

Sygn. akt: I ACa 607/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Marek Machnij (spr.)

Sędziowie: SA Ewa Tomaszewska

SA Dariusz Janiszewski

Protokolant: sekr. sąd. Justyna Pozarowczyk – Wardowska

po rozpoznaniu w dniu 10 listopada 2015 r. w Gdańsku

na rozprawie

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

przeciwko Biuru Doradców (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 29 listopada 2012 r. sygn. akt I C 493/12

1) oddała apelację,

2) zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 2.700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego,

3) nakazuje ściągnąć od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 10.797 zł (dziesięć tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt siedem złotych) tytułem zwrotu wydatków wyłożonych tymczasowo w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Ewa Tomaszewska SSA Marek Machnij SSA Dariusz Janiszewski

Sygn. akt: I ACa 607/13

UZASADNIENIE

Powódka Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...) w P. wniosła o zasądzenie od pozwanego Biura Doradców (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwoty 20.000 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 2 stycznia 2007 r. z tytułu wierzytelności (nabytej przez nią w drodze przelewu od właścicieli trzydziestu lokali mieszkalnych, będących członkami tej wspólnoty), której przedmiotem było odszkodowanie za nienależyte wykonanie umowy ustanowienia odrębnej własności lokali i ich sprzedaży, które polegało na tym, że nieruchomości wspólna posiada opisane bliżej

w pozwie wady fizyczne, zmniejszające jej wartość z powodu nieprawidłowego wykonania budynku i niewłaściwego zagospodarowania terenu wokół niego.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości, kwestionując je zarówno co do zasady, jak i co do wysokości.

W piśmie procesowym z dnia 7 marca 2012 r. powódka rozszerzyła powództwo do kwoty 124.795,58 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 2 stycznia 2007 r., wskazując, że do tamtej pory uzyskała przelew wierzytelności od 86,79 % właścicieli odrębnych lokali mieszkalnych (k. 565 – 566).

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 20 listopada 2012 r. zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 121.484,18 zł z odsetkami ustawowymi od kwoty 20.000 zł od dnia 22 stycznia 2009 r. i od kwoty 101.484,18 zł od dnia 22 maja 2012 r., oddalił powództwo w pozostałej części, zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 5.117 zł tytułem zwrotu kosztów procesu i nakazał ściągnąć od pozwanej nieuiszczone koszty sądowe w kwocie 9.038,88 zł.

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd Okręgowy ustalił, że pozwana wybudowała i sprzedała lokale znajdujące się w budynku przy ul. (...) w P.. W budynku tym wkrótce po oddaniu go do użytku ujawniły się wady w wykonaniu części wspólnych. Dotyczyło to nieszczelności dachu, wskutek czego w mieszkaniach na ostatnim piętrze ciekła woda. Ponadto ze ścian zewnętrznych odpadał tynk, okna na klatkach schodowych były nieszczelne i przeciekała przez nie woda. Na klatkach schodowych pojawiła się pleśń. W wózkarni brakowało wentylacji, a na dachu – ocieplenia. Także przez rynny przeciekała woda, która spływała po fasadzie budynku. Ponadto nieprawidłowo zostały wykonane kominy. Usterki te od razu po odbiorze mieszkań były zgłaszane przez właścicieli lokali bezpośrednio deweloperowi (pозwanej) albo za pośrednictwem administratora budynku.

Poza tym w ofercie budynku na stronie internetowej pozwana podawała, że teren będzie ogrodzony, zostaną wykonane chodniki i trawniki, parking oraz plac zabaw, ale faktycznie po zakończeniu budowy pozostawiła ona bałagan, śmieci, gruz i błoto. W związku z tym powódka na swój koszt zleciła uporządkowanie terenu, jego ogrodzenie, wykonanie placu zabaw, parkingów, miejsca pod śmietniki oraz urządzenie terenów zielonych.

Ponadto powódka zleciła opracowanie prywatnej opinii dotyczącej usterek budynku. W opinii z 2007 r. stwierdzono wadliwe wykonanie pokrycia dachu (brak czapy be-tonowej, pozostawienie nierozebrałego odeskowania, brak ław kominiarskich i płotków śniegowych, brak szczelin wentylacyjnych w gąsiorach kalenicowych, zbyt niskie wyprowadzenie kominów wentylacyjnych ponad przegrody), wadliwe wykonanie ścian zewnętrznych (wystające końce krokwi na zewnątrz ściany bez żadnego zabezpieczenia, niektóre rury spustowe były odwrotnie połączone, brak orynnowania daszków nad wejściami do klatek schodowych, pęknięcia tynku na ścianie szczytowej, złe zamocowanie styropianu docieplenia, pęknięcia i zagłębienia opaski betonowej wokół budynku, brak docieplenia wieńców żelbetowych), nieszczelność ściany osłonowej klatki schodowej, brak wentylacji wózkarni i nieprawidłowe wykonanie rury do odprowadzania spalin w kotłowni.

Także podczas okresowej kontroli przewodów kominowych stwierdzono brak dogodnego dojścia do kominów, zaniżenie niektórych kominów, nieprawidłowe było wykończenie pod czapami kominowymi i zakończenie przewodów wentylacyjnych w kratkach (co mogło być przyczyną zaciekania) oraz nieszczelność połączenia krutek wentylacyjnych z przewodami.

Z kolei podczas badania ochrony przeciwporażeniowej instalacji i urządzeń elektrycznych w budynku powodowej wspólnoty stwierdzono, że rozdzielnice główne w klatkach E i F mają niedopuszczalnie dużą oporność pętli zwarcia, zaś na klatkach E, F, G i H nie zamontowano zabezpieczeń przepięciowych i wyłączników pożarowych. Ponadto ochrona odgromowa nie spełniała wymagań, przekroczona była wartość oporności uziemień i brakowało zwodów poziomych na dachu. W kotłowni brakowało szyny wyrównującej potencjały. W konsekwencji instalacja elektryczna nie nadawała się do eksploatacji.

Powódka podjęła decyzję o dochodzeniu odszkodowania, w związku z czym odbyło się zebranie, na którym mieszkańcy wypełniali przekazane im projekty umów przelewu wierzytelności (wpisywali swoje dane, numer aktu notarialnego

i jego datę) oraz oddawali je już po wypełnieniu i podpisaniu. Umowy przelewu były zawierane do końca 2008 r., a jedna z nich na początku stycznia 2009 r. Właściciele mieszkań w budynku przy ul. (...) w P. dokonali przelewu na rzecz powódki wszelkich roszczeń odszkodowawczych oraz roszczeń z rękojmi i gwarancji wynikających z wad fizycznych nieruchomości wspólnej przysługujących im wobec pozwanej. Uzyskane przez powódkę przelewy wiarygodności objęły łącznie 84,49 % udziałów w nieruchomości wspólnej.

Na podstawie opinii biegłego elektryka R. K. Sąd Okręgowy ustalił, że niektóre elementy instalacji elektrycznych w budynku w ogóle nie zostały wykonane lub wykonane zostały niezgodnie z projektem. Nie zamontowano ochronników przepięciowych w rozdzielnicach głównych, nie oznaczono rozdzielnic głównych, urządzeń i aparatów oraz poszczególnych obwodów, nie umieszczono schematów strukturalnych, zamiast rozłącznika izolacyjnego zamontowano rozłącznik kompaktowy i bezpiecznikowy, w dwóch rozdzielnicach zamontowano niewłaściwe odgałęźniki. W rozdzielnicy kotłowni nie zamontowano ochronnika przepięciowego, nie oznaczono rozdzielnic, aparatów i poszczególnych obwodów, nie umieszczono schematu strukturalnego. Nie zamontowano szyn wyrównawczych i nie wykonano połączeń wyrównawczych w klatkach schodowych na parterach i kotłowni. W instalacji odgromowej nie wykonano zwodów poziomych drutami stalowymi ocynkowanymi, a na trzech kominach nie wykonano zwodów poziomych. Koszt usunięcia wad instalacji elektrycznej w budynku w zakresie części wspólnych wynosi 24.833,28 zł (wraz z 23 % podatkiem VAT).

Kolejne wady zostały ustalone przez Sąd Okręgowy na podstawie opinii biegłego ds. budownictwa R. G.. Z jego opinii wynika, że w budynku występują duże powierzchnie odspojen tynku na wypustach elewacji. Wyprofilowanie chodnika nie zapewnia odprowadzenia wody. Brak jest uporządkowanego odprowadzenia wody z zadaszeń nad wejściami, w klatce E widoczny jest wyraźny ślad długotrwałego przecieku i zawilgocenia. Nie ma dostępu do nieużytkowej części poddasza, w części klatek schodowych brakuje wyłazów dachowych, brak jest drabin lub klamer udostępniających istniejące wyłazy. Nie ma wentylacji wywiewnej w górnej części klatek schodowych, brakuje zauważalnego wywiewu z pomieszczenia wózkarni. Widoczne są ślady znacznych przecieków przez przeszklone ściany klatek schodowych. Nieprawidłowo wykonany został montaż rur spustowych. Brak jest kapinosów na czapach kominów. Obróbki blacharskie styków połączeń dachów z murami nie chronią murów przed wnikaniem wody ze względu na brak uszczelnienia lub odpowiedniego wyprofilowania. W kalenicy brakuje wentylacji przestrzeni pod pokryciem z blachodachówki. Nie ma ław kominarskich i płotków przeciwniegowych. Występują dodatkowe liczne obróbki otworów w bocznych ścianach kominów, istnieją braki w uszczelnieniu przejść wywiewek kanalizacji przez przykrycia kominów, brakuje osłon dolnych krawędzi krokwi, występują liczne ślady zacieków na elewacji. Ponadto istnieją zawilgocenia ścian zewnętrznych od strony balkonów. Piony i poziomy wyznaczane przez krawędzie okien i ścian wykazują liczne zauważalne uskoki.

Biegły R. G. stwierdził, że prawidłowo wykonany budynek zarówno w rok, jak i w trzy lata po rozpoczęciu użytkowania nie powinien wykazywać przecieków, zacieków, zawilgocień, wykropleń, zarysowań konstrukcji i złuszczeń powłok malarskich. Koszt usunięcia wad budowlanych budynku wynosi według tego biegłego 107.000 zł z wraz z podatkiem VAT.

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższy stan faktyczny ustalił na podstawie bezstronnych, rzetelnych i fachowych opinii biegłych z zakresu budownictwa R. G. i instalacji elektrycznych R. K., którym w pełni dał wiarę. Ponadto uwzględnił dokumenty oraz spójne, logiczne i tworzące uzupełniającą się całość z pozostałym materiałem dowodowym zeznania świadków i członków zarządu powodowej wspólnoty.

Sąd ten uznał, że z zebranego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że w budynku powodowej wspólnoty w bardzo krótkim czasie po sprzedaży lokali ujawniło się wiele poważnych wad w części wspólnej budynku, które zostały wyżej szczegółowo opisane. Koszt usunięcia wad w zakresie instalacji elektrycznej w częściach wspólnych budynku wynosi 24.833,28 zł brutto. Natomiast przy ustalaniu wad ogólnobudowlanych budynku Sąd Okręgowy w zasadniczym zakresie oparł się na opinii biegłego R. G. i korespondujących z nią zeznaniach świadków, będących mieszkańcami tego budynku. Sąd ten dodał, że zarzuty pozwanej do opinii R. G. były bezzasadne.

Sąd Okręgowy uznał ponadto, że powódka zasadnie dochodziła zwrotu kosztów zagospodarowania terenu wokół budynku. Z oferty umieszczonej przez pozwaną na stronie internetowej przed sprzedażą mieszkań i zasad doświadczenia życiowego wynika, że jako deweloper powinna ona uporządkować teren wokół budynku. Miała też urządzić na nim plac zabaw, posadzić zieleń, wydzielić i urządzić miejsca pod śmietniki, urządzić parking. Takie są bowiem obecnie standardy wykonania budynku. Jednak ograniczyła się ona tylko do położenia – nota bene wadliwie – chodnika przed blokiem, nie uprzątnęła śmieci budowlanych, nie wykonała placu zabaw i parkingu, a nawet śmietnika. Powódka zasadnie wykonała powyższe prace wokół budynku na własny koszt, który zgodnie ze złożonymi fakturami wyniósł 11.952 zł.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił zarzutów pozwanej dotyczących nieważności umów przelewu wierzytelności właścicieli nieruchomości na powódkę, wskazując, że pozwana podniosła takie zarzuty dopiero po ponad czterech latach procesu. Pozwana kwestionowała daty zawarcia tych umów oraz podniosła, że nie wynika z nich, czy w dacie przelewu zbywający był stanu wolnego lub pozostawał w związku małżeńskim. W tym zakresie Sąd a quo wskazał, że niektóre z dołączonych umów przelewu rzeczywiście nie zawierały daty, jednak nie ulega wątpliwości, że umowy dołączone do pozwu zostały zawarte przed jego wniesieniem. Natomiast z zeznań świadka J., będącego wówczas członkiem zarządu powodowej wspólnoty, wynika, że powyższe umowy były zawierane do końca 2008 r., a jedna z nich – w styczniu 2009 r. Ponadto brak daty zawarcia umowy przelewu nie mógłby skutkować jej nieważnością.

Powódka obliczyła procent ogólnej wartości dochodzonych roszczeń w oparciu o wysokość udziału w nieruchomości wspólnej, jaki przysługuje poszczególnym właścicielom zawierającym umowy przelewu, który wynika przy tym z dołączonych do akt sprawy odpisów z ksiąg wieczystych lokali.

Pozwana niezasadnie twierdziła, że gdy lokal jest składnikiem majątku wspólnego małżonków, umowę przelewu powinni podpisać oboje małżonkowie. Nawet jeśli umowa została podpisana tylko przez jednego małżonka, to jest ona w pełni skuteczna, ponieważ przelew takiej wierzytelności wchodzi w zakres zwykłego zarządu majątkiem wspólnym. Zarzuty pozwanej były zasadne jedynie co do dwóch umów: zawartej przez P. D. odnośnie do lokalu nr (...) i zawartej przez K. S. odnośnie do lokalu (...). Zostały one bowiem podpisane tylko przez jednego współwłaściciela lokalu, będącego stanu wolnego, a zatem są skuteczne tylko co do połowy udziału w nieruchomości wspólnej. Zamiast udziałów (...) i (...) Sąd Okręgowy przyjął więc do wyliczeń odpowiednio (...) i 158, (...), w związku z czym stwierdził, że po zsumowaniu wszystkich udziałów z zawartych umów przelewu powódka dysponuje 84,49 % wierzytelności.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił także zarzutu przedawnienia roszczenia. Powódka dochodzi bowiem swoich roszczeń jako odszkodowania za nienależyte wykonanie umów sprzedaży, wobec czego termin przedawnienia wynosi dziesięć lat i jeszcze nie upłynął.

Wysokość zasądzonej kwoty wynikała z sumy kosztów usunięcia wad instalacji elektrycznej (24.833,28 zł), wad ogólnobudowlanych (107.000 zł) i kosztów zagospodarowania terenu (11.952 zł). Łącznie była to kwota 143.785,28 zł, więc 84,49 % tej kwoty odpowiada kwocie 121.484,18 zł, którą Sąd pierwszej instancji zasądził od pozwanej na podstawie art. 471 k.c. Ponadto orzekł o odsetkach na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. W pozostałym zakresie powództwo zostało oddalone. O kosztach w/w Sąd ten orzekł na podstawie art. 100 k.c., uznając, że powódka przegrała sprawę jedynie w nieznacznym zakresie.

Powyższy wyrok został zaskarżony apelacją przez pozwaną w części uwzględniającej powództwo oraz orzekającej o kosztach procesu i kosztach sądowych. Pozwana za-rzuciła:

1) naruszenie prawa materialnego:

a) przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 888 § 1 k.c. w zw. z art. 73 § 2 k.c. i art. 890 § 1 k.c. w odniesieniu do § 1 i 2 umów przelewu, przedstawionych przez powódkę, które były umowami darowizny wierzytelności, wymagającymi dla ważności zachowania formy aktu notarialnego, ale mimo tego Sąd pierwszej in-

stancji nie stwierdził ich nieważności, a tym samym braku legitymacji procesowej powódki do występowania z roszczeniem dochodzonym w sprawie,

b) przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 37 § 4 k.r. i o. w odniesieniu do § 1 i 2 bliżej wskazanych w apelacji umów przelewu, które zostały zawarte bez zgody drugiego małżonka, wobec czego powinny zostać uznane za nieważne i w konsekwencji należało stwierdzić brak legitymacji procesowej po stronie powódki,

c) art. 118 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i art. 646 k.c. przez jego niezastosowanie w rozstrzyganej sprawie z uwagi na przyjęcie, że termin przedawnienia roszczeń wynikających z umowy o wybudowanie, ustanowienie odrębnej własności lokalu i jego sprzedaży wynosi dziesięć lat, podczas gdy w rzeczywistości termin ten wynosi dwa lata i powinien być liczony od oddania dzieła,

d) art. 471 k.c. przez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie wskutek przyjęcia, że na podstawie tego przepisu dopuszczalne jest dochodzenie roszczeń odszkodowawczych wynikających z umowy sprzedaży w granicach ujemnego interesu umownego z tytułu wad rzeczy sprzedanej poza roszczeniami wynikającymi z rękojmi za wady fizyczne rzeczy,

2) naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy:

a) art. 233 k.p.c. przez sprzeczność dokonanych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego w wyniku błędnego ustalenia, że przedmiotowy budynek został wykonany wadliwie, a koszt usunięcia jego wad odpowiada kwocie 121.484,18 zł oraz że z umów o wybudowanie, ustanowienie odrębnej własności lokali i ich sprzedaży wynikał obowiązek zagospodarowania terenu przez pozwaną,

b) art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. przez nieuzasadnione oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego ds. budownictwa, pomimo że opinia biegłego R. G. została przez nią podważona oraz budziła uzasadnione wątpliwości co do jej fachowości i rzetelności,

c) art. 227 k.p.c. przez bezzasadne oddalenie wniosku o przesłuchanie świadków Hen-ryka G., K. K. (1), R. P. (1) i K. K. (2), mimo że ich zeznania miały istotny wpływ na ustalenie zakresu wykonanych prac, ich jakości i zgodności z projektem budowlanym,

d) art. 328 § 2 k.p.c. przez nierozważenie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zarzutu nieważności umów darowizny wierzytelności, zarzutu przedawnienia oraz zarzutów dotyczących opinii biegłych R. K. i R. G.,

e) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. przez pominięcie przez Sąd Okręgowy przy ustalaniu stanu faktycznego wyciągów z umów ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży bliżej wymienionych lokali oraz wydruków ksiąg wieczystych lokali znajdujących się w przedmiotowym budynku.

Na tych podstawach pozwana wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części przez oddalenie powództwa w tym zakresie i zasądzenie od powódki na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od niej na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się bezpodstawna, ponieważ jej zarzuty nie były uzasadnione w stopniu, który mogłyby skutkować jej uwzględnieniem.

Na wstępie zauważyć trzeba, że pozwana zgłosiła w apelacji zarówno zarzuty naruszenia prawa procesowego, jak i prawa materialnego. Z reguły w pierwszej kolejności należałoby odnieść się do zarzutów, dotyczących

uchybień procesowych popełnionych zdaniem skarżącej przez Sąd pierwszej instancji, ponieważ do oceny prawidłowości zaskarżonego wyroku w świetle przepisów prawa materialnego można przystąpić zazwyczaj dopiero po zweryfikowaniu podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Jednakże wziąć trzeba pod uwagę, że podniesione przez pozwaną zarzuty prawa materialnego dotyczą takich okoliczności, które w razie ich zasadności skutkowałyby uwzględnieniem apelacji bez konieczności analizowania zasadności pozostałych zarzutów, odnoszących się do prawidłowości podstawy faktycznej zaskarżonego wyroku. Wobec tego konieczne jest najpierw rozważenie zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Zanim to jednak nastąpi, wyjaśnić należy, że niezasadny był zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Wbrew pozwanej, Sąd pierwszej instancji odniósł się w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do wszystkich zagadnień o charakterze procesowym (faktycznym) i prawnym. W szczególności zostały przedstawione ustalenia faktyczne i ocena dowodów, stanowiące podstawę rozstrzygnięcia oraz omówiono wszystkie kwestie prawne, związane z legitymacją procesową powódki, przedawnieniem dochodzonego roszczenia, jego podstawą prawną i zasadnością w świetle dokonanych ustaleń faktycznych. Można oczywiście dyskutować, czy w treści pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku powyższe zagadnienia zostały omówione przekonująco i wyczerpująco, ale nie daje to podstaw do skutecznego postawienia zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Mogłoby to bowiem nastąpić jedynie wtedy, gdyby pisemne uzasadnienie w ogóle nie dawało możliwości skontrolowania prawidłowości rozumowania Sądu pierwszej instancji. Taka sytuacja jednak w tym wypadku nie ma miejsca. Podstawy takiego zarzutu nie może stanowić natomiast to, że strona skarżąca nie zgadza się ze stanowiskiem Sądu pierwszej instancji lub uważa je za zbyt ogólnikowe i niewystarczające.

Przechodząc do oceny poszczególnych zarzutów naruszenia prawa materialnego, wskazać najpierw należy, że bezpodstawny jest zarzut naruszenia art. 888 § 1 k.c. w zw. z art. 73 § 2 k.c. i art. 890 § 1 k.c.

Wbrew pozwanej, charakter prawny umów przelewu, na podstawie których powódka nabyła od swoich członków, będących właścicielami lub współwłaścicielami odrębnych lokali mieszkalnych, znajdujących się w budynku przy ul. (...) w P., wcale nie jest oczywisty. W § 2 umów przelewu jest wprawdzie wyraźnie mowa o przeniesieniu roszczeń na powódkę w sposób nieodpłatny (zob. przykładowo umowę z k. 51, ponieważ wszystkie umowy przelewu mają takie same brzmienie) ale nie musi to wcale oznaczać jedynie woli dokonania darowizny tych wierzytelności na powódkę. Uwzględniając bowiem przedmiot wierzytelności, opisany w § 1 umów jako wszelkie roszczenia odszkodowawcze oraz wszelkie roszczenia pochodzące z rękojmi i gwarancji, wynikające z wad fizycznych nieruchomości wspólnej położonej w P. przy ul. (...), oraz ustalony przez Sąd pierwszej instancji cel zawarcia tych umów, polegający na podjęciu przez powódkę decyzji o wspólnym dochodzeniu przez nią w imieniu wszystkich mieszkańców roszczeń odszkodowawczych w stosunku do pozwanej, nie można wykluczyć, że chodziło jedynie o rodzaj powierniczego przeniesienia tych wierzytelności, uprawniającego pozwaną jedynie do dochodzenia tych roszczeń we własnym imieniu, ale na rzecz cedentów (jej członków).

Podkreślić można, że w sprawie nie ulegało wątpliwości, że powódka dochodziła roszczeń związanych z nieruchomością wspólną w interesie swoich członków. Hipotetycznie, w razie braku przelewów wierzytelności, każdy z jej członków mógłby dochodzić jedynie części roszczeń odpowiadających wielkości jego udziału w nieruchomości wspólnej. Zawarcie umów przelewu miało zapobiec takiej sytuacji, a tym samym konieczności samodzielnego i odrębnego pozywania pozwanej przez członków wspólnoty zainteresowanych dochodzeniem roszczeń odszkodowawczych w zakresie nieruchomości wspólnej. Można też zauważyć, że zapobiegało to możliwości kwestionowania, czy powódka jako ustawaowa osoba prawna w rozumieniu art. 33¹ § 1 k.c. i art. 6 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (t. jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 1892), może samodzielnie i bezpośrednio we własnym imieniu dochodzić w stosunku do pozwanej roszczeń odszkodowawczych związanych z nieruchomością wspólną.

Oznacza to, że istnieją poważne argumenty przemawiające za uznaniem, że celem zawarcia przedmiotowych umów przelewu nie było definitywne przeniesienie wierzytelności na rzecz powódki, lecz nabycie przez nią uprawnienia do ich łącznego dochodzenia we wspólnym interesie zbywców. Jednocześnie z uwagi na taki cel i charakter tych

umów oraz więź istniejącą między powódką a jej członkami ich zawarcie nastąpiło w sposób nieodpłatny, i to w obu kierunkach, ponieważ ani powódka nie płaciła swoim członkom za ich nabycie, ani oni nie płacili jej za podjęcie się dochodzenia tych wierzytelności na ich rzecz. Zauważyć zaś trzeba, że dochodzenie nabytych wierzytelności niewątpliwie wiązało się dla powódki z kosztami, choćby z tytułu kosztów procesu ponoszonych w niniejszej sprawie. W konsekwencji w razie uznania, że przedmiotowe umowy przelewu nie stanowiły darowizny, lecz jedynie umowy przelewu powierniczego, należałoby uznać, że nie miały do nich zastosowania wskazane przez pozwaną przepisy, przewidujące wymóg zachowania formy aktu notarialnego dla ich zawarcia. Nie można więc byłoby przyjąć, że umowy te były nieważne z uwagi na niezachowanie tej formy.

Gdyby jednak nawet uznać w ślad za pozwaną, że w świetle brzmienia § 2 umów przelewu wierzytelności należy uznać je za umowy darowizny, to również nie byłoby to równoznaczne z ich nieważnością. Z art. 890 § 1 k.c. wynika wprawdzie, że oświadczenie darczyńcy (w tym wypadku: zbywców wierzytelności) powinno być złożone w formie aktu notarialnego, ale jednocześnie wziąć trzeba pod uwagę, że po myśli zdania drugiego tego przepisu umowa darowizny zawarta bez zachowania tej formy staje się ważna, jeżeli przyrzeczone świadczenie zostało spełnione. Powyższy przepis odnosi się do tzw. darowizny rękodajnej, polegającej na tym, że zostaje ona wykonana równocześnie z jej zawarciem, tzn. darczyńca od razu spełnia na rzecz obdarowanego świadczenie objęte tą umową. Zauważyć należy, że dokonanie darowizny rękodajnej jest możliwe także w wypadku przelewu wierzytelności. W doktrynie wskazuje się, że skuteczność darowizny wierzytelności, dokonanej bez zachowania formy aktu notarialnego, jest uzależniona od wydania obdarowanemu dokumentów związanych z wierzytelnością lub zawiadomienia dłużnika o przelewie.

Biorąc pod uwagę, że przedmiotem darowizny była wierzytelność, uwzględnić trzeba jednocześnie treść przepisu art. 510 § 1 k.c., ponieważ darowizna nastąpiła w drodze przelewu wierzytelności, czyli jej przeniesienia ze zbywców (członków wspólnoty) na nabywcę (powódkę). Z powyższego przepisu (podobnie jak z art. 155 § 1 k.c. w odniesieniu do przeniesienia własności nieruchomości) wynika, że u mowa sprzedaży, zamiany, darowizny lub inna umowa zobowiązująca do przeniesienia wierzytelności przenosi wierzytelność na nabywcę, chyba że przepis szczególnie stanowi inaczej albo że strony inaczej postanowiły. Zasadą jest więc, że umowa zobowiązująca do przeniesienia wierzytelności wywołuje jednocześnie skutek rozporządzający. Zauważyć można, że wierzytelność – odmiennie niż rzecz – ze swojej istoty ma charakter oznaczony [jest oznaczona co do tożsamości], wobec czego nie obowiązuje w tym zakresie przepis o treści analogicznej do art. 155 § 2 k.c., który odnosi się do przeniesienia własności rzeczy oznaczonych jedynie co do gatunku.

W związku z tym jej przeniesienie co do zasady nie wiąże się z jej wydaniem. Zresztą w wypadku wierzytelności generalnie trudno byłoby dosłownie mówić o jej wydaniu, skoro nie ma ona charakteru materialnego w rozumieniu art. 45 k.c. W niniejszej sprawie kwestia wydania wierzytelności nie wiąże się zresztą bezpośrednio z ważnością przelewu, lecz z ważnością umowy, w jakiej został dokonany przelew, a mianowicie umowy darowizny, która zgodnie z art. 890 § 1 zd. 1 k.c. wymaga zachowania formy aktu notarialnego dla oświadczenia cedenta. Aprobata stanowiska pozwanej oznaczałaby, że co do zasady przelew wierzytelności w drodze darowizny w każdym wypadku wymagałby zachowania formy aktu notarialnego przynajmniej dla oświadczenia zbywcy, skoro dosłownie nie można mówić o fizycznym wydaniu wierzytelności tak jak o przeniesieniu posiadania rzeczy, o którym mowa w art. 155 § 2 k.c.

Zauważyć jednak należy, że w art. 890 § 1 zd. 2 k.c. posłużono się pojęciem „przyrzeczone świadczenie zostało spełnione”, a nie pojęciem wskazującym na konieczność wydania przedmiotu darowizny na rzecz obdarowanego. Właśnie z tej przyczyny – jak wyżej wyjaśniono – w doktrynie wskazuje się, że w wypadku rękodajnej darowizny wierzytelności (czyli darowizny zawartej bez wymaganej formy aktu notarialnego) spełnienie świadczenia w rozumieniu w/w przepisu polega na wydaniu nabywcy dokumentów związanych z darowaną wierzytelnością lub na zawiadomieniu dłużnika zbywanej wierzytelności o jej przeniesieniu na nabywcę. Takie czynności wskazują bowiem na to, że zbywca wierzytelności rzeczywiście ma wolę wywołania przez umowę darowizny również skutku rozporządzającego, czyli chce przenieść wierzytelność na nabywcę („spełnić świadczenie”), a nie jedynie zobowiązać się do tego, jak wynikałoby z samej umowy darowizny jako czynności prawnej o charakterze zobowiązującym.

Z tego punktu widzenia wziąć trzeba pod uwagę, że z zebranego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że wszyscy cedenci mieli stanowczą wolę przeniesienia swoich wierzytelności na rzecz powódki i nigdy nie kwestionowali, że rzeczywiście przenieśli na nią wierzytelności, będące przedmiotem przelewu. Chodzi o to, że nie kwestionowali, że jest ona uprawniona do dochodzenia przelanych wierzytelności. Co więcej, w związku z zarzutami pozwanej, zbywcy w toku całego postępowania wielokrotnie podtrzymywali i potwierdzali swoją wolę przeniesienia na pozwaną wszelkich uprawnień do dochodzenia przelanych wierzytelności. Pozwala to uznać, że nastąpiło faktyczne przeniesienie przez nich przelanych wierzytelności na rzecz powódki, czyli wydanie na jej rzecz przedmiotu przelewu.

Dodać można, że z uwagi na przedmiot darowizny w postaci wierzytelności i charakter konkretnych wierzytelności, z którymi nie wiązało się posiadanie jakichkolwiek dokumentów, faktyczne wydanie przedmiotu darowizny może być oceniane wyłącznie na podstawie zachowania stron umów przelewu, z którego wynika, że powódka niewątpliwie przejęła od cedentów uprawnienie do dochodzenia przelanych wierzytelności w stosunku do pozwanej. Podkreślić można, że w tym wypadku w ogóle nie istniały materialne przedmioty, których fizyczne wydanie mogłoby warunkować stwierdzenie, że doszło do wykonania umowy darowizny w rozumieniu art. 890 § 1 zd. 2 k.c. Na koniec tej kwestii wskazać należy, że w sprawie niewątpliwie nie miał zastosowania przepis art. 890 § 2 k.c., wyłączający możliwość konwalidacji darowizny rękodajnej, jeżeli wymóg zachowania szczególnej formy dla oświadczeń obu stron wynika ze względu na przedmiot darowizny. W szczególności nie mogło bowiem chodzić w tym wypadku o darowiznę własności nieruchomości, lecz ewentualnie jedynie o darowiznę wierzytelności.

Podstawy nieważności umów przelewu wierzytelności, a tym samym braku czynnej legitymacji procesowej po stronie powódki, nie może stanowić również zarzut naruszenia art. 37 § 4 k.r. i o. Co prawda, z przepisu tego wynika, że do dokonania przez jednego małżonka darowizny z majątku wspólnego potrzebna jest zgoda drugiego małżonka (z wyjątkiem drobnych darowizn zwyczajowo przyjętych). Wziąć jednak trzeba pod uwagę, że skutkiem braku takiej zgody nie jest nieważność umowy darowizny dokonanej tylko przez jednego małżonka rozumiana jako tzw. nieważność bezwzględna, lecz jedynie tzw. bezskuteczność zawieszona. Oznacza to, że umowa, której przedmiotem jest składnik majątku wspólnego małżonków, zawarta przez jednego małżonka bez wymaganej w danej sytuacji zgody współmałżonka, jest wprawdzie ważna, ale do jej pełnej skuteczności wymagane jest wyrażenie zgody na jej zawarcie przez drugiego małżonka. W razie jej wyrażenia umowa taka jest w pełni ważna i skuteczna od samego początku, natomiast w razie odmowy jej wyrażenia staje się nieważna także od samego początku. Wobec tego w okresie między zawarciem umowy a wyrażeniem lub odmową wyrażenia zgody istnieje stan niepewności, w związku z czym mówi się o tym, że umowa jest niezupełna (tzw. kulejąca, łac. negotium claudicans) albo inaczej, że istnieje stan bezskuteczności zawieszonyj.

Odnosząc to do niniejszej sprawy, wskazać należy, że pozwana mogłaby powoływać się na brak zgody współmałżonków jedynie wtedy, gdyby doszło już do odmowy jej wyrażenia. Oczywiście, zgodnie z art. 6 k.c. musiałaby udowodnić, że w konkretnych wypadkach drugi współmałżonek odmówił wyrażenia zgody. Nie może ona natomiast powoływać się na nieważność umowy w okresie przed odmową wyrażenia zgody przez współmałżonków. Wyrażenie lub odmowa wyrażenia zgody stanowi wyłącznie uprawnienie współmałżonka i inne podmioty, w tym druga strona stosunku prawnego, np. pozwana jako dłużnik w zakresie przelanych wierzytelności, nie może powoływać się na brak zgody, zanim nie ma on charakteru definitywnego. Jeszcze raz należy bowiem podkreślić, że do chwili odmowy wyrażenia powyższej zgody umowa zawarta przez jednego małżonka jest ważna.

Co więcej, w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego nie może budzić wątpliwości, że w tych wypadkach, w których umowy przelewu wierzytelności zostały zawarte (podpisane) tylko przez jednego z małżonków, pozostających w ustroju wspólności majątkowej, doszło do wyrażenia przez współmałżonków zgody na ich zawarcie bądź w formie potwierdzenia tych umów, bądź w formie złożenia nowego dokumentu podpisanego przez oboje małżonków. Mogło to nastąpić w dowolnym terminie, ponieważ przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego obligatoryjnie nie przewidują takiego terminu. Wbrew Sądowi pierwszej instancji, nie ma natomiast znaczenia okoliczność, że pozwana podniosła zarzut braku zgody współmałżonka w toku procesu dopiero po kilku latach jego trwania, ponieważ mogła to uczynić bez żadnych ograniczeń. Inną kwestią jest skuteczność takiego zarzutu, która – jak wyżej wyjaśniono – nie mogła mieć

miejsca tak z uwagi na skutki braku wymaganej zgody współmałżonka, jak i z uwagi na fakt jej wyrażenia w odpowiedzi na zarzuty zgłoszone w tym przedmiocie przez pozwaną.

W nawiązaniu do tej kwestii dodać można, że pozwana niezasadnie – z powołaniem się na naruszenie art. 233 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.c. – zarzuciła Sądowi pierwszej instancji pominięcie przy ustalaniu stanu faktycznego wyciągów z umów ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokali oraz wydruków z ksiąg wieczystych. Zarzut ten odnosił się do nieprawidłowego ustalenia przez ten Sąd, które lokale należało do małżonków pozostających w ustroju wspólności ustawowej. Z dotychczasowych wyjaśnień wynika, że taka okoliczność nie miała istotnego znaczenia w niniejszej sprawie, ponieważ nawet w wypadku małżonków znajdujących się we wspólności ustawowej brak zgody drugiego małżonka na dokonanie przelewu przedmiotowych wierzytelności na rzecz powódki nie skutkowałaby bezwzględna nieważnością umowy, lecz mogłoby do niej dojść dopiero w razie odmowy wyrażenia zgody na ich zawarcie. Taka okoliczność nie wynika jednak z zebranego materiału dowodowego w odniesieniu do którejkolwiek ze spornych umów przelewu.

Dalej, niezasadny jest zarzut naruszenia art. 118 k.c. i art. 646 k.c. Wbrew pozwanej, nie można przyjąć, że roszczenia powódki, nabyte w drodze przelewu wierzytelności od osób, które nabyły własność odrębnych lokali w przedmiotowym budynku, wynikały z umowy o dzieło lub umowy o roboty budowlane w zakresie związanym z odpowiedzialnością z tytułu rękojmi za wady fizyczne wykonanego obiektu. Wziąć trzeba pod uwagę, że zbywcy wierzytelności niewątpliwie nie byli stronami umowy, na podstawie której przedmiotowy budynek został wybudowany, niezależnie od tego, czy chodziłoby o umowę o dzieło, czy umowę o roboty budowlane. Stronami takich umów byli jedynie pozwana jako deweloper (oraz jej poprzednicy prawni, ponieważ z zebranego materiału dowodowego wynika, że realizacja obiektu trwała od około 1998 r. – por. decyzję o pozwoleniu na budowę z dnia 1 grudnia 1998 r. k. 374, która była następnie przenoszona na kolejnych inwestorów – deweloperów, w tym ostatecznie na pozwaną na mocy decyzji z dnia 12 stycznia 2005 r. – zob. decyzje k. 375 – 378, a pozwolenie na użytkowanie obiektu zostało udzielone decyzją z dnia 1 lutego 2007 r. – k. 379) oraz wykonawca lub wykonawcy robót budowlanych, którzy w ogóle nie występują w tym procesie. Oczywiście jest, że obiekt ten musiał najpierw powstać, zanim doszło do ustanowienia odrębnej własności znajdujących się w nim lokali mieszkalnych i ich sprzedaży na członków powodowej wspólnoty, którzy przelali na nią swoje roszczenia, o jakie chodzi w sprawie. Można też zauważyć, że mogły wystąpić takie sytuacje, w których przyszli nabywcy lokali zawierali umowy przedwstępne, których przedmiotem było zawarcie z nimi umowy sprzedaży odrębnej własności lokali dopiero po ich wybudowaniu i jej ustanowieniu. Nie powoduje to jednak, że w konsekwencji stali się oni inwestorami, będącymi stroną umowy, na podstawie której odbywała się budowa lokali, które mieli w przyszłości nabyć (niezależnie od tego, czy chodziłoby o umowę o dzieło, czy umowę o roboty budowlane). Wbrew pozwanej umowy zawarte przez nią z nabywcami odrębnej własności lokali nie miały charakteru mieszanego, w szczególności nie zawierały w sobie elementów umowy o dzieło, lecz były umowami sprzedaży, oczywiście uwzględniającymi okoliczność, że były zawierane z deweloperem, wobec czego mogły mieć elementy treści określonej niekiedy jako umowa deweloperska. Takie elementy w żadnym razie nie uzasadniają jednak stosowania do przedawnienia roszczeń wynikających z powyższych umów przepisów o umowie o dzieło zamiast przepisów o umowie sprzedaży. W konsekwencji Sąd Okręgowy trafnie uznał, że do przedawnienia roszczeń dochodzonych przez pozwaną, które uzyskała ona na podstawie umów przelewu od nabywców lokali, nie ma zastosowania dwuletni termin przedawnienia wynikający z art. 646 k.c., lecz dziesięcioletni termin, o jakim mowa w art. 118 in princ. k.c. Termin ten niewątpliwie nie upłynął przed wytoczeniem powództwa, tj. przed dniem 2 grudnia 2008 r. (prezentata k. 2), a zatem nie doszło do przedawnienia dochodzonego w sprawie roszczenia.

Nieuzasadniony jest także zarzut naruszenia art. 471 k.c. Przede wszystkim zauważyć należy, że wbrew pozwanej powyższy przepis może stanowić podstawę dochodzenia również takich roszczeń odszkodowawczych, których podstawę stanowi zarzut nienależytego wykonania zobowiązania, polegającego na sprzedaży rzeczy obciążonej wadami fizycznymi (w tym wypadku jedynie w zakresie sprzedaży części wspólnych budynku z wadami). W odróżnieniu od obiektywnej odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu niezawinionych przez niego wad przedmiotu sprzedaży, która uzasadniałaby ograniczenie jego odpowiedzialności jedynie do rękojmi za wady fizyczne, w rozstrzyganej sprawie chodziło o jego odpowiedzialność za zawinioną przez niego sprzedaż rzeczy (nieruchomości

wspólnej) z wadami fizycznymi. W tym zakresie wziąć trzeba pod uwagę z jednej strony, że pozwana występowała wobec cedentów jako sprzedawca, który jako deweloper był jednocześnie wytwórcą (producentem) przedmiotu sprzedaży, wobec czego mogła i powinna odpowiadać wobec nich za wykonanie obiektu budowlanego zgodnie z treścią projektu technicznego, pozwolenia na budowę, przepisów prawa budowlanego oraz zasad sztuki budowlanej i norm technicznych. Z drugiej strony wskazać należy na wynikające z art. 471 k.c. domniemanie winy pozwanej jako dłużnika za nienależyte wykonanie zobowiązania, którego nie zdołała ona skutecznie podważyć przez wykazanie, że mimo dołożenia należytej (z uwzględnieniem profesjonalnego charakteru jej działalności) staranności nie mogła przewidzieć i zapobiec wykonaniu przedmiotu umów sprzedaży zawartych z cedentami ze stwierdzonymi w toku postępowania wadami fizycznymi (ograniczając to w tej sprawie tylko do wad nieruchomości wspólnej).

W tym miejscu wskazać należy, że powódka – mimo powoływania się na wady fizyczne występujące w nieruchomości wspólnej – niewątpliwie nie zgłosiła żadnych roszczeń, wynikających z przepisów o rękojmi (por. art. 560 k.c.), lecz domagała się zapłaty odszkodowania, odpowiadającego wysokości kosztów już poniesionych lub koniecznych do poniesienia w przyszłości w celu doprowadzenia przedmiotu umów sprzedaży (w części dotyczącej nieruchomości wspólnej) do takiego stanu, jaki powinien istnieć w razie jego prawidłowego wykonania, tj. w razie należytego wykonania zobowiązania przez pozwaną. Już w uzasadnieniu pozwu powódka powołała się na to, że nabyła w drodze umów przelewu od właścicieli lokali mieszkalnych wierzytelności o naprawienie szkody, wynikającej z nienależytego wykonania umów ustanowienia odrębnej własności lokali i ich sprzedaży, polegającego na tym, że nieruchomość wspólna posiadała wady fizyczne (k. 3). Chodziło w szczególności o wady budynku wynikające z jego nieprawidłowego wykonania i nienależytego zagospodarowania terenu wokół niego, które były bliżej wymienione w treści pozwu (brak zagospodarowania terenu wokół budynku, nieprawidłowe wykonanie dachu, ścian zewnętrznych, wentylacji, ocieplenia oraz izolacji ścian i dachu, nieszczelności instalacji wod. – kan. i stolarki okiennej na klatkach schodowych). Powyższe stanowisko powódka wyraźnie podtrzymała w toku procesu, wskazując, że dochodzi roszczeń odszkodowawczych, a nie roszczeń z rękojmi (zob. k. 608 i nast.). Także z umów przelewu jednoznacznie wynikało, że właściciele mieszkań w budynku przy ul. (...) w P. dokonali przelewu na rzecz powódki wszelkich roszczeń odszkodowawczych oraz roszczeń z rękojmi i gwarancji wynikających z wad fizycznych nieruchomości wspólnej przysługujących im wobec pozwanej.

Nie negując zatem, że powódka mogłaby skorzystać także z roszczeń z tytułu rękojmi, nie można odmawiać jej uprawnienia do skorzystania wobec pozwanej z dalej idących roszczeń o charakterze odszkodowawczym. Podkreślić można, że nie jest wyłączone uznanie sprzedaży rzeczy z wadami za nienależyte wykonanie zobowiązania przez sprzedawcę, zwłaszcza gdy jest on jednocześnie producentem sprzedanej rzeczy, jeśli można przyjąć w danym wypadku, że odpowiada on za prawidłowe wykonanie przedmiotu sprzedaży bez wad. Wobec tego stwierdzić należy, że pozwana błędnie twierdzi, iż powódka dochodzi na podstawie art. 471 k.c. roszczeń z tytułu wad rzeczy sprzedanej rzekomo w granicach ujemnego interesu umowy, ponieważ w rzeczywistości powódka dochodzi odszkodowania w granicach dodatniego interesu umownego, tj. za nienależyte wykonanie umowy wskutek sprzedaży rzeczy z wadami, do których powstania doszło z winy pozwanej.

W świetle powyższych uwag decydujące znaczenie dla oceny zasadności apelacji mają zarzuty dotyczące naruszenia przepisów postępowania w zakresie związanym z kwestionowaniem prawidłowości ustaleń faktycznych dotyczących istnienia wad nieruchomości wspólnych stanowiących podstawę dochodzonego przez powódkę roszczenia odszkodowawczego.

Z tego punktu widzenia Sąd Apelacyjny, aczkolwiek ostatecznie – po przeprowadzeniu uzupełniającego postępowania dowodowego – uznał, że może aprobować ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji i przyjął je za własne, uznał najpierw, że nie można odeprzeć zarzutów skarżącej dotyczących oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności w odniesieniu do opinii biegłego R. G. (nota bene opinia biegłej E. K. trafnie została uznana przez Sąd Okręgowy za nieprzydatną do dokonania ustaleń faktycznych mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia). Wiązało się to przede wszystkim ze sposobem sporządzenia opinii przez biegłego R. G., który nawet nie ukrywał, że w ogóle nie dokonał szczegółowych oględzin nieruchomości wspólnej i nie przeprowadził precyzyjnych analiz, lecz przedstawił swoje wnioski jedynie na podstawie swojej swobodnej i ogólnikowej oceny eksperckiej,

powołując się zwłaszcza na swoje wieloletnie doświadczenie zawodowe, pozwalające mu ocenić przyczyny wystąpienia wad istniejących w przedmiotowej nieruchomości wspólnej oraz oszacować przybliżony koszt ich usunięcia.

W związku z tym Sąd Apelacyjny uznał, że niezbędne jest zlecenie sporządzenia opinii innemu biegłemu sądowemu, który opracuje ją rzetelnie i wyczerpująco w zakresie szczegółowo określonym w postanowieniu z dnia 10 kwietnia 2014 r. (k. 1011). W wykonaniu w/w postanowienia biegła z zakresu budownictwa B. K. (1) sporządziła opinię z dnia 15 stycznia 2015 r. (k. 1026 – 1084), którą następnie – w związku z zastrzeżeniami strony pozwanej (k. 1098 – 1103, k. 1159 – 1160) – wielokrotnie uzupełniała zarówno na piśmie (opinia uzupełniająca z dnia 26 czerwca 2015 r. k. 1129 – 1141), jak i w ustnych wyjaśnieniach składanych na rozprawie apelacyjnej (w dniu 14 maja 2015 r. – k. 1125 – 1126 i w dniu 10 listopada 2015 r. – k. 1183).

Opinię biegłej B. K. należało uznać za wiarygodną. Została ona sporządzona przez biegłą zgodnie z treścią postanowienia z dnia 10 kwietnia 2014 r. zgodnie z jej kwalifikacjami, a zarówno treść opinii, jak jej wnioski zostały przedstawione w sposób wyczerpujący i przekonujący. Podkreślić należy, że w przeciwieństwie do biegłego G. biegła K. dokonała dokładnych oględzin nieruchomości wspólnej, w związku z czym można uznać, że jednoznacznie i dogłębnie zapoznała się z problematyką zgłaszanych przez powódkę zastrzeżeń co do jakości prac budowlanych związanych z wykonaniem nieruchomości wspólnej. Ponadto biegła odpowiedziała na wszystkie pytania i wątpliwości co do jej opinii, abstrahując w tym miejscu od ich związku z przedmiotem niniejszego postępowania oraz od tego, czy zdaniem skarżącej odpowiedzi biegłej były prawidłowe i adekwatne. Zwrócić trzeba uwagę zwłaszcza na to, że biegła K. – z powołaniem się na to, jak zgodnie z zasadami prawa budowlanego oraz wiedzy technicznej i sztuki budowlanej, a także dokumentacją projektową powinny zostać wykonane prace budowlane przy budowie budynku stanowiącego nieruchomość wspólną powodowej wspólnoty – wskazała rzetelnie i logicznie, które z wad obiektu wskazywanych przez powódkę rzeczywiście mogą zostać uznane za wynikające z nieprawidłowego wykonania prac budowlanych przez pozwaną (ściślej przez osoby, który posłużyła się ona przy jego budowie, a za które na mocy art. 474 k.c. odpowiada wobec nabywców lokali w tym budynku jak za własne działania lub zaniechania), a które z wad nie mają takiego charakteru. Biegła precyzyjnie wyliczyła także koszty naprawienia tych szkód, które wynikają z wad wykonawczych obciążających pozwaną.

Ostatecznie pozwana kwestionowała opinię biegłej B. K. generalnie na dwóch podstawach. Po pierwsze, kwestionowała rzetelność jej opinii, zarzucając, że nie zapoznała się ona dostatecznie z dokumentacją projektową albo nie jest w stanie wskazać konkretnych regulacji prawnych, na podstawie których stwierdziła wadliwość wykonania poszczególnych robót. Po drugie, podnosiła, że oceniała ona aktualny stan techniczny budynku, stanowiącego nieruchomość wspólną, który to stan może wynikać z jego normalnego zużycia lub z braku należytej konserwacji i dbałości ze strony powódki lub mieszkańców przedmiotowego budynku.

Obie grupy zarzutów pozwanej do opinii biegłej K. nie zasługiwały na uwzględnienie. Aprobować można wyjaśnienia biegłej, że z uwagi na stwierdzony przez nią charakter i zakres nieprawidłowości w wykonaniu budynku nawet bez szczegółowej analizy całości dokumentacji projektowej i pozwoleń administracyjnych na budowę była w stanie w oparciu o swoją wiedzę i doświadczenie zawodowe stwierdzić, które ze spornych między stronami kwestii można uznać za wady wykonawcze obciążające pozwaną, a które nie miały takiego charakteru.

Odnosnie do takiego problemu podkreślić należy, że nie może ulegać najmniejszym wątpliwościom, że ani dokumentacja projektowa, ani pozwolenie na budowę nie mogłoby usprawiedliwiać wykonania obiektu budowlanego niezgodnie z zasadami wiedzy technicznej i sztuki budowlanej. Niedorzeczne byłoby założenie, że projekt budowlany lub pozwolenie na budowę mogło dotyczyć wykonania wadliwego obiektu. Truizmem jest natomiast twierdzenie przeciwne, że zarówno dokumentacja projektowa, jak i pozwolenie na budowę niewątpliwie mają na celu wykonanie obiektu budowlanego, który odpowiada wszelkim wymogom prawnym i technicznym. Pozwana – jako deweloper, który najpierw wybudował obiekt, a potem sprzedał cedentom znajdujące się w nim lokale mieszkalne – nie mogłaby przecież akceptować wykonania obiektu i oddania go do użytku, wiedząc, że znajduje się on w stanie wadliwym. W związku z tym odrzucić należy jej argumentację, że nie może ona ponosić odpowiedzialności za stwierdzone przez biegłą usterki i wady wykonawcze, ponieważ prace zostały rzekomo wykonane zgodnie z treścią projektu.

Bezsprzecznie obowiązkiem pozwanej, w granicach należytej staranności określonej w art. 355 § 2 k.c., było dążenie do wykonania przedmiotowego budynku bez takich wad wykonawczych, które stanowiły podstawę dochodzonych przez powódkę roszczeń odszkodowawczych

Gdyby zresztą nawet założyć, że w projekcie mogły jednak wystąpić błędy lub niedokładności, to taka okoliczność także nie mogłaby ekskulpować pozwanej, ponieważ nie zwalniałoby to wykonawcy, za którą ponosi ona odpowiedzialność wobec nabywców lokali, którzy przelali na powódkę swoje wierzytelności, za prawidłowe wykonanie sprzedanego im obiektu. W takich wypadkach pozwana powinna więc zwrócić uwagę na występujące błędy w dokumentacji projektowej, jeżeli miałyby one prowadzić do wykonania obiektu niezgodnie z zasadami wiedzy technicznej i sztuki budowlanej. Podobnie ocenić należałoby sytuacje, w których w dokumentacji projektowej nie byłoby szczegółowych rozwiązań na tzw. detale wykonawcze. Nie zwalniałoby to bowiem wykonawcy (za którego odpowiada pozwana) od wykonania prac zgodnie z zasadami wiedzy technicznej i sztuki budowlanej lub od wystąpienia do projektanta o przedstawienie właściwego sposobu wykonania takich prac. W nawiązaniu do opinii biegłej K. podkreślić w tym miejscu należy, że objęte żądaniem szkody dotyczą usterek o charakterze kardynalnym, niemal oczywistym dla każdego wykonawcy i doszło do nich z powodu niestaranności (niebłałości) wykonawcy, a nie ze względu na ich skomplikowany lub niewyjaśniony w dokumentacji projektowej charakter. Chodzi przecież przede wszystkim o nieprawidłowe wykonanie dachu i elewacji, skutkujące zalewaniem obiektu przez wody opadowe tudzież o nieprawidłowe wykonanie izolacji oraz wentylacji, czyli o prace typowe na każdej budowie, które nie cechują się szczególną trudnością, co nie oznacza jednak, że nie muszą być wykonane prawidłowo i starannie.

Pozwana niezasadnie podnosiła również, że stwierdzone przez biegłą K. nieprawidłowości mogą wynikać z normalnego zużycia obiektu lub z braku jego należytego utrzymania i konserwacji przez użytkownika, tj. powodową wspólnotę.

Po pierwsze, zarzuty pozwanej dotyczące tego, że wymienione przez biegłą B. K. wady i usterki są efektem normalnego zużycia obiektu w czasie jego wieloletniej eksploatacji, a także zaniedbań użytkownika (powódki i mieszkańców) o należyte użytkowanie oraz utrzymanie i konserwację nieruchomości wspólnej, wynikają w istocie wyłącznie z jej twierdzeń, które nie są poparte jakimkolwiek materiałem dowodowym. Wprost przeciwnie, zauważyć można, że pozwana postawiła taką tezę dopiero w końcowej części procesu, a w każdym razie w toku postępowania apelacyjnego, w swoich pismach procesowych, a następnie konsekwentnie, wręcz z uporem, ją powtarzała, tak jakby takie okoliczności (tj. związek wskazywanych przez powódkę wad i usterek z normalnym zużyciem eksploatacyjnym nieruchomości wspólnej lub z jej nienależytym utrzymaniem i konserwacją przez powódkę) rzeczywiście w sprawie występowały i zostały już przez nią udowodnione. W ślad za tym pozwana kwestionowała prawidłowość opinii biegłej B. K., zarzucając, że niezasadnie nie uwzględniła ona powyższych okoliczności, mimo że w istocie w ogóle nie wynikały one z zebranego materiału dowodowego, lecz były objęte jedynie gołosłownymi twierdzeniami skarżącej.

Po drugie, wziąć trzeba pod uwagę, że biegła B. K. – po podniesieniu przez pozwaną powyższych zarzutów – zarówno w pisemnej opinii uzupełniającej, jak i w ustnych wyjaśnieniach na rozprawie apelacyjnej w dniu 10 listopada 2015 r. wyjaśniła, że chociaż mogła zapoznać się jedynie z obecnym stanem nieruchomości wspólnej, to jednak była w stanie ocenić, czy wskazane przez nią wady i usterki mają związek z wadliwym wykonaniem obiektu, czy z jego zwykłym zużyciem albo z nieprawidłowym użytkowaniem lub nienależytą konserwacją. W konsekwencji biegła jednoznacznie i stanowczo stwierdziła, że wszystkie wady i usterki wymienione przez nią w pierwszej opinii z dnia 15 stycznia 2015 r. miały charakter wykonawczy, a nie eksploatacyjny lub konserwacyjny. Pozwana, poza podtrzymywaniem swojego stanowiska, nie przedstawiła zaś żadnych okoliczności i dowodów, które potwierdzałyby jej zarzuty i jednocześnie poddawały w wątpliwość wiarygodność opinii biegłej B. K..

Po trzecie, uwzględnić należy również i to, że w sprawie w zasadzie nie chodziło o wady i usterki, które pojawiły się dopiero obecnie, lecz o takie wady, które istniały znacznie wcześniej, a w istocie – niemal bezpośrednio po rozpoczęciu przez pozwaną sprzedaży lokali mieszkalnych znajdujących się w przedmiotowym budynku. W aktach sprawy znajdują się wydruki wiadomości e-mailowych i pisemna korespondencja między nabywcami (cedentami wierzytelności, o jakie chodzi w sprawie) a pozwaną pochodzące już z 2007 r., podczas gdy oddanie budynku do użytkowania, poprzedzające rozpoczęcie sprzedaży, nastąpiło na podstawie wymienionej wcześniej decyzji z dnia 1

lutego 2007 r. Ponieważ nie przyniosło to oczekiwanych przez kupujących rezultatów, podjęta została przez nich decyzja o wspólnym dochodzeniu roszczeń za pośrednictwem powodowej wspólnoty, w związku z czym zostały zawarte umowy przelewu, na podstawie których powódka wystąpiła z pozwem w tej sprawie. Z tego punktu widzenia zauważyć należy, że pozew został wniesiony (początkowo do Sądu Rejonowego) już w dniu 2 grudnia 2008 r. Co więcej, do pozwu została dołączona, wprawdzie jedynie prywatna, ekspertyza J. W., sporządzona latem 2007 r., w której stwierdzono analogiczne wady i usterki wykonawcze, które potwierdziła biegła B. K. w swojej. Do pozwu dołączone zostały także wyniki badań termowizyjnych przeprowadzonych na zlecenie powódki w marcu 2008 r., które także potwierdzały wadliwe wykonanie ocieplenia i izolacji nieruchomości wspólnej. Z jednej strony nie można więc zgodzić się z pozwaną, że rzekomo w sprawie nie było dowodów przedstawiających nieprawidłowe wykonanie obiektu, stanowiącego nieruchomość wspólną, z wcześniejszego okresu zbliżonego do dat sprzedaży lokali poszczególnym cedentom, a z drugiej strony nie można aprobować takiej sytuacji, w której przedłużanie procesu i uzupełnianie materiału dowodowego następowało w zasadzie jedynie wskutek zarzutów pozwanej po to, aby ostatecznie umożliwić jej postawienie zarzutów, że aktualny stan nieruchomości wspólnej wynika z przyczyn, za które nie ponosi ona odpowiedzialności. Należy wyraźnie podkreślić, że w sprawie chodziło o wady i usterki istniejące w sprzedanej przez pozwaną (w ramach umów ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokali mieszkalnych) nieruchomości wspólnej już w chwili zawarcia tych umów, które mogą zostać jednoznacznie ustalone na podstawie materiału dowodowego zebranego w sprawie wytoczonej się już od 2008 r., tj. wkrótce po powstaniu powodowej wspólnoty. Zauważyć można, że nawet wyrok Sądu pierwszej instancji został wydany stosunkowo dawno, a mianowicie w dniu 20 listopada 2012 r., natomiast postępowanie apelacyjne, w związku z wyjaśnianiem zarzutów pozwanej, trwało prawie trzy lata. Nie ma żadnych podstaw do przyjęcia dla pozwanej jakichkolwiek korzystnych wniosków jedynie z samego faktu przedłużania się procesu w tej sprawie. Nie ulega bowiem wątpliwości, że przez cały czas chodzi o te same wady i usterki w nieruchomości wspólnej, które istniały zarówno po sprzedaży lokali, a także na początku procesu i w chwili obecnej.

Po czwarte, nie można stawiać powódce zarzutów, że nie podjęła żadnych starań o wcześniejsze naprawienie wad i usterek objętych sporem. Wbrew pozwanej, powódka nie miała takiego obowiązku, ponieważ dłużnik, który nie wywiązał się należycie ze swoich obowiązków umownych, nie może przerzucać na wierzyciela skutków wynikających z nienależytego wykonania zobowiązania. Ponadto, także wbrew pozwanej, nie można pomijać, że chodzi o dość znaczne kwoty, przekraczające kwotę 100.000 zł, wobec czego nie można zgodzić się ze skarżącą, że powódka mogła łatwo zapobiec powstaniu szkody. Zresztą powódka wcale nie domaga się naprawienia szkody, wynikającej z pogorszenia się stanu nieruchomości wspólnej wskutek długotrwałego występowania wad, lecz odszkodowania dotyczącego bezpośrednio usunięcia wad i usterek istniejących zarówno w 2008 r., jak i obecnie. Wreszcie, nie można pominąć również aspektu procesowego związanego z tym, że ewentualne naprawienie przez powódkę spornych wad i usterek przed prawomocnym zakończeniem procesu mogłoby zostać wykorzystane przez pozwaną przeciwko niej z powołaniem się na to, że nie można obecnie ustalić, czy te wady istniały i jaki miały charakter, w szczególności czy pozwana ponosi za nie odpowiedzialność.

Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny uznał, że pozwana nie zdołała skutecznie podważyć prawidłowości opinii biegłej B. K., a z urzędu również nie miał wątpliwości co do wiarygodności jej opinii. W konsekwencji należało uznać, że powódka zasadnie domagała się od pozwanej odszkodowania wyliczonego przez tą biegłą ogółem na kwotę 124.644,78 zł.

W świetle powyższych rozważań stwierdzić następnie należy, że na tym etapie postępowania tracą istotne znaczenie pozostałe zarzuty apelacyjne związane z naruszeniem art. 227 k.p.c. przez bezzasadne oddalenie wniosków o przesłuchanie świadków H. G., K. K., R. P. i K. K., którzy jako wykonawcy robót budowlanych mieliby potwierdzić prawidłowość ich wykonania, ich dobrą jakość i zgodność z projektem budowlanym, zwłaszcza jeśli chodzi o prace przy instalacji elektrycznej, które były objęte opinią biegłego R. K.. Podobnie przedstawia się sprawa prawidłowości uznania przez Sąd pierwszej instancji, że pozwana ponosi odpowiedzialność także za niewywiązanie się z obowiązku należytego zagospodarowania terenu wokół budynku należącego do powodowej wspólnoty.

Okoliczności te aktualnie nie mogły mieć już istotnego wpływu na ostateczny wynik sprawy. Wziąć bowiem trzeba pod uwagę, że Sąd Okręgowy – przyjmując niższy od powódki zakres nabycia przez nią przelanych wierzytelności (84,49 %, a nie 86,79 %) uwzględnił powództwo w zakresie należności głównej jedynie częściowo, a mianowicie do

kwoty 121.484,18 zł. Obecnie już tylko z odszkodowania wyliczonego przez biegłą K. powódce przysługuje więc kwota 105.312,37 zł. W stosunku do zasądzonej przez Sąd pierwszej instancji pozostaje zatem różnica jedynie w wysokości 16.171,81 zł. Znajduje ona całkowite pokrycie w kwocie wynikającej z opinii biegłego R. K., który koszt naprawienia instalacji elektrycznej jedynie w zakresie nieruchomości wspólnej oszacował na kwotę 24.833,28 zł, z czego 84,49 % odpowiada kwocie 20.981,64 zł, która znacznie przewyższa w/w różnicę.

Zwrócić trzeba uwagę na to, że wprawdzie z jednym z zarzutów apelacyjnych pozwana zakwestionowała także prawidłowość oceny wiarygodności opinii biegłego R. K., ale czyni to obecnie bezpodstawnie i nieskutecznie. Skarżąca pomija, że w swoim piśmie z dnia 23 lutego 2012 r. ostatecznie zgodziła się z treścią opinii tego biegłego po jej ograniczeniu jedynie do wad instalacji wspólnej w zakresie nieruchomości, wskazując, że wartość kosztorysowa robót wraz z podatkiem VAT powinna wynosić 25.363,39 zł (k. 555). W tej sytuacji Sąd Okręgowy mógł zasadnie przyjąć, że ustalona przez niego wysokość odszkodowania w części obejmującej powyższe wady nie jest już przez pozwaną kwestionowana i jako niesporna może zostać przyjęta za podstawę orzekania (nota bene Sąd ten na korzyść pozwanej przyjął nawet kwotę nieco niższą, tj. 24.833,28 zł).

Wobec tego bezprzedmiotowe staje się rozważanie, czy do odszkodowania wynikającego z opinii biegłej B. K. i opinii biegłego R. K. można doliczyć także koszty w kwocie 11.957 zł, poniesione przez powódkę na uporządkowanie terenu wchodzącego w skład nieruchomości wspólnej. W szczególności nie ma potrzeby analizowania, czy podstawę takiego obowiązku po stronie pozwanej mogły stanowić informacje umieszczone przez nią na stronie internetowej, przedstawiając wygląd osiedla po jego wykonaniu, czy też mógł on wynikać z ogólnych zasad procesu budowlanego, jak przyjął Sąd pierwszej instancji. Nie ma też potrzeby rozważania, jaki był ewentualny zakres tego obowiązku, a zatem czy mógł on obejmować urządzenie parkingów, miejsc postojowych lub innych obiektów tzw. małej architektury, czy ograniczał się jedynie do uporządkowania byłego placu budowy, rozumianego jako zabranie odpadów i śmieci budowlanych oraz ewentualne splantowanie, wyrównanie terenu. Ustalenie istnienia i zakresu tego obowiązku oraz ewentualnych kosztów jego zastępczego wykonania przez powódkę nie miałyby żadnego wpływu na ocenę, że powódka może domagać się od pozwanej odszkodowania w takiej wysokości, jaka wynika z zaskarżonego wyroku.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że apelacja pozwanej nie opierała się na uzasadnionych podstawach, w związku z czym oddalił ją, działając na mocy art. 385 k.p.c. Ponadto pozwana, jako strona przegrywająca proces, została obciążona zarówno kosztami postępowania apelacyjnego (na mocy art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 109 k.p.c. oraz art. 98 § 1 i 3 k.p.c.), jak i obowiązkiem zwrotu kosztów sądowych, które zostały poniesione ze Skarbu Państwa w postępowaniu apelacyjnym (art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t. jedn. Dz. U. 2014 r., poz. 1025 z późn. zm.).

SSA Ewa Tomaszewska SSA Marek Machnij SSA Dariusz Janiszewski