

***Sygn. akt I ACa 2148/16***

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 15 marca 2018 r.***

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

***Przewodniczący: SSA Marzena Konsek-Bitkowska***

***Sędziowie: SA Edyta Mroczek***

***SO (del.) Dagmara Olczak-Dąbrowska (spr.)***

***Protokolant: protokolant sądowy Dorota Pudzianowska***

po rozpoznaniu w dniu 15 marca 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. S. i A. S.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce jawnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 12 maja 2016 r., sygn. akt XXIV C 1227/12

***I. zmienia zaskarżony wyrok w pkt. 1 w ten tylko sposób, że oddala powództwo o zapłatę kwoty 1.998,61 zł (tysiąc dziewięćset dziewięćdziesiąt osiem złotych sześćdziesiąt jeden groszy) wraz z odsetkami od tej kwoty,***

***II. oddala apelację w pozostałej części,***

***III. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki jawnej z siedzibą w W. na rzecz M. S. i A. S. kwotę 2.700 zł (dwa tysiącesiedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.***

Dagmara Olczak-Dąbrowska Marzena Konsek- Bitkowska Edyta Mroczek

Sygn. akt I ACa 2148/16

## UZASADNIENIE

W pozwie z 26 listopada 2012 r. M. S. i A. S. wnieśli o zasądzenie od (...) Sp. z o. o. Sp. K. A. z siedzibą w W. kwoty 220.500 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty w tym kwoty 150.000 zł z tytułu obniżenia ceny zakupionego przez nich lokalu mieszkalnego oraz zapłaty kwoty 70.500 zł z tytułu odszkodowania.

Wyrokiem z 12 maja 2016 roku Sądu Okręgowy w Warszawie uwzględnił dochodzone przez powodów roszczenie, zasądzając na ich rzecz od następcy prawnego pozwanej Spółki, tj. (...) Sp. z o.o. spółki jawnej odszkodowanie w kwocie 48049,50 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 6 lutego 2013 roku do dnia zapłaty, a w pozostałej części oddalił

powództwo i orzekł o zasadzie ponoszenia przez strony kosztów procesu, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu. Rozstrzygnięcie to zostało oparte na następujących ustaleniach faktycznych i ich ocenie prawnej.

3 kwietnia 2007 r. A. S. i M. S. zawarli ze spółką (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. umowę realizacyjną nr (...). W § 1 tej umowy wskazana spółka oświadczyła, że jest właścicielem nieruchomości gruntowych, położonych w gminie L., w powiecie (...), w miejscowości Z., stanowiących działki gruntu o numerach ewidencyjnych (...) o powierzchni 7.987 m<sup>2</sup> i 271 o powierzchni 935 m<sup>2</sup>. W § 2 zobowiązała się do wybudowania na działce ewidencyjnej numer (...), a następnie ustanowienia i przeniesienia na rzecz A. S. i M. S. odrębnej własności lokalu mieszkalnego (segmentu) oznaczonego numerem roboczym 68 o powierzchni 131 m<sup>2</sup>, wraz z odpowiednim udziałem w działce ewidencyjnej numer (...), obliczonym zgodnie z art. 3 ustawy o własności lokali oraz udziału wynoszącego 1/26 w działce ewidencyjnej numer (...) stanowiącej drogę dojazdową do wskazanej wyżej nieruchomości budynkowej.

Umową z 20 marca 2009 r., w formie aktu notarialnego (...) Sp. z o. o. W. sprzedała A. S. i M. S. za cenę 519 000 zł lokal mieszkalny nr (...), usytuowany na I i II kondygnacji z wejściem znajdującym się na kondygnacji pierwszej, o powierzchni użytkowej 116,60 m<sup>2</sup> wraz z udziałem wynoszącym (...) części w nieruchomości wspólnej, którą stanowi grunt oraz części budynku i urządzenia niesłużące wyłącznie do użytku właścicieli lokali.

W piśmie z 1 września 2010 r. (...) Sp. z o. o. S.K.A. w W. poinformowała właścicieli lokali na osiedlu (...), w tym powodów, o konieczności ponownego, szczegółowego zinwentaryzowania wysokościowego ukształtowania powierzchni osiedla. Wyjaśniła, że konieczność wykonania tych prac jest spowodowana przypadkami niewystarczająco sprawnego funkcjonowania systemu odwodnienia osiedla (...). 3 września 2010 r. A. S. i M. S. wyrazili zgodę na wejście pracowników pozwanej na teren ich ogródka. Jednocześnie poinformowali wymienioną Spółkę o występujących zawilgoceniach ścian wewnątrz domu od strony ulicy wewnętrznej osiedla, które pojawiają się po każdym opadzie deszczu. W tym samym piśmie powodowie wezwali pozwaną do niezwłocznego naprawienia wszelkich uchybień i błędów konstrukcyjnych ulicy wewnątrz osiedla, systemu odwodnienia oraz izolacji budynku przy ul. (...). W protokole zgłoszenia awarii wskazano, iż powyższe wady stwierdzono w dniu 1 września 2010 r.

W okresie od września do października 2010 r. (...) Sp. z o. o. S.K.A. proponowała właścicielom lokali wykonanie prac naprawczych w celu przyspieszenie odpływu wód opadowych z systemu odwodnienia osiedla do systemu istniejących i projektowanych rowów oraz nowe ukształtowanie powierzchni ogródków, co miałoby zminimalizować zjawisko podchodzenia wody gromadzącej się powierzchniowo podczas intensywnych opadów do ścian budynków. Pozwana zaoferowała również wykonanie w budynkach, w których wystąpił problem zawilgocenia, izolacji przeciwwodnej sięgającej do poziomu dolnej krawędzi drzwi wejściowych i balkonowych oraz progów we wjazdach do garaży, aby wyrównać poziom zabezpieczenia przeciwwodnego na całym obwodzie budynków. Ostatecznie jednak nie doszło do zawarcia stosownego porozumienia w tym przedmiocie pomiędzy powodami a pozwaną.

W piśmie z 7 lipca 2011 r. M. S. zgłosił pozwanej wadliwe wykonanie izolacji fundamentu całego budynku, skutkiem czego jest przedostawanie się wilgoci do wnętrza budynku. Powód wskazał, że na skutek zawilgocenia doszło do zagrzybienia ścian wewnątrz budynku, zagrzybienia szafek kuchennych, zniszczenia parkietu oraz zniszczenia tynków ścian wewnątrz budynku.

14 października 2011 r. A. S. i M. S. złożyli w Sądzie Rejonowym dla Warszawy M. wnioski o zaniechanie do próby ugodowej przeciwko (...) Sp. z o. o. Sp. K. A. Wnieśli o zapłatę na ich rzecz solidarnie kwoty 150.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 14 października 2011 r. do dnia zapłaty z tytułu obniżenia ceny lokalu nabytego od wskazanej spółki umową z 20 marca 2009 r. z kwoty 519.000 zł do kwoty 369.000 zł z tytułu istnienia wady fizycznej lokalu oraz kwoty 40.500 zł z tytułu odszkodowania. Do zawarcia ugody nie doszło.

W piśmie z 29 marca 2012 r. powodowie poinformowali (...) Sp. z o. o. S. K.A. o odkryciu wady instalacji kanalizacyjnej polegającej na niewłaściwym ułożeniu rur. Wskazali, że niezachowany kąt spadku rur powoduje cofanie się ścieków do mieszkania.

Budynek mieszkalny, w którym znajduje się lokal powodów został zaprojektowany przez (...) mgr inż. arch. D. T. jako budynek powtarzalny – typu (...). Łącznie przy ul. (...) zrealizowano 7 budynków typu(...). W budynku powtarzalnym nie przypisano konkretnej wysokościowej rzędnej odniesienia w stosunku do poziomu morza dla poziomu posadzki w parterze i posadowieniu budynku. W projekcie zamieszczono tylko orientacyjną informację, że teren wokół budynku powinien zostać obniżony w stosunku do posadzki parteru o 0,15 m. Wobec braku rzędnej odniesienia wykonawca mógł dowolnie interpretować poziom posadowienia budynku w stosunku do istniejącego terenu. W dzienniku budowy brak jest wpisu odnoszącego się do ustalenia rzędnej posadowienia przedmiotowego budynku. W projekcie budowlanym nie zamieszczono rysunków szczegółowych z zaznaczeniem izolacji przeciwwodnej i przeciwwilgociowej zabezpieczającej fundamenty i ściany posadowienia przed negatywnym wpływem wody podziemnej, opadowej i wilgotnym gruntem.

W poziomie posadowienia fundamentów domu powodów, tj. na rzędnej + 113,73 m n.p.m. występuje woda gruntowa. Ze względu na niską przepuszczalność gruntów podłoża, sezonowe wahania wód gruntowych mogą wynosić + - 1,0 m. Poziom posadzki parteru budynku powodów, przy istniejących warunkach gruntowo – wodnych, oraz projektowanym poziomie terenu (mając na uwadze odprowadzenie wody opadowej z posesji do kanalizacji deszczowej) został wyniesiony zbyt nisko w stosunku do terenu. Konsekwencją tak wadliwego usytuowania wysokościowego jest faktyczny brak cokołu (elementu budowlanego wieńczącego posadowienie budynku) oraz usytuowanie izolacji poziomej ścian zewnętrznych poniżej terenu wokół budynku.

W budynku powodów występuje nadmierne zawilgocenie ścian, przy czym wielkości pomiarów w granicach 25 – 50 jednostek oznaczają ściany wilgotne, natomiast powyżej 50 jednostek – ściany bardzo wilgotne („mokre”). Dnia 14 maja 2014 r. wilgotność ściany zewnętrznej garażu wynosiła 70,2, wilgotność ściany wewnętrznej pomiędzy garażem a mieszkaniem – 75,6, wilgotność ściany zewnętrznej (przedsionka mieszkania) – 47, wilgotność ściany wewnętrznej (kotłowni) – 49,3, wilgotność słupa przy podłodze w salonie – 34,1. Zjawisko „mokrej ściany” występuje w ścianach zewnętrznych (a także w ścianie wewnętrznej pomiędzy garażem a mieszkaniem). Do ponadnormatywnego zawilgocenia ścian przyczynia się zjawisko kapilarnego podciągania wody w wyniku wadliwie wykonanej izolacji poziomej ścian (poniżej poziomu gruntu) oraz nieprawidłowo ukształtowany teren wokół budynku.

Kanalizacja sanitarna w budynku została zaprojektowana i wykonana z rur i kształtek PVC łączonych na wcisk i uszczelki gumowe. Instalacja pod posadzką ułożona ze spadkiem minimalnym 1,5% na podsypce piaskowej o grubości min. 10 cm, po odbiorze technicznym zasypana warstwą piasku o grubości min. 20 cm, została poprowadzona z odpowiednim spadkiem do studzienki rewizyjnej. Studzienki rewizyjne wraz z kanałem tworzą system kanalizacji zbiorczej. Cofanie się ścieków występuje w budynku mieszkalnym na skutek niedrożności instalacji kanalizacyjnej m.in. w wyniku wzrostu poziomu ścieków w sieci kanalizacyjnej na skutek powodzi lub gwałtownych opadów. Ścieki cofały się do instalacji kanalizacyjnej w budynku także w przypadku, gdy wody deszczowe z dachów i tarasów odprowadzane były nieprawidłowo do kanalizacji ogólnospławnej. Niedrożna instalacja kanalizacyjna nie odbierała na czas wymaganej ilości ścieków, co powodowało gromadzenie, spiętrzanie i wybite przez otwory w przyborach kanalizacyjnych (ustępach, umywalkach, brodzikach prysznicowych, kratkach ściekowych). W celu usunięcia zjawiska cofania się ścieków do budynku należy udrożnić instalację na odcinku od studzienki kanalizacyjnej do urządzeń sanitarnych w budynku.

W celu usunięcia wady co do izolacji przeciwwilgociowej budynku należy zniwelować teren wokół budynku, tak aby izolacja ścian zewnętrznych znalazła się powyżej terenu. Po odkryciu cokołu budynku należy wykonać opaskę betonową o grubości 6 cm ze spadkiem 5% na warstwie zasypowej z piasku. Teren posesji powinien zostać ukształtowany ze spadkiem 2% w kierunku kanalizacji deszczowej. Przy bramie wjazdowej należy wykonać podjazd z

kostki brukowej betonowej ze spadkiem 10% na długości około 3 m. Koszt wymienionych robót naprawczych wynosi 12.280,98 zł.

Na podstawie opinii biegłego z dziedziny budownictwa Sąd Okręgowy ustalił, że koszt robót naprawczych niezbędnych do wykonania wewnątrz lokalu powodów wynosi 25.940,82 zł. Koszt odgrzybienia i osuszenia pomieszczeń parteru wynosi 9.827,70 zł. Całkowity koszt robót naprawczych koniecznych do wykonania ze względu na ujawnione wady fizyczne budynku wynosi 48.049,50 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał, że zachodzą podstawy odpowiedzialności pozwanej z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej, o których mowa w art. 566 § 1 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przez strony umowy sprzedaży lokalu. Powodowie dopełnili aktów staranności, o których mowa w art. 563 § 1 k.c. w brzmieniu obowiązującym na dzień 20 marca 2009 roku w postaci zawiadomienia sprzedającego o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia. W ocenie Sądu powodowie udowodnili, że budynek położony przy ul. (...) ma wady zmniejszające jego wartość i użyteczność. Usterki te są spowodowane błędami w projekcie budowlanym, w oparciu o który budynek został wykonany. W tymże projekcie nie przypisano konkretnej wysokościowej rzędnej odniesienia w stosunku do poziomu morza dla poziomu posadzki w parterze i posadowienia budynku. Projektant ani wykonawca nie uwzględnili warunków gruntowo – wodnych panujących na terenie, na którym realizowano inwestycję. W konsekwencji wadliwego usytuowania wysokościowego w budynku brak jest cokołu, zaś izolacja pozioma ścian wewnętrznych usytuowana jest poniżej terenu wokół budynku. W wyniku wadliwie wykonanej izolacji poziomej ścian w budynku dochodzi do ponadnormatywnego zawilgocenia ścian, w tym do zjawiska tzw. „mokrych ścian”.

W ocenie Sądu Okręgowego powodowie nie utracili uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, ponieważ sprzedawca wadę podstępnie zataił. Pozwana zdawała sobie sprawę lub przy zachowaniu należytej staranności mogła się dowiedzieć, że projekt budowlany, w oparciu o który został wzniesiony segment powodów, jest nieprawidłowy, ponieważ nie uwzględnia rzędnej wysokościowej w odniesieniu do poziomu morza, na której powinien zostać posadowiony budynek, a ponadto budynek jest pozbawiony prawidłowej izolacji przeciwwodnej. Za podstępne zatajenie wady fizycznej rzeczy sprzedanej, w ocenie Sądu pierwszej instancji, należy uznać ukrycie lub zamaskowanie wadliwości, a co najmniej sytuację, w której sprzedawca, wiedząc o istnieniu wady, nie poinformował o niej kupującego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 2002 roku, V CKN 1070/00, OSNC 2003, nr 6, poz. 88; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2003 roku, II CKN 1382/00, LEX nr 78819). Charakter wad przedmiotowego budynku uniemożliwiał ich wykrycie przez powodów w chwili odbioru lokalu, ponieważ wymagało to specjalistycznej wiedzy z zakresu budownictwa i przeprowadzenia pomiarów geodezyjnych.

Sąd Okręgowy odniósł się także do eksponowanego przez pozwaną w toku procesu faktu nawalnych opadów deszczu w latach 2009-2010, wyjaśniając, że nie ma on istotnego znaczenia dla oceny prawnej roszczeń dochodzonych przez powodów. Z opinii biegłego z dziedziny budownictwa jednoznacznie bowiem wynika, że budynek, w którym znajduje się lokal powodów, ma wady polegające na braku prawidłowej izolacji przeciwwodnej. Wystąpienie deszczów nawalnych mogło jedynie sprawić, że skutki tych wad były poważniejsze. Natomiast przyczyną powstania samych wad jest wadliwy projekt budowlany, nie zaś zjawiska atmosferyczne.

W ocenie Sądu Okręgowego powodowie udowodnili wysokość dochodzonego roszczenia jedynie co do kwoty 48.049,50 zł, która zgodnie z opinią biegłego jest ekwiwalentem pieniężnym z tytułu rekompensaty za wady fizyczne ukryte, które ujawniły się w okresie rękojmi. Z tych przyczyn oddalił powództwo w zakresie roszczenia ponad kwotę 48.049,50 zł.

W apelacji od tego wyroku pozwana zarzuciła naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. polegające na dowolnej ocenie dowodów, w szczególności przyjęciu, że wiarygodna jest opinia biegłego z zakresu budownictwa, która stanowiła podstawę ustaleń faktycznych co do wad projektowych i konstrukcyjnych budynku powodów. Wadliwą ocenę dowodów skarżąca powiązała także z pominięciem przez Sąd pierwszej instancji faktu nawalnych opadów deszczu w latach 2009-2010 w gminie L., co potwierdziła opinia Instytutu Meteorologii i Gospodarki Wodnej, i ich wpływu na zawilgocenie ścian w

budynku powodów. Zakwestionowała również ustalenia faktyczne w zakresie wysokości poniesionej przez powodów szkody co do kwoty 1998,61 zł stanowiącej koszt udrożnienia kanalizacji, mimo że biegły nie stwierdził wadliwego ułożenia rur, co mogłoby powodować cofanie się ścieków do lokalu powodów. Zarzut naruszenia art. 217 § 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. został powiązany z oddaleniem wniosku o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa wodnomelioracyjnego w celu oceny sprawności kanalizacji deszczowej w gminie L.. W odniesieniu do prawa materialnego apelująca zarzuciła naruszenie art. 563 § 1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie w zakresie rozkładu ciężaru dowodu co do faktu, iż powodowie dotrzyмали miesięcznego terminu na zgłoszenie pozwanej wady fizycznej budynku. Zarzut naruszenia art. 568 § 1 k.c. w zw. z art. 123 § 1 pkt 1 k.c. został uzasadniony błędną wykładnią wskazanych przepisów, w rezultacie której Sąd Okręgowy przyjął, że wniosek o zawiązanie do próby ugodowej przerywa bieg terminu zawitego do dochodzenia roszczeń z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy sprzedanej. Naruszenie art. 564 k.c. w zw. z art. 568 § 2 k.c. polegało natomiast na ich błędnej wykładni prowadzącej do przyjęcia, że podstęp zachodzi w sytuacji, w której sprzedawca mógł przy zachowaniu należytej staranności dowiedzieć się o istnieniu wady rzeczy sprzedanej. W konkluzji skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa bądź o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania

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

Apelacja zasługuje na uwzględnienie jedynie w niewielkim zakresie.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. okazał się nietrafny. Ocena wiarygodności i mocy dowodów dokonywana jest na podstawie przekonania sądu, jego wiedzy i posiadanego doświadczenia życiowego, a nadto winna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i - wając ich moc oraz wiarygodność - odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów (tak też Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, Legalis 53680).

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd pierwszej instancji w sposób wnikliwy oraz odpowiadający zasadom logiki powiązał ujawnione w postępowaniu dowodowym okoliczności w całość zgodną z doświadczeniem życiowym. W motywach pisemnych przytoczył szereg argumentów przemawiających za wiarygodnością dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa. W apelacji skarżąca polemizuje z ustaleniami Sądu Okręgowego w zakresie nieprawidłowego usytuowania wysokościowego budynku powodów w stosunku do poziomu gruntu. Tymczasem biegły uzasadnił swoje stanowisko co do prawidłowego wyniesienia budynku względem terenu niską przepuszczalnością gruntów podłoża i sezonowymi wahaniami poziomu wód gruntowych, które mogą wynosić + - 1,0 m, co sprawia, że usytuowanie budynku na rzędnej + 113,73 m n.p.m. jest niewłaściwe. Bez znaczenia przy tym pozostaje eksponowany w apelacji argument, że takie usytuowanie wysokościowe zostało ustalone w projekcie zagospodarowania działki sporządzonym dla osiedla. Nieuwzględnienie profilu geologicznego podłoża oraz wahań poziomu wód gruntów przy określaniu rzędnej wysokościowej dla budynku stanowi wadę na etapie projektowania sposobu zagospodarowania działki.

Nie sposób podzielić stanowiska skarżącej, że nieprawidłowe jest wnioskowanie Sądu pierwszej instancji w oparciu o wnioski opinii biegłego z dziedziny budownictwa, że skoro w projekcie budowlanym nie ma rysunków z zaznaczeniem izolacji przeciwwodnej i przeciwwilgociowej zabezpieczającej fundamenty, to nie oznacza to, że budynek nie został należycie zabezpieczony przed przenikaniem wilgoci. W ocenie Sądu Apelacyjnego należy zakładać zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, że budynek został zbudowany zgodnie z projektem. W przeciwnym razie projekt byłby pozbawiony jakiegokolwiek znaczenia przy ocenie poprawności konstrukcji budynku i sposobu jego wykonania.

Wbrew stanowisku skarżącej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy odniósł się do faktu nawalnych opadów deszczu, które w miejscowości zamieszkiwanej przez powodów, miały miejsce 3 i 5 sierpnia 2009

roku oraz 3 czerwca 2010 roku. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko, że mogły się one przyczynić jedynie do spotęgowania skutków wad fizycznych budynku w postaci braku właściwej izolacji fundamentów oraz niewłaściwego usytuowania wysokościowego w stosunku do poziomu gruntu. Należy ponadto zauważyć, że z materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji nie wynika, aby kiedykolwiek doszło do zalania budynku powodów. Nie potwierdził takiego faktu sąsiad powodów R. D. przesłuchany w charakterze świadka. Zawilgocenie ścian utrzymuje się mimo upływu kilku lat od nawalnych opadów deszczu, które miały miejsce w latach 2009 -2010. W konkluzji prawidłowo Sąd Okręgowy ustalił że ulewne deszcze nie były samoistną przyczyną zawilgocenia ścian w domu powodów.

Nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 217 § 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa wodnomelioracyjnego. Dowód ten nie był przydatny dla ustalenia istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności w sytuacji, w której z opinii biegłego z dziedziny budownictwa jednoznacznie wynika, że na etapie projektowania i budowy budynku doszło do uchybienia zasadom sztuki budowlanej, które skutkowały wadami fizycznymi budynku. W tej sytuacji poszukiwanie innych przyczyn zawilgocenia ścian w budynku powodów jak np. nawalne opady deszczu czy niesprawna kanalizacja deszczowa w gminie L., stanowi próbę uchylenia się przez pozwaną od odpowiedzialności odszkodowawczej. Należy jednak podkreślić, że pozwana jako inwestor powinna dolożyć należytej staranności w zakresie ustalenia profilu geologicznego podłoża oraz warunków wodnych na nieruchomości, na której planowała budowę osiedla domów mieszkalnych, i dostosować rozwiązania projektowe do tych warunków.

Skutecznie skarżąca zakwestionowała natomiast ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego w zakresie wysokości szkody poniesionej przez powodów. Nie było bowiem podstaw do przyjęcia, że kwota 1998,61 zł stanowiąca koszt udrożnienia kanalizacji wchodzi w skład roszczenia odszkodowawczego dochodzonego od pozwanej. Z opinii biegłego z dziedziny budownictwa wynika bowiem, że rury kanalizacyjne w budynku powodów zostały ułożone z zachowaniem właściwego spadku, a przyczyną cofania się ścieków jest niedrożna instalacja kanalizacyjna. Koszty konserwacji osiedlowej sieci kanalizacyjnej obciążają wspólnotę mieszkaniową. Nie ma zatem podstaw prawnych do przypisania odpowiedzialności z tego tytułu pozwanej zarówno na podstawie przepisów o rękojmi za wady fizyczne rzeczy (art. 556 k.c. i nast.) jak i w oparciu o przepisy regulujące odpowiedzialność kontraktową z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania (art. 471 k.c.). W konsekwencji w tym niewielkim zakresie apelacja pozwanej okazała się usprawiedliwiona, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa co do kwoty 1998,61 zł wraz z odsetkami (art. 386 § 1 k.p.c.).

Reasumując te rozważania, należy stwierdzić, że z obszernego materiału dowodowego Sąd Okręgowy wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, i taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c., choćby dowiedzione zostało, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć równie logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne, czego jednak skarżąca w apelacji nie zdołała uczynić (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00, Legalis). Z tych względów Sąd Apelacyjny podziela poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i przyjmuje je za własne, za wyjątkiem zakresu szkody poniesionej przez powodów, z której należy wyłączyć koszt udrożnienia sieci kanalizacyjnej.

Zarzuty dotyczące naruszenia przepisów o rękojmi za wady rzeczy sprzedanej, tj. art. 563 k.c., 564 k.c. i 568 § 1 k.c. okazały się bezprzedmiotowe. Z motywów zaskarżonego wyroku nie wynika jednoznacznie, które z dochodzonych przez powodów roszczeń zostało uwzględnione i w jakim zakresie, a mianowicie, czy roszczenie o obniżenie ceny, którego podstawę prawną stanowi art. 560 § 1 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dniu 20 marca 2009 roku czy też roszczenie odszkodowawcze, którego źródłem jest art. 471 k.c. Uzupełniając w tym zakresie ocenę prawną Sądu pierwszej instancji, należy wskazać, że dochodzone na podstawie art. 560 § 1 k.c. w dawnym brzmieniu roszczenie o obniżenie ceny, w przypadku gdy cena została już zapłacona, realizowane jest poprzez żądanie zapłaty kwoty odpowiadającej różnicy pomiędzy wartością rzeczy wolnej od wad a wartością obliczoną z uwzględnieniem istniejących wad. W rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy ustalił koszty prac naprawczych w budynku powodów, których wykonanie pozwoli na usunięcie stwierdzonych wad fizycznych, a nie różnicę pomiędzy

wartością nieruchomości lokalowej w stanie wolnym od wad a wartością oszacowaną przy uwzględnieniu tych wad. Z tego względu właściwa kwalifikacja prawna roszczenia dochodzonego przez powodów jako odszkodowania determinuje podstawę materialnoprawną rozstrzygnięcia, którą stanowi art. 471 k.c. regulujący odpowiedzialność dłużnika z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.

Należy wyjaśnić, że roszczenia odszkodowawcze w reżimie odpowiedzialności kontraktowej mogą być dochodzone niezależnie od dochodzenia roszczeń na podstawie przepisów o rękojmi. Przepisem o charakterze kolizyjnym rozstrzygającym zbieg tych dwu reżimów odpowiedzialności w stanie prawnym obowiązującym w dniu 20 marca 2009 roku był art. 566 § 1 k.c. Zgodnie z tym przepisem jeżeli z powodu wady fizycznej rzeczy sprzedanej kupujący odstępuje od umowy albo żąda obniżenia ceny, może on żądać naprawienia szkody poniesionej wskutek istnienia wady, chyba że szkoda jest następstwem okoliczności, za które sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności. W ostatnim wypadku kupujący może żądać tylko naprawienia szkody, którą poniósł przez to, że zawarł umowę, nie wiedząc o istnieniu wady; w szczególności może żądać zwrotu kosztów zawarcia umowy, kosztów odebrania, przewozu, przechowania i ubezpieczenia rzeczy oraz zwrotu dokonanych nakładów w takim zakresie, w jakim nie odniósł korzyści z tych nakładów. W piśmiennictwie i judykaturze pod rządami tego przepisu występowały kontrowersje dotyczące dochodzenia roszczeń o naprawienie szkody w zakresie obejmującym dodatni interes umowy. Zostały one jednak wyjaśnione i usunięte w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 13 maja 1987 r. (III CZP 82/86, OSPiKA 1988, nr 6, poz. 135). Przyjęto w niej, że odpowiedzialność sprzedawcy, gdy chodzi o dochodzenie pełnej szkody wynikłej z wady rzeczy, nie jest w ogóle zależna od wykonania przez kupującego uprawnień z tytułu rękojmi, ani też nie podlega jej reżimowi. Stosuje się tu ogólne reguły odpowiedzialności *ex contractu* według art. 471 i nast. k.c. Wzmianka o tej odpowiedzialności w art. 566 § 1 k.c. ma znaczenie normy kolizyjnej. Usuwa ona ewentualne wątpliwości co do tego, że wykonanie uprawnień, jakie przewiduje rękojmia za wady rzeczy, mogłoby samo przez się wyłączyć zastosowanie reguł ogólnych z art. 471 k.c. Kupujący, który w następstwie upływu terminu z art. 568 k.c. utracił uprawnienia z tytułu rękojmi nie traci wraz z upływem tego terminu roszczeń odszkodowawczych opartych o zasady ogólne (art. 471 k.c.) (tak też Sąd Najwyższy w uchwale . z 7 sierpnia 1969 r., III CZP 120/68, OSNCP 1970, nr 12, poz. 212 i uchwale z 28 września 1995 r., III CZP 125/95, OSNC 1996, nr 1, poz. 11 oraz . A. Brzozowski [w;] Kodeks cywilny, t. II Komentarz do art. 450-1088 pod. red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2011, s. 282-283). Przytoczone stanowisko Sąd Apelacyjny podziela.

W konsekwencji przy uwzględnieniu, że podstawę prawną roszczenia odszkodowawczego dochodzonego przez powodów stanowi art. 471 k.c. bez znaczenia pozostają zarzuty apelacji odnoszące się do niedopełnienia przez powodów we właściwym czasie aktów staranności, o których mowa w art. 563 § 1 k.c. oraz upływu terminu zawitego na dochodzenie roszczeń z tytułu rękojmi (art. 568 § 1 k.c. w zw. z art. 123 § 1 pkt 1 k.c.) jak i podstępnego zatajenia wady przez pozwaną (art. 564 k.c. w zw. z art. 568 § 2 k.c.). W reżimie odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 i nast. k.c.) ograniczenia wynikające z powołanych przepisów w zakresie dochodzenia roszczenia odszkodowawczego nie występują. W ustalonym stanie faktycznym zostały spełnione przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanej, o których mowa w art. 471 k.c. Powodowie wykazali nienależyte wykonanie zobowiązania w postaci wybudowania i sprzedania im budynku z wadami fizycznymi, a ponadto poniesioną na skutek tego szkodę. Pozwana nie obaliła natomiast domniemania wynikającego z art. 471 k.c., że szkoda po ich stronie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Z tych przyczyn w pozostałej części apelacja okazała się bezzasadna i została oddalona (art. 385 k.p.c.).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. Apelacja pozwanej została uwzględniona jedynie w niewielkiej części, dlatego kosztami zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym należnymi powodom obciążono pozwaną (§ 6 § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie w brzmieniu obowiązującym od 27 października 2016 roku. Dz.U. 2015, poz. 1800).

Dagmara Olczak-Dąbrowska Marzena Konsek-Bitkowska Edyta Mroczek