

Sygn. akt I ACa 762/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Elżbieta Kuczyńska (spr.)
Sędziowie	:	SSA Jadwiga Chojnowska SSA Krzysztof Chojnowski
Protokolant	:	Łukasz Patejuk

po rozpoznaniu w dniu 18 października 2019 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w B.**

przeciwko **(...) S.A. w B.**

z udziałem interwenienta ubocznego po stronie pozwanej - **nadzorczy sądowego M. P.**

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 19 lipca 2018 r. sygn. akt I C 867/16

1. zmienia zaskarżony wyrok o tyle, że:

- w punkcie I podwyższa zasądzoną od pozwanej na rzecz powódki kwotę do 634 740 (sześćset trzydzieści cztery tysiące siedemset czterdzieści) złotych,

- uchyla punkt II;

- w punkcie III podwyższa zasądzoną od pozwanej na rzecz powódki kwotę do 68 537 zł, w tym tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego do kwoty 28 800 zł;

2. oddala w pozostałej części apelację powódki i w całości apelację pozwanej;

3. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 13 833 zł tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej, w tym kwotę 8 100 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego;

5. nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Białymstoku od pozwanej (...) Spółki Akcyjnej w B. w restrukturyzacji kwotę 1 275,48 zł tytułem brakujących wydatków na opinię biegłego.

(...)

UZASADNIENIE

Powódka Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...) w B. wnosila o zasądzenie od pozwanej (...) Spółki Akcyjnej w B. (obecnie w restrukturyzacji) kwoty 634 740 zł z ustawowymi odsetkami od wniesienia pozwu do dnia zapłaty. W uzasadnieniu wskazywała, że pozwana Spółka jako sprzedająca członkom Wspólnoty lokale wraz z udziałami w nieruchomości wspólnej odpowiada za szkody związane z wadami budowlanymi dotyczącymi części wspólnych, które ujawniły się w trakcie eksploatacji części wspólnych i dotyczą nieszczelności stropów, ścian hal garażowych, pękającej w nich posadzki, zapadającej się kostki brukowej na ciągach komunikacyjnych, nieszczelnej dylatacji, zawilgocenia i zniszczenia płyt balkonowych oraz wlewiki balkonowej, występowania w ich obrębie mostków termicznych. Wady te, zgodnie z uzyskaną ekspertyzą, związane są z nieprawidłowym, niezgodnym ze sztuką budowlaną wykonaniem robót, a koszt ich usunięcia zamyka się w kwocie 1 057 900,01 zł. Wspólnota wskazywała, że dochodzi kwoty 634 740 zł wobec przelania na nią roszczeń przysługujących właścicielom reprezentującym (...) (0,601 części) udziałów.

Pozwana, nie kwestionując, że była investorem i sprzedawcą lokali przy ul. (...) w B. wnosila o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu. Podnosiła, że cedenci nie zgłaszali wad objętych pozwem, co doprowadziło do wygaśnięcia ich uprawnień, nadto wskazywała, że umowy cesji przenoszą na Wspólnotę wyłącznie roszczenia odszkodowawcze, a nie z rękojmi, na której oparte zostało powództwo. Pozwana kwestionowała również zakres i koszt usunięcia wad. Podnosiła, że w okresie rękojmi i gwarancji reagowała na wszystkie wezwania kierowane do niej przez Zarząd Wspólnoty i usuwała zgłoszone usterki, co więcej czyniła to nawet po upływie trzyletniego okresu gwarancji, aż do momentu, gdy nie została wpuszczona na teren Wspólnoty.

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z 19 lipca 2018 r. zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 550 085 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 18 sierpnia 2016 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałej części i rozstrzygnął o kosztach procesu oraz brakujących kosztach sądowych.

Sąd ten ustalił, że pozwana, jako inwestor wybudowała budynki mieszkalne przy ul. (...) w B.. Bezpośrednim wykonawcą była spółka PPUH (...) sp. z o.o. w K.. Od 2007 r. pozwana wyodrębniała w budynkach samodzielne lokale mieszkalne i użytkowe i sprzedawała je. Właściciele lokali tworzą Wspólnotę Mieszkaniową przy ul. (...) w B..

W latach 2007 – 2010 pozwana była zarządcą Wspólnoty. Już wówczas, w częściach wspólnych ujawniono szereg wad i usterek związanych z nieszczelnościami stropów i ścian hali garażowych, odwarstwienia tynku, zawilgocenia, pękającą posadzkę w garażach, zapadającą się kostkę brukową na ciągach komunikacyjnych, nieszczelną dylatację pionową. Wspólnota przed ustanowieniem własnego zarządu wielokrotnie wzywała pozwaną Spółkę do usunięcia wad i usterek. Pracownicy generalnego wykonawcy spółki (...) wykonywali zleczone naprawy, jednak wciąż były zgłaszane usterki. W 2013 r. robotnicy nie zostali dopuszczeni do wykonywania prac i wyproszono ich z terenu Wspólnoty.

Uchwałą z 30.03.2015 r. Wspólnota wyraziła zgodę i upoważniła Zarząd do wszczęcia postępowania sądowego o zapłatę kwoty 1 057 900,01 zł w związku z nienależytym wykonaniem umów sprzedaży lokali i wadami fizycznymi w części dotyczącej nieruchomości wspólnej. Właściciele reprezentujący (...) (0,601 części) udziałów przelali na Wspólnotę przysługujące im wobec pozwanej wierzytelności.

Sąd Okręgowy wskazał, że spór dotyczył występowanie wad i usterek, ich przyczyn, kosztów prac remontowo-budowlanych oraz materiałów budowlanych niezbędnych do usunięcia stwierdzonych wad. Wskazał, że z opinii biegłego sądowego mgr. inż. J. F. (1) wynikało, że występuje szereg wad, które wymagają pilnych napraw i remontów w celu niedopuszczenia do pogorszenia stanu budynku. Biegły wskazał, że z zapisów w Dzienniku Budowy wynika, że prace elewacyjne i posadzkarskie w części były wykonywane w okresie obniżonych temperatur, co mogło mieć

wpływ na jakość i trwałość tych elementów. W trakcie wykonywania robót kanalizacji deszczowej istniejący kolektor był zamulony i uszkodzony, co doprowadziło do zamulenia budowanego kanału deszczowego. Po wykonaniu trzech odkrywek nad garażami biegły stwierdził:

- brak warstw izolacji przeciwwilgociowej z papy termozgrzewalnej oraz ułożenie folii w taki sposób, że wody opadowe penetrują i przedostają się w głąb płyty stropowej garażu powodując jego destrukcję;
- przy świetliku od strony północno wschodniej budynku, w sąsiedztwie III klatki schodowej, w połączeniu świetlika z płytą stropową, możliwość przedostawania się wód opadowych w głąb płyty stropowej garażu;
- w odkrywce przy dylatacji brak izolacji przeciwwilgociowej z warstw papy termozgrzewalnej a poniżej pod stropem są zlokalizowane belki (podciągi) żelbetowe, oddzielone dylatacją, narażone na zawilgocenia z wód przedostających się poniżej z braku izolacji przeciwwilgociowej.

Ponadto, podciągi i słupy na których się opierają oraz dylatacja są zawilgocone, zagrzybione, a w ich sąsiedztwie tynk jest zmurszały i odpada. Przy narożu budynku biegły dostrzegł przerwy między opaską a cokołem ok. 1 cm, co prowadzi do przedostawania się wód w głąb stropu garażowego. W sąsiedztwie I klatki biegły stwierdził, że z uwagi na konfigurację i ukształtowanie terenu występuje przeciwpadek trawnika w kierunku budynku; powstają w tym miejscu zastoiny wód opadowych. Z uwagi na niewłaściwe warstwy nad stropem garażowym jest on narażony na działanie wód opadowych przesączających się w dół. W garażach biegły stwierdził, że przecieki wód opadowych oraz zawilgocenia stropów garaży, szczególnie w sąsiedztwie dylatacji i świetlików, powodują destrukcję konstrukcji elementów stropów garaży tj. płyty konstrukcyjnej, belek żelbetowych, słupów żelbetowych oraz ścian, co ma bardzo niekorzystny wpływ na stan techniczny tych elementów budynku i powoduje uszkodzenia. Wskazał, że konieczne jest niezwłoczne ich usunięcie i roboty naprawcze w celu wyeliminowania dalszej destrukcji elementów konstrukcji żelbetowych. Pozostawienie tych elementów w takim stanie może spowodować uszkodzenie i korozję prętów stalowych (zbrojenia), a następnie narażenie konstrukcji budynku na jej osłabienie, możliwość jej awarii i nieodwracalne skutki. Zdaniem biegłego, niewłaściwy stan stropów garaży wynika z nieprawidłowego wykonania tych robót przez wykonawcę. Biegły stwierdził w niektórych miejscach przecieków i zawilgoceń, szczególnie przy dylatacjach, powstawanie stalaktytów świadczących o długotrwałym procesie przecieków.

Sąd Okręgowy wskazał, że co do posadzek, według opinii biegłego, wykazują ubytki betonu, uszkodzenia wielomiejscowe, rysy i spękania, a ponadto podniesienie niektórych płyt (powierzchni ograniczonych dylatacjami) w stosunku do sąsiednich. Przy opukiwaniu metalowym młotkiem biegły stwierdził wydawanie głuchego odgłosu świadczącego o utracie wytrzymałości. Jako możliwe przyczyny wskazał: użycie niewłaściwego betonu, niewłaściwą pielęgnację betonu, błędy wykonawcze, słabe podłoże, zbyt małą grubość betonu, wykonywanie robót przy niskich lub wysokich temperaturach.

Nadto, biegły stwierdził zapadnięte chodniki wymagające „przełożenia” polbruku z właściwym wykonaniem podbudowy. Wyjaśnił, że w początkowej fazie robót drogowych geolog badał wskaźnik zagęszczenia gruntu podbudowy – stwierdzono wówczas w badanych miejscach, że podbudowa spełniała nośność gruntu zgodnie z projektem. W okresie od 31.10.2006 r. do zakończenia robót drogowych (29 czerwca 2008 r.) brak jest w dziennikach budowy informacji o badaniu przez geologa wskaźnika zagęszczenia podbudowy polbruku. Stwierdzone nierówności, zapadnięcia, obniżenia, nawet do 9 cm w chodniku, parkingu i na drogach, zdaniem biegłego, wskazują na niewłaściwe wykonanie robót.

Sąd Okręgowy opierając się o opinię biegłego ustalił występowanie usterek dylatacji pionowych na ścianach budynków, które mogą prowadzić do zawilgocenia ścian i wymagających oczyszczenia oraz uszczelnienia. W obecnym stanie faktycznym brak jest wykończenia szczelin dylatacyjnych, przez które woda z górnych części budynków przecieka do mieszkań oraz na balkony.

Wszystkie wymienione wady i usterki zdaniem biegłego są spowodowane niewłaściwym wykonawstwem lub użyciem przez wykonawcę niewłaściwych materiałów. Część robót była wykonywana w okresie zimowym przy obniżonych

temperaturach, co mogło mieć negatywny wpływ na trwałość poszczególnych elementów obiektu. Część wad, szczególnie dotyczących uszkodzeń balkonów wynika z eksploatacji i użycia niewłaściwych materiałów okładzin ceramicznych balkonów, a także niewłaściwego ich wykonawstwa i – zdaniem biegłego – winna obciążać w części użytkownika – właścicieli obiektów. Wykończenie powierzchni posadzek balkonowych wykonali we własnym zakresie właściciele mieszkań, z różnych materiałów i przy pomocy różnych fachowców; okoliczności te mogły mieć niekorzystny wpływ na stan techniczny balkonów. Biegły zwrócił uwagę że do obowiązków zarządcy nieruchomości wynikających z przepisów techniczno – budowlanych należy dokonywanie przeglądów technicznych obiektów oraz m.in. odśnieżanie balkonów. Zachowanie użytkownika miało częściowy wpływ na niewłaściwy stan techniczny balkonów, niezależnie od jakości wykonanych robót przez wykonawcę. Do wad wynikłych z przyczyn leżących po stronie wykonawcy zaliczył:

- niedostateczną izolację przeciwwilgociową płyt balkonowych (gruntowanie i papa termozgrzewalna), co skutkowało powstawaniem „burchli” na spodzie płyt balkonowych;
- brak spadków płyt konstrukcyjnych (spadek uzyskany poprzez wylewanie szlichty ze spadkiem);
- użycie niedostatecznej jakości materiałów (słaba szlichta i izolacja przeciwwilgociowa);
- wykonanie części prac w okresie spadków temperatury, przy użyciu dodatków chemicznych do zapraw (negatywny wpływ na trwałość i jakość tych elementów);
- brak spadków w części obróbek blacharskich balkonów.

Do przyczyn leżących po stronie właścicieli biegły zaliczył:

- użycie materiałów nie posiadających atestów, kart charakterystyki (brak możliwości oceny ich parametrów technicznych np. mrozoodporności i nasiąkliwości);
- jakość ułożenia płytek na części balkonów;
- brak konserwacji balkonów (porastanie części powierzchni mchem);
- nieodśnieżanie.

Dlatego, zdaniem biegłego, koszty w zakresie naprawy balkonów powinny obciążać w równym stopniu wykonawcę i właścicieli.

Sąd Okręgowy wskazał, posiłkując się opinią biegłego, że gdy chodzi o uszkodzenia posadzek, elementów konstrukcji belek i stropów w garażach oraz balkonów, a także nawierzchni z polbrukiu, ze względu na krótki okres użytkowania zbyt szybko ulegały uszkodzeniom w odniesieniu do przewidywanego okresu ich użytkowania, co nasuwa wniosek, że jakość ich wykonania była niska. Podkreślił, że według kategorycznego stwierdzenia biegłego pozostałe wady i usterki (poza balkonami) nie wynikają z zaniedbań zarządcy nieruchomości, czy też braku konserwacji, ale z przyczyn leżących po stronie wykonawcy obiektów i wykonania części robót niezgodnie ze sztuką budowlaną. Z opinii wynikało zaś, że trwałość posadzek betonowych wynosi 100 lat, nawierzchnie z polbrukiu – trwałość 20 – 25 lat, dylatacje – prawidłowo wykonane nie powinny wymagać napraw po 10 letnim okresie eksploatacji, w przypadku prawidłowo wykonanej izolacji nie powinno w ogóle być przecieków przez stropy w garażach. W trakcie badania i dokonywania odkrywek biegły stwierdził w warstwach stropowych nad garażami, jako izolację przeciwwilgociową, dwie warstwy folii (w jednej z odkrywek – brak izolacji przeciwwilgociowej) a w dokumentacji wymieniono: masa gruntująca (...), papa bitumiczna elastomerowa termozgrzewalna (...) 45K, papa bitumiczna elastomerowa termozgrzewalna (...) 45. W opisie technicznym do projektu jako izolacje przeciwwilgociowe są wymienione izolacje pionowe, poziome i paraizolacje z folii lub papy; poziome ław fundamentowych 2×papa asfaltowa na lepiku, pionowa izolacja ścian fundamentowych – abizol, pionowa izolacja ścian piwnicznych garażu – abizol +izolacja bitumiczna, zabezpieczona 8 cm styropianu wykończonego geowłókniną (...), izolacja pozioma piwnic –

2 × papa asfaltowa na lepiku, izolacja stropu nad piwnicami – folia przeciwwodna, izolacja pozioma w łazienkach – folia przeciwwodna, izolacja pozioma stropu nad garażem z pap elastomerowych. Analizując zapisy w Dzienniku Budowy biegły stwierdził, że zapewniony nadzór nad wykonywanymi robotami był tylko formalny, nie był on natomiast profesjonalny. W trakcie przeglądu w wielu mieszkaniach biegły stwierdził uszkodzenia tynków i łuszczącą się farbę na ścianach balkonowych od strony wewnętrznej, co może być spowodowane przenikaniem wilgoci do ściany z warstw posadzkowych płyty balkonowej i niedokładnie wykonaną izolacją przeciwwilgociową warstw płyty balkonowej. (...) i odparzenia warstw tynku na zewnętrznych ścianach w bezpośrednim sąsiedztwie z płytą balkonową oraz na spodach płyt balkonowych mogły być spowodowane wykonywaniem tych prac (tj. warstwy fakturowej tynków na ścianach i spodach płyt) w okresach obniżonych temperatur, przy stosowaniu dodatków chemicznych (odzwierciedlenie w Dz.B.) a także niewłaściwie wykonaną izolacją przeciwwilgociową płyt balkonowych oraz brakiem spadków płyt konstrukcyjnych, a jedynie wyrabianiem spadków szlichtą na płycie konstrukcyjnej. Z opinii wynikało, że także na balkonach bez okładziny ceramicznej występują uszkodzenia warstwy szlichty cementowej, tj. jej spękania i widoczna sparciała papa stanowiąca warstwę przeciwwilgociową. W mieszkaniach sąsiadujących z dylatacjami pionowymi, tj. również z dylatacją poziomą między płytami balkonowymi, przecieki wód opadowych oraz topniejącego śniegu powodują korozję balustrad balkonowych i destrukcję płyt balkonowych i ścian w tym rejonie. W wielu mieszkaniach niewłaściwie wykonano obróbki blacharskie płyt balkonowych z przeciwsпадkiem, co powoduje ich korozję i uszkodzenia płyt balkonowych.

Po korekcie, biegły podał, że koszt naprawy balkonów obciążający wykonawcę wynosi 813 397,60 zł brutto. Natomiast, całkowity koszt remontów w zakresie obciążającym wykonawcę wynosi 1 343 062, 43 zł.

Sąd Okręgowy podkreślił, że biegły w odpowiedzi na pytania strony pozwanej wskazał na nieprawidłowości wynikające z braku konserwacji balkonów wynikających z zaniedbań właścicieli lub zarządcy nieruchomości: porośnięte mchem elementy płyty balkonowej szczególnie przy czołach balkonów, w części rozpoczynająca się korozja obróbek blacharskich, odpadające i odspajające się płytki ceramiczne stanowiące okładzinę płyt balkonowych, niepełne i w części wykruszające się fugi, odpadające cokoliki z ceramiki przy ścianach, „burchle” na ścianach i przy balkonach i spodach płyt balkonowych, spowodowane przeciekami i zawilgoceniem, szereg innych nieprawidłowości świadczących o braku konserwacji niezależnie od wadliwego wykonawstwa płyt balkonowych. Biegły stwierdził brak rocznych i pięcioletnich przeglądów stanu technicznego budynków, zaś wyniki oględzin balkonów w obu budynkach świadczą o tym, że w okresie eksploatacji budynków nie były przeprowadzane prace konserwacyjne balkonów i loggi, które na podstawie przepisów obciążają właściciela lub zarządcę. Wady i usterki balkonów mogą powodować uszkodzenia ścian zewnętrznych budynku i konstrukcji płyt balkonowych, co powoduje np. przecieki i przemarzania, korozje konstrukcji płyt balkonowych w tym: uszkodzenia szlichty, okładzin ceramicznych, korozje zbrojenia, uszkodzenia warstwy betonowej płyty konstrukcyjnej, uszkodzenia elementów budynków jakimi są elewacje, korozję obróbek blacharskich, korozję ślusarki, uszkodzenia stolarki okiennie drzwiowej, przecieki do mieszkań i uszkodzenia ścian i stropów wewnątrz mieszkań. W zależności od usytuowania balkonów i rodzajów usterek mogą prowadzić do wielu innych wad. Brak konserwacji balkonów może spowodować konieczność kosztownych remontów. Biegły określił jakie czynności wchodzi w zakres bieżącej konserwacji balkonów i loggi (w tym także uzupełnianie fug). Niedopełnienie tego obowiązku może być przyczyną braku szczelności w okładzinach ceramicznych i prowadzić do degradacji posadzki balkonów. Tym niemniej, samo właściwe ułożenie okładziny ceramicznej nie zapewnia szczelności płyty balkonowej, która wynika z właściwego wykonania wszystkich warstw tj. płyty konstrukcyjnej z właściwym spadkiem, właściwej izolacji i szlichty. Biegły podkreślił, że płyty konstrukcyjne balkonowe zgodnie z projektem i stanem faktycznym są wykonane w „poziomie”, natomiast dodatkowo wykonana szlichta posiada spadki w sprawdzanych przypadkach ok. 1,5%. W trakcie badań stwierdzono w niektórych przypadkach nierówności podłoża tj. płyty konstrukcyjnej w odkrywkach, widoczne zastoiny wody, spadki 1 – 1,5 %, zawilgocenie płyt konstrukcyjnych rzędu 4 – 5 %, obróbki murków balkonowych ze spadkiem w stronę mieszkania. Po przeanalizowaniu protokołów przeglądów budynków za lata 2011 – 2016, przepisów techniczno – budowlanych, opinii z dnia 14.05.2017 r. oraz opinii uzupełniających biegły stwierdził, iż zarządca nieruchomości mimo dokonywanych przeglądów nie wykonywał bieżących konserwacji i remontów wynikających z przeglądów technicznych tych obiektów. Brak bieżącej konserwacji oraz zaniechanie wykonania remontów mimo wskazań potrzeby lub konieczności ich wykonania spowodował, że

techniczny stan obiektów uległ znacznemu pogorszeniu, szczególnie w zakresie elewacji w tym: balkonów i obróbek blacharskich i balustrad balkonowych.

Sąd Okręgowy uznał opinię biegłego za sporządzoną rzetelnie i fachowo, w oparciu o wiedzę i kwalifikacje zawodowe biegłego, w konsekwencji za dowód mogący stanowić podstawę orzekania.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji wskazał, że powódka swoje roszczenie wywodzi nie z przepisów o rękojmi, lecz unormowań dotyczących odpowiedzialności za nienależyte wykonanie umów sprzedaży. Nie podzielił zapatrywania pozwanej, że dołączone do pozwu wezwania do usunięcia wad i usterek z lat 2010 – 2012 determinują podstawę prawną obecnie dochodzonego roszczenia wskazując, że miały one na celu zobrazowanie sytuacji i wykazanie, że już w pierwszych latach funkcjonowania wspólnoty, jeszcze gdy zarządcą była pozwana, ujawniały się wady i usterki, do których usunięcia pozwana wzywano. Sąd pierwszej instancji wskazał na ugruntowane stanowisko judykatury i doktryny, zgodnie z którym strona, która kupiła rzecz obciążoną wadami, może dochodzić roszczeń opartych na reżimie odpowiedzialności z tytułu rękojmi, gwarancji lub odszkodowawczym: kontraktowym lub deliktowym. Wywiódł, że nawet utrata uprawnień z tytułu rękojmi nie pozbawia kupującego możliwości kompensaty nienależyte wykonanej umowy na podstawie innych tytułów. Może on dochodzić roszczenia odszkodowawczego na zasadach ogólnych, w szczególności na podstawie art. 471 k.c. Wobec powyższego, za bezzasadne Sąd Okręgowy uznał rozważanie możliwości dochodzenia przez powódkę roszczeń z tytułu rękojmi w kontekście utraty przez poszczególnych właścicieli uprawnień z tego tytułu, a także skuteczności umów cesji wierzytelności z tytułu rękojmi.

Sąd nie podzielił stanowiska pozwanej kwestionującego skuteczność umów cesji dokonanych przez poszczególnych właścicieli lokali z uwagi na brak wskazania wysokości roszczeń (kwotowo). Wskazał, że zbywana wierzytelność musi być zindywidualizowana (skonkretyzowana), tym niemniej wystarczające jest, aby z treści stosunku prawnego wynikały kryteria umożliwiające określenie przelewanej wierzytelności. W tym przypadku przedmiotem cesji były roszczenia cywilno – prawne przysługujące właścicielom poszczególnych lokali związane z wystąpieniem wad fizycznych nieruchomości wspólnej w części odpowiadającej wielkości udziału każdego z właścicieli w nieruchomości wspólnej w stosunku do pozwanej Spółki. W ocenie Sądu, taki sposób określenia wierzytelności pozwala na ustalenie o jaką wierzytelność chodzi. Za nietrafny uznano zarzut pozwanej dotyczący możliwości dochodzenia odszkodowania w zakresie tylko tych balkonów, których właściciele dokonali cesji na rzecz Wspólnoty roszczeń związanych z nieruchomością wspólną. Sąd powołał się na utrwalony w orzecznictwie pogląd, że część konstrukcyjna balkonu stanowi element nieruchomości wspólnej (III CZP 10/08). W konsekwencji uznał, że brak jest podstaw do kwestionowania legitymacji czynnej powódki do dochodzenia roszczeń.

Sąd Okręgowy wskazał, że można mówić o nienależytym spełnieniu świadczenia w aspekcie zachowania terminu, miejsca i sposobu, czy też jakości w szerokim tego słowa znaczeniu. Wskazał przesłanki odpowiedzialności wynikające z art. 471 k.c. (nienależyte wykonanie zobowiązania, szkoda, związek przyczynowy). Spełnienie tych przesłanek aktualizuje możliwość egzoneracji dłużnika – wykazania, że nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Zdaniem Sądu pierwszej instancji, analiza materiału dowodowego, w szczególności opinii biegłego nie pozostawia wątpliwości, że pozwana nieprawidłowo wywiązała się z umów łączących ją z poszczególnymi właścicielami mieszkań tworzących powodową Wspólnotę. Jako od podmiotu profesjonalnego na rynku inwestycji budowlanych należy od niej wymagać szczególnej dbałości o wykonywane prace, tymczasem z opinii biegłego wynika, że nadzór inwestycji pozwanej był jedynie formalny, zaś nieprawidłowości poszczególnych elementów obiektów, które powstały w stosunkowo krótkim okresie eksploatacji budynków oraz ich znaczny zakres, świadczą o nieprofesjonalnym charakterze nadzoru inwestycji. Bez znaczenia jest to, że w imieniu pozwanej prace wykonywał inny podmiot – nie zwalnia jej to od odpowiedzialności za nieprawidłowe działanie zatrudnionych przez nią podwykonawców (art. 474 k.c.). Na pozwanej, jako profesjonalistce, ciążył obowiązek weryfikacji prawidłowości prac. W konsekwencji, bez znaczenia pozostaje, że sprzedając lokale pozwana nie miała wiedzy o wadach budynku. O wadach budynków i ich zakresie świadczy także treść protokołów przeglądów gwarancyjnych z okresu, kiedy pozwana pełniła funkcję zarządcy nieruchomości Wspólnoty (lata 2007 – 2010). Już wówczas miała pełną wiedzę o wadach i łącząc dwie funkcje (inwestora i zarządcy) miała obowiązek odpowiedniego

reagowania, by na bieżąco usuwać stwierdzone wady. Sąd podzielił zarzuty powodowej Wspólnoty o nieprawidłowym wykonaniu świadczenia wyrażającego się w sprzedaży poszczególnym nabywcom nieruchomości nie spełniającej wymagań ze względu na cel, który chcieli osiągnąć kupując mieszkania w budynku wykonanym przez pozwaną.

Zdaniem Sądu, powyższe nie jest jeszcze wystarczające, by całością odpowiedzialności obciążyć pozwaną, gdyż w świetle opinii biegłego nie ma wątpliwości, że na rozmiar ujawnionych wad, a ostatecznie na rozmiar całej szkody, w zakresie balkonów i loggii, wpływ miało także działanie właścicieli poszczególnych mieszkań, którzy byli zobowiązani do właściwego korzystania z lokali, w tym do konserwacji balkonów. O braku stosownych działań, na które biegły zwracał uwagę już w opinii podstawowej świadczą zapisy w protokołach przeglądów z lat 2011 – 2016/17. Mimo stwierdzonych usterek spowodowanych niewłaściwym wykonaniem prac wykończeniowych na balkonach oraz brakiem odpowiedniej konserwacji i zapisów o konieczności ich usunięcia, ani zarządca, ani właściciele nie podejmowali żadnych z zalecanych czynności. Biegły na rozprawie w dniu 05.07.2018 r. wskazywał, że zapisy w protokołach powielały się narastająco i z każdym rokiem zwiększały zakres prac do wykonania. Bezczyność powodowała degradację balkonów (odpadające płytki, korozja biologiczna, usterki na elewacji). W ocenie Sądu pierwszej instancji, uzasadnia to stwierdzenie, że powódka poprzez zaniechanie czynności konserwatorskich, a także niewłaściwe wykonanie wykończenia balkonów sama przyczyniła się do powiększenia szkody w zakresie dotyczącym balkonów i logii. Zaniebdania powódki nie mogą jednak wyłączać odpowiedzialności pozwanej, bo szereg ujawnionych wad wystąpiła z winy pozwanej, a postępowanie powódki pogłębiło destrukcję w części dotyczącej balkonów i logii.

Ustalając wysokość odszkodowania Sąd wskazał, że posiłkował się kwotami wyliczonymi w opinii z 25.10.2017 r., które to wyliczenia biegły podtrzymał na ostatniej rozprawie. Z uwagi na fakt niemożności rozgraniczenia zakresu odpowiedzialności za stan balkonów Sąd na podstawie art. 322 k.p.c. ustalił jako odpowiednią z tego tytułu kwotę 426 827,37 zł netto. Przyjął, że do ustalenia kosztu napraw zasadne jest przyjęcie kosztu transportu pionowego, nie zakładającego użycia podnośnika. Uwzględnił 50 % całych kosztów z tytułu remontu balkonów wskazując na brak podstaw by przyjąć, że zakres odpowiedzialności którejś ze stron jest większy. Ostatecznie ustalił kwotę odszkodowania na 847 484,93 zł netto, 915 283,72 zł brutto. Podkreślił, że roszczenie z pozwu było roszczeniem częściowym, odnoszącym się do udziałów stanowiących łącznie 0,601 dlatego należało zasądzić kwotę 550 085,52 zł brutto. Należne odsetki ustawowe za opóźnienie zasądził od dnia następującego po doręczeniu pozwu.

Odnosząc się do wniosku dowodowego pozwanej – o zbadanie betonowych posadzek na balkonach i w garażu Sąd Okręgowy wskazał, że wniosek oddalił, bo miał on na celu głównie zbadanie jakości materiału użytego do wykonania posadzek betonowych, a nie wniosłoby to nic do sprawy, tylko wydłużyłoby postępowanie.

Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu wskazał art. 100 zd. 1 k.p.c. i określił, że powódka wygrała sprawę w 86,66 %, pozwana 13,34 %. Zauważył, odnosząc się do złożonego przez pełnomocnika powódki spisu kosztów, że stawka minimalna wynagrodzenia pełnomocnika to 14 400 zł, a nie 14 000 zł. Stwierdził, że analiza czynności podejmowanych przez pełnomocnika poprzez pryzmat § 15 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie nie daje podstaw, by uznać, że faktycznie należy się mu wynagrodzenie w żądanej kwocie 42 000 zł i jako podstawę rozliczenia kosztów przyjął stawkę minimalną.

Apelacje od tego wyroku wniosły obie strony.

Apelacja powódki dotyczyła pkt. II, III i IV. Zaskarżając wyrok w tej części powódka zarzuciła:

1) naruszenie przepisów postępowania:

- art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. – przez uznanie wniosków z opinii biegłego J. F. (1) w części dotyczącej przyczynienia się powódki do powstania szkody w zakresie płyt balkonowych, za logiczne, spójne i prawidłowe, w sytuacji, gdy pozostają one w sprzeczności z innymi niekwestionowanymi ustaleniami i wnioskami tego biegłego;

- art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 236 k.p.c. – poprzez ich niezastosowanie i nierozpoznanie wniosku powódki o dopuszczenie dowodu z opinii uzupełniającej biegłego z zakresu budownictwa, w przedmiocie wysokości

kosztów prac budowlanych związanych z usuwaniem wad płyt balkonowych budynków wspólnoty, przy wykorzystaniu rusztowań, a nie tylko podnośników pionowych, które nie umożliwiają transportu pracowników budowlanych i powodują konieczność dostępu do balkonów przez poszczególne lokale mieszkalne;

- art. 322 k.p.c. – poprzez wskazanie go jako podstawy rozstrzygnięcia przy określaniu wysokości należnego powódce odszkodowania, w sytuacji, gdy nie ma on w sprawie zastosowania, bowiem możliwość ścisłego udowodnienia wysokości odszkodowania przysługującego powodowej Wspólnocie nie budzi wątpliwości i sprowadza się do wyceny prac i materiałów budowlanych niezbędnych do usunięcia przyczyn wad budowlanych, których występowanie oraz możliwość usunięcia potwierdziła dopuszczona w sprawie opinia biegłego z zakresu budownictwa, zaś w sprawie nie ma również podstaw do przyjęcia przyczynienia się powódki do powstania szkody i w związku z tym miarkowania wysokości należnego jej odszkodowania;

- art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z § 15 ust. 3 pkt 1) – 4) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800) w brzmieniu obowiązującym w dniu jego wejścia w życie, czyli nieuwzględniającym zmian wprowadzonych rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 r. (Dz.U. z 2016 r., poz. 1668) przez ich nieprawidłowe zastosowanie i nieuwzględnienie wniosku powódki o przyznanie kosztów zastępstwa adwokackiego według przedłożonego spisu kosztów, w sytuacji, gdy nakład pracy pełnomocnika powódki, jego przyczynienie się do wyjaśnienia sprawy, między innymi przez aktywne uczestnictwo w przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego, ale również obszerność dowodów i materia sprawy oraz wartość przedmiotu sporu, przemawiały za takim rozstrzygnięciem;

2) naruszenie przepisów prawa materialnego: art. 362 k.c., w zw. z art. 361 k.c. i 363 k.c. – przez ich nieprawidłowe zastosowanie i obniżenie należnego powódce odszkodowania wobec przyjęcia, że właściciele lokali, jak i sama powodowa Wspólnota, w połowie przyczynili się do powstania szkody w postaci uszkodzeń płyt balkonowych budynków położonych przy ul. (...), w sytuacji, gdy w sprawie nie zachodziły żadne obciążające ich okoliczności powodujące zwiększenie rozmiaru szkody, za którą odpowiedzialność ponosi pozwana spółka.

Powódka w apelacji wносиła o przeprowadzenie dowodu z opinii uzupełniającej biegłego z zakresu budownictwa J. F. (1), na okoliczność ogółu kosztów naprawy płyt balkonowych budynków Wspólnoty, przy dodatkowym uwzględnieniu kosztu montażu rusztowań, umożliwiających dostęp pracowników budowlanych do balkonów.

We wniosku apelacji powódka domagała się zmiany zaskarżonego wyroku i zasądzenia od pozwanej dodatkowej kwoty 84.654,48 zł tytułem odszkodowania, zasądzenia kosztów zastępstwa adwokackiego powódki w postępowaniu przed Sądem Okręgowym wg przedłożonego spisu kosztów oraz zasądzenia od pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego wg norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego **ewentualnie** uchylecia wyroku w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania.

Apelacja pozwanej wskazując, że zaskarża wyrok w całości, w istocie dotyczyła jego części uwzględniającej powództwo. Zarzucała zaskarżonemu wyrokowi:

1) naruszenie art. 471 k.c. poprzez uznanie, że pozwany ponosi odpowiedzialność za szkodę w sytuacji, gdy zgromadzony materiał dowodowy, w szczególności opinie biegłego nie określiły na czym polegało niewłaściwe wykonanie umowy przez pozwanego, nie wykazanie związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy szkodą (stan degradacji) a niewłaściwym wykonaniem umowy;

2) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez dowolną ocenę dowodów – opinii biegłego i uznanie przez Sąd, że jest ona spójna i wiarygodna i pominięcie ostatecznego stanowiska biegłego w sytuacji, gdy biegły wysłuchany na rozprawie w dniu 5 lipca 2018 r. zmienił swoją opinię i uznał, że wykonanie balkonów i loggi jako płyty poziomej z profilowanymi spadkami, nie jest wadą konstrukcyjną, co skutkowało błędnym uznaniem przez Sąd, że balkony i loggie są częścią wspólną;

3) naruszenie art. 6 k.c. (ciężar dowodu po stronie powoda) poprzez niewykazanie związku przyczynowego pomiędzy stanem aktualnym budynku a działaniem/zaniechaniem pozwanej (wina);

4) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez dowolne uznanie, że balkony są częścią wspólną podczas, gdy z opinii uzupełniającej biegłego i wyjaśnień złożonych na rozprawie w dniu 5 lipca 2018 r. wynika, iż sposób wykonania balkonu konstrukcyjnie jako płyta pozioma nie jest wadą, a w związku z tym ewentualne usterki należy kwalifikować, jako dotyczące odrębnej własności przedmiotu umowy, za które pozwany nie odpowiada;

5) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez przyjęcie za biegłym, że „prawdopodobnymi przyczynami powstałych wad posadzek są użycie niewłaściwego betonu, niewłaściwa pielęgnacja betonu, błędy wykonawcze, słabe podłoże, zbyt mała grubość betonu, wykonywanie robót przy niskich lub wysokich temperaturach”, w sytuacji, gdy okoliczności wymagają ustalenia konkretnej przyczyny skutkującej powstaniem szkody, a nie wymieniających wszystkich możliwych hipotetycznych przyczyn degradacji i przypisaniem ich pozwanemu i to w sytuacji nieprzeprowadzenia szczegółowych badań zarówno betonu czy też podłoża pozwalających na wyciągnięcie takich wniosków przez Sąd;

6) naruszenie art. 278 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o uzupełnienie opinii biegłego o badania laboratoryjne betonu (szlichty na balkonach oraz posadzki w garażach) w sytuacji, gdy biegły nie przeprowadził badań betonu w zakresie jakości i wytrzymałości i nie był w stanie określić przyczyn degradacji tych elementów budynków i budowli a stwierdzenie tej okoliczności wymaga wiadomości specjalnych;

7) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez nie ustalenie przyczyn zapadania się kostki brukowej i nie przeprowadzenie badań prawidłowości wykonania nawierzchni z kostki brukowej w zakresie prawidłowości zagęszczenia w sytuacji, gdy pozwany twierdzi, że do zapadania się kostki doszło wskutek nieprawidłowego użytkowania (wjazd ciężkiego sprzętu ciężarówek).

Pozwany w apelacji wnosił o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii Instytutu (...), na okoliczność stwierdzenia jakości i wytrzymałości betonu użytego do wykonania szlichty oraz posadzek w garażach.

Wskazując na powyższe wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje **ewentualnie** o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji i zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Na uwzględnienie w znacznej części zasługiwała apelacja powódki, natomiast apelacja pozwanej była niezasadna w całości.

Istotne dla rozstrzygnięcia sprawy ustalenia, które poczynił Sąd Okręgowy znajdują należyte oparcie w materiale sprawy. Sąd Apelacyjny nie znajduje podstaw do ich korekty i uznaje je za własne. Postępowanie przed Sądem Apelacyjnym uzasadnia ich uzupełnienie jedynie w takim zakresie w jakim zmieniły się okoliczności sprawy. Mianowicie, w toku postępowania odwoławczego okazało się, że powodowa Wspólnota przeprowadziła już remont części balkonów, zlecając jego przeprowadzenie spółce (...) sp. z o.o. w B. na podstawie dwóch umów zawartych w dniu 1 czerwca 2018 r. Przedmiotem umów była zarówno naprawa warstw balkonowych, jak i montaż okładziny z deski kompozytowej. Remont nie objął natomiast spódów balkonów (naprawy tynków). Roboty wykonano według nowoczesnych rozwiązań systemowych, których część w dacie wznoszenia budynku nie była jeszcze stosowana. Ogółem koszt robót wyniósł 329 104,69 zł brutto, zaś po odjęciu kosztów ułożenia deski kompozytowej 182 470,40 zł brutto. Przy wykonywaniu remontu wykorzystano rusztowania, a ich koszt wyniósł ogółem 10 630,87 zł brutto. Wyremontowano 356 m² powierzchni balkonów (tj. ok. 20 %), w tym 284,40 m² balkonów właścicieli lokali, którzy dokonali cesji roszezeń na rzecz Wspólnoty. Koszt remontu balkonów według kosztorysu wzorowanego na kosztorysie spółki (...) (według nowoczesnych technologii, ale bez kosztu ułożenia deski kompozytowej i bez remontu spódów balkonów, przy wykorzystaniu rusztowań) i przy uwzględnieniu średnich aktualnych cen rynkowych wynosi 458,95

zł netto za 1 m² (495,67 zł brutto), zaś koszt remontu wszystkich balkonów w tej technologii wynosi 865 956,55 zł netto (935 233, 07 zł brutto). Koszt wykonania analogicznego remontu (tj. bez remontu spodów balkonów) według technologii z dokumentacji projektowej i średnich cen rynkowych wynosi 210,77 zł netto/m² (227,63 zł brutto), a koszt remontu wszystkich balkonów według tej technologii wynosi 397 676,62 zł netto (429 490, 75 zł brutto). Powyższe ustalenia zostały dokonane zarówno w oparciu o dostarczoną przez stronę powodową dokumentację dotyczącą wykonanego remontu balkonów, jak i w oparciu o uzupełniającą opinię biegłego sądowego J. F. (1) i złożone na rozprawie apelacyjnej w dniu 4 października 2019 r. wyjaśnienia biegłego do tej opinii.

Sąd Okręgowy z ustalonego stanu faktycznego wyciągnął w przeważającej części trafne wnioski i dokonał właściwej oceny prawnej sprawy, poza jednym wyjątkiem, o czym będzie mowa niżej.

Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutów strony pozwanej naruszenia art. 233 k.p.c., 278 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c., ani art. 6 k.c. i art. 471 k.c.

Przede wszystkim słusznie Sąd pierwszej instancji wskazał na ugruntowane stanowisko judykatury i piśmiennictwa, zgodnie z którym strona, która kupiła rzecz obciążoną wadami, może dochodzić od sprzedającego roszczeń odszkodowawczych w oparciu o przepisy art. 471 i nast. k.c., przy czym nawet utrata uprawnień z tytułu rękojmi nie pozbawia kupującego możliwości kompensaty nienależyte wykonanej umowy na podstawie tego tytułu. Jak podkreśla się w orzecznictwie uprawnienia z rękojmi służą umocnieniu pozycji kupującego i nie jest ich celem osłabienie uprawnień przysługujących mu na zasadach ogólnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z 25 września 2014 r. II CSK 795/13, Lex nr 1506570). Także deweloper odpowiada za szkodę wynikłą z nienależytego wykonania swojego zobowiązania. Sprzedając kupującym lokale wraz z udziałami w częściach wspólnych nieruchomości obciążonymi wadami, które – jak wynika z opinii biegłego – powodują zbyt szybkie uszkodzenia elementów w odniesieniu do przewidywanego okresu ich użytkowania oraz destrukcję konstrukcji różnych elementów budynku i z tego względu wymagają pilnego usunięcia, pozwana Spółka sprzedała rzecz niepełnowartościową i w konsekwencji nienależyte wykonała umowę. W związku z powyższym, strona powodowa może skutecznie dochodzić naprawienia szkody i co do zasady, przysługuje jej wybór sposobu naprawienia szkody – w formie restytucji naturalnej bądź w formie pieniężnej - odszkodowania stanowiącego równowartość kosztów usunięcia wad i przywrócenia wadliwych elementów nieruchomości wspólnej do stanu zgodnego z deklarowanym w umowach sprzedaży, pozwalającego na prawidłowe użytkowanie i usuwanie przyczyny niszczenia elementów wspólnych nieruchomości. Obowiązek naprawienia szkody przez zapłatę odszkodowania powstaje z chwilą wyrządzenia szkody i nie jest zależny od tego, czy powód już usunął wady i czy w ogóle zamierza je usunąć. Z przepisu art. 363 § 1 k.c. wynika bowiem, że to powodowi przysługuje prawo wyboru, w jaki sposób swoją szkodę chce rozliczyć. Może nie tylko domagać się tytułem odszkodowania zwrotu już poniesionych uzasadnionych kosztów usunięcia wad, ale także zapłaty kwoty wyliczonej hipotetycznie, niezbędnej do usunięcia wad.

Sąd Okręgowy trafnie ocenił też skuteczność przelewu na Wspólnotę wierzycieli kupujących mieszkania z udziałami w nieruchomości wspólnej.

Należy mieć przy tym na względzie, że przepisy dotyczące przelewu wierzycieli (art. 509 i nast. k.c.) nie wymagają aby wierzycielność będąca przedmiotem cesji była ściśle (kwotowo) określona w umowie przelewu. Wystarczające jest takie jej określenie aby dłużnik był zorientowany, po zgłoszeniu roszczenia przez cesjonariusza, jakie roszczenie winien spełnić celem zaspokojenia wierzycielności. Jeżeli w umowie przelewu określono z jakiego stosunku prawnego ma wynikać wierzycielność, a zatem oznaczono jego strony, świadczenia oraz przedmiot świadczenia można ją uznać za dostateczny sposób oznaczoną (zindywidualizowaną).

Trafna była ocena Sądu Okręgowego, że skuteczny był też przelew roszczeń w zakresie dotyczącym szkody wynikającej z wadliwego wykonania balkonów. Sąd Apelacyjny nie podzielił wywodów pozwanej bezskutecznie zmierzających do wykazania, że stwierdzone wady w wykonawstwie balkonów nie były w tym wypadku wadami części wspólnych, bo nie dotyczyły płyty głównej balkonów. Z poglądem tym nie można się zgodzić, trudno bowiem przychylić się do stanowiska, że warstwy wykończeniowe płyty balkonowej (izolacja i szlichta) nie są integralnie związane z płytą

balkonową połączoną z bryłą budynku, nie są elementem jego konstrukcji oraz koncepcji architektonicznej budynku i służą wyłącznie do użytku poszczególnych właścicieli. Jakość ich wykonania, podobnie jak i jakość wykonania obróbek blacharskich łącznie ma wpływ nie tylko na komfort korzystania z balkonów przez właścicieli poszczególnych lokali do których balkony przylegają, ale także na stan ścian budynku (ewentualne zawilgocenia) w zakresie szerszym, niż tylko przylegający do danego lokalu i na utrzymanie elewacji budynku, wpływa zatem na stan i estetykę całego budynku. Zwrócić trzeba uwagę na zdjęcia dołączone do opinii biegłego (k. 2336 i nast.), które wyraźnie pokazują, że w przedmiotowych budynkach balkony są dominującym elementem elewacji budynku i mają znaczny wpływ na jej estetykę (całość lub znaczna część balustrad balkonowych jest zabudowana i otynkowana w formie zamkniętej skrzyni, dużą część balkonów jest połączona ze sobą, oddzielona tylko lekkimi przepierzeniami). W tych warunkach nie sposób uznać, że dbałość o ich stan w zakresie prawidłowego wykonania warstw koniecznych do prawidłowego korzystania z płyty balkonowej (izolacji i szlichty), w zakresie obróbek blacharskich oraz w zakresie elewacji - jednolitej z elewacją całego budynku - obciążała indywidualnie właścicieli poszczególnych lokali, a nie Wspólnotę.

Kwestią wymagającą omówienia w kontekście zarzutów apelacyjnych są też przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej strony pozwanej i ciężar dowodu.

Odpowiedzialność sprzedawcy (dewelopera) jest, jak już wyżej wspomniano, odpowiedzialnością kontraktową z art. 471 k.c. Według zatem ogólnych reguł dowodowych w procesie cywilnym uprawniony (tu: powódka, która uzyskała uprawnienia w drodze przelewu), chcąc zrealizować wynikające z niej uprawnienia, musiała udowodnić jedynie, iż rzecz sprzedana miała wady obniżające jej użyteczność i wartość, wynikłą z nich szkodę i związek przyczynowy między wadami a szkodą. Z kolei strona pozwana, aby zwolnić się od odpowiedzialności, musiała wykazać, że wady wynikały nie z błędów w wykonawstwie i nie z przyczyn leżących po jej stronie, ale są następstwem okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi (art. 471 § 1 k.c.).

Strona pozwana niezasadnie więc uważa, że to na stronie powodowej spoczywał zarówno obowiązek udowodnienia występowania wad sprzedanej rzeczy, zasadności poniesienia kosztów naprawy, jak i obciążającej pozwaną przyczyny wad. Z poglądem tym nie sposób się zgodzić ponieważ odpowiedzialność kontraktowa charakteryzuje się tym, iż na wierzycielu nie spoczywa ciężar dowodu faktów świadczących o winie dłużnika, lecz ten ostatni powinien dowieść faktów świadczących o niezawinienu przez niego zaistniałych naruszeń umowy (tu sprzedaży rzeczy obciążonej wadami wykonawczymi). Z przepisu art. 471 k.c. wynika bowiem domniemanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność i dłużnik musi, dla zwolnienia się od odpowiedzialności, obalić to domniemanie przez wykazanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło z przyczyn, za które nie ponosi odpowiedzialności.

Odpowiedzialność osoby zobowiązanej oceniana przez pryzmat art. 471 k.c. ma zatem szeroki zakres, bowiem jest wyłączona tylko wtedy, gdy zostanie wykazane, że wady sprzedanej rzeczy wynikają z przypadku, winy osoby trzeciej, niewłaściwego użytkownika rzeczy, braku odpowiedniej konserwacji, nieprawidłowego korzystania lub obsługi itp. okoliczności. Ciężar dowodu w powyższym zakresie spoczywał na pozwanej spółce, która dla zwolnienia się z odpowiedzialności winna była wykazać, że wady wystąpiły z przyczyn od niej niezależnych. W związku z tym, Sąd Apelacyjny nie zaaprobował zawartej w apelacji pozwanej konkluzji, iż to na powodowej stronie spoczywał dowód wykazania konkretnej przyczyny powstania wad i, że nie udowodniła słuszności (zasadności) swego roszczenia. Przedstawiona konkluzja nie uwzględnia zasad rozkładu ciężaru dowodów na gruncie art. 471 k.c. między stronami procesu i w ostatecznym rezultacie przerzuca ten ciężar na stronę powodową w zakresie, jaki nie wynika ze wskazanych przepisów prawnych.

Pozwana natomiast nie podjęła dostatecznej inicjatywy dowodowej celem wykazania, że nie ponosi odpowiedzialności za wskazane w opinii biegłego J. F. wady. Do takiej konkluzji nie zmierzał zawnioskowany przed Sądem pierwszej instancji i ponowiony w postępowaniu apelacyjnym wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii Instytutu (...), na okoliczność stwierdzenia jakości i wytrzymałości betonu użytego do wykonania szlichty oraz posadzek w garażach. Oddalenie tego wniosku dowodowego pozwanej było słuszne, bo zmierzał on jedynie do ewentualnego wyeliminowania jednej z mogących wchodzić w grę przyczyn (zła jakość materiału, z którego wykonano posadzki

i szlichtę), gdy tymczasem nie było to wystarczające do wykazania, że szeroko opisane w opinii wady powstały z przyczyn, za które pozwana Spółka nie odpowiada. Biegły tylko jako jedną z kilku możliwych przyczyn stwierdzonych wad wskazał użycie niewłaściwego betonu. Wskazywał też na inne możliwe ich przyczyny. W przypadku posadzek i stropów garaży wskazał nadto na błędy wykonawcze, słabe podłoże, zbyt małą grubość betonu, wykonanie robót przy niskich temperaturach, nieprzestrzeganie reżimu wykonania robót zgodnie z zasadami ich wykonania, niestarannie, niefachowo wykonane prace izolacyjne, szczególnie w sąsiedztwie dylatacji, w niektórych miejscach zamiast papy użyto folii lub w ogóle brakowało jakiegokolwiek izolacji przeciwwilgociowej. W przypadku balkonów wskazał na niedostateczną izolację przeciwwilgociową i złą jakość materiałów użytych do izolacji, wykonanie części prac w okresie spadków temperatur, niestaranne wykonanie obróbek blacharskich, brak uformowania właściwych spadków. Zatem, nawet gdyby wniosek wnioskowanej opinii był pozytywny dla pozwanej, to i tak materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie nie pozwalałby na ocenę, że nie ponosi ona odpowiedzialności za wady części wspólnych budynku. Dla zwolnienia pozwanej od odpowiedzialności odszkodowawczej nie było bowiem wystarczające ustalenie, że jakość betonu użytego do wykonania szlichty i posadzek była dobra, do czego wykazania zmierzała wnioskując o przeprowadzenie dowodu z opinii Instytutu (...), lecz konieczne było wykazanie rzeczywistej przyczyny wad, niezależnej od wykonawstwa robót.

Pozwana próbowała również wykazać zeznaniami świadków, że doszło do zniszczenia prawidłowo wykonanej nawierzchni polbruku, wskutek nieprawidłowego używania i uszkodzeń mechanicznych przez poruszające się po nich środki transportu, jednakże słuszna jest konstatacja Sądu pierwszej instancji, że dowód ten się nie powiódł. Materiał sprawy nie dostarcza przekonujących dowodów, aby po ułożonych ciągach komunikacyjnych z polbruku poruszały się ciężkie samochody ciężarowe lub innego rodzaju ciężki sprzęt. Trudno było uznać, że ogólnikowe zeznania zawnioskowanych przez stronę pozwaną świadków, w szczególności W. M., czy K. J. mogą stanowić podstawę ustaleń w omawianym zakresie, a trzeba mieć na uwadze, że zapadanie się kostki brukowej biegły stwierdził także w pobliżu wejść do klatek schodowych, co taką możliwość praktycznie wyklucza. Biegły stwierdził, że wady wynikają z niewłaściwego wykonania robót i wskazał na prawdopodobieństwo nie uzyskania właściwego stopnia zagęszczenia gruntu podbudowy. Powyższe założenie motywował tym, że nie stwierdził – analizując Dziennik Budowy – ciągłego monitoringu parametrów podbudowy tj. badania wskaźnika zagęszczenia w okresie wykonywania robót drogowych (k. 2276). Wskazał również, że część terenu Wspólnoty jest ogrodzona i nie ma możliwości wjazdu na jej teren samochodów ciężarowych. Słusznie też podniósł, że na części ogólnodostępnej, gdzie muszą podjeżdżać śmieciarki i samochody dostawcze do lokali użytkowych – podłoże powinno być wykonane przy uwzględnieniu tej konieczności. Wobec tego, że to stronę pozwaną obciążał dowód wykazania przyczyny występujących wad niezależnej od wykonawstwa robót, nie może być uznany za uzasadniony sformułowany w apelacji zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. poprzez nieustalenie przyczyn zapadania się kostki brukowej i nieprzeprowadzenie badań prawidłowości zagęszczenia podłoża.

Uwzględniając natomiast całokształt materiału dowodowego, nie można było mieć wątpliwości, że w nieruchomości wspólnej - po przeniesieniu przez pozwaną na nabywców własności lokali i udziałów w nieruchomości wspólnej - zaczęły z czasem ujawniać się wady opisane przez biegłego, które nie wynikały z niewłaściwej eksploatacji. Potwierdza ich wystąpienie już ekspertyza przedłożona wraz z pozwem, sporządzona na zlecenie powódki przez inż. M. T.. Nie jest ona wprawdzie dowodem z opinii biegłego w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, ale stanowi element materiału procesowego. Jeżeli bowiem strona składa taką ekspertyzę z intencją uznania jej przez sąd za dowód w sprawie, istnieją podstawy do przypisania jej znaczenia dowodu z dokumentu prywatnego w rozumieniu art. 245 k.p.c. Ekspertyza opracowana poza procesem jest wyjaśnieniem stanowiska tej strony, która się na nią powołuje, z uwzględnieniem wiadomości specjalnych.

Stopniowe ujawnianie się kolejnych wad i ich zakres oraz nieskuteczność podejmowanych działań naprawczych znajduje potwierdzenie w dokumentacji przedłożonej przez Wspólnotę – protokołach z przeglądów technicznych, pismach kierowanych do pozwanej z wezwaniem o usunięcie usunięcia wad i usterek.

Przeprowadzony w toku procesu dowód z opinii biegłego sądowego J. F. (1) jednoznacznie i stanowczo potwierdził, że w obiektach Wspólnoty występuje szereg wad wykonawczych (w zakresie wykonawstwa posadzek w garażach, stropów

garaży, balkonów, dylatacji pionowych, ciągów komunikacyjnych), które nie tylko obniżają wartość sprzedanej rzeczy ale wymagają pilnego usunięcia z uwagi na to, iż prowadzą do degradacji elementów budynku i stanowią zagrożenia dla konstrukcji budynku i bezpieczeństwa jego użytkowania.

Przeprowadzony w sprawie dowód z opinii biegłego sądowego J. F. (1) nie dostarczył żadnych podstaw do przyjęcia, że przyczyna wad nie tkwiła w wykonawstwie, ale w innych, a w szczególności niezależnych od pozwanej Spółki przyczynach. W każdym przypadku biegły wskazywał na możliwe przyczyny obciążające pozwanego. Można wprawdzie podzielić konstatację pozwanego, że wnioski biegłego co do przyczyn wystąpienia wad nie były dostatecznie jednoznaczne w tym sensie, że biegły wskazał tylko ogólnie jakie mogły być przyczyny danej wady, ale jego wnioski były oparte na wyniku oględzin, dokonanych odkrywek i przy uwzględnieniu fachowej wiedzy w zakresie budownictwa i doświadczenia zawodowego. Nie jest uprawnionym wniosek, że skoro wystąpił brak możliwości oparcia ustaleń faktycznych (co do ściśle skonkretyzowanych, konkretnych przyczyn wad) o opinię biegłego, to konieczne jest uznanie roszczeń powódki za niezasadne. Należy bowiem przypomnieć, że nie było zadaniem powódki wykazanie, że wady wynikały z przyczyn obciążających pozwaną, albowiem z art. 471 k.c. wynika domniemanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Zatem, to dłużnik musi, dla zwolnienia się od odpowiedzialności, obalić to domniemanie przez wykazanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło z przyczyn, za które nie ponosi odpowiedzialności. Nie przeprowadził on natomiast w sprawie dowodu potwierdzającego jego wersję, że wady miały charakter niezależny od wykonawstwa. To nie stroną powodową obciążał obowiązek wykazania jaka była konkretna przyczyna skutkująca powstaniem wady, której usunięcie jest konieczne, aby przywrócić rzeczy taki stan, jaki powinna ona mieć w chwili sprzedaży. Z opinii biegłego, bardzo obszernej i szeroko umotywowanej wynikało jakie wady stwierdził w budynku, w jego częściach wspólnych, w ciągach komunikacyjnych i również to, że wszystkie one wynikały z niewłaściwego wykonawstwa, a nie z niewłaściwej eksploatacji. Przy tym, słusznie wskazał Sąd Okręgowy, że pozwany, przy uwzględnieniu art. 474 k.c., odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą wykonywał inwestycję, jak również osób, którym wykonanie zobowiązania powierzył.

Trzeba przy tym wskazać, że do kryteriów miarodajności opinii biegłego należą fachowość, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanego stanowiska, stopień stanowczości wyrażonych w niej ocen, logika wyводу i wyjaśnienia zagadnienia wymagającego wiadomości specjalnych. Złożona do akt opinia biegłego sądowego ds. budowlanych J. F. (1), stosując te kryteria jej oceny, spełniała warunki umożliwiające uznanie jej za miarodajny materiał dowodowy w sprawie. Biegły ustosunkowywał się szeroko do występujących w sprawie zagadnień wymagających wiadomości specjalnych, dostatecznie motywowował wyprowadzone wnioski, nie brakowało mu stanowczości i w zasadzie większość jego wniosków (poza jednym, o czym będzie mowa niżej) zostało przedstawionych z na tyle fachową i logiczną argumentacją, by mogły być uznane za przekonujące. Opinia biegłego zawiera obszerne uzasadnienie uwzględniające analizę porównawczą rozwiązań projektowych i wykonawstwa przy uwzględnieniu literatury naukowo – technicznej, publikacji technicznych i obowiązujących w budownictwie norm.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, mocy dowodowej opinii biegłego J. F. (1) nie podważa złożona w toku postępowania przez stronę pozwaną prywatna opinia dr. inż. W. R.. Słusznie zwrócił uwagę biegły sądowy odnosząc się do niej, że jest to opinia o charakterze nadmiernie ogólnym, nie poparta wynikami szczegółowych oględzin powierzchni balkonów, odkrywek i badań. Oparta jest w głównej mierze o analizę dokumentacji projektowej i przyjętych w niej rozwiązań systemowych, które same w sobie ostatecznie nie są kwestionowane jako rozwiązania wadliwe. Problemem jest natomiast wadliwe wykonawstwo, na co zwrócił uwagę biegły sądowy po szczegółowych oględzinach balkonów i w oparciu o dokonane odkrywki. Opinia W. R. nie odnosi się do kwestii faktycznej realizacji w procesie budowy założeń projektowych i prawidłowości wykonawstwa w zakresie wykonania warstwy spadkowej na płycie konstrukcyjnej płyty balkonowej, warstwy hydroizolacji i szlichty cementowej oraz obróbek blacharskich zaprojektowanych na obwodzie balkonów, które to kwestie zostały szeroko omówione w opinii biegłego sądowego J. F..

W tym miejscu należy wskazać, że obie opinie zwracają uwagę na duży wpływ na aktualny stan płyt balkonowych jakości i poprawności wykonania okładzin balkonowych z płytek ceramicznych oraz bieżącej konserwacji balkonów. Z obu opinii wynika, że brak prawidłowego obłożenia balkonów i brak właściwego ich utrzymania (brak uzupełniania

i wymiany fug, wypełnień elastycznych dylatacji powłok ceramicznych, usuwania pojawiających się oznak korozji biologicznej – mchów i porostów) ma duży wpływ na stan płyt balkonowych. Biegły J. F. w tym zakresie wskazywał w swojej opinii, że należy przyjąć w takim stanie rzeczy, iż część wad i uszkodzeń balkonów winna obciążać użytkowników i wnioskował o podział kosztów w zakresie naprawy balkonów po 50 % (k. 1981 i nast.), a nawet stwierdził, że większość kosztów powinien ponieść użytkownik (k. 2367).

Sąd Apelacyjny, odmiennie niż Sąd Okręgowy, nie podzielił jednak opinii biegłego w zakresie wniosku o konieczności przyjęcia przyczynienia się strony powodowej do szkody. W tym miejscu przechodząc do apelacji powoda, trzeba wskazać, że słusznie powodowa Wspólnota podnosi, że w tym zakresie wnioski opinii biegłego były zbyt daleko idące. Chociaż biegły wskazał na niewłaściwe wykonanie okładzin niektórych balkonów i brak właściwej ich konserwacji, to jednak te okoliczności nie uzasadniały obniżenia należnego odszkodowania i przyjęcia przyczynienia się strony powodowej do szkody. Strona powodowa dochodziła bowiem odszkodowania odpowiadającego hipotetycznemu kosztowi usunięcia wad wykonawczych balkonów za które odpowiada pozwana spółka i ich konsekwencji w postaci uszkodzeń powierzchni tynkarskich, a nie kosztów szeroko rozumianego remontu balkonów. Nie sposób odeprzeć argumentów powódki, że brak było normalnego, adekwatnego związku przyczynowego między tymi nieprawidłowościami, które zarzucono użytkownikom balkonów, a tak określoną szkodą. Istotnie, zważyć trzeba na wskazane przez biegłego wady wykonawcze dotyczące szlichty, izolacji i obróbek blacharskich. Pomiedzy ich powstaniem, a działaniem użytkowników balkonów nie ma żadnego związku przyczynowego. Z opinii biegłego, w tym wyjaśnień złożonych na rozprawie przed Sądem Apelacyjnym, wynika, że ułożenie okładzin zgodnie ze sztuką budowlaną i ich prawidłowa konserwacja, nie uchroniłyby balkonów przed degradacją z uwagi na wadliwie wykonane warstwy hydroizolacji, szlichty i wady obróbek oraz inne mankamenty wykonawcze obciążające pozwanego, jak brak właściwie ukształtowanych spadków, w szczególności nie uchroniłyby przed przenikaniem wilgoci, powstawaniem „burchli” na spodach balkonów itp. niekorzystnych zjawisk szeroko opisywanych w opinii. Biegły na rozprawie w dniu 5 lipca 2018 r. wyjaśniał, że właściwej jakości szlichta, izolacja i obróbki blacharskie chroniłyby przed przenikaniem wilgoci i powstawaniem „burchli” na spodach balkonów nawet, gdyby nie wykonano okładzin balkonów. Z jego opinii wynikało, że w czasie oględzin miejscowych te niekorzystne zjawiska, będące skutkami wad wykonawczych ujawniły się również na balkonach, które nie miały wykonanych okładzin z terakoty. Nasuwa się, wobec uwag biegłego co do jakości wykonanych okładzin, braku ich konserwacji, w tym nieuzupełniania wykruszających się spoin, odspajania się płytek z czoł balkonów, taki wniosek, że z pewnością przyspieszyły one ujawnienie się wad wykonawczych sprzyjając zatrzymywaniu wody na płytach balkonowych z niewłaściwie wykonanymi, bez niezbędnych spadków, warstwami ułożonymi poniżej okładzin. Wynika on również z wypowiedzi biegłego na rozprawie w dniu 4 października 2019 r. przed Sądem Apelacyjnym (znacznik czasu od 00:17:22.627 do 00:20:41.046, także od 00:22:01.430 do 00:22:26.510). Na powyższą okoliczność zwrócono uwagę także w ekspertyzie wykonanej przez M. T. (k. 34 i nast.) i uwagach W. R. (k. 2706 i nast.). Nie mniej, nie można przecież uznać, że następstwem nieprawidłowości w okładzinach ceramicznych balkonów i ich nieodpowiedniej konserwacji są wskazane przez biegłego wady będące głównymi przyczynami niekorzystnych zjawisk – brak odpowiednio uformowanych spadków, które wg biegłego powinny być profilowane w warstwach podłoża, pod warstwami hydroizolacji (czyli na płycie balkonowej), a faktycznie zostały wykonane na złej jakości szlichte balkonowej, brak właściwej izolacji i brak właściwych obróbek blacharskich (k. 1969 i nast., k. 2267 i nast., k. 2273). Nie można też uznać, że istnieje ewidentny normalny związek przyczynowy, między uszkodzeniami spodów balkonów a wadliwym ułożeniem i utrzymywaniem ceramicznych okładzin balkonów (niekorzystne zjawiska, będące skutkami wad wykonawczych ujawniły się również na balkonach, które nie miały wykonanych okładzin z terakoty). Dodać trzeba, że część uwag biegłego, w szczególności dot. braku odśnieżania płyt balkonowych, czy wystawianie na balkony gorących naczyń, nie opiera się o stwierdzone fakty, ale ma charakter hipotetyczny. Biegły wskazał na pewne okoliczności, które mogłyby ewentualnie mieć wpływ na stan balkonów, ale nie na powstanie wad, które istniały od początku i których usunięcie, według biegłego, jest konieczne. Dodać też trzeba, że Wspólnota już w 2011 r. żądała wykonania remontu niektórych płyt balkonowych, co przez pozwaną nie zostało uwzględnione. W protokole z 5 letniego przeglądu (z 28.03.2011 r.) zalecano naprawy niektórych płyt wraz z lokalizacją i usunięciem przecieków. Usunięcie wad, za które odpowiada pozwana Spółka, wymaga usunięcia dotychczasowej szlichty, następnie izolacji płyty konstrukcyjnej, a następnie położenia ich ponownie w prawidłowy sposób (k. 2732). Nawet gdyby okładziny balkonów były wykonane całkowicie prawidłowo, to i tak te prace naprawcze, które wskazał

biegły należałoby wykonać, co biegły potwierdził na rozprawie w dniu 4 października 2019 r. (00:24:25:278 do 00:24:36.662). Oczywiście, że na balkonach, które posiadają okładziny konieczne jest ich usunięcie, ale istotne jest, że dokonując szacunku kosztów naprawy balkonów biegły nie uwzględnił kosztu usunięcia i naprawy okładzin z terakoty, co w istocie powoduje, że nawet jeśli ich ułożenie nie było wykonane zgodnie ze sztuką i z materiałów bez atestów, to koszty w tym zakresie obciążą w ostatecznym rozrachunku członków Wspólnoty, a nie pozwaną.

Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny podzielił w tej części apelację powódki i ustalając ostatecznie wysokość odszkodowania w związku z koniecznością usunięcia wad balkonów obciążających pozwaną spółkę (obejmującego także naprawę spodów balkonów - pęcherzy i odspojen tynków, które wynikły z zawilgocenia i powstawania mostków termicznych) nie obniżył go o dalsze 50 % nie znajdując ku temu dostatecznych podstaw.

Sąd drugiej instancji podzielił też argumenty powódki dotyczące konieczności wykorzystania rusztowań do tego rodzaju napraw balkonów. Jak się zresztą finalnie okazało koszt rusztowań to 37,38 zł brutto na 1 m², podczas, gdy koszt transportu pionowego biegły ustalił na wyższe wartości, bo 100 zł netto, czyli 108 zł brutto za m². Nie ma żadnych powodów, dla których można byłoby wymagać od członków Wspólnoty, aby w czasie remontu balkonów pozostawali dyspozycyjni w mieszkaniach celem umożliwienia robotnikom wchodzenia na balkony i wychodzenia z nich.

Ustalając, w zmienionych częściowo okolicznościach i przy odmiennej ocenie kwestii zasadności zastosowania do usuwania wad i remontu balkonów rusztowań oraz przyczynienia się powódki do szkody Sąd Apelacyjny ustalił wysokość szkody z pominięciem kosztów remontu balkonów według nowoczesnych technologii, uznając, że powinny do szacunku znaleźć zastosowanie technologie wynikające z rozwiązań projektowych. W tym zakresie podzielił opinię biegłego mając na względzie, że powodowa Wspólnota może zasadnie domagać się przywrócenia prawidłowego, niewadliwego stanu balkonów zgodnie ze standardem i rozwiązaniami przyjętym w projekcie architektonicznym budynku. Na uszczerbek którego może dochodzić składa się koszt usunięcia wadliwej części warstw balkonowych i wykonania zgodnie ze sztuką budowlaną nowych warstw (oprócz okładziny balkonów), jak również naprawy spodów balkonów i ubytków elewacji wynikających z ich zawilgocenia.

Zważywszy, że w opinii uzupełniającej sporządzonej w postępowaniu odwoławczym, biegły dokonując szacunku kosztów usunięcia wad i ich konsekwencji, uwzględnił koszt rusztowań, ale nie uwzględnił kosztu naprawy spodów balkonów określając szkodę w tym zakresie Sąd Apelacyjny posłużył się szacunkiem biegłego kosztu naprawy 1 m² balkonu z opinii sporządzonej przed Sądem Okręgowym (wariant z października 2017 r., cena netto za m² 352,44 zł, czyli 380,64 zł brutto, bez kosztu rusztowań i bez kosztów transportu) dodając do tego kosztu koszt rusztowań z opinii uzupełniającej sporządzonej w postępowaniu odwoławczym.

W tej wersji koszt usunięcia wad balkonów ogółem wynosi 788 702,72 zł brutto. Nie był kwestionowany koszt usunięcia pozostałych wad ogółem ustalony przez biegłego w opinii na kwotę 461 981 zł brutto. Szczegółowe wyliczenie szkody przedstawia się następująco:

- balkony bez rusztowań i transportu pionowego : $352,44 \text{ zł} \times 1886,78 \text{ m}^2 = 664 976,74 \text{ zł netto} + \text{VAT } 8\% (53 198,14 \text{ zł}) = 718 174,88 \text{ zł brutto}$,
- rusztowania $37,38 \text{ zł/m}^2 \text{ brutto} \times 1886,78 \text{ m}^2 = 70 527,84 \text{ zł brutto}$
- razem: $718 174,88 \text{ zł} + 70 527,84 \text{ zł} = 788 702,72 \text{ zł brutto}$
- udział właścicieli, którzy dokonali cesji roszczeń na Wspólnotę = (...) części tj. 0,601
- razem wysokość szkody, przy uwzględnieniu cesji: $461 981 \text{ zł} + 788 702,72 \text{ zł} = 1 250 683,72 \text{ zł} \times 0,601 = 751,660,92 \text{ zł brutto}$.

Z powyższego rozliczenia wynika, że powództwo, dochodzone w wysokości 634 740 zł należało uwzględnić w całości.

Sąd Apelacyjny podzielił też częściowo argumenty powódki dotyczące kosztów wynagrodzenia pełnomocnika nie zgadzając się tym samym ze stanowiskiem Sądu Okręgowego. Sąd pierwszej instancji choć powinien, nie wyjaśnił bliżej z jakich względów nie podzielił stanowiska strony, iż w realiach zawilości faktycznej i prawnej, długotrwałości postępowania oraz nakładu pracy pełnomocnika adekwatna jest stawka wyższa aniżeli jednokrotność stawki minimalnej. Zgodnie z § 15 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 15 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie opłatę w sprawach wymagających przeprowadzenia rozprawy ustala się w wysokości przewyższającej stawkę minimalną, która nie może przekroczyć sześciokrotności tej stawki, ani wartości przedmiotu sprawy, jeśli uzasadnia to:

1) niezbędny nakład pracy adwokata, w szczególności poświęcony czas na przygotowanie się do prowadzenia sprawy, liczba stawieniectw w sądzie, w tym na rozprawach i posiedzeniach, czynności podjęte w sprawie, w tym czynności podjęte w celu polubownego rozwiązania sporu, również przed wniesieniem pozwu;

2) wartość przedmiotu sprawy;

3) wkład pracy adwokata w przyczynienie się do wyjaśnienia okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, jak również do wyjaśnienia i rozstrzygnięcia istotnych zagadnień prawnych budzących wątpliwości w orzecznictwie i doktrynie;

4) rodzaj i zawilość sprawy, w szczególności tryb i czas prowadzenia sprawy, obszerność zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego lub biegłych sądowych, dowodu z zeznań świadków, dowodu z dokumentów, o znacznym stopniu skomplikowania i obszerności.

Sprawa niewątpliwie była skomplikowana, wielowątkowa i pracochłonna, wymagała przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego. Zgromadzony w niej materiał procesowy na etapie wyrokowania przez Sąd Okręgowy zamykał się w XIV tomach akt. Pełnomocnik strony powodowej skompletował prawidłowo obszerną dokumentację niezbędną do udokumentowania twierdzeń pozwu. Brał aktywnie udział w rozprawach toczących się przed Sądem pierwszej instancji, składał uwagi i zastrzeżenia do opinii biegłego w formie pisemnej, które przyczyniły się do pełnego wyjaśnienia sprawy. W ocenie Sądu Apelacyjnego, istniały więc podstawy do przyznania podwyższonego wynagrodzenia. W stawkach minimalnych odzwierciedlona została wycena przeciętnego, koniecznego nakładu pracy pełnomocnika związana ze specyfiką określonego rodzaju postępowań tymczasem w przedmiotowej sprawie należało uwzględnić jej szczególne okoliczności, które wymagały od pełnomocnika zwiększonego nakładu pracy niezbędnej do prawidłowej realizacji jego obowiązków. Dlatego, w ocenie Sądu Apelacyjnego, biorąc pod uwagę te okoliczności, należało uznać za usprawiedliwione przyznanie pełnomocnikowi powódki wynagrodzenia w podwójnej stawce minimalnej. Jednocześnie, biorąc pod uwagę, że stawka minimalna sama w sobie była dość wysoka z uwagi na jej powiązanie z wartością przedmiotu sporu, Sąd Apelacyjny ocenił, że dalsze podwyższanie wynagrodzenia pełnomocnika, ponad kwotę 28 800 zł, nie jest uzasadnione.

Uwzględniając powyższe na mocy art. 386 § 1 k.p.c. orzeczono, jak w pkt. 1 wyroku. Zmiana zaskarżonego wyroku i uwzględnienie żądania pozwu w całości skutkowało koniecznością zmiany rozstrzygnięcia o kosztach procesu za pierwszą instancję poprzez dostosowanie tego rozstrzygnięcia do ostatecznego wyniku sprawy, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu (art. 98 § 1 k.p.c.). Powódka przedłożyła spis kosztów poniesionych w postępowaniu przed Sądem Okręgowym (k. 2727), który w przeważającej części należało uwzględnić, jako zawierający koszty przez powódkę rzeczywiście poniesione i niezbędne do celowego dochodzenia praw. Uwzględniono w rozliczeniu opłatę od pozwu (31 737 zł), wydatek na opinię biegłego (8 000 zł) oraz wynagrodzenie pełnomocnika w dwukrotnej stawce minimalnej z daty wniesienia pozwu (28 800 zł). Nie uwzględniono kwoty zaliczki w wysokości 1 500 zł, albowiem nie została ona faktycznie wykorzystana, a jej zwrot został zarządzony w pkt. IV wyroku Sądu Okręgowego.

O oddaleniu w pozostałej części apelacji strony powodowej oraz w całości apelacji pozwanej orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c. (pkt 2 sentencji).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Od pozwanej Spółki, jako przegrywającej proces w całości, zasądzono na rzecz powódki zwrot opłaty od apelacji w kwocie 4 233 zł (k. 2820), wydatków na opinię biegłego w wysokości 1 500 zł (k. 2957 i 3054) oraz wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 8 100 zł, które ustalono na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokatów (Dz.U. 2015, poz.1800 ze zm.).

(...)