

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Górczanowska
Sędziowie:	SSA Zbigniew Ducki SSA Grzegorz Krężolek (spr.)
Protokolant:	sekr.sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 19 listopada 2014 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa E. K. i A. C. M. K.'a

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. - w likwidacji

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 14 maja 2014 r. sygn. akt I C 949/11

1. zmienia zaskarżony wyrok poprzez nadanie mu brzmienia:

„I. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. - w likwidacji na rzecz E. K. i A. C. M. K.'a łącznie kwotę 156.503,08 zł (sto pięćdziesiąt sześć tysięcy pięćset trzy złote 8/100) z ustawowymi odsetkami od:

- kwoty 121.048,82 zł od dnia 11 marca 2011r. oraz

- kwoty 35.454,26 zł od dnia 25 lutego 2014r. do dnia zapłaty.

II. w pozostałym zakresie powództwo oddala.

III. zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów łącznie kwotę 12 498,02 zł (dwanaście tysięcy czterysta dziewięćdziesiąt osiem złotych 2/100) tytułem kosztów procesu.

IV. nakazuje ściągnąć od strony pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 1 773 zł (jeden tysiąc siedemset siedemdziesiąt trzy złote) tytułem nieuiszczonej części opłaty od pozwu.”

2. w pozostałym zakresie apelację oddala;

3. zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów łącznie kwotę 2 700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt : I ACa 1096/14

UZASADNIENIE

Powodowie E. K. i A. , M. , C. M. K. domagali się , w ostatecznie określonym żądaniu pozwu zasądzenia na ich rzecz solidarnie od strony pozwanej A. (...) - spółki z ograniczoną odpowiedzialnością - w likwidacji w K., sumy 156 503 , 08 złotego z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz przyznania na swoją rzecz od przeciwniczki procesowej kosztów procesu.

W uzasadnieniu żądania wskazali . iż na podstawie zawartej , w formie aktu notarialnego , umowy z dnia 28 września 2009r strona pozwana sprzedała im nieruchomości lokalową , oznaczoną numerem (...) , położoną w K. przy ul. (...) wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej za kwotę łączną 317 449, 33 EUR, która została w całości zapłacona. Pismem z dnia 27 października 2009r powiadomili sprzedającą , że w czerwcu 2009r , w mieszkaniu pojawił się zaciek , a po opadach śniegu w październiku tego roku , ujawniły się kolejne. Wynajęty przez powodów dekarz stwierdził , w dniu poprzedzającym wysłanie pisma informującego , że mają one swoje źródło w wadliwie wykonanym pokryciu dachowym.

W odpowiedzi na nie strona pozwana, w dniu 30 października 2009r wskazała , że przecieki są wywołane nieprawidłowo wykonaną ślusarką aluminiową przy oknie dachowym ,a prace naprawcze mają się rozpocząć w następnym tygodniu.

W dniu 16 czerwca 2010r powodowie i upoważnieni przedstawiciele pozwanej spisali protokół usterek i wad lokalu nr (...) , małżonkowie K. uzyskali zapewnienie , że opisana wyżej wada została usunięta.

Mimo zapewnienia o naprawie zacieki w dalszym ciągu się pojawiały na przestrzeni lat 2011- 2013, powodując w lokalu wilgoć i występowanie zagrzybienia .

W takiej sytuacji nabywcy domagają się obniżenia uiszczanej uprzednio ceny nabycia wobec nadal występujących wad mieszkania .

Odpowiadając na pozew strona pozwana wniosła o jego oddalenie w całości oraz obciążenia powodów kosztami postępowania.

Przyznając , że rzeczywiście została powiadomiona o przeciekach wody w lokalu powodów, w październiku 2009r , tym nie mniej wskazywała , że ich źródła są sporne , a na datę wniesienia pozwu mieszkania było ono od nich wolne, co wyklucza zasadność roszczenia dochodzonego pozwem. Ponadto argumentowała , że roszczenia z tytułu rękopmi po stronie nabywców wygasły, w konsekwencji nie zachowania terminu dokonania aktów staranności , a nadto samo roszczenie , gdy porównać czas w jakim stało się ono wymagalne i kiedy właściciele lokalu je zgłosili , uległo przedawnieniu.

Strona pozwana podnosiła również , iż małżonkowie K. mimo stosownych wezwań ze strony przedstawicieli sprzedawcy nie udostępniłi lokalu w celu dokonania napraw, co było przejawem braku współdziałania w wykonaniu zobowiązania dłużniczki, a nadto , poprzez położenie na zewnętrznym tarasie drewnianych paneli , własnym działaniem mogli doprowadzić do powstania zacieków z którymi wiązą swoje roszczenie przeciwko zbywcy lokalu.

Wyrokiem z dnia 14 maja 2014r, Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził od strony pozwanej A. (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. - w likwidacji , na rzecz powodów kwoty po 78 251, 54 złotego z ustawowymi odsetkami od kwoty (...), 41 złotego od dnia wniesienia pozwu oraz od kwoty 17727, 13zł od dnia 25 lutego 2014r [pkt. I , II].W pozostałym zakresie powództwo oddalił [pkt III] , zasądził na rzecz każdego z powodów od strony pozwanej , tytułem kosztów procesu, kwoty po (...), 01 złotego [pkt IV i V]

Ponadto nakazał ściąganie od strony pozwanej na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1773zł z tytułu nie uiszczonej opłaty od rozszerzonego w toku sporu żądania pozwu. [[pkt. V sentencji syropku]

Sąd I instancji ustalił następujące okoliczności doniosłe dla rozstrzygnięcia.

Jako niesporne pomiędzy stronami uznał to , że powodowie wszczęli przed Sądem Rejonowym dla (...)przeciwko A. (...) spółka z o. o. - w likwidacji w K. spór o zapłatę odszkodowania za poniesiony przez nich uszczerbek mający związek z wadami lokalu , który nabyli od powódki. W sprawie oznaczonej sygnaturą IC 461/11/ S , powodowie nie dochodzą wyrównania kosztów napraw tego lokalu.

W zakresie okoliczności spornych Sąd ustalił , że w dniu 28 września 2009r pomiędzy stronami doszło do zawarcia , w formie aktu notarialnego , nr Rep. A (...)umowy na podstawie której pozwana sprzedała powodom , wraz z oznaczonym w niej udziałem w nieruchomości wspólnej , lokal mieszkalny oznaczony numerem (...) , położony w K. przy ul. (...) za cenę łączną 317 449, 33 EUR , którą małżonkowie K. w całości zapłacili.

Pismem z dnia 27 października 2009r nabywcy zawiadomili sprzedającą , że w czerwcu tego roku pojawił się w lokalu zacieki , a po opadach śniegu, w październiku 2009r , kolejne zacieki , których przyczynę wynajęty przez nich dekarz , dzień przed wysłaniem pisma informującego , zidentyfikował w wadliwym wykonaniu pokrycia dachowego.

W odpowiedzi na nie pozwana spółka w drodze korespondencji e - mailowej z 30 października 2009r , wskazała , że przyczyną powstania zacieków jest wadliwie zamontowana ślusarka aluminiowa przy zewnętrznym oknie dachowym. Zapewniła , że prace naprawcze zostaną podjęte już w kolejnym tygodniu. Pomimo tych zapewnień kolejne zacieki , a także będące ich konsekwencją wilgoć i zagrzybienie ścian, nadal występowały się w 2011r , a także w kolejnych latach 2012 i 2013.

Jak ustala Sąd Okręgowy powodowie mieszkają na stałe w A. , a na ich prośbę lokalu dogląda osoba trzecia , wietrząc go raz w miesiącu.

W dniu 5 maja 2010r sprzedająca zaproponowała nabywcom zawarcie umowy na podstawie której w zamian za rezygnację przez małżonków K. z roszczeń z tytułu wad lokalu, strona pozwana zobowiązywała się do pokrywania należności związanych z nabytym lokalem na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej , za okres pomiędzy 3 września 2009r , a datą usunięcia wad , jednak nie później niż do 31 sierpnia 2010roku. Ostatecznie do zawarcia umowy nie doszło.

W dniu 16 czerwca 2010r został sporządzony , podpisany przez powodów oraz reprezentantów spółki (...) , protokół „ usterek i braków lokalu nr (...) „ w którym stwierdzono , iż na dzień jego podpisania wadami tymi są : zalania i wycieki wody na ścianie przy oknie , zacieki na dachu na całej długości , zacieki i zagrzybienie na środku belki sufitowej w salonie oraz na ścianie pod oknem za kaloryferem oraz na rogu belki i ściany nad kuchnią, a także na całej długości ściany pod oknem w sypialni oraz w różnych miejscach na ścianie bocznej przy drzwiach na taras.

Drobniejszymi usterek stwierdzonymi w tym dokumencie były : uszkodzona izolacja przy drzwiach, zarysowania ramy okiennej , uszkodzenia aluminiowych drzwi.

W protokole stwierdzono , iż wady te i usterki zostaną usunięte przez sprzedającą , w zakresie tych , które dotyczyły substancji mieszkania , pod warunkiem udostępnienia lokalu na żądanie strony pozwanej.

Po podpisaniu tego dokumentu strony prowadziły ze sobą korespondencję e- mailową , w ramach której powodowie wielokrotnie wzywali A. (...) do ich usunięcia wraz z harmonogramem wykonanych i planowanych prac. Pozwana

podejmowała pewne naprawy np. zakładając nową warstwę izolacyjną na dachu , ale nie przyniosły one pożądanego efektu , były nieskuteczne.

Jak ustala dalej Sąd , w lutym 2012r w pokoju dziennym , który w lokalu łączy się z aneksem kuchennym , stwierdzono kolejną wadę, w postaci przeciekania wody deszczowej do środka pomieszczenia , na połączeniach zarówno poziomych jak i pionowych ścianki kurtynowej z elementami żelbetowymi i murowanymi, przy tym , obejmując całą długość połączenia . Najbardziej intensywny był on w miejscu styku poziomym ścianki aluminiowej z korytem odwadniającym dach. Przecieki i nieszczelności miały miejsce także na styku tej ścianki i podłogi , przy czym charakter zacieków wskazywał na wielokrotne i intensywne przeciekanie. Przyczynami zaistnienia przecieków są : źle zamontowana ślusarka aluminiowa warstw izolacyjnych tarasów , nieprawidłowo wykonane warstwy tarasowe , wadliwie zrealizowane obróbki połączeń dachu oraz koryt odprowadzających z nich wodę , ewentualnie zupełny ich brak.

Te naprawy , które podejmowała pozwana mają charakter wyłącznie prowizoryczny , co powoduje , że lokal powodów nadal jest dotknięty wadami , mogącymi powodować dalsze przenikanie wody opadowej do jego wnętrza.

Średnia wartość rynkowa prac budowlanych, potrzebnych do usunięcia tych wad , którym lokal nr (...) jest nadal obciążony , zamyka się w kwotę brutto 156 503, 08 złotego.

Powodowie w dniu 14 lutego 2011r wezwali stronę pozwaną do dobrowolnej zapłaty w terminie tygodniowym , nie później aniżeli do 25 lutego 2011r świadczenia z tytułu obniżenia ceny za nabyty przez nich lokal, w wysokości odpowiadającej 10 procentom pierwotnej ceny nabycia tj. (...) EUR.

Rozważania prawne rozpoczął Sąd I instancji od wskazania , że w budynku wielomieszkaniowym przy ul. (...) w K. , w którym znajduje się lokal nabyty przez małżonków K. tkwiły i nadal tkwią źródła wad , których konsekwencje ujawniły się w mieszkaniu powodów. Są to źle wykonane: ślusarka aluminiowa, warstwy tarasowe oraz obróbki dachowe lub ich braki. Są to wady , których następstwa powodują , iż lokal nr (...) nie ma takich właściwości o których istnieniu zapewniała sprzedająca mieszkanie , co ma to następstwo , iż nabywcy mogą skutecznie powoływać się wobec pozwanej na swoje uprawnienia wynikające z rękojmi za wady rzeczy sprzedanej. Spółka (...) nie jest przy tym wolna od tej odpowiedzialności z tej przyczyny , iż nabywcy wiedzieli o tych wadach w chwili zawarcia umowy. Zdaniem Sądu I instancji materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie daje podstaw do takiego ustalenia.

Powodowie mogą skutecznie dochodzić roszczenia określonego w pozwie albowiem dochowali terminu realizacji aktów staranności, informując pozwaną o wystąpieniu wady, w wymaganym przez ustawę terminie. Bez znaczenia dla oceny jego zachowania było przy tym to , iż pierwszy zaciek pojawił się w mieszkaniu w czerwcu 2009r , a zatem wcześniej aniżeli miesiąc przed dokonaniem, w dniu 27 października 2009r, zawiadomieniem albowiem o samej wadzie / niewłaściwie wykonanym poszyciu dachowym / dowiedzieli się dopiero na dzień przed wysłaniem pisma zawiadamiającego. Odpowiedź na nie , udzielona przez spółkę (...) w trzy dni później , w drodze informacji e- mailowej tym bardziej , zdaniem Sądu I instancji świadczy o zachowaniu terminu , którego przekroczenie z konsekwencjami dla możliwości dochodzenia roszczenia zarzucała pozwana.

Roszczenie powodów nie może być uznane , w ocenie Sądu Okręgowego, jako wygasłe przed wytoczeniem powództwa z powodu przekroczenia terminu o jakim mowa w art. 568 §1 kc .

Oto bowiem należy do niego stosować czasokres trzyletni odnoszący się do roszczeń z tytułu rękojmi za wady budynku nie natomiast , jak wskazywała na to pozwana , termin jednego roku , liczonego od daty wydania przedmiotu sprzedaży , przy przyjęciu którego rzeczywiście należało by stwierdzić wygaśnięcie roszczenia małżonków K..

Jako chybiony ocenił Sąd Okręgowy zarzut strony pozwanej wskazujący na przedawnienie roszczenia dochodzonego pozwem. Wskazał , iż do roszczenia powodów należy stosować ogólny , dziesięcioletni okres przedawnienia nie natomiast ten , na jaki , podnosząc ten zarzut , wskazywała spółka (...) , wiążąc dochodzone roszczenie z prowadzeniem działalności gospodarczej przez jedną ze stron.

Określając wymiar ilościowy roszczenia powodów , w jakim należy je ocenić jako usprawiedliwione, Sąd I instancji uznał , że w okolicznościach faktycznych rozstrzyganej sprawy nie było możliwe , dla braku wystarczających danych porównawczych , zastosowanie reguły wynikającej z normy art. 560 §3 kc , a wobec tego należało przyjąć , że zakres obniżenia ceny odpowiada wartości prac , jakie są niezbędne do usunięcia stwierdzonych w lokalu wad. Zakres ten , w oparciu o wnioski opinii biegłego , odpowiada sumie zasądzonej w wyroku.

Kwota ta , wbrew żądaniu małżonków K., nie została przyznana na ich rzecz solidarnie gdyż , jak wskazał Sąd , w dalszej części oceny prawnej , postępowanie nie dostarczyło faktów w oparciu o które należało , w odniesieniu do roszczenia zgłoszonego w pozwie , traktować powodów jako wierzycieli solidarnych strony pozwanej . Jego zdaniem świadczenie , uznane za usprawiedliwione , jako mające charakter świadczenia podzielnego należne jest powodom w częściach równych.

Obok świadczenia głównego należą im się także odsetki za opóźnienie przy czym początkowy termin ich naliczenia jest inny niż wskazano to w żądaniu

. Jest on zróżnicowany. W odniesieniu do kwoty pierwotnie dochodzonej pozwem wyznacza go dzień wniesienia pozwu [11 marca 2011r] , a w zakresie sumy o jaką na późniejszym etapie postępowania rozpoznawczego roszczenie zostało rozszerzone jest to data [25 lutego 2014r] , która została wskazana jako ta , w której pełnomocnikowi pozwanej doręczono pismo zawierające rozszerzenie żądania o dalszą kwotę 35 454, 25 złotego.

W kontekście dokonanego rozszerzenia Sąd Okręgowy stanął na stanowisku , że było ono procesowo dopuszczalne , a przy tym nie może być wobec tej części żądania uznany za zasadny, stawiany przez pozwaną zarzut wygaśnięcia roszczenia.

Samo bowiem roszczenie o spełnienie świadczenia z tytułu obniżenia ceny wobec wad lokalu mieszkalnego zostało zgłoszone przed upływem terminu trzyletniego od daty wydania przedmiotu sprzedaży małżonkom K.. Powodowie mogli , zdaniem Sądu później [w tym także już po upływie tego terminu], dokonać skutecznie rozszerzenia jego zakresu ilościowego , szczególnie , iż równocześnie nie doszło do zmiany podstawy faktycznej dochodzonego roszczenia.

Podstawą orzeczenia o kosztach procesu , zasądzonych na rzecz powodów w identyczny sposób jak roszczenie dochodzone pozwem , był przepis art. 100 zd. drugie kpc , przy uznaniu , że mimo częściowego oddalenia powództwa to strona pozwana zobowiązana jest pokryć całość celowo poniesionych przez powodów kosztów procesu oraz nie wniesionej opłaty od rozszerzonego powództwa.

W apelacji od tego orzeczenia strona pozwana , obejmując nią punkty I , II , IV , V i VI sentencji zaskarżonego wyroku , we wniosku środka odwoławczego , w pierwszej kolejności domagała się wydania orzeczenia reformatoryjnego i oddalenia powództwa w całości wraz z obciążeniem powodów kosztami postępowania za obydwie instancje . Jako wniosek ewentualny sformułowała żądanie uchylecia orzeczenia Sądu I instancji w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Środek odwoławczy został oparty na następujących zarzutach :

Naruszenia prawa procesowego , w sposób mający istotny wpływ na treść kontrolowanego rozstrzygnięcia, a to :

a/ art. 233 §1 kpc , w następstwie przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów oraz nierozważenia materiału procesowego w jego całości , co w konsekwencji doprowadziło do nietrafnego nie ustalenia , iż roszczenie dochodzone pozwem wygasło, wobec uchybienia przez powodów terminom z art. 563 i 568 §1 kc , a nadto nietrafnego przyjęcia , że powstało ono po ich stronie mimo , że dowiedzieli się o wadzie lokalu przed jego zakupem i wydaniem przez sprzedającego.

Naruszenia tej normy upatrywała pozwana także i w tym , że Sąd Okręgowy oparł swoje ustalenia faktyczne na ocenie poprawności prac przy dachu przez wynajętego przez powodów dekarza , która pozostaje w sprzeczności z

treścią przedstawionych przez sprzedającą dowodów potwierdzających , iż w dacie wytoczenia powództwa budynek i mieszkanie były wolne od wad, oraz wnioskach opinii biegłego R. M. (1) , która zdaniem apelującej jest nie kategori czna , w zakresie przyczyn wad w częściach wspólnych budynku , a zatem nie powinna być podstawą ustaleń , podobnie jak i projekt umowy z 5 maja 2010r , która pomiędzy stronami nigdy nie doszła do skutku , nie mając tym samym waloru dokumentu,

b/ art. 321 §1 kpc w następstwie wyrokowania o żądaniu , które nie było przedmiotem procesu oraz ponad żądanie.

Zdaniem spółki (...) mimo , że powodowie wyraźnie określili swoje roszczenie jako wynikające z rękojmi za wady rzeczy sprzedanej i realizującego uprawnienie do obniżenia świadczonej za lokal ceny , Sąd I instancji przyznał im to świadczenie , zaliczając do niego także odszkodowanie za usunięcie wad części wspólnych jakimi są [zdaniem pozwanej nietrafnie przyjęte jako nadal występujące] nieprawidłowości w wykonaniu dachu budynku w ramach którego znajduje się lokal powodów

O naruszeniu tej normie procesowej , w ocenie apelującej, świadczy także to , że mimo zawartego w pozwie żądania przyznania dochodzonego świadczenia solidarnie Sąd , w sposób sprzeczny z tym przepisem , dokonał równego jego podziału pomiędzy powodów , tym samym także orzekając wbrew żądaniu zawartym w pozwie,

c/ art. 328 §2 kpc jako następstwa niepełnego ustalenia stanu faktycznego . Zdaniem autora apelacji zarzut ten został zrealizowany także wobec nie wyciągnięcia konsekwencji z faktu wygaśnięcia zgłoszonego w pozwie roszczenia,

- naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię lub nieprawidłowe zastosowanie;

a/ art 6 kc jako następstwa uwzględnienia powództwa mimo , że małżonkowie K. nie zdołali dowieść roszczenia tak co do zasady jak i wysokości.

b/ art. 379 §1 w zw z art. 367 §1 kc wobec uznania , że po stronie powodów nie zachodzi , w odniesieniu do wierzytelności dochodzonej wobec sprzedawcy lokalu solidarność wierzycieli,

c/ art. 471 kc jako następstwa wyrażenia przez Sąd I instancji nietrafnego stanowiska prawnego zgodnie z którym strona pozwana nie dowiodła w sporze , iż szkoda nie jest następstwem okoliczności za które nie odpowiada , tego , że nabywcy przyczynili się do jej powstania , mimo , iż nie udostępnili lokalu bez czego nie można było wad w jego wnętrzu usunąć.

Zdaniem apelującej zarzut ten jest usprawiedliwiony także dlatego , że Sąd przypisał spółce (...) odpowiedzialność odszkodowawczą mimo , że powodowie dochodzili roszczenia opartego na reżymie odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej,

d/ art. 560 § 1 kc wobec przyjęcia , że powodowie byli uprawnieni do skutecznego ubiegania się o obniżenie zapłaconej ceny mimo , że nie udostępnili lokalu celem dokonania usunięcia stwierdzonych w nim wad,

e/ art. 560 §3 kc jako następstwa nieprawidłowego określenia wysokości należnego powodom świadczenia , bez zastosowania reguły wskazanej w tej normie ,

f/ art. 557 kc oraz 563 kc wobec nie wyciągnięcia przy podejmowaniu rozstrzygnięcia konsekwencji z faktu , iż o wadzie w postaci zacieku powodowie wiedzieli już w czerwcu 2009r , a zatem przed zawarciem umowy , a wiedza ta wyłączała odpowiedzialność sprzedającej z tytułu rękojmi. Ponadto czasokres w jakim nabywcy dowiedzieli się o niej , przy właściwym uwzględnieniu tego w jakiej dacie zawiadomili o niej drugą stronę winno prowadzić do oceny , że zgłoszone w pozwie roszczenie wygasło.

g/ art. 568 §1 kc . którego prawidłowe zastosowanie winno skutkować wnioskiem , że i z powodu przekroczenia terminu rocznego , liczonego od daty wydania lokalu nabywcom , o jakim mowa w tej normie roszczenie także powinno być ocenione jako, przed wydaniem rozstrzygnięcia w sprawie , wygasłe.

W obszernych motywach środka odwoławczego , powołując argumentację przemawiającą za zasadnością każdego z postawionych zarzutów , w istocie powtórzyła stanowisko dotąd prezentowane w postępowaniu rozpoznawczym przed Sądem I instancji.

Powodowie domagali się oddalenia apelacji oraz obciążenia przeciwniczki procesowej kosztami postępowania apelacyjnego.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny rozważył :

Środek odwoławczy pozwanej jest uzasadniony jedynie w części , prowadząc do zreformowania orzeczenia poddanego kontroli instancyjnej, w sposób wskazany w pkt 1 sentencji wyroku Sądu II instancji.

Sformułowane przez spółkę (...) zarzuty procesowe nie są usprawiedliwione.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 328 § 2 kpc.

Zgodnie z ukształtowanym stanowiskiem Sądu Najwyższego , wypracowanym na tle wykładni tej normy, zarzut jej naruszenia jest tylko wówczas uzasadniony , gdy podnosząca go strona wykaże , iż konstrukcja pisemnych motywów zaskarżonego wyroku jest tak wadliwa , że nie zawierają one danych pozwalających na instancyjną kontrolę tak umotywowanego rozstrzygnięcia Sądu I instancji.

Nieco inaczej rzecz ujmując zarzut ten można podzielić jedynie wówczas , jeżeli uzasadnienie jest tak wewnętrznie niepoprawne , że jego lektura nie pozwala na stwierdzenie czy prawo materialne i procesowe zostały przez Sąd niższej instancji właściwie zastosowane.

/por. w tej kwestii , powołany jedynie dla przykładu , judykat Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2003r , sygn. IV CKN 1862/00 , powołany za zbiorem Lex nr 109420/

Tego rodzaju zasadniczych wad uzasadnienie wyroku z dnia 14 maja 2014r nie zawiera, a wobec tego zarzut stawiany przez pozwaną spółkę należy odeprzeć.

Nie można uznać za trafny zarzutu naruszenia art. 233 §1 kpc.

Na wstępie jego oceny wskazać należy , odwołując się ponownie do orzecznictwa Sądu Najwyższego , służącego wykładni tego przepisu , powołująca ten zarzut strona ma obowiązek dowiedzenia , w powołaniu się na zindywidualizowane dowody , że sposób w jaki dokonał ich oceny Sąd I instancji decyduje o tym , iż przekroczył granice swobodnej ich oceny , naruszając tym samym kryteria jej przeprowadzenia , w konsekwencji czego nie da się jej oraz wniosków z niej wynikających dla poczynionych ustaleń faktycznych pogodzić czy to z zasadami doświadczenia życiowego czy regułami logicznego rozumowania albo też są one ; zarówno ocena jak i ustalenia nietrafne dlatego , iż nie uwzględniają treści materiału procesowego w jego całokształcie.

Innymi słowy strona odwołująca się do tego zarzutu ma nie tylko wskazać , iż jej zdaniem , poczynione ustalenia są wadliwe , odnosząc je do stanu faktycznego , który uznaje za poprawny i odpowiadający rzeczywistości ale udowodnić istnienie przyczyn , które dyskwalifikują postępowanie Sądu I instancji w zakresie ustaleń , które przyjął on jako podstawę faktyczną ocenianego instancyjnie orzeczenia, a zwłaszcza wskazać , które kryteria oceny , określone w art. 233 §1kpc zostały naruszone , jako następstwo uznania jedynych dowodów za wiarygodne , a innych jako pozbawione tych walorów.

/ por. także w tej kwestii , wypowiedające tę samą myśl , powołane jedynie dla przykładu stanowiska Sądu Najwyższego , zawarte w orzeczeniach z 23 stycznia 2001r , sygn. IV CKN 970/00 z dnia 6 lipca 2005r , sygn. III CK 3/05 , obydwie powołane za zbiorem Lex nr 52753 i 180925/

Analiza motywów jakimi pozwana posłużyła się aby zarzut ten uzasadnić daje podstawę do przyjęcia, że nie wypełniają wskazanych wyżej reguł rzeczowej krytyki oceny przeprowadzonej przez Sąd, wyczerpując się w przeciwstawieniu jej oceny własnej, zdaniem A. (...) poprawnej i mającej prowadzić do potwierdzenia stanu faktycznego, który zdaniem spółki odpowiada rzeczywistości stanowi rzeczy,

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że pierwsza część motywacji pozwanej sprowadza się do zakwestionowania stanowiska Sądu I instancji zgodnie z którym roszczenie zgłoszone przez małżonków K. nie wygasło czy to wobec przekroczenia terminów o jakich mowa w art. 563 i 568 §1 kc albo też nie jest trafną oceną pozwanej, iż nie przysługuje im ono, w następstwie tego, że wiedzieli o wadzie lokalu, w postaci zacieku, jeszcze w czerwcu 2009r, a zatem przed zawarciem umowy kupna i wydania im lokalu przez drugą stronę sporu.

Nie może ona w ten sposób skutecznie wesprzeć stawianego zarzutu dlatego, iż argumentacja ta w istocie nie jest środkiem do podważenia oceny dowodów czy ustaleń faktycznych skonstatowanych na jej podstawie ale zmierza bezpośrednio i wyłącznie do zanegowania oceny prawnej roszczenia powodów, które Sąd ocenił jako, co do zasady, usprawiedliwione.

Druga jej część także nie może zostać uznana za skuteczną w odniesieniu do stawianego zarzutu, gdyż po pierwsze pozwana nie wskazała dlaczego relację powódki należało inaczej ocenić niż uczynił to Sąd Okręgowy obdarzając ją wiarygodnością, poprzestając na stwierdzeniu, iż zaprzeczają jej dowody przez nią przedstawione. W szczególności nie ma racji apelująca spółka podważając ustalenia oparte na depozycjach E. K. odnośnie tego, że o źródle stwierdzonych wad nabywcy dowiedzieli się dopiero na podstawie oceny wynajętego dekarza, który dokonał oględzin dachu, [pod którym bezpośrednio znajduje się lokal powodów], stwierdzając niepoprawność jego wykonania. Te stwierdzenia zostały pozytywnie zweryfikowane przez wnioski opinii biegłego R. M. (1), tak pisemnej jak i uzupełniającej ustnej / k. 288-296 oraz k 384 akt /. Zgodnie z nimi źródłem wad lokalu nr (...) są: wadliwie zamontowana ślusarka aluminiowa, źle zrealizowane obróbki blacharskie dachu, a w części ich całkowity brak, jak również niepoprawnie wykonane warstwy tarasowe. Te opisane nieprawidłowości spowodowały zalewanie ścian zewnętrznych i przenikanie wody opadowej do wnętrza mieszkania powodów, a w następstwie powstawanie zacieków stwierdzonych przez opiniującego wewnątrz lokalu.

Nie można także podzielić argumentów apelującej za pomocą których neguje ona ocenę Sądu I instancji zgodnie z którą zarówno opracowanie pisemne eksperta jak i jego uzupełnienie ustne mogą być podstawą dokonanych ustaleń. Wbrew stanowisku A. (...) wnioski sformułowane przez biegłego R. M. (1) wskazane wyżej jak i te, które dotyczą nieprawności i wobec tego nieskuteczności napraw jakie podjęła apelująca, mających jedynie charakter prowizoryczny i nie gwarantujących nie powstawania nowych zacieków w przyszłości, mają charakter kategoriowy i sama tylko wyrażana przez pozwana przeciwna ocena tak skuteczności napraw na dachu jak i przyszłych konsekwencji większych opadów dla stanu mieszkania małżonków K. nie jest dyskwalifikuje oceny Sądu w zakresie uznania opracowań inżyniera M. jako mogących być źródłem ustaleń doniosłych dla rozstrzygnięcia

. W tym kontekście należy także wskazać, iż nie ma racji pozwana gdy twierdzi, że wnioski opinii R. M. mają, w zakresie przyszłych następstw zalań charakter hipotetyczny.

Oto bowiem w ramach przygotowywania opinii biegły dokonał oględzin wykonawstwa poszycia dachowego, w tym stanu obróbek blacharskich. Było to już po tym, kiedy pozwana miała zrealizować prace naprawcze. Swoje wnioski zatem, w tym także, co do ich prowizoryczności oparł na stanie jaki wówczas stwierdził. Jako okoliczność niezaprzeczoną przez pozwaną należy przy tym uznawać fakt, że poza tymi [uprzednimi wobec oględzin eksperta] naprawami, pozwana nie podejmowała dalszych.

Na ten fakt powołali się powodowie na rozprawie w dniu 23 stycznia 2013r, a strona przeciwna nie przecząc jej wówczas, w wyznaczonym na ten cel przez Sąd terminie nie odniosła się do niego / por. k. 385 i n. akt /

Skoro tak to, w odwołaniu się do normy art. 230 kpc usprawiedliwionym jest przyjęcie, że stan dachu oraz elementów jego wykonawstwa, negatywnie ocenionych przez biegłego, odpowiadał na datę orzekania temu, jaki stwierdził on podczas oględzin dokonanych w ramach przygotowywania opracowania. Zatem jego wnioski co do przyszłych następstw poważniejszych opadów atmosferycznych dla stanu lokalu powodów, oparte na wiedzy fachowej inżyniera M. nie mogą być uznawane, jak chce tego pozwana, za tylko hipotetyczne, w tym znaczeniu, jakie temu pojęciu chce nadać sprzedająca lokal, podważając wiarygodność opracowania eksperckiego. Poprawność zaprezentowanego stanowiska wzmocnia także okoliczność, że po ustnym uzupełnieniu opinii pisemnej przez biegłego, w odpowiedzi na zarzuty, pozwana nie podnosiła dalszych, a nadto nie domagała się dopuszczenia dowodu z kolejnej opinii innego autora z tej samej specjalności. / por. k. 385 akt /

Uznanie zarzutu naruszenia art. 233 §1 kpc za chybiony na to następstwo, iż ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, Sąd Apelacyjny, przy aprobacie dla nich, uznaje za własne.

Niezasadnie strona pozwana podnosi także kolejny zarzut procesowy, naruszenia przy wyrokowaniu art. 321 §1 kpc, w następstwie wydania orzeczenia o roszczeniu, które nie było przedmiotem żądania zawartego w pozwie.

Jej zdaniem zarzut ten został zrealizowany poprzez to, że kwota ostatecznie przyznana małżonkom K. ma [w części] charakter świadczenia odszkodowawczego, w sytuacji gdy, dochodzili jego spełnienia przez stronę bierną procesu jednoznacznie oznaczając jego źródło w uprawnieniu do domagania się- w ramach rękojmi za wady rzeczy sprzedanej – obniżenia ceny zapłaconej za lokal w którym się one ujawniły. Ponadto jej zdaniem o naruszeniu tego przepisu świadczy to, że świadczenie określone w zaskarżonym wyroku zostało powodowi przyznane po połowie, kiedy kwalifikowali je jako należne im solidarnie od sprzedającej.

W ocenie Sądu II instancji, wbrew stanowisku apelującej przy podejmowaniu rozstrzygnięcia nie doszło do naruszenia wskazanej normy procesowej, w tym w szczególności nie podporządkowania się zakazowi orzekania o roszczeniu, które nie zostało zgłoszone w pozwie.

Na definicję roszczenia procesowego składają się dwa elementy konstrukcyjne.

Pierwszym z nich jest samo żądanie, a drugim powołana dla jego uzasadnienia podstawa faktyczna. O naruszeniu tego przepisu można mówić zatem jedynie wówczas gdy, pomijając nie mające zastosowania w sprawie niniejszej przepisy szczególne [np. art. 477[1] kpc], Sąd orzekł o czymś co nie było przedmiotem samego żądania [orzekł o innym żądaniu lub też wprawdzie o oznaczonym w pozwie ale w rozmiarze ilościowym je przekraczającym] albo też podstawą faktyczną wyroku były inne fakty aniżeli te, do których odwoływała się strona czynna procesu, indywidualizując tym samym samo roszczenie.

Zarówno w pozwie jak i w toku postępowania rozpoznawczego przed Sądem I instancji powodowie konsekwentnie domagali się przyznania im od strony przeciwnej świadczenia, kwalifikując je jako im należne z tytułu obniżenia, zapłaconej uprzednio ceny, wobec ujawnienia się w przedmiocie sprzedaży wad, powodujących obniżenie jego wartości mimo, że sprzedająca zapewniała, w chwili zawarcia umowy, o ich braku oraz o spełnianiu przez ten przedmiot cech, odpowiadających jego przysłanemu przeznaczeniu.

Odwoływali się w podstawie faktycznej powództwa do okoliczności, które w ich ocenie świadczą o jego wadliwości, która rodzi odpowiedzialności strony przeciwnej z tytułu rękojmi, w ramach której realizują oni jedno z uprawnień wskazanych przez prawo materialne.

Taka indywidualizacja roszczenia powodów jednoznacznie wskazywała, że nie ma ono charakteru odszkodowawczego. Dodatkowym argumentem za taką jego oceną jest również to, że roszczenie natury odszkodowawczej wobec spółki (...) sformułowali oni odrębnie, dochodząc go w innym postępowaniu, prowadzonym przez Sąd Rejonowy dla K., w sprawie oznaczonej sygnaturą I C 461/11/S, identyfikując w nim doznany uszczerbek z niemożnością osiągnięcia

dochodu, jakie mógł ten lokal , o ile byłby pozbawiony wad , przynosić w przypadku wynajmowania jego powierzchni, co było ich zamiarem , skoro sami mieszkania nie zajmują , przebywając na stałe w A..

Rozstrzygając o żądaniu sformułowanym przez powodów Sąd I instancji , wbrew temu co twierdzi pozwana, orzekł tylko o tak oznaczonym żądaniu opartym na reżymie odpowiedzialności z tytułu rękojmi.

Określając wysokość należnego powodom świadczenia z tego tytułu [o zastosowanej metodzie jej ustalenia będzie mowa w dalszej części uzasadnienia] , zasięgnął opinii biegłego , po raz kolejny wykonanej przez biegłego R. M. (1) i nie zakwestionowanej skutecznie pod względem procesowym przez pozwaną [por. k. 515 akt/

W treści tego opracowania , które Sąd Okręgowy uznał trafnie za w pełni wiarygodne , biegły wyraźnie wskazał , że na wartość prac , które będą niezbędne nie tylko do usunięcia wad w samej substancji lokalu w jego wnętrzu ale także źródeł ich powstawania poza nim . Przy tym odnośnie tych ostatnich , dotyczących napraw dachu oraz fragmentu elewacji i tarasu , ekspert wyraźnie ograniczył skalę tych prac do tej ich części , która związana jest z mieszkaniem powodów, bez których usuwanie nieprawidłowości wykonawczych nie byłoby skuteczne. Nie objął tym wyliczeniem wartości tych , które dotyczyłyby części wspólnych budynku , w czym apelująca, nietrafnie, upatruje podstawy do zakwalifikowania części roszczenia powodów jako mającego odszkodowawczy charakter/ por. k 413 akt i w szczególności treści kosztorysu stanowiącego załącznik do opracowania pisemnego /

Nie ma też racji pozwana spółka , gdy upatruje realizacji tego zarzutu w tym , iż mimo , że powodowie domagali się zasądzenia dochodzonego ostatecznie roszczenia na swoją rzecz solidarnie , Sąd I instancji orzekł o jego przyznaniu po połowie na rzecz każdego z nich.

Taki sposób jego przyznania , chociaż w ocenie Sądu II instancji nieprawidłowy , o czym będzie mowa w ramach oceny zarzutów prawno - materialnych , nie decyduje o uznaniu , że Sąd niższej instancji wyrokował wbrew żądaniu nabywców lokalu.

Określenie sposobu odpowiedzialności strony pozwanej za spełnienie świadczenia dochodzonego pozwem jest zagadnieniem natury prawnej i pochodną mających w sprawie zastosowanie przepisów , co przynależy wyłącznie do kompetencji Sądu rozstrzygającego spór , w ramach jego jurysdykcyjnej kompetencji. To , że Sąd stosując prawo do faktów powołanych przez stronę czynna procesu inaczej od niej określa sposób odpowiedzialności pozwanej nie stanowi działania sprzecznego z przepisem art. 321 §1 kpc , co nietrafnie podnosi apelująca spółka.

Rozważania dotyczące zarzutów naruszenia prawa materialnego należy poprzedzić uwagą natury wstępnej.

Jak wynika z treści umowy z dnia 28 września 2009r o wyodrębnieniu lokalu i jego sprzedaży , zawartej pomiędzy stronami w formie aktu notarialnego Rep A (...)powodowie nabywali od strony pozwanej lokal mieszkalny wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej, mając status konsumentów w rozumieniu art. 22 [1] kc , a strona pozwana , zbywając go, działała w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej w zakresie budownictwa mieszkaniowego . Nabywany składnik majątkowy wszedł do majątku wspólnego małżonków K. / por. pkt III i IV i V aktu notarialnego k.11-16 akt/

Poza sporem pomiędzy stronami było ,że sprzedająca zapewniła nabywców o niewadliwości przedmiotu zbycia i zdatności lokalu do jego używania zgodnie z przeznaczeniem.

Wskazany wyżej status kupujących powoduje z jednej strony , że dla oceny zgłoszonego prze nich roszczenia mają zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego o sprzedaży , w tym o rękojmi za wady rzeczy sprzedanej [argument z art. 535 [1] kc] , szczególnie , że po myśli art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2002r O szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej [...] { DzU z 2002 Nr 141 poz. 1176 z późn. zm} , uwzględniając jej przedmiot, wyłączenie norm art. 556-581 kc nie ma miejsca ale z drugiej , interpretacja tych norm musi uwzględniać , że do czynności prawnej doszło pomiędzy właśnie konsumentami , a zbywcą profesjonalistą w zakresie budowy i sprzedaży mieszkań.

Mając to na uwadze należy ocenić , że stanowisko pozwanej , formułującej zarzuty naruszenia prawa materialnego , jedynie w niewielkim zakresie okazało się usprawiedliwione .

Chybiony jest zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 557§1 kc.

Wskazując go spółka (...) podnosiła , że roszczenie powodom nie przysługuje albowiem wiedzieli oni o wadzie lokalu jeszcze przed zawarciem umowy. Pogląd ten opiera się na ustaleniu, iż pierwszy zaciek w mieszkaniu nr (...) pojawił się w czerwcu 2009r o czym małżonkowie K. poinformowali pozwaną w swoim piśmie zawiadamiającym o wadach mieszkania , datowanym na 27 października 2009r.

Stanowisko to nie jest uzasadnione gdy zważyć , że wskazana w omawianej normie przyczyna nie powstania odpowiedzialności sprzedawcy za wadę rzeczy wymaga aby druga strona umowy była, w dacie nabycia rzeczy wadliwej świadoma jej istnienia i mimo to godziła się nią lub sama wada była taką , która , nie miała wówczas dla niej znaczenia. Przy tym kwota jaką godziła się za nią zapłacić , stanowiła, w jej ocenie ekwiwalent rzeczy obciążonej wadą . Ciężar dowiedzenia tego rodzaju okoliczności po stronie kontrahenta spoczywa na sprzedającym.

W rozstrzyganej sprawie pozwana temu ciężarowi nie podołała.

Z okoliczności ustalonych w sprawie w żadnym razie nie wynika , iż w szczególności małżonkowie K., płacąc wysoką sumę tytułem ceny godzili się na sytuację nabycia lokalu z wadą, a sama cena uwzględniała jej istnienie. Co więcej i przede wszystkim , w ocenie Sądu II instancji, powstały po raz pierwszy w czerwcu 2009r jeden zaciek nie był wadą w rozumieniu omawianej normy , a jej konsekwencją, wywołana przez wlewającą się do mieszkania wodę. Samą wadą był nieprawidłowo wykonany dach , w tym obróbki blacharskie nie gwarantujące prawidłowego odprowadzania wody z opadów atmosferycznych . Że nieprofesjonalne wykonawstwo tego elementu budowlanego było źródłem powstania zacieku przekonuje ustalona w sprawie okoliczność , że kiedy w październiku tego roku nastąpiły intensywne opady śniegu, zacieki rozszerzyły swój zakres i zaczęły występować także w innych częściach mieszkania.

Powodowie , jako nieprofesjonaliści w tej dziedzinie , a co więcej nie przebywający na stałe w lokalu , by poznać rzeczywista przyczynę zacieków sięgnęli po ocenę fachowca , który 26 października 2009r , po tych kolejnych opadach , jak się później okazało prawidłowo zidentyfikował samo źródło pojawiania się wody. Z tym zatem dniem należy wiązać wiedzę nabywców o wadzie. Tym samym skoro już w dniu następnym przesłali oni pozwanej pismo zawiadamiające o jej występowaniu , które zostało przez nią odebrane najpóźniej w dniu 30 października 2009 , nie można zasadnie mówić o tym , że pozwana jest wolna od odpowiedzialności wobec małżonków K. ; dla realizacji przesłanki wykluczającej ją co do zasady.

Wskazane wyżej argumenty są wystarczającą podstawą do tego aby uznać za nietrafny zarzut apelacyjny naruszenia art. 563 kc., jako konsekwencji nie uznania przez Sąd I instancji , iż roszczenie powodów wygasło wobec niezachowania terminu do wykonania aktów staranności w postaci zawiadomienia sprzedawcy o wadzie we wskazanym w tej normie terminie.

Wbrew pogładowi pozwanej spółki roszczenie dochodzone pozwem nie wygasło także w konsekwencji przekroczenia terminu prekluzyjnego o jakim stanowi art. 568 §1 kc.

Zarzut naruszenia tego przepisu opiera się na założeniu , że w przypadku lokalu powodów dla skutecznego dochodzenia roszczenia koniecznym było zachowanie przez nich terminu rocznego , liczonego od daty wydania przedmiotu umowy.

W przypadku lokalu , stanowiącego odrębną nieruchomość , znajdującym się w ramach budynku wielomieszkaniowego przy ul. (...) w K. , który był przedmiotem umowy zawartej pomiędzy stronami , należy stosować określony w omawianej normie termin trzyletni , nie natomiast , jak chce tego pozwana , roczny.

Wobec tego wytoczenie przez powodów powództwa w dniu 11 marca 2011r / vide koperta k. 71 akt/ przy uwzględnieniu , że umowa stron nosi datę 28 września 2009r decyduje o uznaniu , że termin ten został przez stronę czynną procesu zachowany.

Ocena ta , zdaniem Sądu II instancji odnosi się także do tej części roszczenia o jaką powodowie rozszerzyli jego wymiar ilościowy już w toku sporu. Czynności tej dokonali w piśmie procesowym z dnia 19 lutego 2014r / k. 520 akt / , zatem już po upływie terminu trzyletniego o jakim mowa w art. 568 §1 kc ale mogli to skutecznie zrobić bez konsekwencji w postaci uprzedniego wygaśnięcia tej części roszczenia. Za taką oceną przemawia w pierwszej kolejności to , że samo zgłoszenie roszczenia [z punktu widzenia jego kwalifikacji rzeczowej , w ramach uprawnień z rękojmi] nastąpiło wcześniej , z zachowaniem terminu ustawowego , a po wtóre zwiększając jego zakres ilościowy powodowie nie dokonali jakiegokolwiek modyfikacji podstawy faktycznej żądania , jedynie dostosowując wymiar żądanego świadczenia do wyników postępowania rozpoznawczego [treści wniosków opinii biegłego]

Ustalając wysokość należnego powodom świadczenia Sąd I instancji uznał , że wyznacza go kwota odpowiadająca , ustalonej w drodze opinii biegłego / k. 413 akt / średniej rynkowej wartości prac budowlanych potrzebnych do usunięcia wad obciążających lokal należący do powodów [156 503, 08 zł]

Prima facie zatem kolejny , zawarty w apelacji zarzut , naruszenia orzeczeniem Sądu art. 560 §3 kc , motywowany odstępstwem od reguły ustalania wysokości świadczenia , gdy żądanie obejmuje obniżenie ceny , należałoby uznawać za usprawiedliwiony.

Tak jednak nie jest , w okolicznościach faktycznych ustalonych w sprawie.

Sąd Okręgowy pierwotnie sięgnął po opinie biegłego by za jej pośrednictwem ustalić te wysokość właśnie zgodnie z regułą wynikającą z przepisu art. 560 §3kc.

Jednakowoż takie oznaczenie tej wysokości okazało się być niemożliwe. Jak bowiem wynikało z informacji biegłego ds. szacowania wartości nieruchomości M. M. (2) /por. k. 397 akt / brak było danych porównawczych dotyczących rynkowych cen sprzedaży lokali z wadami tego rodzaju , jakimi obciążony jest sporny lokal, wobec ich niewystępowania obrotu. Samo to , co oczywiste, nie może doprowadzić do oceny , iż roszczenie powodów jest nieusprawiedliwione. Dlatego też koniecznym było określenie jego wysokości wedle innej reguły.

W ocenie Sądu II instancji metoda jaką w tym celu przyjął Sąd Okręgowy , w okolicznościach sprawy, jest niewadliwa, prawidłowo określając wysokość roszczenia należnego powodom. Zatem nawet niezastosowanie przez Sąd I instancji zasady wynikającej z omawianej normy nie stanowi o wadliwości zaskarżonego rozstrzygnięcia.

W tym kontekście należy także odeprzeć zarzut pozwanej sformułowany w pierwszej kolejności , który powołując naruszenie art. 6 kc , sprowadza się do oceny, że powodowie nie udowodnili swojego roszczenia tak co do zasady jak i wysokości.

Chybiony jest zarzut naruszenia przez kontrolowane rozstrzygnięcie art. 471 kc , w sposób opisany w motywach powołanych przez stronę pozwaną.

W pierwszej kolejności zauważyć ponownie należy , że roszczenie jakie sformułowali małżonkowie K. było realizacją przez nich uprawnień do domagania się obniżenia ceny wobec wadliwości rzecz sprzedanej , jednego z tych , które służą nabywcom w ramach uprawnień z rękojmi. Roszczenie to nie ma charakteru odszkodowawczego , jak była już o tym wyżej mowa i do czego można jedynie dodać w tym miejscu , że roszczenie natury odszkodowawczej może być uzupełnieniem roszczenia , którego domagali się powodowie , a taki jego charakter , potwierdzający przy tym ich wzajemność odmienność rodzajową , wynika wprost z brzmienia art. 566 §1 kc. , że Wykluczenie takiego jego charakteru powoduje , że dla jego oceny powoływana przez apelującą norma prawa materialnego nie ma zastosowania i już samo to stwierdzenie wyklucza zasadność postawionego zarzutu

Zważywszy jednak na argumenty jakie w jego ramach powołuje pozwana i dla zapewnienia kompletności wyводу podnieść trzeba, iż w toku sporu spółka sprzedawca nie dowiodła, [a nawet nie starała się tego czynić], że zakres uszkodzeń substancji lokalu byłaby mniejszy, gdyby nabywcy udostępnił lokal, które to zaniechanie po ich stronie miało zdaniem A. (...) decydować o przyczynieniu się do powstania po ich stronie uszczerbku majątkowego.

Pomijając już nawet okoliczności ustalone w sprawie, a dotyczące tego, że naprawy dokonywane przez pozwaną miały charakter jedynie prowizoryczny, a przy tym niefachowy, jak wskazywał na to ekspert z zakresu budownictwa, które w swoich konsekwencjach doprowadziły jedynie do odsunięcia w czasie negatywnych następstw i nie likwidując źródła ujawnionych, także po ich wykonaniu, kolejnych uszkodzeń substancji mieszkania, wskazać trzeba, że materiał dowodowy zgromadzony w sprawie daje dostateczną podstawę do uznania, że nie udostępnienie lokalu przez powodów było konsekwencją zaniechań po stronie spółki sprzedawcy w relacjach z kontrahentami.

Wyrażając ocenę odmienną spółka (...) pomija w zupełności treść dokumentu w postaci protokołu z dnia 16 czerwca 2010r, w którym strony określiły rodzaj nieprawidłowości wykonawczych, a pozwana zobowiązała się do ich usunięcia do 31 lipca 2010r oraz poinformowania powodów o sposobie realizacji prac naprawczych. Przy zachowaniu tych warunków deklarowali oni gotowość udostępnienia lokalu, po uprzednim ich wezwaniu, określającym rodzaj i harmonogram mających być wykonanymi wewnątrz mieszkania prac. Tych warunków A. (...) nie spełniła. Co więcej, mimo deklaracji o zakończeniu prac naprawczych, poza mieszkaniem, uszkodzenia jego substancji nadal występowały, rozszerzając z czasem swój zakres, świadcząc o ich nieskuteczności, co potwierdził opiniujący w sprawie biegły. / por.k. 31-32, k. 42 – 45 i 62 akt/

W takich okolicznościach nie można zasadnie twierdzić, że nie udostępnienie lokalu jest okolicznością obciążającą powodów.

Ma natomiast rację pozwana, stawiając zarzut naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 379 §1 kc w konsekwencji czego przyznał on powodom świadczenie [a także kwotę należną im tytułem kosztów sporu] w częściach równych przy uznaniu, iż jest ono podzielne nie będąc świadczeniem należnym solidarnie.

Stanowisko Sądu nie jest poprawne, decydując o zasadności omawianego zarzutu, chociaż nie z przyczyn na jakie powołuje się apelująca. Nie jest ono bowiem także takim, które ma charakter solidarny.

Ocena ta byłaby usprawiedliwiona wówczas gdyby istniały dostateczne powody by uznawać, że po stronie małżonków K. ma miejsce, w odniesieniu do wierzytelności dochodzonej pozwem, solidarność wierzycieli, w rozumieniu art. 367 §1 kc. Musiałby ku temu być podstawą norma prawa materialnego, której w tym przypadku brak. Nie może nią być w szczególności art. 370 kc w zw z art. 369 kc odnosząca się jedynie do zobowiązań [długów] nie zaś wierzytelności, chociażby dotyczyły wspólnego majątku małżonków - wierzycieli.

Nie ma też podstawy, z uwagi na charakter nabytej przez powodów nieruchomości lokalowej, jako przynależnej do majątku wspólnego, by przyjmować, że świadczenie dochodzone pozwem było świadczeniem podzielanym w rozumieniu art. 379 §1 kc.

Jest ono nabywcom w jednej kwocie [wedle dawniej stosowanego określenia, do niepodzielnej ręki], a reguła ta ma zastosowanie także co do należności z tytułu kosztów procesu.

W tym tylko zakresie uznając apelację za uzasadnioną, Sąd II instancji orzekł reformatoryjnie, w sposób wskazany w punkcie 1 sentencji wyroku, na podstawie art. 386 §1 kpc, w pozostałym zakresie środek odwoławczy, jako niezasadny oddalając w oparciu o art. 385 kpc.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego jest norma art. 100 zd. 2 kpc w zw z art. 108 §1 kpc i 391 §1 kpc.

Kwota należna powodom od przeciwniczki procesowej z tego tytułu odpowiada , uwzględniając wartość przedmiotu zaskarżenia , wynagrodzeniu ich profesjonalnego pełnomocnika procesowego , określone na podstawie §6 pkt6 w zw z §13 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia MS w sprawie opłat za czynności adwokackie [...] z dnia 28 września 2002r [jedn. tekst DzU z 2013 poz.461]