

Sygn. akt VI A Ca 705/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 grudnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Anna Orłowska

Sędzia SA – Małgorzata Manowska (spr.)

Sędzia SO (del.) – Beata Waś

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Kędzierska

po rozpoznaniu w dniu 5 grudnia 2012r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Wspólnoty Mieszkaniowej (...) w P.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowo-akcyjnej w Ł.

o zobowiązanie

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 6 lutego 2012 r., sygn. akt XXV C 1352/10

uchyla zaskarżony wyrok w całości i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 705/12

UZASADNIENIE

Po ostatecznym sprecyzowaniu pozwu Wspólnota Mieszkaniowa (...) w W. wniosła o zobowiązanie pozwanego (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. (aktualnie (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo - akcyjna z siedzibą w Ł. do wykonania następujących prac budowlano-remontowych w budynkach przy ul. (...) w P.:

- 1) wykonaniu prawidłowej izolacji termicznej ścian fundamentowych budynków,
- 2) wykonaniu prawidłowej izolacji przeciwwilgociowej fundamentów,
- 3) wykonaniu prawidłowego drenażu/odwodnienia wokół budynków,
- 4) usunięciu przecieków na balkonach,
- 5) usunięciu zacieków przy balkonach,
- 6) usunięciu przecieków na klatkach schodowych przy ścianach kurtynowych,

- 7) wyrównaniu wysokości stopni na klatkach schodowych i w wejściach do klatek schodowych garaży,
- 8) uzupełnieniu ubytków powłok malarskich na powierzchni obróbek blacharskich,
- 9) wzmocnieniu murków oporowych podjazdów,
- 10) usunięciu przecieków wody przez murki oporowe wjazdów do garaży i wysolenia na ścianach lub obniżeniu otworów odwadniających w murkach,
- 11) montażu szczelin napowietrznych w oknach w liczbie 860 sztuk,
- 12) poprawnym osadzeniu okien i zlikwidowaniu szpar między framugą a skrzydłem okiennym oraz framugą i parapetem,
- 13) poprawnym zamontowaniu rewizji w garażu,
- 14) usunięciu zagrzybienia na ścianach garażu,
- 15) usunięciu łuszczenia się posadzki w garażu,
- 16) usunięciu łuszczenia się farby na ścianach w garażu,
- 17) zapewnieniu szczelności ścian garażowych,
- 18) zapewnieniu odwodnienia terenu wokół budynku na przy zejściach do garażu,
- 19) prawidłowym wykonaniu spadków posadzki w garażach,
- 20) poprawnym mocowaniu drzwi przeciwpożarowych,
- 21) wykonaniu sygnalizacji świetlnej w grodziach przeciwpożarowych,
- 22) naprawieniu przewierconych drzwi przeciwpożarowych,
- 23) pomalowaniu rur gazowych,
- 24) wykonaniu ław kominiarskich umożliwiających poruszanie się po dachu

Ponadto powódka wniosła o upoważnienie jej do zastępczego wykonania na koszt pozwanego w/w czynności w razie gdyby pozwany nie wykonał tych czynności w terminie.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 6 lutego 2012 r. powództwo oddalił.

Sąd Okręgowy ustalił, że (...) Sp. z o.o. w Ł. (aktualnie (...) Spółka z o. o. spółka komandytowo - akcyjna w Ł.) jako inwestor - developer była organizatorem przedsięwzięcia budowlanego polegającego na wybudowaniu osiedla sześciu budynków mieszkalnych wielorodzinnych przy ul. (...) w P.. Podmiotem, który wykonał tę inwestycję budowlaną była (...) Spółka z o. o. w Ł.. Po wybudowaniu tych budynków powódka zbyła poszczególnym osobom położone w nich nieruchomości lokalowe na podstawie umów ustanowienia odrębnych własności lokali i sprzedaży lokalu wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej. Pierwsza umowa w przedmiocie ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego sprzedaży została zawarta w dniu 17 października 2007 r., natomiast poszczególne lokale były wydawane potencjalnym nabywcom jeszcze przed podpisaniem umów przenoszących własność, a mianowicie w okresie od kwietnia do października 2007 r.

W ocenie właścicieli poszczególnych lokali mieszkalnych po zasiedleniu budynków ujawniły się wady fizyczne nieruchomości wspólnej polegające na licznych nieprawidłowościach, powodujących konieczność:

- 1) wykonania izolacji termicznej fundamentów,
- 2) wykonania prawidłowej izolacji przeciwwilgociowej fundamentów,
- 3) wykonania prawidłowego drenażu/odwodnienia wokół budynków,
- 4) usunięcia zardzewienia blachy odpływowej na balkonach,
- 5) usunięcia przecieków na balkonach,
- 6) usunięcia zacieków przy balkonach,
- 7) naprawienia popękanych tynków przy balkonach,
- 8) prawidłowego wykonania dylatacji na balkonach i usunięcia przecieków,
- 9) naprawienia poluzowania płytek na balkonach,
- 10) usunięcia przecieków przez płyty balkonowe,
- 11) zabezpieczenia przed korozją i pomalowania zardzewiałych poręczy klatek schodowych,
- 12) usunięcia przecieków na klatkach schodowych przy ścianach kurtynowych,
- 13) usunięcia spękania policzków schodów na klatkach schodowych,
- 14) wyrównania wysokości stopni na klatkach schodowych i w wejściu do klatek schodowych,
- 15) prawidłowego obrobienia drzwi wejściowych na klatki schodowe,
- 16) usunięcia skorodowania barierek przed wejściem do klatek i na balkonach,
- 17) uszczelnienia wyłazów dachowych,
- 18) uzupełnienia ubytków powłok malarskich na powierzchni obróbek blacharskich,
- 19) naprawienia sufitów na klatkach schodowych po przeciekach przy wyrzutniach wentylacji,
- 20) uszczelnienia przepustów rynien i zapewnieniu szczelności rynien dachowych,
- 21) zapewnienia uszczelnienia miejsc przejść rur deszczowych od rynien z dachu przez balkony,
- 22) wzmocnienia murków oporowych pojazdów,
- 23) usunięcia przecieków wody przez murki oporowe wjazdów do garaży i wysolenia na ścianach lub obniżeniu otworów odwadniających w murkach,
- 24) uzupełnienia cokołów elewacyjnych opasek,
- 25) usunięcia zacieków na elewacjach,
- 26) uzupełnienia ubytków w grysie na schodach,
- 27) montażu szczelin napowietrznych w oknach w liczbie 860 sztuk,
- 28) poprawnego osadzenia okien i zlikwidowania szpar między framugą a skrzydłem okiennym oraz framugą i parapetem,

- 29) uszczelnienia odpływu kanalizacji i usunięciu zacieków,
- 30) poprawnego zamontowania rewizji w garażu,
- 31) usunięcia zagrzybienia na ścianach garażu,
- 32) usunięcia lub przełożeniu kabla elektrycznego przy bramie garażowej,
- 33) usunięcia łuszczenia się posadzki w garażu,
- 34) usunięcia łuszczenia się farby na ścianach w garażu,
- 35) zapewnienia szczelności ścian garażowych,
- 36) uzupełnienia gładzi na klatkach schodowych przy zejściach do garaży w budynkach przy ul. (...),
- 37) zapewnienia odwodnienia terenu wokół budynku na przy zejściach do garażu,
- 38) prawidłowego wykonania spadków posadzki w garażach albowiem woda nie spływa do kanalizacji i rozlewa się po całej posadzce garażu,
- 39) prawidłowego wyprofilowania posadzki ciągu jezdnego w garażu w budynku przy ul. (...),
- 40) naprawienia nawierzchni kostki na zjazdach dla wózków,
- 41) poprawnego mocowania drzwi przeciwpożarowych,
- 42) naprawienia mocowania samozamykaczy i zawiasów w drzwiach przeciwpożarowych,
- 43) wykonania sygnalizacji świetlnej w grodziach przeciwpożarowych,
- 44) naprawienia zamocowania drzwi automatu przy drzwiach przeciwpożarowych,
- 45) naprawienia przewierconych drzwi przeciwpożarowych,
- 46) poprawnego zamontowania grzejników na klatce schodowej,
- 47) poprawnego podłączeniu grzejników,
- 48) zapewnienia schematów elektrycznych w szafkach rozdzielni elektrycznych,
- 49) wykończenia mocowania szafek elektrycznych,
- 50) prawidłowego wykończenia mocowania szafek bezpiecznikowych,
- 51) pomalowania rur gazowych,
- 52) zapewnienia połączenia pomiędzy wentylatorem a anemostatem,
- 53) zamontowania anemostatów w budynku przy ul. (...),
- 54) powiększenia średnicy otworów wentylacyjnych i kominowych i prawidłowym wykonaniu wyprowadzeń kominów,
- 55) usunięcia niedrożności kanałów wentylacyjnych i kominowych i prawidłowym wykonaniu wyprowadzeń kominów,

- 56) zakończenia niwelacji terenu między budynkami,
- 57) zapewnienia trawników wzdłuż ogrodzeń i w szczytach budynków,
- 58) prawidłowego wyprofilowania nawierzchni jezdni przy latarniach między budynkami i zapewnieniu odpowiednich spadków w kierunku wypustów deszczowych,
- 59) prawidłowego wykończenia i uszczelnienia czapek kominowych,
- 60) wykonania ław kominiarskich umożliwiających poruszanie się po dachu,
- 61) uzupełnienia brakującej listwy progowej w drzwiach wejściowych do I klatki budynku przy ul. (...),
- 62) prawidłowego wykończenia posadzki klatki schodowej w strefie graniczącej ze ścianą kurtynową w IV klatce budynku przy ul. (...).

Część właścicieli lokali mieszkalnych w nieruchomości położonej przy ul. (...) w P. tworzących Wspólnotę Mieszkaniową (...) złożyło oświadczenia w przedmiocie cesji praw z tytułu rękojmi w związku z zaistnieniem wad fizycznych nieruchomości wspólnej. W sumie umowy takie zostały zawarte przez 199 właścicieli poszczególnych lokali. Przedmiotem tych umów cesji były roszczenia z tytułu rękojmi związane z występowaniem wad w nieruchomości wspólnej. Wspólnota Mieszkaniowa reprezentowana przez zarząd Wspólnoty zaakceptowała dokonanie tych cesji.

Łącznie wyżej wymienieni właściciele poszczególnych lokali mieszkalnych, którzy dokonali przelewu roszczeń z tytułu rękojmi na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej reprezentowali udział w częściach wspólnych nieruchomości o wielkości 0,8417, co stanowi 84,17 % wszystkich udziałów.

W dniu 30 grudnia 2009 roku powódka wystąpiła przeciwko pozwanemu z wnioskiem o zavezwanie do próby ugodowej, w ramach którego domagała się od pozwanego przeprowadzenia następujących prac budowlano - remontowych polegających na:

- 1) wykonaniu izolacji termicznej fundamentów,
- 2) wymianie balustrad balkonowych,
- 3) wykonaniu obróbek blacharskich miedzianych,
- 4) wykonaniu kominów z cegły klinkierowej,
- 5) wykonaniu murków oporowych i cokołów wykończonych płytkami klinkierowymi,
- 6) remoncie schodów wewnętrznych do piwnicy,
- 7) montażu szczelin napowietrzających w oknach w liczbie 860 sztuk.

W dniu 6 maja 2010 r. sprawa ta została zakończona na skutek niedojścia do ugody.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek dowodowy strony powodowej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa, uznając, iż przeprowadzenie tego dowodu w okolicznościach niniejszej sprawy z uwagi na negatywną ocenę prawną powództwa, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd I instancji pominął twierdzenia, zarzuty i dowody zgłoszone przez stronę powodową w piśmie z dnia 1 lutego 2012 r. (k. 1421), albowiem zostały one zgłoszone po upływie 21 dniowego terminu określonego pełnomocnikom stron przez przewodniczącego na podstawie art. 207 § 3 k.p.c. zarządzeniem z dnia (k. 328, 1421) na zgłaszanie wszelkich twierdzeń, zarzutów i wniosków dowodowych pod rygorem ich pominięcia. Jak wskazał Sąd Okręgowy, termin na zgłaszanie twierdzeń, zarzutów i dowodów upłynął z dniem 19 grudnia 2011 r., albowiem odpis przedmiotowego

zarządzenia został doręczony pełnomocnikom stron w dniu 28 listopada 2011 r. (k. 1310 i 1311). Zdaniem Sądu I instancji strona powodowa nie przedstawiła żadnego przekonującego uzasadnienia wniosku o uwzględnienie twierdzeń, zarzutów i dowodów zgłoszonych w piśmie z dnia 1 lutego 2012, czyli po terminie zakreślonym w trybie art. 207 § 3 k.p.c. Za takie uzasadnione usprawiedliwienie uchybienia wskazanemu terminowi nie została uznana okoliczność, że wcześniej nie istniały cesje roszczeń załączone do pisma z dnia 1 lutego 2012 r.

Sąd Okręgowy uznał, że powódka posiada legitymację procesową czynną do wystąpienia z roszczeniem z tytułu rękojmi w takim zakresie, w jakim dotyczy to przeniesionych na nią roszczeń przez poszczególnych właścicieli lokali mieszkalnych usytuowanych w budynkach przy ul. (...) w P., przy czym legitymacja ta dotyczy jedynie roszczeń związanych z zaistnieniem wad fizycznych w częściach wspólnych nieruchomości. Co do zasady wspólnota mieszkaniowa nie ma legitymacji czynnej do dochodzenia w stosunku do sprzedawcy odrębnej własności lokalu mieszkalnego roszczeń z tytułu rękojmi związanych z wadami fizycznymi poszczególnych nieruchomości lokalowych ani też z wadami fizycznymi nieruchomości wspólnej. Roszczenia te nie mieszczą się w granicach zdolności prawnej wspólnoty mieszkaniowej i przysługują jako kontraktowe roszczenia odszkodowawcze jedynie nabywcom odrębnych własności lokali

Jednakże, jak wskazał Sąd Okręgowy w odniesieniu do roszczeń odszkodowawczych związanych z wadami nieruchomości wspólnej jest możliwe ich przeniesienie przez poszczególnych właścicieli lokali mieszkalnych na rzecz wspólnoty mieszkaniowej. Takiego przeniesienia dokonali właściciele poszczególnych lokali w budynkach przy ul. (...) w P..

Sąd Okręgowy nie podzielił poglądu strony pozwanej, iż dokonane cesje z tytułu rękojmi są nieskuteczne wobec złożenia przez właścicieli lokali oświadczeń o przeniesieniu przedmiotowych roszczeń na rzecz wspólnoty bez nadania tym oświadczeniom formy umowy. Wskazał, że takie umowy cesji zostały zawarte w sposób konkludentny, gdyż wprawdzie właściciele lokali złożyli jednostronne oświadczenia woli w zakresie cesji w formie pisemnej ale pod tymi oświadczeniami członkowie zarządu wspólnoty złożyli oświadczenia akceptujące przeniesienie przedmiotowych roszczeń na wspólnotę.

W ocenie Sądu I instancji, powódka nie jest legitymowana do domagania się zobowiązania pozwanego do dokonania usunięcia wad dotyczących tych elementów nieruchomości, które nie stanowią części wspólnej nieruchomości. Dotyczy to wad fizycznych umiejscowionych na balkonach oraz oknach poszczególnych lokali mieszkalnych, albowiem elementy te nie stanowią części wspólnych nieruchomości, a jedynie części składowe poszczególnych lokali mieszkalnych. Zdaniem Sądu Okręgowego bez znaczenia jest w tym zakresie okoliczność podniesiona przez stronę powodową, iż usterki tych elementów wywołują niekorzystny skutek dla ścian budynku stanowiących już części wspólne nieruchomości. Trzeba bowiem odróżnić wadę fizyczną danego elementu od dalszych skutków tej wady.

Zdaniem Sądu Okręgowego dokonanie przelewu roszczeń z tytułu rękojmi przez część uprawnionych właścicieli lokali mieszkalnych, a mianowicie reprezentujących łącznie 84,17 % udziałów w częściach wspólnych nieruchomości, było wystarczające do uzyskania przez powódkę legitymacji czynnej.

Zgłoszone roszczenie zmierzające do usunięcia wady rzeczy ma bowiem charakter niepodzielny. Oznacza to, iż do jego dochodzenia potrzebna jest zgoda wszystkich uprawnionych. Brak takiej zgody oznacza brak legitymacji czynnej.

Wyjątek w tym zakresie stanowi art. 209 k.c., który może mieć zastosowanie, jak uznał Sąd I instancji w przypadku tzw. współwłasności przymusowej jaką jest współwłasność nieruchomości wspólnej. Dochodzenie roszczeń zmierzających do usunięcia wad, jakimi dotknięta jest nieruchomość wspólna należy natomiast do czynności zachowawczych w rozumieniu powołanego przepisu, zatem sprzeciw innych współwłaścicieli pozbawia wykazującego inicjatywę procesową współwłaściciela legitymacji procesowej do występowania w procesie w zastępstwie pozostałych (sprzeciwiających się) współwłaścicieli.

Ostatecznie Sąd I instancji uznał, że w realiach niniejszej sprawy co do zasady nie zachodziła konieczność, aby przelewu roszczeń dokonali wszyscy współwłaściciele. Zastosowanie w tym przypadku art. 209 k.c. wyklucza

jedynie sprzeciw choćby jednego ze współwłaścicieli. Zdaniem Sądu Okręgowego sprzeciw taki (wnosząc o oddalenie powództwa) zgłosił pozwany, który jest także współwłaścicielem, co pozbawiło powódkę legitymacji czynnej.

Niezależnie od przedstawionej powyżej argumentacji Sąd Okręgowy wskazał, że powódka wystąpiła na podstawie przepisów o rękojmi z przedmiotowym żądaniem zobowiązania do usunięcia wad fizycznych nieruchomości przeciwko podmiotowi, który nie posiada legitymacji biernej w niniejszej sprawie na podstawie art. 637 i 656 k.c. Właściciele poszczególnych lokali mieszkalnych nie zawierali bowiem z pozwaną umów o dzieło, ani też umów o roboty budowlane tylko stali się właścicielami poszczególnych lokali mieszkalnych i współwłaścicielami lokalu użytkowego w postaci garażu na podstawie zawartych umów ustanowienia i sprzedaży odrębnych własności lokali.

Powyższe oznacza, zdaniem Sądu I instancji, iż roszczenia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy powódka mogła oprzeć jedynie na podstawie art. 556 i nast. k.c., albowiem tylko takie roszczenia przysługiwały poszczególnym właścicielom i tylko takie mogły stanowić przedmiot cesji na rzecz wspólnoty mieszkaniowej. Przepisy o rękojmi przy sprzedaży rzeczy oznaczonej co do tożsamości mogą być zgłaszane natomiast jedynie wobec takiego sprzedawcy, który był jednocześnie wytwórcą rzeczy (art. 561 § 2 k.c.). Tymczasem, zdaniem Sądu I instancji z ustaleń faktycznych wynika, że pozwana była inwestorem, a nie wykonawcą (wytwórcą) budynku. Wykonawcą nieruchomości był inny podmiot, a mianowicie (...) Spółka z o. o. w Ł., co oznacza, iż pozwana nie jest biernie legitymowana w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy wskazał jednocześnie, iż powódka bezskutecznie wystąpiła w z roszczeniem odszkodowawczym kontraktowym na podstawie ogólnych zasad, czyli na podstawie art. 471 k.c. Powództwo oparte na tej podstawie nie mogło zostać uwzględnione, zdaniem Sądu I instancji albowiem powódka nie wykazała w zakresie tej podstawy prawnej swojej legitymacji czynnej.

Sąd I instancji uznał, że powódka nie wykazała i nie udowodniła, aby w związku z twierdzeniem o istnieniu wyżej wymienionych wad fizycznych była legitymowana do wystąpienia przeciwko pozwanej z roszczeniem o naprawienie szkody na podstawie ogólnych przepisów określonych w kodeksie cywilnym (art. 471 k.c. i art. 363 k.c.). Nie przedstawiła bowiem umów cesji w przedmiocie wszelkich roszczeń odszkodowawczych związanych z tymi wadami, które byłyby zawarte pomiędzy właścicielami poszczególnych lokali a powodową wspólnotą mieszkaniową. Powódka przedstawiła jedynie umowy cesji dotyczące przeniesienia między wyżej wymienionymi podmiotami tylko roszczeń z tytułu rękojmi. Oświadczenia o cesji wszelkich roszczeń odszkodowawczych zostały złożone przez powódkę dopiero w piśmie z dnia 1 lutego 2012 r. i na podstawie art. 207 § 3 k.p.c. zostały pominięte przez Sąd Okręgowy jako złożone po upływie określonego terminu.

Dodatkowo Sąd Okręgowy wskazał, że oświadczenia o cesji dołączone przez powódkę do pisma z dnia 1 lutego 2012 r. zostały złożone tylko przez 62 właścicieli lokali mieszkalnych i jednocześnie nie została określona wielkość ich udziałów w częściach wspólnych nieruchomości, tym samym nie została określona łączna wielkość udziałów właścicieli lokali, którzy złożyli takie oświadczenia.

Odnośnie do zarzutu upływu terminu określonego w art. 568 § 1 k.c., to Sąd Okręgowy wskazał, że termin ten należy liczyć od dnia wydania rzeczy kupującemu. W sytuacji, gdy do wydania pierwszego lokalu doszło w kwietniu 2007 r., a do przeniesienia jego własności w dniu 17 października 2007 r., to bieg terminu przedawnienia rozpoczął się od dnia 17 października 2007 r., albowiem nie można wystąpić z roszczeniem z tytułu rękojmi przed zdarzeniem w postaci przeniesienia własności, ponieważ dopiero z tym momentem powstały po stronie właścicieli lokali jakiegokolwiek roszczenia. Jednocześnie, zdaniem Sądu I instancji, wniosek o zawezwanie do próby ugodowej wniesiony w dniu 30 grudnia 2009 r. przerwał bieg terminu przedawnienia wyłącznie w odniesieniu do żądania usunięcia wad fizycznych dotyczących:

- 1) izolacji termicznej fundamentów,
- 2) balustrad balkonowych,

- 3) obróbek blacharskich miedzianych,
- 4) kominów,
- 5) murków oporowych i cokołów wykonanych płytkami klinkierowymi,
- 6) schodów wewnętrznych do piwnicy,
- 7) szczelin napowietrzających w oknach w liczbie 860 sztuk,

albowiem tylko to stanowiło przedmiot wniosku o zawezwanie do próby ugodowej. W konsekwencji w zakresie pozostałych wad fizycznych części wspólnych nieruchomości, które nie stanowiły przedmiotu żądania w sprawie o zawezwanie do próby ugodowej, a które stanowiły przedmiot żądania w niniejszej sprawie, należało, według Sądu Okręgowego uznać, iż wniosek o zawezwanie do próby ugodowej nie dokonał przerwania biegu terminu przedawnienia. W rezultacie w tym właśnie tylko zakresie roszczenia z tytułu rękojmi uległy przedawnieniu.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła powódka.

W apelacji zarzuciła:

1. naruszenie prawa materialnego, tj.
 - a. art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że żaden element balkonu nie stanowi nieruchomości wspólnej, podczas gdy elementy konstrukcyjne balkonu stanowią część nieruchomości wspólnej,
 - b. art. 209 k.c. przez błędną jego wykładnię oraz art. 201 k.c. przez jego niezastosowanie skutkujące uznaniem, że przeciw mniejszościowego współwłaściciela jednego z lokali, którego działania lub zaniechania zagrażają nieruchomości wspólnej, wyłącza prawo pozostałych współwłaścicieli nieruchomości wspólnej do wytoczenia powództwa przeciwko temu pierwszemu współwłaścicielowi,
 - c. art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że deweloper będący współwłaścicielem nieruchomości wspólnej może skutecznie sprzeciwić się pozwaniu samego siebie przez pozostałych współwłaścicieli nieruchomości wspólnej o usunięcie wad tej nieruchomości, a także poprzez niedokonanie oceny ew. przekroczenia terminu skorzystania z uprawnień z tytułu rękojmi i zgłoszonego w tym zakresie zarzutu pozwanego jako niezgodnego z zasadami współżycia społecznego,
 - d. art. 561 § 2 k.c. w zw. z art. 75 ust. 1 i art. 76 Konstytucji przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż pozwany jako deweloper nie może być uznany za „wytwórcę” nieruchomości wspólnej w rozumieniu powołanego przepisu,
 - e. art. 65 § 1 i 2 w zw. z art. 558 § 1 oraz art. 561 § 2 k.c. poprzez zaniechanie dokonania wykładni umów zawieranych przez strony, tj. „umowy przedwstępnej sprzedaży wyodrębnionego lokalu mieszkalnego wybudowanego w ramach inwestycji (...) oraz notarialnej „umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i jego sprzedaży”, z których jednoznacznie wynika, że pozwany jest „wytwórcą” nieruchomości wspólnej w rozumieniu art. 561 § 2 k.c.,
 - f. art. 568 § 1 k.c. przez błędną wykładnię i uznanie, że bieg terminu na skorzystanie z uprawnień z tytułu rękojmi rozpoczyna się dla wszystkich współwłaścicieli nieruchomości wspólnej od daty zawarcia pierwszej umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu oraz że termin ten może rozpocząć bieg przed dopuszczeniem budynku do użytkowania,
 - g. art. 471 k.c. w zw. z art. 361 k.c. i art. 209 k.c. przez niewłaściwe ich zastosowanie i uznanie, że powód nie jest uprawniony do dochodzenia usunięcia wad przedmiotowej nieruchomości na podstawie wymienionych przepisów,

h. art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 353 [1] k.c., art. 561 § 2 k.c., art. 627 i 637 § 1 k.c. oraz art. 647 i 656 § 1 k.c. przez niedokonanie wykładni „umowy przedwstępnej sprzedaży wyodrębnionego lokalu mieszkalnego wybudowanego w ramach inwestycji (...), stanowiącej tzw. umowę deweloperską o charakterze mieszanym, łączącym elementy umowy przedwstępnej sprzedaży, umowy o dzieło i umowy o roboty budowlane; konsekwencją tego naruszenia było błędne uznanie przez Sąd Okręgowy, że pozwany nie posiada biernej legitymacji procesowej w sprawie o usunięcie wad nieruchomości wspólnej.

2. Naruszenie przepisów postępowania, to jest:

a. art. 217 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 207 § 3 k.p.c. poprzez nieuzasadnione pominięcie twierdzeń i dowodów zgłoszonych w piśmie procesowym powoda z dnia 01 lutego 2012 r., w szczególności pominięcie dowodów z umów cesji załączonych do tego pisma, pomimo że możliwość zgłoszenia dowodów z tych umów powstała dopiero po ich podpisaniu przez strony, a także poprzez uznanie twierdzeń i dowodów zgłoszonych we wskazanym piśmie za spóźnione pomimo jednoczesnego ustalenia okoliczności faktycznych na podstawie późniejszych twierdzeń zgłoszonych na rozprawie w dniu 06 lutego 2012 r.

b. art. 212 k.p.c. poprzez nieustalenie, czy okoliczności wskazane w piśmie powoda z 01 lutego 2012 r. są sporne między stronami oraz ustalenie na rozprawie w dniu 06 lutego 2012r. z urzędu jedynie okoliczności umożliwiających oddalenie powództwa,

c. art. 230 k.p.c. w zw. z art. 210 § 2 k.p.c. poprzez nieuznanie za przyznane twierdzeń powoda zawartych w piśmie procesowym z 01 lutego 2012 r., a w szczególności nieuznanie za bezsporne treści umów zawieranych przez pozwanego z właścicielami lokali na przedmiotowej nieruchomości,

d. art. 224 § 1 k.p.c. w zw. z art. 217 § 2 k.p.c., art. 227 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. poprzez zamknięcie rozprawy bez przeprowadzenia wnioskowanego przez powoda dowodu z opinii biegłego, pomimo że dowód ten obejmuje fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, których ustalenie wymaga wiadomości specjalnych,

e. art. 232 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez niedopuszczenie z urzędu dowodów zgłoszonych w piśmie z dnia 01 lutego 2012 r. pomimo dokonywania z urzędu ustaleń na rozprawie w dniu 06 lutego 2012 r., i) art. 233 § 1 k.p.c. przez niedokonanie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego oraz przez dokonanie oceny zebranego materiału z pominięciem istotnej jego części, a w szczególności niewyjaśnienie, czy pozwany posiada większościowy udział w lokalu użytkowym, umożliwiający wykonywanie praw współwłaściciela nieruchomości wspólnej,

f. art. 386 § 6 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. poprzez pominięcie oceny prawnej i wskazań wyrażonych w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Warszawie VI Wydział Cywilny z dnia 9 września 2011 r. sygn. akt VI ACz 1435/11 w zakresie uznania pozwanego za „wytwórcę” nieruchomości wspólnej w rozumieniu art. 561 § 2 k.p.c.,

g. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niepełne wyjaśnienie podstawy faktycznej i prawnej wyroku, w szczególności:

-.

- niewyjaśnienie, czy zdaniem Sądu pozwany jest większościowym współwłaścicielem lokalu garażowego, a jeśli nie, to na jakiej podstawie może wykonywać uprawnienia związane z własnością tego lokalu wbrew woli większości jego współwłaścicieli,
- niewyjaśnienie podstawy uznania wszystkich elementów balkonów za części składowe lokali,
- niewyjaśnienie sposobu ustalenia chwili rozpoczęcia terminu z art. 568 § 1 k.c. w odniesieniu do poszczególnych budynków.

Ponadto na podstawie art. 380 k.p.c. powód wniósł także o rozpoznanie:

1. postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie XXV Wydział Cywilny wydane na rozprawie w dniu 06 lutego 2012 r. w przedmiocie pominięcia twierdzeń, zarzutów i dowodów zawartych w piśmie powoda z dnia 01 lutego 2012 r. - zarzucając temu postanowieniu naruszenie art. art. 217 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 207 § 3 k.p.c.,

2. postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie XXV Wydział Cywilny wydane na rozprawie w dniu 06 lutego 2012 r. oddalające wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego - zarzucając temu postanowieniu naruszenie 217 § 2 k.p.c., art. 227 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c.

W konkluzji skarżąca wnosiła o zmianę wyroku Sądu I instancji w zaskarżonej części i uwzględnienie powództwa, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja zasługuje na uwzględnienie, o ile zmierza do uchylenia wyroku i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Zasadny jest zarzut apelacji naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 209 k.c. Sąd I instancji słusznie uznał, że co do zasady w sprawie niniejszej może znaleźć zastosowanie art. 209 k.c. Zwrócił natomiast uwagę, że pozwany jest współwłaścicielem rzeczy i wyraził sprzeciw przeciwko samodzielnej legitymacji strony powodowej, co niweczy skutki powołanego przepisu. Stanowisko Sądu Okręgowego nie zasługuje na aprobatę, chociaż błędnie podnosi skarżąca, że z własnością lokalu użytkowego nie łączy się współwłasność części wspólnej budynku. Zgodnie bowiem z art. 2 ustęp 1 ustawy o własności lokali, przedmiotem odrębnej własności mogą być nie tylko lokale mieszkalne, ale również lokale o innym przeznaczeniu. W myśl z kolei art. 3 ustęp 1 ustawy o własności lokali, w razie wyodrębnienia własności lokali właścicielowi lokalu przysługuje udział w nieruchomości wspólnej jako prawo związane z własnością lokali.

Niezależnie od powyższego, błędnie uznał Sąd Okręgowy, że sprzeciw pozwanego współwłaściciela, co do dochodzenia roszczeń przez powódkę niweczy samodzielną legitymację procesową w oparciu o art. 209 k.c. Sprzeciw niweczący samodzielną legitymację współwłaściciela do wystąpienia z roszczeniem zachowawczym nie może być bowiem skutecznie podniesiony przez pozwanego współwłaściciela nieruchomości (zobacz wyrok Sądu Najwyższego z 25 czerwca 1971 r., III CRN 137/71). Niweczyłoby to w ogóle możliwość zgłaszania roszczeń o charakterze zachowawczym przeciwko współwłaścicielowi rzeczy, co z kolei pozbawiałoby pozostałych współwłaścicieli prawa do sądu. Tak samo jak współwłaściciela należy przy tym traktować wspólnotę mieszkaniową, która realizuje uprawnienia współwłaścicieli uzyskane w drodze cesji. W myśl bowiem art. 509 par. 2 k.c. wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa.

Zasadny jest również zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 65 par. 1 i 2 k.c. w związku z art. 353 [1] k.c., art. 637, art. 647, art. 656 oraz 561 par. 2 k.c. w tym kontekście, że Sąd ten nie umotywował w żaden sposób (uznając fakt za niesporny) tezy, że stron nabywców odrębnej własności lokali i pozwanego nie łączyła umowa zawierająca elementy umowy o roboty budowlane oraz że pozwany nie może być traktowany jako wytwórca rzeczy w rozumieniu art. 561 par. 2 k.c. Sąd Okręgowy nie poddał w ogóle wykładni łączących nabywców lokali z deweloperem umów określonych jako „umowy przedwstępne sprzedaży wyodrębnionych lokali mieszkalnych wybudowanych w ramach inwestycji (...)”. W umowach tych natomiast (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. zobowiązała się do wybudowania określonych lokali, oznaczony został również zakres prac, jakie miały być wykonane i zastrzeżono kary umowne na wypadek nienależytego wykonania zobowiązania. W tym stanie rzeczy nie jest wykluczone uznanie pozwanego co najmniej za wytwórcę rzeczy sprzedanej, który przy wykonaniu zobowiązania posłużył się innymi osobami (art. 474 k.c.). W tym celu jednak należy przede wszystkim dokonać analizy umów określonych jako umowy przedwstępne łączących z pozwanym tych współwłaścicieli, którzy dokonali cesji na rzecz wspólnoty.

Przedwcześnie również uznał Sąd Okręgowy, że strona powodowa nie posiada legitymacji w sprawie niniejszej na podstawie art. 471 k.c., gdyż nie udowodniła, aby nabyła od współwłaścicieli wierzytelności z tytułu nienależytego wykonania umów w oparciu o powołany przepis. Uszło uwadze Sądu I instancji, że zarządzenie z dnia 21 listopada 2011

r. wydane w trybie art. 207 par. 3 k.p.c. (w poprzednim brzmieniu), wysłane na adres kancelarii pełnomocnika powódki odebrane zostało przez żonę tego pełnomocnika, która nie mogła zostać uznana za osobę uprawnioną do odbioru pism sądowych (k – 1310). Kancelarię prawną traktować należy jako miejsce pracy adresata (nie zaś miejsce zamieszkania), w którym nie jest dopuszczalne odbieranie pism sądowych przez dorosłego domownika (art. 138 par. 1 k.p.c.). Ponadto w sytuacji, gdy powód dokonał rozszerzenia okoliczności faktycznych stanowiących podstawę powództwa i przydał dodatkową podstawę prawną tego powództwa uznać należało, że dopiero z chwilą takiej modyfikacji powstała potrzeba złożenia umów przelewu wierzytelności.

Przyjęciu istnienia legitymacji procesowej po stronie powodowej nie stało na przeszkodzie także to, że oświadczenia o cesji złożyło tylko 62 właściciele. Jak sam wskazał Sąd Okręgowy do zastosowania art. 209 k.c. nie jest konieczne, aby oświadczenia takie złożyli właściciele posiadający większość udziałów w rzeczy wspólnej (porównaj wyrok Sądu Najwyższego z 15 października 2008 r., I CSK 118/08 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 sierpnia 2011 r., VI ACa 1188/10).

Powyższe uchybienia Sądu Okręgowego prowadzą do wniosku, że Sąd ten nie rozpoznał istoty sprawy, co skutkuje uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania (art. 386 par. 1 k.p.c.). Przyjęcie bowiem, że powodowa Wspólnota nie posiada legitymacji procesowej do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych przy istnieniu wierzytelności niepodzielnej (okoliczność ta z resztą nie została przez Sąd Okręgowy dostatecznie oceniona wobec bezzasadnego pominięcia wniosków dowodowych zgłoszonych w piśmie z dnia 1 lutego 2012 r.), a także że obie strony nie posiadają legitymacji do dochodzenia roszczeń z tytułu rękojmi doprowadziło do zaniechania ustalenia i oceny okoliczności faktycznych, stanowiących przesłanki zastosowania normy prawa materialnego, będącego podstawą roszczenia (zobacz np. wyrok Sądu Najwyższego z 12 stycznia 2012 r., II CSK 274/11). Uznając, że brak legitymacji procesowej stanowiła przesłankę materialnoprawną unicestwiająca roszczenie, Sąd Okręgowy zaniechał ustalenia, czy łączące właścicieli lokali, którzy dokonali cesji oraz pozwaną umowy określone jako „przedwstępne umowy sprzedaży wyodrębnionego lokalu mieszkalnego wybudowanego w ramach inwestycji (...)” uzasadniały odpowiedzialność pozwanego jako wytwórcy rzeczy z tytułu rękojmi. Sąd I instancji nie ustalił również, czy budynek przy ul. (...) istotnie posiada wady, a jeśli tak, to czy zostały one zgłoszone w terminie określonym w art. 563 k.c. (z uwzględnieniem ewentualnie regulacji art. 564 k.c.), a także, czy powództwo wniesione zostało z zachowaniem trzyletniego terminu wskazanego w art. 568 par. 1 k.c.

Jeśli chodzi o drugi z wymienionych przepisów, to zasadnie uznał Sąd Okręgowy, że w realiach sprawy niniejszej zaczął on biec od dnia zawarcia umowy przenoszącej własność, o ile oczywiście do wydania lokalu doszło przed jej zawarciem. Trudno bowiem przyjąć, aby nabywcom lokali zaczęły biec terminy do wykonania uprawnień z tytułu rękojmi przed tym, nim nabyli oni prawo własności na podstawie umowy sprzedaży. Bez znaczenia natomiast jest dla zachowania terminu, o jakim mowa w art. 568 par. 1 k.c. akt administracyjny, jakim było zezwolenie na użytkowanie. Początek biegu terminu wskazanego w wymienionym przepisie wiąże się bowiem z dniem wydania rzeczy, nie zaś z dopuszczeniem jej do użytkowania. Błędnie jednak uznał Sąd I instancji, że termin ten zaczął biec dla wszystkich właścicieli lokali z dniem zawarcia pierwszej umowy sprzedaży. Termin przewidziany dla realizacji uprawnień z tytułu rękojmi co do rzeczy wspólnej biegnie bowiem dla każdego z właścicieli z osobna, którzy korzystają z uprawnienia określonego w art. 209 k.c. Dla oceny jego zachowania zatem konieczne jest ustalenie dat zawarcia umów sprzedaży przez tych ze współwłaścicieli, którzy dokonali cesji praw na rzecz powodowej Wspólnoty przy jednoczesnym określeniu, czy współwłaściciel, który zachował termin dokonał również prawidłowej notyfikacji wad (samodzielnie bądź przez Wspólnotę już po zawarciu umowy cesji).

Wskazać również należy, że chociaż termin określony w art. 568 par. 1 k.c. jest terminem zawitym, to stosuje się do niego odpowiednio regulacje dotyczące przerwy biegu terminu przedawnienia wskazane w art. 123 k.c. Jak prawidłowo wskazał Sąd Okręgowy, termin wymieniony w art. 568 par. 1 k.c. został przerwany przynajmniej w odniesieniu do części wad przez zawezwanie do próby ugodowej w 2009 r. W orzecznictwie przy tym nie jest wyłączone przy ocenie upływu terminu zawitego odwołanie się do zasad słuszności (tak Sąd Najwyższy z uchwały z 10 marca 1993 r., III CZP 8/93 oraz wyroku z 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99).

Ostatecznie wreszcie upływ terminu zawitego wskazanego w art. 568 par. 1 k.c. i wygaśnięcie roszczeń z tytułu rękojmi nie powoduje utraty roszczeń odszkodowawczych na ogólnych zasadach odpowiedzialności dłużnika za nienależyte wykonanie zobowiązania, a więc przy uwzględnieniu 10 letniego terminu przedawnienia. Przesłanek tej odpowiedzialności jednak Sąd Okręgowy nie zbadał.

Sąd I instancji zbyt kategorycznie przesądził również, że zgłaszane wady balkonów dotyczą nie części nieruchomości wspólnej, ale przynależności poszczególnych lokali mieszkalnych. W tej kwestii Sąd Apelacyjny podziela pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 marca 2008 r. (III CZP 10/08, OSNC 2009/4/51), w której przyjęto, że wobec braku jurydycznych kryteriów pozwalających na dookreślenie pojęcia „balkon”, przez balkon jako część budynku stanowiącą zarazem część składową lokalu mieszkalnego, rozumieć należy tylko tę jego część, która służy wyłącznie do użytku właściciela lokalu i osób z nim zamieszkałych. Jest nią przestrzeń wewnętrzna, z reguły wyodrębniona podłogą i balustradą, a niekiedy także ścianami bocznymi i sufitem, z wyłączeniem zawsze ściany przedniej, której brak pozwala na uznanie tej części budynku za balkon i umożliwia zarazem korzystanie z niego zgodnie z przeznaczeniem. Wobec tego elementy architektonicznej konstrukcji balkonu trwale połączone z bryłą budynku i na ogół usytuowane na zewnątrz w stosunku do przestrzeni wykorzystywanej do wyłącznego zaspokajania potrzeb mieszkaniowych przez osoby zamieszkałe w lokalu są częściami budynku, które nie służą wyłącznie do użytku właściciela lokalu (art. 3 ustęp 2 u.w.l.). Oznacza to, że rozstrzygnięcie o tym, czy balkon stanowi część wspólną nieruchomości uzależnione jest od okoliczności konkretnego przypadku, a w realiach niniejszej sprawy od tego, jakimi konkretnie wadami obarczone są balkony. Tych okoliczności Sąd Okręgowy nie zbadał.

Odnosząc się w końcu do podnoszonego przez pozwaną zarzutu braku kauzy umów przelewu, wskazać należy, że zawarte pomiędzy powódką a częścią współwłaścicieli umowy mogą być uznane co najmniej za przelew powierniczy w celu realizacji wierzytelności, a konstrukcja taka jest dopuszczalna (tak np. Sąd Najwyższy w wyroku z 8 lipca 2011 r., IV CNP 103/10, LEX nr 1129139).

Mając na uwadze przedstawione wyżej okoliczności Sąd Apelacyjny uznał apelację za zasadną i na podstawie art. 386 par. 4 k.p.c. orzekł jak na wstępie.