

Sygn. akt V ACa 546/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 sierpnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Edyta Jefimko

Sędziowie: SA Przemysław Kurzawa

SA Aleksandra Kempczyńska (spr.)

Protokolant: Aleksandra Napiórkowska

po rozpoznaniu w dniu 20 lipca 2018 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa B. G. i M. G.

przeciwko A. R.

z udziałem interwenienta ubocznego Towarzystwa (...) S.A. z siedzibą w W.

o zapłatę

oraz z powództwa wzajemnego A. R.

przeciwko B. G., M. G. i K.

S.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej (powódki wzajemnej)

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie

z dnia 29 września 2016 r., sygn. akt II C 654/11

1. oddala apelację;

2. zasądza od A. R. na rzecz B. G. i M. G. kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Aleksandra Kempczyńska Edyta Jefimko Przemysław Kurzawa

Sygn. akt V ACa 546/17

UZASADNIENIE

W dniu 18 listopada 2010 r. (data prezentaty) powodowie – B. G. i M. G. wnieśli przeciwko A. R. pozew o nakazanie pozwanej zaniechania naruszeń prawa własności i przywrócenia stanu poprzedniego lokalu nr (...) przy ul. (...) w W., oraz o zapłatę kwoty 14.000 zł tytułem odszkodowania za szkodę spowodowaną brakiem możliwości uzyskiwania

dochodów z przedmiotowego lokalu. Ponadto wniesli o zasądzenie od pozwanej na ich rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W toku procesu powodowie po ograniczeniu żądania pozwu i ostatecznym sprecyzowaniu żądania domagali się zasądzenia od pozwanej – powódki wzajemnej A. R. kwoty 95.200 zł z tytułu utraconych korzyści w postaci czynszu najmu lokalu nr (...) za okres od 1 lipca 2009 r. do 1 maja 2012 r. wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wydania wyroku, wskazując, iż niewłaściwie przeprowadzone prace remontowo - budowlane w lokalu nr (...) spowodowały zniszczenia w lokalu nr (...) w związku z czym powodowie ponieśli szkodę, do naprawienia której zobowiązana jest pozwana zgodnie z art. 415 k.c. Uzyskiwali bowiem z wynajmu lokalu miesięczny dochód w wysokości 2.800 zł, jednak na skutek braku możliwości korzystania z lokalu w sposób zgodny z jego przeznaczeniem umowa została rozwiązana.

W odpowiedzi na pozew pozwana – A. R. wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych, podnosząc, iż roszczenie powodów nie zostało udowodnione, a nadto, że przyczyną zalewania lokalu nr (...) była wadliwie wykonana przez powodów przebudowa lokalu nr (...), która spowodowała nieszczelności w tarasie nad lokalem powodów. Jednocześnie pozwana wniosła pozew wzajemny, domagając się nakazania powodom – pozwany wzajemnie wykonania robót budowlanych, usuwających wszelkie skutki samowolnej przebudowy elementów budowlanych w przestrzeni między lokalami (...) w budynku przy ul. (...) w W. oraz przywracających uprzedni stan tego budynku bądź zasądzenia na rzecz pozwanej kwoty 90.000 zł (odpowiadającej wartości ww. robót) i upoważnienia pozwanej do wykonania tych robót w lokalu nr (...). Nadto wniosła o zasądzenie od pozwanych kwoty 4.869 zł. W powyższym zakresie wskazała, że powództwo wzajemne uzasadnia treść art. 140 i 144 k.c. w zw. z art. 222 § 2 k.c., w związku z samowolnym zajęciem przez powodów przestrzeni międzystropowej, rozdzielającej lokale (...), usunięciem z niej elementów konstrukcyjnych (starego dachu), istniejącego w tej przestrzeni oraz zainstalowania w niej przewodu gazowego zagrażającego bezpieczeństwu pozwanej jako właścicielki lokalu nr (...) w ww. budynku. Ponadto na skutek działań powodów, pozwana poniosła koszty w kwocie 4.869 zł.

Postanowieniem z dnia 28 stycznia 2011 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Południe uznał się niewłaściwym i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu Warszawa - Praga w Warszawie.

W odpowiedzi na pozew wzajemny, powodowie – pozwani wzajemnie wniesli o oddalenie powództwa wzajemnego w całości oraz zasądzenie od pozwanej – powódki wzajemnej na ich rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na podstawie postanowienia tut. Sądu z dnia 15 czerwca 2011 r. zawiadomiono o toczącym się procesie i wezwano do wzięcia w nim udziału (...) S.A. z siedzibą w W., które przystąpiło do sprawy z powództwa głównego w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanej, wnosząc o oddalenie powództwa głównego w całości.

Na wniosek powódki wzajemnej A. R. Sąd wezwał do udziału w sprawie w charakterze pozwanego wzajemnego K. S.. K. S. wniosł o oddalenie powództwa wzajemnego w całości.

Wyrokiem z dnia 29 września 2016 r. Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie:

I. w sprawie z powództwa głównego B. G., M. G.

przeciwko A. R.

z udziałem interwenienta ubocznego Towarzystwa (...) S.A. z siedzibą w W.:

1. zasądził od pozwanej A. R. na rzecz powodów B. G. i M. G. kwotę 46.116 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 29 września 2016 roku do dnia zapłaty;

2. umorzył postępowanie w pozostałym zakresie;

3. zasądził od pozwanej A. R. na rzecz powodów B. G. i M. G. kwotę 1.397,25 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;
4. nakazał pobrać od pozwanej A. R. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie kwotę 1.905 zł tytułem brakującej opłaty sądowej;
5. nakazał ściągnąć od powodów B. G. i M. G. na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie z kwoty zasądzonej w punkcie 1 wyroku, kwotę 1.905 zł tytułem brakującej opłaty sądowej;

II. w sprawie z powództwa wzajemnego A. R. przeciwko B. G., M. G. i K. S.

o nakazanie

1. oddalił powództwo wzajemne;
2. zasądził od powódki wzajemnej A. R. na rzecz pozwanych wzajemnych B. G. i M. G. kwotę 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;
3. nakazał pobrać od powódki wzajemnej A. R. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie kwotę 3.913,61 zł tytułem wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa.

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia faktyczne i ich ocena prawna:

Powodowie B. G. oraz M. G., na podstawie umowy sprzedaży zawartej w dniu 21 lipca 2006 r. z R. P., nabyli na zasadach wspólności ustawowej prawo własności lokalu mieszkalnego nr (...) o pow. 67,64 m², stanowiącego odrębną nieruchomość i usytuowanego w budynku wielomieszkaniowym przy ul. (...) w W..

Pozwana A. R. jest właścicielem lokalu mieszkalnego nr (...) położonego powyżej ww. lokalu. Lokal nr (...) pozwana nabyła na podstawie umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży zawartej w dniu 15 marca 2006 r. Lokal ten powstał w wyniku przeprowadzonej w okresie od 2003 r. do 2005 r. nadbudowy budynku o jedną kondygnację, obejmującą przedmiotowy lokal o powierzchni 145,61 m² oraz przylegający do niego taras o powierzchni 11,58 m². Nadbudowa polegała na dobudowaniu jednego piętra na istniejącym dachu, bez jego uprzedniego demontażu, którego powierzchnia została użyczona do nadbudowy. Pomiędzy posadzką dobudowanego lokalu nr (...) a starym dachem w tzw. przestrzeni technicznej poprowadzono instalacje gazowe i hydrauliczne do nowego lokalu. Przy tym z uwagi na konieczność nie przeciążania istniejących starych fundamentów i ścian nośnych zewnętrznych, zastosowano nadbudowę o lekkiej konstrukcji drewnianej. Stary strop dachowy był już zużyty i wyeksploatowany, jednak podczas wykonanej nadbudowy nie sprawdzano jego stanu technicznego. Prace powyższe poprzedzone zostały zawarciem w dniu 24 lipca 2003 r. pomiędzy P. R., działającym w imieniu własnym i w imieniu swojej żony – pozwanej a zarządem pozwanej Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w W., umowy w sprawie wykonania nadbudowy budynku mieszkalnego oraz w sprawie przyrzeczenia ustanowienia odrębnej własności lokalu, który powstanie w wyniku nadbudowy.

W okresie od 2006 r. do 2007 r. w lokalu nr (...) wykonywane były roboty budowlane. Do dnia 30 czerwca 2006 r. wykonywane były prace obejmujące: usunięcie zniszczonych i zagrzybionych podsufitek, usunięcie starych warstw izolacyjnych i więźby starego dachu nad częścią lokalu, wykonanie nowych izolacji, wykonanie nowego sufitu podwieszonoego, przetrarcie starych tynków, naprawy instalacji i malowanie.

Podczas prac budowlanych prowadzonych w 2006 r. przez ówczesnego właściciela lokalu R. P., zdemontował on strop znajdujący się nad lokalem nr (...), przedostając się do powstałej uprzednio przestrzeni technicznej.

Powodowie, po nabyciu ww. lokalu i zgłoszeniu do organów nadzoru budowlanego zamiaru wykonywania robót remontowych, od września 2006 r. kontynuowali prace rozpoczęte przez poprzedniego właściciela. W szczególności, zgłoszone prace obejmowały: demontaż dwóch ścian działowych pomiędzy pokojami, obróbkę gipsową wszystkich

ścian, wymianę wszystkich okien, demontaż szafek podokiennych wchodzących w taras, przywrócenie poprzedniego stanu tarasu, częściową wymianę zgniłej klepki, wykonanie instalacji hydraulicznej, wymianę instalacji elektrycznej oraz wymianę drzwi wewnętrznych. Ponadto poza pracami objętymi zgłoszeniem, prowadzone były prace w zakresie demontażu drewnianego poszycia oraz belek stropowych nad lokalem nr (...), a także w zakresie wymiany instalacji gazowej, które wymagały pozwolenia na budowę.

Wskutek prac prowadzonych przez R. P. oraz powodów, zdemontowany został drewniany strop nad lokalem nr (...). Powodowie zwiększyli wysokość swojego mieszkania, ale także poprzez rozbiórkę dachu zlikwidowali dolne odgródenie przestrzeni technicznej, w której poprowadzone były instalacje do lokalu nr (...). Na koniec zamontowano sufit podwieszony z płyt gipsowo-kartonowych, ocieplony wełną mineralną, który oddzielał instalacje nabudowanego mieszkania od lokalu nr (...) (rury znajdujące się w przestrzeni technicznej zostały zakryte sufitem podwieszonym wykonanym z płyt gipsowo-kartonowych na stelażu metalowym mocowanym do konstrukcji drewnianej stanowiącej posadzkę lokalu nr (...)).

Przebudowa instalacji gazowej polegała z kolei na tym, że poziomy odcinek rury gazowej zlokalizowany został w przestrzeni międzystropowej na wysokości 3,30 m od posadzki w łazience.

Na skutek przebudowy lokalu nr (...), stan techniczny lokalu nr (...) nie uległ zmianie. Wykonane roboty budowlane zmniejszyły ciężar stropu o ok. 10 %, odciążone zostały fundamenty i ściany nośne, które dotychczas musiały przenosić zwiększone obciążenia po wykonaniu nadbudowy dodatkowego piętra. Wykonanie robót rozbiórkowych w zakresie demontażu starych elementów konstrukcyjnych dachu nie miało negatywnego wpływu na stan konstrukcji całego budynku, w tym i dla mieszkania pozwanej. Zdemontowane ścianki działowe nie stanowiły elementów nośnych i ich demontaż nie wpływał w sposób negatywny na stan techniczny budynku oraz na lokal pozwanej. Prace gipsiarskie i malarskie stanowiły typowe roboty wykończeniowe i również nie wpływały na stan lokalu pozwanej, podobnie jak prace, polegające na przerobieniu instalacji elektrycznej oraz wodno - kanalizacyjnej. Na skutek przebudowy lokalu nr (...) nie doszło również do obniżenia wartości lokalu nr (...).

Nieprawidłowe było natomiast wykonanie instalacji gazowej w zamkniętej niewentylowanej przestrzeni, znajdującej się pomiędzy posadzką lokalu pozwanej, a sufitem podwieszonym lokalu powodów. Wynikiem przeprowadzonej przebudowy – wykonania zabudowy z płyt g-k (sufitu podwieszanego) był brak dostępu i możliwości stwierdzenia szczelności instalacji gazowej, w przypadku zaś zaistnienia nieszczelności instalacji, w przestrzeni mogła powstać mieszanina paliwowo-powietrzna, która przy zaiskrzeniu mogła spowodować wybuch. Dostęp do instalacji zapewniał zaś jej bezpieczne użytkowanie i w tym celu konieczne było odkrycie rurociągu gazowego, tj. zdemontowanie pod rurociągiem stropu g-k na szerokości po 20 cm z obu stron rurociągu.

W dniu 30 stycznia 2008 roku powodowie zawarli z D. W., prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą (...) D. W. z siedzibą w W. umowę najmu lokalu nr (...) z czynszem najmu ustalonym w wysokości 2.800 zł miesięcznie. Umowa zawarta została na czas nieokreślony z możliwością wypowiedzenia w terminie jednego miesiąca ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego.

Od 2009 r. lokal powodów był wielokrotnie zalewany wodami opadowymi, co skutkowało uszkodzeniami sufitów, ścian i podłóg w łazience, pokoju (sypialni) i przedpokoju, zlokalizowanych bezpośrednio pod tarasem lokalu nr (...). W szczególności, zalania miały miejsce w dniu 24 lutego 2009 r., 12 listopada 2009 r., 11 lutego 2010 r., w maju, sierpniu i we wrześniu 2010 r. Podczas oględzin administrator budynku wskazywał jako przyczynę zalewania nieprawidłowo zamontowaną obróbkę blacharską na kominie na dachu budynku. Zalania zgłaszane były również do ubezpieczyciela powodów i w protokołach szkody wskazywano na nieszczelną obróbkę blacharską wokół czap kominowych oraz nieszczelną izolację na tarasie, przylegającym do lokalu pozwanej. Pomimo jednak dokonania naprawy obróbek blacharskich, dochodziło do dalszego zalewania mieszkania powodów.

W związku z rozbieżnymi ocenami, dotyczącymi przyczyny powtarzającego się zalewania lokalu nr (...), powodowie zlecili opracowanie opinii technicznej, dotyczącej stanu technicznego lokalu mieszkalnego nr (...). Opinia opracowana została w marcu 2010 r. przez A. Ż., który po dokonanych oględzinach zalewanego lokalu wskazał w szczególności, że

prawdopodobnie zacieki spowodowane są nieszczelnościami, jakie występują pomiędzy posadzką tarasu a ścianami bocznymi.

W związku z wnioskami zawartymi w powyższej opinii technicznej powódka w piśmie z dnia 23 kwietnia 2010 r. zwróciła się administracji i zarządu Wspólnoty Mieszkaniowej o dokonanie stosownych napraw, w tym o zobowiązanie właściciela lokalu nr (...) do uszczelnienia tarasu oraz kominka na dachu budynku. Powódka zwróciła się również o ustalenie na podstawie dokumentacji powykonawczej lub inwentaryzacji, jakie instalacje rurowe wychodzące z podłogi lokalu nr (...) przechodzą przez lokal nr (...) oraz o zobowiązanie właściciela lokalu nr (...) do przeniesienia tych instalacji do kubatury swojego lokalu.

W odpowiedzi zarząd Wspólnoty Mieszkaniowej w piśmie z 10 maja 2010 r., podpisanym, m.in. przez pozwaną, wskazał, że administracja budynku nie stwierdziła nieszczelności tarasu, wobec czego uszczelniono drugi komin przylegający do miejsca zalania. Wskazano również, że w lokalu powodów wykonywane były w latach 2006 - 2007 bez stosownego pozwolenia roboty budowlane, podczas których doszło między innymi do wyburzenia dawnego dachu, więźby dachowej i stropu, usuwania belek stropowych i wyburzania ścian w pomieszczeniach, znajdujących się bezpośrednio pod i sąsiadujących z tarasem oraz że zniszczenia, które wówczas powstały w lokalu nr (...) (pod lokalem nr (...)) oraz w lokalu nr (...) (obok lokalu nr (...)) mogły spowodować uszkodzenia innych elementów budynku, takich jak np. nadwieszony strop nadbudowy, czy też kominów, powodujące zalewania lokalu powodów.

W związku z powyższym powódka w piśmie z dnia 24 maja 2010 r., skierowanym do zarządu Wspólnoty Mieszkaniowej wskazała, że prowadzone przez nią w roku 2006/2007 prace remontowe, polegające na wymianie sufitu gipsowego, położeniu tynku na ścianach i wymurowaniu ścian działowych nie wymagały zezwolenia budowlanego a jedynie powiadomienia, a prawidłowość prac potwierdził po przeprowadzonej kontroli Powiatowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego. Natomiast prace, polegające na wyburzeniu dawnego dachu, więźby dachowej i stropu, usuwanie belek stropowych, wyburzanie ścian w pomieszczeniach znajdujących się pod i sąsiadujących z tarasem nie były wykonywane przez powódkę.

W dniu 1 października 2010 r. administrator budynku wykonał próbę wodną szczelności tarasu przylegającego do lokalu nr (...), w wyniku której doszło do kolejnego zalania w lokalu nr (...).

Następnie, w piśmie z dnia 11 października 2010 r. pełnomocnik powódki wezwał pozwaną do zaprzestania naruszenia prawa własności powódki i w tym celu do przeprowadzenia niezbędnego uszczelnienia tarasu i kominka na dachu oraz do przeniesienia instalacji rurowych do kubatury lokalu nr (...) i wykonania „szczelnej przestrzeni podłogowej” w terminie 14 dni od daty otrzymania wezwania.

W odpowiedzi na wezwanie, pozwana w piśmie z dnia 26 października 2010 r. wskazała, że „szczelna przestrzeń podłogowa” istniała do roku 2006 pomiędzy lokalami (...), zgodnie z projektem architektoniczno - budowlanym nadbudowy, prowadzonej przez pozwaną w latach 2003 - 2005. Podniosła również, że w latach 2006 - 2007 w lokalu nr (...) prowadzone były prace budowlane bez uzyskania odpowiednich zezwoleń organu administracji architektoniczno - budowlanej, w trakcie których nielegalnie zawłaszczono i włączono do kubatury lokalu nr (...) przestrzeń znajdującą się powyżej stropu tego lokalu oraz zlikwidowano przestrzeń międzystropową poprzez wyburzenie dawnego dachu, który stanowił dolną granicę „szczelnej przestrzeni podłogowej”.

Przyczyną zalewania lokalu nr (...) była wadliwa i uszkodzona izolacja przeciwwodna tarasu, przylegającego do lokalu nr (...). Przedmiotowa izolacja była wykonana w sposób niewłaściwy, doprowadzając do przecieków.

W związku z licznymi zalaniem w lokalu nr (...), najemca lokalu zrezygnował z dalszego najmu i w dniu 18 czerwca 2009 r. umowa najmu uległa rozwiązaniu. Powodowie podejmowali próby znalezienia nowego najemcy lokalu, jednak w związku z informacją o zalaniach potencjalni najemcy nie byli zainteresowani. Ostatecznie z końcem 2010 r. powodowie zrezygnowali z poszukiwania najemcy i zdecydowali się na sprzedaż lokalu.

W dniu 22 maja 2012 r., pomiędzy powodami a pozwanym wzajemnie K. S. zawarta została umowa sprzedaży, na podstawie której sprzedali K. S. lokal mieszkalny nr (...), stanowiący odrębną nieruchomość, wraz z przynależnymi do niego prawami.

Liczne zalania lokalu nr (...) stanowiły również przedmiot interwencji powódki w organach nadzoru budowlanego. W szczególności, pismem z dnia 29 lipca 2010 r. powódka zwróciła się do (...) z wnioskiem o interwencję w sprawie zalań wodami opadowymi pomieszczeń w jej lokalu nr (...), znajdującym się w budynku wielorodzinnym przy ul. (...) w W.. W dniu 10 września 2010 r. przeprowadzono oględziny, a następnie (...) postanowieniem z dnia 9 listopada 2010 r. zobowiązał pozwaną do złożenia w terminie jednego miesiąca ekspertyzy technicznej na okoliczność ustalenia, czy taras w lokalu nr (...) posiada prawidłowy spadek, prawidłowo wykonaną izolację, czy rynny i rury spustowe posiadają odpowiednie średnice, umożliwiające prawidłowy odbiór wód deszczowych z tarasu, jaki jest zakres robót budowlanych niezbędnych do wykonania celem usunięcia obecnego stanu zalewania lokalu nr (...).

W dniu 23 grudnia 2010 r. pozwana złożyła wymaganą przez organ ekspertyzę techniczną, sporządzoną przez rzeczoznawcę budowlanego J. K. oraz A. W. (1), konsultanta Politechniki (...) ds. zawilgoceń i przecieków konstrukcji budowlanych. Na jej podstawie (...) nałożył na pozwaną oraz powodów w drodze decyzji z dnia 9 maja 2011 r. obowiązek wykonania robót budowlanych w celu ich doprowadzenia do stanu zgodnego z prawem. Na skutek złożonego przez zobowiązanych odwołania, (...) decyzją z dnia 27 lipca 2011 r. uchylił zaskarżoną decyzję w całości i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji. Organ odwoławczy wskazał na możliwość niewykonalności nałożonych przez organ na właścicieli obu lokali obowiązków, określonych w decyzji (...) z dnia 9 maja 2011 r. Jednocześnie wskazał, że trybowi określonemu w art. 50 i 51 Prawa budowlanego podlegają jedynie roboty ocenione jako samowola budowlana, wykonane w lokalu nr (...). Natomiast roboty, które należy wykonać na tarasie lokalu nr (...) winny być przeprowadzone w oparciu o art. 66 Prawa budowlanego w związku ze złym stanem technicznym części obiektu.

Decyzją z dnia 10 października 2011 r., nr (...), (...) nałożył na pozwaną obowiązki usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości, występujących na tarasie przy lokalu nr (...) według złożonej przez pozwaną ekspertyzy J. K., które wpływają na stan techniczny lokalu mieszkalnego nr (...) oraz pośrednio na pogorszenie stanu całego budynku poprzez: usunięcie wierzchnich warstw tarasu; usunięcie wykończenia ścian zewnętrznych pomieszczenia gospodarczego i salonu lokalu nr (...) do wysokości min. 30 cm; oczyszczenie i zagruntowanie powierzchni tarasu środkiem(...); wykonanie izolacji z membrany P. (...) z wywinięciem na ściany tarasu na wysokość min. 30 cm od poziomu docelowego warstw wykończeniowych; wykonanie nowej wylewki cementowej zbrojonej przeciwskurczowo „na izolacji przeciwwodnej” ze spadkiem 2 % i o grubości około 4,5 cm; wykonanie izolacji (...) na nowej wylewce bezpośrednio pod posadzką z gresu; założenie płyty osłonowej (...)/ (...) na izolacji powłokowej na wylewce; wykonanie nowej posadzki z gresu na tarasie wraz z cokołami cofniętymi w stosunku do lica ścian o około 1 cm; odtworzenie wykończenia ścian zewnętrznych salonu i pomieszczenia gospodarczego, położonych bezpośrednio przy tarasie lokalu nr (...); naprawienie pionowych pęknięć ściany między pomieszczeniem i kuchnią w lokalu nr (...) materiałami do naprawy rys i spękań firmy (...).

(...) Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego decyzją z dnia 25 listopada 2011 r., nr (...), po rozpoznaniu odwołania pozwanej, utrzymał w mocy ww. decyzję (...). Natomiast wyrokiem z dnia 25 października 2012 r., sygn. akt VII SA/Wa 264/12, Wojewódzki Sąd Administracyjny w W. oddalił skargę pozwanej na decyzję (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 25 listopada 2011 r. w przedmiocie usunięcia stwierdzenia nieprawidłowości. Z kolei skarga kasacyjna pozwanej od powyższego wyroku WSA w (...) została oddalona wyrokiem NSA z dnia 1 października 2014 r.

Przedmiot postępowania administracyjnego stanowiły również prace prowadzone w lokalu nr (...).

W dniu 23 maja 2006 r. pracownik (...) dla (...) W. dokonał oględzin lokalu nr (...) w budynku przy ul. (...) w W., w trakcie których stwierdzono, że w lokalu nr (...) są wykonywane roboty budowlane bez uzyskania zgody organu administracji architektoniczno - budowlanej. W związku z tym postanowieniem nr (...) z dnia 31 maja 2006 r. organ

powiatowy wstrzymał roboty budowlane prowadzone bez wymaganego zgłoszenia w lokalu nr (...) w budynku przy ul. (...) w W. oraz nałożył na inwestora obowiązek przedłożenia w terminie 30 dni od dnia doręczenia postanowienia do (...)(...) oceny technicznej, dotyczącej prawidłowości wykonanych robót budowlanych w lokalu nr (...) w budynku przy ul. (...) w W., sporządzonej przez osobę posiadającą odpowiednie uprawnienia budowlane, stwierdzającej, że roboty budowlane wykonane zostały zgodnie z przepisami Prawa budowlanego i Polskimi Normami oraz że obecny stan nie powoduje niedopuszczalnego pogorszenia warunków użytkowych dla otoczenia.

W dniu 10 lipca 2006 r. wpłynęła do powiatowego inspektoratu ocena techniczna robót remontowych wykonanych w lokalu nr (...) przy ul. (...) w W. i decyzją Nr (...) z dnia 7 sierpnia 2006 r. organ I instancji umorzył postępowanie administracyjne w ramach nadzoru budowlanego w ww. sprawie.

W dniu 13 października 2006 r. ponownie dokonano oględzin remontowanego lokalu mieszkalnego nr (...). W związku niedotrzymaniem obowiązku rozpoczęcia robót po upływie 30 dnia od daty zgłoszenia oraz wykonywaniem robót wykraczających poza zakres objęty zgłoszeniem, polegających na demontażu belek stropowych jako elementów konstrukcyjnych oraz wymianie instalacji gazowej w lokalu, które wymagały oddzielnego pozwolenia na budowę, postanowieniem Nr (...) z dnia 20 listopada 2006 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego (...)wstrzymał roboty budowlane prowadzone samowolnie w lokalu nr (...) oraz nałożył na powódkę obowiązek przedłożenia w terminie 30 dni od dnia doręczenia postanowienia do (...)(...) oceny technicznej dotyczącej prawidłowości wykonanych robót budowlanych w lokalu nr (...), sporządzonej przez osobę posiadającą odpowiednie uprawnienia budowlane, stwierdzającej, że roboty budowlane wykonane zostały zgodnie z przepisami Prawa budowlanego i Polskimi Normami oraz że obecny stan nie powoduje niedopuszczalnego pogorszenia warunków użytkowych dla otoczenia.

W dniu 6 grudnia 2006 r. powódka złożyła wymaganą dokumentację i decyzją nr (...) z dnia 20 grudnia 2006 r. (...) umorzył postępowanie administracyjne w ramach nadzoru budowlanego w sprawie robót budowlanych w lokalu nr (...), wskazując, iż z przedłożonej oceny technicznej nie wynika konieczność nakładania na inwestora wykonania jakichkolwiek robót, a także obowiązków wynikających z art. 51 obowiązującej ustawy - Prawo budowlane.

Następnie, w związku z wnioskiem pozwanej o podjęcie działań w sprawie robót budowlanych w lokalu w dniu 9 marca 2012 r. przeprowadzono czynności kontrolne, podczas których nie stwierdzono prowadzenia robót budowlanych i nie doparzo się zagrożenia bezpieczeństwa ludzi lub mienia. W związku z tym decyzją Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego (...) z dnia 30 sierpnia 2012 r., nr (...), odmówiono nałożenia obowiązków wynikających z art. 51 ust 1 Prawo budowlane, tj. wykonania przez K. S. określonych czynności lub robót w lokalu mieszkalnym nr (...). Z kolei (...) Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego decyzją z dnia 30 listopada 2012 r., nr (...), po rozpatrzeniu odwołania pozwanej, uchylił ww. decyzję i umorzył postępowanie organu I instancji.

Pozwana złożyła skargę na powyższą decyzję (...), po rozpoznaniu której WSA w (...)wyrokiem z dnia 27 czerwca 2013 r., sygn. akt VII SA/Wa 256/13, uchylił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że zaskarżona decyzja nie podlega wykonaniu do czasu uprawomocnienia się niniejszego wyroku.

Ponadto pismem z dnia 3 sierpnia 2012 r. pozwana zwróciła się do (...)(...) o podjęcie decyzji w sprawie lokalu nr (...), jednak postanowieniem Nr (...) z dnia 24 października 2012 r. organ powiatowy odmówił wszczęcia postępowania dotyczącego lokalu nr (...) z innych uzasadnionych przyczyn. Z kolei (...) Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego postanowieniem nr 101/13 z dnia 16 stycznia 2013 r. utrzymał w mocy powyższe postanowienie.

W wyniku złożenia skargi przez pozwaną do WSA w (...), sąd wyrokiem z dnia 3 października 2013 r., sygn. akt VII SA/Wa 712/13 uchylił zaskarżone postanowienie (...) i poprzedzające je postanowienie (...)(...), po czym decyzją nr (...) nakazał pozwanemu wzajemnie K. S. rozbiórkę instalacji gazowej w lokalu nr (...) umieszczonej w przestrzeni między stropowej, tj. pomiędzy stropem III piętra, a sufitem podwieszanym w lokalu nr (...) obok instalacji elektrycznej w oparciu o zalecenia ekspertyzy technicznej z 2010 r. sporządzonej przez rzeczoznawcę budowlanego J. K. oraz opinii technicznej z października 2009 r. sporządzonej przez M. W..

Od powyższej decyzji K. S. złożył odwołanie, jednakże decyzją (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego nr (...) z dnia 15 października 2014 r. zaskarżoną decyzję utrzymano w mocy.

Pozwana w 2012 r. przeprowadziła prace związane z naprawą izolacji wodochronnej na tarasie lokalu nr (...) i latem 2012 r. zalania ustały. Natomiast pozwany wzajemnie dokonał częściowego demontażu sufitu podwieszanego i wzdłuż instalacji gazowej przebiegającej w łazience zamontował kratki wentylacyjne. W kwietniu 2016 r. przeprowadzona została również kontrola szczelności instalacji gazowej w lokalu nr (...). Która nie wykazała nieszczelności.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o złożone do akt dokumenty, których prawdziwość i autentyczność nie była kwestionowana przez strony, a Sąd nie znalazł podstaw by czynić to z urzędu. W pozostałym zakresie przedłożona dokumentacja nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie.

Za wiarygodne Sąd uznał zeznania świadków, które korespondowały ze zgromadzonymi dokumentami. Jednakże odnośnie prawidłowości przeprowadzonych remontów, ich zakresu i skutków Sąd oparł się na dokumentacji technicznej oraz opiniach biegłych sądowych. Za wiarygodne, logiczne i rzeczowe Sąd uznał opinie biegłych sądowych z zakresu budownictwa T. M. i C. D. oraz z zakresu instalacji gazowych B. K.. Opinie były szczegółowe, a biegli w sposób przekonujący odnieśli się do zgłaszanych przez strony pytań i zastrzeżeń. Opinie te były wzajemnie spójne i nie budziły wątpliwości. Sąd dał także wiarę zeznaniom powodów B. G. i M. G. oraz pozwanego wzajemnego K. S. jako korespondującym z pozostałym wiarygodnym materiałem dowodowym. Nieprzekonujące były natomiast zeznania złożone przez powódkę wzajemną A. Z., która wbrew treści dokumentów i opinii biegłych prezentowała korzystną dla siebie wersję zdarzeń i ocenę stanu faktycznego.

W ocenie Sądu powództwo główne (nie objęte oświadczeniem o cofnięciu pozwu), zasługuje w części na uwzględnienie.

Powodowie – pozwani wzajemnie oparli swoje roszczenie na treści art. 415 k.c. W judykaturze ugruntowany jest pogląd, że przepis art. 433 k.c. nie ma zastosowania do odpowiedzialności za szkodę, polegającą na zalaniu lokalu położonego niżej z lokalu, znajdującego się na wyższej kondygnacji i w takim przypadku zastosowanie ma regulacja art. 415 k.c. (zob. uchwała 7 sędziów SN z 19.02.2013 r., III CZP 63/12, OSNC 2013/7-8/81).

Poza sporem pozostaje i co wykazało również postępowanie dowodowe, że począwszy od 2009 r. wielokrotnie dochodziło do zalań lokalu nr (...), stanowiącego wówczas własność powodów. Nie ulega również wątpliwości fakt stwierdzenia nieszczelności izolacji tarasu lokalu nr (...), znajdującego się nad lokalem nr (...). Jednocześnie z opinii biegłego sądowego W. K. wynika, że bezpośrednią przyczyną zalewania części lokalu nr (...) była wadliwa, uszkodzona izolacja ww. tarasu. Natomiast biegły sądowy T. M. w swojej opinii wskazał, że na skutek przebudowy lokalu nr (...) nie uległ zmianie stan techniczny lokalu nr (...) – prace w lokalu nr (...) nie miały negatywnego wpływu na lokal pozwanej – powódki wzajemnej. Wnioski te zasadniczo potwierdził również biegły sądowy C. D.. Jednocześnie pozwana nie przedstawiła żadnych dowodów, które prowadziłyby do wniosków przeciwnych i potwierdzałyby jej twierdzenia, że wadliwie wykonana przez powodów przebudowa lokalu nr (...) spowodowała nieszczelności w tarasie nad lokalem powodów. Zgromadzony materiał dowodowy wskazuje natomiast, że taras wykonany został przez pozwaną wraz z nadbudową w postaci lokalu nr (...) oraz, że pozwana, mimo wiedzy o nieszczelności tarasu nie podejmowała niezbędnych czynności koniecznych do zapewnienia jego właściwego stanu technicznego i zapobieżenia dalszym zalaniom, bądź czynności te były nieskuteczne. W konsekwencji uznać można, że postępowanie dowodowe wykazało w niniejszej sprawie, iż przeciekanie tarasu zostało spowodowane zawinionym działaniem pozwanej.

Jeśli chodzi o szkodę, której naprawienia domagają się powodowie to mają nią być utracone korzyści w postaci czynszu najmu, jaki powodowie mogliby otrzymywać gdyby nie zalewanie lokalu.

Wykazanie szkody w postaci *lucrum cessans* z natury rzeczy ma charakter hipotetyczny niemniej nie sprzeciwia się to przyjęciu, że szkoda rzeczywiście powstała, jeżeli zostanie udowodnione tak duże prawdopodobieństwo osiągnięcia korzyści majątkowej przez poszkodowanego, że rozsądnie rzecz oceniając można stwierdzić, iż poszkodowany na pewno uzyskałby korzyść, gdyby nie wystąpiło zdarzenie, w związku z którym ten skutek był niemożliwy (por. wyroki

Sądu Najwyższego: z dnia 3 października 1979 r., II CR 304/79, OSNCP 1980, Nr 9, poz. 164, z dnia 28 kwietnia 2004 r., III CK 495/02, Biuletyn SN nr 11 z 2004 r., s. 42, z dnia 27 listopada 2002 r., I CKN 1215/00, OSP 2004, Nr 1, poz. 3, z dnia 25 stycznia 2005 r., VCK 426/04, Lex nr 147221). Do tego, przy założeniu, że na poszkodowanym ciąży dowód wykazania szkody w postaci *lucrum cessans* (art. 6 k.c. i art. 361 § 2 k.c.) należy stwierdzić, iż chodzi w tym wypadku o wykazanie znacznego prawdopodobieństwa osiągnięcia sugerowanej korzyści majątkowej, gdyby nie nastąpiło zdarzenie, które spowodowało taki uszczerbek majątkowy poszkodowanego (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2008 r., V CSK 19/08, niepubl.). Wspomniany element prawdopodobieństwa powinien w sposób zasadniczy determinować przebieg postępowania dowodowego, a zwłaszcza – samą ocenę przez Sąd rozpoznawczy tego, czy prezentowane przez powoda twierdzenia i dowody dotyczące utraconej korzyści odnoszą się istotnie do szkody w postaci *lucrum cessans* w rozumieniu art. 361 § 2 k.c., czy jedynie do tzw. szkody ewentualnej to jest utraconej szansy niepodlegającej kompensacji (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 2011 r., I CSK 598/10, Lex 863906). O wystąpieniu szkody w postaci *lucrum cessans* decyduje wysoki graniczący z pewnością stopień prawdopodobieństwa uzyskania określonych korzyści, gdyby nie wystąpiło zdarzenie uznane za przyczynę szkody.

W powyższym kontekście Sąd wskazał, że powodowie przedłożyli odpis umowy najmu lokalu nr (...) zawartej w dniu 30 stycznia 2008 r. na czas nieokreślony. Jak wynika zaś z zeznań świadka M. M. (pracownika biura nieruchomości), umowa najmu została wypowiedziana przez najemcę ze względu na liczne zalania i w latach 2009 - 2010 poszukiwała dla powodów najemcy lokalu, jednak w związku z informacją o zalaniach potencjalni najemcy nie byli zainteresowani. Świadek potwierdziła też tym samym informację, zawartą w pisemnych oświadczeniach na k. 191 - 192. Wynika stąd, że po wypowiedzeniu umowy najmu powodowie czynili starania w kierunku ponownego oddania w najem lokalu. Świadek zeznała również, że pod koniec 2010 r. lub w 2011 r. powodowie zdecydowali się na sprzedaż lokalu i od tego czasu świadek pośredniczyła w sprzedaży lokalu. Odnosząc się do wysokości czynszu przewidzianego w umowie najmu, świadek wskazała również, że była to przeciętna kwota wynajmu za tego rodzaju lokal. Wówczas bowiem kwota wynajmu lokalu o średnim i wyższym standardzie wynosiła 50 zł za m², obecnie zaś za 40 - 45 zł za m² można wynająć lokal o średnim standardzie. Sąd zauważył także, że wysokość stawek czynszu przedstawiona w dowodach, zaofiarowanych przez powodów, nie była kwestionowana przez pozwaną, a tylko uznawała, że roszczenie powodów nie zostało udowodnione. Sąd wskazał też, że z samego faktu zawarcia umowy najmu na czas nieokreślony nie można wyprowadzić wniosku, iż umowa byłaby kontynuowana do dnia 1 maja 2012 r.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że z tytułu utraconych korzyści powodowie mogą domagać się zapłaty odszkodowania za okres od dnia 1 lipca 2009 r. do dnia 31 grudnia 2010 r. (na przełomie 2010 i 2011 r. powodowie zrezygnowali bowiem z poszukiwania najemcy i zdecydowali się na sprzedaż lokalu). Przy tym uwzględniając wysokość czynszu miesięcznego możliwego do uzyskania w ww. okresie, w wysokości 2.800 zł oraz fakt, iż dochód z tytułu najmu podlegał opodatkowaniu z tytułu podatku dochodowego w wysokości 8,5 %, roszczenie powodów należy uznać za zasadne co do kwoty 46.116 zł (18 miesięcy x 2.800 zł/miesiąc = 50.400 zł – (50.400 zł x 8,5 %) = 46.116 zł).

W konsekwencji w ocenie Sądu na rzecz powodów podlegała zasądzeniu kwota 46.116 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od daty wydania wyroku tj. dnia 29 września 2016 roku do dnia zapłaty w oparciu o art. 363 § 2 k.c., zgodnie z którym jeżeli naprawienie szkody ma nastąpić w pieniądzu, wysokość odszkodowania powinna być ustalona według cen z daty ustalenia odszkodowania, chyba że szczególne okoliczności wymagają przyjęcia za podstawę cen istniejących w innej dacie.

W zakresie, w jakim powodowie skutecznie cofnęli powództwo, Sąd umorzył postępowanie w oparciu o art. 355 k.p.c. w zw. z art. 203 k.p.c.

O kosztach procesu Sąd rozstrzygnął w oparciu o art. 100 k.p.c. Mając na uwadze, iż powodowie główni wygrali proces w 50 %, strony winny ponieść koszty procesu po połowie. Na koszty powodów w wysokości 6.410,75 zł składają się wynagrodzenie pełnomocnika (3.610 zł, 17 zł opłata skarbową), uiszczoną opłatą sądową (950 zł) oraz wydatki poniesione w zw. z opiniami biegłych (1.843,75 zł). Koszty pozwanej obejmują wynagrodzenie pełnomocnika oraz opłatę skarbową od pełnomocnictwa tj. łącznie 3.617 zł. Suma kosztów procesu wynosi więc 10.027,75 zł a zatem każdą ze stron obciąża kwota 5.013,50 zł w konsekwencji Sąd zasądził od pozwanej na rzecz powodów różnicę w wysokości

1.397,25 zł. Ponieważ opłata sądowa wynosząca 4.760 zł została uiszczona przez powodów jedynie w części tj. w kwocie 950 zł, pozostałą kwotę w wysokości 3.810 zł Sąd w połowie ściągnął na rzecz Skarbu Państwa z roszczenia zasądzonego na rzecz powodów oraz w połowie zasądził od pozwanej (po 1.905 zł) w oparciu o art. 113 ust. 1 i 2 w zw. z art. 83 ust. 2 Ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2010 r., Nr 90, poz. 594, ze zm.).

Przechodząc do oceny zasadności powództwa wzajemnego Sąd rozważył na wstępie wymaga wpływ postępowania administracyjnego, prowadzonego w przedmiocie prac prowadzonych w lokalu nr (...), na toczący się proces cywilny w kontekście roszczeń z art. 140 i 144 k.c. w zw. z art. 222 § 2 k.c.

Sąd zaznaczył, iż w doktrynie wskazuje się (zob. R. Dzik, Postępowania cywilne w sprawach dotyczących nieruchomości), że jeżeli naruszenie własności jest wynikiem immisji, to działania ochronne powinny zmierzać do zlikwidowania bądź do zredukowania do „przeciętnej miary” tej immisji. W trybie roszczenia negatoryjnego możliwe jest nakazanie rozebrania obiektu budowlanego, chyba że wybudowanie tego obiektu nastąpiło zgodnie z pozwoleniem na budowę (zob. wyrok SN z 16 grudnia 1992 r., I CRN 188/92, LexPolonica nr 296416, OSNCP 1993, nr 5, poz. 90). „Przyjmuje się mianowicie, że interesy osób trzecich są chronione w postępowaniu administracyjnym z zakresu prawa budowlanego, a sąd powszechny nie jest władny do kontroli decyzji administracyjnych. W tym kontekście należy także przyjąć, że sąd powszechny nie może nie uwzględnić prawomocnych decyzji administracyjnych organów nadzoru budowlanego, stwierdzających samowolę budowlaną i nakazujących obniżenie konstrukcji dachu. [...] Stosowanie przepisu art. 222 § 2 k.c. nie może prowadzić do kolizji z zakresem kompetencji przyznanej władzy budowlanej” (tak wyrok SN z 18 czerwca 1998 r., II CKU 6/98, LexPolonica nr 335298, Prok. i Pr. 1999, nr 1, poz. 32). W powołanym wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, że: „Uwzględnienie roszczenia negatoryjnego (art. 222 § 2 k.c.) w sytuacji, gdy wybudowanie obiektu budowlanego zgodnie z pozwoleniem na budowę narusza prawa właściciela nieruchomości sąsiedniej, przez zakłócenie korzystania z tej nieruchomości (art. 144 k.c.), nie może polegać na nakazaniu rozebrania obiektu”. Sąd przywołał treść art. 140 i 144 k.c. Potwierdził, że inny jest przedmiot, w sensie prawnym, pozwolenia na budowę, a inny wyroku uwzględniającego powództwo oparte na twierdzeniu, że obiekt zbudowany zgodnie z pozwoleniem jest źródłem immisji, uzasadniającej roszczenie negatoryjne właściciela nieruchomości sąsiedniej, i to niezależnie od tego, jaka jest treść tego roszczenia. Nie ma też przepisu wyłączającego drogę sądową w sprawie cywilnej, jaką jest sprawa, której przedmiotem jest zgłoszone roszczenie na podstawie art. 222 § 2 w zw. z art. 144 k.c. w sytuacji, gdy dotyczy ona obiektu wybudowanego zgodnie z pozwoleniem na budowę. Każda taka sprawa musi być więc merytorycznie rozpoznana.

Podsumowując Sąd wskazał, że obowiązujący stan prawny dopuszcza w powyższym przypadku dwutorowość postępowań, w których bada się wpływ działań właściciela nieruchomości, związanych z pracami budowlanymi, na nieruchomości sąsiednie. Jak wskazuje się w judykaturze, Konstytucja nie wprowadziła hierarchii pomiędzy sądami powszechnymi a sądami administracyjnymi; jeżeli kompetencja do rozstrzygnięcia sprawy na podstawie przypisana normatywnego przysługuje organom administracji, to jej rozstrzygnięcie należy do drogi postępowania administracyjnego. W literaturze podkreśla się, że decyzja nie może w żadnym wypadku zmienić wcześniejszego prawomocnego orzeczenia sądowego. Gdy obydwa postępowania toczą się jednocześnie, sąd powszechny może z urzędu zawiesić postępowanie, jeżeli rozstrzygnięcie zależy od uprzedniej decyzji organu administracyjnego (zob. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2014 r., III CZP 74/14, OSNC 2015/7-8/85). Ostateczna decyzja administracyjna, zgodnie z powszechnie przyjętym poglądem wiąże zaś - jeżeli nie jest bezwzględnie nieważna - sąd w postępowaniu cywilnym. Związanie to dotyczy jednak tylko tego, co jest bezpośrednim przedmiotem rozstrzygnięcia decyzji. Przy tym, nawet zachowanie się właściciela zgodnie z decyzjami i normami administracyjnymi nie pozbawia właścicieli nieruchomości sąsiednich roszczenia negatoryjnego w stosunku do niego w razie zakłócenia korzystania z ich nieruchomości ponad tę miarę. I odwrotnie, korzystanie z nieruchomości w określony sposób bez wymaganej decyzji nie rodzi roszczenia opartego na art. 222 § 2 w zw. z art. 144 k.c., jeżeli w jego wyniku nie dojdzie do zakłócenia korzystania z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę.

Zgodnie z treścią przepisu art. 222 § 2 k.c. przeciwko osobie, która narusza własność w inny sposób, aniżeli przez pozbawienie właściciela faktycznego władztwa nad rzeczą, przysługuje właścicielowi roszczenie o przywrócenie stanu zgodnego z prawem i o zaniechanie naruszeń.

Roszczenie negatoryjne jest - podobnie jak *rei vindicatio* - wymierzone przeciwko trwałemu wkroczeniu w sferę uprawnień właściciela przez osobę nieuprawnioną, która wyrazić się może w wytworzeniu ciągłego lub powtarzającego się i grożącego powtórzeniem się stanu pogwałcenia sfery uprawnień właściciela. Ustawodawca polski ujmując szeroko roszczenia negatoryjne, uważając je za środek ochrony przed wszelkimi naruszeniami własności „w inny sposób aniżeli przez pozbawienie właściciela faktycznego władztwa nad rzeczą”.

Należy więc rozgraniczać sferę zastosowania roszczenia negatoryjnego i roszczenia windykacyjnego oraz sferę roszczenia negatoryjnego i roszczenia odszkodowawczego. Generalnie wszakże można stwierdzić, że roszczenie negatoryjne jest środkiem ochrony własności, wymierzonym przeciwko aktualnie realizującej się bezprawnej ingerencji w sferę uprawnień właściciela, które jednak nie polega na pozbawieniu go posiadania rzeczy. Celem roszczenia negatoryjnego jest położenie kresu takiej bezprawnej ingerencji i usunięcie stanu naruszającego własność.

Bez wątpienia roszczenie negatoryjne znajduje zastosowanie w razie naruszenia sformułowanego wśród przepisów prawa sąsiedzkiego zakazu immisji pośrednich. Właściciel nieruchomości powinien przy wykonywaniu swego prawa powstrzymać się od działań, które by zakłócały korzystanie z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę, wynikającą ze społeczno - gospodarczego przeznaczenia nieruchomości i stosunków miejscowych (art. 144 k.c.).

Na gruncie art. 144 k.c. wskazuje się zaś, że legitymacja bierna przysługuje właścicielowi nieruchomości, emitującej niedopuszczalne zakłócenia, także użytkownikowi wieczystemu nieruchomości. Legitymację bierną ma także ten, w czyim interesie dokonano immisji na nieruchomości wyjściowej, a także ten, kto na polecenie właściciela dopuścił się immisji (bezpośredni wykonawca). Zgłaszane są również wątpiwości, czy roszczenie negatoryjne można jeszcze adresować wobec innych osób niż właściciel nieruchomości, wskazując, że wszakże wszelkie osoby naruszające cudze prawo własności są legitymowane biernie przy bezpośrednim stosowaniu normy art. 222 § 2 k.c., natomiast roszczenie negatoryjne zgłaszane z powodu dokonywanych w stosunkach sąsiedzkich immisji może być adresowane tylko do właściciela nieruchomości, emitującej zakłócenia. Chodzi tutaj bowiem o ograniczenie działań właściciela nieruchomości, podejmowanych w ramach wykonywania prawa własności, zakłócające w swych skutkach ponad przeciętną miarę korzystanie z nieruchomości sąsiednich. Ponadto na tle art. 222 § 2 k.c. wskazuje się, że ocena legitymacji biernej zależy to od ustalonych okoliczności towarzyszących, a zwłaszcza od ustalenia, kto jest w stanie dokonać usunięcia źródła naruszeń.

Zważywszy, że B. G. oraz M. G. nie są już właścicielami lokalu mieszkalnego numer (...) w budynku przy ul. (...) w W. zdaniem Sądu nie przysługuje im legitymacja procesowa bierna w zakresie żądania powódki wzajemnej do dokonania przebudowy lokalu numer (...) i doprowadzenia go do stanu, w jakim istniał przed przebudową.

Regulacja art. 144 k.c. stanowi przepis pierwszy z grupy przepisów Kodeksu cywilnego, określanych jako prawo sąsiedzkie. Przepis ten dotyczy sytuacji, w której właściciel korzystający ze swej nieruchomości oddziałuje na nieruchomości sąsiednie i ogranicza właściciela nieruchomości przez nakazanie mu powstrzymania się przy wykonywaniu prawa własności od takich działań lub zaniechań na nieruchomości, które zakłócają korzystanie z nieruchomości sąsiednich w stopniu przekraczającym pewną granicę w postaci przeciętnej miary, wynikającej ze społeczno - gospodarczego przeznaczenia nieruchomości i stosunków miejscowych. Art. 144 k.c. jest więc jednym z ustawowych wyznaczników treści i granic własności. Sąsiednią jest każda nieruchomość znajdująca się w zasięgu oddziaływania immisji. Nie chodzi tu tylko o bezpośrednie sąsiedztwo, oddziaływanie może dotyczyć również nieruchomości położonych w dalszej odległości. Przy tym bez wątpienia norma art. 144 k.c., dotycząca ograniczenia immisji, znajduje powszechne zastosowanie wobec nieruchomości budynkowych i lokalowych.

Oddziaływanie na nieruchomość sąsiednią może przybrać postać immisji bezpośredniej lub immisji pośredniej. Przez to pierwsze pojęcie rozumie się bezpośrednią ingerencję w sferę cudzej własności (naruszenie własności).

Immisja pośrednia natomiast to ujemne oddziaływanie na nieruchomości sąsiednią, przy czym źródłem tego oddziaływania jest korzystanie przez właściciela z jego nieruchomości. Działania właściciela mogą prowadzić m.in. do wytworzenia ciepła, hałasu, wstrząsów, przykrych zapachów, które utrudniają korzystanie z nieruchomości sąsiednich. Immisjami pośrednimi są także zanieczyszczenie powietrza czy zakłócenia w zakresie odbioru radiowego lub telewizyjnego. Ponadto uwzględnia się tutaj immisje niematerialne, polegają na oddziaływaniu na sferę psychiki właściciela nieruchomości sąsiedniej (poczucie bezpieczeństwa, estetyki itp.). Przepis art. 144 k.c. wyznacza granice dopuszczalnych immisji pośrednich.

Według przeważających zapatrywań immisje bezpośrednie są z kolei zabronione wprost przez art. 140 i nie są objęte hipotezą art. 144 (orzeczenie SN z 15 marca 1968 r., III CRN 41/68, „Gazeta Sądowa i Penitencyjna” 1968, nr 15, s. 2). Zatem tutaj ochrona własności znajduje bezpośrednie oparcie w normie art. 222 § 2 k.c.

Na tle powyższego Sąd wskazał, że w pierwszym rzędzie wymaga ustalenia rodzaj dokonanego naruszenia cudzego prawa własności i udowodnienia pozwanym wzajemnie takiego naruszenia. W tym zakresie należy Sąd zaczął od stwierdzenia, że prace budowlane prowadzone w lokalu nr (...) nie ingerowały bezpośrednio w prawo własności lokalu nr (...). W ramach nadbudowy jednej kondygnacji budynku, w wyniku której powstał lokal nr (...), wykonano nowy strop, stanowiący podłogę lokalu nr (...), pozostawiając starą konstrukcję dachu. Konstrukcja ta została zaś oddana w użyczenie pozwanej jedynie na czas prac budowlanych i jako element konstrukcyjny budynku nie służyła do wyłącznego użytku pozwanej, jak i powodów. W konsekwencji jej demontaż przeprowadzony w ramach prac w lokalu nr (...) naruszał prawa wszystkich właścicieli lokali, tworzących Wspólnotę Mieszkaniową. Nie można również stwierdzić bezpośredniej ingerencji w prawo własności lokalu nr (...) także w zakresie dotyczącym montażu sufitu podwieszanego z płyt g/k z wykorzystaniem nowopowstałego stropu. W tej mierze Sąd zauważył, że podłoga w lokalu usytuowanym na wyższej kondygnacji w postaci desek, parkietu, płytek itp. służy do wyłącznego użytku właściciela lokalu, który z niej korzysta. Sufit w postaci wykończenia, czy oświetlenia służy wyłącznie do użytku właściciela lokalu usytuowanego poniżej. Jednakże płyta podłogowa (stropowa) jako element konstrukcyjny budynku służy do ogólnego użytku i stanowi element, za którego stan odpowiedzialność ponosi Wspólnota (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 13 sierpnia 2013 r., I ACa 484/13, LEX nr 1366078).

Sąd rozważył zatem w dalszej części zasadność żądania pozwu wzajemnego w kontekście istnienia lub nie, immisji pośredniej w rozumieniu art. 144 k.c. Zgodnie z treścią art. 144 k.c., właściciel nieruchomości powinien przy wykonywaniu swego prawa powstrzymać się od działań, które by zakłócały korzystanie z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę, wynikającą ze społeczno - gospodarczego przeznaczenia nieruchomości i stosunków miejscowych. Zawarty w art. 144 k.c. zakaz immisji należy traktować jako sygnalizowany normą art. 140 k.c. przepis ustawy, wyznaczający granice prawa własności nieruchomości. Jest to generalny przepis, ograniczający wykonywanie prawa własności nieruchomości w sposób zakłócający korzystanie z nieruchomości sąsiednich. Posłużono się zatem szeroką formułą działań, utrudniających korzystanie z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę. Chodzi tu o aktywne zachowanie właściciela (działanie), które jest podejmowane w ramach wykonywania jego prawa, równocześnie oddziałujące w sposób negatywny na sferę cudzego (sąsiedniego) prawa własności. Granicą korzystania z prawa własności są więc działania, których skutkiem jest zakłócanie cudzego prawa własności. Przy tym immisje pośrednie w odróżnieniu od immisji bezpośrednich są częściowo dopuszczalne – w granicach określonych normą art. 144 k.c. W związku z tym dopuszczalne są tylko takie zakłócenia, które wynikają z normalnej eksploatacji nieruchomości, na której umiejscowione jest źródło zakłóceń, zgodnie z jej społeczno - gospodarczym przeznaczeniem, i nie naruszają normalnej eksploatacji nieruchomości, doznającej zakłóceń zgodnie z jej społeczno - gospodarczym przeznaczeniem. Nie ulega również wątpliwości, że stan faktyczny może spełniać przesłanki ochrony negatoryjnej także wtedy, gdy skutek immisji powstaje zagrożenie wystąpienia szkody. Na gruncie art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (t.j.: Dz.U. z 2015 r., poz. 1892) Sąd wskazał, że prawa i obowiązki określone w art. 140 i 144 k.c. dotyczą również właściciela lokalu.

W dalszej mierze Sąd wskazał, że w toku procesu sąd bada łącznie wszelkie przesłanki, określone hipotezami połączonych norm art. 144 i 222 § 2 k.c. Winien więc ustalić, czy mamy do czynienia z sąsiedztwem nieruchomości, czy

zachowanie naruszające własność stanowi immisję pośrednią, jest dokonywane przy wykonywaniu prawa własności, jest bezprawne i trwa w chwili zgłoszenia roszczenia (a właściwie - w czasie orzekania).

Na tle powyższego Sąd zauważył, że przeprowadzone w sprawie dowody z opinii biegłych sądowych wykazały, iż na skutek przebudowy lokalu nr (...), stan techniczny lokalu nr (...) nie uległ zmianie. W szczególności, wykonane roboty budowlane zmniejszyły ciężar stropu o ok. 10 %, odciążone zostały fundamenty i ściany nośne, które dotychczas musiały przenosić zwiększone obciążenia po wykonaniu nadbudowy dodatkowego piętra. Wykonanie robót rozbiórkowych w zakresie demontażu starych elementów konstrukcyjnych dachu nie miało negatywnego wpływu na stan konstrukcji całego budynku, w tym i dla mieszkania pozwanej. Na skutek przebudowy lokalu nr (...) nie doszło również do obniżenia wartości lokalu nr (...).

Nieprawidłowe było natomiast wykonanie instalacji gazowej w zamkniętej niewentylowanej przestrzeni, znajdującej się pomiędzy posadzką lokalu pozwanej, a sufitem podwieszonym lokalu powodów i stan ten powodował niebezpieczeństwo powstania szkody po stronie powódki wzajemnej jako właściciela lokalu nr (...). W tym też zakresie można, zdaniem Sądu, mówić o immisji pośredniej, stwarzającej zagrożenie wystąpienia szkody. Okoliczność ta nie przesądza jednak o zasadności żądania pozwu wzajemnego.

Jak już bowiem wcześniej wspomniano, sąd badając łącznie wszelkie przesłanki określone hipotezami połączonych norm art. 144 i 222 § 2 k.c., winien ustalić nie tylko, czy zachowanie naruszające własność stanowi immisję pośrednią, ale również, czy trwa w chwili zgłoszenia roszczenia – w czasie orzekania.

Z opinii biegłego sądowego B. K. wynika, że dostęp do instalacji gazowej zapewniłby jej bezpieczeństwo. Podobnie biegły sądowy C. D. wskazał, że sytuacja zagrożenia wybuchem mogła zostać zlikwidowana poprzez odkrycie rurociągu gazowego, tj. zdemontowanie pod rurociągiem stropu g/k na szerokości po 20 cm z obu stron rurociągu, co umożliwiłoby dostęp do instalacji. Pozwany K. S. na rozprawie w dniu 15 września 2016 r. zeznał zaś, że dokonał częściowego demontażu sufitu podwieszanego i wzdłuż instalacji gazowej przebiegającej w łazience zamontował kratki wentylacyjne. Jednocześnie, w kwietniu 2016 r. przeprowadzona została kontrola szczelności instalacji gazowej w lokalu nr (...) z wynikiem pozytywnym. Sąd uznał zatem, że ustalił stan naruszający własność powódki wzajemnej, stanowiący immisję pośrednią.

W tym miejscu Sąd podkreślił, że wprawdzie prace prowadzone w lokalu nr (...) zapoczątkowane przez ówczesnego właściciela lokalu R. P., a także późniejsze prace powodów - pozwanych wzajemnie w zakresie demontażu drewnianego poszycia oraz belek stropowych nad lokalem nr (...), a także w zakresie wymiany instalacji gazowej, prowadzone były bez wymaganego pozwolenia na budowę. Niemniej, jak już wcześniej wskazano, korzystanie z nieruchomości w określony sposób bez wymaganej decyzji – w tym przypadku prowadzenia prac budowlanych bez pozwolenia na budowę – nie rodzi roszczenia opartego na art. 222 § 2 w zw. z art. 144 k.c., jeżeli w jego wyniku nie dojdzie do zakłócenia korzystania z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę. Wyłączną kompetencję do wydawania decyzji o pozwoleniu na budowę, do określania warunków i wymagań, które powinny być zachowane przy prowadzeniu robót, do zatwierdzania projektów inwestycji, ale także do stosowania sankcji w przypadku naruszenia przepisów prawa budowlanego posiadają zaś wskazane w prawie budowlanym organy administracji.

Dlatego też, Sąd stanął na stanowisku, że w kontekście prac przeprowadzonych w lokalu nr (...) nie można obecnie mówić o zakłóceniu korzystania z nieruchomości powódki wzajemnej ponad przeciętną miarę wynikającą ze społeczno - gospodarczego jej przeznaczenia. Tym samym żądanie powódki wzajemnej nakazania pozwanym wzajemnie wykonania robót budowlanych usuwających wszelkie skutki samowolnej przebudowy elementów budowlanych w przestrzeni między lokalami (...) w budynku przy ul. (...) w W. oraz przywracających uprzedni stan tego budynku bądź zasądzenia na rzecz pozwanej kwoty 90.000 zł (odpowiadającej wartości ww. robót) i upoważnienia pozwanej do wykonania tych robót w lokalu nr (...), nie zasługiwało na uwzględnienie. Należy jednocześnie zwrócić uwagę, że żądania powódki wzajemnej w istocie, mimo powołania się na przepisy o ochronie własności, koncentrują się na kwestiach związanych z naruszeniem prawa budowlanego i winny być oceniane w toku postępowań administracyjnych, co zresztą miało miejsce, a w obrocie prawnym funkcjonują ostateczne decyzje administracyjne.

Także przebudowa instalacji gazowej w lokalu numer (...) stanowiła przedmiot postępowania administracyjnego, które zakończyło się wydaniem przez Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego decyzji nr (...) z 7 marca 2014r., nakazującej K. S. rozbiórkę instalacji gazowej, następnie utrzymanej w mocy decyzją (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego z 15 października 2014 r. nr (...).

Tym samym w zakresie rozstrzygnięcia co do zgodności przebudowy lokalu nr (...) z przepisami prawa budowlanego, spór został rozstrzygnięty na drodze postępowania administracyjnego i jako taki nie leży on w sferze prawa cywilnego. Oceniając roszczenie sformułowane przez powódkę wzajemną Sąd odniósł wrażenie, że mimo zakończenia szeregu zainicjowanych przez strony postępowań administracyjnych, powódka wzajemna na drodze niniejszego procesu cywilnego zmierzała do wzruszenia ostatecznych decyzji administracyjnych, którymi Sąd jest związany, nie mogąc wkraczać w sferę zastrzeżoną dla organów, powołanych do badania zgodności przebudowy z prawem budowlanym.

Zdaniem Sądu, za niezasadne uznać należało również żądanie zapłaty kwoty 4.869 zł, odpowiadającej – jak wskazała powódka wzajemna – wysokości poniesionych przez nią kosztów prac uszczelniających na tarasie lokalu nr (...), ekspertyzy technicznej i zabezpieczenia tarasu. Przedmiotowe koszty związane były bowiem z prowadzonym postępowaniem administracyjnym, dotyczącym nieuszczelności na tarasie lokalu nr (...) i obowiązkami nałożonymi w jego toku. Postępowanie to zakończone zostało zaś oddaleniem skargi kasacyjnej powódki wzajemnej od wyroku WSA w (...) z dnia 25 października 2012 r., sygn. akt VII SA/Wa 264/12, oddalającego skargę pozwaną na decyzję (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 25 listopada 2011 r. w przedmiocie usunięcia stwierdzenia nieprawidłowości.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uznał powództwo wzajemne za niezasadne i oddalił je w całości.

W konsekwencji o kosztach procesu w tej części Sąd orzekł zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 98 k.p.c., zasądzając od powódki wzajemnej A. R. na rzecz pozwanych wzajemnych B. G. i M. G. kwotę 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów procesu obejmujących wynagrodzenie ustanowionego pełnomocnika procesowego (§ 6 ust. 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu Dz. U. nr 163 poz. 1348 ze zm.). Stosownie do art. 113 ust. 1 Ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. nr 167 poz. 1398 ze zm.) Sąd nakazał pobrać od powódki wzajemnej A. R. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie kwotę 3.913,61 zł tytułem wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa (2.813,36 zł k. 886, 543,49 zł k. 928, 143,86 zł, 412,90 zł k. 1014).

Apelację od powyższego orzeczenia wniosła pozwana i powódka wzajemna A. R., zaskarżając wyrok w zakresie powództwa głównego w części uwzględniającej powództwo i orzekającej o kosztach procesu (pkt I ppkt 1, 3, 4 i 5), a w zakresie powództwa wzajemnego w całości (pkt II ppkt 1, 2 i 3). Wyrokowi zarzuciła:

1. naruszenie prawa materialnego, tj.:

- art. 415 k.c. poprzez niewłaściwą wykładnię tego przepisu, sprowadzającą się do tego, że nałożenie na jedną ze stron w postępowaniu administracyjnym określonych obowiązków w zakresie wykonania robót budowlanych przesądza o winie tej strony za szkodę spowodowaną zalaniem mieszkania położonego piętro niżej, podczas gdy przepisy prawa budowlanego na temat kwestii zawinienia w ogóle nie wypowiedają się;

- art. 222 § 2 k.c. w powiązaniu z art. 144 k.c. poprzez niewłaściwe uznanie, iż zmiany, jakie zostały wprowadzone w przestrzeni pomiędzy lokalem nr (...) a lokalem nr (...) w budynku przy ul. (...) nie przekraczają „przeciętnej miary”, chociaż w materiale dowodowym sprawy znajdowała się ostateczna decyzja organu nadzoru budowlanego stwierdzająca, że przeprowadzona tam instalacja gazowa wykonana została niezgodnie z przepisami w sposób mogący powodować zagrożenie bezpieczeństwa ludzi;

2. naruszenie przepisów postępowania, tj.:

- art. 217 § 1 k.p.c. poprzez nieuzasadnioną odmowę przeprowadzenia dowodu z zeznań J. K. na istotną w tej sprawie okoliczność tj. dostrzeżone przez tego świadka nieprawidłowości w przebudowie lokalu nr (...), oddziałujące bezpośrednio na stan lokalu nr (...), zwłaszcza w zakresie pęknięć pod tarasem zbudowanym przez pozwaną (powódkę wzajemną);

- art. 233 § 1 w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. przez negatywną ocenę zaprezentowanych przez pozwaną dowodów (w tym jej zeznań) przyporządkowaną wyłącznie przyjętemu przez Sąd I Instancji założeniu, że pozwana (powódka wzajemna) w postępowaniu cywilnym dąży przede wszystkim do zniweczenia negatywnych dla niej skutków postępowania administracyjnego;

- art. 233 § 1 k.p.c. przez nieuzasadnione, nieznajdujące potwierdzenia w materiale dowodowym sprawy przyjęcie, że podczepienie się przez powodów (pозwanych wzajemnych) do podciągu wybudowanego przez pozwaną (powódkę wzajemną) nie stanowiło nadmiernego obciążenia tego podciągu i nie doprowadziło uszkodzenia wylewki cementowej na tarasie skutkującej przeciekaniem;

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolne przyjęcie, przez Sąd I Instancji, że z wyjaśnień dopozwanego K. S. wynika, że wykonana została przez niego wentylacja przewodów gazowych i to już powinno w wystarczający sposób gwarantować bezpieczeństwo tej instalacji, co do której organy nadzoru budowlanego wypowiedziały się, iż jest ona wykonana wadliwie i nie powinna się znajdować w tym miejscu i nie powinna się być przeprowadzona w przestrzeni międzystropowej.

W związku z powyższymi zarzutami pozwana i powódka wzajemna wniosła o :

1. uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu Warszawa - Praga w Warszawie do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za obie instancje,

ewentualnie

2. o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa głównego, a uwzględnienie powództwa wzajemnego w zakresie przywrócenia stanu zgodnego z prawem poprzez nakazanie dopozwanemu K. S. demontażu dotychczasowej i wykonanie nowej instalacji gazowej lokalu nr (...) w budynku przy ul. (...) w W. oraz zasądzenie od powodów i pozwanych wzajemnie na rzecz pozwanej i powódki wzajemnej zwrotu kosztów postępowania za obie instancje (w tym kosztów zastępstwa adwokackiego).

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja pozwanej (powódki wzajemnej) nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd Apelacyjny aprobuje i uznaje za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, a także podziela rozważania prawne Sądu Okręgowego.

W pierwszej kolejności rozważone zostaną zarzuty naruszenia prawa procesowego, gdyż ewentualne uchybienia w tym zakresie mogą się przełożyć na prawidłowość ustaleń faktycznych, będących podstawą orzekania o żądaniu pozwu, a nadto ocena trafności zastosowania prawa materialnego i jego wykładni jest możliwa wtedy, gdy stan faktyczny został prawidłowo ustalony. Wskazać przy tym należy, że wywiedzione w apelacji zarzuty procesowe koncentrują się głównie na negatywnej ocenie zaprezentowanych przez pozwaną dowodów, w tym przede wszystkim jej zeznań, niezasadnym w ocenie skarżącej przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji, że to pozwana jest odpowiedzialna za zalewanie mieszkania powodów, w tym na nieopraciu orzeczenia na ekspertyzie rzeczoznawców budowlanych J. K. i A. W. (2) oraz na nieuzasadnionej odmowie przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka J. K. z naruszeniem art. 217 § 1 k.p.c.

Nie sposób zgodzić się z tymi argumentami apelacji, na których skarżąca oparła zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona. Natomiast, jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 23 marca 1999 r., sygn. akt III CZP 59/98 (OSNC 1999, Nr 7-8, poz. 124) podkreślił, że same (nawet bardzo poważne) wątpliwości co do trafności oceny dokonanej przez Sąd pierwszej instancji jeśli tylko nie wykroczyła ona poza granice określone w art. 233 § 1 k.p.c. nie powinny stwarzać podstawy do zajęcia przez Sąd drugiej instancji odmiennego stanowiska.

Wbrew zarzutom skarżącej, w rozpoznawanej sprawie Sąd I instancji nie tylko należycie ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy, ale też nie uchylił się od oceny wiarygodności i mocy dowodowej dowodów przedstawionych przez pozwaną. W uzasadnieniu skarżonego wyroku Sąd Okręgowy podał w sposób logiczny i wyczerpujący przyczyny, dla których uwzględnił powództwo główne, oddalił zaś powództwo wzajemne. Zarzuty apelacji stanowią w istocie polemikę ze swobodną oceną dowodów przeprowadzoną przez sąd I instancji, której to ocenie nie można nic zarzucić, skoro ocena ta nie wykracza poza ramy określone w art. 233 k.p.c. i koncentrują się na próbie przeforsowania własnego stanowiska. Przede wszystkim należy wskazać, że wbrew zarzutom pozwanej Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne poczynił w oparciu zebrane dowody w postaci dokumentacji technicznej, administracyjnej oraz zeznania świadków. Natomiast podstawą swych ustaleń faktycznych w zakresie wymagającym wiadomości specjalnych uczynił opinię biegłych z zakresu budownictwa T. M. i C. D. oraz biegłego z zakresu instalacji gazowych B. K.. Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, iż brak jest podstaw do kwestionowania opinii biegłych sądowych pod względem rzetelności i fachowości. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 19 grudnia 1990 r., sygn. akt I PR 148/90 (publ. OSP 1991/11-12/300), zgodnie z art. 278 § 1 k.p.c. w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych sąd zasięga opinii biegłego. Oznacza to, że Sąd musi w zakresie wymagającym wiedzy specjalnej posłużyć się specyficznym dowodem jakim jest opinia biegłego. Nie może w tym zakresie korzystać z innych środków dowodowych, a zwłaszcza dokonywać oceny według zeznań świadków bądź prywatnych ekspertyz. Ocena tego dowodu musi być dokonana przy zastosowaniu innych kryteriów niż pozostałych dowodów. Nie można jej podważać zeznaniami świadków. Zasadnie zatem Sąd Okręgowy oddalił wnioski pozwanej o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka J. K. na okoliczność nieprawidłowości w przebudowie lokalu nr (...), oddziałujące bezpośrednio na stan lokalu pozwanej. Tego rodzaju okoliczności wymagają niewątpliwie wiedzy specjalnej i nie mogą być dowodzone zeznaniami świadka, nawet mającego wiedzę fachową.

Natomiast opinia rzeczoznawcy sporządzona na zlecenie strony przed wszczęciem procesu cywilnego lub karnego lub w jego toku nie ma rangi dowodowej z opinii biegłego (art. 278 k.p.c.), ma natomiast rangę dowodu z dokumentu prywatnego (art. 245 k.p.c.). Oparcie przez Sąd orzeczenia na takiej opinii, w sytuacji gdy rozstrzygnięcie sprawy wymaga wiadomości specjalnych, stanowiłoby uchybienie procesowe (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 29 września 1956 r., III CR 121/56, OSNCK 1958/1/16; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 czerwca 1974 r., II CR 260/74, LEX nr 7517, z dnia 8 listopada 1988 r., II CR 312/88, LEX nr 8925, z dnia 20 stycznia 1989 r., II CR 310/88, LEX nr 8940, z dnia 8 czerwca 2001 r., I PKN 468/00, OSNP 2003/8/197 i z dnia 12 kwietnia 2002 r., I CKN 92/00, LEX nr 53932). Jeżeli strona dołącza do pisma procesowego ekspertyzę pozasądową i powołuje się na zawarte w niej twierdzenia i wnioski, to opinię tę należy traktować jako część argumentacji faktycznej i prawnej przytaczanej przez stronę (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2016 r., II CSK 668/15, LEX nr 2202491 i z dnia 12 stycznia 2016

r., I PK 18/15, LEX nr 2023154), nie może ona jednak stanowić podstawy orzekania przez Sąd i to wbrew wnioskowi, wynikającym z opinii biegłych sądowych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można czynić zarzutów błędnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów poprzez nie danie wiary zeznaniom pozwanej, skoro zeznania jej pozostawały w sprzeczności z całym pozostałym materiałem dowodnym. Powyższe pozwala na stwierdzenie, że Sąd pierwszej instancji prowadził postępowanie dowodowe z poszanowaniem opisanych w art. 233 k.p.c. reguł oceny dowodów, a zarzuty pozwanej nie zdołały tej oceny skutecznie podważyć.

Wobec niepodważenia stanu faktycznego nie może odnieść skutku zarzut naruszenia art. 415 k.c. Sąd Okręgowy nie oparł swego rozstrzygnięcia w ramach pozwu głównego, jedynie - jak podnosi apelująca - na orzeczeniu administracyjnym prawomocnie i ostatecznie rozstrzygającym obowiązek usunięcia wad konstrukcyjnych przynależnego do lokalu nr (...) tarasu, które zdaniem apelującej nie rozstrzyga o winie, a na całokształcie materiału dowodowego, w tym na opiniach biegłych. Biegły T. M. w opinii wydanej w dniu 31 stycznia 2014 r. wskazał, że przyczyną zalewania lokalu powodów była wadliwa i uszkodzona izolacja przeciwwodna tarasu lokalu nr (...), należącego do pozwanej (k. 507). Biegły dodatkowo wskazał, że na skutek przebudowy lokalu nr (...) nie uległ zmianie stan techniczny lokalu nr (...) (k. 507) oraz że prace przeprowadzone przez powodów nie zagrażały konstrukcji budynku i lokalu pozwanej (k. 509). Powyższe ustalenia potwierdził w swej opinii z maja 2015 r. biegły C. D., który wskazał, że przyczynami zalewania lokalu nr (...) była nieskuteczna izolacja przeciwwodna tarasu, przynależącego do lokalu nr (...) (k. 717) oraz że nie ma żadnych ujemnych skutków, wynikających z dokonanej przez powodów przebudowy dla lokalu pozwanej, za wyjątkiem zagrożeń spowodowanych instalacją gazową, wykonaną w zakrytej przestrzeni międzystropowej (k. 716). Ten ostatni zarzut jest jednakże o tyle nieaktualny, że pozwany wzajemnie K. S., obecny właściciel lokalu nr (...), zastosował się do decyzji Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego z dnia 7 marca 2014 r. i dokonał rozbiórki zakwestionowanej instalacji gazowej.

Dodatkowo wskazać należy, że pozwana i powódka wzajemna już w roku 2009 była informowana o każdym zalaniu, jakie miało miejsce w lokalu nr (...). W kwietniu 2010 pozwana i powódka wzajemna zapoznała się - także jako członek zarządu Wspólnoty Mieszkaniowej, z opinią techniczną sporządzoną przez mgr inż. A. Ż., który wnioskował m.in., aby zarząd Wspólnoty Mieszkaniowej zobowiązał właściciela lokalu nr (...) do uszczelnienia tarasu oraz kominka na dachu oraz do wykonania, po uszczelnieniu, próby wodnej. W dniu 1 października 2010 roku administrator budynku wykonał próbę wodną szczelności tarasu, przylegającego do lokalu nr (...), w wyniku której doszło do kolejnego zalania lokalu nr (...). Pozwana i powódka wzajemna wezwana przez pełnomocnika powodów pismem z dnia 11 października 2010 r. do przeprowadzenia niezbędnego uszczelnienia tarasu i kominka na dachu prowadziła dalszą polemikę z zaleceniami specjalistów i nie podejmowała żadnych skutecznych działań, zmierzających do zaprzestania naruszeń. W dniu 21 lutego 2011 r. biegły sądowy W. K., po dokonaniu wizji w lokalu nr (...), w sporządzonej opinii potwierdził dotychczasowe ustalenia przyczyn zalania, jednoznacznie wskazując, że „bezpośrednią przyczyną zalewania części lokalu nr (...) jest wadliwa, uszkodzona izolacja tarasu lokalu nr (...)”. W dalszej części opinii biegły wskazał na konieczność w trybie pilnym usunięcia nieszczelności tarasu lokalu nr (...) ze wskazaniem zakresu niezbędnych prac. Decyzją z dnia 10 października 2011 r. Państwowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego nałożył na pozwaną obowiązki usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości, występujących na tarasie przy lokalu nr (...), które wpływają na stan techniczny lokalu nr (...) oraz pośrednio na pogorszenia stanu całego budynku. Pozwana i powódka wzajemna zignorowała wskazania zawarte w opinii oraz decyzje (...), których wykonalność nie została wstrzymana, pomimo takiego wniosku skarżącej. Pozwana dopiero w 2012 r. przeprowadziła prace, związane z naprawą izolacji

wodochronnej na tarasie, przylegającym do jej lokalu, po tej naprawie zalania ustały. Mając powyższe na uwadze wskazać należy, że zaniechania pozwanej i powódki wzajemnej należy traktować w kategorii zaniechania zawinionego, pozwana i powódka wzajemna, utrzymując stan wadliwej konstrukcji i nie reagując na pilną konieczność podjęcia działań ochronnych, co najmniej godziła się na wyrządzenie szkody powodom.

Niezasadny jest także zarzut naruszenia art. 222 § 2 k.c. w powiązaniu z art. 144 k.c. Sąd I instancji prawidłowo ustalił, że korzystanie z nieruchomości w określony sposób bez wymaganej decyzji - w tym przypadku prowadzenia prac budowlanych bez pozwolenia na budowę - nie rodzi roszczenia opartego na art. 222 § 2 w zw. z art. 144 k.c., jeżeli w jego wyniku nie dojdzie do zakłócenia korzystania z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę. Ustalenia takie oparte zostały na wynikach postępowania dowodowego, m.in na opinii biegłych sądowych, którzy jednoznacznie wskazali na zasadność usunięcia części zniszczonej więźby dachowej, która wadliwie nie została usunięta w czasie dokonywania przez pozwaną i powódkę wzajemną nadbudowy lokalu nr (...). Biegły z zakresu instalacji gazowych B. K., wskazał natomiast, że wykonana przez powodów w przestrzeni międzystropowej instalacja gazowa mogłaby być niebezpieczna, gdyby nie posiadała odpowiedniej wentylacji oraz możliwości dostępu w razie konieczności przeprowadzenia kontroli. Jednocześnie biegły stwierdził, że dokonywane okresowe kontrole instalacji gazowej, potwierdzające jej szczelność, zapewniają bezpieczeństwo korzystania z instalacji gazowej. Dodatkowo żądanie zapłaty kwoty 32.600 zł z tytułu kosztów zastępczego usunięcia instalacji gazowej nie może zostać uwzględnione także i z tego powodu, że instalacja ta przez aktualnego właściciela lokalu nr (...) K. S. została już usunięta.

Niezasadne są także zarzuty apelacji, iż powodowie nie wykazali wysokości utraconych korzyści. Podzielić należy ustalenia Sądu Okręgowego, uznające zaistnienie po stronie powodowej szkody w postaci utraconych korzyści, które zostały oparte nie wyłącznie, jak twierdzi skarżąca, na twierdzeniach powodów, ale także na zeznaniach świadka M. M., oświadczeniu najemcy D. W. oraz na treści umowy najmu zawartej w dniu 30 stycznia 2008 roku na czas nieokreślony. Dodać należy, że przedmiotem najmu był lokal mieszkalny o wysokim standardzie, położony w sercu starej S., co gwarantowało - do czasu powstania szkód - stałość w wynajmie. Nawet gdyby przyjmując, że umowa najmu ustalałaby z faktycznym najemcą z innego powodu niż zalania, to zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego wskazują, że w miejsce ustępującego najemcy pojawiłby się inny, bowiem lokale mieszkalne są w tej części W. poszukiwane. Zasadnym jest zatem twierdzenie, graniczące z pewnością, że dochód z najmu przedmiotowego lokalu stanowiły stały dochód powodów oraz pozwanych wzajemnych.

Z tych wszystkich względów apelacja strony pozwanej (powódki wzajemnej) jako niezasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. O kosztach procesu Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. oraz 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie i zasądził od pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 4.050 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Aleksandra Kempczyńska Edyta Jefimko Przemysław Kurzawa