

**Sygn. akt I ACa 1257/16**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 maja 2018 r.

**Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:**

Przewodniczący: SSA Beata Kozłowska (spr.)

Sędziowie: SA Roman Dżiczek

SA Marzena Konsek-Bitkowska

Protokolant: sekretarz sądowy Sławomir Mzyk

po rozpoznaniu w dniu 24 maja 2018 r. na rozprawie

sprawy z powództwa J. S. (1) i R. S.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B.

o nakazanie usunięcia wad

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 17 grudnia 2015 r., sygn. akt XXIV C 257/12

**I. oddala apelację,**

**I. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. na rzecz J. S. (1) i R. S. kwotę 10 . 800 zł (dziesięć tysięcy osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego,**

**II. nakazuje pobrać od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego w Warszawie 3 . 425,99 zł (trzy tysiące czterysta dwadzieścia pięć złotych dziewięćdziesiąt dziewięć groszy) tytułem niewiszczonych kosztów sądowych w postępowaniu apelacyjnym.**

Marzena Konsek-Bitkowska Beata Kozłowska Roman Dżiczek

**Sygn. akt I ACa 1257/16**

## UZASADNIENIE

**Powodowie J. S. (1) i R. S.** pozwem z dnia 12 marca 2012 r., sprecyzowanym pismem złożonym na rozprawie w dniu 2 listopada 2015 r., wnieśli o nakazanie pozwanemu (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B.:

**1.** wykonania w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszego wyroku prac mających na celu usunięcie wad stanowiącego odrębną nieruchomość lokalu niemieszkalnego (garażu) usytuowanego na kondygnacji -1 w budynku mieszkalnym wielorodzinnym, położonym w W. przy Al. (...), o powierzchni 7296,48 m<sup>2</sup>, dla której

to nieruchomości Sąd Rejonowy dla Warszawy - Mokotowa w Warszawie VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą KW nr (...) w postaci:

a) niesprawnego (nieszczelnego) zabezpieczenia przeciwwodnego elementów konstrukcyjnych budynku położonych poniżej poziomu terenu ścian zewnętrznych, płyty fundamentowej oraz ścian i posadzek przegłębionych w posadce kanałów technologicznych) przed skutkami oddziaływania wód podskórnych (gruntowych) - poprzez wykonanie prac naprawczych na kondygnacji podziemnej budynku mających na celu uszczelnienie przecieków wód podskórnych i wykonanie skutecznej izolacji przeciwwodnej budynku, przy zastosowaniu technologii renowacyjno-naprawczej (...). W ramach prac naprawczych pozwany zobowiązany jest w szczególności:

- celem uszczelnienia posadzek w częściach garażowych: oczyścić odpowiednio powierzchnię posadzki oraz nanieść na odpowiednio przygotowaną do zabezpieczenia powierzchnię posadzki (...),
- celem uszczelnienia ścian: oczyścić powierzchnię ścian, nanieść na odpowiednio przygotowaną do zabezpieczenia powierzchnię ścian (...), odtworzyć sztablaturę ścian, naprawę izolacji ścian wykonać co najmniej do połowy ich wysokości, przy tym nie mniej niż 20-30 cm powyżej śladów erozji wodnej widocznej na ścianach;

b) nieprawidłowego wykonania posadzki w garażu, która posiada liczne spękania niestanowiące szczelin dylatacyjnych oraz ukształtowanie - poprzez wykonanie naprawy uszkodzonej posadzki w sposób umożliwiający uzyskanie jej odpowiedniej sztywności i wytrzymałości oraz uzyskanie spadków umożliwiających odprowadzenie z powierzchni posadzki wody lub innych cieczy;

c) uszkodzonego odwodnienia liniowego w posadzkach garażu - poprzez wykonanie ponownej naprawy lokalnych uszkodzeń korytek odwodnienia liniowego w garażu (w miejscach występujących uszkodzeń) oraz zapewnienie prawidłowego odprowadzenia wody układu odwodnienia liniowego w części garażu pod budynkami mieszkalnymi (...) do układu pompowego separatora;

d) nieszczelnych dylatacji konstrukcyjnych, dylatacji pośrednich w posadzce garażu oraz stropów poprzez wykonanie uszczelnień dylatacji (w tym wykonanie iniekcji strukturalnej) przy zastosowaniu materiałów i rozwiązań technologicznych firmy (...);

e) silnie zawilgoconych ścian wewnętrznych i zewnętrznych garażu oraz słupów konstrukcyjnych, na których w licznych miejscach widoczne są białe wykwity soli wypłukiwanych z betonu - poprzez wykonanie naprawy ścian i słupów konstrukcyjnych przy zastosowaniu technologii renowacyjno-naprawczej (...). W ramach prac naprawczych pozwany zobowiązany jest w szczególności:

- oczyścić powierzchnię ścian i słupów (usunąć uszkodzone tynki, wyprawki malarskie oraz izolacje ścian klatek schodowych);

- nanieść na odpowiednio przygotowaną do zabezpieczenia powierzchnię ścian i słupów (...);

- odtworzyć sztablaturę ścian;
- naprawić izolację ścian i słupów wykonać co najmniej do połowy ich wysokości, przy tym nie mniej niż 20-30 cm powyżej śladów erozji wodnej widocznej na ścianach i słupach;

f) niesprawnego systemu odwodnienia deszczowego drogi serwisowej przed wjazdem do garażu - poprzez wykonanie przez pozwanego odprowadzania wody deszczowej do kanalizacji deszczowej;

**2.** wykonania w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszego wyroku prac mających na celu usunięcie wad części wspólnych budynków mieszkalnych wielorodzinnych położonych w W. przy Al. (...) usytuowanych na nieruchomości gruntowej o powierzchni łącznej 0,5605 ha, dla której Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą KW nr (...) w postaci:

a) silnie zawilgoconych ścian klatek schodowych w budynkach (...) oraz przyległych do nich korytarzy piwnic - poprzez wykonanie naprawy ścian przy zastosowaniu technologii renowacyjno-naprawczej (...). W ramach prac naprawczych pozwany zobowiązany jest w szczególności:

- oczyścić powierzchnię ścian (usunąć uszkodzone tynki, wyprawki malarskie oraz izolacje ścian klatek schodowych),
- nanieść na odpowiednio przygotowaną do zabezpieczenia powierzchnię ścian (...),
- odtworzyć sztablaturę ścian,

- naprawić izolację ścian - należy wykonać co najmniej do połowy ich wysokości, przy tym nie mniej niż 20-30 cm powyżej śladów erozji wodnej widocznej na ścianach;

b) silnie zawilgoconych i odbarwionych kamiennych posadzek klatek schodowych na poziomach -1 w budynkach (...) - poprzez wykonanie naprawy posadzek. W ramach prac naprawczych Pozwany zobowiązany jest w szczególności:

- zdemontować istniejącą terrakotę wraz z cokołami,
- oczyścić powierzchnię z resztek kleju oraz nierówności jastrychu,
- nanieść na odpowiednio przygotowaną do zabezpieczenia powierzchnię posadzki (...),
- wykonać pielęgnację (utrzymywanie wilgoci przez 2-3 doby poprzez przykrycie folią);
- ułożyć posadzkę wykończeniową z nowej terrakoty o nie gorszych parametrach jakościowych i zbliżonych parametrach wizualnych;

c) niesprawnego systemu odwodnienia deszczowego drogi serwisowej przed budynkami (...) - poprzez wykonanie przez Pozwanego odprowadzenia wody deszczowej do kanalizacji deszczowej;

**3.** wykonania przez Pozwanego wszelkich prac naprawczych, o których mowa w punkcie 1 i 2 powyżej, na podstawie sporządzonej uprzednio dokumentacji projektowej, opracowanej przez osoby posiadające stosowne uprawnienia budowlane oraz na podstawie wskazań zawartych w opiniach biegłego inż. C. D. (1) znajdujących się w aktach sprawy XXIV C 257/12 oraz zaleceń producenta technologii (...), jak również pod nadzorem inspektora nadzoru powołanego przez powodów lub zarząd Wspólnoty Mieszkaniowej (...) nr (...) posiadającego uprawnienia, o których mowa w art. 26 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 ze zm.). Podczas prac naprawczych pozwany zobowiązany jest prowadzić dziennik budowy zgodnie z zasadami określonymi w ustawie prawo budowlane. Należyte i terminowe wykonanie przez pozwanego wszelkich prac naprawczych, o których mowa w punkcie 1 i 2 powyżej, zostanie potwierdzone pisemnym ich odbiorem przez powodów lub zarząd Wspólnoty Wilanowska i w takim przypadku strony uznają roszczenia powodów za wyczerpane.

Ponadto powodowie wnieśli o nadanie wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów, kosztów procesu.

W uzasadnieniu powodowie wskazali, że są współwłaścicielami garażu oraz części wspólnych budynków mieszkalnych wielorodzinnych położonych w W. przy Al. (...). Pozwany zaś był wykonawcą i sprzedawcą przedmiotowych budynków. W trakcie użytkowania nieruchomości zaczęły ujawniać się wady, które były spowodowane błędami budowlanymi. W garażu pojawiły się następujące wady: 1. nieszczelna izolacja przeciwwodna, która spowodowała zawilgocenie ścian zewnętrznych i wewnętrznych garażu do wysokości 70 cm, 2. nieprawidłowo wykonana posadzka garażu, która spowodowała pęknięcia i klawiszowanie płytek, 3. nieszczelne odwodnienie liniowe w garażu, 4. nieszczelne dylatacje przyścienne przy słupach konstrukcyjnych w garażu, 5. niesprawny system odwodnienia deszczowego drogi serwisowej. Natomiast na klatkach schodowych pojawiły się skutki wad w postaci: 1. silnego zawilgocenia ścian klatek

do 70cm wysokości , 2. silnego zawilgocenia i odbarwienia posadzek kamiennych, 3. zaplamienia i odbarwienia bazaltowych posadzek, 4. niesprawnego systemu odwodnienia drogi serwisowej.

Powodowie wskazali, że zarząd wspólnoty w dniu 1 czerwca 2011 r. powiadomił przedstawiciela pozwanego o ujawnionych wadach budynków. Pozwany przyznał, że na nieruchomości występują wady i przystąpił do prac naprawczych. Dodatkowo w dniu 21 lutego 2012 r. powód skierował indywidualnie do pozwanego wezwanie do usunięcia wad fizycznych garażu i części wspólnych. Powodowie wyjaśnili również, że pierwszy lokal w budynku został wyodrębniony w dniu 26 czerwca 2009 r., powodowie nabyli udział w garażu w dniu 18 września 2009 r., zaś lokalu w dniu 29 sierpnia 2009 r. Zdaniem powodów skoro budynek został wykonany przez pozwanego niezgodnie z projektem, to wady zostały przez pozwanego podstępnie zatajone.

**Pozwany (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B.** wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwany podniósł zarzut braku legitymacji czynnej powodów, z uwagi na to, że czynności prawne zmierzające do całkowitej naprawy wad nieruchomości wspólnej wykraczają poza czynności wskazane w art. 209 k.c. Pozwany zaprzeczył również okolicznościom faktycznym podnoszonym w pozwie wskazując, że ewentualne wady w nieruchomości spowodowane zostały eksploatacją budynków i zużyciem materiałów.

**Wyrokiem z dnia 17 grudnia 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie:**

**1. nakazał pozwanemu wykonanie w terminie 6 miesięcy od daty uprawomocnienia się orzeczenia usunięcia wymienionych poniżej wad stanowiącego odrębną nieruchomość lokalu garażowego usytuowanego na kondygnacji -1 (minus jeden) znajdującego się w budynku mieszkalnym wielorodzinnym położonym w W. przy Alei (...), dla której to nieruchomości prowadzona jest przez Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa w Warszawie księga wieczysta nr (...), w postaci nieszczelnego zabezpieczenia przeciwwodnego elementów konstrukcyjnych budynku położonych poniżej terenu ścian zewnętrznych, płyty fundamentowej oraz ścian i posadzek przegłębianych w posadzce kanałów technologicznych, uszkodzeń posadzki, uszkodzonego odwodnienia liniowego, nieszczelnych dylatacji konstrukcji, posadzki i stropów oraz silnego zawilgocenia ścian zewnętrznych i wewnętrznych garażu i słupów konstrukcyjnych, zgodnie ze wskazaniem biegłego sądowego C. D. (1) w opinii sporządzonej w styczniu 2015 r uzupełnionej opiniami uzupełniającymi z maja i sierpnia 2015 r, wskazaniem producenta technologii (...) i zgodnie z przepisami prawa budowlanego i sztuki budowlanej poprzez:**

**1. oczyszczenie powierzchni posadzek (w tym posadzek przegłębianych w posadzce kanałów) z powłok ochronnych, odkucie luźnych, odspojonych i głuchych części betonu, oczyszczenie powierzchni hydrodynamicznie lub poprzez piaskowanie, namoczenie oraz otynkowanie zaprawą (...),**

**2. oczyszczenie powierzchni ścian wewnętrznych i zewnętrznych oraz słupów konstrukcyjnych (to jest usunięcie starych tynków, wyprawek malarskich, izolacji), otynkowanie zaprawą (...) co najmniej do połowy wysokości ściany nie mniej niż 20-30 cm ponad śladami erozji wodnej widocznej na ścianach oraz odtworzenie sztablatury ścian,**

**3. wykonanie uszczelnień dylatacji poprzez wykonanie iniekcji strukturalnej materiałami i rozwiązaniami technologicznymi firmy (...),**

**4. podłączenie do kanalizacji deszczowej układu odwodnienia drogi serwisowej przed garażem i budynkami nr (...),**

**II. nakazał pozwanemu wykonanie w terminie 6 miesięcy od daty uprawomocnienia się orzeczenia usunięcia wymienionych poniżej wad klatek schodowych piwnic oraz przyległych do nich korytarzy stanowiących części wspólne budynków nr (...) położonych na nieruchomości, dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa w Warszawie prowadzi księgę wieczystą nr (...), w postaci silnego zawilgocenia ścian i posadzek - zgodnie ze wskazaniem biegłego sądowego C. D. (1) w opinii sporządzonej w styczniu 2015 r uzupełnionej opiniami uzupełniającymi z maja i sierpnia 2015 r w sprawie, wskazaniem producenta technologii (...) i zgodnie z przepisami prawa budowlanego oraz zasadami sztuki budowlanej poprzez:**

**1. zdemontowanie na klatkach schodowych piwnic i przylegających do nich korytarzach terrakoty wraz z cokolikami, wyczyszczenie powierzchni podłóg z resztek kleju i nierówności jastrychu, naniesienie odpowiednio przygotowanej zaprawy (...), wykonanie pielęgnacji (utrzymywanie wilgoci przez 2-3 doby poprzez przykrycie folią), ułożenie nowej posadzki o parametrach jakościowo i wizualnie zbliżonych do zdemontowanej,**

**2. oczyszczenie powierzchni ścian klatek schodowych piwnic i przylegających do nich korytarzy (to jest usunięcie starych tynków, wyprawek malarskich, izolacji), otynkowanie zaprawą (...) do co najmniej połowy wysokości ściany nie mniej niż 20-30 cm ponad śladami erozji wodnej widocznej na ścianach oraz odtworzenie sztalatury ścian,**

**III. oddalił powództwo w pozostałym zakresie**

**IV. kosztami procesu obciążył pozwanego, szczegółowe wyliczenie pozostawił referendarzowi sądowemu.**

Swe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i następujących ocenach prawnych:

(...) sp. z o.o. z siedzibą w B. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej wybudował budynki mieszkalne na nieruchomości położonej w W. przy Al. (...), o powierzchni 7 296,48 m<sup>(2)</sup>, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy dla Warszawy - Mokotowa w Warszawie VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą KW nr (...). Budynki zostały zaprojektowane z jedną kondygnacją podziemną, w której mieści się wspólny garaż, komórki lokatorskie i pomieszczenia techniczne. Inwestycja została zrealizowana w rejonie (...), którego wody podczas intensywnych opadów zalewają teren osiedla. Pierwszy lokal w przedmiotowym budynku został wyodrębniony w dniu 26 czerwca 2009 r.

W dniu 29 sierpnia 2009 r. J. S. (1) i R. S. nabyli w drodze umowy sprzedaży od (...) sp. z o.o. odrębną własność samodzielnego lokalu mieszkalnego oznaczonego numerem (...) usytuowanego w budynku mieszkalnym położonym przy Al. (...) w W. wraz z piwnicą oraz udziałem obejmującym 8397/3277518 części nieruchomości wspólnej.

W dniu 18 września 2009 r. J. S. (1) i R. S. nabyli w drodze umowy sprzedaży od (...) sp. z o.o. udział obejmujący 1/229 części garażu oznaczonego numerem nr G1 o powierzchni użytkowej 7296,48 m<sup>2</sup>, usytuowanego w podziemiu w budynku mieszkalnym położonym przy Al. (...) w W. wraz z odpowiednim udziałem w nieruchomości wspólnej.

W dniu 14 czerwca 2011 r. Wspólnota Mieszkańcowa (...) nr (...) przy udziale przedstawiciela pozwanej spółki sporządziła protokół usterek i awarii w budynkach przy Al. (...) w W. wraz z dokumentacją zdjęciową. W protokole stwierdzono następujące wady budynku: na klatkach schodowych na poziomie garażu silne zawilgocenie ścian, liczne pęknięcia na posadzce garażu, nieszczelność systemu odwodnienia oraz odbarwienia posadzek i rozwarstwienia okładzin ściennych na klatkach schodowych. Jako przyczynę wad wskazano przedostającą się przez stropy i ściany zewnętrzne budynku wodę gruntową i opadową. Przedstawiciel pozwanego odmówił podpisania protokołu. W dniu 1

lipca 2011 r. protokół został przekazany pozwanej spółce z wnioskiem o zajęcie stanowiska w terminie 15 dni. Pozwany nie odniósł się do zastrzeżeń opisanych w tym dokumencie.

W dniu 9 sierpnia 2011 r. Wspólnota Mieszkaniowa (...) nr (...) złożyła do Sądu Rejonowego w Białymstoku wniosek o zawiązanie pozwanego do próby ugodowej i nakazanie dokonania napraw części wspólnych nieruchomości wchodzących w skład Wspólnoty Mieszkaniowej wycenionych wstępnie na 5.000.000 zł. W sprawie tej do ugody nie doszło.

W dniu 24 sierpnia 2011 r. odbyło się spotkanie z prezesem pozwanej spółki dotyczące wyjaśnienia kwestii wad i usterek opisanych protokołem z 14. 06. 2011. Przedstawiciel pozwanego ponownie odmówił podpisania protokołu.

Na początku września 2011 r. pozwany przystąpił do prac naprawczych poprzez skucie cokół przypodłogowych, zamontowano również dodatkową pompę odprowadzającą wodę. W dniu 5 września 2011 r. strony sporządziły kolejny protokół usterek i awarii, który został podpisany przez obie strony. W kolejnych pismach Wspólnota Mieszkaniowa wielokrotnie wyzwała pozwanego do wykonania prac. Po tej dacie prace zostały przerwane. Od stycznia 2012 r. pozwany przystąpił jednak ponownie do napraw, ale były one nieskuteczne.

We wrześniu 2011 r. Wspólnota Mieszkaniowa (...) nr (...) zleciła wykonanie ekspertyzy w zakresie wyjaśnienia przyczyn zawilgocenia ścian zewnętrznych i wewnętrznych, słupów konstrukcyjnych oraz posadzek w garażu podziemnym pod budynkami mieszkalnymi nr (...). W ekspertyzie potwierdzono istnienie wad w postaci

1. silnego zawilgocenia ścian zewnętrznych i wewnętrznych garażu i klatek schodowych,
2. klawiszującej posadzki w garażu,
3. plam zawilgocenia i odbarwienia,
4. licznych spękań posadzki, 5. nieprawidłowo wykonanych korytek odwodnienia liniowego. Jako przyczynę zamakania ścian i stropów budynku ustalono nieprawidłowe posadowienie płyty fundamentowej poniżej poziomu terenu i poziomu zalegania wody gruntowej, która w okresach podnoszenia się poziomu tych wód przenika przez zastosowane izolacje powodując napływ wody do wnętrza garażu.

Pismami z dnia 21 lutego 2012 r. R. i J. S. (1) wezwali pozwaną spółkę do usunięcia wad fizycznych lokalu mieszkalnego, komórki lokatorskiej, części wspólnych nieruchomości oraz garaży. Do wezwań dołączyli spis wad, których naprawiania żądali.

W toku użytkowania budynków Al. (...) w części będącej nieruchomością wspólną i garażem ujawniły się następujące wady i usterek wykonawcze i projektowe:

- niesprawne i nieszczelne zabezpieczenie przeciwwodne elementów konstrukcyjnych budynków położonych poniżej poziomu płyty fundamentowej oraz ścian zewnętrznych,
- nieprawidłowe wykonanie posadzki,
- silne zawilgocenie ścian garażu i słupów konstrukcyjnych,
- nieszczelność dylatacji przyściennych i przy słupach konstrukcyjnych,
- nieszczelność i niesprawność odwodnienia w garażu oraz niesprawny system odwodnienia deszczowego drogi serwisowej,
- silne zawilgocenie ścian klatek schodowych,
- zawilgocenie i odbarwienie posadzek kamiennych i bazaltowych.

Przyczyną powstania wad była nieszczelna izolacja przeciwwodna budynku wykonana według wadliwie sporządzonej dokumentacji projektowej, w której nie zamieszczono konkretnych rozwiązań dotyczących izolacji ścian podziemia budynków. W zamienniej dokumentacji projektowej tylko zalecono zastosowanie szczelnej wanny żelbetowej oraz możliwość wykonania izolacji ciężkiej np. (...) w związku z okresowym występowaniem stanów wysokich wód gruntowych. W projekcie przewidziano również ocieplenie ścian kondygnacji podziemnej wełną mineralną chłonącą wodę i ulegającą procesom gnilnym. W trakcie prac naprawczych została ona wymieniona na styropian, co było rozwiązaniem nieskutecznym. Na etapie wykonawstwa dokonano również zmiany układu dylatacyjnego powodujące między innymi zarysowania słupa konstrukcyjnego i tworzenie samoistnych dylatacji. Elementy konstrukcyjne budynku nie zostały prawidłowo zaizolowane. W rezultacie ściany i stropy budynku przeciekają powodując silne zawilgocenie ścian wewnętrznych i stropów budynku. Powstałe wady mają charakter wad istotnych a brak prac naprawczych spowoduje przyspieszoną degradację budynku. Wady te nie wynikają z eksploatacji budynku. Powstały one jeszcze przed wydaniem pozwolenia na użytkowanie.

W celu usunięcia wad lokalu garażowego usytuowanego na kondygnacji -1 (minus jeden) znajdującego się w budynku mieszkalnym wielorodzinnym położonym w W. przy Alei (...), w postaci nieszczelnego zabezpieczenia przeciwwodnego elementów konstrukcyjnych budynku położonych poniżej terenu ścian zewnętrznych, płyty fundamentowej oraz ścian i posadzek przegłębionych w posadzce kanałów technologicznych, uszkodzeń posadzki, uszkodzonego odwodnienia liniowego, nieszczelnych dylatacji konstrukcji, posadzki i stropów oraz silnego zawilgocenia ścian zewnętrznych i wewnętrznych garażu i słupów konstrukcyjnych, zgodnie ze wskazaniami biegłego sądowego C. D. (1) w opinii sporządzonej w styczniu 2015 r uzupełnionej opiniami uzupełniającymi z maja i sierpnia 2015 r, wskazaniami producenta technologii (...) i zgodnie z przepisami prawa budowlanego i sztuki budowlanej należy wykonać:

1. oczyszczenie powierzchni posadzek (w tym posadzek przegłębionych w posadzce kanałów) z powłok ochronnych, odkucie luźnych, odspojonych i głuchych części betonu, oczyszczenie powierzchni hydrodynamicznie lub poprzez piaskowanie, namoczenie oraz otynkowanie zaprawą (...),
2. oczyszczenie powierzchni ścian wewnętrznych i zewnętrznych oraz słupów konstrukcyjnych (to jest usunięcie starych tynków, wyprawek malarskich, izolacji), otynkowanie zaprawą (...) co najmniej do połowy wysokości ściany nie mniej niż 20-30 cm ponad śladami erozji wodnej widocznej na ścianach oraz odtworzenie sztablatury ścian,
3. uszczelnienie dylatacji poprzez wykonanie iniekcji strukturalnej materiałami i rozwiązaniami technologicznymi firmy (...),
4. podłączenie do kanalizacji deszczowej układu odwodnienia drogi serwisowej przed garażem i budynkami nr (...).

Natomiast w celu usunięcia wad klatek schodowych piwnic oraz przyległych do nich korytarzy stanowiących części wspólne budynków nr (...), w postaci silnego zawilgocenia ścian i posadzek należy wykonać - zgodnie ze wskazaniami biegłego sądowego C. D. (1) w opinii sporządzonej w styczniu 2015 r uzupełnionej opiniami uzupełniającymi z maja i sierpnia 2015 r w sprawie, wskazaniami producenta technologii (...) i zgodnie z przepisami prawa budowlanego oraz zasadami sztuki budowlanej należy:

1. zdemontować na klatkach schodowych piwnic i przylegających do nich korytarzach terrakotę wraz z cokolikami, wyczyścić powierzchnię podłóg z resztek kleju i nierówności jastrychu, nanieść odpowiednio przygotowaną zaprawę (...), wykonać pielęgnację (polegającą na utrzymywaniu wilgoci przez 2-3 doby poprzez przykrycie folią), ułożyć nową posadzkę o parametrach jakościowo i wizualnie zbliżonych do zdemontowanej,
2. oczyścić powierzchnię ścian klatek schodowych piwnic i przylegających do nich korytarzy (to jest usunąć stare tynki, wyprawki malarskie, izolacje), otynkować zaprawą (...) do co najmniej połowy wysokości ściany nie mniej niż 20-30 cm ponad śladami erozji wodnej widocznej na ścianach oraz odtworzyć sztablaturę ścian.

Preparat (...) jest preparatem na bazie cementu o działaniu kapilarnym zapewniającym szczelność betonu, zapraw i materiałów porowatych. Preparat ten reaguje z betonem, zwiększa wodoszczelność oraz ogranicza korozję. W celu prawidłowego zastosowania należy oczyścić powierzchnię z nałożonych powłok a następnie otynkować preparatem i utrzymywać wilgoć przez 2-3 doby. Nie ma potrzeby demontażu warstw betonowych posadzki i uszczelnień drogą iniekcji. W rezultacie zachodzących reakcji chemicznych następuje związanie rozpuszczonych struktur oraz zagęszczenie betonu, który wypiera wodę i wapnie. Nieszczelności w dylatacjach powinny być usunięte poprzez wykonanie iniekcji strukturalnej preparatami SIKA.

Układ odwodnienia drogi serwisowej został wykonany zgodnie z projektem. Odwodnienie powinno zostać podłączone do budynku III etapu, który jest w fazie wykonania.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie złożonych do akt sprawy i wyżej wymienionych dokumentów, które zostały uznane za wiarygodne albowiem ich treść i autentyczność nie budziły wątpliwości i nie była kwestionowana przez strony.

Ekspertyza stanu technicznego budynku wykonana na zlecenie Wspólnoty Mieszkaniowej (...) stanowi dokument prywatny i jako taka nie mogła być traktowana jako dowód z opinii biegłego, ponieważ w myśl art. 278 § 1 k.p.c. dowód z opinii biegłych może stanowić jedynie opinia wykonana na podstawie postanowienia sądu. Ekspertyza ta stanowiła dokument prywatny i stanowiła dowód tego, że osoba, która ją podpisała, wyraziła zawarty w niej pogląd. Dokument ten nie korzystał z domniemania zgodności z prawdą zawartych w nich twierdzeń. Złożoną do akt prywatną opinię biegłych opracowaną na zlecenie stron należało potraktować jako wyjaśnienia stanowiące poparcie stanowiska stron. Sąd dał jednak wiarę ustaleniom poczynionym przez A. M. (1) i K. S. (1) w części dotyczącej stanu faktycznego budynków, gdyż w tej części treść ekspertyzy nie była przez pozwanego kwestionowana zaś przesłuchani w charakterze świadków A. M. i K. S. potwierdzili dokonane ustalenia.

Odnosząc się do zeznań wskazanych wyżej świadków sąd dał wiarę w zakresie poczynionych przez świadków ustaleń dotyczących stanu budynków we wrześniu 2011 r., a więc w okresie, gdy sporządzana była ekspertyza, której byli autorami. Świadczyli byli obecni w budynkach, dokonali oględzin a nawet przeprowadzili odkrywki w celu ustalenia przyczyn występujących wad i usterek. Zeznania świadków, którzy osobiście mogli potwierdzić istniejący we wrześniu 2011 r stan budynku i których zeznania były spójne, były dla sądu wiarygodne. Nie sposób również pominąć, że ustalenia świadków oraz wnioski wykonanej przez nich ekspertyzy zostały w późniejszym okresie potwierdzone przez biegłych sądowych. W części dotyczącej oceny przyczyn powstania wad wskazać należy, że zeznania świadka A. M. (1) i K. S. (1) nie mogły stanowić miarodajnego dowodu, gdyż świadkowie występowali w roli biegłych sądowych, którymi w tej sprawie nie byli. Nie ulega bowiem wątpliwości, że ustalenie przyczyn zamakania ścian i stropu budynku wymagało wiadomości specjalnych, których mógł sądowi udzielić wyłącznie biegły powołany przez sąd zgodnie z treścią art. 278 k.p.c.

Sąd dokonał ustaleń faktycznych w oparciu o opinie sporządzone przez biegłego sądowego T. W. (1), jego ustną opinię uzupełniającą oraz przez biegłego sądowego C. D. (1) i jego opinie uzupełniające, które były jasne, logiczne i zupełne. Opinie te zostały sporządzone przez osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje i doświadczenie. Biegli wykonali opinię w oparciu o analizę akt sprawy, dokumentacji technicznej oraz oględzin przedmiotowego budynku. Pozwany kwestionował opinię biegłego T. W. (1), zarzucając biegłemu nieudzielenie odpowiedzi na wszystkie pytania zakreślone w tezie dowodowej, niezapoznanie się z całą dokumentacją techniczną oraz niedokonanie badań, odwiertów i odkrywek. Biegły odniósł się do zastrzeżeń pozwanego w ustnej opinii uzupełniającej. W opinii tej potwierdził istnienie określonych wad budynku. Biegły wskazał, że wprawdzie nie dokonał własnych odkrywek, ale korzystał z odkrywek zrobionych w ramach prywatnej ekspertyzy oraz wykorzystał dokumentację fotograficzną obrazującą stan budynku. Zdaniem Sądu czynności biegłego były wystarczające dla dokonania ustaleń dotyczących istnienia wad nieruchomości wspólnej oraz przyczyn tych wad. Wydając opinię biegły dokonał ustaleń według stanu na dzień wydawania opinii w 2013 r., a więc uwzględniając prace naprawcze wykonane przez pozwanego. Pozostałe zarzuty pozwanego sprowadzały się w zasadzie do polemiki z wnioskami opinii biegłego. Pozwany podniósł w tej polemice pewne twierdzenia, których jednak nie udowodnił. Nie jest zaś obowiązkiem biegłego domyślanie się, na jakie pytania



strona oczekuje odpowiedzi, strona mogła bowiem zgłosić wniosek dowodowy i określić tezę dowodową dla biegłego zgodnie z własnymi oczekiwaniami. Skoro zaś tego nie uczyniła jej zarzuty dotyczące między innymi nieustalenia przez biegłego rodzaju zastosowanego zabezpieczenia przeciwwodnego nie mogły być uwzględnione, tym bardziej, że twierdzenia strony nie zostały poparte żadną dokumentacją. Zadaniem biegłego było ustalenie istnienia wad w budynku, przyczyn ich powstawania oraz momentu, w którym zaczęły się ujawniać. Biegły wykonał zlecenie sądu w tym zakresie. Odnośnie wskazania sposobu naprawy wyjaśnił, że nie jest w stanie uczynić tego samodzielnie. Sąd pominął zarzuty pozwanego zgłoszone w piśmie z 18 listopada 2015 r. jako spóźnione. Biegły W. sporządził opinię w 2013 r. Sąd określił stronom termin na zgłoszenie zarzutów do tej opinii pod rygorem ich pominięcia w dalszym postępowaniu. Pozwany zgłosił zarzuty, które były wyjaśniane przez biegłego na rozprawie. Biegły złożył wyjaśnienia ustne. Ponowne zgłoszenie zarzutów do opinii po dwóch latach było oczywiście spóźnione i podlegało pominięciu.

Z uwagi na to, że biegły nie był w stanie wskazać sposobu usunięcia wad budynku Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego C. D. (1) na tę okoliczność. Biegły ten w swojej opinii i opiniach uzupełniających szczegółowo opisał sposób usunięcia wad budynku opisanych w opinii biegłego W.. Podnieść należy, że biegły dokonał oględzin przedmiotowej nieruchomości i przy wskazywaniu sposobów naprawy brał pod uwagę wykonane przez pozwanego prace naprawcze. Ponadto biegły nie był zobowiązany do samodzielnego określenia wad budynku, a jedynie miał wskazać sposób naprawy wad wskazanych przez biegłego T. W.. Zarzuty pozwanego również w odniesieniu do opinii biegłego D. sprowadzały się w zasadzie do polemiki z wnioskami opinii. Nieprawdziwe były również zarzuty strony dotyczące braku odniesienia się do kwestii uszkodzonego odwodnienia liniowego i odwodnienia deszczowego, gdyż kwestie te zostały w opiniach wyjaśnione. Sąd ocenił opinie biegłych jako jasne, fachowe i rzetelne i jako takim dał im wiarę.

Sąd uznał również za wiarygodne zeznania świadków A. J. i B. P., których zeznania były zbieżne z pozostałym materiałem dowodowym i potwierdzały m.in. fakt występowania wad w nieruchomości wspólnej oraz prowadzenia przez strony rozmów dotyczących napraw w budynkach. Sąd nie dał jednak wiary zeznaniom świadków w zakresie przyczyn powstania wad budynku, gdyż dowód z zeznań świadków na te okoliczności nie może zastępować dowodu z opinii biegłego.

Brak było podstaw by odmówić wiarygodności dowodu z przesłuchania powoda R. S.. Zeznania powoda były jasne, logiczne i nie wynikały z nich wewnętrzne sprzeczności.

Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie dochodzą w niniejszej sprawie roszczeń związanych z uprawnieniami kupującego z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej.

Bezsporne w niniejszej sprawie było, że powodowie są współwłaścicielami lokalu garażowego oraz części wspólnych budynków znajdujących się w zarządzie Wspólnoty Mieszkaniowej (...) nr (...), zaś podnoszone przez nich roszczenia z tytułu rękojmi dotyczyły części wspólnych nieruchomości (korytarze i klatki schodowe) oraz lokalu, którego są współwłaścicielami (garażu).

Sąd Okręgowy odnosząc się do zarzutu braku legitymacji czynnej powodów, wskazał, że zgodnie z art. 209 k.c. każdy ze współwłaścicieli może wykonywać wszelkie czynności i dochodzić wszelkich roszczeń, które zmierzają do zachowania wspólnego prawa. Chodzi tutaj o tak zwane czynności zachowawcze, których celem jest ochrona prawa przed możliwym niebezpieczeństwem. Ochrona ta powinna dotyczyć wspólnego prawa i być podejmowana w interesie wszystkich współwłaścicieli. W ocenie Sądu, dochodzenie roszczeń zmierzających do usunięcia wad, jakimi dotknięta jest nieruchomość wspólna (współwłasność) stanowi czynność zachowawczą. Zatem każdy współwłaściciel nieruchomości może samodzielnie dochodzić roszczeń zmierzających do usunięcia wady rzeczy wspólnej. Celem regulacji zawartej w art. 209 k.c. jest bowiem ochrona prawa przed możliwym niebezpieczeństwem, ponadto ochrona ta dotyczy wspólnego prawa i jest podejmowana w interesie wszystkich współwłaścicieli. Natomiast powstałe wady budynku stwarzają niebezpieczeństwo dalszej degradacji budynku co oznacza, że każdy z współwłaścicieli może dochodzić samodzielnie roszczeń o naprawę by zapobiec dalszym wadom budynku. Należy wskazać, że stosunkowo krótki termin na zgłoszenia wad (1 miesiąc) mógłby czynić niemożliwym uzyskanie zgody większości współwłaścicieli

na dochodzenie roszczeń zwłaszcza w dużych wspólnotach, a tym samym czynić iluzoryczną ochronę kupującego z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej.

Zgodnie z art. 556 § 1 k.c. sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę zmniejszającą jej wartość lub użyteczność ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub z przeznaczenia rzeczy, jeżeli rzecz nie ma właściwości, o których istnieniu zapewnił kupującego, albo jeżeli rzecz została kupującemu wydana w stanie niezpełnym (rękojmią za wady fizyczne). W myśl art. 560 § 1 k.c. jeżeli rzecz sprzedana ma wady, kupujący może od umowy odstąpić albo żądać obniżenia ceny. Jednakże kupujący nie może od umowy odstąpić, jeżeli sprzedawca niezwłocznie wymieni rzecz wadliwą na rzecz wolną od wad albo niezwłocznie wady usunie. Ograniczenie to nie ma zastosowania, jeżeli rzecz była już wymieniona przez sprzedawcę lub naprawiana, chyba że wady są nieistotne. Zgodnie natomiast z § 3 art. 560 k.c. jeżeli kupujący żąda obniżenia ceny z powodu wady rzeczy sprzedanej, obniżenie powinno nastąpić w takim stosunku, w jakim wartość rzeczy wolnej od wad pozostaje do jej wartości obliczonej z uwzględnieniem istniejących wad. Jednakże w myśl art. 563 § 1 k.c. kupujący traci uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku gdy zbadanie rzeczy jest w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć.

Wady budynku zaczęły się ujawniać jeszcze przed uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie budynku, a więc w czasie, gdy administratorem wspólnoty mieszkaniowej była pozwana spółka. Zatem już z samego faktu, że pozwana spółka była jednocześnie zarządcą przedmiotowych budynków w czasie, gdy powstały wady, wynika, że wiedziała o wadach już w terminie ich wykrycia. Należy zatem przyjąć, że został dochowany jednomiesięczny termin wskazany w art. 563 § 1 k.c. Pozwany nie wykazał, by wady przedmiotowego budynku były zgłaszane po upływie wskazanego wyżej terminu. W toku zgłaszania wad i przekazywania pozwanemu protokołów z ich opisem, pozwany przystąpił do robót budowlanych w celu usunięcia usterek, zatem uznał, że został dochowany termin do dochodzenia roszczeń z tytułu rękojmi.

Zdaniem Sądu Okręgowego uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne nie wygasły, gdyż wygasają one po upływie lat trzech (w przypadku wad budynku), licząc od dnia, kiedy rzecz została kupującemu wydana (art. 568 § 1 k.c.). Pierwszy lokal w przedmiotowych budynkach został wyodrębniony w dniu 26 czerwca 2009 r., zaś powództwo w niniejszej sprawie zostało wniesione w dniu 12 marca 2012 r., zatem jeszcze przed upływem tego terminu.

W niniejszej sprawie strona powodowa zgłosiła roszczenie usunięcia przez stronę pozwaną wad budynków położonych przy Al. (...) oraz wad garażu, wywodząc je z reżimu odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy sprzedanej.

W reżimie tym kupujący posiada łącznie trzy uprawnienia niezależnie od tego, czy nabył rzecz oznaczoną co do gatunku, czy co do tożsamości. Każdemu kupującemu przysługuje bowiem prawo odstąpienia od umowy oraz żądanie obniżenia ceny (art. 560 § 1 zd. 1 oraz § 2 i 3 k.c.). Ponadto, poza realizacją powyższych uprawnień, dodatkowo kupujący może żądać wymiany rzeczy wadliwej na wolną od wad (art. 561 § 1 k.c.), a także usunięcia wad. To ostatnie roszczenie przysługuje jednak wyłącznie kupującemu rzecz oznaczoną co do tożsamości i jest uregulowane odrębnie w przepisie art. 561 § 2 k.c. Zgodnie z powołanym przepisem jeżeli przedmiotem sprzedaży jest rzecz określona co do tożsamości, a sprzedawcą jest wytwórca tej rzeczy, kupujący może żądać usunięcia wady, wyznaczając w tym celu sprzedawcy odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu od umowy odstąpi; sprzedawca może odmówić usunięcia wady, gdyby wymagało ono nadmiernych kosztów.

Nie ulega wątpliwości, że w niniejszej sprawie przedmiotem sprzedaży była rzecz oznaczona indywidualnie, tj. odrębna własność lokali i związane z nią udziały w nieruchomości wspólnej. Związek lokalu z udziałem w konkretnej, wadliwej nieruchomości wspólnej sprawia, że nie ma możliwości wymiany rzeczy na wolną od wad. Dostarczenie lokalu w innym budynku, nawet gdyby było obiektywnie możliwe, nie byłoby takim samym świadczeniem, gdyż położenie nieruchomości wspólnej stanowi istotny element umowy sprzedaży.

Z literalnego brzmienia przepisu art. 561 § 2 k.c. wynika, że zakres jego zastosowania obejmuje sytuacje, w których sprzedawca rzeczy jest jednocześnie jej wytwórcą. Pozwana spółka zaś w niniejszej sprawie jest zarówno sprzedawcą i wytwórcą rzeczy (budynków).

W niniejszej sprawie w toku postępowania dowodowego stwierdzone zostało, że część wspólna nieruchomości budynkowych oraz garażu przy Al. (...) w W. posiadała liczne wady w postaci niesprawnego i nieszczelnego zabezpieczenia przeciwwodnego elementów konstrukcyjnych budynków, nieprawidłowego wykonania posadzki, silnego zawilgocenia ścian garażu i słupów konstrukcyjnych, nieszczelności dylatacji przyściennych i przy słupach konstrukcyjnych, nieszczelnego i niesprawnego odwodnienia w garażu oraz niesprawnego systemu odwodnienia deszczowego drogi serwisowej, silnego zawilgocenia ścian klatek schodowych, zawilgocenia i odbarwienia posadzek kamiennych i bazaltowych. Powyższe wady wynikły z błędów wykonawczych i projektowych. Wynika z tego, że wykonawca robót budowlanych na przedmiotowej inwestycji nie dopełnił należytej staranności przy wykonywaniu swego zobowiązania, realizując jego przedmiot w sposób wadliwy.

Przy tym pozwany który stwierdził, że dokonywał napraw przedmiotowych wad nie wykazał, by przedmiotowe naprawy były skuteczne. Przeciwnie biegły C. D. (1), który dokonał oględzin przedmiotowej nieruchomości w dniu 27 lipca 2015 r., stwierdził istnienie wad, które zostały przedstawione w opinii biegłego T. W. (1).

Rozważając zasadność powództwa co do sposobu naprawienia wad Sąd wziął pod uwagę opinię biegłego C. D. (1) i jego opinię uzupełniającą. Biegły w opinii szczegółowo wskazał sposób naprawy wad, za które odpowiedzialność ponosi strona pozwana. Zdaniem Sądu wystarczające jest wskazanie wad, które wymagają naprawienia, bez konieczności doprecyzowania konkretnych ścian, głębokości, czy wymiarów tych wad. Powód w dostateczny sposób sprecyzował żądanie pozwu określając, że chodzi o wady pomieszczenia garażowego na poziomie minus jeden oraz klatek schodowych i korytarzy przylegających do tych klatek. Jeśli zaś powód żądał usunięcia zawilgoceń w garażu, to należy to rozumieć w ten sposób, że chodzi o wszystkie zawilgocenia, które znajdują się na wszystkich ścianach tego pomieszczenia. Jeśli zaś chodzi o klatki schodowe i przylegające do nich korytarze, to chodzi o wszystkie klatki schodowe i korytarze, na których wystąpiły tego typu wady. W opiniach biegłych nie wskazano na inne przyczyny zamakania ścian, stropów i posadzek niż niesprawnie działająca izolacja przeciwwodna. W szczególności nie wskazano, iż przyczyną stanu części wspólnych nieruchomości jest sposób jej użytkowania. Wobec treści i wniosków biegłych, sąd przyjął, że wszystkie ujawnione skutki wady polegającej na wykonaniu nieszczelnej izolacji przeciwwodnej a więc silne zawilgocenia, zaplamienia i odbarwienia jak również uszkodzenia posadzki i odwodnienia liniowego wynikają z nieprawidłowego wykonania izolacji. Nieszczelność dylatacji wynika ze zmiany sposobu wykonania przyjętego na etapie wykonawstwa. Natomiast niesprawność systemu odwodnienia drogi serwisowej wynika z braku podłączenia jej do systemu odwodnienia.

Mając na uwadze powyższe należało nakazać pozwanej spółce wykonanie w terminie 6 miesięcy od daty uprawomocnienia się orzeczenia usunięcia wymienionych poniżej wad stanowiącego odrębną własność lokalu garażowego na poziomie - 1 (minus jeden) znajdującego się w budynku mieszkalnym wielorodzinnym położonym w W. przy Alei (...), w postaci nieszczelnego zabezpieczenia przeciwwodnego elementów konstrukcyjnych budynku położonych poniżej terenu ścian zewnętrznych, płyty fundamentowej oraz ścian i posadzek przegłębionych w posadzce kanałów technologicznych, uszkodzeń posadzki, uszkodzonego odwodnienia liniowego, nieszczelnych dylatacji konstrukcji, posadzki i stropów oraz silnego zawilgocenia ścian zewnętrznych i wewnętrznych garażu i słupów konstrukcyjnych, zgodnie ze wskazaniem biegłego sądowego C. D. (1) w opinii sporządzonej w styczniu 2015 r. uzupełnionej opiniami uzupełniającymi z maja i sierpnia 2015 r., wskazaniem producenta technologii (...) i zgodnie z przepisami prawa budowlanego i sztuki budowlanej poprzez:

1. oczyszczenie powierzchni posadzek (w tym posadzek przegłębionych w posadzce kanałów) z powłok ochronnych, odkucie luźnych, odspojonych i głuchych części betonu, oczyszczenie powierzchni hydrodynamicznie lub poprzez piaskowanie, namoczenie oraz otynkowanie zaprawą (...),

2. oczyszczenie powierzchni ścian wewnętrznych i zewnętrznych oraz słupów konstrukcyjnych (to jest usunięcie starych tynków, wyprawek malarskich, izolacji), otynkowanie zaprawą (...) co najmniej do połowy wysokości ściany nie mniej niż 20-30 cm ponad śladami erozji wodnej widocznej na ścianach oraz odtworzenie sztalatury ścian,
3. wykonanie uszczelnień dylatacji poprzez wykonanie iniekcji strukturalnej materiałami i rozwiązaniami technologicznymi firmy (...),
4. podłączenie do kanalizacji deszczowej układu odwodnienia drogi serwisowej przed garażem i budynkami nr (...).

Natomiast w celu usunięcia wad klatek schodowych piwnic oraz przyległych do nich korytarzy stanowiących części wspólne budynków nr (...), w postaci silnego zawilgocenia ścian i posadzek należało nakazać pozwanemu wykonanie w terminie 6 miesięcy od daty uprawomocnienia się orzeczenia usunięcia wymienionych powyżej wad - zgodnie ze wskazaniami biegłego sądowego C. D. (1) w opinii sporządzonej w styczniu 2015 r uzupełnionej opiniami uzupełniającymi z maja i sierpnia 2015 r w sprawie, wskazaniami producenta technologii (...) i zgodnie z przepisami prawa budowlanego oraz zasadami sztuki budowlanej poprzez:

1. zdemontowanie na klatkach schodowych piwnic i przylegających do nich korytarzach terrakoty wraz z cokolikami, wyczyszczenie powierzchni podłóg z resztek kleju i nierówności jastrychu, naniesienie odpowiednio przygotowanej zaprawy (...), wykonanie pielęgnacji (utrzymywanie wilgoci przez 2-3 doby poprzez przykrycie folią), ułożenie nowej posadzki o parametrach jakościowo i wizualnie zbliżonych do zdemontowanej,
2. oczyszczenie powierzchni ścian klatek schodowych piwnic i przylegających do nich korytarzy (to jest usunięcie starych tynków, wyprawek malarskich, izolacji), otynkowanie zaprawą (...) do co najmniej połowy wysokości ściany nie mniej niż 20-30 cm ponad śladami erozji wodnej widocznej na ścianach oraz odtworzenie sztalatury ścian.

W ocenie Sądu wykonanie opisanych wyżej napraw nie wymaga uzyskania pozwolenia na wykonanie prac budowlanych. Wystraszające jest zatem nakazanie pozwanemu wykonania tych prac zgodnie z ogólnymi zasadami sztuki budowlanej z uwzględnieniem wskazań producenta preparatu a także według wskazówek biegłego C. D. (1).

W pozostałym zakresie, tj. w części sposobu naprawy, który nie był wskazany w opinii biegłego C. D. (1), powództwo zostało oddalone.

O kosztach procesu, Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w punktach I, II oraz IV.

Pozwany zarzucił:

I. Naruszenie prawa materialnego, tj.:

1. art. 560 § 1 k.c. w związku z art. 561 § 2 k.c. (w brzmieniu obowiązującym na dzień 09 sierpnia 2009 r.) poprzez niewłaściwe zastosowanie przywołanych przepisów, w tym przede wszystkim art. 561 § 2 k.c., polegającą na:
  - 1.1. nakazaniu pozwanemu usunięcia wad objętych pozwem, w sytuacji gdy obowiązek usunięcia wad rzeczy oznaczonych co do tożsamości dotyczy jedynie ich wytwórcy, tymczasem pozwany nie jest wytwórcą objętego sporem budynku, a przynajmniej taka okoliczność nie została przez powodów udowodniona;
  - 1.2. nakazaniu pozwanemu usunięcia wad, w sytuacji gdy wobec odmowy pozwanego przeprowadzenia naprawy, nie może on zostać zobligowany do wykonania naprawy;
2. art. 560 § 1 k.c. w związku z art. 561 § 2 k.c. (w brzmieniu obowiązującym na dzień 9 sierpnia 2009 r.) poprzez niewłaściwe zastosowanie przywołanych przepisów polegające na uznaniu, iż roszczenie o przeprowadzenie

naprawy jest wymagalne, w sytuacji gdy powodowie w wystosowanej przez nich korespondencji nie spełnili wymogów przewidzianych w art. 561 § 2 k.c., a co za tym idzie, nie postawili roszczenia w stan wymagalności;

3. Art. 561 § 1 k.c. w związku z art. 563 § 1 k.c. - (w brzmieniu obowiązującym na dzień 9 sierpnia 2009 r.) poprzez niewłaściwe zastosowanie powyższych przepisów polegające na:

3.1. uwzględnieniu roszczenia powodów, pomimo iż wobec niedochowania przez Państwa S. aktów staranności określonych we wskazanych przepisami, roszczenia z tytułu rękojmi wygasły;

3.2. uznaniu, iż zgłoszenie wad przez Wspólnotę Mieszkaniową rodzi konsekwencje prawne w postaci zachowania terminu do zgłoszenia wad przez powodów pomimo, iż mamy do czynienia z dwoma odrębnymi podmiotami, a co za tym idzie działanie Wspólnoty Mieszkaniowej nie rodzi bezpośrednich skutków na sytuację prawną powodów:

4. art. 556 § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na nakazaniu pozwanemu przeprowadzenia naprawy

4.1.1. pomimo braku udowodnienia przez powodów przesłanek warunkujących odpowiedzialność z tytułu rękojmi pozwanego, w tym przede wszystkim nieudowodnienia istnienia i zakresu wad objętych roszczeniem;

4.1.2. obszarów prawidłowo wykonanych, a co za tym idzie nieobjętych również odpowiedzialnością rękojmią pozwanego.

II. Naruszenie przepisów prawa procesowego, co miało istotne znaczenie dla wyniku sprawy, w szczególności;

1. art. 321 § 1 k.p.c. w związku z art. 232 k.c., oraz w związku z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie przywołanych przepisów, polegające na:

a) wyrokowaniu co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem skierowanym przez powodów w niniejszej sprawie: tj. zobowiązaniu pozwanego do przeprowadzenia naprawy miejsc, w których nie występują usterki, a co za tym idzie, nie są objęte odpowiedzialnością z tytułu rękojmi pozwanego;

2. Art. 316 § 1 k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie przywołanego przepisu polegające na orzekaniu na podstawie nieustalonego na datę wyroku stanu faktycznego, jak również poprzez objęcie orzeczeniem stanu faktycznego zaistniałego po dacie wydania wyroku, w postaci nałożenia na pozwanego obowiązku usunięcia wszystkich usterek, które pojawią się na ścianach, posadzce, dylatacji itd., w przyszłości, tj. po uprawomocnieniu się orzeczenia;

3. art. 6 k.c. w związku z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie powyższych przepisów, polegające na przyjęciu, iż:

3.1. zgłoszenie istnienia wad kierowane przez Wspólnotę Mieszkaniową jest tożsame ze zgłoszeniem wad przez powodów, pomimo iż Wspólnota Mieszkaniowa ma odrębny byt prawny;

1.2, na pozwanym ciąży obowiązek udowodnienia, iż do zgłoszenia występowania wad doszło z naruszeniem przewidzianego 1 miesięcznego terminu od daty stwierdzenia ich występowania, pomimo iż to ciężar dowodu spoczywa w tym zakresie na powodach, bowiem oni wywodzą z tego faktu konsekwencje prawne;

4. art. 233 k.p.c. w zw. z 278 k.p.c. w związku z art. 285 k.p.c. poprzez naruszenie zasad swobodnej oceny dowodu z opinii biegłego wyrażające się w:

4.1. nieprawidłowym ustaleniu stanu faktycznego w zakresie istnienia wad, jak też przyczyn ich pojawienia się, zakresu jaki winien być objęty naprawą;

4.2. uczynieniu z opinii biegłego T. W. (1) podstawy do dokonania

ustaleń faktycznych w oparciu o zawarte w niej wnioski, w sytuacji, gdy opinia nie spełnia wymogów przewidzianych w art. 285 k.p.c.

4.3. bezrefleksyjnym przyznaniu waloru wiarygodności, kompletności i zupełności opinii sporządzonych przez biegłych, w sytuacji, gdy biegły w swojej opinii oparł się na przedłożonej przez powodów prywatnej opinii prof. S., nie czyniąc praktycznie samodzielnych ustaleń:

4.4. oparcie rozstrzygnięcia roszczenia na opinii biegłego T. W., w sytuacji gdy pozwany zgłosił do opinii szereg istotnych zastrzeżeń podważając jej treść w najistotniejszym zakresie, poprzez wykazanie, iż biegły nie zapoznał się z dokumentacją techniczną, nie posiada wymaganej wiedzy technicznej, nie przeprowadził badań, odwiertów, pomiarów, a swoje ustalenia oparł na opinii prywatnej przedłożonej przez powodów;

4.5. uznaniu zarzutów do opinii biegłych zgłoszonych przez pozwanego za polemikę z prawidłowo poczynionymi ustaleniami biegłego przy jednoczesnym braku jakiegokolwiek uzasadnienia powyższego twierdzenia i nieodniesienia się do ww. zarzutów w jakimkolwiek zakresie;

5. art. 233 § 1 w zw. z 278 k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie powyższych przepisów przejawiające się w zobowiązaniu biegłego D. do oparcia swoich ustaleń na opinii biegłego T. W., co pozbawiło opinię sporządzoną przez biegłego D. waloru samodzielności, obiektywności i fachowości.

6. art. 232 w zw. z art. 286 k.p.c. w zw. z art. 235 k.p.c. poprzez niewezwanie biegłego na rozprawę z urzędu i ograniczenia dowodu z opinii biegłego D. jedynie do wersji pisemnej opinii w sytuacji, gdy istniała oczywista uzasadniona potrzeba wezwania biegłego na rozprawę celem wyjaśnienia opinii złożonej na piśmie w zakresie wniesionych przez pozwanego zarzutów do opinii, a dowód ten stał się podstawą ustaleń faktycznych Sądu i tym samym podstawą rozstrzygnięcia

7. art. 233 § 1 k.c. w związku z art. 6 k.c. poprzez nałożenie na pozwanego obowiązku objęcia naprawą również obszarów prawidłowo wykonanych, w sytuacji nie udowodnienia przez powodów, iż jest to niezbędne do skutecznego usunięcia ewentualnych wad;

***Pozwany wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonym zakresie poprzez oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego za I i II instancję, ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w związku z brakiem rozpoznania sprawy co do istotny oraz zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego za I i II instancję.***

***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

W ramach zarzutów naruszenia prawa procesowego, pozwany zarzucił naruszenie art. 321 § 1 k.p.c. w związku z art. 232 k.c. i art. 233 § 1 k.p.c., którego to naruszenia upatrywał w niewłaściwym zastosowaniu tych przepisów, polegającego na wyrokowaniu co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem skierowanym przez powodów w niniejszej sprawie. Zarzut ten jest niezasadny, bowiem powód w piśmie z dnia 30 października 2015 r. sprecyzował żądanie pozwu, a u podstaw tej zmiany żądania legły ustalenia wynikające ze sporządzonych w niniejszej sprawie opinii biegłych co do zakresu wad i sposobu ich naprawy, w szczególności opinii biegłego D.. Zatem nawet jeśli w pozwie powód nie określił precyzyjnie gdzie wady występują, uczynił to w piśmie z dnia 30 października 2015 r. w oparciu o sporządzone w sprawie opinie biegłych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można też zgodzić się z zarzutem, iż pozwany został zobowiązany do przeprowadzenia naprawy miejsc, w których nie występują usterki, a co za tym idzie, nie są one objęte odpowiedzialnością z tytułu

rękojmi pozwanego. Taka sytuacja nie miała miejsca w niniejszej sprawie, co ostatecznie potwierdziły ustalenia opinii biegłego J. S. (2) przeprowadzonej w postępowaniu apelacyjnym. Nie ma również racji pozwany, że nie jest wiadomym, gdzie występują usterki. Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku nie tylko opisał wady, które winny być usunięte, ale również odwołał się do opinii biegłego C. D.. Przepis art. 325 k.p.c. nie zakazuje umieszczania w sentencji rozstrzygnięć uzasadnionych względami celowości i praktycznej przydatności (uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego – zasada prawna z dnia 16 kwietnia 1977 r., III CZP 14/77). Korzystając z tej możliwości, ale jedynie dodatkowo - obok zamieszczenia opisu wad, które pozwany winien usunąć, Sąd Okręgowy w sentencji wyroku wskazał, że należy mieć na uwadze w tym zakresie opinię biegłego C. D. (1) ze stycznia 2015 r. uzupełnioną opiniami uzupełniającymi z maja i sierpnia 2015 r. Pozwany podnosząc ten zarzut w swej apelacji nie wskazał, która konkretnie część wyroku Sądu Okręgowego, bądź też opinii biegłego C. D. (1), budzi jego wątpliwości lub rodzi problemy interpretacyjne.

Zakres niezbędnych napraw został potwierdzony w opinii biegłego J. S. (2) sporządzonej na etapie postępowania apelacyjnego. W opinii tej biegły wskazał, że opinia biegłego C. D. (1) w sposób bardzo dokładny opisuje prace naprawcze, które należy wykonać, aby zapewnić spełnienie niezbędnych wymogów konstrukcji w zakresie izolacji przeciwwodnej i przeciwwilgociowej. Biegły J. S. potwierdził, że wskazana przez biegłego C. D. wysokość aplikowania środka (...) co najmniej do wysokości połowy ścian, nie mniej niż 20 – 30 cm ponad śladami erozji wodnej widocznej na ścianach, jest minimalnym zakresem, który należy wykonać. Nie ma racji przy tym pozwany, że chodzi o ślady erozji powstałe w przeszłości. Zarówno z opinii biegłego C. D., jak i biegłego J. S. wynika jednoznacznie, że chodzi o wady już istniejące. Tak też ujął to Sąd Okręgowy w sentencji zaskarżonego wyroku.

Opinia biegłego J. S. została sporządzona na etapie postępowania apelacyjnego. Sąd Apelacyjny postanowił uzupełnić postępowanie dowodowe z urzędu wobec wątpliwości nie tyle co do samego rzeczowego zakresu napraw, lecz co do tego, czy taki sam zakres napraw jest uzasadniony w każdej z klatek schodowych budynku na poziomie -1 i każdej ze ścian garażu, bowiem w tym zakresie opinie dotychczas sporządzonych biegłych nie zawierały szerszego uzasadnienia w tym zakresie. Co prawda Sąd Apelacyjny dopuszczając dowód z tej opinii uczynił zastrzeżenie, że w przypadku podtrzymania przez biegłych stanowiska o konieczności przeprowadzania napraw w lokalu garażowym na każdej ścianie tego lokalu do połowy jego wysokości, obmiary tych ścian nie są konieczne, nie uczynił tego w odniesieniu do klatek schodowych, ale, zdaniem Sądu Apelacyjnego, sam fakt, iż biegły J. S. nie poczynił szczegółowych obmiarów klatek schodowych, nie dyskwalifikuje tej opinii. Biegły bowiem wyjaśnił, iż dokonał oględzin wszystkich klatek schodowych i jednoznacznie stwierdził, że ustalenia biegłego C. D. co do zakresu niezbędnych napraw są prawidłowe. Biegły J. S. przeprowadził oględziny dnia 21 grudnia 2017 r. i stwierdził, że obszar wymagający naprawy obejmuje wszystkie ściany zewnętrzne i wewnętrzne, słupy i strop. Na potwierdzenie tego biegły złożył dokumentację zdjęciową w formie elektronicznej. Jeśli zdaniem pozwanego zachodzi obawa, że pozwany będzie wzywany w oparciu o niniejsze orzeczenie do usunięcia zacieków powstałych w przyszłości, które w chwili obecnej nie istnieją, bez zbadania przyczyn ich wystąpienia, to z pewnością zapobiec temu może prawidłowa dokumentacja przez pozwanego w przeprowadzonych pracach naprawczych w ramach realizacji obowiązku nałożonego na pozwanego zaskarżonym wyrokiem.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego opinię biegłego J. S. (2) należy uznać za rzetelną, opartą na wiedzy specjalnej tego biegłego. Sam fakt, iż pozwany nie uczestniczył w oględzinach, nie dyskredytuje tej opinii. Po pierwsze, jak wyjaśnił biegły w swej opinii, zawiadomienie o oględzinach wysłał w dużym wyprzedzeniu, przesyłka nie była bezzwłocznie odebrana przez pozwanego, lecz była awizowana i odebrana przez pozwanego po upływie kilku dni od awizacji, ale już po terminie oględzin. Po drugie, biegły załączył dokumentację zdjęciową, w oparciu o którą sporządził opinię, a pozwany nie odniósł się w żadnej mierze do treści tej dokumentacji zdjęciowej. Pozwany nie twierdził też, że zdjęcia nie odzwierciedlają stanu pomieszczeń w budynku, którego spór niniejszy dotyczy.

Zatem uznać należy, że pozwany miał możliwość odniesienia się, a nawet zakwestionowania materiału, w oparciu o który biegły J. S. sporządził opinię, lecz takiej próby nie podjął.

Biegły w swym pisemnym stanowisku wobec zarzutu pozwanego, iż opinia nie zawiera szczegółowej inwentaryzacji stwierdzonych wad, potwierdził, że dokonał oględzin budynku zgodnie z tezą dowodową, tj. zarówno garażu, jak i wszystkich klatek schodowych o nr (...). Biegły wyjaśnił również, że w sytuacji, gdy w pełni podtrzymał ustalenia poprzednich biegłych, przeprowadzenie szczegółowego obmiaru nie było konieczne.

Biegły J. S. (2) potwierdził, że opinia biegłego C. D. przedstawia szczegółowy zakres wad i został on odzwierciedlony w zaskarżonym wyroku. Jest on również czytelny i zrozumiały.

Biegły potwierdził też, że nie ma mowy o ewentualnych usterkach, tylko usterkach faktycznie występujących – poważnych wadach budynku, w którym izolacja przeciwwodna na poziomie garażu zupełnie nie spełnia swej roli. Biegły potwierdził również, że faktycznie występują zawilgocone ściany na poziomie kondygnacji -1, jak i przeciekające dylatacje garażu. Biegły wyjaśnił też, że zapoznał się z dokumentacją techniczną budynku.

Opinia ta potwierdza prawidłowość ustaleń Sądu Okręgowego co do zakresu wad, jakimi dotknięty jest budynek na kondygnacji -1.

W tym stanie rzeczy ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne.

Nie są również zasadne te zarzuty apelacji, które kwestionują ocenę przeprowadzonych w niniejszej sprawie opinii biegłych. W istocie zarzuty te zmierzają do zdyskredytowania biegłych w oparciu o subiektywne oceny wyrażane przez pozwanego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy nie naruszył art. 233 § 1 k.p.c. przy ocenie opinii biegłych sporządzonych w niniejszej sprawie. Tym samym niezasadny jest zarzut poczynienia błędnych ustaleń poprzez oparcie ich na opiniach biegłych.

Pozwany w apelacji i na rozprawie apelacyjnej podtrzymał swe zastrzeżenia co do opinii biegłych T. W. i C. D. zgłoszone w toku postępowania pierwszoinstancyjnego. Wskazał, że biegły W. nie zapoznał się z dokumentacją techniczną i sporządził opinię na nielicznych, dowolnie wybranych dokumentach. Zarzut ten jest subiektywną oceną pozwanego, który nie wskazał, który z istotnych jego zdaniem dokumentów został pominięty. Biegły W. wskazał bowiem, że zapoznał się z dokumentacją techniczną budynku. Biegły poczynił szczegółowe ustalenia co do zakresu występujących wad i wskazał, że nie mogą one wynikać z przyczyn eksploatacyjnych.

Nie dyskwalifikuje tej opinii w szczególności stwierdzenie, że wskazanie metody usunięcia wad przekracza jego możliwości. Z tego powodu odnośnie metody usunięcia wad wypowiedział się biegły C. D.. Biegły C. D. wskazał w jaki sposób wady winny być usunięte, ale i potwierdził zakres stwierdzonych przez biegłego T. W. wad. Odniósł się w swej pisemnej opinii uzupełniającej do zastrzeżeń pozwanego, wyjaśniając, że swe ustalenia co do zakresu wad oparł na oględzinach nieruchomości przeprowadzonych 27 lipca 2015 r., w trakcie których stwierdził taki sam zakres wad, jaki został wskazany już przez biegłego T. W.. W tym stanie rzeczy zarzut co do uczynienia z opinii biegłego T. W. (1) i biegłego C. D. podstawy do dokonania ustaleń faktycznych uznać należy za całkowicie chybiony, bowiem Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Nie jest również zasadny zarzut naruszenia art. 232 w zw. z art. 286 k.p.c. w zw. z art. 235 k.p.c., którego pozwany upatruje w niewezwaniu biegłego na rozprawę z urzędu i ograniczenia dowodu z opinii biegłego C. D. jedynie do wersji pisemnej opinii w sytuacji, gdy, zdaniem pozwanego, istniała oczywista uzasadniona potrzeba wezwania biegłego na rozprawę celem wyjaśnienia opinii złożonej na piśmie w zakresie wniesionych przez pozwanego zarzutów do opinii, a dowód ten stał się podstawą ustaleń faktycznych Sądu i tym samym podstawą rozstrzygnięcia. Trudno bowiem czynić zarzut Sądowi Okręgowemu, jeśli sam pozwany takiej potrzeby nie zrealizował poprzez zgłoszenie stosownego wniosku.

Nie jest również zasadny zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.c. w związku z art. 6 k.c., którego to naruszenia pozwany upatruje w nałożeniu na pozwanego obowiązku objęcia naprawą również obszarów prawidłowo wykonanych, w sytuacji nieudowodnienia przez powodów, iż jest to niezbędne do skutecznego usunięcia ewentualnych wad. Powodowie bowiem sprostali ciężarowi dowodu, a dalsze istnienie wad, które pozwany ma obowiązek usunąć zgodnie



z treścią zaskarżonego wyroku, potwierdzają opinie biegłych sporządzone w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, jak i opinia biegłego. J. S..

Pozwany w swej apelacji podniósł również zarzuty naruszenia prawa materialnego.

Zarzuty te nie są zasadne w szczególności w takim zakresie, w jakim są one konsekwencją zakwestionowania poczynionych w niniejszej sprawie ustaleń faktycznych co do istnienia i zakresu wad budynku na poziomie -1.

Pozwany wskazał na naruszenie art. 561 § 2 k.c. polegające na nakazaniu pozwanemu usunięcia wad objętych pozwem, w sytuacji gdy obowiązek usunięcia wad rzeczy oznaczonych co do tożsamości dotyczy jedynie ich wytwórcy, tymczasem pozwany nie jest wytwórcą objętego sporem budynku, a przynajmniej taka okoliczność nie została przez powodów udowodniona.

Zarzut ten jest o tyle niezasadny, że z umowy przedwstępnej sprzedaży lokalu użytkowego z dnia 17 kwietnia 2008 r. jednoznacznie wynika, że pozwany zobowiązał się wobec powodów do wybudowania budynku. Nie przeczył w toku postępowania pierwszoinstancyjnego, że jest deweloperem. Sam fakt, iż przy budowie korzystał z usług innych firm budowlanych, nie może prowadzić do wniosku, że nie jest wytwórcą rzeczy w rozumieniu art. 561 § 2 k.c.

Pozwany wskazał również na naruszenie przepisu art. 561 § 2 k.c. poprzez nakazanie pozwanemu usunięcia wad, w sytuacji gdy wobec odmowy pozwanego przeprowadzenia naprawy, nie może on zostać zobligowany do wykonania naprawy. Również ten zarzut nie jest zasadny. Trafnie wskazali powodowie w odpowiedzi na apelację, iż jedyną okolicznością, która uzasadniałaby odmowę oczekivanemu przez kupującego sposobowi realizacji uprawnień z tytułu rękojmi przez wymianę wadliwej rzeczy czy jej naprawę, byłoby wykazanie, że doprowadzenie do zgodności z umową rzeczy wadliwej w sposób wybrany przez kupującego jest niemożliwe albo w porównaniu z drugim możliwym sposobem doprowadzenia do zgodności z umową, wymagałoby nadmiernych kosztów. Pozwany w toku całego postępowania pierwszoinstancyjnego na te okoliczności nie tylko nie wskazywał, ale i nie zaoferował żadnych dowodów. Również w apelacji pozwany nie wskazał z czego wywodzi, iż wykonanie naprawy w sposób określony w wyroku wymagałoby nadmiernych kosztów. Skuteczność odmowy usunięcia wady przez sprzedawcę motywowana nadmiernymi kosztami naprawy, powinna być każdorazowo oceniona z uwzględnieniem interesów obydwu stron. Pozwany w tym zakresie nie przedstawił w toku całego postępowania jakiegokolwiek argumentacji.

Nie ma również racji pozwany, upatrując naruszenia art. 560 § 1 k.c. w związku z art. 561 § 2 k.c. (w brzmieniu obowiązującym na dzień 9 sierpnia 2009 r.) poprzez niewłaściwe ich zastosowanie polegające na uznaniu, iż roszczenie o przeprowadzenie naprawy jest wymagalne, w sytuacji gdy powodowie w wystosowanej przez nich korespondencji nie spełnili wymogów przewidzianych w art. 561 § 2 k.c., a co za tym idzie, nie postawili roszczenia w stan wymagalności.

Wezwanie do usunięcia wad bez określenia terminu usunięcia wad jest wezwaniem jak najbardziej skutecznym. Oznacza to, że dłużnik winien spełnić świadczenie bez zbędnej zwłoki. Również brak jest podstaw do uznania, że wezwanie nie jest skuteczne z uwagi na fakt, że brak w tym wezwaniu zagrożenia odstąpieniem od umowy. Odstąpienie od umowy jest uprawnieniem kupującego i brak takiego zagrożenia w wezwaniu do zapłaty mógłby być rozważany jedynie wówczas, gdyby powodowie skorzystali z tego uprawnienia i zachodziła konieczność oceny skuteczności tego odstąpienia. Brak takiego zagrożenia nie ma natomiast znaczenia dla oceny obowiązku pozwanego usunięcia wad.

Pozwany zarzucił również naruszenie art. 561 § 1 k.c. w związku z art. 563 § 1 k.c. (w brzmieniu obowiązującym na dzień 9 sierpnia 2009 r.) poprzez niewłaściwe zastosowanie powyższych przepisów polegające na uwzględnieniu roszczenia powodów. Zdaniem pozwanego należy uznać, że roszczenia z tytułu rękojmi wygasły. Naruszenia wyżej wskazanych przepisów pozwany upatruje również w uznaniu, iż zgłoszenie wad przez Wspólnotę Mieszkaniową rodzi konsekwencje prawne w postaci zachowania terminu do zgłoszenia wad przez powodów, pomimo iż to dwa odrębne podmioty, a co za tym idzie, działanie Wspólnoty Mieszkaniowej nie rodzi bezpośrednich skutków dla sytuacji prawnej powodów.

Jeśli chodzi o dochowanie aktów staranności, to, zdaniem Sądu Apelacyjnego, sam fakt, iż wspólnota mieszkaniowa i członkowie tej wspólnoty to odrębne podmioty, nie oznacza, że wezwanie do usunięcia wad skierowane do pozwanego przez wspólnotę, nie czyni zadość wymaganiom dochowania aktu staranności, o którym była mowa w art. 563 § 1 k.c. Trafnie wskazali bowiem, iż wspólnota, kierując do pozwanego wezwanie do usunięcia wad, działa w imieniu i na rzecz członków tej wspólnoty. Nie powoływała się bowiem na własne uprawnienie, przysługujące jej w ramach szczególnej zdolności sądowej wspólnoty, do domagania się usunięcia wad części wspólnych nieruchomości. Co więcej, o tym, że wspólnota działała w imieniu członków wspólnoty świadczy m.in. fakt, iż wspólnota zorganizowała spotkania mieszkańców – członków wspólnoty z przedstawicielami dewelopera w sprawie stwierdzonych wad. Co istotne, sam pozwany pismem z dnia 29 lutego 2012 r. poinformował wspólnotę, że od 1 marca 2012 r. będzie prowadził w ramach rękopię prace naprawcze klatek schodowych garażu. Pozwany nie kwestionował skuteczności wezwania do usunięcia wad ani podstaw działania wspólnoty. Pozwany faktycznie w odpowiedzi na te wezwania podejmował działania w celu usunięcia wad, niestety nie doprowadziły one do stanu zgodnego z umową. Powodowie już w pozwie twierdzili, że zarząd wspólnoty działał w imieniu członków wspólnoty.

Nawet jeśli wspólnota mieszkaniowa formalnie nie dysponowała pisemnymi upoważnieniami do działania w imieniu powodów, to stanowisko powodów wyrażone już w pozwie stanowi potwierdzenie czynności zdziałanych przez wspólnotę w ich imieniu.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 556 § 1 k.c. Zdaniem pozwanego do naruszenia tego przepisu doszło na skutek nakazania pozwanemu przeprowadzenia naprawy, pomimo braku udowodnienia przez powodów przesłanek warunkujących odpowiedzialność z tytułu rękopię pozwanego, w tym przede wszystkim nieudowodnienia istnienia i zakresu wad objętych roszczeniem. Jak zostało już wyżej wskazane, zaskarżony wyrok nakłada na pozwanego obowiązek usunięcia wad już istniejących, a zakres niezbędnych napraw został dostatecznie określony.

Pozwany naruszenia art. 556 § 1 k.c. uparuje w nieuwzględnieniu przez Sąd Okręgowy obszarów prawidłowo wykonanych, a co za tym idzie nieobjętych również odpowiedzialnością rękopięmianą pozwanego. Również w tym aspekcie apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie. Trzeba bowiem zauważyć, że ciężar wykazania że pewne wady zostały już usunięte przez samego pozwanego, spoczywał na pozwanym. Pozwany temu ciężarowi nie podolał.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego w oparciu o art. 385 k.p.c. jako bezzasadną.

W oparciu o art. 98 k.p.c. Sąd Apelacyjny zasądził od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. na rzecz J. S. (1) i R. S. kwotę 10.800 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego. Koszty te obejmują wynagrodzenie pełnomocnika powodów ustalone w oparciu o § 2 pkt 7 oraz § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800).

W oparciu o art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd Apelacyjny nakazał pobrać od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego w Warszawie 3.425,99 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych w postępowaniu apelacyjnym. Koszty te obejmują wydatki związane z przeprowadzeniem dowodu z opinii biegłego na etapie postępowania apelacyjnego, a tymczasowo poniesione ze środków Skarbu Państwa.

Marzena Konsek-Bitkowska Beata Kozłowska Roman Dzięczek