

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 października 2020 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Krzysztof Górski (spr.)
Sędziowie:	SSA Artur Kowalewski SSA Leon Miroszewski
Protokolant:	st. sekr. sąd. Karolina Ernest

po rozpoznaniu w dniu 8 października 2020 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa Wspólnoty Mieszkaniowej nieruchomości przy ul. (...) w S.

przeciwko (...) spółce akcyjnej w S.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda i pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 30 stycznia 2018 r. sygn. akt I C 997/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II. w ten sposób, że zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 1.500 zł (jednego tysiąca pięciuset złotych) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 7 lutego 2014 roku i oddala powództwo w pozostałym zakresie;

II. oddala apelację powódki w pozostałym zakresie;

III. oddala apelację pozwanej;

IV. zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2700 zł (dwóch tysięcy siedmiuset złotych) tytułem kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym;

V. obciąża powódkę obowiązkiem zapłaty na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego w Szczecinie kwoty 3.366,11 zł (trzech tysięcy trzystu sześćdziesięciu sześciu złotych, jedenastu groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych w postępowaniu apelacyjnym.

Leon Miroszewski Krzysztof Górski Artur Kowalewski

Sygn. akt I ACa 271/18

UZASADNIENIE

Powódka Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...) w S. pozwem w postępowaniu upominawczym złożonym w tut. Sądzie w dniu 10 lipca 2014 r. przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w S. wniosła o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kwoty 114.233,10 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 7 lutego 2014 r. do dnia zapłaty, a także o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa w wysokości 17,00 zł.

W uzasadnieniu powódka podała, iż w przeszłości pozwana (...) S.A. w S. wybudowała budynek mieszkalny wielorodzinny przy ul. (...) w S., a następnie dokonywała sprzedaży znajdujących się w nim lokali mieszkalnych. Wskazała, iż po przekazaniu budynku właścicielom ujawniło się szereg usterek technicznych: liczne odbarwienia elewacji, nieszczelności ściany stanowiącej obudowę wjazdu do garażu, a tym samym przecieków wód gruntowych, nieprawidłowo wykonanej obróbki blacharskiej ściany oporowej od strony tarasu, utrzymującego się zawilgocenia kostki polbrukowej placu manewrowego między garażami oraz dwóch stanowisk garażowych, skorodowania blachy stanowiącej okrywą odwodnienia liniowego, zbyt cienkiej warstwy tynku na ścianach boksów garażowych, zniszczenia powłoki tynkowej w wysokości ok. 30 – 40 cm w stykach wszystkich ścian piwnic z posadzką, pionowego zarysowania ściany podłużnej boksów garażowych przylegającej do przejazdu o rozwarciu ok. 1,5 mm, zawilgocenia tynku w lokalu (...) na poddaszu w styku ukośnej połączy z kominem, powodujące przecieki wody opadowej przez styk pokrycia połączy z kominem, braku wyraźnego spadku na głównych podestach drzwi wejściowych do budynku (...), który oddalałby wodę opadową od drzwi wejściowych oraz braku wyraźnego progu pomiędzy płytkami zewnętrznymi i wewnętrznymi oraz odspojenia niektórych płytek terakoty w tym miejscu, niestarannie wykonanej lukrany od strony podwórza z połączy dachową, odspojenia wewnątrz klatek schodowych dwóch płytek na I piętrze powodujące „głuche dudnienie”, a także niepoprawnego wykonania styku kolorystyki jasnej wyprawy z kruszywem przy wejściu nr 1 do budynku na niewielkim paśmie oraz brak powłoki z tzw. grama – plastru w tym miejscu.

Powódka zaznaczyła, iż powyższe wady wymagają na obecnym etapie podjęcia szeregu czynności pozwalających na ich usunięcie, których łączny koszt wyceniony został na kwotę 34.405,69 zł. Nadto, po przeprowadzeniu kontroli przewodów kominowych oraz innych elementów urządzeń kominowych stwierdzono dalsze uchybienia w postaci znacznej nieszczelności przewodów kominowych wentylami wywiewnej kuchni i łazienek z pomieszczeń z kotłami gazowymi c.o., dziur oraz pęknięć bloczków ceramicznych, ubytków, zapraw, a nadto nieprawidłowo zamontowanych wentylatorów elektrycznych w mieszkaniu nr (...) w pomieszczeniach łazienek z kotłami c.o. gazowymi z grawitacyjnym odprowadzaniem spalin gazowych, wykonania kominów stanowiących kominy spalinowo – gazowe od kotłów c.o. gazowego oraz wentylację wywiewną za nisko w stosunku do dachu budynku, a także nieuszczelnienia przewodów kominowych wentylacyjnych powodujących obniżenie siły ciągów kominowych wentylacji wywiewnych kuchni i łazienek. Powód podkreślił, iż koszty usunięcia ww. wad, polegających na zainstalowaniu wkładów kominowych wentylacyjnych typu (...) do przewodów kominowych wentylacji kuchni i łazienek oraz podwyższeniu przewodów kominowych gazowych od kotłów c.o. i wentylami wywiewnej w kominach oszacowano łącznie na kwotę 77.200,00 zł.

Strona powodowa wskazała, iż pozwana spółka była o powyższych wadach budynku oraz przewodów kominowych informowana na bieżąco przez zarządcę nieruchomości (...) Sp. z o.o. w S., jednakże – pomimo wystosowanych w tym zakresie żądań – usterki budynku nie zostały przez nią usunięte. Z tego względu powódka zdecydowała się na zlecenie wykonania prywatnej ekspertyzy budowlanej budynku oraz oceny stanu technicznego przewodów kominowych w związku z czym poniosła ona dodatkowe koszty w łącznej wysokości 6.027,00 zł.

W dalszej części uzasadnienia pozwu zaznaczono, iż strona powodowa, na podstawie umów cesji nabyła od właścicieli lokali mieszkalnych oraz garaży znajdujących się w budynku przy ul. (...) w S., którym łącznie przysługuje udział 9711/10000 w prawie własności nieruchomości, uprawnienia względem pozwanej z tytułu rękojmi za wady fizyczne budynku oraz z tytułu niewłaściwego wykonania umowy sprzedaży lokali. Powódka podkreśliła również, iż bezskutecznie upłynęły wyznaczone przez nią terminy celem usunięcia wad fizycznych budynku. Ponadto powódka pismem z dnia 27 czerwca 2013r. wezwała pozwaną do zapłaty kwoty 117.632,69 zł tytułem odszkodowania za szkodę powstałą z tytułu wad fizycznych budynku, na którą to kwotę składały się koszty naprawy oraz koszty poniesione

w związku z wykonaniem ekspertyz budowlanych. Pozwana pismem z dnia 13 lutego 2014r. odmówiła spełnienia dochodzonego przez powódkę roszczenia.

Powódka zaznaczyła również, iż dochodzone w niniejszym postępowaniu roszczenie wywodzi z treści art. 471 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. oraz art. 509 § 1 k.c. Zaznaczyła, iż wydanie przez pozwaną nabywcom lokali wadliwego przedmiotu sprzedaży jest nienależytym wykonaniem zobowiązania. W rozpoznawanej sprawie powódka dochodzi bowiem naprawienia szkody polegającej na konieczności usunięcia wad budynku mieszkalnego. W tym przypadku szkoda wyraża się w kwocie, jaką powódka będzie musiała wydać, w celu doprowadzenia budynku do takiego stanu, w jakim powinien się znajdować w chwili jego oddania przez pozwaną. Konieczność wydatkowania tej kwoty stanowi uszczerbek majątkowy po stronie powódki mieszczący się w pojęciu straty w rozumieniu art. 361 § 2 k.c. Nabywcy poszczególnych lokali znajdujących się w nieruchomości przy ul. (...) w S. doznali zatem szkody, obliczonej jako koszt usunięcia wad i usterek tej nieruchomości, obliczonej w oparciu o stosowny wykaz oraz ustalony zakres koniecznych do wykonania prac. Powódka wskazała, iż na wysokość poniesionej szkody składają się następujące koszty: 1) kwota 34.405,69 zł tytułem koniecznych do poniesienia kosztów usunięcia wad budynku, ustalona w oparciu o ekspertyzę rzeczoznawcy budowlanego J. S., 2) kwota 77.200,00 zł tytułem wykonania naprawy przewodów kominowych, ustalona w oparciu o ekspertyzę rzeczoznawcy A. M. (1), powiększona o poniesione przez nią wydatki związane z sporządzeniem powyższych ekspertyz, tj. o łączną kwotę 6.027,00 zł. Mając jednak na uwadze, iż powódka jest dysponentem wierzytelności przelanych na jej rzecz przez właścicieli posiadających 9711/10000 udziałów, uprawniona jest zatem do dochodzenia w niniejszej sprawie powyższej kwoty stanowiącej 97,11% łącznych kosztów usunięcia wad i usterek w nieruchomości. Stąd też, powódka w niniejszej sprawie domaga się zasądzenia łącznej kwoty 117.632,69zł, zgodnie ze wzorem $[(34.405,69 \text{ zł} + 77.200,00 \text{ zł} + 6.027,00 \text{ zł}) * 97,11\%]$.

W dniu 28 lipca 2014 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie wydał w niniejszym postępowaniu nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym (k. 310), w którym orzekł, iż pozwana (...) S.A. w S. w ciągu dwóch tygodni od dnia doręczenia nakazu zapłaty winien zapłacić powódce kwotę 114.233,10 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 7 lutego 2014 r. do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu w kwocie 9.429,00 zł, w tym kwotę 3.617,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego albo wnieść w tymże terminie do tut. Sądu sprzeciw.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty wniesionego w dniu 20 sierpnia 2014 r. (k. 313) pozwana (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w S. wniosła o oddalenie powództwa w całości jako bezzasadnego, a także zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych. W uzasadnieniu strona pozwana zakwestionowała roszczenie powódki zarówno co do zasady, jak i co do wysokości oraz zaprzeczyła wszelkim podnoszonym w pozwie twierdzeniom, poza tymi, które zostaną w sposób wyraźny przyznane.

Pozwana, odnosząc się do kwestii legitymacji procesowej powódki wskazała, iż ta nie udowodniła, aby skutecznie nabyła wierzytelności od poszczególnych Członków Wspólnoty, uprawniające ją do występowania z roszczeniem, którego pozew dotyczy, tj. z roszczeniem o naprawienie szkody z tytułu wad nieruchomości wspólnej w udziale do 97,11%. Podała, iż zgodnie z treścią umowy zawartej z A. i T. małż. S., powódka nabyła przeciwko pozwanej wyłącznie względem udziału do 659/10000, zaś w przypadku umowy zawartej z R. i J. M. – 568/10000, albowiem przelew wierzytelności wynikających z umów ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży garażu obejmował wyłącznie wierzytelności wynikające z rękojmi, a nie roszczenia odszkodowawcze. Nadto, jak wynika z treści ksiąg wieczystych KW nr (...) - w chwili obecnej i w dacie zawarcia umowy cesji z M. M. (1) jedynym właścicielem lokalu mieszkalnego nr (...) oraz garażu nr (...) była M. M. (1), na którą A. M. (2), pierwotny współwłaściciel, przeniósł swój udział w obu nieruchomościach na podstawie umowy o częściowy podział majątku wspólnego, sporządzonej w dniu 19 maja 2010 r., Rep. nr (...), a w związku z powyższym, wobec niewykazania przez Powódkę, aby wraz z umową o podział majątku wspólnego małżonek M. M. (1) przelał na żonę swoje wierzytelności z tytułu nienależytego wykonania umów oraz z tytułu rękojmi, M. M. (1) władna była przelać na powódkę wyłącznie swoje prawa, a więc w przysługującym jej udziale do 318/10000 części (udział związany z prawem własności lokalu mieszkalnego) oraz do 73,5/10000 części (udział związany z prawem własności garażu). Z uwagi na powyższe, powódka wykazała w sposób skuteczny przelew wierzytelności od poszczególnych członków Wspólnoty wyłącznie w zakresie udziałów do 8919,5 części, tj. 89,195%.

Odnosząc się z kolei do oceny zasadności żądania, pozwana wskazała, iż dochodzone przez powódkę roszczenie, w formie, w jakiej zostało sformułowane, nie znajduje podstaw, w szczególności na gruncie powołanych przez nią przepisów art. 471 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. Wskazane regulacje dotyczą bowiem szkody, obejmującej poniesione straty. Z tych względów w jej ocenie roszczenie powódki jest bezzasadne lub co najmniej przedwczesne. Pozwana zaprzeczyła, aby przyczyną wykrytych wad było nienależyte wykonanie zobowiązania przez pozwaną, a tym samym, aby pozwana miała ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą z tego tytułu. Pozwana szczegółowo odniosła się także do poszczególnych, wskazanych przez powódkę nieprawidłowości:

- w zakresie odbarwienia prawej ściany szczytowej, lokalnych plan i zabrudzeń betonem przy osadzeniu balustrady portfenetru – zaznaczono, iż powódka nie wykazała, aby wady te wynikały z wadliwego wykonania umowy przez stronę pozwaną. Pozwana zaprzeczyła, aby tego rodzaju usterki miały charakter wad budynku, wynikających z nienależytego wykonawstwa. Zaznaczyła, iż ściana zachodnia budynku Wspólnoty została odmalowana wraz ze ścianą północną w ramach gwarancji w 2010 r., zaś protokół przeglądu z dnia 25 lutego 2011 r. nie wykazuje wstępowania ww. smug. Podkreśliła również, iż powódka pomija istotny fakt, iż ściany, ze względu na specyfikę klimatyczną regionu, w różnym stopniu narażone są na zmiany czynników atmosferycznych ze względu na różne natężenie światła słonecznego. Smugi pojawiające się na ścianie zachodniej nie stanowią wad budynku, jednakże są efektem częściej występujących po tej stronie budynku zmian pogodowych, przez co nieruchomości winna w tym zakresie podlegać okresowym renowacjom;

- w zakresie trójkątnej powierzchni przykrytej dwoma rodzajami materiałów (beton, klinkier) w styku ściany stanowiącej obudowę wjazdu do garażu ze ścianą obudowy tarasu – wskazano, iż powódka nigdy wcześniej nie wskazywała na jej istnienie, niemniej jednak w piśmie z dnia 12 lutego 2014 r. powódka zobowiązała się do jej naprawienia;

- w zakresie nalotów wapiennych na murkach klinkierowych przy wjeździe do garażu - wskazano, iż nie zostało udowodnione w żaden sposób, aby powodem powstawania wapiennych nalotów były wady wykonawcze budynku (rzeczoznawca potwierdził staranność wykonania wykładziny klinkierowej); przy wykonywaniu okładzin z klinkieru na wjazdach do garażu użyto specjalnych zapraw do murowania klinkieru zawierających tras - radykalnie obniżający ryzyko powstawania wykwitów. Po wykonaniu okładzin zostały one zaimpregnowane środkami do pielęgnacji klinkieru. Tego typu czynność wymaga systematycznego ponawiania, najlepiej rokrocznie, celem ochrony oraz dla zapewnienia estetycznego wyglądu muru. Jest to szczególnie ważne w przypadku miejsc narażonych na intensywne oddziaływanie czynników zewnętrznych, jakimi są np. wjazdy do garaży. Czynność ta ma jednakże charakter konserwacji bieżącej i leży wyłącznie w gestii właścicieli nieruchomości wspólnej lub zarządcy;

- w zakresie niedostatecznie przymocowanej obróbki blacharskiej ściany oporowej – pozwana wskazała, iż dokonała sprawdzenia mocowania obróbki blacharskiej na ścianie tarasu, a wykryte obluzowania ponownie przytwierdzono w lipcu 2013 r.;

- w zakresie wykrytego zawilgocenia powierzchni placu manewrowego pomiędzy garażami, nawilgacania posadzek dwóch boksów garażowych – wskazała, iż izolacja pomieszczeń garażowych została wykonana zgodnie z projektem wykonawczym, zaś ewentualne zawilgocenia stanowić mogą efekt m.in. dostawania się do wnętrza garażu wody opadowej lub wody ściekającej z zaparkowanych tam pojazdów, która zasadniczo winna być odprowadzana poprzez zamontowane na wjeździe odwodnienie liniowe;

- w zakresie stwierdzonego skórowania blachy odwodnienia liniowego – podała, iż wskazywane przez powódkę skorodowanie blachy azurowej odwodnienia stanowi wyłącznie efekt naturalnego zużycia w toku eksploatacji;

- w zakresie nieestetycznego uszczelnienia przewodu kanalizacyjnego przechodzącego przez ścianę w podziemiu – wskazała, iż nieszczelność spowodowana jest wykonaniem wadliwego wykończenia przerobionego przewodu przez M. i W. J. (1), stąd też wykryta wada nie może obciążać pozwanego, a jedynie ww. członków Wspólnoty;

- w zakresie zbyt cienkiej warstwy tynku oraz przecieków wody gruntowej w boksach garażowych, zniszczenia powłoki tynkowej w stykach ścian garaży z posadzką na wysokość 30-40 cm – wskazał, iż dostrzeżone przez pozwaną nieprawidłowości polegają na wykraplaniu się wody z powietrza;

- w zakresie pionowego zarysowania na ścianie podłużnej przylegającej do przejazdu – podzieliła opinię rzeczoznawcy J. S., który wskazał, iż pęknięcie spowodowane jest nierównomiernym osiadaniem fundamentu, tego typu uszkodzenie jest przypadkiem jednostkowym w budynku;

- w zakresie zawilgocenia tynku w lokalu nr (...) w styku ukośnej połąci z kominem – wskazała, iż wykryte zawilgocenie stanowi element bieżącej kontroli i konserwacji obróbek blacharskich i uszczelnień wokół kominów;

- w zakresie zastrzeżeń względem posadzek na głównych podestach wyjściowych – wskazała, iż po kilku latach intensywnego użytkowania oraz stałego narażenia na czynniki atmosferyczne, odklejenie płytek, czy wkruszanie się fugi jest naturalnym procesem, nie wynikającym w żadnym wypadku z wadliwego wykonania;

- w zakresie niestarannie wykonanego styku lukarny z połącią dachową – wskazała, iż ww. wada stanowi „nowy” zarzut, który wcześniej nie był zgłaszany, a który winien zostać zgłoszony w trakcie oględzin gwarancyjnych – z tego powodu zaniechanie zgłoszone ww. wady w ramach roszczeń gwarancyjnych lub rękojmi czyni bezpodstawnym powództwo o odszkodowanie;

- w zakresie odspojenia dwóch płytek na klatce schodowej – ponownie wskazała, iż tego rodzaju usterka wynika z normalnego zużycia materiału i nie stanowi wady wykonawczej;

- w zakresie wykrytych braków w wyprawie gramaplast – wskazała, iż wykonanie elewacji z tynku mozaikowego zostało wykonane zgodnie z projektem technicznym, który nie przewidywał opaski gramaplast dookoła budynku, w tym w szczególności w miejscach wskazywanych przez powódkę – pomimo to pozwana na własny koszt wykonała powłoki z gramaplastu, który dodatkowo został już uzupełniony;

- w zakresie zarzutu dotyczącego uchybień stwierdzonych po kontroli przewodów kominowych oraz innych elementów urządzeń kominowych – zaznaczyła, iż kominy zostały wykonane zgodnie z pozwoleniem na budowę, projektem i obowiązującymi przepisami. Samo występowanie ewentualnych rys na materiale ceramicznym jest naturalną konsekwencją sił działających na budynek i samego charakteru tego materiału. Pęknięcia, czy też ubytki zaprawy, będące wynikiem „pracy” budynku, nie mogą być zatem kwalifikowane jako nieprawidłowe wykonanie instalacji.

W piśmie procesowym z dnia 16 września 2014 r. (k. 480 – 482) powódka podtrzymała swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie. Wskazała nadto, iż nie zgadza się z ponoszonym przez przeciwnika zarzutem, że roszczenie dochodzone w niniejszej sprawie jest przedwczesne. Zaznaczyła, iż w niniejszej sprawie dochodzi do naprawienia szkody polegające na konieczności usunięcia wad budynku mieszkalnego – w tym przypadku poniesiona przez nią szkoda wyraża się, w rozumieniu 361 § 2 k.c., w kwocie, jaką będzie musiała wydać w celu doprowadzenia budynku do takiego stanu, w jakim powinien się on znajdować w chwili jego wydania przez pozwaną. Z kolei podnoszona przez pozwaną okoliczność ewentualnego usunięcia bądź nieusunięcia wad budynku winna zostać, rozumiana jako naprawienie bądź nienaprawienie zaistniałej po stronie powódki szkody, która w istocie nie stanowi przesłanki odpowiedzialności kontraktowej dłużnika na podstawie art. 471 k.c.

W dalszej części pisma powódka odniosła się również do podniesionego w sprzeciwie zarzutu, iż z treści załączonych do pozwu umów cesji między A. i T. S. oraz R. i J. M. a powódką nie wynika prawo do dochodzenia przez stronę powodową roszczeń co do umów ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży garaży. Wskazała w tym zakresie, iż postanowienia umów cesji w sposób wyraźny traktują o przelaniu na Wspólnotę roszczeń z tytułu nienależytego wykonania umów o ustanowieniu odrębnej własności lokali niemieszkalnych (garaży) i sprzedaży. Wydanie przez powódkę lokali niemieszkalnych znajdujących się w budynku, w którym ujawniły się liczne wady stanowi zatem

nienależyte wykonanie tych umów. Nadto wskazano, iż M. M. (1) była faktycznie władna do przelania na powódkę zarówno przysługujących jej względem pozwanej wierzytelności, jak i wierzytelności przysługujących A. M. (2), bowiem M. M. (1), jako następcą A. M. (2), wstąpiła w jego ogół praw co do lokalu mieszkalnego oraz garaży, co pozwoliło na skuteczne zawarcie umowy cesji co do całości objętych jej udziałem roszczeń.

W piśmie procesowym wniesionym do tut. Sądu w dniu 22 czerwca 2015 r. (k. 603 – 606) powódka dokonała zmiany powództwa w ten sposób, iż rozszerzyła żądanie pozwu dodatkowo o kwotę 19.422,00 zł, wnosząc tym samym o zasądzenie od pozwanej (...) S.A. w S. na przez powódki kwoty 133.655,10 zł, w tym kwoty 114,233,10 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 7 lutego 2014 r. do dnia zapłaty oraz kwoty 19.422,00 zł wraz z odsetkami od dnia 20 czerwca 2015 r., a także o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu pisma wskazano, iż po dniu wniesienia w niniejszej sprawie powództwa, w budynku strony powodowej ujawniły się kolejne wady związane z nieprawidłowym wykonaniem umów sprzedaży lokali mieszkalnych przez pozwanego w postaci: przeciekania wody do lokalu usługowego budynku, przez nieszczelności występujące na tarasie nad tym lokalem, spowodowane źle zaizolowaną powierzchnią betonu wraz z wadliwym jej wyprofilowaniem, wynoszącym 0,5%. Zaznaczono, iż w związku z powyższym, konieczne jest wykonanie niezbędnych prac naprawczych, których koszt szacowany jest na około 20.000,00 zł – 25.000,00 zł.

Strona powodowa wskazała, iż pismem z dnia 16 czerwca 2015 r. wezwała pozwaną do zapłaty kwoty 19.422,00 zł tytułem naprawienia szkody, jednakże wystosowanie wezwania okazało się bezskuteczne.

W piśmie procesowym wniesionym w dniu 9 lipca 2015 r. (k. 629 – 637), pozwana (...) S.A. w S., w odpowiedzi na pismo procesowe powódki zawierające rozszerzenie żądania pozwu co do kwoty 19.422,00 zł wniosła o oddalenie powództwa w całości, również w zakresie rozszerzonego powództwa, podniosła zarzut przedawnienia nowo zgłoszonego roszczenia na podstawie art. 118 k.c., jak również podniosła zarzut przedawnienia roszczeń cedowanych przez właściciela lokalu użytkowego U1 objętych pozwem. Pozwany zaprzeczył wszelkim twierdzeniom powódki, które nie zostały w sposób wyraźny przyznane zarówno w treści pisma, jak i w trakcie postępowania, a także podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko w całości.

W odniesieniu do zgłoszonego zarzutu przedawnienia roszczenia, pozwana wskazała, iż lokal oznaczony nr (...) wykorzystywany jest na cele prowadzonej działalności gospodarczej, w związku z czym ewentualnie roszczenia jego właścicieli, ulegają trzyletniemu okresowi przedawnienia. Zazaczył, iż zarzut ten dotyczy wszystkich roszczeń, które M. i W. małż. J. przelali na stronę powodową na mocy zawartych umów cesji. Nadto podał, iż pozwana nie zdołała wykazać związku przyczynowego pomiędzy powstaniem szkody, opisanej w treści pisma procesowego z dnia 16 czerwca 2015 r., a rzekomym wadliwym wykonaniem umów sprzedaży przez pozwaną.

Pozwany zaprzeczył również ustaleniom, jakoby na tarasie nad lokalem nr (...) spadek na betonie wynosił poniżej 0,5% oraz brak było właściwej izolacji w postaci dwóch warstw papy termozgrzewalnej. Podkreślono, iż strona pozwana wykonała taras zgodnie z projektem, zaś rzeczoznawca badający ww. nieszczelność nie wskazał w swojej opinii, aby brak izolacji i źle wyprofilowanie stanowiły bezpośrednią przyczynę wycieku, wskazując m. in. na działanie czynników atmosferycznych. Pozwana podała, iż sugerowany przez powódkę brak właściwego spadku oraz izolacji w postaci dwóch warstw papy termozgrzewalnej, stwierdzone zostały jedynie na podstawie odkrywki, której powierzchnia jest rażąco mała i wynosi 2m², podczas gdy cały taras ma powierzchnię ok. 90m².

W dalszej części pisma pozwany wskazał nadto, iż pozwana w sporządzeniu opinii dotyczącej nowo wykrytych wad oraz wskazań co do prac koniecznych do ich naprawy, pominęła fakt, iż instalacja systemu przeciwdziałającemu zamarzaniu została w sposób prawidłowy zainstalowana na tarasie, w tym m. in. w miejscu dokonania odkrywki. Lokal użytkowy został wykonany i przekazany inwestorowi w stanie surowym zamkniętym, z doprowadzonymi przyłączeniami wodno-kanalizacyjnymi, gazowymi i elektrycznymi, w tym wyprowadzonymi w suficie przewodami elektrycznymi do zasilania ogrzewania wpustów (...) (inwestor zobowiązały był do ich rozprowadzenia we własnym zakresie). Nabywca lokalu U1 całkowicie zmienił rozkład pomieszczeń, miejsc odprowadzenia wodnokanalizacyjnego oraz punktów zasilania i opomiarowania energetycznego. Dodatkowo, pozwana wskazała, iż A. i T. S., właściciele

lokalu nr (...), korzystający z tarasu w sposób wyłączny, zostali pouczeni o wymaganiach związanych z prawidłowym użytkowaniem tarasów i balkonów. Zobowiązani oni byli do niewykonywania trwałych przegród montowanych do konstrukcji tarasu, jak również do niepodejmowania działań mogących naruszyć ciągłość izolacji wilgociowych, wykonanych pod warstwą posadzki cementowej i obróbek blacharskich. Tymczasem wbrew wszystkim zaleceniom i zobowiązaniom właściciele lokalu nr (...) dopuścili się niedozwolonych ingerencji w podłoże tarasu – korzystają oni z niego w sposób wykraczający znacznie poza dopuszczalne formy eksploatacji. Elementy takie jak domki, namioty wielkogabarytowe, wymagają kotwienia do podłoża, co narusza konstrukcję tarasu oraz zakłóca właściwe odprowadzanie wody. Posadowiony na tarasie batut (trampolina) i dokonane nasadzenia roślinne również nie są elementami dopuszczalnymi do umieszczenia na tarasie.

W piśmie procesowym wniesionym w dniu 19 sierpnia 2015 r. (k. 683 – 686), powodowa Wspólnota w całości zaprzeczyła twierdzeniom podniesionym przez pozwanego w piśmie z dnia 6 lipca 2015 r., zaś w szczególności dotyczącym zarzutu przedawnienia. Wskazała, iż taras, w którym nastąpił przeciek, wbrew stanowisku strony pozwanej, stanowi część wspólną nieruchomości, co do której wad liczony jest 10 – letni termin przedawnienia. Zaznaczyła, iż w niniejszej sprawie całkowicie nieuzasadnione jest przyjęcie 3 – letniego terminu przedawnienia, bowiem wadliwie wykonana powierzchnia tarasu stanowi część lokali mieszkalnych, zaś jedynie skutek w postaci zalania wystąpił w lokalu użytkowym. Dalej podniosła, iż wada budynku dotycząca źle uszczelnionej powierzchni tarasu ujawniła się stosunkowo niedawno – w trakcie niniejszego postępowania, po dokonaniu oględzin przez inspektora technicznego, zatem termin przedawnienia co do roszczenia obejmującego ww. usterkę nie mógł skutecznie rozpocząć biegu przed jej wykryciem.

Powódka wskazała również, iż wbrew stanowisku pozwanego, W. i M. J. nie nabyli lokalu usługowego oznaczonego numerem (...) w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, bowiem ww. nieruchomość stanowi ich majątek wspólny, zaś tylko jeden z małżonków jest przedsiębiorcą. W jej ocenie nadto niemożliwe jest uznanie, aby roszczenie im przysługujące, a następnie scedowane na Wspólnotę, dotyczące części nieruchomości wspólnej, dzielić mogło los roszczenia dotyczącego lokalu użytkowego, bowiem w żadnym zakresie występowanie ewentualnych wad nie można powiązać z prowadzoną działalnością, a tym samym przypisać im 3 – letniego terminu przedawnienia.

Ponadto, strona powodowa zaznaczyła, iż dochodzone przez W. i M. J. roszczenie ma charakter roszczenia zmierzającego do zachowania wspólnego prawa wszystkich właścicieli nieruchomości. Roszczenie scedowane chociażby przez jednego z właścicieli, w rzeczywistości uprawnia Wspólnotę do dochodzenia roszczenia w pełnej wysokości – zaś pozwana dokonała jego nieznacznego ograniczenia jedynie z najdalej posuniętej ostrożności.

W piśmie procesowym wniesionym w dniu 2 października 2015 r. (k. 690 – 695) pozwana, w odniesieniu do pisma procesowego powódki z dnia 19 czerwca 2015 r. zawierającego rozszerzenie powództwa, w całości podtrzymała dotychczasowe stanowisko. Wskazał nadto, iż w trakcie wykonywanych w dniu 8 lipca 2015 r. oględzin budynku położonego w przy ul. (...) w S., stwierdził, iż właściciele lokali tworzący Wspólnotę dokonali samowolnych prac budowlanych lub remontowych, powodujących odstępstwa od pierwotnego projektu, które wykonane zostały wadliwie. Z tego względu podniosła, iż konsekwencje tych prac nie mogą obarczać strony pozwanej. Dotyczy to w szczególności samowolnej przeróbki wpustu na tarasie, zmienionej rynny spustowej odprowadzającą wodę z tarasu, wadliwego osadzenia rury spustowej odprowadzającej wodę z tarasu, które wprowadzono w ocieplenie lokalu użytkowego (z tego względu niemożliwe jest skuteczne odprowadzanie wody), nieprawidłowej eksploatacji tarasu poprzez usytuowanie na jego powierzchni różnych budowli, nasadzeń krzewów, a przede wszystkim zastąpienie zielonej powierzchni tarasu deskami, a także usunięcia zewnętrznej warstwy zielonego ogrodu na tarasie.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 30 stycznia 2018 r., wydanym w sprawie o sygn. I C 997/14, zasądzone od pozwanej (...) S.A. z siedzibą w S. na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w S. kwotę 14 461,74 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 7 lutego 2014 roku do dnia zapłaty (pkt I), w pozostałym zakresie powództwo oddalono (pkt II). Nadto, zasądzone od powódki na rzecz pozwanej kwotę 4 815,65 zł zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 2 812,92 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt III) oraz nakazano pobrać od powódki na rzecz

Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 4 968,16 zł tytułem nieuiszczonych wydatków tymczasowo pokrytych przez Skarb Państwa (pkt IV).

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd I instancji poprzedził poczynieniem ustaleń faktycznych, z których wynika, że w budynku mieszkalnym położonym w S. przy ul. (...) w S. znajduje się 12 lokali stanowiących przedmiot odrębnej własności. Ogół ich właścicieli stanowi Wspólnotę Mieszkaniową Nieruchomości przy ul. (...) w S..

Na mocy uchwały nr (...) z dnia 23 września 2009 r. w powodowej Wspólnocie został ustanowiony Zarząd, w skład którego weszły M. M. (1) i S. M., które pełnią wskazaną funkcję do chwili obecnej. Aktualnym zarządcą obiektu jest (...) Sp. z o.o. w S. – wcześniej funkcję tę pełniła (...) Zarządzanie nieruchomościami Sp. z o.o. w S..

Zarządca nieruchomości położonej przy ul. (...) w S. jest również zarządcą innych znajdujących się na tej ulicy budynków. Usterki budynków w postaci wad ogólnobudowlanych oraz nieprawidłowo działającej wentylacji zgłaszane są również przez ich mieszkańców. W związku z tym prowadzone są postępowania sądowe o zapłatę przeciwko pozwanemu deweloperowi.

Członkami Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w S. są:

- 1) A. i T. S., jako właściciele lokalu mieszkalnego o pow. 67,40 m², położonej przy ul. (...) w S., a także garażu niemieszkalnego o pow. 26,30 m² nr (...), których udział w nieruchomości wspólnej wynosi 916/10000;
- 2) D. i G. Ś., jako właściciele lokalu mieszkalnego o pow. 57,8 m², położonego przy ul. (...) w S., a także garażu nr (...), których udział w nieruchomości wspólnej wynosi 725/10000,
- 3) R. i J. M., jako właściciele lokalu mieszkalnego o pow. 58,10 m², położonego przy ul. (...) w S., a także garażu niemieszkalnego o pow. 14,60 m² nr (...), których udział w nieruchomości wspólnej wynosi 711/10000,
- 4) G. i M. K., jako właściciele lokalu mieszkalnego o pow. 58,50 m², położonego przy ul. (...) w S., a także garażu niemieszkalnego o pow. 15,00 m² nr (...), których udział w nieruchomości wspólnej wynosi 719/10000,
- 5) M. M. (1) oraz A. M. (2), jako właściciele lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w S., a także garażu niemieszkalnego nr (...), których udział w nieruchomości wspólnej wynosi (...),
- 6) E. K., jako właściciel lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w S., a także garażu nr (...), której udział w nieruchomości wspólnej wynosi 787/10000,
- 7) B. i K. M., jako właściciele lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w S., których udział w nieruchomości wspólnej wynosi 633/10000;
- 8) M. i W. J. (2), jako właściciele lokalu użytkowego położonego przy ul. (...) w S., których udział w nieruchomości wspólnej wynosi 1448/10000,
- 9) S. M., jako właściciel lokalu mieszkalnego ul. (...), której udział w nieruchomości wspólnej wynosi 559/10000,
- 10) M. i P. B., jako właściciele lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w S., a także lokalu niemieszkalnego nr (...), których udział w nieruchomości wspólnej wynosi 815/10000,
- 11) S. i P. P., jako właściciele lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w S., a także garażu nr (...), których udział w nieruchomości wspólnej wynosi 796/10000,
- 12) M. i K. Ł. (1), jako właściciele lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w S., a także garażu nr (...), których udział w nieruchomości wspólnej wynosi 819/10000.

Budynek należący do powodowej Wspólnoty stanowi przedmiot użytkowania wieczystego.

Lokal niemieszkalny oznaczony literą (...), mieszczący się w budynku położonym przy ul. (...) wykorzystywany jest przez właścicieli M. i W. J. (2) do prowadzenia działalności gospodarczej.

Każdy z właścicieli lokali w chwili przekazania im nabytych nieruchomości, został poinstruowany o sposobie i zakresie prawidłowego ich użytkowania, jak również o obowiązku zachowania szczególnej staranności przy wykonywaniu wszelkich prac remontowo – naprawczych lub wykończeniowych w zakresie tarasów i balkonów, łazienek, stolarki drzwiowej oraz wentylacji.

Budynek znajdujący się przy ul. (...) w S. zaprojektowany został w roku 2003. Jest to obiekt dwukondygnacyjny, z poddaszem mieszkalnym, garażami podziemnymi i parterową częścią handlową. Plan budynku znajduje się w układzie podłużno – poprzecznym z dwiema ścianami podłużnymi i ścianami poprzecznymi w rozstawionych: 6,00, 4,80, 3,00m. Posadowienie budynku jest bezpośrednie na ławach wstęgowych z betonu B20 zbrojonego stalą A III. Ściany piwniczne mają grubość 15 cm, wylewane są z betonu B20 w części podziemnej garażu i murowane z bloczków betonowych o grubości 25 cm w pozostałej części piwnic. Na wyższych kondygnacjach ściany murowane są z pustaków porotherm o grubości 25 cm. Stropy są krzyżowo zbrojone, monolityczne o grubości 16 cm z betonu B25. Schody są monolityczne, wylewane z betonu B25. Więźba dachowa dachu wysokiego jest drewniana, na płatwiach stalowych, ocieplona na poddaszu wełną mineralną o grubości 15 cm. Pokrycie dachowe wykonane zostało z dachówki cementowej (...).

W zakresie garaży budynku – przewidziano tam nawiew naturalny przez szczelinę wentylacyjną nawiewną w bramie garażowej o wymiarach 2 cm x 100 cm. Przepływ powietrza do wnętrza garaży wywołany miał być zgodnie z projektem podciśnieniem wytworzonym przez pracujący mechaniczny wentylator wywiewny. Układ wywiewny został oparty na zainstalowanym wentylatorze wywiewnym zlokalizowanym w pomieszczeniu gospodarczym w garażu. Przewidziano rozmieszczenie kratki wywiewnych pod stropem pomieszczenia. Przewód wywiewny zaprojektowano jako wyprowadzony ponad dach budynku i zakończone dachową wyrzutnią powietrza. Z kolei główne przewody rozprowadzające poziome zaprojektowano pod stropem garażu. Kanały zaprojektowano w formie rur i kształtem SPIRO, które uzbrylono w kratki wywiewne i przepustnice regulacyjne.

Przewody kominowe wentylacyjne nieruchomości wybudowano z bloczków ceramicznych o przekroju fi 150. Przewody spalinowe zabezpieczone są wkładami stalowymi odpornymi na kondensat spalin. Część lokatorów ww. nieruchomości wymieniła już kotły c.o. gazowe atmosferyczne na kotły z zamkniętą komorą spalania. W przewodach kominowych obecnie rozpoznaje się uszkodzone bloczki ceramiczne wentylacyjne, brak miejscami zaprawy na łączeniu bloczków ceramicznych, wystające pręty stalowe wewnątrz przewodów kominowych, a także nieszczelności na przejściu bloczków ceramicznych przez stropy.

W dniu 29 listopada 2006 r. przeprowadzono oględziny przewodów i połączeń spalinowych, wentylacyjnych oraz urządzeń w budynku położonym przy ul. (...) dz. nr (...)w S.. W wyniku kontroli – oględzin obejmujący stan surowy, stwierdzono, iż kominy wykonano prawidłowo – kwalifikowały się one do podłączania urządzeń.

Kontrolę przeprowadzono ponownie w dniu 20 lipca 2007 r., kiedy to ponownie stwierdzono, iż kominy nadają się do użytkowania. W protokole wskazano, iż urządzenia kominowe podłączono prawidłowo – kotły c.o. gazowe, kratki nawiewne oraz urządzenia nawiewne. Nieprawidłowości nie stwierdzono.

Decyzją z dnia 2 kwietnia 2008 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w Powiecie Grodzkim S. udzielił pozwolenia na użytkowanie części mieszkalnej budynku przy ul. (...) w S. wraz z zagospodarowaniem terenu wokół budynku, zaś decyzją z dnia 14 sierpnia 2008 r. udzielił pozwolenia na użytkowanie budynku mieszkalnego z garażami w części podziemnej budynku wraz z zagospodarowaniem terenu wokół budynku.

Nadto, decyzją z dnia 20 kwietnia 2010 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w Powiecie Grodzkim S. udzielił pozwolenia na użytkowanie części usługowej budynku przy ul. (...) w S., wg projektu budynku obrazującego jego część usługową.

W trakcie późniejszej eksploatacji budynku mieszkalnego przez nowych mieszkańców, tj. od momentu nabycia przez aktualnych właścicieli regularnie kontynuowane były okresowe przeglądy stanu technicznego budynku. W tym czasie ujawnił się również szereg wad fizycznych nieruchomości.

W dniu 4 marca 2008 r. w budynku „D” przy ul. (...) w S. przeprowadzono regulację i pomiary skuteczności wentylacji mechanicznej wywiewnej w garażach, przy czym przyjęto 22 punkty pomiarowe. Wyniki pomiarów były normatywne, w granicach dopuszczalnego błędu.

W dniu 3 listopada 2008 r. powódka zleciła nadto przegląd kominów dymowych, wentylacyjnych i spalinowych z powodu zgłaszanych przez lokatorów zbyt dużych nawiewów w mieszkaniu nr (...) (nieodróżny kanał wentylacyjny) oraz (...), (...) (zbyt duży nawiew grawitacyjny).

W związku z powyższym, w wyniku przeprowadzonej kontroli stwierdzono, iż objęte nią przewody kominowe oraz elementy urządzeń kominowych odpowiadały przepisom prawa budowlanego oraz przepisów szczegółowych – wykonane konstrukcje i elementy mieściły się w obowiązujących normach. Zalecono przeprowadzenie kontroli szczegółowej.

W dniu 12 grudnia 2008 r. Wspólnota zleciła prowadzenie okresowej kontroli przewodów kominowych, w wyniku której stwierdzono, iż objęte kontrolą przewody kominowe oraz elementy urządzeń kominowych odpowiadają przepisom prawa budowlanego oraz przepisom szczegółowym. Kolejne przeglądy przeprowadzone zostały w dniu 14 maja 2010 r. oraz w dniu 13 maja 2011 r., które wykazały, iż ww. przewody kominowe oraz inne urządzenia nie odpowiadają przepisom prawa budowlanego oraz przepisom szczegółowym. Zalecono wówczas wykonanie inwentaryzacji przewodów kominowych i podłączeń w budynku.

Pismem z dnia 26 kwietnia 2010 r. Zarządca Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w S. dokonał zgłoszenia (...) S.A. w S. następujących usterek na budynku (...), wynikających z przeprowadzonego w dniu 14 kwietnia 2010 r. przeglądu technicznego: 1) uszkodzona obróbka blacharska muru oporowego tarasu, 2) „wysolenie” na ścianie oporowej wjazdu do garażu na okładzinie klinkierowej, 3) wilgoć dolnych partii ścian korytarza garażu, 4) zacieki na płycie balkonu mieszkania nr (...) w budynku nr (...)) uszkodzona powłoka malarska przy drzwiach wejściowych na klatkę budynku nr (...) – podciągnię wilgoci, 6) przy mieszkaniu nr (...) klatka nr 3 płytki ułożone nierówno – róg jednej płytki wystaje na I piętrze, zaś 2 sztuki płytek pozostawały głucho echo.

Pismem z dnia 30 czerwca 2010 r. zarządca nieruchomości przy ul. (...) w S. ponownie wezwał pozwanego (...) S.A. w S. do natychmiastowego usunięcia usterek zgłoszonych pismami z dnia 26 kwietnia 2010 r. i 31 maja 2010 r. w terminie do dnia 10 lipca 2010 r.

W dniu 17 listopada 2011 r. powódka zleciła wykonanie czyszczenia odwodnień liniowych w garażowisku nieruchomości oraz wykonanie oraz montaż zamknięcia włączów do studni z wodomierzem głównym, ponosząc jednocześnie koszt 431,00 zł.

W kwietniu 2012 r. na zlecenie powódki dr inż. J. S. sporządził ekspertyzę techniczną dotyczącą nieprawidłowości i uszkodzeń budynku mieszkalnego przy ul. (...) w S.. Stwierdzono wówczas następujące nieprawidłowości:

- w zakresie pkt 6.1 ekspertyzy - w widoku od strony ulicy prawa ściana szczytowa miała widoczne odbarwienia w formie smug. Występowały również lokalne plamy oraz zabrudzenia betonem przy osadzeniu balustrady portfenetru. Pod względem kolorystycznym ściana odróżniała się na niekorzyść od pozostałych elewacji budynku;

- w zakresie pkt 6.2 ekspertyzy - w styku ściany stanowiącej obudowę wjazdu do garażu ze ścianą obudowy tarasu utworzyła się powierzchnia trójkątna, przykryta klinkierem i betonem. Równocześnie pozostawiono niewypełnione fugi umożliwiające infiltrację wody opadowej w styk różnych materiałów, co prowadzić mogło do szybkiej wegetacji roślin w tym miejscu oraz wysadzin betonu przez zamarzającą wodę;

- w zakresie pkt 6.3 ekspertyzy - w starannie wykonanej wykładzinie klinkierowej na obudowie wjazdu do garaży wystąpiły naloty wapienne obniżające estetykę ściany;

- w zakresie pkt 6.4 ekspertyzy - obróbka blacharska ściany oporowej od strony tarasu jest była przymocowana do ściany i dawało się łatwo unosić nad ścianę, którą powinna zabezpieczyć;

- w zakresie pkt 6.5 ekspertyzy - powierzchnia placu manewrowego pomiędzy garażami w piwnicach wykonana z polbruki oraz powierzchnia posadzek dwóch boksów garażowych były stale zawilgocone;

- w zakresie pkt 6.6 ekspertyzy - perforowana blacha stanowiąca pokrywę odwodnienia liniowego przebiegającego przez środek powierzchni była mocno skorodowana;

- w zakresie pkt 6.7 ekspertyzy - bardzo nieestetycznie przeprowadzone uszczelnienie przewodu kanalizacyjnego przechodzącego przez ściany, obniżającą estetykę całego podziemia;

- w zakresie pkt 6.8 ekspertyzy - w zakresie dwóch boksów garażowych – występowanie zbyt cienkiej warstewki tynku nie przykrywającej bloczków, z których została wykonana ściana, a także lokalne przecieki wody gruntowej w formie brunatnych smug;

- w zakresie pkt 6.9 ekspertyzy - zniszczenie powłoki tynkowej na wysokość 30 - 40 cm ponad posadzkę w stykach wszystkich ścian piwnic (garaży) z posadzką - grubość powłoki wynosiła parę milimetrów i odbiegała od grubości 1,5 cm założonej przez projekt.

- w zakresie pkt 6.10 ekspertyzy - ściana podłużna boksów garażowych, przylegająca do przejazdu miała pionowe zarysowanie o rozwarciu 1,5 mm;

- w zakresie pkt 6.11 ekspertyzy - w lokalu nr (...) w styku ukośnej połaci z kominem wystąpiło niewielkie zawilgocenie tynku wskazujące na przecieki wody opadowej przez styk pokrycia połaci z kominem (zgodnie z ekspertyzą zacieki były niewielkie, lecz wskazywał na przedostawanie się wody opadowej do izolacji termicznej poddasza);

- w zakresie pkt 6.12 ekspertyzy - na głównych podestach wejściowych do budynku (...) nie było wyraźnego spadku, który oddalałby wodę opadową od drzwi wejściowych, nadto niektóre płytki terakoty były odspojone od podłoża, zaś pomiędzy płytkami zewnętrznymi i wewnętrznymi brak było wyraźnego progu, co powodowało, iż woda z zewnątrz przenikała do wnętrza;

- w zakresie pkt 6.13 ekspertyzy - bardzo niestarannie wykonany styk lukarny od strony podwórza z połacią – wady były dobrze widoczne i obniżały estetykę tego fragmentu budynku;

- w zakresie pkt 6.14 ekspertyzy - wewnątrz klatek schodowych odspojone były dwie płytki na I piętrze powodujące tzw. „głuche dudnienie”;

- w zakresie pkt 6.15 ekspertyzy - przy wejściu nr 1 do budynku na niewielkim paśmie nie została wykonana powłoka z grama-plastu, zaś w prawym szczycie znajdował się niepoprawny styk kolorystyki jasnej wyprawy z kruszywem.

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, powodowa Wspólnota zleciła wykonanie kosztorysu napraw wykrytych usterek budynku przy ul. (...) w S.. Łączny, ujęty w nim koszt przeprowadzenia koniecznych prac wyniósł łącznie 34.405,69 zł – na kwotę tę składało się wykonanie:

1) przemalowania tynków zewnętrznych farbą silikonową zawierającą kwarc (ściana szczytowa) – koszt oszacowano na kwotę 1.632,96,00 zł;

2) rusztowania do przemalowania ściany szczytowej – koszt oszacowano na kwotę 326,76 zł;

- 3) wyrównanie spadku trójkąta – koszt oszacowano na kwotę 159,14 zł;
- 4) uzupełnienie posadzek o powierzchni do 5,00 m² w jednym miejscu z płytek klinkierowych – 19,9, 25x 12 cm na zaprawie cementowej – koszt oszacowano na kwotę 115,01 zł;
- 5) zmycie plan na powierzchni klinkieru preparatem (...) S.– koszt oszacowano na kwotę 565,50 zł;
- 6) wymiana obróbki blacharskiej na ścianie oporowej przy tarasach z blachy ocynkowanej o szerokości ponad 25 cm– koszt oszacowano na kwotę 727,17 zł;
- 7) osuszanie odwodnienia liniowego z wymianą skorodowanej pokryty azurowej– koszt oszacowano na kwotę 4.034,66 zł;
- 8) oczyszczenie odwodnienia liniowego z wymianą skorodowanej pokrywy azurowej– koszt oszacowano na kwotę 438,35 zł;
- 9) przerobienie uszczelnienia przejścia przewodu kanalizacyjnego przez ściany poliuteranem spienionym – koszt oszacowano na kwotę 208,34 zł;
- 10) likwidacja przenikania wody do wnętrza przez ściany czołowe boksów w większych źródłach przecieków, stosowanie (...) – koszt oszacowano na kwotę 422,40 zł;
- 11) powłoka (...) na całej powierzchni dwóch warstw– koszt oszacowano na kwotę 837,14 zł;
- 12) malowanie powierzchni ściany preparatem T. (...) syst. S. – koszt oszacowano na kwotę 271,15 zł;
- 13) doszczelnienie preparatem A. (...) styków ścian piwnicznych z posadzką z usunięciem korozji pasem o szerokości 1,00m – koszt oszacowano na kwotę 4.175,09 zł;
- 14) zabezpieczenie zarysowania ściany podłużnej klamrami stalowymi co 30cm w wykutych bruzdach – koszt oszacowano na kwotę 419,50 zł;
- 15) uszczelnienie komina w styku z połącją dachową taśmą (...) koszt oszacowano na kwotę 333,72 zł;
- 16) dwukrotne malowanie farbami emulsyjnymi starych tynków wewnętrznych ścian – koszt oszacowano na kwotę 72,34 zł;
- 17) ponowne przyklejenie płytek posadzkowych na podestach obu wejść do budynku z uszczelnieniem kawern – koszt oszacowano na kwotę 1.028,68 zł;
- 18) naprawa wadliwego uszczelnienia styków w lukarnie od strony podwórza – koszt oszacowano na kwotę 379,92 zł;
- 19) ponowne przyklejenie płytek na podejście I piętra – koszt oszacowano na kwotę 1.035,07 zł;
- 20) uzupełnienie powłoki z masy gramaplast na cokole przy wejściu– koszt oszacowano na kwotę 3.426,34 zł;
- 21) opaska betonowa wokół budynku – koszt oszacowano na kwotę 12.730,36 zł;
- 22) wymiana odwodnienia liniowego na pochylni na nowe o większym przekroju – koszt oszacowano na kwotę 1.066,09 zł.

W związku ze zleceniem wykonania ww. ekspertyzy budynku położonego przy ul. (...) w S., powódka poniosła wydatek w kwocie 3.075,00 zł.

Dodatkowo, w dniu 23 kwietnia 2012 r. sporządzono na zlecenie powódki ocenę stanu technicznego przewodów kominowych. W wykonanym na tę okoliczność protokole stwierdzono: 1) znaczne nieszczelności przewodów kominowych wentylacji wywiewnej kuchni i łazienek pomieszczeń z kotłami c.o. gazowymi, dziury, pęknięcia bloczków ceramicznych, ubytki zaprawy; 2) w mieszkaniu nr (...) i (...)nieprawidłowo do likwidacji wentylatory elektryczne w pomieszczeniach łazienek z kotłami c.o. gazowymi z grawitacyjnym odprowadzeniem spalin gazowych; 3) za niskie wykonanie kominów spalinowo – gazowych od kotłów c.o. gazowych oraz wentylacji wywiewnej oznaczonych literami A i D w stosunku do dachu (powodujące zgodnie ze skargami lokatorów zawiewania przy bocznych wiatrach, zalecono wykonanie podwyższenia przewodów kominowych o około 1,5 mb); 4) zbyt niską siłę ciągów kominowych wentylacji wywiewnych kuchni i łazienek ze względu na znaczne nieszczelności przewodów kominowych wentylacyjnych. W protokole zaznaczono, iż ww. braki, uszkodzenia i zaniedbania podlegają obowiązkowemu usunięciu lub naprawie bezpośrednio po przeprowadzonej kontroli technicznej.

W związku z powyższym, powodowa Wspólnota zleciła wykonanie kosztorysu koniecznych, następujących prac naprawczych:

1) zainstalowanie wkładów kominowych wentylacyjnych typu (...) do przewodów kominowych wentylacji kuchni i łazienek (w kosztorysie uwzględniono wkłady kominowe typu (...) wentylacyjny o łącznej długości około 320 mb; koszt materiałów i robocizny wyniósł 180,00 zł netto za 1 mb, zaś całościowy koszt materiałów i robocizny oszacowano na kwotę 57.600,00 zł);

2) podwyższenie przewodów kominowych gazowych do kotłów c.o. i wentylacji wywiewnej w kominie A i D, podwyższenie materiałów dwuciennych o długości 1,5 mb, ze stali nierdzewnej dla gazu i z materiału ocynk dla wentylacji (koszt robocizny i materiałów dla gazu – 6 sztuk kotłów c.o. gazowych x 1.050,00 zł / sztukę = 6.300,00 zł netto; a także dla wentylacji 19 sztuk x 700,00 zł / sztukę = 13.300,00 zł.

Łączny koszt prac naprawczych ujęty w kosztorysie oszacowano na poziomie ok. 77.200,00 zł netto.

W związku ze zleceniem wykonania oceny stanu technicznego przewodów kominowych w budynku WM przy ul. (...) w S., powódka poniosła wydatek w kwocie 2.952,00 zł.

W dniu 16 sierpnia 2012 r., w odpowiedzi na pismo z dnia 27 lipca 2012r. pozwany poinformował powodową Wspólnotę, iż wykazane w przedłożonym protokole i wszelkie w nim wskazane uchybienia nie dotyczą pozwanej Spółki, a w związku z tym prace, które na jego podstawie mają być przeprowadzone, nie powinny jej obciążać. Zaznaczono, iż w przeszłości przeprowadzono dwie kontrole kominiarskie, które nie stwierdziły żadnych wad i które dopuściły przewody wentylacyjne do użytkowania. Instalacja spełniała normy technologiczne i eksploatacyjne. Wskazano, iż z pisma powódki nie wynika, jakoby dziury czy powstałe pęknięcia oraz ubytki zaprawy mogły wpłynąć na funkcjonowanie instalacji.

W dniu 12 grudnia 2012 r., powódka zleciła wykonanie prac naprawczych odcinka elewacji budynku mieszkalnego przy ul. (...) w S. po uszczelnianiu i wymianie odpływu wody opadowej tarasu mieszkania oznaczonego nr (...), poniosła ona wydatek w kwocie 1.190,00 zł. W zakresie zleconych prac znajdowało się uzupełnienie odcinka elewacji w budynku wraz z dociepleniem po pracach naprawczych kanalizacji tarasu, ułożenie odcinka instalacji kanalizacji, odpływu, pod warstwą ocieplenia, przygotowanie podłożenia, docieplenie styropianem odcinka elewacji, wtopienie siatki zbrojącej, położenie warstwy pośredniej, gruntowanie, położenie tynku mineralnego, a także pomalowanie naprawionego odcinka.

Z kolei pismem w dniu 13 grudnia 2012 r. powódka wezwała pozwanego do usunięcia usterek przewodów kominowych stwierdzonych w protokole z okresowej kontroli przewodów kominowych w terminie 7 dni od dnia otrzymania pisma, a także wykrytych wad i opisanych w wykonanej w sprawie ekspertyzie budowlanej w terminie do dnia 31 stycznia 2012 r.

W odpowiedzi na powyższe, deweloper zwrócił się do powódki o przesłanie dodatkowej dokumentacji zdjęciowej stwierdzonych wad budynku oraz dokumentacji wideo z przeprowadzonych inspekcji kominów. Zaznaczył nadto, iż pomimo zastrzeżeń powódki, nie występuje żadne zagrożenie życia lub zdrowia mieszkańców, jeżeli użytkują oni swoje lokale w sposób zgodny z utrzymanymi instrukcjami ich użytkowania.

W piśmie z dnia 28 stycznia 2013 r. pozwany ustosunkował się do zawartych w ekspertyzie budowlanej uwag, wskazując, iż:

- w zakresie pkt 6.1 ekspertyzy – ściana zachodnia malowana była wraz ze ścianą północną w ramach gwarancji w roku 2010 r., jest ona bardziej niż pozostałe ściany narażona na działanie warunków atmosferycznych, zaś kwestie estetyczne wynikają ze zwykłego zużycia się części budynku nie podlegają usunięciu w ramach gwarancji;
- w zakresie pkt 6.2 ekspertyzy – zmieni rozwiązanie architektoniczne oraz zamontuje w tym miejscu obróbkę blacharską;
- w zakresie pkt 6.3 ekspertyzy – przy wykonywaniu okładzin z klinkieru na wjazdach do garażu użył specjalnych zapraw do murowania klinkieru zawierających trasy, które następnie zostały zaimpregnowane – czynność tą należy wykonywać co roku w celu zachowania prawidłowej estetyki muru w ramach konserwacji bieżącej;
- w zakresie pkt 6.4 ekspertyzy – obróbka zostanie sprawdzona, zaś w przypadku obluźwienia ponownie zamocowana;
- w zakresie pkt 6.5 ekspertyzy – fakt wykonania izolacji podposadzkowej w formie szczelnej wanny wyklucza możliwość przenikania wilgoci z gruntu. Wilgoć znajdująca się w garażu pochodzi z opadów deszczu, które poprzez niekonserwowane odwodnienia liniowe wlewa się do wnętrza garażu. Dodatkowo podwyższoną wilgoć wzmacnia fakt, iż część garażowa posiada tylko wjazd – inne budynki wyposażone są zaś w otwory okienne, które polepszają cyrkulację powietrza;
- w zakresie pkt 6.6 ekspertyzy – jest to normalne zużycia w czasie użytkowania;
- w zakresie pkt 6.7 ekspertyzy – wykończenie obróbki przewodu kanalizacyjnego, wykonanego zgodnie z projektem technicznym dotyczącym przebudowy lokalu usługowego, leży w gestii wykonawcy ww. prac. Lokal był wykańczany po uzyskaniu pozwolenia na użytkowanie części mieszkalnej i garażowej budynku;
- w zakresie pkt 6.8 ekspertyzy – stwierdzone na ścianach krople wody pochodzą z rosenia i wykraplania się pary wodnej z powietrza. Nie stwierdzono zacieków z zewnątrz. Sytuację może poprawić dodatkowa wentylacja;
- w zakresie pkt 6.9 ekspertyzy – wilgoć na słupach pochodzi z wilgotnej posadzki i ze spływającej po nich wykroplonej pary wodnej;
- w zakresie pkt 6.10 ekspertyzy – pęknięcie wynika z osiadania budynku i nie stanowi zagrożenia dla konstrukcji (zaoferowano wykonanie naprawy zgodnie z zaleceniami zawartymi w operacie);
- w zakresie pkt 6.11 ekspertyzy – po latach użytkowania budynku należałoby sprawdzić szczelność wszystkich obróbek blacharskich, ich mocowanie, a w szczególności stan wszelkich uszczelniaaczy dachowych, użytych do uszczelnień przy kominach, gdyż warunki w jakich są umiejscowione, wymagają ich częstego sprawdzania i konserwacji;
- w zakresie pkt 6.12 ekspertyzy – zastosowane płytki są mrozo odporne, antypoślizgowe, mocowane na zaprawie mrozo – i wodoodpornej. Zastosowana fuga także jest przystosowana do użycia na zewnątrz. Codzienne użytkowanie oraz warunki atmosferyczne powodują naturalne zużywanie się materiałów wykończeniowych. Po takim upływie czasu odpowiednie zabezpieczenie gresów leży po stronie Wspólnoty. Do obowiązków użytkownika należy bieżąca konserwacja naturalnie zużywających się materiałów i ich ewentualna naprawa;

- w zakresie pkt 6.13 i 6.14 ekspertyzy – zgłoszenie następuje po raz pierwszy, nie podlega ono gwarancji;
- w zakresie pkt 6.15 ekspertyzy – gramplast zostanie uzupełniony;
- w zakresie pkt 6.16 i 6.17 ekspertyzy – kwestie przekroju izolacji został przedstawione we wcześniejszym punkcie (6.5);
- w zakresie pkt 6.18 ekspertyzy – opaska ze żwiru wykonana jest zgodnie z projektem, wokół budynku zainstalowany jest drenaż liniowy z rury pcv w otulinie kokosowej;
- w zakresie pkt 6.19 ekspertyzy – przekrój drenażu liniowego zgodny jest z zaleceniami projektu, aczkolwiek jego bieżąca dotychczasowa konserwacja pozostawia wiele do życzenia.

W kolejnym piśmie z dnia 13 lutego 2013 r. pozwany wskazał, iż w dalszym ciągu nie otrzymał wnioskowanej dokumentacji fotograficznej, które potwierdzać miałyby istnienie dziur i nieszczelności wymienionych w przekazanym protokole kominiarskim. Podał, iż protokół ten w ogóle nie podejmuje tematu potrzeby prawidłowego działania nawiewników higrosterowanych, nie wspomina o zbyt małych otworach w drzwiach łazienkowych dostarczających świeże powietrze do prawidłowego działania pieca, o zbyt szczelnych drzwiach wewnętrznych, przez które pomimo ich zamknięcia powinno swobodnie przepływać powietrze, o konieczności wietrzenia pomieszczeń, które są niezbędne w każdym mieszkaniu a szczególnie w mieszkaniach z piecem gazowym z otwartą komorą spalania. Zaznaczył, iż dopływ świeżego powietrza z zewnątrz jest niezbędnym warunkiem prawidłowego działania wentylacji grawitacyjnej.

Pozwany wskazał również, iż w czasie przeprowadzonych przez niego wizji lokalnych w mieszkaniach lokatorów stwierdził zaklejanie lub zamykanie nawiewników higrosterowanych, niestosownie mikrouchyłów w stolarence okiennej, brak odpowiednich otworów w drzwiach wewnętrznych lokali, a nawet zaklejanie kratki wentylacyjnej. Podkreślił, iż w pierwszych latach do wybudowania mieszkania, konieczne jest częste wietrzenie mieszkania w celu odprowadzenia parującej wody technologicznej użytek do budowy nieruchomości. Podał dalej, iż proponowany przez powoda sposób usunięcia tzw. ciągu wstecznego kominów poprzez ich podwyższenie z materiałów stalowych jest nieprawidłowy, i przy silnych wiatrach spowoduje powstanie tzw. „zimnego komina”, a tym samym spotęguje wspomniany efekt ciągu wstecznego. Zaznaczył, iż wentylacja grawitacyjna i wywiewna w budynku przy ul. (...) w S. została zaprojektowana w 2003 r., zgodnie z ówczesnie obowiązującymi przepisami oraz sztuką budowlaną, zaś same przekroje poziome kanałów spełniają normatywne minimum powierzchniowe – 0,019m².

W dniu 26 kwietnia 2013 r. wykonano na zlecenie powódki konserwacji separatora oraz oczyszczenia odwodnień liniowych. Powódka poniosła w związku z tym koszt w wysokości 415,00 zł.

W trakcie przeprowadzonej w dniu 30 kwietnia 2013 r. kontroli przewodów kominowych oraz urządzeń kominowych stwierdzono, iż nie odpowiadają one przepisom prawa budowlanego oraz przepisom szczegółowym. Mianowicie, w klatce nr 1 powodowej Wspólnoty w trybie pilnym z przewodu wentylacyjnego w łazience mieszkań nr (...) należało odłączyć wentylator elektryczny, zaś w jego miejsce zamocować kratkę wentylacyjną (w pomieszczeniu znajdował się kocioł c.o. gazowy z otwartą komorą spalania, a także ze względu na liczne skargi lokatorów należało zapewnić stały dopływ powietrza do mieszkania potrzebny do prawidłowego działania urządzeń podłączonych do przewodów kominowych, w tym wentylacji poprzez wykonanie nawiewu o przekroju wyliczonym przez uprawnioną osobę. Zarówno uwagę, iż licznie wykryte nieszczelności przewodów kominowych należy zabezpieczyć wkładami kominowymi zgodnie z zaleceniami do protokołu z dnia 23 kwietnia 2012 r.

W dniu 12 czerwca 2013 r. Wspólnota Mieszkaniowa Nieruchomości przy ul. (...) w S., zawarła z: A. S. (1) i T. S.; D. Ś. i G. Ś., R. M. oraz J. M., G. K. oraz M. K., M. M. (1), E. K., M. J. oraz W. J. (2), S. M., M. B. oraz P. B., S. P. oraz P. P., M. Ł. oraz K. Ł. (2), B. M. oraz K. M., umowy przelewu wierzytelności. Zgodnie z ich § 1, cedenci przelali na Wspólnotę, występującą jako cesjonariusz, wszystkie swoje wierzytelności w stosunku do pozwanego w celu dochodzenia roszczeń

z tytułu rękojmi za wady fizyczne nieruchomości należącej do Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w S. oraz z tytułu nienależytego wykonania umów sprzedaży lokali mieszkalnych.

W dniu 29 lipca 2013 r. dokonano w miejscach obluzowanej obróbki blacharskiej tarasu ponownego mocowania środkiem (...) i pianą montażową niskorozprężną, a także uzupełniono gramplast przy klatce nr 1.

Pismem z dnia 28 stycznia 2014 r. powódka, w związku z brakiem reakcji na wezwania do usunięcia wad fizycznych budynku znajdującego się przy ul. (...) w S., wezwwała pozwanego do zapłaty w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania kwoty 117.632,69 zł. W korespondencji wskazano, iż powyższa kwota stanowi sumę oszacowanych kosztów naprawy nieruchomości (w wysokości 34.405,69 zł tytułem naprawy wad ogólnobudowlanych, a także 77.200,00 zł tytułem naprawy wad urządzeń kominowych).

Pismo doręczone zostało pozwanemu w dniu 30 stycznia 2014 r.

W odpowiedzi na powyższe, pozwany ponownie wskazał, iż w jego ocenie zarzuty Wspólnoty w zakresie nieprawidłowo działającej wentylacji grawitacyjnej są bezpodstawne, bowiem w jego ocenie przewody tej wentylacji działają prawidłowo i zostały wykonane zgodnie z projektem oraz obowiązującymi w tym zakresie przepisami. Pozwany podtrzymał również swoje twierdzenia zaprezentowane wcześniej w piśmie z dnia 28 stycznia 2013 r., wskazując nadto, iż:

- w zakresie pkt 6.4 ekspertyzy - obróbka blacharska na ścianie tarasu została sprawdzona a w miejscach obluzowania ponownie umocowana za pomocą masy klejąco -uszczelniającej (...) oraz pianki poliuretanowej niskorozprężnej. Prace wykonano w miesiącu lipcu 2013;

- w zakresie pkt 6.5 ekspertyzy – informował już o zamiarze wykonania we własnym zakresie otworów we wszystkich bramach garażowych i dodatkowo w garażach pod tarasem otwory wentylacyjne w ścianach zewnętrznych. Na wykonanie tychże czynności niezbędna była zgoda właścicieli garaży oraz Wspólnoty. Zaznaczył, iż do dnia dzisiejszego nie otrzymał takowej zgody. Zwrócił uwagę jednocześnie na brak regularnej konserwacji odwodnień liniowych i prawidłowego użytkowania pompy odwadniającej;

- w zakresie pkt 6.10 ekspertyzy – oferuje wykonanie naprawy zgodnie z zaleceniami zawartymi w operacie, przy czym niezbędna do tego jest zgoda Wspólnoty oraz właściciela garażu w miejscu pęknięcia (pierwszy garaż po prawej stronie od wjazdu) – w przypadku udzielenie zgody, zaznaczył, iż wykona je do 30 kwietnia 2014 r.;

- w zakresie pkt 8.18 ekspertyzy - woda zebrana z drenażu liniowego odprowadzana jest do pompy znajdującej się przy ścianie zachodniej budynku. W związku z tym niezbędna jest kontrola i przeprowadzanie okresowych przeglądów zainstalowanej pompy. Zaznaczył, iż pomimo jego prośby w piśmie z dnia 28 stycznia 2013 r. o wgląd w coroczne przeglądy pompy do dnia dzisiejszego nie otrzymał on w tej kwestii odpowiedzi;

- w zakresie pkt 8.19 ekspertyzy - przekrój drenażu liniowego wykonany jest zgodnie z zaleceniami projektu, brak konserwacji przez zarządcę spowodował jej niedrożność i związane z tym konsekwencje.

W piśmie z dnia 28 marca 2014 r. pozwany ponownie informował powodową Wspólnotę o braku zgody na wykonanie prac objętych pkt 6.5 i 6.10 ekspertyzy, jak i pkt 6.10. Zaznaczono, iż zaproponowane prace nie są efektem złożonej reklamacji, a jedynie zmierzają do poprawienia cyrkulacji powietrza w hali garażowej oraz likwidacji podwyższonej wilgotności. Prace te polegać miały na wykonaniu dodatkowych otworów wentylacyjnych we wszystkich bramach garażowych oraz ścianach zewnętrznych, co do których wymagana jest zgoda obecnych właścicieli garaży. Wskazano, iż wykonanie tych prac może nastąpić do dnia 30 kwietnia 2014 r.

Na zlecenie powodowej Wspólnoty przeprowadzono w dniu 30 maja 2014 r. okresową kontrolę przewodów kominowych, w wyniku czego stwierdzono, iż objęte kontrolą przewody kominowe oraz elementy urządzeń kominowych odpowiadają przepisom prawa budowlanego oraz przepisów szczegółowych – wykonane konstrukcje i elementy mieściły się w obowiązujących normach. Badaniem nie zostały objęte lokale znajdujące się przy ul.

(...). W zakresie ciągów kominowych klarkii oznaczonej numerem 1, stwierdzono liczne nieszczelności przewodów kominowych (zalecono zabezpieczenie ich wkładami kominowymi). Wskazano również, iż ze względu na liczne skargi lokatorów należało zapewnić stały dopływ powietrza do mieszkań potrzebny do prawidłowego działania urządzeń podłączonych do przewodów kominowych, w tym wentylacji poprzez wykonanie nawiewu o przekroju wyliczonym przez uprawnioną osobę.

Po dniu wniesienia pozwu w niniejszej sprawie w budynku powodowej Wspólnoty ujawniła się kolejna wada w postaci przeciekania wody do lokalu usługowego (gabinetu kosmetycznego) ze znajdującego się nad nim tarasu. W trakcie przeprowadzonych w dniu 22 kwietnia 2015 r. oględzin stwierdzono, iż przyczyną przecieku jest m. in. zbyt mała warstwa spadkowa – mniej niż 0,5% przy wymaganych minimum 2%) oraz niewłaściwa izolacja.

W związku z powyższym w dniu 17 czerwca 2015 r. powódka ponownie wezwała stronę pozwaną do zapłaty kwoty 19.422,00 zł stanowiącej równowartość szkody, jaką poniosła w związku z koniecznością podjęcia niezbędnych napraw miejsca przecieku, w terminie 2 dni od dnia otrzymania wezwania. Z kolei w piśmie z dnia 23 czerwca 2015 r. pozwany zwrócił się do powódki z prośbą o pilne wyznaczenie terminu dokonania oględzin ww. tarasu w celu stwierdzenia przyczyny powstania przecieku.

W odpowiedzi powodowa Wspólnota poinformowała pozwanego o możliwości udostępnienia tarasu w dniu 8 lipca 2015 r. o godzinie 0:30. Zwrócono uwagę, iż ze względu na to, że właściciele mieszkania, do którego taras przynależy nie wyrażają zgody na przejście przez mieszkanie, deweloper we własnym zakresie powinien zorganizować dostęp na taras z zewnątrz budynku – za pomocą drabiny lub rusztowania.

W dniu 8 lipca 2015 r. pozwany dokonał oględzin nieruchomości przy ul. (...) w S., dokonując odkrywki w miejscu zamontowania odpływu – który zgodnie ze zgłoszeniem członków Wspólnoty – nie był prawidłowo uszczelniony i powodował liczne przecieki. Stwierdzono wówczas, iż w miejscu wykonywanej odkrywki zamontowany odpływ nie był odpływem zamontowanym przez pracowników pozwanego – posiadał mniejszą średnicę – fi 75 zamiast fi 110. Stwierdzono nadto wymianę rury spustowej zamontowanej na elewacji frontowej na rurę fi 75 na odcinku od wyczystki aż do odpływu na tarasie wraz z odpływem.

Powódka, w związku z wykrytym wyciekami z mieszkania nr (...) do lokalu użytkowego (...), zleciła w dniu 2 października 2012 r. wykonanie prac naprawczych instalacji odwadniającej na tarasie budynku mieszkalnego przy ul. (...) w S.. W ramach zlecenia wykonano odkrywkę i rozebranie i ponownie odtworzenie warstw ziemi i warstw odsączających na tarasie, dokonano demontażu oraz ponownego montażu znajdującego się tam podestu, zdemontowano stary rurociąg odwadniający i wykonane i zamontowano nową instalację odwadniającą, a także uszczelnione całą instalację odwadniającą.

W związku ze zleceniem powódka poniosła koszt w wysokości 1.933,10 zł.

W maju 2016 r. na zlecenie powódki wykonano kolejną opinię dotyczącą określenia współczynnika wilgotności względnej w garażu podziemnym wielostanowiskowym przy pracy wentylacji mechanicznej przy ul. (...) w S., zgodnie z której wnioskami wilgotność względna powietrza nawiewanego z Komunikacji do garaży przy pracującej wentylacji wywiewnej będzie wynosiła odpowiednio 89% w okresie zimowym, a także 52% w okresie letnim pod warunkiem wykonania zaprojektowanych, a nie wykonanych przez pozwanego szczelin wentylacyjnych u dołu drzwi garażowych i zapewnienia odpowiedniej prędkości przepływu powietrza. Przy pracującym układzie wentylacji krotność wymiany powietrza w przestrzeni komunikacji wynosiła 1,4 – co uznano za wystarczającą. Z kolei przy niepracującej wentylacji wyciągowej wilgotność powietrza względna wynosiła zgodnie z obliczeniami opiniującego, bez względu na porę roku, stałe 81%.

Biegły zaznaczył, iż w okresie zimowym pomimo pracującej wentylacji mechanicznej w garażach występuje duża wilgotność względna, natomiast brak działającej wentylacji w okresie letnim powoduje utrzymywanie się również

bardzo wysokiej wilgotności względnej. Podkreślono, iż gdyby zachowano możliwość wietrzenia to obszar komunikacji pomimo niepracującej wentylacji miałby w lecie niższą wilgotność.

W przeszłości powodowa Wspólnota zwracała się z prośbami do innych podmiotów o wycenę wartości ewentualnych prac naprawczych, które w jej ocenie istniały na budynku położonym w S. przy ul. (...). Koszt takich prac został wyceniony wówczas:

- 1) na kwotę 16.441,98 zł – przez (...) Sp. z o.o. w S.;
- 2) na kwotę 17.722,60 zł – przez (...) Sp. z o.o. Sp. k. w S.;
- 3) na kwotę 21.120,00 zł – przez P. S., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...);
- 4) a także na kwotę 16.650,00 zł – przez (...) Sp. z o.o. w S..

Aktualnie na nieruchomości położonej przy ul. (...) w S. istnieje konieczność wykonania prac malarskich elewacji na ścianie szczytowej po prawej stronie, gdzie nastąpiło zbyt wczesne zużycie powłoki malarskiej – występują tam lokalne plamy oraz zabrudzenia betonem przy osadzeniu balustrady portfenetru. Nadto, zasadne jest uszczelnienie w styku ściany stanowiącej obudowę wjazdu do garażu ze ścianą obudowy tarasu trójkątnej przestrzeni, która obecnie nie jest pokryta w sposób właściwy fugą, a przez to powoduje ryzyko infiltracji wody oraz powstawania miejscowych wysadzin w miejscach jej przesiąknięcia. Nieprawidłowo przymocowana jest również obróbka blacharska od strony ściany oporowej od strony tarasu – daje się ona łatwo wyznosić nad ścianę. Obróbka ta wymaga nie tylko miejscowych mocowań, ale wymiany całości – jest miejscowo połamana, wgnieciona, złamana.

Dodatkowo, obecne naloty wapienne okładziny klinkierowej na murkach przy wjeździe do garażu są wynikiem nieprawidłowego przestrzegania technologii robót przez pozwanego.

W pomieszczeniach garaży budynku przy ul. (...) w S. występuje znaczne zawilgocenie – na posadzce w garażu, na ścianach garażowych, jak również na stropach, które wynika z niewłączenia przez użytkowników – właścicieli nieruchomości będących członkami Wspólnoty – wentylacji mechanicznej przewidzianej w projekcie budowlanym. Ustalono nadto, iż brama wjazdowa garażu, wbrew założeniom projektu budowlanego, nie została wyposażona została w otwór przyziemny, pozwalający na prawidłowe prowadzenie wentylacji pomieszczeń garażowych – tj. została wykonana niezgodnie z projektem (wymagane 2 cm x 100 cm). Niewielkie otwory przy połączeniu blachy trapezowej z obrzeżem bramy nie zapewniają powierzchni wentylacyjnej 200 cm³.

Perforowana blacha stanowiące pokrywę odwodnienia liniowego przebiegającej przez środek powierzchni jest mocno skorodowana, a nadto jest również pęknięta.

Dodatkowo, w budynku na ścianach czołowych dwóch boksów garażowych już pierwotnie zamieszczone zbyt cienką warstwę tynku nieprzykrywającą bloczków, z których ściana została wykonana. Nie występują w tym miejscu przecieki wody gruntowej w postaci brunatnych smug.

W stykach wszystkich ścian piwnic doszło do zniszczenia powłoki tynkowej na wysokość 30 – 40 cm ponad posadzkę oraz powłoki malarskiej.

W lokalu (...) na poddaszu w styku ukośnej połąci z kominem wystąpiło zawilgocenie tynku wskazujące na przecieki wody opadowej przez styk pokrycia połąci z kominem. Występuje tam tzw. punkt rosy, czyli dochodzi do znacznego zawilgocenia ścian mogącego skutkować pojawianiem się nalotów grzybów.

Z kolei na podestach wejściowych do budynku nr (...) doszło do odspojenia części płytek, zaś spoiny zostały wypłukane. Dodatkowo, bardzo niestarannie wykonano styk lukarny od strony podwórza z połącią dachową, zaś wewnątrz klatek schodowych ze względu na odspojenie dwóch płytek słychać głucho dudnienie.

Przy wejściu do budynku na niewielkim pasie nie występują aktualnie braki w powłoce z gramoplastu – pozwany dokonał uzupełnienie tynków zewnętrznych na cokołach pomimo iż z projektu budowlanego wynika, że część ścian zewnętrznych zaprojektowano z jasną elewacją do poziomu przyległego terenu.

Przewody kominowe wentylacyjne budynku położonego przy ul (...) w S. wybudowano z bloczków ceramicznych o przekroju fi 150. Przewody spalinowe zabezpieczone są wkładami stalowymi odpornymi na kondensat spalin. Część lokatorów ww. nieruchomości wymieniła już kotły c.o. gazowe atmosferyczne na kotły z zamkniętą komorą spalania. W przewodach kominowych obecnie rozpoznaje się uszkodzone bloczki ceramiczne wentylacyjne, brak miejscami zaprawy na łączeniu bloczków ceramicznych, wystające pręty stalowe wewnątrz przewodów kominowych, a także nieszczelności na przejściu bloczków ceramicznych przez stropy.

Obecnie, w prawie wszystkich lokalach mieszkalnych wchodzących w skład powodowej Wspólnoty dochodzi do nieprawidłowości w zakresie otworów dla potrzeb wentylacji grawitacyjnej: zaklejane są nawiewniki, likwidowane są otwory dla potrzeb wentylacji grawitacyjnej, brak jest otworów nawiewnych w drzwiach łazienkowych lub występuje ich za mała powierzchnia, nie są wykorzystywane mikro rozwarcia okien w pokojach, zabudowane lub zasłaniane są kratki wentylacyjne, są również zmniejszane ich przekroje. W wielu mieszkaniach występuje tzw. punkt rosy, gdzie para wodna skrapla się na szybach okiennych, co powoduje powstawanie zagrzybienia i zawilgocenia.

Odnosnie wykrytych wad instalacji spustowej tarasu ustalono, iż jedna z rur spustowych znajdująca się od strony ulicy, została wbudowana w ociepleni budynku. Z projektowanej i wcześniej wykonanej rury spustowej o przekroju fi 100 mm zamontowano rurę fi 75 mm, tj. o polu przekroju mniejszym niż zakładał projekt. Zmniejszenie przekroju rury spustowej w stosunku do zaprojektowanej powoduje powstawanie korków powietrznych i określone trudności w sprawnym odprowadzeniu wody z tarasu. Zmian tych dokonano w ramach prowadzonej adaptacji lokalu użytkowego, prowadzonej przez właścicieli lokalu, po odbiorze końcowym budynku.

Instalacja grzewcza budynku położonego przy ul. (...) w S. została zaprojektowana i wykonana prawidłowo. Wentylacja lokali mieszkalnych została zaprojektowana i wykonana zgodnie z obowiązującymi przepisami i sztuką budowlaną, obowiązującymi w okresie projektowania i powstawania budynku. Wentylacja garażu podziemnego została zaprojektowana i wykonana prawidłowo.

Stan faktyczny w przedmiotowej sprawie Sąd ustalił na podstawie dokumentów i kopii dokumentów przedłożonych przez strony do akt sprawy, opinii biegłych sądowych oraz zeznań świadków i przesłuchania stron postępowania. Podstawą ustaleń była również liczna dokumentacja techniczna, dokumentacja zdjęciowa zapisana w formie elektronicznej na płycie CD. Sąd wyjaśnił, że jakkolwiek opinie prywatne złożone do akt sprawy miały jedynie walor dokumentów prywatnych i stanowiły poparcie stanowiska składających je stron, ich treść okazała się nie bez znaczenia dla dokonania ustaleń w takim zakresie, w jakim znalazły potwierdzenie w treści przeprowadzonych w toku postępowania biegłych sądowych. Sąd wskazał, że nie mogła być podstawą ustaleń opinia sporządzona na potrzeby innego postępowania tu; mowa o opinii biegłego z zakresu kominiarstwa K. C. albowiem rozprawa jest bezpośrednia a nadto opracowanie dotyczy innego budynku i stan faktyczny niniejszej sprawy nie jest tożsamy ze sprawą, na potrzeby której ją sporządzono. Sąd dodał, że opinia ww. biegłego, w tym innym postępowaniu, wciąż jest kwestionowana przez strony a pozyskanie innego biegłego z tego zakresu jest wielce utrudnione.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadków oraz stron w zakresie w jakim posłużyły do ustaleń stwierdzonych przez biegłych wad zgłoszonych przez powódkę, podejmowanych w związku z tym czynności naprawczych także przez dewelopera.

Sąd dostrzegł, że zeznania świadków zawnioskowanych przez stronę pozwaną zasadniczo zmierzały do wykazania, że przyczyną powstania wad w budynku mieszkalnym powódki w postaci przecieków, nieszczelności, i zawilgoceń były zaniedbania ze strony Wspólnoty Mieszkaniowej i nie miały związku z jakością wykonania przez dewelopera prac.

Zważywszy, że geneza wad lokalu stanowiła kwestię sporną pomiędzy stronami a okazała się kluczową dla rozstrzygnięcia, zaś jej ustalenie wymagało wiadomości specjalnych, Sąd ustalił ją w oparciu o opinie biegłych sądowych.

Sąd przypomniał, że w pozwie powódka wносиła o powołanie biegłego z zakresu budownictwa i sąd wniosła ten, po przeprowadzeniu dowodu z zeznań świadków i stron, uwzględnił. Postanowieniem z dnia 15 grudnia 2015 roku Sąd dopuścił dowód z opinii biegłej sądowej (patrz k- 716 akt). Sąd, mając na uwadze wskazane przez stronę wady, jednocześnie upoważnił biegłą sądową z zakresu budownictwa do przywołania biegłych innej specjalności, o ile uzna to za konieczne. Biegła, na podstawie zlecenia, samodzielnie opracowała opinię (patrz opinia k- 846 do 884 akt). W zarzutach strony powodowej znalazł się zarzut opracowania opinii li tylko przez biegłego z zakresu budownictwa z pominięciem biegłego z zakresu wentylacji sanitarnej i z zakresu kominiarstwa (patrz pismo i wnioski k- 941 do 952 akt). Wobec powyższego postanowieniem z dnia 29 października 2016 r. k- 996 Sąd dopuścił dowód z uzupełniającej opinii biegłej.

Sąd podkreślił, że w pisemnej uzupełniającej opinii biegła podtrzymała wnioski i ustalenia zawarte w pisemnej opinii. W związku z zapytaniem co do potrzeby powołania biegłych innej specjalności biegła wskazała ewentualnie na zasadność powołania biegłego z zakresu instalacji sanitarnej, którego sąd powołał (patrz k-1060 akt) i biegły wykonał pisemną opinię zgodnie ze zleceniem (patrz k- 1077 do 1085 akt). Biegła zwróciła uwagę na niecelowość powołania biegłego z zakresu kominiarstwa. Sąd podzielił tę konkluzję wyjaśniając, że w aktach sprawy znajdują się dowody w postaci odbiorów przeprowadzanych przez uprawnionego kominiarza D. W. oraz posiadającego stosowne uprawnienia budowlane H. G.. k- 444 i 445 z dnia 29 listopada 2006 roku dotyczące szczelności przewodów kominowych. Sąd dostrzegł, że kolejny przegląd przewodów i połączeń spalinowych, wentylacyjnych oraz urządzeń pomocniczych w budynku przy ul (...) został przeprowadzony w stanie użytkowym dnia 20 lipca 2007 k- 446 i 447 akt. W wyniku kontroli stwierdzono, że kominu nadają się do użytkowania, urządzenia kominowe podłączano prawidłowo: kotły, CO gaz, kratki wentylacyjne urządzenia nawiewne. Objęte kontrolą przewody kominowe oraz elementy pomocnicze odpowiadały w całości przepisom. Wykonane konstrukcje i inne elementy mieściły się w obowiązujących normach. Nieprawidłowości nie stwierdzono. Jak zauważył Sąd orzekający, kolejne pomiary miały miejsce w listopadzie i grudniu 2008 roku. Nie stwierdzono nieprawidłowości. Zdaniem Sądu, to świadczy o tym, że żadnych uchybień w zakresie budowy i szczelności kominów nie było. Sąd miał także na względzie, że ostatecznie decyzją z dnia 2 kwietnia 2008 roku PINB pozwolono na użytkowanie części mieszkalnej budynku. Po tym terminie lokale były udostępniane nabywcom w celu wykonania prac wykończeniowych. Kolejne przeglądy w maju 2010 roku oraz w maju 2011 roku ujawniły nieprawidłowości. Sąd wyjaśnił, że kolejny dowód w postaci zdjęć wnętrza kominów (wykonanych w 2012 roku) pokazuje widoczne wykucia nowych otworów wentylacyjnych. Sąd nadmienił, że bloczki wentylacyjne z typowymi otworami wentylacyjnymi produkowane są jako elementy całkowicie wykończone i przygotowane do bezspoinowego montażu typowej kratki wentylacyjnej. Sąd zaznaczył, że wykonawca robót nie musiał dokonywać wykucia rozkuwania czy wypełniania otworów pianką doprowadzania dodatkowych rur wentylacyjnych widocznych na zdjęciach – połączeń do przewodów wentylacyjnych k- 456 do 475 akt sprawy. Sąd przyjął, że to świadczy, że do ingerencji doszło w późniejszym okresie kiedy poszczególni lokatorzy nabywali lokale i dokonywali prac adaptacyjnych w swoich lokalach. Sąd nie zaprzeczył i nie kwestionował wniosków i twierdzeń mistrza kominiarskiego, który w ekspertyzie z 2012 roku stwierdził nieszczelność kominów, ale ta okoliczność, jak wskazano wyżej nie obciąża pozwanej spółki. Dlatego w ocenie Sądu dowód z opinii biegłego kominiarza w okolicznościach sprawy jawił się jako bezprzedmiotowy. Sąd skonkludował, że nieszczelności komina mają miejsce, trzeba je usunąć i to fakt niezaprzeczalny, ale pojawiły się po oddaniu budynku do użytkowania. W tym miejscu by zakończyć rozważania dotyczące najkosztowniejszej wady dotyczącej kominów Sąd podkreślił, co stwierdziła biegła z zakresu budownictwa T. W., a co potwierdził biegły z zakresu instalacji sanitarnej i wentylacji, kominu zostały wykonane zgodnie z obowiązującymi wymogami i normami (szczegółowe wyjaśnienie kwestii technicznych i podstaw prawnych z zakresu prawa budowlanego k- 861 akt oraz wnioski i ustalenia biegłego B. S. (1) k-1084 akt oraz te zawarte w ustnej uzupełniającej opinii k- 1143 akt i następne, a także opinia biegłej T. W. k- 851 do 853 akt).

Sąd w pełni podzielił wnioski zawarte w opiniach pisemnych złożonych przez obu biegłych powołanych przez Sąd w sprawie, bowiem przeprowadzone przez nich wywody stanowiące ich uzasadnienie są logiczne i rzeczowe. W tym stanie rzeczy Sąd uznał opinie biegłych za rzetelne, zważywszy również, że osoby je sporządzające posiadają odpowiednią wiedzę i kwalifikacje w dziedzinie, w zakresie której wchodził przedmiot opiniowania w niniejszej sprawie, wieloletnie doświadczenie zawodowe oraz doświadczenie jako stali biegli sędziwi.

Zdaniem Sądu, zarzuty strony powodowej dotyczące wadliwości instalacji sanitarnej i wentylacyjnej wobec pisemnej i uzupełniającej ustnej opinii biegłego B. S. (1) nie potwierdziły się. Sąd wskazał, że wnioski biegłego były jednoznaczne: instalacja grzewcza lokali mieszkalnych została zaprojektowana i wykonana prawidłowo, wentylacja lokali mieszkalnych została zaprojektowana i wykonana zgodnie z obowiązującymi przepisami i sztuką budowlaną, obowiązującymi w okresie projektowania i powstawania budynku, wentylacja garażu podziemnego została zaprojektowana i wykonana prawidłowo. Zastrzeżenia może budzić brak bramy wjazdowej do garażu podziemnego, jednak głównie ze względu na ochronę cieplną budynku. W okresie projektowania zagadnienia ochrony cieplnej budynków w budynkach wielorodzinnych nie były jeszcze przedmiotem szczególnej uwagi (o tym także mówił biegłych składając ustną uzupełniającą opinię, że od czasu realizacji inwestycji nastąpił ogromny skok). Sąd przyjął, że jest szereg problemów w przedmiotowym budynku, które wymagają inwestycji choćby montaż drzwi garażowych ażurowych czy nasadki w kominach, ale jak już wskazano wyżej, braki te nie świadczą o nienależytym wykonaniu zobowiązania, a więc o odpowiedzialności pozwanego. Sąd przypomniał, że projekt budynku był z 2003 roku, obiekt zrealizowano w 2008 roku, z powództwem Wspólnota wystąpiła w 2014 roku. W tym kontekście Sąd wyjaśnił, że coś co było właściwe, zgodne z obowiązującymi wówczas przepisami, dziś już nie jest, jak choćby poruszona sprawa oszczędności energii cieplnej, wynikająca z wymogów unijnych i w związku z tym zmienionego prawa energetycznego. W ocenie Sądu, znamienne jest to, na co wskazał biegły, że montowanie nasadek kominowych przy braku wymogów prawa budowlanego przy realizacji obiektu, mogło by być uznane za rozrzutność, a dziś, skoro stwierdza się zasadność i celowość ich montażu (takie stanowisko powódki) nie ma przeszkód w podjęciu takich działań. Zdaniem Sądu, trudno jednak uznać za powódkę, że pozwana jest odpowiedzialna za taki stan rzeczy i przyjął, że dopuściła się w tym zakresie nienależytego wykonania zobowiązania. Sąd ponownie wskazał, że ze sporządzonych opinii wynika, że kominy zostały wykonane zgodnie z obowiązującymi normami a nieszczelności pojawiły się po oddaniu budynku do użytku, kiedy to doszło do ingerencji dokonywanych przez poszczególnych lokatorów.

Wobec naruszenia reguł z art. 207 § 3 k.p.c. oddalone zostały kolejne wnioski dowodowe w postaci zeznań eksperta przywołanego przez stronę powodową D. S. (jego opracowanie w aktach jako opinia prywatna) i R. P. po dwóch latach toczącego się procesu oraz w okolicznościach zlecenia opracowania opinii biegłemu sądowemu z zakresu budownictwa, który wraz z zarzutami do opinii otrzymał załączniki tych opracowań oraz wobec zwrócenia się o pomoc do biegłego sądowego z zakresu instalatorstwa, który także miał możliwość zapoznania się z tym materiałem dowodowym,

Odnosząc się do materialnoprawnej podstawy powództwa Sąd odwołał się do treści art. 471 k.c.

W oparciu o całokształt zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd uznał, że pozwana odpowiada za wady, o których mowa w opinii biegłej sądowej T. W. przy czym biegła kolejno odnosiła się do zakresu rzeczowego prac wskazanego przez eksperta J. S., powołanego przez powódkę. Jak zauważył Sąd, potwierdziła się konieczność prac i wydatków: prac malarskich z uwagi na niską jakość prac wykonawczych o wartości 2 214,86 zł, wobec niewypełnienia fug na skutek infiltracji wody, wysadzenia betonu przez zamarzającą wodę konieczność usunięcia tej wady – koszt 115,35 zł, naloty wapienne – koszt ich usunięcia 75,46 zł, nieprawidłowo przymocowana obróbka blacharska – koszt usunięcia tej wady 706,15 zł, w tak krótkim czasie skorodowana oraz pęknięta pokrywa odwodnienia liniowego (słaba jakość materiału) 3 832,58 zł, wada powodująca przeciek wody gruntowej z uwagi na zbyt cienką warstwę tynku ściany zewnętrznej (do czego nawiązał również biegły B. S. (1), odwołując się do opinii biegłej T. W.) to koszt 433,01 zł, konieczność poprawienia obróbki komina to wydatek 83,63 zł, potwierdziła się konieczność ponownego ułożenia płytek na podestach do obu klatek schodowych w budynku oraz z uwagi na nieprawidłową wysokość progu - to wydatek 1 018,47 zł, niestarannie wykonane styki lukarny – 342,12 zł, odspojenie płytek głucho dudnienie –

43,49 zł, nie wykonano na znacznym pasie powłoki z gramplastu – wartość prac naprawczych 8 865, 12 zł. Jak przyjął Sąd, nie potwierdziły się wady tarasu z winy pozwanej spółki. W tym zakresie doszło w czerwcu 2015 roku do rozszerzenia powództwa o zapłatę dalszej kwoty 19 422 zł. Sąd opierając się na ustaleniach biegłej uznał, że problemy jakie pojawiły się na rzeczonym tarasie wynikają ze zmiany przekroju rur spustowych. Przeróbki te zostały dokonane w ramach prowadzonej adaptacji lokalu użytkowego przeprowadzonej przez właścicieli lokalu po odbiorze budynku, na podstawie projektu z marca 2009 roku. Jak z powyższego wynika wartość prac naprawczych zamyka się kwotą 8 865,12 zł (2 214,86+ 115,35zł+75,46+706,15+3 832,58+433,01+83,63+1018,47+1018,47+342,12+43,49).

Zdaniem Sądu szkodą powódki jest także wydatek na ekspertów przez nią powołanych w celu oceny wad i kosztów ich naprawy 6 027 zł (J. S. 3 075 zł, A. M. (1) 2 952 zł), stąd szkoda powódki wynosi łącznie 14 892,12 zł.

Następnie Sąd przyjął, że na podstawie art. 509 § 1 k.c. powódka na podstawie umów przelewu wierzytelności miała uprawnienie do reprezentacji 9711/10 000 udziałów współwłaścicieli w częściach wspólnych budynku. Przyjmując uprawnienie powódki do występowania w imieniu udziału 9711/10 000 należało zasądzić na jej rzecz kwotę 14 461,74 zł, o czym orzeczono jak w punkcie I wyroku z dnia 30 stycznia 2018 roku. O odsetkach ustawowych Sąd orzekł mając na uwadze przepis art. 481 k.c. od dnia jak w żądaniu pozwu tj. od wezwania do zapłaty (pismo k- 283 akt).

W pozostałym zakresie Sąd oddalił powództwo.

Sąd wyjaśnił, że wynik procesu ukształtował się jak 11,14% do 88,86% (po rozszerzeniu powództwa żądanie pozwu 133 655,10 zł, uwzględniano co do kwoty 14 461,74 zł). Wobec powyższego pełnomocnikowi powódki przysługuje zwrot wynagrodzenia 401,04 zł (11,14% z kwoty 3 600zł) zaś pełnomocnikowi pozwanej 3 196,96 zł (88,86% z kwoty 3 600zł). Kompensując ww. kwoty na rzecz pozwanej Sąd zasądził kwotę 2 795,92 zł powiększoną o opłatę skarbową od pełnomocnictwa 17 zł (2 812,92 zł). Wydatki w sprawie w związku z opiniami biegłych sądowych to łącznie kwota 8 970,17 zł (5 020,07+ 786,54+2 714,56+449). Zgodnie z wynikiem procesu powódka winna pokryć wydatki w kwocie 7 970,89 zł, a pozwana 999,27 zł. Powódka tytułem zaliczki na wydatki uiściła kwotę 1 000zł, pozwana zaś 3 000zł. Mając to na uwadze od powódki na rzecz pozwanej Sąd zasądził kwotę 2 002,73 zł, a brakującą kwotę 4 968,16 zł pobrał od powódki na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Szczecinie (patrz punkt IV wyroku). Na orzeczenie jak w punkcie III (4 815,65 zł) składa się kwota 2 812,92 zł – koszty zastępstwa procesowego oraz kwota 2 002,73 zł tytułem zwrotu wydatków.

Apelację od powyższego wyroku wniosła powódka, zaskarżając orzeczenie w całości. Jednocześnie, zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzuciła:

1. naruszenie prawa materialnego a to art. 471 k.c. w zw. z art. 472 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. k.c. w zw. z art. 355 § 2 k.c. poprzez niewłaściwą wykładnię i przyjęcie, iż zgodność z przepisami prawa rozwiązań technicznych zastosowanych przez pozwanego przesądza o prawidłowym wykonaniu zobowiązania w sytuacji gdy prawidłowa wykładnia przepisów prowadzić powinna do ustalenia, iż prawidłowość wykonania zobowiązania oceniana powinna być również z uwzględnieniem przydatności przedmiotu umowy do umówionego użytku, a więc tego, czy przedmiot umowy odpowiadał uzasadnionym oczekiwaniom nabywcy, które to uchybienia doprowadziły do nierozpoznanie istoty sprawy, albowiem powódka wносиła o usunięcie zarówno wad, które wynikały z naruszenia przepisów prawa budowlanego oraz norm technicznych, jak i wad, których konsekwencją było oddanie do użytkowania przez pozwanego mieszkań oraz garaży niespełniających uzasadnionych oczekiwań nabywców co do komfortu użytkowania, które to okoliczności, z uwagi na niewłaściwą wykładnię przepisów, w ogóle nie stanowiły przedmiotu rozpoznania w niniejszej sprawie;
2. naruszenie przepisów postępowania, a to art. 233 § 1 k.p.c. poprzez zaniechanie wszechstronnej analizy materiału dowodowego zebranego w sprawie oraz błędną, sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego polegającą na przyjęciu, iż wady przewodów kominów w budynku powodowej wspólnoty powstały po oddaniu budynku do użytkowania, na skutek ingerencji lokatorów, w sytuacji gdy jedyną, ewentualną stwierdzoną przez biegłego z zakresu budownictwa jak i podnoszoną przez pozwanego ingerencją w przewody kominowe po oddaniu budynku do użytkowania, było montowanie przez lokatorów okapów, co oznacza, iż gdyby nieszczelności

przewodów wynikały z winy lokatorów, to występowałyby one jedynie na wysokości, na której usytuowane były kratki wentylacyjne, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca, albowiem jak wynika z dołączonych do pozwu zdjęć wykonanych przez biegłego A. M. (1) oraz wyjaśnień złożonych na rozprawie w dniu 12 lutego 2015r. przez tego świadka, nieszczelności w kominach występowały na całej długości przewodu i wynikały z niestaranego wymurowania kominów;

3. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. poprzez przyjęcie, iż protokoły kominiarskie z 29.11.2006r. oraz 20.07.2007r. są dowodem na to, iż kominy zostały wykonane w sposób prawidłowy w sytuacji gdy:

- protokoły te są dokumentami prywatnymi, które potwierdzają jedynie, iż osoba pod nimi podpisana złożyła oświadczenia o określonej treści, a nadto zostały sporządzone na zlecenie pozwanego, a więc wiarygodność takiego dokumentu oceniana powinna być w kontekście innych zgromadzonych w sprawie dowodów, w tym przedłożonej przez stronę opinii mistrza kominiarskiego A. M. (1), z której wynikają okoliczności przeciwne, przy czym w treści uzasadnienia orzeczenia nie wyjaśniono, z jakich przyczyn sąd dał wiarę dokumentowi prywatnemu przedłożonemu przez pozwanego, odmawiając tej wiarygodności dokumentom złożonym przez powódkę, co było szczególnie nieuzasadnione w sytuacji gdy powódka wykazała, iż pomimo przekazania budynku do użytkowania oraz dysponowania przez pozwanego wszelkimi wymaganymi prawem budowlanym odbiorami, zobowiązanie pozwanego nie zostało w całości prawidłowo wykonane, czego skutkiem było częściowe uwzględnienia roszczenia powódki,

- wady kominów ujawnić się mogły już po oddaniu budynku do użytkowania, tak jak miało to miejsce np. w przypadku odbarwiania się ściany szczytowej budynku, która to wada została uznana za wadę wykonawczą, pomimo iż ujawniła się w kilka lat po oddaniu budynku;

4. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 235 § 1 k.p.c. w zw. z art. 244 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego z zakresu kominiarstwa K. C. sporządzonej w sprawie I C 1498/14 w sytuacji gdy po pierwsze, opinia biegłego sporządzonego w innej sprawie ma walor dokumentu urzędowego i dopuszczenie dowodu z takiego dokumentu nie narusza zasady bezpośredniości, a po wtóre dowód ten wnioskowany był na okoliczność wykazania, iż oświadczenia kominiarzy odbierających inne budynki na zlecenie pozwanej w zakresie szczelności przewodów kominowych okazały się nieprawdziwe bądź też, iż na skutek nieprawidłowego wykonania zobowiązania, wady przewodów ujawniły się w okresie późniejszym;

5. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. poprzez oparcie orzeczenia w sprawie na opinii biegłej z zakresu budownictwa, która była niespójna, nielogiczna i niepełna oraz brak powołania w związku z tym innego biegłego z zakresu budownictwa oraz biegłego z zakresu kominiarstwa celem wykonania uzupełniającej opinii a nadto brak wezwania na rozprawę biegłej celem przeprowadzenia uzupełniającej ustnej opinii, w sytuacji gdy konieczność taka wynikała z następujących okoliczności:

- biegła wskazując, iż do prawidłowego działania wentylacji w garażu konieczne jest zarówno załączenie wentylatora jak i wykonanie otworów w bramach garażowych nie wyliczyła kosztów wykonania tych otworów, które to zobowiązanie zostało na biegłą nałożone, albowiem była ona zobowiązana do ustalenia tych kosztów, które wyniknęły z nieprawidłowego wykonania zobowiązania przez pozwanego,

- biegła nie dokonała odkrywki w garażu celem ustalenia, czy pozwany w prawidłowy sposób wykonał izolację pionową garażu, pomimo, iż biegła zgodnie ze zobowiązaniem sądu powinna zweryfikować istnienie wszystkich wad, które wskazał dr inż. J. S. w prywatnej opinii dołączonej do pozwu. Biegła natomiast bezpodstawnie pominęła wykonanie odkrywki izolacji, argumentując, iż przyczyną wilgoci w garażu był brak działającego wentylatora, pomimo, iż powódka domagała się usunięcia wad izolacji w garażu niezależnie od tego, czy na wilgoć w garażu miałyby mieć wpływ również inne okoliczności,

- biegły z zakresu instalacji sanitarnych wskazał w swoich ustnych wyjaśnieniach, iż „dalej jest mowa o wadliwej izolacji pionowej garażu i ja się z tym zgadzam, bo przynajmniej w tym jednym garażu w którym byłem jedna ściana jest mokra, to uważam że to nie może być efekt złej wentylacji, tym bardziej, że w innych garażach tego nie ma, tam moim

zdaniem dostaje się woda z zewnątrz, ściana garażu jest usypana ziemią prawie do połowy” (e-protokół rozprawy z 16 stycznia 2018r; czas: 00: 55:50),

- powołany w sprawie biegły z zakresu instalacji sanitarnych wskazywał, iż przyczyną braku prawidłowej wentylacji jest brak bramy garażowej, a więc w kontekście twierdzeń biegłej z zakresu budownictwa, iż przyczyną taką jest brak otworów w poszczególnych boksach garażowych, sprzeczności w ustaleniach tych biegłych wymagały wyjaśnienia,

- biegła nie była uprawniona do ustalania istnienia i przyczyn powstania wad przewodów kominowych, bowiem zweryfikowanie twierdzeń powódki co do występowania nieszczelności na całej długości przewodu możliwe byłoby wyłącznie po sprawdzeniu przewodów kamerą termowizyjną przez uprawnionego kominiarza, co potwierdził biegły z zakresu instalacji sanitarnych, ewentualnie przez zlecenie sporządzenia opinii biegłemu z zakresu kominiarstwa,

- biegła nie odniosła się w pisemnej uzupełniającej opinii do przedłożonych przez powódkę kosztorysu porównawczego oraz ofert wykonania prac wskazanych w kosztorysie sporządzonym przez dr. inż. J. S. oraz nie wykazała, iż stawki przyjęte przez biegłą faktycznie umożliwiają wykonanie przez powódkę prac, w sytuacji gdy jedynie określenie wartości prac na podstawie stawek rynkowych umożliwiłoby uzyskanie przez powódkę pełnego odszkodowania;

6. naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego kominiarza pomimo, iż dowód ten był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem:

- jedynie biegły tej specjalności mógł dokonać ustaleń w zakresie prawidłowości wykonania kominów oraz przyczyn powstałych wad, a opinia biegłego z zakresu budownictwa nie może być podstawą ustaleń co do szczelności kominowi przyczyn powstania tych wad, albowiem powołany w sprawie biegły nie miał uprawnień do stwierdzenia prawidłowości wykonania kominów oraz nie przeprowadził jakichkolwiek badań w tym zakresie,

- konieczność powołania takiego biegłego wynikała z ustnych wyjaśnień biegłego z zakresu instalacji sanitarnych, który wskazał, iż „jeżeli jest tak jak mówi opinia prywatna, to jest to na pewno wada, tyle tylko że w moim przekonaniu musi być to biegły który posiada kamerę i sprawdzi przewód po przewodzie” (e-protokół rozprawy z 16 stycznia 2018r., czas: 00:59:00);

7. naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 207 § 3 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadków D. S. oraz R. P. i uznanie, iż są to dowody spóźnione pomimo, iż powódka wskazywała, że potrzeba powołania takich wniosków pojawiła się dopiero po sporządzeniu opinii przez biegłą z zakresu budownictwa, albowiem biegła ustaliła, iż wilgoć w garażu spowodowana jest nieprawidłowym trybem pracy wentylatora, a zarzuty takie nie pojawiały się na wcześniejszym etapie postępowania, w szczególności strona pozwana wskazywała, iż przyczyną wilgoci w garażu miałyby być nieoczyszczone odwodnienia liniowe, stąd też nie sposób uznać, iż dowód ten był spóźniony;

8. naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. poprzez:

- oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność wad izolacji pionowej garażu i ustalenia kosztów usunięcia tych wad pomimo, iż z ustnej uzupełniającej opinii biegłego z zakresu instalacji sanitarnych wynikało, iż to nie wadliwa wentylacja jest przyczyną wilgoci w niektórych częściach garażu, ale właśnie przenikanie wody z zewnątrz, na co wskazywał również w opinii prywatnej dr inż. J. S., co powoduje, iż wniosek o powołanie innego biegłego z zakresu budownictwa na te okoliczności był uzasadniony, tym bardziej, iż obowiązkiem powołanej w sprawie biegłej było zweryfikowanie kwestii prawidłowości izolacji pionowej już na podstawie zlecenia sądu z dnia 15 grudnia 2015r. a odstąpienia od tego obowiązku nie uzasadniało przyjęcie przez biegłą, iż w jej ocenie przyczyny wilgoci w garażu są inne,

- oddalenie wniosku dowodowego o zobowiązanie pozwanej do wskazania kiedy został zamontowany system wentylacji w garażu pomimo, iż z ustnych wyjaśnień biegłego z zakresu instalacji sanitarnych wynikało, iż został ona

zamontowany już po oddaniu budynku do użytkowania, co mogłoby przemawiać za przyjęciem, iż już po dokonaniu odbioru wentylacji, pozwany dokonał zmiany wentylatora bądź trybu jego pracy,

- oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność ustalenia kosztów zamontowania prawidłowych bram garażowych pomimo ustalenia przez biegłą, iż bramy garażowe zamontowane przez pozwanego są niezgodne z projektem a nadto wobec stwierdzenia przez biegłego z zakresu instalacji wentylacyjnych, iż jedną z przyczyn nieprawidłowej wentylacji jest brak bramy wjazdowej do garażu.

Na podstawie art. 380 k.p.c. powódka wniosła o rozpoznanie przez sąd II instancji postanowień sądu I instancji w zakresie oddalenia wniosków dowodowych o:

- dopuszczenie biegłego z zakresu kominiarstwa na okoliczność ustalenia wad kominów, w tym przewodów kominowych w budynku powódki i kosztów ich usunięcia,

- biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność prawidłowości wykonania izolacji pionowej garaży,

- przesłuchanie w charakterze świadków R. P. i D. S. na okoliczność prawidłowości zaprojektowania i wykonania instalacji wentylacyjnej w garażu,

- zobowiązanie strony pozwanej do wskazania kiedy został zamontowany wentylator w garażu na okoliczność prawidłowości zaprojektowania i wykonania instalacji wentylacyjnej garażu,

- dopuszczenie biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność wyliczenia kosztów zamontowania właściwych bram garażowych,

które to postanowienia miały istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, ponieważ uwzględnienie wniosków dowodowych powódki umożliwiłoby ustalenie prawidłowości wykonania przez pozwaną zobowiązań i zakresu odpowiedzialności pozwanej.

Nadto wniosła o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z raportu z oględzin budynku z dnia 15 marca 2018r, na okoliczność wadliwie wykonanej przez pozwaną izolacji pionowej stanowiącej przyczynę przenikania wody do wnętrza budynku, a także nierozpoznania istoty sprawy przez sąd I instancji, niezasadnego odstąpienia przez biegłą z zakresu budownictwa od wykonania odkrywki izolacji, nierzetelności przeprowadzonych przez biegłą oględzin, zasadności powołania biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność występowania wad izolacji garażu.

Na zasadzie art. 386 § 1 k.p.c. wniosła o zmianę orzeczenia w zaskarżonym zakresie i uwzględnienie powództwa w tym zakresie w całości, ewentualnie uchylenie pierwszoinstancyjnego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, w obu zaś przypadkach zasądzenie na rzecz strony powodowej kosztów procesu za postępowanie przed sądem I i II instancji.

Pozwana odpowiadając na apelację wniosła o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Apelację od powyższego wyroku wniosła także pozwana, zaskarżając orzeczenie w części w zakresie pkt I. - co do zasądzonej kwoty 6.346,23 zł, a w konsekwencji również w zakresie pkt. III - co do kosztów procesu. Jednocześnie, zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzuciła naruszenie:

- art. 321 § 1 k.p.c. - poprzez częściowe orzeczenie ponad żądanie objęte pozwem,

- art. 471 k.c. - poprzez błędne przyjęcie, że koszty prywatnej opinii kominarskiej sporządzonej przez A. M. (1) w kwocie 2952 zł należne są powódce do zwrotu w sytuacji, w której Pozwana nie odpowiada za wady stwierdzone tą opinią.

Uwzględniając powyższe wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie pkt I. poprzez oddalenie powództwa ponad kwotę 8.115,51 zł. Nadto, domagała się zasądzenia od powódki na swoją rzecz kosztów procesu, przy uwzględnieniu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa prawnego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu ponownie przywołała treść zarzutów, a także wskazała, że zasądzenie kwot, wynikających z opinii biegłej sądowej T. W. winno korelować z żądaniem pozwu. Zdaniem apelującej, Sąd wykroczył poza owo żądanie, zasądzając na rzecz powódki kwoty: 2.214,86 zł - z tytułu prac malarskich na prawej ścianie szczytowej, 3.832,58 zł - z tytułu wymiany rusztu koryta odwodnienia liniowego, podczas, gdy powódka domagała się z tego tytułu odpowiednio: kwoty 1.959,72 zł oraz kwoty 438,35 zł, a wartości te nie uległy rozszerzeniu w toku procesu.

Powódka odpowiadając na apelację pozwanej wniosła o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie na swoją rzecz kosztów procesu.

Sąd Apelacyjny ustalił i rozważył, co następuje:

Apelacja powódki okazała się uzasadniona jedynie w części co do kwoty 1500 zł i skutkowałą wydaniem przez Sąd odwoławczy orzeczenia reformatoryjnego. W pozostałym zakresie apelację powódki, jak i w całości apelację pozwanej oddalono jako bezzasadne.

Na wstępie wskazać należy, że postępowanie apelacyjne, jakkolwiek jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednakże zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego. Oznacza to, że Sąd odwoławczy posiada pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Merytoryczny charakter orzekania Sądu II instancji polega na tym, że ma on obowiązek poczynić własne ustalenia i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego, a więc dokonać subsumcji. Z tego też względu Sąd ten może, a jeżeli je dostrzeże - powinien, naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego popełnione przez Sąd I instancji i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, jeśli tylko mieszczą się w granicach zaskarżenia (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2000 roku, III CKN 812/98, Lex nr 40504).

Sąd II instancji orzeka nie tylko na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego przez Sąd I instancji, ale także w postępowaniu apelacyjnym. Stąd też istnieje możliwość uzupełnienia postępowania dowodowego, o ile strony złożą stosowne twierdzenia faktyczne i wnioski dowodowe dopuszczalne w świetle art. 381 k.p.c.

Stąd też Sąd Apelacyjny (uwzględniając w tym zakresie argumentację zawartą w apelacji powódki, a odwołując się do uznania dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa, jak i dowodów z dokumentów w postaci protokołów kominiarskich z dnia 29 listopada 2006 r. oraz 20 lipca 2007 r. za niewystarczające do ustalenia prawidłowości wykonania kominów, jak i wobec stwierdzenia niejasności opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa) postanowił uzupełnić postępowanie dowodowe i dopuścił dowód z uzupełniającej ustnej opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa - T. W., jak i dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa A. S. (2), bowiem było to konieczne dla merytorycznego rozpoznania istoty sprawy, przy czym powyższe stanowiło uwzględnienie wniosków dowodowych powódki powtórzonych w toku postępowania odwoławczego.

Przeprowadzone uzupełniające postępowanie dowodowe w zasadniczej części potwierdziło ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy. Wobec czego w ocenie Sądu Apelacyjnego, dokonane przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne uznać należało za prawidłowe i adekwatne do treści materiału procesowego. W tej sytuacji Sąd odwoławczy podziela je i przyjmuje za własne czyniąc integralną częścią swojego stanowiska i uznając za zbędne ich ponowne szczegółowe przytaczanie w tym miejscu.

Na podstawie dowodów przeprowadzonych w postępowaniu odwoławczym uzupełnić należy ustalenia o następujące okoliczności:

W nieruchomości położonej w S. przy ul. (...) stwierdzono pęknięcia pustaków ceramicznych bądź ubytki zaprawy w następujących kominach i przewodach: Komin A: przewód 1, baza 10, przewód 3, baza 19, przewód 4, baza IV, przewód

8, baza 13 i baza 14, przewód 10, baza IR, przewód 11, baza 1F i baza 11 i baza 1L, przewód 13, baza 2A i baza 2B i baza 27 i baza 28 i baza 29; Komin B: przewód 2, baza 0R i baza OS, przewód 4, baza OB i baza 0C i baza OD i baza 0E, przewód 5, baza 05 i baza 06, przewód 6, baza 01 i baza 02 i baza 38 i baza 39, przewód 7, baza 00; przewód 12, baza 31; Komin C: przewód 1, baza 30; przewód 2, baza 20 i baza 2P i baza 2Q i baza 2R, przewód 3, baza 2G i baza 2H i baza 21 i baza 2J i baza 2K i baza 2L i baza 2M, przewód 4, baza 23 i baza 24 i baza 25 i baza 26 i baza 27 i baza 28 i baza 29, przewód 5, baza IV i baza IW i baza IX, przewód 6, baza 1T i baza 1U, przewód 9, baza 2E i baza 2F, przewód 11, baza 20; Komin D: przewód 1, baza 02 i baza 06 i baza 07 i baza 2K, przewód 2, baza IG i baza 1H, przewód 3, baza 1A i baza B i baza 18 i baza 19, przewód 4, baza 12 i baza 13 i baza 14 i baza 15, przewód 5, baza ON i baza 00 i baza OP, przewód 7, baza OG i baza OH, przewód 10, baza OT i baza OU i baza 0V i baza OW i baza 0X i baza OY.

Stwierdzone pęknięcia pustaków ceramicznych i ubytki zaprawy nie wpływają na szczelność kominów, albowiem do nieszczelności przewodu kominowego dochodzi w sytuacji, gdy uszkodzone są dwa sąsiadujące ze sobą bloczki ceramiczne, czego nie zauważono w kontekście powyższych usterek. Nieszczelność taką stwierdzono w kominie B przewodzie 3 bazie 0K i 0L, przy czym wobec zaopatrzenia sąsiedniego przewodu we wkład ze stali kwasoodpornej nie dochodzi między przewodami do nieszczelności komina. Sąsiedni przewód jest przewodem kominowym spalinowym.

We wskazanej nieruchomości stwierdzono także liczne niestaranne podłączenia krętek i kanałów wentylacyjnych do przewodów kominowych, które jednak nie stanowią o nieszczelnościach kominów. Niestaranne wykonanie prac nie stanowi o niezgodności ze sztuką budowlaną, albowiem nie dochodzi do zakłócenia prac wentylacji.

Konieczność wykonania prac naprawczych wiąże się wyłącznie z wysoce niestarannym wykonaniem prac w kominie A przewodzie 6 bazie 2J oraz dodatkowym uszczelnieniem przewodu 3 baza OK i baza OL w kominie B. Uzasadnionym jest dokonanie uszczelnienia poprzez zamontowanie w tych przewodach rękawa aleufolu. Koszt takich prac wynosi 1500 zł.

Problem wentylacji w budynku nie dotyczy nieszczelnych przewodów kominowych lub zbyt małych przelotów w drzwiach łazienkowych, a jest spowodowany tym, że lokatorzy nie zachowują zasad napowietrzenia mieszkania. Odpowiednie napowietrzenie mieszkań doprowadzi do tego, iż zostanie spełniona polska norma (odnośnie wentylacji).

Dowód: - opinia biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa k. 1350-1357,

- ustna uzupełniająca opinia biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa k. 1393

Dokonując oceny dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do kwestionowania jej waloru procesowego. Opinia uwzględnia całokształt materiału procesowego oraz zawiera wywody i wnioski odnoszące się wyczerpująco do analizy stanu kominów, a także wpływu dostrzeżonych uszkodzeń czy ubytków na ich szczelność. Opinia została sporządzona zarówno na podstawie dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, jak i na podstawie oględzin nieruchomości dokonanych przez biegłego. Zaznaczenia wymaga, że w ustnej uzupełniającej opinii biegły wskazał na dokonanie oględzin zewnętrznych, jak i wewnętrznych (za pomocą kamery inspekcyjnej).

Zauważyć należy, iż zarzuty do opinii biegłego z zakresu kominiarstwa wniosła wyłącznie strona powodowa, podnosząc, że opinia jest nielogiczna, wewnętrznie sprzeczna, niejasna, niezrozumiała. Istotnym jest jednak, iż poza przywołaniem tychże wadliwości opinii, strona powodowa nie odnosi się do nich w sposób szczegółowy. Uzasadniając swoje stanowisko powódka w znaczącym zakresie kwestionowała wywody biegłego dotyczące sfery merytorycznej. Odwołując się do prywatnej opinii akcentowała bowiem, iż dostrzeżone ubytki i uszkodzenia powodują – wbrew odmiennemu stanowisku biegłego – nieszczelność kominów, a także że niestaranność w wykonaniu prac stanowi o błędzie w sztuce budowlanej. Wskazała także na sprzeczność opinii biegłego A. S. (3) z opinią sporządzoną przez biegłego K. C. w sprawie o sygn. I C 1498/14. Powódka nie podzieliła sposobu rozumienia pojęcia szczelności kominów.

Nadto, wskazała, że biegły nie wyjaśnia dlaczego istniejące ubytki nie są wadą wykonawczą oraz dlaczego biegły pomimo stwierdzonych ubytków stwierdził szczelność kominów.

W kontekście podniesionych zarzutów przypomnieć należy, że dowód z opinii biegłego jest dowodem o tyle specyficznym, że jego zasadniczym celem jest dostarczenie Sądowi tzw. wiadomości specjalnych (art. 278 k.p.c.) a więc informacji naukowych lub dotyczących wiedzy technicznej (branżowej), przekraczających swym zakresem zasób wiedzy powszechnej. Dowód z opinii biegłego ma więc dostarczyć Sądowi wiedzy niezbędnej dla właściwej oceny materiału procesowego przedstawionego przez strony (w tym zwłaszcza innych dowodów) z perspektywy odpowiedniej dziedziny nauki lub techniki. Dowód ten podlega ocenie na podstawie art. 233 § 1 k.p.c., przy czym z uwagi na swoistość tego środka dowodowego, w orzecznictwie wypracowano szczególne kryteria jego oceny. Wskazuje się jednolicie, że opinia nie może podlegać ocenie Sądu w warstwie dotyczącej przedstawionych poglądów naukowych lub dotyczących wiedzy specjalistycznej (technicznej, branżowej itp.) nawet jeśli członkowie składu orzekającego taką wiedzę posiadają. Ocenie podlega wyłącznie zgodność z materiałem procesowym przyjętych założeń faktycznych, podstawy metodologiczne, transparentność, kompletność i spójność wywodu i wreszcie zgodność wniosków opinii z zasadami logiki, wiedzy powszechnej i doświadczenia życiowego. Sfera dotycząca wiadomości specjalnych w rozumieniu normy art. 278 k.p.c. oceniana jest w sposób uwzględniający specyfikę (opisaną wyżej szczególną rolę w procesie dowodzenia) dowodu z opinii biegłego.

Transponując powyższe na grunt niniejszej sprawy stanowisko powódki kwestionujące opinię w warstwie dotyczącej wiedzy specjalistycznej uznać należy za chybione, nawet jeśli uwzględnić, iż znajduje ono swe podstawy w prywatnej opinii, czy też w opinii sporządzonej w innej sprawie.

W judykaturze prezentowane są dwa stanowiska w zakresie procesowego znaczenia ekspertyzy sporządzonej – choćby przez osobę wpisaną na listę biegłych sądowych – na zlecenie strony. Wedle pierwszego, prywatne ekspertyzy opracowywane na zlecenie stron, przed lub w toku postępowania, należy traktować, w razie ich przyjęcia przez sąd orzekający, jako wyjaśnienie stanowiące poparcie stanowiska strony, z uwzględnieniem wiadomości specjalnych, a zatem w ogóle nie posiada ona przymiotu dowodu (tak min. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 stycznia 1989 r., II CR 310/88, LEX nr 8940; uzasadnieniu wyroku z dnia 8 czerwca 2001 r., I PKN 468/00, OSNP 2003, nr 8, poz. 197; uzasadnieniu wyroku z dnia 12 kwietnia 2002 r., I CKN 92/00). Wedle drugiego, którego reprezentatywnym przykładem jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2011 r., II CSK 323/10, LEX nr 738542, opinia taka posiada walor dokumentu prywatnego, stanowiącego dowód złożenia oświadczenia o określonej treści (art. 245 k.p.c.). Prawdziwość treści tego oświadczenia – stosownie do art. 253 k.p.c. – winna udowodnić strona, która z takiego dokumentu wywodzi pozytywne dla siebie skutki. Nie istnieją zatem jakiegokolwiek jurydyczne argumenty, które uprawniałyby do nadawania pozasądowym opiniom eksperckim tego rodzaju doniosłości procesowej, którą postuluje powódka. W istocie rzeczy zawarta w takiej opinii argumentacja może stanowić co najwyżej podstawę dopuszczenia przez sąd orzekający dowodu z opinii biegłego (tak min. Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 9 maja 2014 r. w sprawie V ACa 895/13). Zatem sama okoliczność, iż osoba sporządzająca prywatną ekspertyzę stwierdziła nieszczelność kominów nie jest dostateczną do zakwestionowania wniosków poczynionych przez biegłego sądowego na potrzeby wydawanej opinii.

Nieskuteczna jest także próba zakwestionowania dowodu z opinii biegłego na podstawie opinii sporządzonej przez K. C. w sprawie o sygn. I C 1498/14. W tym zakresie pierwszorzędnie rozważyć należy, jakie znaczenie procesowe ma opinia biegłego sporządzona w innej sprawie. Po pierwsze przedmiotem obu opinii były wady różnych budynków. Zatem nie dotyczą one tego samego stanu faktycznego i nie dowodzą tych samych okoliczności na potrzeby różnych postępowań. Już to powoduje że opinia biegłego C. nie może być przydatna dla dokonywania ustaleń faktycznych (oceny jakości robót budowlanych) w niniejszej sprawie.

Po wtóre w niniejszej sprawie znajdują zastosowanie przepisy k.p.c. w brzmieniu obowiązującym przed 7 listopada 2019 roku (przed wejściem w życie zmian k.p.c. wynikających z ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1469 z późn. zm.). wniosek taki wynika z treści art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 4 lipca 2019)

Na gruncie stanu prawnego obowiązującego do dnia 7 listopada 2019 r. (a zatem przed wprowadzeniem przepisu art. 278¹ k.p.c.) opinia sporządzona w innym postępowaniu co do zasady nie posiadała znaczenia dowodu z opinii w rozumieniu art. 278 k.p.c. W judykaturze przypisywano jej co znaczenie dowodu z dokumentu prywatnego (por. np. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 listopada 2011 r., II CNP 23/11, Lex nr 1110965).

Dowód z takiej opinii nie mógł być więc co do zasady źródłem wiedzy specjalnej w rozumieniu art. 278 k.p.c. niezbędnej ad casum do właściwej oceny materiału procesowego a raczej stanowić mógł jedynie zawierające uwzględnienie wiadomości specjalnych uzupełnienie stanowiska strony, która na opinię tą się powoływała (podobnie jak czyniono to w odniesieniu do ekspertyz sporządzanych na zlecenie strony – por. np. wyrok z dnia 24 lipca 2014 r., II CSK 569/13, niepubl.). Zatem źródłem wiadomości specjalnych w rozumieniu art. 278 k.p.c. i podstawą do czynienia ustaleń faktycznych jest dowód z opinii przeprowadzanej w rozpoznawanej sprawie. Opinie sporządzone na potrzeby rozstrzygnięcia innych spraw (nawet jeśli dotyczą tych samych okoliczności) czy też na zlecenie strony mogą stanowić jedynie podstawę dla dokonywania weryfikacji dowodu z opinii przeprowadzonej w sprawie ocenie podlega dowód

Niezależnie od tego zwracano uwagę w judykaturze że dowód z opinii wymaga wnikliwego rozważenia, zwłaszcza gdy wynikają z niego okoliczności pozostające w sprzeczności z wnioskami opinii biegłego sporządzonej w innej sprawie czy też z konkluzjami opinii wykonanej na zlecenie strony. Jako wręcz oczywistą należy uznać w takiej sytuacji powinność wyjaśnienia tych rozbieżności, poczynając od wymagania minimalnego jakim jest zobowiązanie biegłego wydającego opinię w sprawie do ustosunkowania się do tych rozbieżności (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 1963 r., I CR 12/62, OSNC 1964, nr 7-8, poz. 133 i. wyrok z dnia 24 lipca 2014 r., II CSK 569/13, niepubl.).

W tym aspekcie podkreślenia wymaga, iż K. C. w opinii z dnia 25 listopada 2016 r., sporządzonej w sprawie o sygn. I C 1498/13, stwierdziwszy w szczególności uszkodzenie bloczków ceramicznych w innym budynku, wywiódł tezę o nieszczelności kominów. Zatem zarówno K. C., jak i A. S. (2) (sporządzający opinię w niniejszej sprawie) stwierdzili podobne uszkodzenia, jednak wywiedli na ich podstawie odmienne wnioski co do kwalifikacji tych uszkodzeń jako świadczących o wadzie komina. Zwrócić jednak należy uwagę na szczegółowość wyводу biegłego A. S. (2), którego jednak brakuje w opinii K. C..

Biegły sądowy sporządzający opinię w niniejszej sprawie w sposób przekonujący umotywował swe stanowisko dotyczące stwierdzenia szczelności kominów i znaczenia sposobu ich wykonania dla oceny poprawności, jakości i trwałości tych elementów budynku. Przede wszystkim w świetle opinii sporządzonej w niniejszej sprawie błędne jest stanowisko powódki (odwołujące się do opinii K. C.) jakoby samo stwierdzenie pęknięcia pustaków ceramicznych bądź ubytków zaprawy stanowiło o nieszczelności kominów. Biegły S. wskazał na konstrukcję kominów w niniejszej sprawie budowanych z prefabrykatów których kształt powoduje, że nawet pęknięcia w strukturze jednego elementu nie powodują jeszcze nieszczelności przewodu kominowego.

Biegły wyjaśnił też, że stwierdzone przejawy niestaranności w wykonaniu prac związanych złączeniem prefabrykatów nie stanowią o błędzie w sztuce budowlanej (nie wpływają w żaden sposób na zdatność użytkową tego elementu budynku, a ponieważ roboty związane z montażem i zespojeniem prefabrykatów ulegają zakryciu – nie przekładają się też na wartość estetyczną).

Zwrócić należy przede wszystkim uwagę na to, co stało się częścią stanu faktycznego poczynionego przez Sąd Apelacyjny, a co w całości umyka stronie powodowej, że w świetle opinii biegłego stwierdzenie pęknięcia pustaków ceramicznych bądź ubytków zaprawy stanowiłoby o nieszczelności komina tylko wtedy, gdy uszkodzone byłyby dwa sąsiadujące ze sobą bloczki ceramiczne. Konkluzja biegłego sprowadzała się do wyjaśnienia budowy komina, a dokładniej sposobu ułożenia kształtek, które zachodzą na siebie. Biegły podkreślił, że skoro na uszkodzoną kształtkę nachodzi kołnierz kolejnej kształtki, to takie pęknięcie nie ma wpływu na działanie przewodu wentylacyjnego. Co więcej, wyjaśnił, iż nawet stwierdzenie uszkodzeń dwóch sąsiadujących kształtek, w sytuacji zaopatrzenia komina we

wkład ze stali kwasoodpornej, zapobiega nieszczelnościom. Okoliczności te w całości pomijane są przez powódkę. Nie uwzględnia się ich także w powoływanej przez nią opinii.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do zobowiązania biegłego A. S. (2) do dalszego bezpośredniego odniesienia się do wniosków zawartych w opinii K. C., uznając, iż opinia sporządzona w niniejszej sprawie w sposób dostateczny wyjaśnia wszelkie wątpliwości związane z wpływem pęknięć płytek ceramicznych na szczelność komina.

Dalej zaakcentowania wymaga, że biegły wprost wskazał, iż pomimo niestaranności w wykonaniu prac nie sposób stwierdzić błędu w sztuce budowlanej gdyż (poza dwoma przypadkami) nie wpływa to walory użytkowe, trwałość i szczelność przewodów. Samo zanegowanie stanowiska biegłego, którego kwalifikacje nie zostały podważone przez powódkę, jest oczywiście niewystarczające. Nie można też uznać, że w omawianym zakresie opinia miałyby cechować się wewnętrzną sprzecznością. W ustnej uzupełniającej opinii biegły wyjaśnił wywody pisemne i wskazał, że istotnym (dla oceny poprawności wykonanych prac) jest stwierdzenie bezpiecznego użytkowania komina, a zatem jego szczelności. Zatem może być tak, iż prace zostały wykonane niestarannie (co biegły odnosił chociażby do faktu zaniechania wytarcia zaprawy), jednak dają efekty zgodne ze sztuką budowlaną.

Dodać należy, iż biegły nie stwierdził, jak czyni to sugestia powódki, że pozwana posłużyła się uszkodzonymi bloczkami bądź materiałami złej jakości. Uważna analiza opinii biegłego wskazuje, że nie był on w stanie stwierdzić w jakich okolicznościach doszło do pęknięcia bloczków, a zatem czy zostały wmurowane pęknięte czy też do pęknięcia doszło w trakcie murowania. Dlatego też budowanie tezy o błędzie w sztuce budowlanej w oparciu o wskazaną okoliczność (nieznajdującą potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym) jest nieuprawnione.

Natomiast zakwestionowanie przez powódkę pojęcia szczelności, którym posługuje się biegły, nie zostało w jakikolwiek sposób umotywowane. Zaś nie jest rolą sądu poszukiwanie argumentacji na uzasadnienie poszczególnych zarzutów stawianych opinii biegłego.

Wreszcie wskazania wymaga, że szeroko przedstawiany wywód o tym, iż powódka oczekiwała wyłącznie starannego wykonania prac jest irrelevantny dla oceny opinii biegłego. Nie dostrzega powódka, iż dowód z opinii biegłego z zakresu kominiarstwa został dopuszczony na okoliczność ustalenia czy przewody kominowe są wadliwe, zaś biegły wprost wskazał, iż niestaranne wykonanie prac nie stanowi o wadliwości przewodów kominowych, albowiem pomimo tychże niestaranności są one szczelne.

W efekcie stwierdzić należy, że opinia biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa zawiera spójne logicznie i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wywody i wnioski oparte o całokształt materiału procesowego, zaś kompetencje i kwalifikacje biegłego, jeśli chodzi o dziedzinę z perspektywy której oceniał materiał procesowy, także nie budzi żadnych wątpliwości.

W konsekwencji powyższego Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do przeprowadzenia dowodu z kolejnej opinii biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa celem ustalenia wad przewodów kominowych, jak i celem ustalenia podmiotu odpowiedzialnego za powstanie wad. Wniosek powódki motywowany były wyłącznie niezadowoleniem z treści przeprowadzonej w rozpoznawanej sprawie opinii. Wyjaśnić jednocześnie należy, że kwestię żądania przeprowadzenia dodatkowej opinii biegłego reguluje przepis art. 286 k.p.c., zgodnie z treścią którego należy to do uprawnień sądu, który nie jest związany wnioskami stron w tym przedmiocie. To sąd każdorazowo decyduje czy istnieje potrzeba wykorzystania wiadomości specjalnych, jak i ocenia przydatność oraz zupełność wydanej opinii. Do dowodu z opinii biegłego nie mogą mieć zastosowania wszystkie zasady prowadzenia dowodów, a w szczególności art. 217 k.p.c. Sąd nie ma bowiem obowiązku dopuszczania dowodu z uzupełniającej opinii biegłego, czy też dowodu z opinii innego biegłego, gdy opinia ta jest niekorzystna dla strony wnoszącej o to, nie zgadza się ona z wnioskami opinii, jak i nie uznaje - tak jak czyni to powódka - argumentacji biegłego, co do podnoszonych zarzutów, a która to została w pełni podzielona przez Sąd Apelacyjny.

W dalszej kolejności przedstawić należy motywy, które legły u podstaw uznania bezzasadności wniosku powódki o przeprowadzenie uzupełniającej opinii biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa na okoliczność ustalenia wartości prac niezbędnych do stwierdzonych przez biegłego wad przewodów kominowych (komin A, przewód 6, baza 2J i komin B przewód 3 baza OK i baza OL). Zaznaczenia wymaga, iż na szacunkowy (przybliżony) koszt wykonania tychże prac został wskazany przez biegłego A. S. (2) w ustnej uzupełniającej opinii, zaś zdaniem Sądu Apelacyjnego stwierdzenie to – wobec treści przepisu art. 322 k.p.c. – jest wystarczające do poczynienia ustaleń faktycznej w tym zakresie.

Zgodnie z treścią art. 322 k.p.c. jeżeli w sprawie o naprawienie szkody sąd uzna, że ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. Ww. sprawach obowiązuje taki sam reżim dowodowy jak w innych sprawach rozstrzyganych przez sądy w postępowaniu cywilnym. Przewidziane w nim uproszczenia w zakresie dokonywania ustaleń są możliwe i dopuszczalne tylko wtedy, gdy ściśle udowodnienie żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione albo gdy jest to oczywiście niecelowe. Formułę „ściśle udowodnienie” należy rozumieć jako udowodnienie dokonane z zastosowaniem ustanowionych w kodeksie reguł dowodowych (art. 227 i nast. k.p.c.), a więc na podstawie wszystkich dowodów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, po ich swobodnej i wszechstronnej ocenie na tle całokształtu zebranego materiału (art. 233 § 1 k.p.c.). Wynik takiego „udowodnienia” odpowiada prawdzie materialnej, tj. rzeczywistej wysokości należnego świadczenia. Tylko gdy takie „ściśle udowodnienie” nie jest możliwe albo jest nader utrudnione, sąd może zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny.

Powyższy wywód uzupełnić należy stwierdzeniem, że ściśle udowodnienie nie jest możliwe albo jest nader utrudnione, gdy nie ma odpowiednich środków dowodowych zdalnych do ustalenia wysokości żądanej sumy albo gdy wprawdzie one istnieją, ale doraźnie albo trwale nie są dostępne albo sięgnięcie do nich przekracza możliwości sądu, albo też - ze względów faktycznych lub prawnych, niemożliwe jest ich przeprowadzenie lub wykorzystanie.

Przenosząc powyższe uwagi natury ogólnej na grunt niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny uznał, iż dopuszczenie kolejnego dowodu z opinii biegłego celem ustalenia wysokości kosztów niezbędnych do uszczelnienia przewodu kominowego w kominie A jest niecelowe z uwagi na dwie kwestie. Po pierwsze, przeprowadzenie tegoż dowodu wiązałoby się z generowaniem dalszych istotnych kosztów sądowych (wynagrodzenia biegłego), które w zestawieniu ze szkodą oszacowaną na kwotę 1500 zł jest funkcjonalnie zbyteczne i nieekonomiczne. Po drugie, wartość kosztów, które miałyby wyliczyć pisemnie biegły w istocie również oparta byłaby na szacunku uwzględniającym pewne założenia cenotwórcze i przybliżenia (skoro roboty te nie zostały dotąd wykonane). Powód we wniosku swoim nie przedstawił żadnych danych, które podważyłyby zaś oszacowanie kosztów przyjęte przez biegłego w opinii ustnej. W tej sytuacji w ocenie Sądu Apelacyjnego kontynuacja postępowania dowodowego w istocie zmierzałaby do generowania dalszych kosztów a wynik opinii także nie dawałby ściśłego dowodu wysokości szkody, opierałby się na założeniach i uśrednieniach. W efekcie ustalenie szkody w postaci kosztów naprawy kominów nadal polegałoby na zastosowaniu art. 322 k.p.c.

Stwierdziwszy więc, że dotychczas zgromadzony materiał procesowy daje wystarczające podstawy do zastosowania tej normy Sąd pominął wniosek skarżącej w tym zakresie.

W rezultacie Sąd Apelacyjny uznał za niecelowe powoływanie kolejnego biegłego, czy też dopuszczanie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego z zakresu kominiarstwa i określił wysokość przysługującego powódce świadczenia na podstawie art. 322 k.p.c., opierając się na szacunkowym wyliczeniu biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa wyrażonym w ustnej uzupełniającej opinii z dnia 24 stycznia 2020 r.

Jak wskazano na wstępie Sąd odwoławczy dostrzegł również konieczność przeprowadzenia dowodu z uzupełniającej opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa, dzieląc wywód apelującej, iż sporządzona w niniejszej sprawie opinia jest częściowo niepełna – w zakresie zarzutów stawianych przez stronę powodową. Jak trafnie podniosła apelująca, koniecznym stało się w szczególności ustalenie z jakich przyczyn biegła nie wykonała odkrywki w celu ustalenia czy izolacja pionowa garażu jest prawidłowa, czy koniecznym jest wykonanie dodatkowych prac w zakresie

wykonania otworów w bramach garażowych (jeśli tak jakiej wartości), z jakich przyczyn istnieją rozbieżności pomiędzy wartościami przyjętymi przez biegłą a tymi wskazanymi w kosztorysie sporządzonym przez J. S..

Po uzupełnieniu postępowania dowodowego Sąd uznał, że brak jest podstaw do podważania waloru dowodowego dowodu z opinii biegłej. Przy uwzględnieniu dowodu z opinii biegłego z zakresu kominiarstwa wyjaśnione zostały bowiem w ocenie Sądu wszystkie wątpliwości.

W odniesieniu do braku konieczności dokonywania odkrywki biegłą w sposób przekonywający wyjaśniła, że determinantem dokonywania takich prac byłoby stwierdzenie w trakcie oględzin charakterystycznych (brunatnych) plam na ścianach wskazujących na przenikanie wody gruntowej z zewnątrz do wnętrza garażu. Rzecz jednak w tym, iż w pomieszczeniach udostępnionych biegłej nie ujawniono takich plam, które mogłyby wskazywać na nieprawidłowo wykonaną izolację pionową. Zwrócić także należy uwagę, iż strona powodowa miała (według ustaleń z biegłą) przygotować na czas oględzin możliwość wykonania odkrywki w miejscach wskazanych przez biegłą. Ja wynika z materiału procesowego powódka nie przygotowała się wówczas do wykonanie odkrywki nie podając w istocie żadnych przyczyn.

Ta swoista bierność (także w zakresie nieujawnienia wszystkich pomieszczeń, w tym tych których jak twierdzi ujawnione zostały brunatne plamy, jak i w zakresie braku domagania się podjęcia przez biegłą określonych działań) obciąża powódkę, jeśli chodzi o skutki dowodowe w procesie. Wyjaśnienia wymaga, że zgodnie z przepisem art. 233 § 2 k.p.c., sąd winien stosować ustawowe kryteria swobodnej oceny dowodów (opisane w § 1) przy określeniu znaczenia odmowy przedstawienia przez stronę dowodu lub przeszkodom stawianym przez nią w jego przeprowadzeniu wbrew postanowieniu sądu. Brak aktywnego współdziałania z biegłym sądownym podczas dokonywanych przezeń oględzin oceniane musi być jako przeszkoda w przeprowadzeniu dowodu i zaprzepaszczenie szansy wykazania odmiennych, niż wynika to z opinii biegłego faktów.

Sam fakt, iż plamy takie stwierdzone były uprzednio przez J. S. sporządzającego dna zlecenie pozwanej „prywatną” ekspertyzę jest okolicznością irrelevantną, albowiem biegłą sporządzała opinię na podstawie samodzielnie przeprowadzanych oględzin. Zgodzić się jednocześnie należy z biegłą, iż zgromadzony materiał dowodowy nie wskazuje jakoby doszło do usunięcia brunatnego zacieku, a także jakoby ponownie wykonywano izolację pionową zewnętrzną ścian garażowych. Co istotne na takie okoliczności nie powoływała się strona powodowa podczas oględzin. Dlatego też konkluzja biegłej o prawidłowym wykonaniu pionowej izolacji (przy jednoczesnym braku konieczności dokonywania odkrywki) jest przekonująca.

W dalszej kolejności zauważyć należy, że podczas oględzin biegłą stwierdziła, że mokre są posadzki, sufity i bramy, jednak zdaniem biegłej nie jest to wynikiem przesiąkania wody przez ścianę zewnętrzną, a jedynie wynikiem skraplania się pary wodnej w budynku. W tym zakresie biegłą wskazała, że gdyby mokre byłyby wyłącznie ściany zewnętrzne to w rzeczywistości mogłoby świadczyć to o przenikaniu wody zewnętrznej.

W kwestii zarzutu jakoby biegłą stwierdziła, że do prawidłowego działania wentylacji w garażu konieczne jest zarówno włączenie wentylatora jak i wykonanie otworów w bramach garażowych, jednak nie wyliczyła przy tym kosztów wykonania takowych otworów, wskazać należy, co zostało potwierdzone w ustnej uzupełniającej opinii biegłej sporządzonej na etapie postępowania apelacyjnego, że biegłą dostrzegła jedynie zmianę bramy (w odniesieniu do projektu) na nieposiadającą kratki wentylacyjnych. Nie stwierdziła natomiast braku jakichkolwiek otworów w bramie. Zwrócić należy uwagę, iż biegłą w ustnej uzupełniającej opinii wprost stwierdziła istnienie szczelin w bramie, które jednak w trakcie oględzin były nieznacznie osłonięte kątownikiem stalowym, stanowiącym obrzeże tejże bramy. Biegłą wyjaśniła, iż nie była w stanie stwierdzić czy te otwory są wystarczające. Co zaś najistotniejsze w kwestii tej wypowiedział się biegły z zakresu instalacji sanitarnej i wentylacyjnej B. S. (1) stwierdzając, że ilość powietrza przepływająca przez szczeliny zamkniętej bramy jest wystarczająca. Z tego też względu teza apelacji jakoby koniecznym było ustalenie wartości przeprowadzenia prac związanych z wykonaniem otworów w bramie garażowej jest bezzasadna, albowiem wnioski biegłej T. W. nie wskazują na konieczność wykonania takich prac.

Zwrócić należy uwagę także na prezentowaną w toku przeprowadzenia kilkukrotnych oględzin obiektu przez biegłą W. postawę powódki, która mimo zaleceń biegłej nie uruchomiła urządzeń służących do wentylacji garażu. Biegła wskazywała już wówczas, że prawdopodobną przyczyną zawilgocenia pomieszczeń garażowych jest zaniechanie używania wentylacji zgodnie z projektem budynku. Odmowa włączenia tych urządzeń na okres wskazywany przez biegłą musi być także oceniana w płaszczyźnie art. 233 §2 k.p.c. a skutki tej odmowy obciążać muszą w płaszczyźnie dowodowej powódkę. Skoro bowiem założeniem konstrukcyjnym budynku było to, by wilgoć gromadzona w czasie eksploatacji garaży była odprowadzana przy użyciu wentylacji mechanicznej opartej o działanie wentylatora, który powinien być eksploatowany w określonym wymiarze czasowym, to zaniechanie wykazania, że mimo wykorzystywania tego urządzenia w pomieszczeniach nadal zbiera się wilgoć (zaniechanie przeprowadzenia próby w wyznaczonym przez biegłą wymiarze) powoduje, że nie można przyjąć, by udowodniono, iż wilgoć w garażach była kondensowana jako następstwo wad konstrukcyjnych lub wykonawczych (zwłaszcza że biegła W. takich wad nie stwierdziła, a jej wnioski w tym zakresie są zgodne z treścią opinii biegłego z zakresu instalacji wentylacyjnych).

Zatem przeprowadzone uzupełniające postępowanie dowodowe potwierdziło, co zostało ustalone przez Sąd I instancji, iż izolacja pionowa garaży została wykonana prawidłowo, jak również iż nie istnieje konieczność wymiany bram garażowych, albowiem istniejące szczeliny są - w aspekcie prawidłowości działania wentylacji - dostateczne.

Wreszcie w odniesieniu do istniejących różnic pomiędzy wartością prac koniecznych do wykonania przyjętą przez biegłą T. W. a wartościami wskazanymi w kosztorysie J. S. biegła wyjaśniła, iż J. S. posłużył się zawyżonymi stawkami roboczogodziny. Biegła wyjaśniła, iż opinię sporządziła na podstawie katalogu rzeczowego oraz katalogu nakładu normy, zaś wysokość poszczególnych stawek ustaliła na podstawie średnich stawek publikowanych przez Sekocenbud. Natomiast w kwestii tego, iż powódka uzyskała oferty wykonania prac w wysokości znacznej wyższej aniżeli przyjęta w opinii biegła wskazała, iż oferty przewyższają ceny rynkowe.

Natomiast wobec przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu kominiarstwa poza nawisem rozważań zostawiono zarzuty stawiane opinii biegłej z zakresu budownictwa co do prawidłowości wykonania kominów.

W świetle wniosków ustnej uzupełniającej opinii biegłej T. W. jako niezasadny oceniono wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego sądowego z zakresu budownictwa. Samo przekonanie powódki o tym, iż stwierdzona w garażach wilgoć jest skutkiem wad izolacji pionowej garażu, nie zaś nieprawidłowym użytkowaniem wentylacji mechanicznej, jest irrelevantne. Przeprowadzone postępowanie dowodowe nie wykazało prawdziwości twierdzeń powódki w tym zakresie.

W tym miejscu zaakcentowania wymaga, że powódka zaprzeczając konsekwentnemu stanowisku biegłej T. W., iż to nieprawidłowe użytkowanie wentylacji mechanicznej doprowadziło do ujawnionych zawilgoceń, nie podjęła w toku postępowania rozpoznawczego akcji dowodowej zmierzającej do wykazania, iż uruchomienie wentylacji nie wpływa na stan zawilgocenia pomieszczeń garażowych. Ważkie jest (na co wskazano wyżej i co wynika z ustnej uzupełniającej opinii biegłej), iż powódka podczas oględzin nie uruchomiła wentylacji.

W tym też kontekście wniosek zgłoszony w piśmie procesowym z dnia 7 sierpnia 2019 r. – w świetle normy art. 381 k.p.c. – jawi się jako spóźniony, o czym szerzej w dalszej części rozważań.

Następnie celem uporządkowania sytuacji procesowej zauważenia wymaga, iż powódka w wywiedzionej apelacji podniosła szereg innych (aniżeli dotyczących dowodu z opinii biegłego sądowego) zarzutów dotyczących postępowania dowodowego. Po pierwsze, wskazała na wadliwość pominięcia jej wniosków dowodowych ze źródeł osobowych. Po drugie, zakwestionowała dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę przeprowadzonych w niniejszej sprawie dowodów.

W odniesieniu do pominięcia dowodu z zeznań świadków D. S. i R. P. przed oceną kwestii związanych z terminowością zgłoszenia rzeczowego wniosku dowodowego zwrócić należy uwagę na okoliczność, która umknęła Sądowi I instancji, jak i apelującej. Ważkie jest bowiem, iż powódka domagała się przeprowadzenia rzeczonych dowodów celem wykazania prawidłowości zaprojektowania i wykonania instalacji wentylacyjnej w garażu, a zatem na okoliczności,

które, co do zasady wymagają wiedzy specjalnej. Skarżąca nie zauważa, że czym innym jest ustalenie zakresu prac wykonanych, a czym innym pozostaje ustalenie prawidłowości tychże prac. O ile poczynienie ustaleń objętych pierwszym zagadnieniem mogłoby nastąpić w oparciu o zeznania świadków, to dla rozstrzygnięcia zagadnienia drugiego, jako wymagającego wiadomości specjalnych, koniecznym jest dopuszczenie dowodu z opinii biegłego (art. 278 k.p.c.). W kontekście omawianego zarzutu zaznaczenia wymaga także to, że zarówno w doktrynie prawa jak i orzecznictwie Sądu Najwyższego zgodnie przyjmuje się, że dowód z opinii biegłego nie może być zastąpiony zeznaniami świadków. O ile bowiem świadek ma zakomunikować swoje spostrzeżenia dotyczące okoliczności faktycznych, o tyle biegły ma poddać te okoliczności wiedzy fachowej. Bez znaczenia pozostaje przy tym, że zawnioskowani przez powódkę świadkowie jako specjaliści mieli niezbędną wiedzę i kompetencje do oceny prawidłowości wykonanych prac przez pozwaną. Rolą świadka, nawet jeśli posiada wiadomości specjalne, jest bowiem wyłącznie przedstawienie informacji o faktach, a nie własnych opinii co do problemów pozostających domeną opinii biegłego. Nawet zatem, kiedy świadek dysponuje wiedzą fachową, jego zeznania pozostają informacją o faktach spostrzeżonych i ocenionych jedynie przez świadka. Natomiast prawidłowość i zasadność tych ocen, należących do wiadomości specjalistycznych, wymaga już udziału biegłego, aby mogła być przyjęta przez Sąd za wiążący element ustaleń faktycznych (por. wyrok SN z 29.02.2008 r., V CSK 457/07, Lex nr 471616). Nie można również pominąć, że ustawodawca zakazuje łączenia tych dwóch ról procesowych, co znajduje wyraz w nałożonym na biegłego obowiązku zachowania bezstronności (art. 281 k.p.c., art. 282 § 1 k.p.c.), której od świadków się nie wymaga. Tym samym przedstawione w apelacji wnioski co do charakteru usterek i przyczyn ich powstania, jakie skarżąca chciała oprzeć na zeznaniach, zawnioskowanych przez nią świadków, nie mogłyby być wzięte pod uwagę. W świetle powyższego decyzja procesowa o oddaleniu wniosków dowodowych powódki jawi się jako prawidłowa.

Już jedynie dla wyczerpania argumentację wskazania wymaga, że trafna okazała się konkluzja Sądu Okręgowego, iż zawnioskowane dowody okazały się być spóźnione. Nic nie stało na przeszkodzie ażeby powódka domagała się przeprowadzenia dowodów ze źródeł osobowych na wcześniejszym etapie postępowania. Sama okoliczność, iż opinia biegłego sądowego z zakresu budownictwa zawierała niekorzystne dla strony powodowej wywody nie sanuje skutków bierności dowodowej powódki.

Co się zaś tyczy zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. sprowadzającego się do zarzucanego wadliwego przyjęcia, iż wady przewodów kominów w budynku powstały po oddaniu budynku do użytkowania na skutek ingerencji lokatorów pierwszorzędnie odwołać się należy do wypracowanych w orzecznictwie kryteriów oceny dowodów, a w konsekwencji wymaganej konstrukcji zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Zgodnie z treścią art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważanie zebranego materiału. Jeśli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł wyrażonych w tym przepisie i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo (wbrew zasadom doświadczenia życiowego) nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00, Lex nr 80273). Dla skuteczności tego zarzutu nie wystarcza jednak stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącej odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (tak Sąd Najwyższy m.in. w orzeczeniach z dnia: 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00, Lex nr 52753; z dnia 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99, Lex nr 52347; z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, Lex nr 53136). Wobec tego kwestionowanie oceny dowodów dokonanej przez Sąd nie może polegać tylko na przedstawieniu przez stronę alternatywnego stanu faktycznego lub swojej oceny dowodów, ale na podważeniu podstaw tej oceny z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99, Lex nr 52347; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2003 r., I CKN 160/01, Lex nr 78813; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia

2004 r., IV CK 274/03, Lex nr 164852; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2004 r., II CK 393/03, Lex nr 585758). Innymi słowy nawet gdyby na tle zebranych dowodów można byłoby uzasadnić (z zachowaniem zasad logiki i doświadczenia życiowego) różne (odmienne) ustalenia co do przebiegu faktów istotnych dla rozstrzygnięcia, to kompetencja (władza) jurysdykcyjna Sądu polega między innymi na tym, iż sąd dokonuje wyboru jednej z tych wersji, a jego ocena musi się ostać, jeśli pozostaje w zgodzie z opisanym wyżej wzorcem stosowania normy art. 233 § 1 k.p.c.

W świetle powyższych uwag należało uznać, że zarzuty zawarte w apelacji powódki dotyczące wadliwej oceny dowodów zostały w znacznej części nieprawidłowo wadliwie skonstruowane w tym znaczeniu, że nie mogły stanowić skutecznych podstaw do podważenia dokonanej przez sąd oceny dowodów. Powódka bowiem w zasadniczej części swojej argumentacji odwoływała się do stanu faktycznego, jaki jej zdaniem z treści przedstawionych przez strony dowodów wynika. Powódka natomiast podnosząc zarzut naruszenia omawianej regulacji winna w pierwszej kolejności wskazać w sposób precyzyjny, których dowodów dotyczy (czego w żadnej mierze nie uczyniła), a w dalszej kolejności przedstawić zindywidualizowaną i skonkretyzowaną argumentację dotyczącą wadliwości procedowania Sądu w tym zakresie. Skarżąca winna wskazać na czym konkretnie polegały uchybienia Sądu, które z zasad rządzących ocena dowodów zostały naruszone i w jaki sposób, w czym wyraża się sprzeczność dokonanej oceny czy to z zasadami doświadczenia życiowego, czy też z zasadami logicznego rozumowania. Już tylko z tego względu stanowisko powódki okazało się bezzasadne.

Uzupełniająco wskazać należy, iż co do wad przewodów kominowych, ewentualnych przyczyn ich powstania wypowiedział biegły sądowy z zakresu kominiarstwa w opinii, z której dowód przeprowadzono na etapie postępowania apelacyjnego. Co istotne uzupełniające postępowanie dowodowe nie potwierdziło stanowiska powódki.

W tym stanie rzeczy zarzuty strony powodowej w zakresie naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c., jak i art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 k.p.c. okazały się chybione.

W dalszej kolejności wskazać należy, że wbrew twierdzeniom apelacji pozwanej Sąd Okręgowy nie przekroczył owych granic, tym samym nie naruszył reguły *ne eat iudex ultra petita partium*, wyrażonej w art. 321 § 1 k.p.c.

Czyniąc w tym zakresie fundamentalne dla określenia prawidłowych granic faktycznych i prawnych rozpoznania niniejszej sprawy (a także zarzutu apelacyjnego pozwanej) uwagi natury ogólnej podnieść należy, że granice w jakich sąd uprawniony jest do rozpoznania przedstawionej mu sprawy, wyznacza zgłoszone przez stronę roszczenie. Roszczenie w sensie materialnym stanowi prawo podmiotowe, którego treścią pozostaje możliwość domagania się od określonej osoby określonego zachowania. Natomiast w sensie procesowym, roszczenie stanowi wyodrębnione konstrukcyjnie żądanie (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c.), które z jednej strony agreguje wskazany powyżej sens materialny, z drugiej zaś stanowi wyraz wyraźnej woli powoda uzyskania sądowej ochrony i realizacji przysługującego mu prawa, w przedstawionej pod osąd podstawie faktycznej (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.). Zindywidualizowanie powództwa wymaga zatem istnienia jego podstawy faktycznej tj. przytoczenia okoliczności faktycznych, którymi sąd orzekający zarówno w pierwszej jak i w drugiej instancji jest bezwzględnie związany. Przedmiotem poddanym pod osąd sądu jest zawsze żądanie - wyznaczone jego przedmiotem i podstawą faktyczną - artykułowane przez stronę powodową w chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.). Sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad to żądanie (art. 321 § 1 k.p.c.). Stąd też obowiązkiem strony inicjującej proces pozostaje wyraźne sformułowanie żądania, które to żądanie wyznacza tym samym granice kognicji sądu. Zakaz orzekania ponad żądanie, będący przejawem zasad dyspozycyjności i kontradiktoryjności, stanowi emanację zasady, że o przedmiocie orzekania decyduje wyłącznie strona.

Syntetyzując stanowisko procesowe powódki, uzewnętrznione w pozwie z dnia 9 lipca 2014 r. zauważyć trzeba, iż domagała się ona zasądzenia na swoją rzecz od pozwanej kwoty 114.233,10 zł z tytułu ujawnienia wad budynku w ogólności. Nie dokonywała ona repartycji roszczenia na kilka niezależnych kwot wynikających z poszczególnych wadliwości (nie dochodziła ona zatem kilku roszczeń skumulowanych na podstawie art. 191 k.p.c.). Wprawdzie w uzasadnieniu swego żądania wskazywała na koszt wykonania poszczególnych prac, odwołując się przy tym do

prywatnej ekspertyzy, jednak zabieg ten miał uzasadniać twierdzenie o wysokości szkody wynikłej z wadliwego wykonania budynku jako całości.

Uzasadnienie pozwu nie pozwala zatem na przyjęcie, iż w istocie powódka wystąpiła z kilkoma (kumulowanymi) roszczeniami o różnych podstawach faktycznych, w granicach których Sąd Okręgowy winien był dokonywać oceny zasadności każdego z nich odrębnie. Z tego też względów stanowisko powódki jakoby Sąd uprawniony był ustalić szkodę z tytułu prac malarskich na prawej ścianie szczytowej do kwoty 1959,72 zł, zaś z tytułu wymiany rusztu koryta odwodnienia liniowego do kwoty 438,35 zł jest chybione. Przekroczenie granic rozpoznania sprawy nastąpiłoby wyłącznie w sytuacji zasądzenia kwoty wyższej aniżeli wskazana w petitum pozwu, co jednak nie nastąpiło.

Dokonując wreszcie oceny prawnej powództwa stwierdzić należy, że prawidłowe (i jako takie nie wymagające uzupełnienia i korygowania) są wywody Sądu Okręgowego upatrujące podstawy prawnej powództwa w treści art. 471 k.c. Trafna jest bowiem kwalifikacja odpowiedzialności pozwanej względem powódki, a wynikająca z wadliwego wykonania prac budowlanych. Sąd I instancji w sposób czytelny wyjaśnił istotę odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanej, jednocześnie prawidłowo ustalając rozkład ciężaru dowodu.

W kontekście zarzutów obu apelacji co do zastosowania przez Sąd Okręgowy prawa materialnego, ocenie Sądu Apelacyjnego w zakresie materialnoprawnej podstawy poddane zostały dwie kwestie.

Po pierwsze, powódka podniosła, że prawidłowość wykonania zobowiązania winna być dokonana na dwóch płaszczyznach, a mianowicie zgodności z przepisami prawa rozwiązań technicznych oraz z uwzględnieniem przydatności przedmiotu umowy do umówionego użytku (a więc tego, czy przedmiot umowy odpowiadał uzasadnionym oczekiwaniom nabywcy).

Po drugie, pozwana zarzuciła, że szkoda powódki nie może obejmować wydatkowo związanych z przedprocesowym przeprowadzeniem ekspertyzy mistrza kominiarskiego, albowiem w toku postępowania rozpoznawczego nie ujawniono.

Odnosząc się do stanowiska strony powodowej wskazania wymaga, że nie jest w świetle materiału procesowego uzasadnione twierdzenie, że budynek nie spełniał standardów oczekiwanych przez powódkę (członków wspólnoty nabywających od pozwanej lokale). Z opinii biegłych wynika że zarówno projekt budynku jak i jego wykonanie odpowiadały przepisom prawa, normom technicznym i zasadom sztuki budowlanej (według wiedzy technicznej, możliwości technologicznych i stosowanych w praktyce rozwiązań znanych i wykorzystywanych powszechnie w czasie kiedy wykonywano inwestycję). Oczywiście z uwagi na postęp technologiczny (dostępność nowych technologii wykonania a także nowych materiałów standardy wykonawstwa ewoluują). Dlatego też dla oceny poprawności wykonania obiektu budowlanego istotny jest moment zakończenia budowy.

Zgodnie z art. 355 §1 k.c. dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność). Z kolei według art. 355 §2 k.c. należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. Zatem sposób spełnienia świadczenia oceniać należy w niniejszej sprawie przy wykorzystaniu wzorca starannością profesjonalnej. Jeśli jak wskazano wyżej budynek odpowiadał normom technicznym i przepisom prawnym obowiązującym w dacie oddania go do użytku (także jeśli chodzi o kwestie izolacji termicznej i wentylacji poszczególnych lokali) to nie można twierdzić, że świadczenie spełnione zostało przez dłużnika nienależycie tylko dlatego, że nabywcy oczekiwali iż budynek (poszczególne lokale) będzie spełniał ich (bliżej zresztą niesprecyzowane) oczekiwania co do właściwości technicznych (jakości materiałów izolacyjnych i działania wentylacji). Nie wykazania zwłaszcza tego, by zawierając umowy z nabywcami lokali pozwany zapewniał ich o ponadprzeciętnych właściwościach termicznych budynku czy też użyciu doskonalszych (niż wynikałoby to ze standardów wywodzonych z norm branżowych i przepisów prawa) technologii wykonania itp. W tym kontekście powołanie się wyłącznie na (subiektywnie uzasadnione) oczekiwania nabywcy nie dowodzi że świadczenie zostało spełnione sprzecznie z wzorcem staranności wymaganym od dłużnika na podstawie art. 355 §2 k.c.

Stanowisko powódki nie zostało zatem w sposób dostateczny uzasadnione w apelacji i nie odwołuje się do okoliczności, które mogłyby zarzut naruszenia art. 471 k.c. uzasadniać. Istotnym jest, iż zgromadzony materiał dowodowy nie wskazuje jakoby prace zostały wykonane w sposób nienależyty. Wprawdzie twierdzenia apelującej można ulokować na płaszczyźnie opinii biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa, z której wynika, iż częściowo prace pozwana wykonała w sposób niestaranny. Jak wyjaśniono jednak nie świadczy to o wadach budynku (czy też o sprzeczności z oczekiwaniami nabywców). W zaistniałych okolicznościach sprawy należyte wykonanie umowy wiązać należy ze zdatnością przedmiotu umowy do użytkowania, zaś kominy w zasadniczej części posiadają taką cechę.

W kontekście zaś zarzutów strony pozwanej istotnym jest, iż uzupełniające postępowanie dowodowe przeprowadzone w toku postępowania apelacyjnego wykazało, że prace w zakresie budowy dwóch przewodów kominowych zostały wykonane nieprawidłowo i wymagają poprawienia, co samoistnie czyni zarzut pozwanej bezzasadnym. Ugruntowanym w orzecznictwie jest bowiem stanowisko, że koszt ekspertyzy sporządzonej na zlecenie strony stanowi szkodę ulegającą naprawieniu, jeśli jest celowy dla stwierdzenia istnienia wady i podjęcia decyzji co do występowania z roszczeniami przeciwko kontrahentowi. Taki koszt mieści się w ramach odszkodowania należnego tytułem naprawienia szkody - w ramach pokrycia poniesionej straty, o czym mowa w art. 361 § 2 k.c. (por. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 maja 2004 r. sygn. III CZP 24/04) Skoro dla ustalenia rzeczywistych kosztów naprawy wad budynku konieczna była wiedza specjalistyczna, to wydatek poniesiony na pokrycie kosztów ekspertyzy mieści się w granicach poniesionej szkody.

Odnosząc się do wniosków dowodowych składanych w toku postępowania apelacyjnego dodać należy, że dowód z dokumentu załączonego do pisma z dnia 7 sierpnia 2019 r. podlegał pominięciu na podstawie art. 381 k.p.c., zgodnie z którym sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed Sądem I instancji, chyba, że potrzeba ich powołania powstała później. Wbrew powołanemu przepisowi skarżący nawet nie usiłowali wykazać, że nie było możliwe uruchomienie instalacji wentylacyjnej garażu w toku postępowania przed Sądem I instancji (na co wskazywała biegła W.). Zatem próba dowodzenia skutków uruchomienia instalacji dopiero w toku postępowania odwoławczego musi być uznana za spóźnioną. Potrzeba powołania dowodu istniała bowiem niewątpliwie już w toku postępowania przed Sądem Okręgowym (por. wywody Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 7 marca 2003 r., I CKN 94/01, LEX nr 78899). Sama okoliczność, iż Sąd Okręgowy podzielił stanowisko wyrażone przez biegłego sądowego z zakresu budownictwa - T. W., iż to nieprawidłowe użytkowanie wentylacji mechanicznej jest przyczyną powstawania zawilgoceń nie może stanowić podstawy do dopuszczenia zawnioskowanych dowodów w postępowaniu apelacyjnym. Odmienny pogląd w tej materii, marginalizowałoby całkowicie znaczenie postępowania przed Sądem I instancji, sprowadzając je w istocie do udzielenia stronom w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku swoistej porady prawnej co dalszych czynności procesowych. Tego rodzaju konstatacji z oczywistych względów, choćby z uwagi na instancyjność postępowania sądowego, podzielić nie sposób. Art. 381 k.p.c. dopuszcza możliwość zgłoszenia nowych twierdzeń, jeżeli potrzeba taka pojawi się na etapie postępowania apelacyjnego, a nie jeżeli potrzebę taką dostrzeże na tym etapie strona. W ocenie Sądu Apelacyjnego przedstawiony dowód i sformułowane na ich podstawie twierdzenia są spóźnione.

Podobnie oceniać należy powołanie się na dokumentację dotyczącą wykonania odkrywek dołączoną do apelacji powódki. Pomijając kwestię zarzutów pozwanej wskazującej na nierzetelność doboru miejsca wykonania odkrywek (przy murku oporowym a nie ścianie budynku przy ścianie lokalu użytkowego w którym istotnie w stosunku do projektu podmiot użytkujący lokal zmienił konstrukcję instalacji odprowadzającej wodę deszczową (redukując średnicę rury i powodując tym jej mniejszą przepustowość) przyjąć należy, że także ten wniosek (wobec wyjaśnionych wyżej kwestii zaniechania przez powódkę przedstawienia dowodu w toku postępowania przed Sądem I instancji musi być uznany za spóźniony w świetle art. 381 k.p.c. z przyczyn omówionych wyżej

Uwzględniając powyższe na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmieniono zaskarżony wyrok w części co do kwoty 1500 zł. W pozostałym zakresie apelację powódki, jak i w całości apelację pozwanej oddalono jako bezzasadne.

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym orzeczono stosując normę art. 98 k.p.c. i art. 100 k.p.c. biorąc pod uwagę wynik postępowania (oddalenie w całości apelacji pozwanej i uwzględnienie jedynie w nieznacznej części

apelacji powódki) przyjęć należało, że każda ze stron jest zobowiązana do zwrotu przeciwnikowi kosztów związanych z obroną w postępowaniu apelacyjnym. Na koszty te składa się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego. Wartość przedmiotu sporu w apelacji powoda opiewa na kwotę 99773 zł. Wysokość wynagrodzenia pełnomocnika pozwanej ustalić zatem należało na kwotę 4050 zł (§2 pkt. 6 w zw. z §10 ustr. 1 pkt. 2) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 265).

Biorąc pod uwagę wartość przedmiotu zaskarżenia w apelacji pozwanego (6347 zł) wartość kosztów należnych powodowi jako wygrywającemu postępowanie wywołane tą apelacją należało ustalić na kwotę 1350 zł (§2 pkt. 4 w zw. z §10 ust. 1 pkt. 2) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r.

Po wzajemnym zarachowaniu na podstawie art. 100 k.p.c. należało na rzecz pozwanego zasądzić różnicę w kwocie 2700 zł

W punkcie V. stosując normę art. 113 §1 u.k.s.c. orzeczono o obowiązku poniesienia przez powódkę jako przegrywającą w całości sprawę ze swojej apelacji nieuiszczonych kosztów sądowych. Na kwotę zasądzoną składają się wynagrodzenia i wydatki obojga biegłych przyznane w toku postępowania apelacyjnego postanowieniami z dnia 21 października 2020 (k. 1149 akt) i 11 maja 2020 (k. 1418 akt).

Leon Miroszewski Krzysztof Górski Artur Kowalewski