

Sygn. akt I ACa 982/15

I ACz 1303/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 marca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Dobrowolski
Sędziowie	:	SA Elżbieta Bieńkowska SO del. Grażyna Wołosowicz (spr.)
Protokolant	:	Anna Bogusławska

po rozpoznaniu w dniu 25 lutego 2016 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...)

przeciwko (...)w O.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 24 czerwca 2015 r. sygn. akt I C 420/12

i zażalenia pozwanego

na postanowienie Sądu Okręgowego w Olsztynie

zawarte w wyroku z dnia 24 czerwca 2015 r., sygn. akt I C 420/12

I. **oddala apelację;**

II. **oddala zażalenie;**

III. **zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.400 (dwa tysiące czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.**

(...)

UZASADNIENIE

Powód(...)w pozwie przeciwko(...)w O. domagał się zasądzenia kwoty 80.000 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 4 kwietnia 2012 r. tytułem obniżenia ceny lokalu mieszkalnego z powodu wady rzeczy sprzedanej w zakresie instalacji grzewczej i wentylacyjnej wad oraz w zaprojektowaniu stropodachu i wykonaniu dachu, także kwoty 33.541,96 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 4 kwietnia 2012 r. tytułem naprawienia szkody poniesionej wskutek istnienia wady rzeczy sprzedanej. Ponadto domagał się zasądzenia kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwana (...)w O. wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 24 czerwca 2015 r. Sąd Okręgowy Olsztynie: oddalił powództwo (punkt I.) oraz wzajemnie zniósł koszty procesu (punkt II.).

Z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy wynikało, że w dniu 24 czerwca 2008 r. powód (...) zawarł z pozwaną (...) w O. umowę nr (...) zobowiązującą do wybudowania mieszkania, miejsc garażowych oraz pomieszczeń gospodarczych we wznoszonym budynku na osiedlu (...). Przedmiotem umowy było wybudowanie budynku mieszkalnego wielorodzinnego przy ul. (...) usytuowanego na działce gruntu pod budynkiem wydzielonej z działki gruntu nr (...) i położonego w nim w III klatce na V piętrze lokalu mieszkalnego nr (...) o projektowej powierzchni użytkowej całkowitej 130,38 m^{((2))} wg standardu i zakresu robót określonego w załączniku nr 1 oraz przynależnej do tego lokalu piwnicy oraz położonych w nim na poziomie piwnic pomieszczeń gospodarczych opisanych jako(...). Po wybudowaniu budynku, pozwana zobowiązała się wyodrębnić lokal mieszkalny oraz pomieszczenia gospodarcze, ustanowić ich odrębną własność oraz przenieść prawo wraz z udziałem we własności gruntu i częściach wspólnych budynku na rzecz powoda. Nadto pozwana zobowiązała się wybudować miejsca garażowe nr (...) w parkingu podziemnym oraz przenieść udział we współwłasności nieruchomości na rzecz powoda wraz z udziałem we własności gruntu. Strony ustaliły cenę lokalu mieszkalnego, pomieszczeń gospodarczych i miejsc garażowych wraz z udziałem w częściach wspólnych budynku oraz udziałem we własności gruntu pod budynkiem na kwotę 1.220,424 złotych brutto, a ostateczna cena lokalu miała zostać ustalona po zakończeniu budowy i wykonaniu powykonawczych pomiarów geodezyjnych. Strony przewidziały możliwość zmiany ceny o 2% ceny lokalu mieszkalnego i pomieszczeń gospodarczych. Uzgodniono również, że umowa przenosząca własność lokali, miejsc garażowych i udziału we własności gruntu i części wspólnych budynku miała zostać podpisana w formie aktu notarialnego po całkowitym rozliczeniu się powoda z kosztów wynikających z umowy i należności za zużyte media, nie później niż do 30 września 2010 r. Zgodnie z aneksem nr II do umowy nr (...) zawartym w dniu 29 września 2010 r. lokal gospodarczy oznaczony jako(...)otrzymał numer (...), a lokal gospodarczy oznaczony jako(...) otrzymał numer (...). W dniu 19 lutego 2009 r. powód zawarł natomiast z pozwaną kolejną umowę nr (...) zobowiązującą do wybudowania miejsc garażowych i pomieszczenia gospodarczego we wznoszonym budynku na osiedlu (...). Pozwana zobowiązała się do wybudowania budynku mieszkalnego wielorodzinnego przy ul. (...) usytuowanego na działce gruntu pod budynkiem wydzielonej z działki gruntu (...) i położonego w nim na poziomie piwnic pomieszczenia gospodarczego opisanego jako (...) o projektowej powierzchni użytkowej 16,39 m^{((2))}, wyodrębnienia przedmiotowego lokalu i ustanowienia jego odrębnej własności, przeniesienia tego prawa wraz z udziałem we własności gruntu i częściach wspólnych na rzecz powoda. Nadto pozwana zobowiązała się do wybudowania miejsc garażowych nr (...) w parkingu podziemnym oraz przeniesienia udziałów we współwłasności nieruchomości na rzecz powoda wraz z udziałem we własności gruntu. Strony ustaliły cenę lokalu gospodarczego i miejsc garażowych wraz z udziałem w częściach wspólnych budynku oraz udziałem we własności gruntu pod budynkiem na kwotę 56.390 złotych brutto, a ostateczna cena miała zostać ustalona po zakończeniu budowy i wykonaniu powykonawczych pomiarów geodezyjnych. Uzgodniono również, że umowa przenosząca własność miała zostać podpisana w formie aktu notarialnego nie później niż do 30 września 2010 r. Zgodnie z aneksem nr I do umowy nr (...) zawartym w dniu 29 września 2010 r. lokal gospodarczy oznaczony jako (...) otrzymał numer (...).

Z dalszych ustaleń Sądu I instancji wynikało, że podczas realizacji zawartej umowy dokonano zmian lokatorskich. Usunięto jedno okno w kuchni oraz zamieniono stolarkę okienną PCV na stolarkę drewnianą o podwyższonych parametrach termoizolacyjnych. W pomieszczeniach piwnic zainstalowano centralne ogrzewanie. Zgodnie z ustaleniami poczynionymi z powodem pozwana dokonała montażu w pokoju dziennym i sypialni grzejników bez głowic termostatycznych. Nadto dokonano w stosunku do projektu budowlanego zamiany każdego typu grzejnika. Sterowanie zaworami termostatycznymi miało odbywać się przez urządzenia i czujniki zamontowane przez powoda w ramach montowanego we własnym zakresie systemu (...) (element instalacji inteligentnego budynku). W części mieszkalnej budynku i w lokalu mieszkalnym nr (...) zaprojektowano wentylację grawitacyjną z przewodami indywidualnymi wykonanymi z pustaków wentylacyjnych (...) 19x19 cm. Przewody te wyprowadzono ponad dach budynku, a ich wyloty ukształtowane jako boczne, umieszczono pod czapami betonowymi. W lokalu zastosowano okna drewniane. Okna i drzwi balkonowe nie umożliwiały doprowadzenia wystarczającej ilości powietrza na potrzeby wentylacji. W oknach zamontowano ciągłe uszczelki na całym obwodzie i nie zamontowano w nich odpowiednich urządzeń nawiewnych – nawiewników powietrza zewnętrznego. Wysokość wyprowadzenia bocznych otworów wylotów przewodów wywiewnych ponad obrzeże budynku nie była wystarczająca, bo ich dolne krawędzie znajdowały się około 27 cm niżej od górnej krawędzi balustrady na dachu budynku, wolna powierzchnia bocznych otworów wylotów przewodów wywiewnych nie była wystarczająca, ponieważ zgodnie z zasadami wiedzy technicznej powierzchnia ta powinna stanowić 2-3 krotność sumy przekrojów wszystkich przewodów wentylacyjnych przykrytych czapą betonową, podczas gdy w tym przypadku 2 czap nad wylotami przewodów kuchennych i łazienkowych wynosiła od 1,1 do 1,9.

W lokalu mieszkalnym nr (...) zaprojektowano dwururową instalację c.o. z poziomym rozprowadzeniem przewodów grzewczych w posadzce, zasilaną z rozdzielacza zlokalizowanego na klatce schodowej w szachcie instalacyjnym. W trakcie realizacji projektu, na wniosek powoda dokonano zmian związanych z wymianą grzejników. Zgodnie z warunkami wydanymi przez (...) z dnia 10 października 2007 r. dotyczącymi parametrów pracy na poziomie 80/60° C wydajność dobranych grzejników była wystarczająca by pokryć zapotrzebowanie na ciepło poszczególnych pomieszczeń. Typ głowic z wmontowanym czujnikiem przy grzejniku kanałowym zamontowanym w pomieszczeniu stanowiącym jedną całość z pomieszczeniem kuchni podlegał wpływowi temperatury w kanale, co powoduje przymknięcie zaworu termostatycznego, zmniejszenie przepływu przez grzejnik co przekłada się na spadek jego wydajności. Grzejniki zgodnie z ustaleniami poczynionymi z powodem, zostały zamontowane bez głowic termostatycznych. Komfort cieplny w lokalu mieszkalnym powoda w spornym okresie osiągnąć był jedynie przy całkowicie otwartych zaworach i głowicach termostatycznych oraz szczelnie zamkniętych oknach.

Dnia 29 marca 2010 r. pozwana przekazała powodowi lokal mieszkalny nr (...) w budynku położonym przy ul. (...) w stanie surowym zamkniętym oraz piwnicę nr (...) oraz udzieliła nabywcy gwarancji na lokal i cały budynek, wskazując, że w przypadku elementów konstrukcyjnych, ścian zewnętrznych i wewnętrznych, stropów i konstrukcji dachu okres gwarancji wynosi 36 miesięcy, co do urządzeń, osprzętu, zaworów, zasuw, grzejników 12 miesięcy, chyba że udzielona przez producenta gwarancja przewiduje dłuższy okres. Okres gwarancji udzielonej przez pozwaną rozpoczął swój bieg od dnia wydania powodowi lokalu tj. od dnia 29 marca 2010 r. W załączniku do protokołu zdawczo-odbiorczego z dnia 29 marca 2010 r. wskazano usterki, a termin ich usunięcia określono początkowo na dzień 19 kwietnia 2010 r., a następnie z uwagi na niedokończenie prac termin ten przesunięto na dzień 17 maja 2010 r. Usterki wskazane w załączniku zostały usunięte zgodnie z ustaleniami poczynionymi z powodem.

W lipcu 2010 r. powód zgłosił pozwanej reklamację dotyczącą m.in. wody ciekącej przez dach, konieczności wymiany 3 belek pergoli, odpadającego tynku, wymiany drewna egzotycznego na tarasie i balkonie. Dodatkowo podniósł, że w lokalu mieszkalnym jest zbyt zimno. Pozwana po dokonaniu wizji lokalnej w mieszkaniu przy ul. (...) w piśmie z dnia 6 września 2010 r. uznała część ze wskazanych usterek i postanowiła wymienić dwie belki – płatwie w pergoli na nowe, zamocować termoizolację oraz naprawić tynk elewacji na murku wraz z naprawą płytek klinkierowych.

Następnie, Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 29 września 2010 r. strony zawarły w formie aktu notarialnego Rep.(...) umowę ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży, na mocy której pozwana sprzedawała powodowi za łączną

cenę 1.295.668,40 złotych brutto własność lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w budynku nr (...), przy ul. (...) w O. wraz z przynależną piwnicą nr (...) i udziałem wynoszącym (...) części w nieruchomości wspólnej oraz we własności działek gruntu objętych księgą wieczystą (...) – za cenę 1.082.465 złotych brutto, z czego cena 1.079.748,31 złotych brutto stanowiła cenę lokalu i 2.716,69 złotych brutto cenę udziału we własności działek nr (...) oraz własność lokali niemieszkalnych – gospodarczych nr (...)położonych w budynku nr (...) przy ul. (...) w O. wraz z udziałami wynoszącymi odpowiednio 17/10.000, 18/10.000, 15/10.000 części w nieruchomości wspólnej oraz we własności działek gruntu objętych księgą wieczystą (...) za ceny odpowiednio 25.535,04 złotych brutto, 25.857,93 złotych brutto, 20.054,43 złotych brutto. Nadto pozwana sprzedała powodowi udział wynoszący 6/120 części w stanowiącym odrębną nieruchomość lokalu niemieszkalnym – garażu wielostanowiskowym nr (...) wraz z prawami związanymi z jego własnością opisanym w księdze wieczystej nr (...) za cenę 137.856 złotych brutto oraz udział wynoszący 10/1.226 części we własności nieruchomości stanowiącej działkę gruntu, oznaczoną numerem ewidencyjnym (...), objętą księgą wieczystą Nr (...) za cenę 3.900 złotych brutto.

Dnia 10 stycznia 2011 r. powód zgłosił pozwanemu wady w lokalu mieszkalnym i wezwał do naprawy wadliwie działającej, niezgodnej z polskimi normami instalacji grzewczej, uniemożliwiającej osiągnięcie w lokalu mieszkalnym temperatury wyższej niż 18° C, przeciekającego dachu i powstałych w wyniku zalewania zacieków i zmian grzybiczych w salonie, kuchni i pokoju gościnnym, zniszczonej w wyniku zalewania elewacji budynku, ze szczególnym uwzględnieniem popękanego i odpadającego tynku, wezwał do prawidłowego wykonania podłogi z drewna egzotycznego na tarasach budynku, pergoli uszkodzonej w innych miejscach przy dokonywaniu jej naprawy, otynkowania ściany pod maskownicą pergoli, nieprawidłowości w nachyleniu tarasu powodującej zbieranie się wody i brak właściwego odpływu grawitacyjnego.

Pozwana w piśmie z dnia 18 stycznia 2011 r. nie uznała żadnej z wad i usterek zgłoszonych przez powoda. Wskazała, że to na życzenie powoda przebudowano strop, wykonano izolację termiczną i pokrycie dachowe. Po zgłoszeniu przez powoda wad pokrycia w postaci przecieku, w dniu 15 października 2010 r. usunięto usterkę. Zgłoszona ponownie w sezonie zimowym wada pokrycia została w dniach 15 i 16 grudnia 2010 r. usunięta.

Pozwana przyznała, że podłogi z drewna uległy wypaczeniu. Materiał został dostarczony przez importera, a montaż zlecony innemu podmiotowi. Strony ustaliły, że w tym zakresie zapłata na rzecz powoda przez pozwaną kwoty 30.000 złotych umożliwi powodowi wykonanie podłóg na tarasie zgodnie z jego oczekiwaniami. Odnosząc się zaś do zbyt niskiej temperatury w lokalu mieszkalnym powoda, pozwany w piśmie z dnia 27 grudnia 2011 r. stwierdził, że instalacja grzewcza została wykonana zgodnie z projektem przy uwzględnieniu wniosków powoda, a zbyt niska temperatura w lokalu jest konsekwencją niewłaściwego użytkowania instalacji centralnego ogrzewania przez powoda. Brak głowic termostatycznych na grzejnikach zamontowanych w lokalu mieszkalnym i stolarki drzwiowej powodowało zakłócenia w dystrybucji ciepła. Nadto, w rozdzielaczu centralnego ogrzewania został zamknięty zawór kulowy powrotny centralnego ogrzewania, co powodowało wadliwą pracę układu i wychłodzenie mieszkania.

W dniu 24 sierpnia 2012 r. pozwana usunęła na suficie łazienki zacieki i po przeprowadzeniu wizji na dachu budynku nie stwierdziła miejsc, przez które woda opadowa mogłaby przedostać się do mieszkania. Membrana i obróbki na dachu były szczelne. W kominie nad łazienką tkwiły kable w osłonie wykonane we własnym zakresie przez powoda.

Sąd I instancji ustalił ponadto, że w toku postępowania sądowego pozwany wykonał prace dotyczące wentylacji grawitacyjnej, tj. wyloty czterech przewodów wywiewnych na dachu budynku podniósł za pomocą przewodów ponad 60 cm od obrzeży budynku. Otwory wywiewne zabezpieczono dodatkowo siatką stalową, a połączenia przewodu stalowego z pustakiem wentylacyjnym oraz przejście przewodu stalowego przez czapę betonową uszczelniono masą uszczelniającą. Przewody ostatecznie wykonano z blachy stalowej odpornej na korozję, ocieplono je. Konstrukcja daszków umożliwiała ich demontaż w celu wykonania przeglądu kominiarskiego.

Powód w okresie od 1 kwietnia 2010 r. do 30 marca 2012 r. poniósł koszty utrzymania mieszkania w B. przy ul. (...) w łącznej wysokości 14.578,35 złotych oraz koszty utrzymania lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w O. i nieruchomości

wspólnej w łącznej wysokości 18.963,61 złotych. (...) nadal nie zamieszkuje w lokalu mieszkalnym przy ul. (...), który znajduje się w stanie deweloperskim.

Sąd Okręgowy w ustalonym stanie faktycznym stwierdził, że ós sporu między stronami sprowadzała się do ustalenia czy przedmiotowy lokal dotknięty był wadami, wskazanymi przez powoda, a dotyczącymi instalacji grzewczej i wentylacyjnej, a co za tym idzie, czy powód mógł zasadnie domagać się obniżenia ceny sprzedaży, jak również czy występujące w lokalu mieszkalnym wady były tego rodzaju, że uniemożliwiały mu zamieszkanie w przedmiotowym lokalu.

Stwierdził, że zobowiązanie dewelopera do wybudowania lokalu mieszkalnego jest zbliżone do umowy o roboty budowlane przewidzianej w art. 647 k.c. a zobowiązanie do sprzedaży wyodrębnionych lokali stanowi umowę sprzedaży nieruchomości. Do umowy deweloperskiej mają zastosowanie przepisy art. 487-497 k.c. oraz przepisy dotyczące tych umów nazwanych, których elementy stanowią jej części.

Wskazywał, że w razie wystąpienia wad lokalu wybudowanego i sprzedanego przez dewelopera, mają zastosowanie przepisy o rękojmi za wady rzeczy oznaczonej, co do tożsamości. Jeżeli sprzedaż lokalu z wadami nastąpiła, jak w niniejszej sprawie, w ramach umowy deweloperskiej, która przewidywała obowiązek dewelopera między innymi wybudowania domu, wyodrębnienia i sprzedaży lokali, to ze względu na elementy umowy o roboty budowlane, zastosowanie znajdzie art. 656 § 1 k.c., stanowiący, że do wad lokalu stosuje się odpowiednio przepisy umowy o dzieło, a więc art. 637 i art. 638 k.c. Zgodnie zaś z art. 638 k.c., do rękojmi za wady dzieła stosuje się przepisy o rękojmi przy sprzedaży, w tym art. 566 k.c., przewidującego możliwość żądania także odszkodowania.

Podkreślał, że Sąd Najwyższy w swoich orzeczeniach wielokrotnie wskazywał, że nabywcy rzeczy wadliwej, jak również inwestorowi w razie wadliwego wykonania robót budowlanych, przysługuje wybór co do sposobu uzyskania rekompensaty od sprzedawcy (wykonawcy robót budowlanych). Może on oprzeć swoje roszczenie wyłącznie na przepisach ogólnych o odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c.) albo też, nie rezygnując z uprawnień przysługujących mu z rękojmi, dodatkowo dochodzić naprawienia poniesionej szkody. W przypadku dochodzenia roszczeń na podstawie rękojmi nabywca musi jedynie udowodnić istnienie wady, natomiast w razie reżimu odpowiedzialności kontraktowej przewidzianej w art. 471 k.c. musi udowodnić fakt nienależytego wykonania zobowiązania przez inwestora rodzaj i wysokość szkody oraz istnienie normalnego związku przyczynowego między nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą. (wyrok SN z dnia 3 października 2000 r. I CKN 301/00, wyrok SN z dnia 25 sierpnia 2004 r., IV CK 601/03, wyrok SN z dnia 8 grudnia 2005 r. II CK 291/05 i wyrok SN z dnia 14 marca 2007 r. I CSK 387/06).

Powód dochodził roszczenia z tytułu rękojmi. Zgodnie z przepisem art. 556 k.c. i art. 556¹ § 1 k.c. sprzedawca, w tym przypadku wykonawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę fizyczną lub prawną (rękojmia). Wada fizyczna rzeczy polega zaś na niezgodności rzeczy sprzedanej z umową. W szczególności rzecz sprzedana jest niezgodna z umową, jeżeli: nie ma właściwości, które rzecz tego rodzaju powinna mieć ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia, nie ma właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego, w tym przedstawiając próbkę lub wzór, nie nadaje się do celu, o którym kupujący poinformował sprzedawcę przy zawarciu umowy, a sprzedawca nie zgłosił zastrzeżenia co do takiego jej przeznaczenia, została kupującemu wydana w stanie niepełnym.

Zgodnie z przepisem art. 560 § 1 k.c. jeżeli rzecz sprzedana ma wady, kupujący może od umowy odstąpić albo żądać obniżenia ceny, przy czym jeśli kupujący żąda obniżenia ceny z powodu wady rzeczy sprzedanej, obniżenie powinno nastąpić w takim stosunku w jakim wartość rzeczy wolnej od wad pozostaje do jej wartości obliczonej z uwzględnieniem istniejących wad, gdyż celem roszczenia o obniżenie ceny jest przywrócenie ekwiwalentności świadczeń przez wyznaczenie nowej bardziej odpowiedniej ceny. Kupujący nie może jednak skorzystać z prawa do obniżenia ceny i odstąpienia od umowy, jeżeli sprzedawca niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności dla kupującego wymieni rzecz wadliwą na wolną od wad albo na takich samych warunkach niezwłocznie wady usunie.

Dla właściwej oceny żądania obniżenia ceny koniecznym stało się więc dokonanie ustaleń w zakresie istnienia wad fizycznych lokalu mieszkalnego nr (...) przy ul. (...) i przynależnych do niego piwnic w zakresie oznaczonym przez powoda.

W rozpoznawanej sprawie powód, co wynika z dokumentów załączonych do pozwu, po wydaniu przez pozwaną lokalu zgłaszał szereg wad i usterek lokalu, ale podstawą żądania uczynił jedynie wadliwie działający systemy grzewczy i wentylacyjny, które nie zapewniały właściwego komfortu cieplnego. W ocenie powoda instalacja centralnego ogrzewania została wykonana wadliwie, a moc grzewcza grzejników zainstalowanych w lokalu mieszkalnym nie zapewniała odpowiedniej temperatury. Stropodach został zaprojektowany, a dach wykonany w sposób wadliwy, zaś w pomieszczeniach piwnicznych występowały zbyt wysokie temperatury.

Z ustaleń faktycznych poczynionych w niniejszej sprawie na podstawie dokumentacji, której wiarygodności i prawdziwości żadna ze stron skutecznie nie podważyła oraz opinii Instytutu (...) w W., przy uwzględnieniu zeznań świadków nie sposób uznać, aby wskazane przez powoda wszystkie wady istniały bądź uprawniały go do realizowania uprawnień z tytułu rękojmi. Z zeznań świadków, pracowników pozwanego, którzy na poszczególnych etapach realizacji projektu budowlanego mieli kontakt z powodem wynika, że projekt lokalu mieszkalnego i piwnic do niego przynależnych uwzględniał zmiany lokatorskie zaproponowane przez powoda. Okoliczności tych powod na żadnym etapie postępowania sądowego skutecznie nie zakwestionował. Zmiany te polegały m.in. na zamontowaniu w pomieszczeniach piwnic grzejników centralnego ogrzewania i instalacji sanitarnej, zamontowaniu w lokalu mieszkalnym innych grzejników aniżeli przewidziane w projekcie budowlanym. Tak w piwnicach, jak i w lokalu mieszkalnym powód zrezygnował z montowania głowic do grzejników. Ponadto powód zdecydował o zamontowaniu systemu (...), obejmującego m.in. sterowanie ogrzewaniem. Na jego indywidualną prośbę montowano grzejniki bez głowic, a w celu zatrzymania jak największej ilości ciepła w mieszkaniu nie wyraził on woli wycięcia uszczelek w oknie, co pozwana czyniła na żądanie lokatorów. Powód wielokrotnie w okresie realizacji budowy lokalu mieszkalnego kontaktował się m.in. z M. R. kierownikiem zespołu, który opracowywał projekt budowlany i projekt wykonawczy oraz K. B. kierownikiem budowy w pozwanej spółce. Wymienieni zgodnie zeznali, że powód był informowany o przeznaczeniu pomieszczeń piwnic, o występowaniu w sąsiedztwie jego piwnic węzła cieplnego, a mimo to był zdeterminowany w wykorzystaniu tych pomieszczeń do innych celów aniżeli cele gospodarcze o czym świadczy m.in. zamontowanie w tych pomieszczeniach na indywidualną prośbę powoda instalacji sanitarnej (k. 338-339), grzejników (k. 340-341).

Instytut (...) w W. po przeprowadzeniu wizji lokalnej lokalu mieszkalnego powoda oraz po przeprowadzeniu analizy dokumentacji projektowej nie stwierdził wad w zaprojektowaniu stropodachu i wykonaniu dachu.

R. W., który na zlecenie powoda sporządził ekspertyzę techniczną izolacyjności termicznej przegród oraz poprawności funkcjonowania systemu ogrzewania i wentylacji w lokalu mieszkalnym powoda, dokonywał pomiaru współczynnika przenikania ciepła dla ściany zewnętrznej i stropodachu i stwierdził, że jedynie w przypadku stropodachu współczynnik jest mniejszy od dopuszczalnej w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (jednak już w ustnych zeznaniach tego nie potwierdził). Tymczasem Instytut (...) w W. podkreślił kwestię zasadniczą w niniejszej sprawie. Otóż, w okresie wykonywania projektu budynku nie istniały wymagania odnośnie wartości współczynnika przenikania ciepła stropów nad ostatnią kondygnacją w odniesieniu do budynków wielorodzinnych, dlatego też nie było zasadne dokonywanie odkrywki stropu w celu określenia izolacji stropu. Dopuszczalną wartość współczynnika przenikania ciepła dla stropów Instytut odniósł do budynków jednorodzinnych, gdzie w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U. Nr 75, poz. 690) określono maksymalną wartość współczynnika przenikania ciepła stropu $U=0,30 \text{ W}/(\text{m}^2 \cdot \text{K})$. Instytut dokonał obliczeń wartości współczynnika przenikania ciepła stropu, z uwzględnieniem izolacji cieplnej z wełny mineralnej o grubości 25 cm wynikającej z przekroju A-A zamieszczonym w dokumentacji architektoniczno-budowlanej oraz izolacji cieplnej ze styrodoru o grubości 15 cm wynikającej z pkt IX opisu rozwiązań architektoniczno-

budowlanych. W obu tych przypadkach wartości współczynnika przenikania ciepła stropu, w świetle przepisów rozporządzenia z dnia 12 kwietnia 2002 r. były spełnione.

Instytut po przeprowadzeniu wizji lokalnej nie stwierdził wad w zaprojektowaniu stropodachu i wykonaniu dachu budynku przy ul. (...) w O. nad lokalem powoda. Nadto, powód w czasie wizji lokalnej oświadczył, iż od czasu wykonania prac naprawczych na dachu przez pozwanego nie występują problemy przenikania wilgoci przez strop.

Strona powodowa do opinii Instytutu złożyła zastrzeżenia, jednakże w znacznej części nie dotyczyły one zakresu opinii. Powód domagał się przeprowadzenia przez Instytut odkrywki stropu i przedłożenia dokumentacji fotograficznej wykonanej podczas wizji lokalnej.

Opinia została sporządzona w oparciu o dokumentację projektową: projekt architektoniczno-budowlany, projekt instalacji sanitarnych i dokumentacji powykonawczej w postaci architektury, instalacji centralnego ogrzewania, przekroju konstrukcji dachu i konstrukcji belki naciągu nie zmieniła tej oceny w zakresie izolacyjności termicznej stropu nad mieszkaniem powoda. Akta sprawy nie zawierały dziennika budowy, a zakres opinii nie obejmował oceny dokumentacji technicznej ani konstrukcji budynku.

W stropie Instytut nie stwierdził istnienia otworów wentylacyjnych. Na podstawie dokumentacji technicznej i przeprowadzonej wizji lokalnej nie stwierdzono, aby strop budynku został zaprojektowany i wykonany jako stropodach wentylowany. Podczas wizji lokalnej stwierdzono na dachu nad mieszkaniem powoda miejsca naprawy membrany dachu, nie stwierdzono jednakże zawilgoceń w mieszkaniu powoda w miejscach przez niego wskazanych, odpowiadających miejscom naprawy dachu. Opinia nie dotyczyła zaś ustalenia istnienia miejsc przecieków dachu poza mieszkaniem powoda. Powód domagał się oceny wgłębień membrany, śladów zalegania wody opadowej i braku odpływu do zaprojektowanych otworów odprowadzających, co wykraczało poza zakres opinii. Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 6 listopada 2008 r. zmieniające rozporządzenie z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie nie precyzuje wymagań w zakresie odporności wełny izolacyjnej na obciążenia punktowe, a ocena odkształceń izolacji termicznej w dachu nad mieszkaniem powoda nie obejmowała zakresu opinii.

W ocenie Instytutu wykonanie systemu wentylacji grawitacyjnej w mieszkaniu nr (...) oraz na dachu budynku odbiegało od obowiązujących przepisów zawartych w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie oraz zasad wiedzy technicznej powołanych w ustawie Prawo budowlane z dnia 7 lipca 1994 r. Zamontowane okna i drzwi balkonowe były wyposażone w ciągłą uszczelkę na swoim obwodzie, co uniemożliwiało dopływ wystarczającej ilości powietrza dla celów wentylacyjnych. Nie zastosowano w nich odpowiednich urządzeń nawiewnych – nawiewników powietrza zewnętrznego, co spowodowało stwierdzone w czasie pomiarów kontrolnych napływy powietrza do pomieszczenia przez otwory wentylacyjne. Obowiązujące w 2008 r. przepisy rozporządzenia Ministra Infrastruktury nie nakładały obowiązku stosowania w oknach urządzeń nawiewnych, przewidując w razie braku wentylacji mechanicznej lub klimatyzacji zamontowanie okien o konstrukcji umożliwiającej otwieranie co najmniej 50% powierzchni (§ 155 rozporządzenia).

Podkreślenia wymaga fakt, że podczas uzgodnień dotyczących zamawianej stolarki oraz otworów w stolarce pod montaż urządzeń (...) powód nie wyraził woli wycięcia uszczelek w oknach. Wycięcie uszczelek powodowałoby niekontrolowany napływ zimnego powietrza, co stałoby w sprzeczności z założeniami planowanego przez powoda szeregu rozwiązań z zakresu tzw. Inteligentnych budynków. Powód nie wykazał, aby w toku realizowania projektu domagał się wycięcia uszczelek okiennych, bądź aby zrezygnował z montażu urządzeń (...). W sytuacji zastosowania szczelnych okien odpowiednią infiltrację powietrza zapewniałoby, co podkreślił Instytut, zamontowanie nawiewników powietrza zewnętrznego, ale nie sposób uznać, aby pozwany był zobowiązany zastosować to rozwiązanie, skoro powód planował montaż urządzeń (...).

Zdaniem Sądu I instancji nie sposób więc było uznać, aby powód był uprawniony z tego tytułu do żądania obniżenia ceny sprzedaży, skoro w toku realizowania indywidualnych ustaleń nie wyraził woli wycięcia uszczelek, nie zgłaszał w tym zakresie wad fizycznych lokalu.

Wysokość wyprowadzenia bocznych otworów wylotów przewodów wywiewnych ponad obrzeże budynku zdaniem Instytutu nie była wystarczająca, bo ich dolne krawędzie znajdowały się około 27 cm niżej od górnej krawędzi balustrady na dachu budynku, podczas gdy obowiązujące przepisy nakazują, w przypadku dachu wgłębionego, wyprowadzenie tych otworów co najmniej o 0,6 m wyżej od obrzeży budynku w celu uniknięcia zakłócającego działania wiatru na działanie wentylacji grawitacyjnej. W toku postępowania sądowego pozwany wyprowadził przewody wentylacyjne na wysokość ponad 60 cm od obrzeży budynku, zmienił boczne otwory, które były za małe na przewody z otworami w górnej części. Podniesienie poziomu wylotu za pomocą przewodów metalowych było, w ocenie Instytutu (...), prawidłowe i zmierzony poziom wylotów przewodów na dach był wystarczający. Przewody te (jeszcze przed zamknięciem rozprawy w sprawie) ostatecznie wykonano z blachy stalowej odpornej na korozję, ocieplono je. Konstrukcja daszków umożliwia ich demontaż w celu wykonania przeglądu kominiarskiego. W ocenie Sądu istnienie wskazanych wad w zakresie wentylacji grawitacyjnej przed ich usunięciem w toku procesu przez pozwaną nie stanowiły wad, które zmniejszałyby użyteczność lokalu mieszkalnego, czy też uniemożliwiały zamieszkanie w tym lokalu. Powód nie złożył zastrzeżeń do opinii Instytutu dotyczącej sposobu usunięcia wad w zakresie wentylacji grawitacyjnej.

W ocenie Instytutu (...) grzejniki w lokalu mieszkalnym zostały dobrane poprawnie, przy parametrze pracy 80/60° C (zgodnie z warunkami wydanymi przez MPEC O. z dnia 10 października 2007 r.) wydajność dobranych grzejników była wystarczająca by pokryć zapotrzebowanie na ciepło poszczególnych pomieszczeń. Instytut w opinii zwrócił jedynie uwagę, że w przypadku grzejnika kanałowego zamontowanego w pomieszczeniu 511 stanowiącym jedną całość z kuchnią zamontowano nieodpowiedni typ głowic – z wmontowanym czujnikiem, który podlegał wpływowi temperatury w kanale. Powyższe powoduje zaś przymknięcie zaworu termostatycznego, zmniejszenie przepływu przez grzejnik co przekłada się na spadek jego wydajności. W przypadku grzejników kanałowych w ocenie Instytutu koniecznym jest zamontowanie termostatu ze zdalną głowicą usytuowaną w miejscu, gdzie temperaturę uznaje się za miarodajną dla oceny warunków termicznych panujących w pomieszczeniu.

Instytut wydał opinię w tym zakresie po przeprowadzeniu pomiarów temperatury wewnętrznej w okresie od 20 stycznia 2014 r. do 20 lutego 2014 r. Zarejestrowane temperatury za wyjątkiem 20-22 stycznia 2014 r., kiedy instalowano przyrządy pomiarowe, co wiązało się z otwieraniem okien i drzwi zewnętrznych można uznać w ocenie Instytutu za temperatury komfortu cieplnego, przy czym stan ten został osiągnięty przy całkowicie otwartych zaworach i głowicach termostatycznych oraz szczelnie zamkniętych oknach. Instytut w konkluzji opinii stwierdził, że zgodnie z zasadami działania instalacji c.o. przy pełnej przepustowości zaworów dla danych parametrów wody zasilającej, przy danej temperaturze zewnętrznej oraz poprawnie dobranych grzejnikach, wydajność grzejników powinna zapewnić zaspokojenie wyższych temperatur, aniżeli te stwierdzone podczas pomiarów.

Niebagatelne znaczenie dla oceny komfortu cieplnego oraz instalacji centralnego ogrzewania miał fakt, że grzejniki w lokalu mieszkalnym powoda oraz w przynależnych piwnicach zostały zamontowane zgodnie z jego indywidualnymi ustaleniami poczynionymi z wykonawcą. To powód zdecydował o rodzaju zamontowanych grzejników tak w lokalu mieszkalnym, jak i w pomieszczeniach piwnic, które mają charakter pomieszczeń gospodarczych i nie były przeznaczone na pobyt ludzi, o czym powód był informowany, jak również o fakcie, że pomieszczenia gospodarcze sąsiadują z węzłem cieplnym. Zgodnie z ustaleniami poczynionymi z powodem pozwana dokonała montażu grzejników bez głowic termostatycznych. Sterowanie tymi zaworami miało odbywać się przez urządzenia i czujniki zamontowane przez powoda w ramach montowanego we własnym zakresie systemu (...), o czym świadczy chociażby przedłożona przez pozwaną korespondencja elektroniczna między pracownikami pozwanej dotycząca wykonania indywidualnych uzgodnień z powodem.

Obowiązujące w 2007 r. przepisy Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. nie wskazywały wartości temperatury jak powinna panować w nieogrzewanych, gospodarczych pomieszczeniach piwnicznych ani

w pomieszczeniu węzła ciepłego, jak również odnośnie wymagań izolacyjności cieplnej ścian wewnętrznych ograniczających te dwa pomieszczenia. Powód do opinii Instytutu w zakresie warunków cieplnych w pomieszczeniu piwnicznym nie złożył zastrzeżeń.

W ocenie Sądu, opinie Instytutu (...) zasługują w całości na uwzględnienie. Były one spójne, przejrzyste, rzeczowe i logiczne oraz odpowiadały na wszystkie postawione pytania, przez co są merytorycznie zasadne. Wnioski w niej zawarte wskazujące na przyczyny wad w zakresie instalacji centralnego ogrzewania i wentylacji grawitacyjnej były jednoznaczne, przy tym zostały umotywowane bardzo starannie i rzetelnie, w nawiązaniu do dokumentacji sporządzonej w związku z przygotowaniem i realizacją procesu budowlanego. Co istotne, opinia została opracowana po przeprowadzeniu oględzin dachu budynku, lokalu mieszkalnego i pomiarów temperatury powietrza wewnętrznego.

Zeznania świadków Sąd Okręgowy, uznał w zasadzie za wiarygodne. Pracownicy pozwanego w swoich relacjach opisywali okoliczności związane z realizacją indywidualnych uzgodnień z powodem dotyczących zmian lokatorskich oraz zgłaszanych przez powoda wad i usterek. Powód relacji tych nie kwestionował. Domagał się ponownego przesłuchania M. S., ale nie na okoliczność wad występujących w lokalu powoda, lecz na okoliczność wadliwie wykonanego dachu i zalewania sąsiednich mieszkań. Sformułowanie tezy dowodowej wykracza poza zakres prowadzonego postępowania, dlatego też Sąd oddalił wniosek powoda w tym zakresie. Świadek był już przesłuchiwany i w ocenie Sądu w toku postępowania sądowego nie zaszły żadne nowe okoliczności, które uzasadniałyby ponowne przesłuchanie świadka. Podobnie rzecz się ma w przypadku wniosku o dopuszczenie dowodu z dokumentacji fotograficznej, przeprowadzenia oględzin lokalu powoda na okoliczność usunięcia przez pozwaną wad wentylacji grawitacyjnej, oraz dopuszczenie dowodu z ofert cenowych wycięcia uszczelek i wykonania wywiewek wentylacyjnych w lokalu powoda. Powód nie kwestionował faktu usunięcia przez pozwaną wad wentylacji grawitacyjnej i jak ustalono w toku postępowania sądowego, nie domagał się wycięcia uszczelek w oknach, dlatego też przeprowadzenie wskazanych przez pozwaną dowodów jest w tym zakresie zbędne, dlatego też Sąd I instancji wnioski powoda w tym zakresie oddalił.

W ocenie Sądu Okręgowego powód nie może więc obecnie zasadnie domagać się obniżenia ceny lokalu mieszkalnego skoro sam zdecydował o rozwiązaniach, które obecnie wpływają na komfort cieplny w lokalu mieszkalnym i piwnicach.

Powód domagał się nadto zasądzenia kwoty 33.541,96 złotych tytułem naprawienia szkody jaką poniósł wydatkując tą kwotę na utrzymanie lokalu mieszkalnego przy ul. (...) oraz lokalu w B., gdzie w okresie od 1 kwietnia 2010 r. do 30 marca 2012 r. zamieszkiwał. Wskazany przez powoda źródłem szkody było wadliwe wykonanie przez stronę pozwaną zobowiązania i przekazanie mu lokalu, w którym występowała zbyt niska temperatura oraz nie usunięcie tej wady mimo wezwania, a szkodą tj. wydatkami, które poniósł wynajmując inny lokal, w którym zaspokajał swoje potrzeby mieszkaniowe oraz ponosząc koszty utrzymania lokalu, w którym nie mógł zamieszkać. Zgodnie z art. 361 § 1 k.c. jest to szkoda w postaci *damnum emergens* polegająca na zwiększeniu przez określony czas wydatków, których powód nie poniósłby, gdyby pozwana właściwie wykonała zobowiązanie. Dłużnik zobowiązany jest także do wynagrodzenia szkody spowodowanej przez niemożność korzystania z rzeczy, a zatem co do zasady jest zobowiązany do pokrycia kosztów wynajmu innej rzeczy, z której wierzyciel korzysta zamiast z rzeczy uszkodzonej czy wadliwej. Jednakże zobowiązanie to trwa jedynie do chwili, gdy uprawniony wierzyciel odzyskał możliwość korzystania z uszkodzonej rzeczy, a więc do chwili jej naprawienia albo do chwili, gdy możliwe było jej naprawienie a uprawniony się temu sprzeciwił. W tym momencie bowiem następuje zerwanie normalnego związku przyczynowego (art. 361 § 2 k.c.) między szkodą a zachowaniem dłużnika (uchwała SN 7s z dnia 17 listopada 2011 r. III CZP 5/11). Nie mieści się w granicach normalnego związku przyczynowego szkoda, której poszkodowany mógł uniknąć wykorzystując swoje możliwości zapobieżenia jej powstaniu albo nie wykorzystując swoich możliwości prowadzących do jej usunięcia (wyrok SN z dnia 11 grudnia 2007 r.).

Okolicznością bezsporną w tym zakresie było jedynie poniesienie przez powoda w okresie od 1 kwietnia 2010 r. do 30 marca 2012 r. kosztów utrzymania dwóch lokali mieszkalnych w łącznej wysokości 33.541,96 złotych. Powód nie wykazał, które wady lokalu mieszkalnego i w jakim zakresie uniemożliwiały mu zamieszkanie w lokalu mieszkalnym. W dniu 29 marca 2010 r. powodowi wydano lokal mieszkalny w stanie surowym. W lokalu tym powód do chwili

obecnej nie zamieszkał, ale jednocześnie powód nie wykazał, aby było to wynikiem wadliwie wykonanego zobowiązania przez stronę pozwaną. Powyższe, w ocenie Sądu, było konsekwencją planowanych prac wykończeniowych w lokalu mieszkalnym, a w chwili obecnej, chęci odstąpienia od umowy, co stwierdził na ostatniej rozprawie powód.

Powód wcześniej planował chociażby zamontowanie systemu (...), co zająć miało co najmniej 2 tygodnie. W aktach sprawy znajdują się uwierzytelnione tłumaczenia z języka niemieckiego faktur VAT na zakup materiałów wykończeniowych ze wskazaniem dat dostaw: 26 stycznia 2011 r., 18 kwietnia 2011 r., 29 kwietnia 2011 r., 6 maja 2011 r., 22 grudnia 2011 r., umowa z dnia 10 października 2011 r., której przedmiotem było wykonanie określonych robót budowlano-montażowych w lokalu mieszkalnym. Powyższe wskazuje więc ponad wszelką wątpliwość, że powód przez cały 2011 r. wykonywał lub planował wykonywanie prac wykończeniowych w lokalu mieszkalnym, co uniemożliwiało zamieszkanie w tym lokalu i powodowało konieczność ponoszenia przez powoda kosztów wynajmu innego lokalu mieszkalnego we wskazanym okresie.

W zakresie natomiast kosztów związanych z utrzymaniem lokalu przy ul. (...) w O., to powód jako właściciel lokalu mieszkalnego jest zobowiązany do ponoszenia wydatków związanych z utrzymaniem lokalu mieszkalnego oraz uczestniczenia w kosztach zarządu związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej (art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali; j.t. Dz.U. 2000 r., Nr 80, poz. 903 ze zm.) bez względu na to czy w lokalu tym zamieszkuje, czy też nie. Powód w toku procesu nie wykazał zaś, aby w lokalu tym nie zamieszkał z powodu niewykonania zobowiązania przez pozwaną. To na powodzie spoczywał ciężar udowodnienia zarówno faktu niewykonania przez pozwaną zobowiązania jak i istnienia normalnego związku przyczynowego między jego szkodą polegającą na konieczności wynajmowania przez określony czas innego lokalu a wadliwym wykonaniem przez pozwaną jej zobowiązania. Obowiązkiem powoda było zatem wykazanie obu tych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanej przez cały okres wynajmowania innego lokalu, za który żądał odszkodowania, czemu powód nie sprostał.

Wobec powyższego, Sąd oddalił powództwo (art. 566 § 1 k.c., art. 471 k.c.).

O kosztach procesu Sąd orzekł w myśl przepisu art. 102 k.p.c. Powództwo wprawdzie zostało oddalone w całości, ale w momencie składania pozwu było ono w części uzasadnione co do zasady w zakresie wad wentylacji grawitacyjnej, co w swej opinii potwierdził Instytut (...). W toku procesu sądowego pozwany usunął wskazane wady, usunięte zostały także wady w dachu w wyniku czego dach już nie zaciekał, a czego powód nie kwestionował. Tak więc wystąpienie z powództwem było niezbędne do celowego dochodzenia praw w zakresie części wad dot. wentylacji grawitacyjnej. W tym stanie rzeczy obciążenie powoda kosztami procesu przeciwnika byłoby rażąco niezgodne z zasadami słuszności.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 24 czerwca 2015 r. wniósł powód (...), który zaskarżył ww. wyrok w całości, zarzucając mu:

1) ***naruszenie prawa materialnego art. 560 § 1 k.c. przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, poprzez przyjęcie, że wady, których wykonawca nie usunął, a które były konsekwencją zmian lokatorskich poczynionych w toku realizacji inwestycji, nie uprawniają do żądania obniżenia ceny rzeczy sprzedanej;***

2) ***naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:***

a) ***art. 236 k.p.c. – zakres opinii Instytutu (...) w W. jest niezgodny z zakresem tezy dowodowej określonej w postanowieniu Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 23 listopada 2012 r., a tym samym naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy tj. art. 233 § 1 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału w celu ustalenia faktów mających istotne znaczenie dla sprawy tj. braku ustalenia wad w projektowanym stropodachu i wykonaniu dachu, pomimo tak postawionej tezy dowodowej w postanowieniu Sądu z dnia 23 listopada 2012 r.,***

b) *art. 233 § 1 i art. 241 k.p.c. polegające na oddaleniu przez Sąd wniosku o powtórne przesłuchanie świadka M. S. co uniemożliwiło dowodzenie wadliwości wykonanego stropodachu nie tylko nad lokalem powoda ale też nad innymi lokalami, a w konsekwencji zasadności roszczenia powoda, i braku w tym zakresie wydania stosownego postanowienia,*

c) *art. 217 § 2 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie części zebranego w sprawie i niekwestionowanego materiału dowodowego tj. twierdzeń zawartych w opinii Instytutu (...) z października 2013 r. Nr pracy (...) w części dotyczącej wadliwości wykonania pokrycia dachowego budynku opinii Instytutu (...) z marca 2014 r. dotyczącej wadliwości działania instalacji centralnego ogrzewania; opinii Instytutu (...) i pisma pozwanej z 15 września 2014 r. dotyczącej nieusunięcia przez pozwaną wad w zakresie wentylacji grawitacyjnej,*

d) *naruszeniu przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 228 k.p.c. polegające na nieuwzględnieniu, że w pomieszczeniach piwnicznych powinny panować temperatury znacznie niższe od tych panujących w lokalach mieszkalnych, podczas gdy fakt ten jest powszechnie znany, a w konsekwencji błędne przyjęcie, że istnienie węzła cieplnego w bezpośrednim sąsiedztwie z pomieszczeniem piwnicznym, bez jego odizolowania, jest poprawne,*

e) *naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 i 2 i art. 328 § 2 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie, dokonanej wybiórczo oraz wbrew zasadom logiki i doświadczenia życiowego, polegającego na stwierdzeniu, że pomimo istniejących wad instalacji grawitacyjnej i instalacji grzewczej nie było przeszkód do korzystania przez powoda z lokalu w celach mieszkalnych, oraz poprzez stwierdzenie, że powód nie wykazał, które wady lokalu mieszkalnego i w jakim zakresie uniemożliwiały mu zamieszkanie w lokalu mieszkalnym;*

3) *błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że pozwany naprawił stwierdzone wady bezzwłocznie i bez nadmiernych niedogodności dla kupującego, podczas gdy naprawiono tylko część wad, a naprawa nastąpiła po kilku latach od pierwszych zgłoszeń reklamacyjnych, po wytoczeniu przez powoda powództwa oraz konieczności poniesienia znacznych kosztów związanych z opłatą sądową, obsługa prawną oraz wykonaniem opinii.*

Wskazując na powyższe, wnosił o:

- *zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie powództwa i:*
- *zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwoty 33.541,96 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 4 kwietnia 2012 r. tytułem naprawienia szkody poniesionej wskutek istnienia wady rzeczy sprzedanej,*
- *zasądzenia od pozwanej na rzecz powoda kosztów procesu za obydwie instancje*

ewentualnie

- *uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia sądowi I instancji, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.*

SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

Apelacja powoda nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny podziela i uznaje za własne oraz wyprowadził z analizy tegoż materiału prawidłowe wnioski, które zasługiwały na aprobatę.

Zarzuty podniesione w apelacji uznać należało za bezzasadne.

Odnosząc się do zarzutu Skarżącego dotyczącego naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. należało stwierdzić, że jest on całkowicie chybiony. Sporządzone uzasadnienie w ocenie Sądu Apelacyjnego spełnia bowiem wszystkie wymogi określone w tym artykule, zawiera zarówno wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia ze wskazaniem dowodów, które Sąd pierwszej instancji uznał za wiarygodne i na których oparł swoje rozstrzygnięcia, jak i wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem mających zastosowanie do tak ustalonego stanu faktycznego przepisów prawa, wedle których Sąd I instancji ocenił roszczenia stron.

Wbrew przekonaniu skarżącego, ustaleń w sprawie dokonano bez obrazy przepisu art. 233 § 1 k.p.c., w oparciu o wszechstronnie przeanalizowany, oceniony zgodnie z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego materiał dowodowy. W każdym razie skarżący nie wykazał, aby tak ujęte kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały przez Sąd I instancji naruszone, prowadząc do ustaleń niezgodnych z materiałem dowodowym. Nie jest bowiem usprawiedliwiony zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wyłącznie z tej tylko przyczyny, że własna ocena dowodów dokonana przez stronę jest odmienna od oceny Sądu.

W sprawie bezspornym było, że strony zawarły dwie umowy z dnia 24 czerwca 2008 r. i 19 lutego 2009 r. na mocy której pozwany zobowiązał się za wynagrodzeniem do wybudowania lokalu mieszkalnego, miejsc garażowych oraz pomieszczeń piwnicznych w budynku Nr (...) na osiedlu (...), po czym po wybudowaniu do ustanowienia odrębnej własności lokalu oraz przeniesienia prawa do lokalu oraz pomieszczeń gospodarczych wraz z udziałem we własności gruntu – co nastąpiło w dniu 29 września 2010 r.

W ww. lokalu na wniosek powoda dokonano szeregu zmian tzw. lokatorskich przewidzianych w umowie, w tym m.in. w pomieszczeniach piwnicznych zainstalowano co, dokonano zamiany grzejników, dokonano ich montażu w pokoju dziennym i sypialni bez głowic termostatycznych, a sterowanie zaworami termostatycznymi miało odbywać się przez urządzenia i czujniki zamontowane przez powoda w ramach montowanego we własnym zakresie systemu (...) (elementu instalacji inteligentnego budynku) – które wpłynęły na sposób użytkowania lokalu mieszkalnego.

W niniejszym postępowaniu powód(...)domagał się zasądzenia kwoty 80.000 złotych tytułem obniżenia ceny sprzedaży przedmiotowego lokalu w trybie art. 566 k.c. podnosząc, że kwota 80.000 złotych stanowi koszt modernizacji systemu grzewczego i wentylacyjnego oraz kwoty 33.541,96 złotych tytułem odszkodowania wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 4 kwietnia 2012 r. tytułem naprawienia szkody poniesionej wskutek istnienia wady rzeczy sprzedanej, a na którą to kwotę składały się z kolei kwoty: 14.578,35 złotych tytułem ponoszenia w okresie od 1 kwietnia 2010 r. do 30 marca 2012 r. kosztów utrzymania mieszkania w B. przy ulicy (...) oraz kwota 18.963,61 złotych tytułem kosztów utrzymania lokalu mieszkalnego przy ulicy (...) w O..

Odnosząc się w pierwszym rzędzie do zarzutów dotyczących naruszenia przepisów postępowania, podkreślenia wymaga, że niewątpliwie rozstrzygnięcie sporu wymagało wiadomości specjalnych, stąd Sąd I instancji prawidłowo na wniosek pozwanego przeprowadził dowód z opinii Instytutu (...) w W. na okoliczność dokonania oceny poprawności wykonania izolacyjności termicznej stropu oraz wentylacji grawitacyjnej, a także poprawności wykonania instalacji co i komfortu cieplnego w lokalu mieszkalnym, które ostatecznie nie potwierdziły występowania wad, które uniemożliwiłyby zamieszkanie w nim. Z opinii Instytutu wynikało ponadto, że pozwany w trakcie postępowania usunął usterki dotyczące przewodów wentylacyjnych oraz wykonał prace naprawcze dachu, po których nie występują w mieszkaniu powoda problemy z przenikaniem wilgoci przez strop. Z opinii tych wynikało także, że nie stwierdzono wad w zaprojektowaniu stropodachu oraz wykonaniu dachu budynku. Na uwzględnienie w tym kontekście nie zasługiwały przy tym zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. zgłoszone w związku z wadliwą oceną dowodu z opinii Instytutu. W myśl ww. przepisu sąd ma obowiązek ocenić moc i wiarygodność wszystkich przeprowadzonych dowodów poprzez logiczne powiązanie ujawnionych okoliczności w całość zgodną z doświadczeniem życiowym (vide:

wyrok Sądu Najwyższego z 20 marca 1980 r., II URN 175/79, OSNC 1980/10/200). Przy tym ocena opinii biegłego, z uwagi na użycie w niej wiadomości specjalnych, powinna być dokonywana za pomocą kryteriów sformułowanych na płaszczyźnie merytorycznej a mianowicie: poziomu wiedzy biegłego, podstawy teoretycznej opinii, sposobu motywowania sformułowanego stanowiska, stopnia stanowczości wyrażonych w niej ocen, zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej (patrz: A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Wyd. 8, Warszawa 2015, ust. 7 art. 278, Legalis, dalej: „Komentarz KPC”). Strona kwestionująca prawidłowość zastosowania art. 233 § 1 k.p.c. powinna zatem przedstawić argumenty świadczące o niezachowaniu powyższych reguł.

Mając na uwadze przytoczoną argumentację zdaniem Sądu Apelacyjnego wbrew twierdzeniom powoda, powyższa opinia posiadała walor wiarygodności, bowiem została sporządzona przez specjalistów w zakresie dziedzin adekwatnych do postawionej tezy dowodowej. Opierała się również na oględzinach opiniowanego lokalu oraz o treść akt niniejszej sprawy. Sposób wypowiedzi biegłych był przy tym w istotnych kwestiach spójny, stanowczy i logiczny. Wnioski opinii w tym zakresie były stanowcze i ich interpretacja wbrew stanowisku skarżącego nie nasuwała żadnych wątpliwości.

Odnosząc się do oceny i zakresu opinii Instytutu (...) w W., w tym twierdzenia, że zakres opinii jest niezgodny z zakresem tezy dowodowej określonej w postanowieniu – należało ponadto zauważyć, że powód na obecnym etapie postępowania nie może skutecznie powoływać się już na tego typu uchybienia z uwagi na treść art. 162 k.p.c. Stosownie bowiem do jego treści strony mogą w toku postępowania zwracać uwagę sądu na uchybienia przepisom postępowania wnosząc o wpisanie zastrzeżenia do protokołu. Stronie, która zastrzeżenia nie zgłosiła, nie przysługuje natomiast prawo powoływania się na takie uchybienia w dalszym toku postępowania. Oznacza to, że strona nie może skutecznie zarzucać w apelacji uchybienia przez Sąd I instancji przepisom postępowania, jeżeli nie zwróciła uwagi sądu na to uchybienie (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 października 2005 r., III CZP 55/05, OSNC 2006, nr 9, poz. 144, LexisNexis nr 391412; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 2010 r. III CSK 248/09, LexisNexis nr 2262879). W doktrynie i orzecznictwie konsekwentnie wskazuje się przy tym, że celem regulacji zawartej w art. 162 k.p.c. jest zapobieżenie nielojalności procesowej przez zobligowanie stron do zwracania na bieżąco uwagi sądu na uchybienia procesowe w celu ich niezwłocznego wyeliminowania i niedopuszczenie do celowego tolerowania przez strony takich uchybień z zamiarem późniejszego wykorzystania ich w środkach odwoławczych (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 234/09, OSNC-ZD 2010, NR D, poz. 102, LexisNexis nr 2372308). Powyższe wskazuje zatem, że powód na tym etapie postępowania nie może już skutecznie zarzucać w apelacji uchybienia Sądowi I instancji dotyczącego przeprowadzenia dowodu z opinii Instytutu (...), gdyż nie zwrócił na nie uwagi sądu w trybie art. 162 k.p.c. Podobnie należało również ocenić zarzut dotyczący nie przeprowadzenia dowodu z uzupełniających zeznań świadka M. S..

Opinie prywatne tj. opinie techniczne dotyczące jakości wykonanych prac budowlanych z dnia 1 sierpnia 2015 r. oraz poprawności funkcjonowania wentylacji grawitacyjnej z dnia 6 czerwca 2016 r. w mieszkaniu powoda – opracowane przez inż. (...), złożone przez Skarżącego na etapie postępowania odwoławczego nic istotnego do sprawy wnieść nie mogły, gdyż zostały sporządzone z uwzględnieniem aktualnie obowiązujących norm oraz wymagań przewidzianych tymi normami, a nie tych jakie obowiązywały w dacie budowy lokalu mieszkalnego powoda.

Końcowo należy wskazać, że jeżeli rzecz sprzedana ma wady – kupujący może żądać obniżenia ceny jedynie w takim stosunku, w jakim wartość rzeczy wolnej od wad pozostaje do jej wartości obliczonej z uwzględnieniem istniejących wad (art. 560 § 1 i 3 k.c.), a nie jak sformułował to powód – obniżenia ceny o kwotę, która stanowi koszt modernizacji systemu grzewczego i wentylacyjnego, gdyż obie wartości nie muszą być równe (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 1977 r., III CZP 11/77, OSNC 1977/8/132, uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 2004 r., III CZP96/03, OSCC 2004/6/88). Stosownie do treści przepisu art. 6 k.c. ciężar udowodnienia wysokości kwoty odpowiadającej ubytkowi wartości rzeczy otrzymanej od sprzedawcy spoczywa na powodzie, który z faktu istnienia wad wywodzi dla siebie skutki prawne, czemu (...) również nie sprostał.

Z tych względów Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. zasądzając od powoda na rzecz pozwanej zwrot kosztów zastępstwa procesowego, obliczonego stosownie do treści § 13 ust. 1 pkt. 2) w zw. z § 2 ust. 1 i 2 oraz w zw. z § 6 pkt. 6) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 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.).

(...)