

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Poznań, dnia 10 października 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu XVIII Wydział Cywilny w następującym składzie:

Przewodniczący: SSO Agnieszka Śliwa

Protokolant: p.o. stażysty Edyta Budzińska

po rozpoznaniu w dniu 26 września 2017 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w D.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Z.

o zapłatę

1. Zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 68.411,45 zł (sześćdziesiąt osiem tysięcy czterysta jedenaście złotych czterdzieści pięć groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 18 kwietnia 2014 r. do dnia zapłaty.

2. W pozostałym zakresie powództwo oddała.

3. Kosztami procesu obciąża powoda w 53%, a pozwanego w 47% i z tego tytułu:

a) zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 3.673,92 zł (trzy tysiące sześćset siedemdziesiąt trzy złote dziewięćdziesiąt dwa grosze),

b) nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Poznaniu tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych:

- od powoda kwotę 142,86 zł (sto czterdzieści dwa złote osiemdziesiąt sześć groszy),

- od pozwanego kwotę 126,68 zł (sto dwadzieścia sześć złotych sześćdziesiąt osiem groszy).

SSO Agnieszka Śliwa

UZASADNIENIE

Pozwem skutecznie złożonym dnia 5 lipca 2016 r. (k. 391-393) powódka Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...) w D., wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Z. kwoty 144.364,93 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 kwietnia 2014 r. do dnia zapłaty, a także kosztów procesu wg norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu powódka podała, że dochodzi zapłaty odszkodowania za szkodę wynikłą z nienależytego wykonania przez pozwaną budynków w D. przy ul. (...). Zdaniem powódki, w budynkach ujawniły się istotne wady spowodowane wykonaniem budynków w sposób sprzeczny z zasadami sztuki budowlanej, tj.:

- na elewacji użyto niewłaściwe materiały i zastosowano niewłaściwe techniki budowlane, przez co powstały wykwitły pleśni, przebarwienia, zacieki, zagrzybienie,

- stropodachy przemarzają, źle została wykonana wentylacja,
- wadliwie wykonano obróbki blacharskie na dachach, kominach, pasach nadrynnowych, murkach ogniowych i granicznych, co powoduje zalewanie mieszkań i kotłów gazowych,
- wadliwie zamontowano wkłady kominowe, które są nieszczelne,
- balkony i tarasy ulegają erozji z uwagi na złe spoinowanie, brak izolacji poziomej, okapów,
- brak odwodnienia terenu lub jego złe wykonanie powoduje, że wilgoć przenika do wnętrza na parterze. Zgodnie z kosztorysem budowlanym załączonym przez powódkę, łączne koszty usunięcia wad i doprowadzenia budynków do należytego stanu zostały wyliczone na kwotę 273.331,30 zł brutto. Uzasadniając swoją legitymację procesową, powódka wskazała, że w wyniku dokonanych przez członków wspólnoty cesji wierzytelności z tytułu nienależytego wykonania umów przez pozwaną, nabyła roszczenia od właścicieli lokali mieszkalnych posiadających łącznie udziały w wysokości 10198/19308. Zgodnie z powyższym powódce przysługuje legitymacja do wystąpienia z roszczeniem przeciwko pozwanej w wysokości 144.364,93 zł. Odnosnie odsetek od należności głównej powódka wskazała, że powinny być naliczane od dnia 18 kwietnia 2014 r., tj. od daty, w której odbyło się pierwsze posiedzenie sądu w sprawie z wniosku powoda o zawezwanie do próby ugodowej przed Sądem Rejonowym Poznań – Stare Miasto w Poznaniu (sygn. akt XII Co 166/13).

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa, a także o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych i kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu swojego stanowiska pozwana podniosła w pierwszej kolejności zarzut przedawnienia wskazując, że pomimo powołania jako dowód do pozwu, nie zostało załączone przez powoda wezwanie pozwanej do próby ugodowej i nie jest możliwe stwierdzenie, czy zachodzi tożsamość roszczeń pomiędzy roszczeniami zgłoszonymi w zawezwaniu do próby ugodowej a roszczeniem pozwu. Wobec braku dołączenia do pozwu zawezwania do próby ugodowej powódka nie wykazała czy i kiedy nastąpiło przerwanie biegu przedawnienia roszczeń. Pozwana wskazała również, że źródłem roszczeń odszkodowawczych dochodzonych niniejszym pozwem nie powinny być umowy przenoszące własność poszczególnych lokali mieszkalnych zawarte w formie aktów notarialnych, a wcześniej zawarte pomiędzy stronami umowy o wybudowanie budynku mieszkalnego. To z treści tych umów wynika zobowiązanie pozwanej do wybudowania i wykończenia w określonym standardzie budynków położonych przy ul. (...) w D. i dlatego te umowy kreują uprawnienia powoda do dochodzenia odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania umowy.

Nadto pozwana podniosła zarzut braku legitymacji procesowej powódki. Zdaniem pozwanej, wobec faktu, iż roszczenia wynikają z umów o wybudowanie lokalu, powódka nie jest uprawniona do dochodzenia roszczeń objętych pozwem. Z uwagi na fakt, że powódka dochodzi odszkodowania również za usunięcie wad balkonów i tarasów, pozwana podniosła, że wady te nie dotyczą części wspólnych budynków i jako takie nie mogły być dokonane cesje przenoszące te roszczenia członków wspólnoty na powódkę. Balkony służą do wyłącznego użytku poszczególnych właścicieli lokali, ponieważ wejścia na nie prowadzą wyłącznie z poszczególnych lokali mieszkalnych. W ocenie pozwanej, powódka opisuje wady budynku nie podając terminu ich powstania. Nie przedłożyła żadnych dowodów świadczących o tym, że wzywała pozwaną do usunięcia wad lub dochodziła swoich roszczeń w ramach rękojmi lub gwarancji. Pozwana podkreśliła, że nigdy nie przyznała swojej odpowiedzialności za powstanie wad. To zachowanie powódki zaniedbującego budynku mieszkalne doprowadziło do powstania szkody.

W toku procesu strony podtrzymały swoje stanowiska.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Powódka jest wspólnotą mieszkaniową utworzoną przez właścicieli lokali położonych w D. przy ul. (...), w imieniu której działa Zarząd Wspólnoty.

Na mocy uchwały nr 2/2010 z dnia 14 lipca 2010 r. w skład zarządu wchodził A. S. (1), M. A. (1), R. C., S. F. i J. N., a na mocy uchwały nr 5/2016 z dnia 29 czerwca 2016 r. A. S. (1), M. A. (1), R. C., S. F. i B. C..

Bezsporne, nadto dowód: zaświadczenie o numerze identyfikacyjnym REGON – k. 11, decyzja w sprawie nadania numeru identyfikacji podatkowej – k. 12, uchwała nr 5/2012 – k. 13, 392, karty głosowania – k. 740-744, akt notarialny z listami obecności – k. 574-582

Budynki przy ul. (...) w D. zostały wybudowane przez pozwaną, a następnie zostały wydzielone z nich lokale mieszkalne, które na podstawie umów ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokali zawartych w formie aktów notarialnych zostały zbyte przez pozwaną na rzecz członków Wspólnoty. Ustanowienie odrębnej własności lokali i ich sprzedaż poprzedziło zawarcie z nabywcami przez pozwaną umów o wybudowanie budynku mieszkalnego i przedwstępnych warunkowych umów ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokali.

W dniu 29 listopada 2004 r. zostały wydane decyzje pozwolenia na użytkowanie budynku nr (...), a w dniu 27 lipca 2004 r. budynków nr (...).

Bezsporne, nadto dowód: akty notarialne – k. 19 – 208, odpisy z ksiąg wieczystych – k. 209 – 303, umowy o wybudowanie budynku mieszkalnego i przedwstępne - k. 407-503, decyzje – k. 749-750

Część lokali została zbyta przez pierwotnych nabywców na rzecz osób trzecich, którzy stali się właścicielami poszczególnych lokali oraz członkami wspólnoty mieszkaniowej. Nabywcy lokali w drodze umów przelewu wierzytelności nabyli od pierwotnych właścicieli wierzytelności z tytułu nienależytego wykonania umowy sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności lokali zawartych z pozwaną Spółką.

Właściciele 18 lokali mieszkalnych wchodzących w skład Wspólnoty, na podstawie umów przelewu wierzytelności przenieśli na Wspólnotę – powódkę, uprawnienia przysługujące im wobec pozwanej, z tytułu nienależytego wykonania umowy sprzedaży lokali zawartych z pozwaną Spółką w związku z wystąpieniem wad fizycznych nieruchomości wspólnej. Przedmiotem cesji były także roszczenia z tytułu wad dotyczących balkonów na przedmiotowej nieruchomości. Przy zawieraniu umów cesji Wspólnotę Mieszkaniowa reprezentowali dwaj jej członkowie zarządu tj. A. S. (1) i M. A. (1).

W wyniku dokonanych przez członków wspólnoty cesji wierzytelności na powódkę z tytułu nienależytego wykonania umów przez pozwaną, powódka nabyła roszczenia od właścicieli lokali mieszkalnych posiadających łącznie udziały w wysokości 9.327/19.308.

Lokal nr (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 512/19308, został nabyty od pozwanej przez M. S. w dniu 5/12/2003 r. W dniu 16/11/2012 r. zbył on ten lokal wraz ze związanym z nim udziałem w nieruchomości wspólnej na rzecz I. S. i D. S.. Nadto w dniu 12/10/2013 r. M. S. dokonał na rzecz I. S. i D. S., cesji ww. wierzytelności, którzy w dniu 24/08/2015 r. dokonali jej cesji na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 680/19308, został nabyty od pozwanej przez T. i W. M. w dniu 26/04/2004 r. i wydany im w dniu 5/04/2004 r. W dniu 30/08/2010 r. osoby te zbyły lokal wraz ze związanym z nim udziałem w nieruchomości wspólnej na rzecz P. i M. M.. Nadto w dniu 28/08/2013 r. T. i W. M. dokonali na rzecz P. i M. M. cesji ww. wierzytelności. W dniu 07/07/2015 P. i M. M. zbyli lokal wraz ze związanym z nim udziałem w nieruchomości wspólnej na rzecz M. Z. i B. B. (1). Nadto w dniu 19/10/2015 r. P. i M. M. dokonali na rzecz M. Z. i B. B. (1), cesji ww. wierzytelności, którzy w dniu 1/09/2015 r. dokonali jej cesji na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 680/19308, został nabyty od pozwanej przez B. i M. C. umową z dnia 09/07/2004 r., a wydany im w dniu 2/07/2004 r. W dniu 5/06/2014 r. osoby te zbyły lokal wraz ze związanym z nim udziałem w nieruchomości wspólnej na rzecz A. C. i R. C.. Nadto w dniu

18/09/2015 r. B. i M. C. dokonali na rzecz A. C. i R. C. cesji ww. wierzytelności, którzy w dniu 18/09/2015 r. dokonali jej cesji na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 689/19308, został nabyty od pozwanej przez A. A. i M. A. (2) w dniu 06/08/2004, a wydany im w dniu 22/06/2004. W dniu 24/07/2008 r. osoby te zbyły lokal wraz ze związanym z nim udziałem w nieruchomości wspólnej na rzecz J. i M. A. (1). Nadto w dniu 07/10/2013 r. A. A. i M. A. (2) dokonali na rzecz J. i M. A. (1) cesji ww. wierzytelności, którzy w dniu 18/09/2015 r. dokonali jej cesji na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 686/19308, został nabyty od pozwanej przez A. S. (1) umową z dnia 19/12/2003 r., a wydany mu w dniu 08/09/2003r. W dniu 18/10/2015 r. dokonał cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 354 / 19308 został nabyty od pozwanej przez S. S. umową z dnia 5/12/2003r., a wydany mu w dniu 13/10/2013r. W dniu 21/09/2015 r. dokonał on cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 509/19308 został nabyty od pozwanej przez R. F. umową z dnia 5/12/2003 r., a wydany mu 13/10/2003r. W dniu 6/10/2015 r. dokonał cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 508/19308, został nabyty od pozwanej przez A. S. (2) umową z dnia 11/12/2003 r. W dniu 18/09/2015r. dokonała cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 350/19308, został nabyty od pozwanej przez A. D. umową z dnia 5/12/2003r., a wydany jej 9/10/2003 r. W dniu 22/09/2015 r. dokonała cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 506/19308, został nabyty od pozwanej przez Ł. N. umową z dnia 26/04/2004 r., a wydany mu 8/04/2004 r. W dniu 18/09/2015 r. dokonał cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 349/19308, został nabyty od pozwanej przez M. K. umową z dnia 26/04/2004 r., a wydany jej 15/04/2004r. M. K. dokonała cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 513/19308, został nabyty od pozwanej przez J. G. (1) i R. G. umową z dnia 26/04/2004 r., a wydany im 14/04/2004 r. W dniu 18/09/2015 r. dokonali cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki. Obecnie od 2/03/2016 r. właścicielem lokalu jest K. J..

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 686/19308, został nabyty od pozwanej przez T. K. (1) i A. K. umową z dnia 26/04/2004 r., a wydany im 1/04/2004 r. W dniu 30/09/2015 r. dokonali cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki. Obecnie od 11/12/2015 r. właścicielami lokalu są A. R. i A. G..

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 353/19308, został nabyty od pozwanej przez G. N. umową z dnia 7/06/2004 r., a miał być jej wydany do dnia 11/06/2004 r. W dniu 19/09/2015 r. dokonała cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 506/19308, został nabyty od pozwanej przez D. K. i T. K. (2) umową z dnia 9/07/2004 r., a wydany im 18/06/2004. W dniu 1/09/2015 r. dokonał cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki. Obecnie od 19/10/2015 r. właścicielem lokalu jest K. G..

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 513/19308, został nabyty od pozwanej przez A. H. umową z dnia 9/07/2004 r., a wydany jej 21/06/2004. W dniu 15/10/2015 r. dokonała cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 501/19308, został nabyty od pozwanej przez A. T. i D. T. umową z dnia 16/07/2004 r., a wydany im 9/06/2004 r. W dniu 8/09/2015 r. dokonali cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Lokal (...) ((...)), z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 432/19308, został nabyty od pozwanej przez R. C. i A. C. umową z dnia 26/08/2004, a wydany im 26/06/2004 r. W dniu 18/09/2015 r. dokonali cesji ww. wierzytelności na rzecz powódki.

Dowód: elektroniczne księgi wieczyste, odpisy z ksiąg wieczystych – k. 209 – 303, akty notarialne – k. 19 – 208, umowy przelewu wierzytelności – k. 304 – 308, umowy cesji roszczeń – k. 309 – 330, protokoły odbioru – k. 504-519, 573

W trakcie użytkowania budynków zgłaszano pisemnie pozwanej wystąpienie wad fizycznych nieruchomości żądając ich usunięcia. Właściciele nieruchomości przy ul. (...) powzięli Uchwałę nr 1/2015 z dnia 21 stycznia 2015 r., którą wyrazili zgodę na złożenie pozwu przeciwko pozwanej o zapłatę odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania budynków położonych w D. przy ul. (...).

Zdaniem powódki, elewacja wszystkich budynków została wykonana wadliwie, przy użyciu niewłaściwych materiałów oraz technik budowlanych, na elewacji pojawiły się wykwyty pleśni, przebarwienia i zacieki oraz zagrzybienie, stropodachy zostały wykonane wadliwie, na skutek czego ulegają przemarzaniu, wadliwie zostały wykonane obróbki blacharskie na dachach, kominach, pasach nadrynnowych, murkach ogniowych i granicznych, skutkiem tego jest zalewanie mieszkań oraz kotłów gazowych, wadliwie zostały zamontowane wkłady kominowe, w szczególności poprzez oparcie kołnierzy na czapach kominów, co skutkuje między innymi ich nieuszczelnnością, wentylacja została wykonana w sposób wadliwy, skutkiem czego nie spełnia swojej podstawowej funkcji, pomieszczenia nie są wentylowane, w sposób wadliwy zostały wykonane balkony i tarasy, które ulegają erozji na skutek wadliwego wykonania spoinowania oraz braku izolacji poziomej oraz okapów, wykonano w sposób wadliwy (lub nie wykonano w ogóle) odwodnienia terenu wokół budynków, skutkiem czego jest przenikanie wilgoci do wnętrza budynków na parterach i to zarówno do części wspólnych, jak również do poszczególnych lokali mieszkalnych. Na zlecenie powodowej Wspólnoty zostały sporządzone ekspertyzy, w tym odnośnie kosztów usunięcia usterek budynków przy ul. (...) w D..

Dowód: uchwała nr 1/2015 z dnia 21 stycznia 2015 r. – k. 334, protokół stwierdzonych uchybień i wad wykonawczych z dnia 09 września 2013 r. – k. 335 – 336, kosztorys budowlany inwestorski – k. 339 – 376, opinia nr P-IV/0358/2013 z dnia 30 sierpnia 2013 r. – k. 383 – 384, pismo powoda z dnia 16 marca 2005 r. – k. 585, pismo powoda z 25 maja 2005 r. – k. 586, pismo powoda z 09 czerwca 2005 r. – k. 587, pismo pozwanej z dnia 16 września 2005 r. – k. 588, pismo powoda z 24 października 2005 r. – k. 590 – 592, pismo powoda z 04 listopada 2005 r. – k. 593, pismo pozwanej z 27 lutego 2006 r. – k. 594, pismo powoda z 25 października 2010 r. – k. 598, pismo powoda z 11 stycznia 2011 r. – k. 601 – 602, kosztorys robót naprawczych – k. 704 - 712, protokół z rocznej kontroli stanu technicznego budynków – k. 612 – 623, ekspertyza techniczna z dnia 01 października 2010 r. – k. 626 – 633, ekspertyza techniczna dotycząca stanu elewacji z dnia 14 lipca 2016 r. – 634 – 653, faktury powoda za wykonane roboty naprawcze – k. 654 – 700, zeznania świadków: M. A. (3), M. W. (1) i M. A. (1),

Podjęto próbę ugodowego rozwiązania sporu. Właściciele lokali: 26a/4 A. S. (1), 26c/1 A. S. (2), 26c/2 A. D., 28a/1 Ł. N., 28a/2 M. K., 28a/3 J. G. (1) i R. G., 28b/4 A. K. i T. K. (1), 30c/2 M. C. i B. C., 30b/4 Ł. B., 30b/2 A. T. i D. T., 28d/3 L. K., 28c/3 B. G. J. G. (2), 28b/1 A. M., 26b/4 R. F., 26b/1 S. S., 26b/3 I. B. i P. B., 30c/1 A. C. i R. C., 28d/4 G. N., 30a/1 D. K. i T. K. (2), 30a/3 A. H., 30a/4 J. S. (1) i J. S. (2), 28c/2 M. M. i P. M., 26c/3 I. S. i D. S., 30c/4 J. A. i M. A. (1) złożyli w dniu 29 listopada 2013 r. (data nadania w urzędzie pocztowym) do Sądu Rejonowego Poznań – Stare Miasto w Poznaniu wniosek o zawiązanie pozwanej do próby ugodowej w sprawie tożsamej co objętej

niniejszym pozwem, w zakresie łącznie kwoty 273.327,18 zł. Sprawa toczyła się pod sygnaturą akt XII Co 166/13. W dniach 23 maja 2014 r. i 26 czerwca 2014 r. doszło do posiedzeń w sprawie. Do zawarcia ugody jednak nie doszło.

Dowód: odpis protokołu z dnia 26 czerwca 2014 r., sygn. akt XII Co 166/13 – k. 377, wniosek o zawiązanie do próby ugodowej – k. 557 – 572, dokumenty w aktach XII Co 166/13

Wady nieruchomości wspólnej, wynikające z nienależytego wykonania prac przez pozwaną, obejmują: zacieki przy elementach elewacji oraz spękania warstwy tynku cienkowarstwowego, brak prawidłowej wentylacji poddasza, niewłaściwe wykonanie opierzeń balkonów oraz ich okładzin z płytek, brak drenażu opaskowego i nieprawidłowe spadki nawierzchni chodników.

Brak jest podstaw do uznania, aby powstawanie plam na elewacji było spowodowane użyciem niewłaściwych materiałów oraz technik budowlanych, ponieważ nie były one w latach wykonywania budynków stosowane powszechnie, a dokumentacja techniczna tych budynków takich wymogów nie stawiała. Widoczne na elewacji zacieki są natomiast spowodowane błędami nie tylko projektowymi, lecz również wykonawczymi. Woda opadowa spływająca z powierzchni balkonu czy tarasu powinna być skierowana z dala od brzegów płyty balkonowej przez wystające poza jej obris okapniki. Tymczasem na przedmiotowych budynkach płytki są jedynie nieznacznie wsunięte poza krawędź płyty balkonowej, odległość na jaką są wysunięte jest za mała, płytki nie mają pod spodem kapinosa, ułatwiającego odrywanie się kropli wody od ich krawędzi, nachylenie płytek jest zbyt małe, by skutecznie chronić konstrukcję balkonu przed zaciekaniami wody. Identyczna sytuacja występuje przy mocowaniu daszków nad wejściami do budynków. Występują też drobne pęknięcia (rysy włoskowate), będące efektem zbyt szybkiego wysychania tynku wodą przed jego nałożeniem na ścianę lub zbyt szybkiego jego wysychania. Większe pęknięcia całej wierzchniej warstwy ocieplenia (nie tylko tynku, ale też leżącej pod nim warstwy zbrojącej) występują najczęściej w narożach otworów okiennych, na wysokości wieńców stropowych lub w narożach budynków. Są one efektem błędów popełnionych podczas wykonywania systemu ociepleniowego. Z powyższego wynika, że widoczne uszkodzenia tynku elewacji spowodowane zciekami oraz pęknięciami wymagają naprawy. Należy wykonać naprawę tych balkonów, które powodują niszczenie elewacji. Z kolei widoczne zanieczyszczenia glonami oraz algami wynikają z braku prowadzenia okresowej konserwacji elewacji.

Występują widoczne zacieki na membranie dachowej spowodowane brakiem prawidłowej wentylacji poddasza. Na przedmiotowych budynkach szczeliny wentylacyjne gzymsów są zablokowane płytami styropianowymi, w wyniku czego brak jest naturalnego nawiewu do przestrzeni poddasza. Należy odblokować wszystkie szczeliny gzymsów usuwając styropian oraz wykonać szczeliny wentylacyjne w kalenicy.

Izolacja wykonana została zgodnie z projektem, tj. zabezpieczono mury dwukrotnie środkiem bitumicznym oraz zaizolowano termicznie styropianem, czyli wykonano izolację typu lekkiego. Rozwiązanie to było jednak wadliwe. Wykonawca miał świadomość, że warunki gruntowo-wodne na tym terenie są niekorzystne. Zgodnie z dokumentacją geologiczną opracowaną w 1999 r. poziom wody gruntowej na tym terenie bezpośrednio wpływa na zalewanie fundamentów. W opracowaniu tym zaznaczono, że wyklucza się głębokie posadowienie fundamentów oraz zaleca się wykonanie drenażu opaskowego w bezpośrednim sąsiedztwie budynków. W przedmiotowych budynkach należało wykonać izolację typu ciężkiego. Zaniechanie jej wykonania skutkuje przedostawaniem się wilgoci do wnętrza pomieszczeń parteru. Na skutek stałego podciągania kapilarnego wody w ścianach fundamentowych doszło do degradacji struktury tynków wewnętrznych. Należy usunąć przyczyny powstawania zawilgoceń poprzez skucie pasa posadzek przy ścianach korytarzy, skucie uszkodzonych tynków, wykonanie prawidłowej izolacji poziomej i połączenie jej z izolacją pionową ścian, a następnie wykonanie nowych tynków renowacyjnych.

Pozwana dotąd nie wykonała drenażu opaskowego wokół budynków. Wykonane tzw. „studnie chłonne” nie spełniają natomiast wymaganych warunków, są nieprzydatną atrapą. Należy zatem wykonać wymagany drenaż opaskowy dla wszystkich trzech budynków.

Brak prawidłowego odwodnienia terenu powoduje również uszkodzenia nawierzchni wykonanej z kostki betonowej, tj. miejscowe osiadanie nawierzchni. Ponadto spadki nawierzchni chodników są wadliwie wyprofilowane, w wyniku czego woda opadowa tworzy zastoiska wody przy ścianach budynków.

Koszt usunięcia wad to 131.129,48 zł netto, w tym 99.535,12 zł na naprawę elewacji (spękań i usunięcie zacieków), 7.555,21 zł na naprawę wentylacji poddasza, 12.931,13 zł na obróbkę balkonów, 3.113,28 zł na obróbkę daszków nad wejściami, 6.896,66 zł na usunięcie zawilgoceń na klatkach schodowych i 1.098,08 zł na naprawę nawierzchni z kostki betonowej. Z 8% podatkiem VAT jest to łącznie kwota 141.619,84 zł.

Dowód: opinia biegłego sądowego M. W. (2) k. -759-799, wraz z opinią uzupełniającą – k. 816-824 i zeznania tego biegłego - k. 827

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o: ww. dokumenty, zeznania świadków M. A. (3), M. W. (1), M. A. (1), opinię biegłego z zakresu budownictwa.

Nie posłużyły dla poczynienia w sprawie ustaleń faktycznych co do wad budynków, ich przyczyn i kosztów usunięcia tych wad przedstawione przez stronę powodową opinie prywatne (ekspertyzy), albowiem Sąd uznał, że nie mogą one skutecznie zastąpić sporządzonej w niniejszej sprawie opinii biegłego sądowego. Przedmiotowe dokumenty są jedynie dokumentami prywatnymi, a więc stanowią jedynie dowód tego, że osoba, która je podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie - art. 245 k.p.c. Nie ulega wątpliwości Sądu, iż opinia prywatna stanowi wystarczający dowód w sytuacji, w której druga strona nie zakwestionowała okoliczności i wniosków w niej stwierdzonych. Dokumentowi temu, nie będącemu wszakże opinią biegłego w rozumieniu art. 278 k.p.c., należy jednak odmówić wystarczającej mocy dowodowej w sytuacji, gdy druga strona zaprzeczy jego wiarygodności, okolicznościom i wnioskowi w nim zawartym. Kodeks postępowania cywilnego nie zna bowiem dowodu z pozasądowych oświadczeń znawców. W toku sądowego postępowania cywilnego może on bowiem być traktowany jedynie jako dowód z dokumentu prywatnego sporządzonego na zlecenie strony, która wywodzi z niego skutki prawne. Zgodnie zaś z treścią wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 1974 r., (sygn. akt: II Cr 260/1974, jak i również wyroku z dnia 8 listopada 1988 r., II CR 312/88, wyroku z dnia 12 kwietnia 2002 r., I CKN 92/00), prywatne ekspertyzy należy traktować, w razie przyjęcia ich przez sąd orzekający, jedynie jako wyjaśnienia stanowiące poparcie, z uwzględnieniem wiadomości specjalnych, stanowisk stron. Nie ma przy tym znaczenia, czy osoba sporządzająca taką ekspertyzę jest biegłym sądowym. Proste zatem zaprzeczenie wiarygodności tego środka dowodowego rodzi po stronie powołującej się na taki dokument, obowiązek wykazania prawdziwości podnoszonych twierdzeń dowodami przewidzianymi w kodeksie postępowania cywilnego. W okolicznościach sprawy, ustalenie istotnych faktów spornych wymagało wiadomości specjalnych w rozumieniu art. 278 § 1 k.p.c. Właściwym zatem dowodem dla ich ustalenia była opinia biegłego sądowego.

Wartość dowodowa pozostałych dokumentów nie była kwestionowana. Były to dokumenty urzędowe oraz prywatne, stanowiące dowód tego, że osoby, które je podpisały złożyły oświadczenia zawarte w dokumentach.

Zeznania świadka M. A. (3) niewiele wniosły dla rozstrzygnięcia sprawy. Świadek zeznał, że pierwsze zgłoszenie wad, które pamięta, było zgłoszeniem zbiorczym, złożonym przed upływem 10 lat od pozwolenia na użytkowanie. Zgłoszenie dotyczyło wadliwego wykonania balkonów, odstawania płytek, występowania grzybów i glonów na elewacji, braku opierzeń i ich złego wykonania. Nikt nie był oglądać elewacji i opierzeń. Świadek nie był na spotkaniu ze Wspólnotą i nie przyznawał odpowiedzialności za te wady.

Zeznania świadka M. W. (1) również niewiele wniosły dla rozstrzygnięcia sprawy. Świadek zeznał, że nie pamięta zgłoszeń usterek dotyczących części wspólnych. Świadek wskazał na jedno zgłoszenie ustne – rozmowę z administratorem budynku dotyczącą mchu na elewacji, jednak świadek nie potraktował tej rozmowy jako oficjalnego zgłoszenia. Z zeznań świadka wynikało, iż również nie uczestniczył w spotkaniach Wspólnoty oraz nie przyznawał odpowiedzialności za wady. Od 2010 r. świadek nie otrzymywał pism dotyczących usterek.

Zeznaniom przesłuchanego za powódkę członka jej zarządu M. A. (1) dano wiarę, choć nie miały one mocy dowodowej w zakresie przyczyn powstania wad – tu właściwym dowodem była opinia biegłego. Świadek w obszerny i rzeczowy sposób opisał zaobserwowane przez siebie wady. Jego zeznań znalazły w znacznej części potwierdzenie w opinii biegłego.

Dla wyjaśnienia spornych kwestii przez strony, Sąd przeprowadził dowód z opinii biegłego. W pierwszej kolejności podkreślenia wymaga, iż opinia biegłego podobnie jak inne dowody podlega ocenie według art. 233 § 1 k.p.c., lecz co odróżnia ją pod tym względem to szczególne kryteria oceny, które stanowią poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanego w niej stanowiska oraz stopień stanowczości wyrażonych w niej ocen, a także zgodność z zasadami logiki i wiedzy powszechnej (vide: wyrok SN z dnia 15 listopada 2002 roku, V CKN 1354/00, LEX nr 77046).

Przedmiotem opinii biegłych nie jest przedstawienie faktów, lecz ich ocena na podstawie wiedzy fachowej (wiadomości specjalnych). Nie podlega ona zatem weryfikacji, jak dowód na stwierdzenie faktów, na podstawie kryterium prawdy i fałszu.

Sąd uznał za w pełni wiarygodną i przydatną dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy opinię biegłego sądowego M. W. (2) po jej pisemnym uzupełnieniu. Wyjaśnienia biegłego M. W. (2) w pełni zasługiwały na nadanie im przymiotu wiarygodności. W swoich wyjaśnieniach biegły szczegółowo ustosunkował się do zarzutów i twierdzeń pozwanej.

Zastrzeżenia zgłoszone przez pozwaną do opinii biegłego inż. M. W. (2) stanowiły w istocie polemikę z treścią opinii biegłego, nie zaś odniesienie się do niej w zakresie kryteriów zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w opinii wniosków, które są jedynymi kryteriami oceny dowodu z opinii biegłego i w związku z tym zarzuty te były nietrafne (zob. postanowienie SN z dnia 7 listopada 2000 r., sygn. I CKN 1170/98). Biegły szczegółowo odniósł się do zastrzeżeń strony pozwanej. W sposób rzeczowy i logiczny argumentował swoje stanowisko, które w całości podtrzymał.

Należy zauważyć, że biegły M. W. (2) dysponował odpowiednią wiedzą dla sporządzenia przedmiotowej opinii. Opinia została przy tym sporządzona w oparciu o wizję lokalną i akta sprawy. Biegły zapoznał się również z dokumentacją techniczną będącą w posiadaniu powódki. Sąd nie miał zatem żadnych zastrzeżeń do metody jej opracowania. Przedmiotowa opinia jest rzetelna, fachowa i czyni zadość postawionej tezie dowodowej. Wnioski końcowe zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i kategoriyczny, są wyczerpujące i zostały dostatecznie umotywowane. Biegły w sposób fachowy i zrozumiały wyjaśnił wątpliwości, jakie strony zgłaszały wobec opinii pisemnych. Pozwany kwestionował opinię, ale nie przedstawił argumentacji, która dawałaby podstawy do ponownego wydania opinii czy też do podważenia jej mocy dowodowej. Opinia wraz z opinią uzupełniającą oraz ustnymi wyjaśnieniami stwarzają jedną logiczną całość, w sposób spójny prezentują wady w nieruchomości, przyczyny ich powstania oraz koszt ich naprawy.

W konsekwencji Sąd przyznał opinii biegłego sądowego M. W. (2) przymiot pełnej wiarygodności, nie znajdując podstaw do podważania jej wartości dowodowej i do konieczności przeprowadzania dowodu z opinii innych biegłych tej samej bądź innej specjalności.

Odnosząc się do przyczyny powstania przebarwień biegły wskazał, że istotną przyczyną występowania przebarwień i plam na elewacji jest prowadzenie prac tynkarskich lub malarskich w sposób nieprawidłowy, polegający w szczególności na: niewłaściwym przygotowaniu powierzchni, nieprawidłowym przygotowaniu wypraw tynkarskich, zbyt małej ilości tynkarzy uniemożliwiającej prawidłowe zatarcie tynku, braku siatek osłonowych na rusztowaniu, zabezpieczających przed słońcem podczas zacierania tynku lub malowania, używaniu brudnych narzędzi czy też nieprzestrzeganiu odpowiednich warunków atmosferycznych. Budynki te były wykonywane w latach 2002 - 2004. W tamtym okresie na rynku budowlanym prawie nie było materiałów o takich właściwościach jakie mamy obecnie, czyli zawierających biocydy, które zabezpieczają elewację przed występowaniem grzybów i alg. Nie można zatem uznać, że powstawanie plam na elewacji jest spowodowane użyciem niewłaściwych materiałów oraz technik budowlanych,

ponieważ nie były one wtedy stosowane powszechnie, a dokumentacja techniczna tych budynków takich wymogów nie stawiała.

Biegły wskazał również na drugą przyczynę powstawania przebarwień, pochodzenia biologicznego, spowodowaną grzybami i algami. Czynnikiem bezpośrednio odpowiadającymi za rozwój tych mikroorganizmów są: przede wszystkim brak okresowego mycia elewacji, a także usytuowanie ścian budynku od strony północnej lub zachodniej gdzie występuje ograniczone wysychanie ścian, usytuowanie budynku w pobliżu parku lub lasu które podwyższa wilgotność względną powietrza, chropowata struktura tynku umożliwiające łatwe osadzanie się zanieczyszczeń, trwale zawilgocenie elewacji spowodowane nieprawidłowo wykonanymi obróbkami blacharskimi lub ich brakiem, stosowanie materiałów elewacyjnych nie zabezpieczonych środkami ograniczającymi rozwój alg i grzybów tzw. biocydów.

Odnosząc się do zacieków na elewacji biegły wskazał, że ich przyczyną są błędy nie tylko projektowe, ale również wykonawcze. Widać to wyraźnie po zaciekach przy balkonach oraz elementach mocowanych do elewacji. Woda opadowa spływająca z powierzchni balkonu czy tarasu, powinna być kierowana z dala od brzegów płyty balkonowej przez wystające poza jej obrys okapniki. W przeciwnym razie będzie podciekać na krawędziach pokrycia i spływać wraz z zanieczyszczeniami po powierzchni czołowej, co w krótkim czasie powoduje powstanie zacieków (fot. 1 oraz 3 opinii). Brak okapników stał się główną przyczyną pojawienia się brudnych śladów przy balkonach.

Co do spękań warstwy tynku mineralnego biegły wskazał, że drobne pęknięcia (rysy włoskowate) są efektem zbyt dużego rozcieńczenia tynku wodą przed jego nałożeniem na ścianę lub zbyt szybkiego jego wysychania. Większe pęknięcia całej wierzchniej warstwy ocieplenia (nie tylko tynku, ale też leżącej pod nim warstwy zbrojącej), występują najczęściej w narożach otworów okiennych, na wysokości wieńców stropowych lub w narożach budynków. Są one efektem błędów popełnionych podczas wykonywania systemu ociepleniowego.

Biegły wyjaśnił, że na poddaszach budynków występuje jedynie zakłócenie ich naturalnej wentylacji, co objawia się zawilgoceniem membrany dachowej. Biegły nie stwierdził braku ciągłości ułożonej warstwy termoizolacji. Na przedmiotowych budynkach szczeliny wentylacyjne gzymsów są zablokowane płytami styropianowymi, w wyniku czego brak jest naturalnego nawiewu do przestrzeni poddasza. Należy odblokować wszystkie szczeliny gzymsów usuwając styropian oraz wykonać szczeliny wentylacyjne w kalenicy.

Biegły wskazał, że wykonane oględziny nie potwierdziły występowania wadliwych obróbek blacharskich. Z kolei odnosząc się do wadliwego wykonania balkonów i tarasów biegły zaznaczył, że wykonane oględziny potwierdziły występowanie wad na tych elementach budynków. Należy dokończyć naprawę tych balkonów, które powodują dalsze niszczenie elewacji.

Biegły wskazał, że z dokumentacji geologicznej opracowanej w 1999 r., a znajdującej się obecnie w posiadaniu powoda wynika, że poziom wody gruntowej na terenie przywołanych nieruchomości, wynosi średnio 1,40 m pod poziomem terenu, a okresowo może wynosić do 0,90 m do 0,70 m na poziomie terenu, czyli bezpośrednio wpływa na zalewanie fundamentów. Wykonawca miał świadomość, że warunki gruntowo - wodne na tym terenie są niekorzystne i powinien zgłosić swoje zastrzeżenia projektantowi. W dokumentacji projektowej określono, że do wykonania izolacji pionowej ścian fundamentowych przewidziano jedynie dwukrotne posmarowanie lepikiem asfaltowym na gorąco lub zamiennie Abizolem P+G, ewentualnie posmarowanie dwukrotne Dysperbitem. Tak opisana w dokumentacji projektowej izolacja, jest izolacją typu lekkiego, stosowaną w przypadku gdy grunt na którym stoi budynek dobrze przepuszcza wilgoć, w związku z czym nie naraża fundamentów na zbyt intensywne zawilgocenie. Stosuje się ją także, gdy poziom lustra wód gruntowych jest poniżej poziomu fundamentów. W przedmiotowych budynkach należało zaprojektować izolację typu ciężkiego, która chroni budynek w ekstremalnych wypadkach, a więc również przed wodą napierającą na budynek. Izolacja taka musi być więc odporna na ciśnienie wywierane przez wodę. Taka izolację fundamentów stosuje się wówczas, gdy poziom lustra wód gruntowych znajduje się powyżej poziomu spodu fundamentowania (okresowo, lub stale). Wykonane odkrywki przy ścianach fundamentowych wykazały, że wykonano izolację typu lekkiego, było to zatem rozwiązanie wadliwe, czego efektem są obecne zawilgocenia tynków

wewnętrznych parteru. Winą za zastosowanie takiego rozwiązania należy obarczyć zarówno projektanta, jak również wykonawcę. Z przeprowadzonych przez biegłego oględzin wynika także brak wykonania drenażu opaskowego, o którym pozwana zapewnia w piśmie w dnia 27 lutego 2006 r. (k. 594). Odnosząc się do miejsca nazwanego przez pozwaną „studnią chłonna”, biegły stwierdził, iż na przedmiotowej nieruchomości jest ona tylko nieprzydatną do niczego atrapą.

Na rozprawie w dniu 8 sierpnia 2017 r. biegły złożył poprawiony kosztorys uwzględniający zarzuty pozwanej odnośnie pkt A.2. kosztorysu, wskazując, iż ostateczna wartość robót wyniesie 141.619,84 zł brutto. Biegły odniósł się do pozostałych zarzutów pozwanej, które pozwana podniosła w piśmie procesowym z dnia 14 lipca 2017 r. Wyjaśnienia biegłego były zrozumiałe i logiczne. Biegły w sposób precyzyjny i wyczerpujący odpowiadał na zadawane pytania.

Wyjaśniając naprawę spękań elewacji pod kątem uwzględnionej do naprawy powierzchni elewacji, biegły oświadczył, iż naprawa samych spękań spowoduje, że na elewacji widoczne będą ślady po naprawach, co jest niezgodne z zasadami sztuki budowlanej. Biegły porównał naprawę ściany elewacji ze pęknięciami do naprawy ściany wewnątrz mieszkania. Oczywistym jest, iż w przypadku dokonywania takiej naprawy nie jest możliwe dobranie farby i pokrycie nią samych naprawionych pęknięć, tak by nie odróżniała się ona od reszty ściany. Zatem konieczne jest, przy wykonywaniu napraw pęknięć, pomalowanie całej ściany, na której te pęknięcia występują. Pomalowanie całej ściany elewacji, znajdującej się na zewnątrz budynku, zgodnie z zasadami sztuki budowlanej, wymusza wcześniejsze przygotowanie ściany, poprzez jej umycie i wyczyszczenie, nie można bowiem kłaść nowej farby na brudną elewację. Na przedmiotowych budynkach wykonano tynk mineralny cienkowarstwowy typu „baranek”, co oznacza chropowatą strukturę tego tynku umożliwiającą łatwe osadzanie się zanieczyszczeń. Prawidłowym i uzasadnionym postępowaniem jest jednoczesne zaimpregnowanie preparatem grzybobójczym świeżo malowanej ściany elewacji.

Zaznaczyć przy tym należy, iż biegły wyraźnie zaznaczył, iż przy uwzględnianiu całościowej powierzchni do naprawy przyjął jedynie powierzchnię ścian pokrytych pęknięciami, która wyniosła 1.653,364 m². Do wyliczenia tej powierzchni i poczynienia stosownych obmiarów, posłużyła biegłemu dokumentacja techniczna dotycząca elewacji, w tym rzuty techniczne elewacji, co znajduje odzwierciedlenie w treści opinii biegłego oraz będącym jej integralną częścią kosztorysie.

Biegły podkreślił, iż abstrahując od wykonywania konserwacji ścian i znajdujących się na niej przebarwień, które biegły zaliczył do uchybień ciężących na powodzie, konieczne jest pomalowanie całości ścian ze stwierdzonymi pęknięciami. Konieczność ta wynika z występowania na ścianie elewacji samych pęknięć i zacieków, nie zaś z występowania przebarwień.

Odpowiadając na zarzut dotyczący „podwójnego” liczenia poszczególnych prac, biegły złożył na rozprawie w dniu 8 sierpnia 2017 r. poprawiony kosztorys, przyznając, iż rzeczywiście pozycje te zostały błędnie wpisane, co Sąd uznał za dostatecznie wyjaśnione.

Odnosząc się do kwestionowania przez pozwaną twierdzeń biegłego dotyczących wadliwego wykonania balkonów, biegły na rozprawie wskazał, że szczegółowe wyjaśnienia dotyczące balkonów i powodowanych przez nie zacieków, zostały opisane na str. 9 opinii. Wada wykonawcza balkonów polegała na niewłaściwym wykonaniu opierzeń balkonów oraz ich okładzin z płytek – brak tzw. kapinosów. Balkon pozbawiony tego zabezpieczenia, nawet prawidłowo konserwowany, będzie powodował powstawanie zacieków na elewacji po deszczu. Nadto częstym skutkiem braku wyposażenia balkonu w kapinos, jest również wypłukiwanie przez deszcz fug między płytkami, co jest przyczyną pęknięć płytek i powstania charakterystycznych zacieków powstałych w wyniku spływania wypłukującej się fugi (fot. 3, 14. opinii).

Sąd oddalił wniosek dowodowy pozwanej o przeprowadzenie dowodu z uzupełniających zeznań świadków: M. A. (3) i M. W. (1) na okoliczność zgłaszanych przez powódkę usterek budynków oraz o zwrócenie się do (...) S.A. o informację, czy lokale mieszkalne przy Kolejowej 26, 28, 30 w D. mają doprowadzoną telewizję kablową, a jeśli tak jakie to lokale i od kiedy mają podłączoną telewizję kablową. Okoliczności, na które dowody te zostały zawnioskowane nie miały

bowiem znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. W szczególności z uwagi na podstawę roszczenia bez znaczenia było czy i kiedy wady zostały zgłoszone pozwanej. Nadto z uwagi na wnioski opinii biegłego niestwierdzające nieszczelności w pokryciu dachu, bezprzedmiotowe było zwrócenie się do (...) SA (pозwana sugerowała, że nieszczelności mogły powstać w wyniku montażu – demontażu anten). Poza tym oczekiwanie na odpowiedź z (...) oraz dodatkowe przesłuchanie już uprzednio zeznających świadków (co wymagałoby wyznaczenia kolejnego terminu rozprawy) niewątpliwie spowodowałoby zwłokę w rozpoznaniu sprawy. Świadców byli już przesłuchiwani – pozwana miała zatem możliwość zadania świadkom szczegółowych pytań dotyczących zgłaszanych przez powódkę usterek, tym bardziej, że usterki te powódka szczegółowo wypisał w treści uzasadnienia pozwu, zatem były one od początku postępowania znane pozwanej. Fakt, że wnioski płynące z opinii biegłego okazały się nie po myśli pozwanej, nie oznacza potrzeby ponownego powołania dowodu z zeznań świadków M. A. (3) i M. W. (1). Zaniechanie w postaci przesłuchania świadków na okoliczności wnioskowane przez pozwaną, jest niewątpliwie niedopatrzaniem pozwanej. Pozwana nie wskazała również na wystąpienie innych wyjątkowych okoliczności, które uzasadniałyby uzupełniające przesłuchanie świadków. W myśl zaś art. 207§6 i art. 217§2 k.p.c. Sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Jednocześnie wszystkie istotne okoliczności sprawy zostały już wyjaśnione.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Roszczenie powódki zostało oparte na podstawie przepisów o odpowiedzialność odszkodowawczej z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania. Zgodnie z art. 471 k.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Roszczenie to nie jest ograniczone żadnymi terminami zawitymi. Niezależnie od uprawnień przysługujących kupującemu z tytułu rękojmi, może on bowiem na zasadach ogólnych żądać odszkodowania za szkodę wyrządzoną wadami rzeczy (art. 471 k.c.). Chodzi tu o szkodę będącą następstwem okoliczności, za które sprzedawca ponosi odpowiedzialność. Stosuje się więc ogólne zasady odpowiedzialności umownej (art. 471-474 k.c.). Dochodzenie pełnego odszkodowania za szkodę wynikłą z wady rzeczy nie jest uzależnione od wykonania przez kupującego uprawnień z tytułu rękojmi. Nie podlega jej reżimowi, co oznacza, że kupujący może dochodzić roszczenia odszkodowawczego także po utracie uprawnień z tytułu rękojmi (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 21 lutego 2013 r. I ACa 732/12, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 1979 r., II CR 1/79, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1998 r., III CKN 405/97).

W takiej sytuacji niezbędne jest wykazanie przez kupującego ogólnych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 471 k.c. Na podstawie art. 471 k.c. sprzedawca odpowiada za szkodę spowodowaną wadą wynikłą z nienależytego wykonania umowy polegającego na wydaniu kupującemu rzeczy wadliwej (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2005 r., II CK 291/05). Odpowiedzialność kontraktowa dłużnika powstaje, jeżeli spełnione zostaną następujące przesłanki: 1) szkoda wierzyciela w postaci uszczerbku majątkowego; 2) szkoda musi być spowodowana niewykonaniem lub nienależycie wykonanym zobowiązaniem przez dłużnika; 3) związek przyczynowy między faktem nienależytego wykonania lub niewykonania zobowiązania a poniesioną szkodą.

W art. 471 k.c. zawarte jest domniemanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Tym samym na dłużnika przerzucony został obowiązek wykazania, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Z reguły oznacza to konieczność wykazania przez dłużnika, że sytuacja związana z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania wystąpiła, jako skutek zdarzeń niezawinionych przez dłużnika (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 maja 2016 r., sygn. akt VI ACa 1155/14, LEX nr 2166532). Stosownie bowiem do art. 471 k.c. sprzedający może wyłączyć swoją odpowiedzialność kontraktową wówczas, gdy dowiedzie, iż nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Dłużnik jest odpowiedzialny za niezachowanie należytej staranności, czyli staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (art. 472 k.c., art. 355 § 1 k.c.). Należyta staranność dłużnika w zakresie

prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności (art. 355§2 k.c.).

Odnosnie legitymacji czynnej powodowej Wspólnoty Mieszkaniowej do dochodzenia roszczenia objętego pozwem należy zauważyć, że wspólnota mieszkaniowa ma ustawowo przyznaną zdolność prawną, może nabywać prawa i zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywana. Oznacza to, że może być podmiotem praw i obowiązków w obrębie stosunków cywilnoprawnych, czyli nabywać prawa i zaciągać zobowiązania we własnym imieniu. Sąd Okręgowy podziela pogląd wyrażony w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2004 r., sygn. akt III CZP 48/04 (OSNC 2005, nr 9, poz. 153), że wspólnota mieszkaniowa nie ma legitymacji czynnej do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych, związanych z wadami fizycznymi nieruchomości wspólnej, w stosunku do sprzedawcy odrębnej własności lokalu mieszkalnego, chyba że właściciel lokalu przelał na nią te roszczenia, co w niniejszej sprawie dokonali właściciele 18 lokali. Ten kierunek wykładni został potwierdzony w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 2014 r., sygn. akt III CZP 84/13 (OSNC 2014, nr 9, poz. 840), w której wyjaśniono, że właściciel lokalu może na podstawie umowy przelewu przenieść na wspólnotę mieszkaniową uprawnienia przysługujące mu wobec sprzedawcy lokalu w związku z wadami fizycznymi nieruchomości wspólnej. Sąd Najwyższy wyraźnie wskazał, że w granicach zdolności prawnej wspólnoty mieszkaniowej pozostają uprawnienia związane z wadami fizycznymi nieruchomości wspólnej, które wspólnota nabyła na podstawie zawartych przez siebie umów mieszczących się w ramach zarządu nieruchomością wspólną, oraz że analogiczne uprawnienia wynikające z umów sprzedaży lokali spełniają w istocie tę samą funkcję, choć przysługują indywidualnie właścicielom poszczególnych lokali wobec sprzedawcy; w obu przypadkach chodzi o usunięcie skutków wad fizycznych tej samej nieruchomości wspólnej.

Powódka nabyła wierzytelność odszkodowawczą wobec pozwanej Spółki w związku z wadami fizycznymi nieruchomości wspólnej, tj. wierzytelność z tytułu nienależytego wykonania umowy sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności lokali, na podstawie umów cesji. Zgodnie z art. 509 k.c. wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew), chyba że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania, zaś wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa, w szczególności roszczenie o zaległe odsetki. W świetle zgromadzonych dowodów nie ulegało wątpliwości, że dla skuteczności przelewu wierzytelności nie była potrzebna zgoda pozwanego. Dopuszczalności przelewu nie wyłączały także żaden przepis ustawy ani też sama właściwość zobowiązania. Cedowane na podstawie art. 509 k.c. mogą być przy tym także wierzytelności przyszłe (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25 listopada 2015 r., sygn. akt I ACa 382/15, LEX nr 1934378 i przywołane tam poglądy doktryny i orzecznictwa), a przelew wywiera skutek dopiero z chwilą powstania wierzytelności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2003 r., sygn. akt V CKN 345/2001; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 października 2002 r., IV CKN 1471/00, LEX nr 208425; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2002 r., sygn. akt III CKN 346/01, LEX nr 345523, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 09 sierpnia 2005 r., sygn. akt IV CK 157/05, LEX nr 346081).

Treść opisanych w stanie faktycznym sprawy umów przelewu wierzytelność pozwala na przyjęcie, iż doszło do skutecznego przeniesienia służących poszczególnym właścicielom lokali roszczeń odszkodowawczych z tytułu wad przedmiotu umów sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności lokali w zakresie dotyczącym nieruchomości wspólnej w całości. Roszczenia te zostały przelane na powódkę w całości – w umowach brak jakiegokolwiek ograniczenia ich zakresu. Przy tym w sytuacji, gdy lokal został zbyty przed cesją tych wierzytelności na powódkę, doszło do skutecznego przelewu tych roszczeń między nowym a dotychczasowym właścicielem lokalu.

Przelewy dotyczyły też roszczeń z tytułu wad balkonów i tarasów. Również w tym zakresie były skuteczne i powódka ma legitymację czynną. W związku z tym zauważyć należy, że jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 marca 2008 r. (III CZP 10/08) ani ustawa o własności lokali, ani Prawo budowlane nie zawierają ustawowej definicji pojęcia "balkon", a doświadczenie życiowe dowodzi, że pojęciem tym określa się nader zróżnicowane pod względem konstrukcyjnym, architektonicznym i wizualnym części budynku. W tej sytuacji, wobec braku jurydycznych kryteriów pozwalających na dookreślenie tego pojęcia, przyjęć należy, że pod pojęciem "balkonu" jako części budynku stanowiącej zarazem część składową lokalu mieszkalnego rozumieć należy tę tylko jego część, która służy wyłącznie do użytku właściciela lokalu i osób z nim zamieszkałych. Jest nią przestrzeń wewnętrzna, z reguły wyodrębniona podłogą i

balustradą, a niekiedy także ścianami bocznymi i sufitem, z wyłączeniem zawsze ściany przedniej, której brak pozwala na uznanie tej części budynku za balkon i umożliwia zarazem korzystanie z niego zgodnie z przeznaczeniem. Wobec powyższego, elementy architektonicznej konstrukcji balkonu trwale połączone z bryłą budynku, i na ogół usytuowane na zewnątrz w stosunku do przestrzeni wykorzystywanej do wyłącznego zaspokajania potrzeb mieszkaniowych przez osoby zamieszkałe w lokalu, uznać należy za takie części budynku, które nie służą wyłącznie do użytku właściciela lokalu, a w konsekwencji - z mocy art. 3 ust. 2 ustawy - powinny być kwalifikowane jako stanowiące nieruchomości wspólną.

Jak wynika z przeprowadzonej w niniejszej sprawie opinii biegłego wady balkonów polegają na nieprawidłowościach konstrukcyjnych. Płytki wystające poza obrys balonu są jedynie nieznacznie wsunięte poza krawędź płyty balkonowej, odległość na jaką są wysunięte jest za mała, nie mają pod spodem kapinosa, ułatwiającego odrywanie się kropli wody od ich krawędzi, a ich nachylenie jest zbyt małe, by skutecznie chronić konstrukcję balkonu przed zaciekaniami wody. Powoduje to widoczne na elewacji zacieki. Woda opadowa spływająca z powierzchni balkonu czy tarasu nie jest bowiem skierowana z dala od brzegów płyty balkonowej. W związku z tym należy wykonać naprawę tych balkonów, które powodują niszczenie elewacji.

Jak z powyższego wynika, w tym wypadku wady i usterki dotyczące balkonów są w istocie wadami i usterkami dotyczącymi nieruchomości wspólnej, skoro są bezpośrednio związane ze stanem elewacji budynków. W takiej sytuacji, nie sposób jest uznać, jak chciałaby tego strona pozwana, że dochodzone przez Wspólnotę w tym zakresie roszczenie jest związane wyłącznie z lokalem będącym przedmiotem odrębnej własności.

Na podstawie materiału dowodowego zaoferowanego przez powódkę, Sąd ustalił, że przelewy wierzytelności obejmują udział w łącznej wysokości 9327/19308. Powódka nie wykazała cesji wierzytelności w zakresie roszczeń przysługujących właścicielom dwóch lokali mieszkalnych, tj.:

- 28b/1, z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 432/19308, nabyty od pozwanej przez A. S. (3) z domu W., a obecnie właścicielami lokalu są od dnia 29/03/2016 r. Z. i E. M.,
- 28c/3, z którym związany jest udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 439/19308, nabyty od pozwanej przez J. G. (2) i B. G..

Powódka nie złożyła do akt sprawy umów cesji wierzytelności w tym zakresie. Należało zatem uznać za niewykazane nabycie przez powódkę przysługujących właścicielom tych lokali roszczeń.

Pozwana kwestionowała skuteczność cesji zarzucając, że nie dotyczą one roszczeń z umów o wybudowanie budynku mieszkalnego i przedwstępnych warunkowych umów ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokali. Zdaniem pozwanej roszczenie powódki wynika bowiem z wykonania tych umów, a nie umów sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności lokali. Z tym stanowiskiem pozwanej nie można się zgodzić. Roszczenie objęte pozwem dotyczy odszkodowania wynikającego z wad rzeczy sprzedanej. Wady części wspólnych są także wadami przedmiotu sprzedaży (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 31 maja 2016 r. I ACa 937/15). Roszczenie oparte jest na tym, że sprzedawca nienależycie wykonał swoje zobowiązanie, tj. zbył rzecz obciążoną wadami. Nie mogło zatem powstać zanim rzecz powstała i zanim została nabywcy sprzedana. Źródłem roszczenia odszkodowawczego jest zatem umowa sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności lokalu (na umowę też jako źródło roszczeń odszkodowawczych dochodzonych przez wspólnotę mieszkaniową po ich cesji na jej rzecz przez właścicieli lokali wskazywał też wielokrotnie Sąd Najwyższy, m.in. w uzasadnieniu uchwały składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 2014 r. III CZP 84/13, w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 lutego 2015 r. IV CSK 189/14, czy wyroku z dnia 1 czerwca 2017 r. I CSK 657/16, a także Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 9 sierpnia 2011 r. VI ACa 1188/10).

Ponadto pozwana zarzuciła, że Wspólnota Mieszkaniowa przy zawieraniu umów cesji nie była należycie reprezentowana. Również ten zarzut nie jest trafny. Jak wynika z zestawienia umów cesji oraz z uchwał Wspólnoty nr (...) z(...)wraz z listami obecności i kartami głosowania do tych umów (k. 392, 740-744, 574-582), Wspólnota była reprezentowana przez dwóch należycie wybranych członków zarządu, zgodnie z art. 21 ust. 2 ustawy o własności lokali.

Również w toku niniejszego procesu Wspólnota była należycie reprezentowana. Ważność tych uchwał nie została nadto zakwestionowana w trybie art. 25 ustawy o własności lokali.

Dodać trzeba, że przy zawarciu umów cesji tych wierzytelności i wystąpieniu do sądu z powództwem, zarząd podejmuje czynności zwykłego zarządu. Przelew stanowił bowiem dla zarządu wspólnoty podstawę do wystąpienia z roszczeniem, mającym na celu niepogarszanie się stanu nieruchomości wspólnej (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 czerwca 2017 r. I CSK 657/16). W związku z tym do podjęcia przez zarząd tych czynności nie była potrzebna uchwała właścicieli lokali wyrażająca zgodę na ich dokonanie oraz udzielająca zarządowi pełnomocnictwa do zawierania umów cesji, o której mowa w art. 22 ust. 2 ustawy o własności lokali.

Odnosząc się do podniesionego przez pozwaną zarzutu przedawnienia, należy na wstępie wskazać, iż termin przedawnienia roszczenia wynikającego z art. 471 k.c., stosownie do brzmienia art. 118 k.c., wynosi 10 lat. Skoro, jak wyjaśniono powyżej, roszczenie dochodzone pozwem wynika z umów sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności lokali, to termin przedawnienia roszczenia nie mógł zacząć biec wcześniej niż od dnia zawarcia tych umów. Z poczynionych ustaleń wynika, że od pozwanej:

- lokal nr (...) został nabyty w dniu 5/12/2003 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 26/04/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 09/07/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 06/08/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 19/12/2003 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 5/12/2003r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 5/12/2003 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 11/12/2003 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 5/12/2003r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 26/04/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 26/04/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 26/04/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 26/04/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 7/06/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 9/07/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 9/07/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 16/07/2004 r.,
- lokal (...) został nabyty w dniu 26/08/2004.

Wniosek o zawezwanie do próby ugodowej, złożony m.in. przez właścicieli ww. lokali, którym przysługiwały wówczas uprawnienia z tytułu nienależytego wykonania tych umów przez pozwaną (w tym wskutek nabycia tych roszczeń od osób, które zawarły umowy sprzedaży z pozwaną, a następnie zbyły te lokale) został złożony do Sądu w dniu 29 listopada 2013 r., a zatem skutecznie, zgodnie z art. 123§1 pkt 1 k.c. przerwał bieg terminu przedawnienia. Zgodnie z

art. 124§2 k.c. termin ten zaczął biec na nowo od chwili zakończenia tego postępowania, tj. od dnia 26 czerwca 2014 r. i nie upłynął dp czasu złożenia pozwu w niniejszej sprawie. Przy tym wniosek o zawezwanie do próby ugodowej dotyczył tych samych roszczeń, z tytułu tych samych wad co objęte niniejszym pozwem i co do wyższej wielkości w odniesieniu do właścicieli poszczególnych lokali, niż dochodzone w niniejszym postępowaniu, co jednoznacznie wynika z treści pozwu i wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, w tym ich uzasadnień.

Zgodnie z art. 509§2 k.c. przerwa biegu terminu przedawnienia wywiera natomiast skutek wobec nabywcy wierzytelności. Co do zasady bowiem, nabywca wstępuje w sytuację prawną cedenta, w tym również w zakresie przedawnienia, zbycie wierzytelności jest irrelevantne dla jego biegu.

W tym miejscu należy nadmienić, że stanowisko pozwanej, iż roszczenia wywodzą się z umów o wybudowanie budynku mieszkalnego prowadzi też do nieakceptowalnej sytuacji, w której termin przedawnienia roszczeń odszkodowawczych z tytułu wad budynku zacząłby biec z dniem zawarcia tych umów, mimo że budynki jeszcze nie powstały, a zatem nie można w ogóle mówić o ich wadach.

Okoliczność nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwaną została wykazana przez powódkę skoro pozwana sprzedała lokale z udziałem w nieruchomości wspólnej, które to części wspólne obarczone są wadami. Wady nieruchomości wspólnej, wynikające z nienależytego wykonania prac przez pozwaną, obejmują: zacieki przy elementach elewacji oraz spękania warstwy tynku cienkowarstwowego, brak prawidłowej wentylacji poddasza, niewłaściwe wykonanie opierzenia balkonów oraz ich okładzin z płytek, brak drenażu opaskowego i nieprawidłowe spadki nawierzchni chodników. Powyższe zostało ustalone w oparciu o opinię biegłego sądowego, uznana za przydatną z przyczyn omówionych powyżej.

W następstwie ww. wad powstała szkoda, która wyraża się w kosztach usunięcia ww. nieprawidłowości. Koszt ich usunięcia to 131.129,48 zł netto czyli 141.619,84 zł brutto (z 8% VAT).

Podnoszona przez stronę pozwaną okoliczność, iż powódka nie poniosła dotąd kosztów naprawienia ww. szkody jest bez znaczenia dla rozstrzygnięcia. Ustawodawca nie zdefiniował pojęcia szkody, które w doktrynie definiuje się niejednolicie. Przeważa stanowisko, że szkoda majątkowa to różnica między stanem majątkowym poszkodowanego, który powstał po nastąpieniu zdarzenia powodującego uszczerbek, a stanem jaki by istniał, gdyby to zdarzenie nie nastąpiło. Przepis art. 361 § 1 k.c. wprowadza zasadę pełnego odszkodowania. Sposób naprawienia szkody został natomiast określony w art. 363 § 1 k.c., który przewiduje, iż naprawienie szkody powinno nastąpić, według wyboru poszkodowanego, bądź przez przywrócenie stanu poprzedniego, bądź przez zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej. Jednakże gdyby przywrócenie stanu poprzedniego było niemożliwe albo gdyby pociągało za sobą dla zobowiązanego nadmierne trudności lub koszty, roszczenie poszkodowanego ogranicza się do świadczenia w pieniądzu. Obowiązek odszkodowawczy pojawia się już z chwilą wyrządzenia szkody i nie jest uzależniony od tego, czy poszkodowany dokonał jej usunięcia i czy w ogóle zamierzał ją usunąć. Odszkodowanie bowiem ma wyrównać uszczerbek majątkowy powstały w wyniku zdarzenia wyrządzającego szkodę a uszczerbek ten istnieje od chwili wyrządzenia szkody do czasu, gdy zobowiązany wypłaci poszkodowanemu sumę pieniężną odpowiadającą szkodzie ustalonej w sposób przewidziany prawem. Przy takim rozumieniu szkody i obowiązku odszkodowawczego nie ma znaczenia, jakim kosztem poszkodowany faktycznie dokonał naprawy rzeczy i czy w ogóle to uczynił albo zamierza uczynić (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2001 r., III CZP 68/01, OSNC 2002/6/74).

Należy zaznaczyć, że stosownie do art. 471 k.c. sprzedający może wyłączyć swoją odpowiedzialność kontraktową wówczas, gdy dowiedzie, iż nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi oni odpowiedzialności. Dłużnik jest odpowiedzialny za niezachowanie należytej staranności, czyli staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (art. 472 k.c., art. 355 § 1 k.c.). Należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności (art. 355§2 k.c.).

Ustalony w sprawie stan faktyczny nie daje podstaw do przyjęcia, aby pozwana wykazała wystąpienie okoliczności zwalniających ją od odpowiedzialności. Okolicznością taką nie jest fakt dokonywania napraw, jeśli naprawy nie

były skuteczne. Również okoliczność, że pozwana przy realizacji budowy posługiwała się innymi firmami, usługami projektantów nie zwalnia ją od odpowiedzialności za szkodę, skoro osoby te działały na zlecenie pozwanej, a przy tym zgodnie z art. 474 k.c. dłużnik odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonywa, jak również osób, którym wykonanie zobowiązania powierza. Pozwana będąc profesjonalistą w zakresie budowy nieruchomości i ich sprzedaży powinna dochować należytej staranności, m.in. podejmować działania kontrolujące projektantów, wykonawców, w celu zapewnienia, aby sprzedany budynek były wykonane zgodnie ze sztuką budowlaną.

Odnosząc się do zarzutu pozwanej, że powódka nie zgłaszała pozwanej wystąpienia części z obecnie wskazywanych wad - abstrahując od tego, że jest niezasadny (zarówno we wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, jak i wcześniej miały miejsce zgłoszenia), stwierdzić trzeba, że nie ma to znaczenia dla rozstrzygnięcia. Roszczenia o odszkodowanie z art. 471 k.c. nie jest ograniczone żadnymi terminami zawitymi, nie wymaga uprzednich zgłoszeń wobec obowiązane do naprawienia szkody, nie jest uzależnione od wykonania przez kupującego uprawnień z tytułu rękojmi czy gwarancji. Kupujący może dochodzić roszczenia odszkodowawczego także po utracie uprawnień z tytułu rękojmi czy gwarancji.

Pozwana podniosła także zarzut z art. 5 k.c., uzasadniając go tym, że roszczenie jest dochodzone trzynastcie lat po wykonaniu umów o wybudowanie lokali i że naprawy nie zostały wykonane. W ocenie Sądu nie są to okoliczności świadczące o nadużyciu prawa podmiotowego. Sam fakt korzystania przez powódkę z uprawnień w ww. terminie nie jest nadużyciem prawa, skoro roszczenie przysługuje i nie jest przedawnione. Uprawniony w tej sytuacji decyduje, czy i kiedy ze swych uprawnień skorzysta. Pozwana była wzywana do licznych napraw, a kompleksowo do naprawy wad objętych niniejszym pozwem w 2013 r. w ramach zawezwania do próby ugodowej. Brak dokonania napraw - jak wskazano powyżej w żaden z kolei sposób nie niweczy roszczenia odszkodowawczego.

Pozwana twierdziła też, że powódka przyczyniła się do powstania szkody zwlekając z usunięciem wad. Pozwana nie wykazała jednak w żaden sposób, aby wielkość szkody uległa zwiększeniu i w jakim zakresie z uwagi na jakiegokolwiek działania czy zaniechania powódki lub właścicieli poszczególnych lokali. Zarzut ten był niewykazany przez pozwaną (art. 6 k.c.) i gołosłowny.

Podsumowując, zachodzą podstawy do uwzględnienia roszczenia powódki co do kwoty 68.411,45 zł (141.619,84 zł x 9327/19308, tj. co do zakresu nabytej przez powódkę w ramach umów cesji wierzytelności). Taką też kwotę Sąd zasądził od pozwanej na rzecz powódki, w pozostałym zakresie powództwo oddalając jako bezzasadne i niewykazane. W szczególności powódka nie wykazała, aby koszt napraw był wyższy, nie kwestionowała opinii biegłego. Nie wykazała też, że naprawy, które już wcześniej wykonała dotyczyły wad wykonawczych leżących po stronie pozwanej. Dokonanie napraw przez powódkę przed opinią biegłego, uniemożliwiło dokonanie oceny w tym zakresie. Powódka nie wykazała też, że poniesiony przez powódkę koszt tych napraw był zgodny z cenami rynkowymi.

O odsetkach za opóźnienie od zasądzonej kwoty Sąd orzekł zgodnie z art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 455 k.c. i art. 509§2 k.c. Powódka wniosła o zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia od dnia 18 kwietnia 2014 r. tj. od dnia, w którym odbyło się pierwsze posiedzenie Sądu Rejonowego Poznań – Stare Miasto w Poznaniu w sprawie o zawezwanie do próby ugodowej. Wniosek o zawezwanie do próby ugodowej stanowił bowiem jednocześnie wezwania do spełnienia roszczeń, w tym w zakresie dochodzonym niniejszym pozwem i został doręczony pozwanej w dniu 14 marca 2014 r., a zatem od dnia następnego po dniu jego doręczenia pozwana pozostawała w opóźnieniu. Sąd nie może jednak orzekać ponad żądanie (art. 321§1 k.p.c.). W związku z powyższym, Sąd zasądził odsetki ustawowe za opóźnienie od dnia 18 kwietnia 2014 r. do dnia zapłaty.

Na podstawie art. 100 k.p.c. Sąd dokonał stosunkowego rozdzielenia kosztów między stronami, zgodnie z zakresem, w jakim każda ze stron przegrała proces. Powódka domagała się zasądzenia kwoty 144.364,93 zł, a Sąd zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 68.411,45 zł. W świetle powyższego powódka przegrała proces w 53 %, a pozwana w 47%. Na koszty procesu poniesione przez powódkę w łącznej wysokości 15.936 zł złożyły się: opłata od pozwu 7.219 zł, zaliczka na biegłego 1.500 zł, wynagrodzenie pełnomocnika 7.200 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa 17 zł. Pozwana z kolei poniosła koszt wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 7.200 zł. Wysokość wynagrodzenia

pełnomocników stron została ustalona na podstawie §2 pkt 6 w zw. z §21 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (w brzmieniu z daty skutecznego złożenia pozwu, tj. 5 lipca 2016 r.).

Łączne koszty procesu poniesione przez strony to 23.136 zł, z czego powódka powinna ponieść 12.262,08 zł, a pozwana 10.873,92 zł. W związku z tym pozwana powinna zwrócić powódce kwotę 3.673,92 zł (15.936 zł – 12.262,08 zł).

Pozostały nadto nieuiszczone koszty Skarbu Państwa w postaci wynagrodzenia biegłego nie mającego pokrycia w zaliczce uiszczonej przez powódkę, tj. 269,54 zł. Sąd, mając na uwadze stosunkowe rozdzielenie kosztów między stronami, na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z art. 113 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nakazał ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Poznaniu od powódki kwotę 142,86 zł, a od pozwanej kwotę 126,68 zł.

SSO Agnieszka Śliwa