

Sygn. akt I ACa 558/18

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Gawinek (spr.)
Sędziowie:	SA Ryszard Iwankiewicz SA Leon Miroszewski
Protokolant:	St. sekr. sąd. Marta Osińska

po rozpoznaniu w dniu 15 kwietnia 2019 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa M. T.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej w S.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 19 stycznia 2018 r. sygn. akt I C 430/15

I. odrzuca apelację co do punktu pierwszego zaskarżonego wyroku;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 4.050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Ryszard Iwankiewicz Małgorzata Gawinek Leon Miroszewski

Sygn. akt I ACa 558/18

UZASADNIENIE POSTANOWIENIA

o częściowym odrzuceniu apelacji, zawartego w punkcie I wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 26 kwietnia 2019.

Sąd Okręgowy w Szczecinie, wyrokiem z 19 stycznia 2018, wydanym w sprawie o sygn. akt I C 430/15:

I. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 4.760,33 zł;

II. oddalił powództwo w pozostałej części;

III. zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.782,04 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Apelację od tego wyroku wywiódł powód , reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika. Powód zaskarżył ww. wyrok w całości, formułując wprost taki zakres zaskarżenia, nadto określając wartość przedmiotu zaskarżenia, na taką samą kwotę jaką podał w pozwie wskazując wartość przedmiotu sporu, a więc z pominięciem faktu, że Sąd Okręgowy uwzględnił w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku, żądanie powoda, co do kwoty 4.760,33 zł.

Mając na uwadze, że wyrok Sądu Okręgowego we ww. części nie tylko nie naruszał w sposób dla powoda krzywdzący jego sytuacji prawnej, ale wprost odpowiadał wyartykułowanemu przez powoda w tym zakresie roszczeniu, apelację powoda w tej części uznać należało za niedopuszczalną, co w myśl przepisu art. 373 kpc skutkowało jej odrzuceniem w tym zakresie.

Ryszard Iwankiewicz Małgorzata Gawinek Leon Miroszewski

Sygn. akt I ACa 558/18

UZASADNIENIE

Powód M. T. wniósł pozew w elektronicznym postępowaniu upominawczym, domagając się zasądzenia na jego rzecz od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w S. kwoty 73.433,87 zł i kwoty 10.542,96 zł, podając że 24 maja 2011 nabył od pozwanej spółki dom jednorodzinny położony w Ś. przy ulicy (...), wraz z gruntem oraz teren pod ogród, który miał być zaaranżowany i wykonany przez pozwanego. Do domu powód wprowadził się 19-20 sierpnia 2011, a w okresie sierpnia 2012 okazało się, że dom ten posiada wady, do których usunięcia pozwany został wezwany na piśmie 3 września 2012, a wcześniej ustnie. Pozwany zadeklarował usunięcie wad i usterek w terminie do 30 września 2012, jednakże nie wywiązywał się z ciążącego na nim obowiązku. W związku z brakiem usunięcia zgłoszonych wad i usterek powód wezwał pozwanego do obniżenia ceny przedmiotowej nieruchomości o kwotę 83.976,83 zł, a tym samym do jej zapłaty. Pozwany odmówił zapłaty powołując się na protokół przekazania budynku i umowę przedwstępną, których powód nigdy nie podpisywał. Powód 25 czerwca 2013 zgłosił kolejne wady fizyczne budynku w postaci powstania po ulewnych deszczach plam wody w okolicach sufitu w salonie i kuchni. Pozwany odmówił usunięcia tych wad. Powód podał, że według sporządzonego na jego zlecenie kosztorysu, koszt naprawy wad fizycznych budynku przedstawia się następująco:

- schody -1.930, 13 zł
- spocznik 1p – 24,91 zł
- montaż stopni schodowych zabiegowych bieg dolny – 13.669,46 zł
- bieg schodowy górny – 13.485,93 zł
- posadzki -1.219,94 zł
- malowanie ścian spocznik 1p- 294,97 zł
- stolarka drzewiowa – 7.766,34 zł
- uszkodzona stolarka okienna- 10.854,69 zł
- łazienka- 944,86 zł
- poddasze – 419,70 zł

- strop poddasza połączenie ścian ze stropem oraz połączenia pionowe ścian – 245,93 zł

- kuchnia -140,70 zł

- elewacja – 144,39 zł

- roboty dodatkowe – 16.852,50 zł.

Razem koszty naprawy netto wynoszą 67.994,32 zł - z podatkiem VAT - 73.433,87 zł. Powód wskazał, że tej kwoty domaga się na podstawie art. 560 kc.

Jako podstawę zapłaty kwoty 10.542,96 zł powód wskazał art. 417 kc i art. 577 kc. Kwota ta stanowi odszkodowanie za nie wywiązanie z obowiązku usunięcia wad ogrodu, które ujawniły się w okresie gwarancji, a składają się na nią następujące koszty naprawy:

- chodnik z kostki kamiennej – 441,79 zł,

- tereny zielone – 7.219,92 zł,

- elementy instalacji zewnętrznej – 198,49 zł

- naprawienie ogrodzenia drewnianego – 1.901,80 zł.

powiększone o podatek VAT w wysokości 780,96 zł.

Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie 12 grudnia 2014 wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym.

Pozwany (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w S. złożył sprzeciw od tego nakazu, zaskarżając go w całości wniósł o oddalenie powództwa. Zaprzeczył, że był zobowiązany do usunięcia wad oraz informowany o ich wykryciu. Wskazał, że 2 kwietnia 2011 zawarł z powodem pisemną umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości, której dotyczy pozew. W umowie została ustalona cena sprzedaży na kwotę 400.000 zł, a termin jej zapłaty na dzień 30 kwietnia 2011. Powód przed zakupem nieruchomości wielokrotnie i dokładnie ją oglądał i doskonale znany mu był stan techniczny nieruchomości. Przed upływem terminu płatności ustalonej ceny powód poinformował pozwanego, że nie będzie w stanie uiścić ceny sprzedaży i poprosił o zmianę terminu zapłaty. Ówczesny prezes zarządu komplementariusza pozwanej K. K. wyraził zgodę na prolongatę terminu i w rezultacie doszło do podpisania aneksu zmieniającego termin zapłaty na 30 maja 2011. Pomimo braku zapłaty w dniu 24 maja 2011 strony zawarły umowę przyrzeczoną, w której ponownie przedłużyły termin zapłaty ceny, tym razem do 24 lipca 2011. Na wniosek powoda termin zapłaty został ostatecznie przedłużony do 19 sierpnia 2011. W dniu 16 sierpnia 2011 powód wpłacił 320.000 zł, a 4 września 2012 pozostała kwota 80.000 zł. Nieruchomość została powodowi wydana 18 sierpnia 2011 na podstawie protokołu przekazania budynku. Powód zgłosił przy odbiorze występowanie usterek, które w protokole zostały wyszczególnione. Według pozwanego usterki wskazane przez powoda w pozwie nie istniały albo co najmniej powód wiedział o ich istnieniu. Wykonanie aranżacji ogrodu nie było objęte umową, a wady nieruchomości mogły powstać w związku z użytkowaniem jej przez powoda. Pozwany podniósł również, że powód po przekazaniu mu budynku prowadził w nim na własny rachunek prace budowlane i wykończeniowe, które miał obowiązek zgłaszać kierownikowi budowy. W umowie przedwstępnej strony ponadto ustaliły, że powód zapozna się szczegółowo ze stanem technicznym budynku i zgłosi do protokołu wszelkie uwagi, pod rygorem utraty prawa powoływania się na nie w przyszłości. Ograniczona została w ten sposób odpowiedzialność pozwanego z tytułu rękojmi. Pozwany podniósł, że częściowo dokonał naprawy usterek, do usunięcia których był zobowiązany (parapetów, rolety w kuchni, uszczerbionego stopnia schodów na piętro, braków: pochwytu schodów na poddasze, kłamki w oknie salonowym, drzwiczek rewizyjnych w łazience, krzywek w oknach). Pozwany naprawił również instalację elektryczną oraz alarmową. Pozostałe usterki nie zostały usunięte z uwagi na uniemożliwienie pracownikom pozwanej spółki wejścia do budynku przez powoda.

Postanowieniem z 12 lutego 2015 Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w Szczecinie.

Sąd Okręgowy w Szczecinie, wyrokiem z 19 stycznia 2018, wydanym w sprawie o sygn. akt I C 430/15:

I. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 4.760,33 zł;

II. oddalił powództwo w pozostałej części;

III. zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.782,04 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd ten ustalił, że 2 kwietnia 2011 powód M. T. zawarł z pozwanym (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością spółką komandytową z siedzibą w S. przedwstępną umowę sprzedaży w zwykłej formie pisemnej. Pozwaną spółkę reprezentował jednoosobowo K. K.. Na podstawie ww. umowy pozwana spółka zobowiązała się sprzedać powodowi:

- prawo własności działki gruntu numer (...) o powierzchni 337 m² zabudowanej domem mieszkalnym jednorodzinny, położonej w Ś. przy ul. (...),

- udział wynoszący 1/62 części w działce gruntu numer (...) o powierzchni 3330 m², stanowiącej drogę dojazdową, położonej w Ś. przy ul. (...),

- udział wynoszący 1/62 części w działce gruntu numer (...) o powierzchni 512 m², stanowiącej plac zabaw,

- udział wynoszący 1/62 części w działce gruntu numer (...) o powierzchni 248 m², stanowiącej drogę dojazdową do osiedla,

- udział wynoszący 1/62 części w lokalu dozoru wraz z przylegającymi do niego prawami,

natomiast powód zobowiązał się kupić od pozwanej ww. prawa do nieruchomości za cenę 400.000 zł brutto. Zapłata ceny miała nastąpić do 30 kwietnia 2011. Strony zobowiązały się zawrzeć umowę przyrzeczoną po przekazaniu powodowi nieruchomości (...) w samoistne posiadanie, nie później jednak niż do 30 czerwca 2011. Powód zobowiązał się do zapoznania ze stanem nieruchomości wraz z budynkiem przed przekazaniem budynku w samoistne posiadanie, a wszelkie swoje uwagi dotyczące przejmowanej nieruchomości zawrzeć w protokole przekazania. W przypadku niewskazania w protokole przekazania dodatkowych żądań, pozwana spółka nie była zobowiązana do ich zaspokojenia. Powód zobowiązał się nadto, że po przejęciu budynku wykona wszystkie pozostałe prace konieczne do złożenia zawiadomienia o ukończeniu budowy garażu. Garaż miał przylegać do jednej ściany budynku, w której zamontowano jako tymczasowe rozwiązanie drzwi wewnętrzne. Miały one łączyć dom z garażem.

Odnośnie gwarancji i rękojmi strony ustaliły, że pozwany zobowiązuje się udzielić powodowi gwarancji na wszystkie wykonane przez siebie roboty budowlane oraz „poddaje się treści artykułów kodeksu cywilnego dotyczących rękojmi za wady zawartych w Kodeksie Cywilnym dział II „Rękojmia za wady” (art. 556-576)”.

Umowa przedwstępna została zawarta pod warunkiem rozwiązującym, polegającym na nie dokonaniu przez powoda zapłaty ceny w oznaczonym terminie. Strony 29 kwietnia 2011 podpisały aneks do umowy, w którym przesunęli termin zapłaty ceny do 30 maja 2011.

W dniu 24 maja 2011 przed notariuszem została zawarta między powodem i pozwanym przyrzeczona umowa sprzedaży opisanej wyżej nieruchomości za cenę 400.000 zł. Termin zapłaty ceny został oznaczony do 24 lipca 2011. Pozwana zobowiązała się do udzielenia powodowi gwarancji na wszystkie wykonane przez siebie roboty budowlane zgodnie z obowiązującymi przepisami, licząc od dnia wydania nieruchomości w posiadanie powoda, a także oświadczyła, że „poddaje się treści przepisów Kodeksu cywilnego dotyczących rękojmi za wady, zawartych w art. 556-576.”

Termin zapłaty ceny sprzedaży został ostatecznie przedłużony do 19 sierpnia 2011.

Według ustaleń Sądu Okręgowego ani w umowie przedwstępnej, ani w umowie sprzedaży nie ma opisu stanu sprzedawanej nieruchomości, zestawienia i przeznaczenia pomieszczeń oraz ich powierzchni. W żadnej z umów nie ma również oświadczenia pozwanego, że dom będący przedmiotem sprzedaży został wybudowany zgodnie z zatwierdzonym projektem. Sam projekt nie stanowił załącznika do umowy i został wydany powodowi dużo później, po zamieszkaniu przez niego w budynku.

Sąd Okręgowy ustalił przy tym, że budynek mieszkalny wzniesiony na działce gruntu numer (...) o powierzchni 337 m² położonej w Ś. przy ulicy (...) jest dwukondygnacyjny z poddaszem, które nie jest przeznaczone na stały pobyt ludzi. W projekcie budynku poddasze to zostało oznaczone jako użytkowe. Schody na I piętro i na poddasze zostały wykonane z drewna. Rozmiary schodów są niezgodne z normami określonymi w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U.2015.1422 j.t.). W przypadku schodów na poddasze użytkowe (I piętro) różnice dotyczą wysokości stopni, natomiast w przypadku schodów na poddasze nieużytkowe, dotyczą zarówno szerokości biegu, jak i wysokości stopni. W schodach na I piętro wysokość 19 cm została przekroczona o 2 mm w pierwszym stopniu i o 7 mm w ostatnim stopniu. W schodach na nieużytkowe poddasze szerokość biegu stopni wahała się od 53,3 cm do 54 cm, natomiast o 2 mm została przekroczona wysokość ostatniego stopnia.

W chwili zawierania umowy sprzedaży budynek mieszkalny był ukończony i oddany do użytku. Dobudowanie do budynku garażu przewidzianego w projekcie zostało pozostawione decyzji właściciela i miało być zrealizowane przez niego we własnym zakresie i na własny koszt. Ziemia na działce była zagrabiona i obsiana trawą, a sama działka ogrodzona od frontu płotem wykonanym z drewnianych sztachetek, natomiast w tylnej części płotem z drewnianych segmentów. Podejście i podjazd do budynku były wyłożone kostką betonową. Budynek wewnątrz był wykończony. Stan wykończenia był następujący:

- ściany i podłogi łazienek (dolnej i górnej) pokryte glazurą, sufity pomalowane,
- w łazienkach zainstalowana armatura łazienkowa,
- podłoga w kuchni pokryta płytkami ceramicznymi bez cokołu,
- ściany i sufit w kuchni pomalowane,
- podłogi w pozostałych pomieszczeniach pokryte panelami lub płytkami ceramicznymi,
- ściany i sufity w pozostałych pomieszczeniach pomalowane,
- wykonane w kuchni podejście pod instalację urządzeń i sprzętów kuchennych,
- drzwi wewnętrzne zamontowane,
- wykonane parapety okienne,
- wykonana instalacja alarmowa,
- wykonane schody wewnętrzne na pierwsze piętro i strych.

Powód przed podpisaniem umowy sprzedaży wielokrotnie oglądał nieruchomość w środku i na zewnątrz. Podczas oględzin stwierdził, że w budynku i na działce występują wady. W chwili zawarcia umowy sprzedaży powód wiedział o:

- złej jakości drzwi wejściowych oraz drzwi do garażu,

- braku maskownic na zawiasach okiennych,
- braku cokołu z płytek glazurowanych w kuchni,
- braku maskownic na przejściu rur c.o. przez ściany na płytkach glazurowanych,
- braku oryginalnego korka w kabinie prysznicowej,
- braku ostatniego stopnia schodów (braku listwy wykończeniowej) i silikonu przy barierkach
- zabrudzeniu zaprawą kostki betonowej na podejściu do domu,
- dwóch zniszczonych panelach ogrodzenia.

Powód stwierdził również, że drzwi łazienkowe są poszarpane i krzywo podcięte.

Od przedstawiciela pozwanej spółki powód uzyskał zapewnienie, że wady w postaci: zabrudzonej zaprawą kostki, uszkodzonych elementów płotu i braku wykończenia kostką brukową kątów wokół komina zostaną usunięte. Przedstawiciel pozwanego K. K. zapewnił powoda również o tym, że ziemia na działce wokół domu zostanie obsiana trawą i przygotowana do wykonania we własnym zakresie aranżacji ogrodu i posadzenia roślin.

Powód oglądając nieruchomość przed zawarciem umowy widział, że schody prowadzące na poddasze nieużytkowe są węższe od tych prowadzących na I piętro i to akceptował.

Do przekazania nieruchomości powodowi doszło 18 sierpnia 2011. Brali w nim udział powód i kierownik budowy M. S.. Z czynności przekazania został sporządzony protokół, w którym wpisano:

- brak klamki w oknie w salonie, brak zaślepek i uszkodzenie ramiaka
- zarysowanie parapetów
- zacięcie rolety w kuchni
- szpalet drzwi ogrodowych przy rolecie do poprawy
- brak drzwiczek rewizyjnych w łazience
- uszczerbiony stopień nr 2 schodów na piętro
- brak pochwytu schodów na poddasze
- brak krzywki w oknie w sypialni małej i uszkodzenie ramiaka
- brak krzywki w oknie sypialni dużej
- brak krzywki w drzwiach balkonowych sypialni średniej
- brak krzywki w oknie łazienki dolnej.

Po przekazaniu nieruchomości okazało się, że wbrew uzgodnieniom dokonany między stronami przed podpisaniem umowy ziemia wokół budynku była zanieczyszczona gruzem i odpadami z budowy. Powód wykonał prace polegające na usunięciu gruzu, nawiezieniu ziemi, jej rozplantowaniu, zwałowaniu i obsianiu trawą, na własny koszt.

Po zamieszkaniu powód wykrył inne wady nieruchomości w postaci:

- braku współdziałania instalacji alarmowej z centralą w portierni,

- niesprawnych zabezpieczeń różnicowo-prądowych w skrzynce elektrycznej.

Wady te zgłosił przedstawicielowi pozwanej K. K. niezwłocznie po ich ujawnieniu. Powód skarżył mu się również na to, że okno w pokoju u góry jest nieszczelne, a na szybie okiennej w kuchni powstają zamglenia. K. K. mieszkał na tym samym osiedlu domów jednorodzinnych, co powód. Obaj do września 2012 pozostawali w dobrych relacjach. Kiedy ich stosunki uległy pogorszeniu wszelkie sprawy związane z załatwianiem reklamacji składanych przez powoda K. K. przekazał pracownikowi spółki M. D.. Zanim to się stało, 3 września 2012 pokwitował przyjęcie pisemnego zgłoszenia wad i oświadczył, że ich usunięcie nastąpi do 30 września 2012. W zgłoszeniu odnośnie budynku wskazano:

- 1.drzwi wejściowe i drzwi do garażu wadliwe- do wymiany
2. drzwi łazienkowe krzywo podcięte, poszarpane do wymiany, ewentualnie naprawy
3. szyba okienna w kuchni do wymiany – zacieki, kurz, zamglenie w środku
4. brak praktycznie wszystkich zaślepek ozdobnych na zawiasach okiennych
5. brak listew przypodłogowych w kuchni
6. brak mechanizmów prawie we wszystkich oknach przy klamkach skrzydeł okiennych – wskutek ściągnięcia blaszek wszystkie okna parują, skrapla się woda
7. uszkodzona listwa okienna zewnętrzna w salonie- wypaloną zaprawą, do wymiany
8. brak zaślepek przy zaworach grzejnikowych w łazienkach
9. brak oryginalnego korka w kabinie prysznicowej
10. alarm od początku i w dalszym ciągu nie działa
11. różnicówki w skrzynce elektrycznej zepsute w wyniku czego wybija główny korek na zewnątrz – konieczne pomiary elektryczne – iskry w gniazdkach
12. schody na poddasze – brak listwy wykończeniowej oraz silikonu przy barierkach
13. nieszczelne okno w pokoju u góry

natomiast odnośnie ogrodu wskazano:

- 1.ścieżka wejściowa – wymiana kostki trwale zabrudzonej zaprawą
- 2.brak wykończenia kostką brukową w kątach wokół komina
- 3.dwa elementy w płocie do naprawy lub wymiany, uszkodzone, połamane od początku, pozostałe elementy do poprawek – brakuje śrub, zawiasów, płot rozklekotany, rusza się
- 4.kranik na dworze od początku prowizorycznie zrobiony, pęknięty, woda skrapla się w rogu w łazience
5. ogród nie został zgodnie z umową wykonany.

Pozwany usunął wady instalacji elektrycznej, uzupełnił brakującą klamkę w oknie salonowym, naprawił zarysowania parapetów drewnianych, uzupełnił drzwiczki rewizyjne w łazience, naprawił wyszczerbiony stopień schodów na piętro i zamontował pochwyt przy schodach na poddasze. Na jego zlecenie była również wykonywana naprawa instalacji alarmowej, ale okazała się nieskuteczna, instalacja ta nadal nie współdziała z centralą w portierni. W celu usunięcia problemów z zamykaniem okien pozwany zdemontował mechanizm błędnego położenia klamki, ale problemy nie

zostały przez to wyeliminowane. W trzech oknach na I piętrze i dwóch na parterze brakuje w zamkach elementów naprowadzających.

W październiku 2012 pracownik pozwanej spółki przyszedł do powoda w celu usunięcia części wad, ale powód nie wyraził zgody na wykonanie jakichkolwiek prac.

Powód zlecił rzeczoznawcy A. Ł. wykonanie kosztorysu usunięcia wad nieruchomości. Podczas oględzin rzeczoznawca poza wadami wskazywanymi przez powoda stwierdził występowanie nierównej wysokości stopni w schodach wewnętrznych. Od rzeczoznawcy powód dowiedział się, że rozmiary schodów są niezgodne z normami. Wcześniej przed jego wizytą będąc u swoich sąsiadów zwrócił uwagę na to, że schody w ich domu na poddasze mają większą szerokość biegu niż u niego w domu. Rzeczoznawca sporządził 8 stycznia 2013 kosztorys, w którym określił koszty prac naprawczych na łączną kwotę 83.976,83 zł.

Pismem z 4 lutego 2013 powód wezwał pozwanego do obniżenia ceny zakupu nieruchomości o kwotę 83.976,83 zł i jednocześnie do zapłaty tej kwoty w terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania, podając, że ogród miał być zaaranżowany i wykonany przez pozwanego oraz, że w sierpniu 2012 okazało się, iż dom wraz z ogrodem posiada wady. Pozwany zobowiązał się usunąć je do 30 września 2012, ale tego nie uczynił w związku z czym powodowi przysługuje uprawnienie do żądania obniżenia ceny zgodnie z art. 560 kc. Powód powołując się na kosztorys A. Ł. wskazał, że koszt usunięcia wad i usterek został oszacowany na kwotę 83.976,83 zł, na którą składają się, jeśli chodzi o budynek:

- wymiana drzwi wejściowych i garażowych
 - wymiana drzwi wewnętrznych – łazienkowych
 - wymiana szyby w oknie w kuchni
 - montaż zaślepek na zawiasach okiennych w całym budynku
 - montaż listew przypodłogowych w kuchni
 - montaż mechanizmów we wszystkich oknach przy klamkach
 - wymiana uszkodzonej listwy okiennej – wypalona zaprawa
 - montaż zaślepek przy zaworach grzejnikowych łazienkowych
 - montaż oryginalnego korka w kabynie prysznicowej
 - uzupełnienie montażu alarmu i jego uruchomienie
 - wymiana różnicówek w skrzynce elektrycznej
 - całkowita wymiana wszystkich schodów w budynku z uwagi na wadliwą i niezgodną z prawem konstrukcję
 - uzupełnienie silikonu przy barierkach
 - uszczelnienie okna w pokoju na piętrze;
- a jeśli chodzi o ogród:
- wymiana kostki na ścieżce wejściowej w związku z zabrudzeniem zaprawą
 - wykończenie kostką brukową terenu wokół komina
 - naprawa lub wymiana płotu

- ponowny montaż kranu od wody umieszczonego na zewnątrz budynku
- aranżacja ogrodu.

Powód wskazał również, że za nieruchomość zapłacił faktycznie 500.000 zł, a nie jak podano w akcie notarialnym 400.000 zł.

Pismo powyższe zostało wysłane pozwanemu listem poleconym 5 lutego 2013. Pozwany w piśmie z 12 lutego 2013 odmówił zapłaty. Zaprzeczył, że cena wynosiła 500.000 zł, natomiast odnośnie wad podniósł, że żadna z wad wymienionych w piśmie żądającym obniżenia ceny nie została wymieniona w protokole przekazania, co jego zdaniem świadczy o tym, iż w tamtej chwili nie istniała. Jeśli chodzi o usterki zgłoszone w protokole przekazania, wykonane zostały:

- uzupełnienie brakującej klamki w oknie salonowym
- naprawa zarysowań parapetów drewnianych
- uzupełnienie drzwiczek rewizyjnych w łazience
- naprawa wyszczerbionego stopnia schodów na piętro
- uzupełnienie pochwyty schodów na poddasze.

Z powodu nie dopuszczenia przez powoda pracowników pozwanego nie wykonano:

- uzupełnienia krzywek w oknach
- poprawienia szpaletu drzwi ogrodowych przy rolcie
- naprawy uszkodzonego ramiaka w oknie tarasowym.

Odnośnie uzupełnienia krzywek w oknach pozwany wskazał jednocześnie, że problem braku krzywek został rozwiązany poprzez zdemontowanie mechanizmu błędnego położenia klamki, co jego zdaniem pozwoliło na bezproblemowe użytkowanie okien.

W piśmie z 29 marca 2013 skierowanym do pozwanego w sprawie obniżenia ceny powód podtrzymał dotychczasowe żądanie, a w kolejnym - z 25 czerwca 2013 zgłosił kolejne wady (pojawianie się plam wody na suficie w salonie i kuchni po opadach deszczu, nieprawidłowe osadzenie drzwi balkonowych w pokojach na pierwszym piętrze, wadliwe wykonanie ocieplenia styropianem i wadliwe zamontowanie rolet) i wezwał pozwanego do ich usunięcia. Pismo zostało doręczone pozwanemu 27 czerwca 2013.

Pismem z 10 lipca 2014 pozwany złożył zawiadomienie do Prokuratury Okręgowej w Szczecinie o podejrzeniu popełnienia przestępstw przez K. K., polegających między innymi na wyrządzeniu spółce szkody poprzez zaniżanie w aktach notarialnych wartości sprzedawanych nieruchomości, ustalanie faktycznej ceny na wyższym poziomie niż w akcie notarialnym i pobieraniu nadwyżki ceny na swoją rzecz. 7 listopada 2014 zostało zawarte pomiędzy K. K., a pozwanym i jego współnikami porozumienie, w którym uregulowano wszystkie sporne kwestie i dokonano wzajemnych rozliczeń.

Aktualnie budynek mieszkalny posiada wady w postaci:

1. złej jakości drzwi wejściowych
2. niezgodnego z projektem rozmiaru drzwi wewnętrznych do garażu

3. braku kratki nawiewnych w dolnej części skrzydeł drzwiowych łazienkowych
4. braku maskownic (osłon) na zawiasach trzech okien drewnianych w kuchni
5. braku cokołu z płytek glazurowanych na ścianach w kuchni
6. braku elementów naprowadzających w zamkach okien drewnianych (trzy sztuki na poddaszu i trzy sztuki na parterze)
7. przebarwienia listwy aluminiowej okapowej skrzydła drzwi tarasowych w salonie
8. braku maskownic na przejściu rur c.o. przez ściany na płytkach glazurowanych (dwie sztuki)
9. braku oryginalnego korka w kabine prysznicowej
10. braku współdziałania instalacji alarmowej w budynku z centralą portierni
11. nierównych wysokości stopni schodów z parteru na poddasze użytkowe (wysokość od 18,7 cm do 19,2 cm) i nieprawidłowego mocowania słupka balustrady
12. braku ostatniego stopnia schodów z poddasza użytkowego na strych, braku tralek w balustradzie i nierównych wysokości stopni
13. uszkodzeniu elewacji przy drzwiach tarasu.

Ponadto, jeśli chodzi o budynek i działkę, na której jest on posadowiony, nadal od chwili zakupu nieruchomości występują wady w postaci:

- zabrudzenia ścieżki wejściowej zaprawą
- dwóch uszkodzonych segmentów ogrodzenia
- nieprawidłowego mocowania płotu ze sztachet drewnianych
- braku czyszczaków
- nieprawidłowego mocowania kranu.

Do tej pory nie zostały również wykończone kostką kąty wokół komina.

Koszt usunięcia wady instalacji alarmowej wynosi 540 zł, koszt wymiany uszkodzonej listwy okapowej aluminiowej -31,93 zł, a łączna wartość prac związanych z wywiezieniem gruzu i niwelacją terenu, wymianą kostki kamiennej ubrudzonej zaprawą, naprawą kranu, naprawą dwóch segmentów ogrodzenia, naprawą ogrodzenia z desek sztachetowych, montażem czyszczaków, robotami dodatkowymi obejmującymi wywiezienie gruzu z rozbieranych konstrukcji ceglanych, wynosi 4.160,33 zł.

Sąd Okręgowy – przy tak ustalonych okolicznościach faktycznych sprawy – uznał powództwo za częściowo uzasadnione. Sąd ten podał, że powód dochodził w sprawie roszczenia o zapłatę, w ramach którego domagał dwóch kwot z dwóch różnych tytułów, a mianowicie:

- 73.433,87 zł z tytułu obniżenia ceny w związku z wadami nieruchomości
- 10.542,96 zł z tytułu odszkodowania za nienależyte wykonanie zobowiązania.

Sąd wskazał, że podstawę prawną roszczenia o obniżenie ceny stanowi przepis art. 560 § 1 kc, natomiast podstawę prawną roszczenia o odszkodowanie - przepis art. 471 kc. Sąd zwrócił przy tym uwagę, że po zawarciu między stronami umowy sprzedaży przepisy o rękojmi uległy 25 grudnia 2014 zmianie w związku z wejściem w życie przepisów ustawy z dnia 30 maja 2014r. o prawach konsumenta (Dz.U.2014.827). Powołując się na treść art. 51 ww. ustawy, Sąd stwierdził, że zastosowanie w niniejszej sprawie znajdują przepisy w brzmieniu obowiązującym przed wprowadzeniem zmian.

Odnosząc się do roszczenia o obniżenie ceny, Sąd przywołał art. 560 § 1 kc, w myśl którego jeżeli rzecz sprzedana ma wady, kupujący może od umowy odstąpić albo żądać obniżenia ceny. Jednakże kupujący nie może od umowy odstąpić, jeżeli sprzedawca niezwłocznie wymieni rzecz wadliwą na rzecz wolną od wad albo niezwłocznie wady usunie. Ograniczenie to nie ma zastosowania, jeżeli rzecz była już wymieniana przez sprzedawcę lub naprawiana, chyba, że wady są nieistotne. Sąd wskazał przy tym, że odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy jest odpowiedzialnością niezależną od winy sprzedawcy czy też osób, którymi posługuje się on przy wykonaniu zobowiązania. Sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę zmniejszającą jej wartość lub użyteczność ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub z przeznaczenia rzeczy, jeżeli rzecz nie ma właściwości, o których istnieniu zapewnił kupującego, albo jeżeli rzecz została kupującemu wydana w stanie niezpełnym.

Sąd podał, że powód żądał obniżenia ceny z tytułu wad fizycznych budynku, dotyczących w szczególności:

- drzwi wejściowych do domu oraz drzwi, które miały łączyć dom z garażem
- drzwi wewnętrznych łazienkowych
- szyby okiennej w kuchni
- braku zaślepek na zawiasach okiennych
- braku listwy przypodłogowej w kuchni
- braku mechanizmów przy klamkach okiennych
- listwy okiennej zewnętrznej w salonie na parterze
- braku zaślepek przy zaworach grzejnikowych w łazience
- braku oryginalnego korka w kabinie prysznicowej
- niesprawnej instalacji alarmowej
- zabezpieczeń różnicowo-prądowych w skrzynce elektrycznej
- schodów w budynku
- ubytków silikonu przy barierkach
- nieszczelności okna na piętrze
- elewacji.

Ustalenie czy wskazywane przez powoda wady w rzeczywistości istniały wymagało wiadomości specjalnych, dlatego Sąd dopuścił na tę okoliczność dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa i wyceny nieruchomości K. B.. Zadaniem biegłego było również określenie kosztów usunięcia wad oraz stosunku, w jakim wartość nieruchomości wolnej od wad pozostaje do wartości z uwzględnieniem wad. Biegły na podstawie oględzin nieruchomości potwierdził występowanie następujących wad w budynku:

1. złą jakość drzwi wejściowych
2. niezgodny z projektem rozmiar drzwi wewnętrznych do garażu
3. brak kratki nawiewnych w dolnej części skrzydeł drzwiowych łazienkowych
4. brak maskownic (osłon) na zawiasach trzech okien drewnianych w kuchni
5. brak cokołu z płytek glazurowanych na ścianach w kuchni
6. brak elementów naprowadzających w zamkach okien drewnianych (trzy sztuki na poddaszu i trzy sztuki na parterze)
7. przebarwienie listwy aluminiowej okapowej skrzydła drzwi tarasowych w salonie
8. brak maskownic na przejściu rur c.o. przez ściany na płytkach glazurowanych (dwie sztuki)
9. brak oryginalnego korka w kabinie prysznicowej
10. brak współdziałania instalacji alarmowej w budynku z centralą portierni
11. nierówne wysokości stopni schodów z parteru na poddasze użytkowe (wysokość od 18,7 cm do 19,2 cm) i nieprawidłowe mocowanie słupka balustrady
12. brak ostatniego stopnia schodów z poddasza użytkowego na strych, brak tralek w balustradzie i nierówne wysokości stopni
13. uszkodzenie elewacji przy drzwiach tarasu.

Spośród wad budynku wskazywanych przez powoda biegły nie stwierdził wad instalacji elektrycznej, nieszczelności okna w pokoju na górze, wady płytek ściennych i spoinowania, wady kurka gazowego w łazience, wad ocieplenia i połączenia ścian ze stropem. Odnośnie nieszczelności okna w pokoju na górze biegły wyjaśnił, że w pokoju na poddaszu jest niższa temperatura o 1,02 stopnia niż w pozostałych pomieszczeniach, a przyczyną tego może być zła izolacja cieplna w tym pokoju. Stwierdzenie występowania tej wady musiałoby zostać poprzedzone badaniem w okresie zimowym i wymagałoby sporządzenia oddzielnej opinii. W tym zakresie strony żadnych wniosków nie zgłosiły, dlatego Sąd dodatkowej opinii nie zlecał uznając w konsekwencji, że istnienie powyższej wady nie zostało przez powoda wykazane. Jeśli chodzi o wadę instalacji elektrycznej, która była zgłaszana przez powoda, to na podstawie zgodnych zeznań świadków D. T. i M. D. oraz pisemnego oświadczenia D. T. z 5 października 2012 i pisma z 7 listopada 2012 Sąd ustalił, że wszystkie usterki elektryczne zostały usunięte przez pozwanego. Odmienne zeznania powoda (powód zeznał, że usterki elektryczne usunął we własnym zakresie), Sąd uznał za niewiarygodne. Brak jest również dowodów na to, by naprawa okazała się nieskuteczna i po 5 października 2012 problem z instalacją znowu się pojawił. Powód zeznał, że skuteczną naprawę wykonał dopiero jego kolega elektryk, ale jego zeznania w świetle ww. dowodów Sąd uznał za niewystarczające do ustalenia, że tak faktycznie było.

Sąd stwierdził, że przed dokonaniem oceny wysokości kosztów naprawy oraz określeniem kwoty, o którą zasadne jest obniżenie ceny, należy ustalić czy po stronie pozwanej spółki powstała odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wszystkie stwierdzone w opinii biegłego sądowego wady, a następnie, czy powód nie utracił uprawnień z tytułu rękojmi w związku z niezachowaniem terminów, z art. 563 § 1 kc i 568 § 1 kc.

Sąd podał, że dla powstania odpowiedzialności z tytułu rękojmi istotne znaczenie ma to czy kupujący wiedział o wadzie. W przypadku, gdy przedmiotem sprzedaży jest rzecz oznaczona co do tożsamości, tak jak to ma miejsce w niniejszej sprawie, wiedzę nabywcy ocenia się na chwilę zawarcia umowy. Zgodnie z przepisem art. 557 § 1 i 2 kc sprzedawca jest zwolniony od odpowiedzialności z tytułu rękojmi, jeżeli kupujący wiedział o wadzie w chwili zawarcia umowy. Gdy przedmiotem sprzedaży są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku albo rzeczy mające powstać w przyszłości,

sprzedawca jest zwolniony od odpowiedzialności z tytułu rękojmi, jeżeli kupujący wiedział o wadzie w chwili wydania rzeczy. Odpowiedzialność z tytułu rękojmi może być też ograniczona lub wyłączona na podstawie umowy stron w myśl art. 558 § 1 kc. Zdaniem Sądu Okręgowego treść umowy sprzedaży wskazuje na to, że odpowiedzialność z tytułu rękojmi nie była przedmiotem modyfikacji stron. Za modyfikację nie można bowiem uznać zawartego w § 6 umowy przedwstępnej postanowienia, że powód zapozna się szczegółowo ze stanem technicznym budynku i zgłosi do protokołu wszelkie uwagi, pod rygorem, iż pozwany nie będzie zobowiązany do zaspokojenia jakichkolwiek dodatkowych żądań nie ujętych w protokole. W związku z powyższym – według Sądu – pozostawało zbadać czy powód w chwili zawarcia umowy sprzedaży miał wiedzę o wadach budynku. Na podstawie zeznań powoda oraz świadków K. K. i D. T. Sąd ustalił, że przed podpisaniem umowy sprzedaży powód kilkakrotnie oglądał nieruchomość i zwracał uwagę na pewne nieprawidłowości, które pozwana spółka zobowiązała się usunąć. Powód zeznał, że w chwili zawarcia umowy wiedział o:

- złej jakości drzwi wejściowych oraz drzwi do garażu
- braku maskownic na zawiasach okiennych
- braku cokołu z płytek glazurowanych w kuchni
- braku maskownic na przejściu rur c.o. przez ściany na płytkach glazurowanych
- braku oryginalnego korka w kabinie prysznicowej
- braku ostatniego stopnia schodów (braku listwy wykończeniowej).

Na to, że znaczna część wad była znana powodowi w chwili zawierania umowy sprzedaży wskazują również zeznania świadka D. T.. Z jej zeznań wynika, że w chwili podpisania umowy ona i powód wiedzieli o wadach drzwi wejściowych i drzwiach do garażu, braku uszczelek w kaloryferach, braku listwy wykończeniowej przy schodach i braku cokołu w kuchni. Mając na względzie zeznanie powoda i świadka D. T. oraz treść powołanego wyżej przepisu art. 557 § 1 kc Sąd przyjął, że pozwany jest zwolniony z odpowiedzialności za wady fizyczne budynku, polegające na złej jakości drzwi wejściowych i drzwi do garażu, braku maskownic na zawiasach okiennych, braku cokołu z płytek glazurowanych w kuchni, braku maskownic na przejściu rur c.o. przez ściany na płytkach glazurowanych, braku oryginalnego korka w kabinie prysznicowej i braku ostatniego stopnia schodów (braku listwy wykończeniowej), gdyż powód wiedział o tych wadach w chwili zawarcia umowy sprzedaży. W związku z istnieniem powyższych wad i zobowiązaniem się przez pozwaną spółkę jeszcze przed podpisaniem umowy sprzedaży do ich usunięcia (odnośnie istnienia tego zobowiązania, Sąd odesłał do dalszej części uzasadnienia), powód mógłby swoich roszczeń dochodzić na podstawie przepisów dotyczących nienależytego wykonania zobowiązania. Zasądzenie w tym postępowaniu odszkodowania obejmującego koszty naprawy lub wymiany uszkodzonych elementów było niedopuszczalne ze względu na ustanowiony w art. 321 kpc zakaz orzekania co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem. Skoro powód w zakresie wad budynku domagał się obniżenia ceny na podstawie przepisów o rękojmi, a nie odszkodowania, to Sąd uznając żądanie obniżenia ceny za nieuzasadnione, mógł jedynie w tym zakresie powództwo oddalić.

W ocenie Sądu pierwszej instancji odpowiedzialność pozwanego z tytułu rękojmi nie powstała również, jeśli chodzi o pozostałe wady schodów nie ujęte w piśmie z 3 września 2012, a stwierdzone przez biegłego. Chodzi tu o wady dotyczące szerokości biegów schodów, wysokości stopni, tralek w balustradzie i mocowania słupka balustrady. Z opinii biegłego wynika, że rozmiary schodów są niezgodne z normami określonymi w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U.2015.1422 j.t.). Z § 68 tego rozporządzenia wynika, że we wszystkich budynkach niezależnie od ich przeznaczenia schody do kondygnacji podziemnej, pomieszczeń technicznych i poddaszy nieużytkowych powinny mieć następujące minimalne wymiary:

- szerokość użytkowa biegu – 0,8 m

- szerokość spocznika – 0,8 m

- wysokość stopnia – 0,2 m,

a w budynkach mieszkalnych jednorodzinnych minimalne wymiary schodów na poddasze użytkowe powinny wynosić:

- szerokość użytkowa biegu – 0,8 m

- szerokość spocznika – 0,8 m

- wysokość stopnia – 0,19 m.

W przypadku schodów na poddasze użytkowe (I piętro) różnice dotyczą wysokości stopni, natomiast w przypadku schodów na poddasze nieużytkowe, dotyczą zarówno szerokości biegu, jak i wysokości stopni. W schodach na I piętro wysokość 19 cm została przekroczona o 2 mm w pierwszym stopniu i o 7 mm w ostatnim stopniu. W schodach na nieużytkowe poddasze szerokość biegu stopni wahała się od 53,3 cm do 54 cm, natomiast o 2 mm została przekroczona wysokość ostatniego stopnia. Różnice wysokości stopni są niewielkie i gołym okiem trudno jest je wychwytać, w przeciwieństwie do szerokości biegu stopni. Z zeznań świadka D. T. wynika, że jeszcze przed zawarciem umowy oboje z mężem stwierdzili, iż schody prowadzące na poddasze (strych w opinii biegłego) nie mają tralek przy poręczach i są wąskie. Wtedy sądzili jednak, że tak powinny one wyglądać. Swoją ocenę zmienili dopiero wtedy, kiedy zobaczyli schody w sąsiednim budynku. Tamte schody były szersze i miały tralki przy poręczach, i jak to określiła świadek D. T., można było normalnie nimi wejść. W ocenie Sądu powyższe odstępstwa od ww. norm w przypadku łączącej strony umowy oraz brak wiedzy po stronie powoda o ich istnieniu nie powinny skutkować powstaniem odpowiedzialności pozwanego z tytułu rękojmi za wady schodów. Sąd zwrócił uwagę, że powód kupił dom już wykończony i oddany do użytku, w umowie nie ma odniesienia do jakiegokolwiek projektu, a i powód nie powoływał się w uzasadnieniu swoich roszczeń na odstępstwa od projektu. Ewentualne odstępstwa, nawet jeśli obniżają komfort korzystania ze schodów ze względu na ich rozmiary, nie powinny więc mieć żadnego znaczenia dla przyjęcia odpowiedzialności z rękojmi. Tak samo ocenić należy odstępstwa od norm określających minimalne rozmiary schodów stałych, skoro powód pomimo wiedzy, jak w rzeczywistości wyglądają schody i jakie ewentualne niedogodności w korzystaniu z nich wynikają z ich rozmiarów, podjął decyzję o zawarciu umowy sprzedaży. Dla powoda jako kupującego pierwszorzędne znaczenie miało kryterium funkcjonalne i estetyczne, czyli to czy dom wraz z całym istniejącym w chwili sprzedaży wyposażeniem będzie nadawał się do normalnego, odpowiadającego jego potrzebom użytkowania i spełniał jego upodobania jeśli chodzi o estetykę wykonania, a nie to, czy wysokość stopni i szerokość biegów jest równa oraz zgodna z przepisami. Podkreślić należy, że umowa sprzedaży zawarta między stronami dotyczyła rzeczy oznaczonej co do tożsamości, a nie co do gatunku. Z tego rozróżnienia wynikają istotne konsekwencje prawne. W przypadku rzeczy oznaczonych co do gatunku obowiązki sprzedawcy określone są w art. 357 kc. Zgodnie z jego treścią, jeżeli dłużnik jest zobowiązany do świadczenia rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a jakość rzeczy nie jest oznaczona przez właściwe przepisy lub przez czynność prawną ani nie wynika z okoliczności, dłużnik powinien świadczyć rzeczy średniej jakości. W przypadku rzeczy oznaczonych co do tożsamości sprzedawca nie wybiera rzeczy, którą ma świadczyć, tylko jest on zobowiązany do świadczenia rzeczy takiej, jaką ona jest. Jego odpowiedzialność z tytułu rękojmi może więc powstać w sytuacji, gdy rzecz jest ogólnie mówiąc niezgodna z jej opisem, a kupujący o tej niezgodności w chwili zawierania umowy nie wie. Powód kupując nowo wybudowany dom, wykończony „pod klucz” miał prawo oczekiwać, że zamontowane w nim elementy wyposażenia będą dobrej jakości i spełnią swoje funkcje użytkowe, gdyż pozwany złożył w umowie oświadczenie, iż udziela mu gwarancji na wykonane roboty, a wszystkie użyte w trakcie budowy wyroby są objęte gwarancją producenta. Treść gwarancji nie została bliżej określona, jednakże uwzględniając funkcję i cel gwarancji jakości (zapewnienie kupującemu prawidłowego funkcjonowania rzeczy i jego ochrona przed niewłaściwym funkcjonowaniem rzeczy) przyjąć należy, że w udzielonej przez pozwanego gwarancji chodzi nie tyle o danie powodowi zapewnienia o zgodności elementów wyposażenia z ewentualnym umówionym wzorcem czy normami technicznymi, ale o danie zapewnienia o ich użyteczności, prawidłowym, zgodnym z przeznaczeniem funkcjonowaniu. W związku z powyższym uznać należy, że jeśli elementy wyposażenia czy wykończenia domu nie spełniały swojej funkcji, utrudniały lub uniemożliwiały normalne użytkowanie domu, a powód o nich w chwili zawarcia

umowy nie wiedział, to może wchodzić w rachubę odpowiedzialność pozwanego z tytułu rękojmi. Jeśli natomiast powód miał o nich wiedzę zawierając umowę, a tak właśnie jest w przypadku wskazanych wyżej wad schodów, to odpowiedzialność z tytułu rękojmi nie powstaje.

Niezalenie od powyższego Sąd stwierdził, że gdyby nawet nie podzielić powyższego zapatrywania odnośnie wad schodów i przyjąć, że powód dowiedział się o wadzie dopiero z chwilą, kiedy u swoich sąsiadów zobaczył schody o szerszym biegu lub z chwilą, kiedy rzeczoznawca podczas oględzin uświadomił mu, jakie są normy w tym zakresie, to w ocenie Sądu nie można uznać, iż powód dopełnił aktów staranności określonych w art. 563 § 1 kc, zgodnie z którym kupujący traci uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku gdy zbadanie rzeczy jest w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć. Świadek D. T. zeznała, że jak byli z mężem u swoich sąsiadów to zobaczyli, że schody na poddasze (strych w opinii biegłego) są szersze, mają poręcze i można nimi swobodnie wchodzić. To było jeszcze przed wizytą rzeczoznawcy, jednakże kiedy dokładnie, świadek nie potrafiła powiedzieć. Według świadka wady w postaci braku pochwyty i szczebli przy schodach na poddasze były zgłaszane, jednakże protokół przekazania budynku wskazuje, że została podczas przekazania zgłoszona tylko jedna wada schodów na poddasze, a mianowicie brak pochwyty, która została usunięta (zob. pkt 7 protokołu k.259). W późniejszym piśmie potwierdzającym przyjęcie zgłoszenia wad 3 września 2012, wada w postaci braku pochwyty nie jest już wymieniona (najprawdopodobniej została do tego czasu usunięta), są tam natomiast wymienione dwie inne wady schodów na poddasze, a mianowicie brak listwy wykończeniowej i silikonu. W żadnym z tych dokumentów nie została wskazana wada w postaci braku tralek przy poręczach. Powód zeznał, że o niezgodności schodów na poddasze z normami dowiedział się od rzeczoznawcy podczas oględzin budynku i wady tej osobiście nie zgłaszał. Uczynił to dopiero jego pełnomocnik w piśmie skierowanym do pozwanego. Powód nie potrafił podać daty oględzin rzeczoznawcy, zeznał jedynie, że było to po terminie usunięcia wad wskazanym w piśmie potwierdzającym przyjęcie zgłoszenia 3 września 2012. Powód zeznał również, że obejrzał schody na poddasze u swoich sąsiadów i stwierdził wówczas, że te wykonane u niego w domu są prowizoryczne. W ocenie Sądu uwzględniając datę 5 lutego 2013, w której wysłano pozwanej spółce listem poleconym pismo z żądaniem obniżenia wad i zgłoszeniem wady schodów (zgodnie z art. 563 § 3 kc do zachowania terminów zawiadomienia o wadach rzeczy wystarczy wysłanie przed upływem tych terminów listu poleconego) oraz datę opracowania kosztorysu przez rzeczoznawcę (8 stycznia 2013) nie można uznać, że powód wykazał zachowanie miesięcznego terminu do zgłoszenia wady dotyczącej niezgodności schodów z obowiązującymi normami. Jego zeznania i zeznania świadka D. T. wskazują na to, że wadę wykrył po obejrzeniu schodów w domu swoich sąsiadów, a z zeznań świadka D. T. wynika, że było to jeszcze przed wizytą rzeczoznawcy. Skoro wada została zgłoszona pozwanemu 5 lutego 2013, to należy przyjąć, że powód musiałby się o niej dowiedzieć najwcześniej 5 stycznia 2013, by miesięczny termin dla zgłoszenia wady uznać za zachowany. Powód zachowania tego terminu nie wykazał, a zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 6 kc to na nim spoczywał ciężar udowodnienia, że dopełnił wszystkich aktów staranności. Przy założeniu, że powód dowiedział się o wadzie schodów dopiero od rzeczoznawcy podczas oględzin nieruchomości, wizyta rzeczoznawcy musiałaby mieć miejsce nie wcześniej niż 5 stycznia 2013, co nie zostało dowiedzione. Data wizyty rzeczoznawcy nie wynika ani z zeznań świadków, ani zeznań powoda, ani dokumentów.

Sąd dodał też, że w świetle zgromadzonych w sprawie dowodów nie można również uznać, by skutki niezachowania terminu miesięcznego były wyłączone na podstawie art. 564 kc, zgodnie z którym w wypadkach przewidzianych w art. 563 kc utrata uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy nie następuje mimo niezachowania terminów do zbadania rzeczy przez kupującego i do zawiadomienia sprzedawcy o wadach, jeżeli sprzedawca podstępnie wadę zataił albo zapewnił kupującego, że wady nie istnieją. Na żadną z tych okoliczności powód się nie powoływał. Sam fakt udzielenia przez pozwanego gwarancji na wszystkie wykonane przez niego roboty budowlane nie może być traktowany, o czym była już wyżej mowa, jako zapewnienie powoda o tym, że wady w postaci niezgodności wymiarów schodów z normami technicznymi nie istnieją. Trudno też w przypadku schodów na poddasze mówić o próbie zatajenia wady, skoro ich parametry (wysokość stopni i szerokość biegu) łatwo można było stwierdzić. Pomieszczenie usytuowane na najwyższym poziomie w budynku zostało określone w projekcie jako użytkowe poddasze, ale jak wynika z opinii biegłego i przepisów rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie

warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U.2015.1422 j.t.) nie spełnia ono wymogów dla pomieszczenia przeznaczonego na stały pobyt ludzi ze względu na jego wysokość. Biegły określając powierzchnię użytkową tego pomieszczenia powołał się wprawdzie na nie obowiązujące w chwili zawarcia umowy sprzedaży rozporządzenie Ministra Transportu Budownictwa i Gospodarki Morskiej w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego z 25 kwietnia 2012r., to jednak jego wnioski co do funkcji, jaką pomieszczenie może zgodnie z przepisami pełnić, są prawidłowe. Zgodnie z § 72 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, minimalna wysokość w świetle pomieszczeń przeznaczonych na pobyt ludzi powinna wynosić:

- w pokojach w budynkach mieszkalnych oraz sypialniach 1-4 osobowych w budynkach zamieszkania zbiorowego – 2,5 m
- w pokojach na poddaszu w budynkach jednorodzinnych i mieszkalnych zagrodowych oraz pomieszczeniach w budynkach rekreacji indywidualnej – 2,2 m
- w pomieszczeniach do pracy, nauki i innych celów, w których nie występują czynniki uciążliwe lub szkodliwe dla zdrowia, przeznaczone na stały lub czasowy pobyt nie więcej niż 4 osób- 2,5 m, więcej niż 4 osób – 3 m
- w pomieszczeniach wymienionych wyżej, lecz usytuowanych na antresoli, jeżeli nie występują czynniki szkodliwe dla zdrowia – 2,2 m
- w pomieszczeniach do pracy i innych celów, w których występują czynniki uciążliwe lub szkodliwe dla zdrowia – 3,3 m
- w pomieszczeniach przeznaczonych na stały pobyt ludzi, jak dyżurki, portiernie, kantory, kioski, w tym kioski usytuowane w halach dworcowych, wystawowych, handlowych, sportowych, jeżeli nie występują czynniki szkodliwe dla zdrowia – 2,2 m
- w pomieszczeniach przeznaczonych na czasowy pobyt ludzi, jeżeli nie występują czynniki szkodliwe dla zdrowia- 2,2 m
- w pomieszczeniach przeznaczonych na czasowy pobyt ludzi, jeżeli występują czynniki szkodliwe dla zdrowia- 2,5 m.

Przy stropach pochyłych wskazana wyżej wysokość jest wysokością średnią liczoną między największą a najmniejszą wysokością pomieszczenia, lecz nie mniejszą niż 1,9 m. Przestrzeń o wysokości poniżej 1,9 m nie zalicza się do odpowiadającej przeznaczeniu danego pomieszczenia. Z opinii biegłego i załączonego do niej rysunku rzutu poddasza wynika, że wysokość pomieszczenia wynosi 2 m, a więc poniżej wysokości wskazanej w ww. przepisach, a w dodatku tylko na szerokości około 0,8 m przy kalenicy. Pomieszczenie to może pełnić zatem funkcję pomieszczenia pomocniczego, służącego w szczególności do przechowywania przedmiotów użytkowników budynku, ale nie może pełnić funkcji mieszkalnej. Ze świadomością takiej właśnie funkcji sporne pomieszczenie powód kupował od pozwanej spółki dom, na co wskazują zeznania świadka D. T.. Świadek zeznała mianowicie: na samym początku myśleliśmy, że te schody po prostu takie mają być, że to są schody takie można powiedzieć jak na strych, ale jednak nie, jednak powinna być normalna klatka schodowa (transkrypcja k.332). Z treści tej wypowiedzi wynika, że powód i jego żona uznawali początkowo sporne pomieszczenie za strych. Dokumenty obejmujące projekt budowlany, w którym opisano to pomieszczenie jako poddasze użytkowe uzyskali już później po zawarciu umowy, na co wskazują zeznania powoda. Dodatkowo podnieść należy, że jeśli chodzi o dojście do poddaszy nieużytkowych, a więc takich, jak pomieszczenie, o którym wyżej mowa, stosowane są również poza schodami stałymi inne rozwiązania, np. schody składane, które nie muszą odpowiadać wymogom określonym w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Na możliwość stosowania takich rozwiązań wskazał w ustnej opinii uzupełniającej biegły sądowy. Odnośnie wymienionej w opinii biegłego wady słupka balustrady przy schodach wskazać należy, że powód na tę wadę się nie powoływał ani w piśmie, w którym zgłosił żądanie obniżenia ceny, ani w pozwie, dlatego Sąd wady tej nie uwzględnił.

Jeśli chodzi o wady polegające na braku kratki wentylacyjnych w drzwiach łazienkowych to Sąd ustalił, że powód utracił uprawnienia z rękojmi, gdyż nie zawiadomił pozwanej spółki w ciągu miesiąca od jej wykrycia. Termin miesięczny zgłoszenia wady fizycznej rzeczy i skutki jego niezachowania określone są w art. 563 § 1 kc. Zgodnie z jego treścią kupujący traci uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku gdy zbadanie rzeczy jest w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć. Dowody zebrane w sprawie prowadzą do wniosku, że wada w postaci braku kratki nawiewnych w drzwiach łazienkowych nie została pozwanej spółce zgłoszona do czasu wystąpienia z żądaniem obniżenia ceny, choć powód wiedział o niej na co najmniej miesiąc przed wystosowaniem do pozwanej spółki pisma z 4 lutego 2013. Na temat tej wady nie ma wzmianki ani w protokole przekazania budynku, ani w piśmie z 3 września 2012. Wada ta nie została również wymieniona w piśmie dotyczącym obniżenia ceny. Mowa w tym piśmie jedynie o potrzebie naprawy drzwi łazienkowych ale bez uzasadnienia z czego to wynika. Kosztorys A. Ł., do którego powód odwołuje się w tym piśmie, nie zawiera części opisowej określającej stwierdzone wady. Z treści pisma powoda z 4 lutego 2013, zeznań świadka A. Ł. i D. T. zgodnie wynika, że wszystkie wady, których koszty naprawy zostały ujęte w kosztorysie z 8 stycznia 2013, były znane powodowi przed oględzinami rzeczoznawcy z wyjątkiem wady schodów w postaci nierównej wysokości stopni.

Podobne wnioski, jeśli chodzi o utratę uprawnień z rękojmi nasuwają się, jeśli chodzi o wady płytek ściennych i spoinowania, wady kurka gazowego w łazience i wady w postaci przecięcia tynku cienkowarstwowego ościeża drzwi tarasowych. Biegły stwierdził zresztą istnienie tylko tej ostatniej wady, jednak przy założeniu nawet, że wszystkie ww. wady występowały wcześniej, brak jest dowodów na to, by powód kiedykolwiek dokonał ich zgłoszenia. Wady te nie zostały wymienione w zgłoszeniu wad przyjętym 3 września 2012, ani wprost w piśmie z 4 lutego 2013. Biegły sądowy na podstawie kosztorysu sporządzonego przez A. Ł. ustalił, że zakres prac określonych w kosztorysie objął również ww. elementy, ale on sam ich wadliwości podczas oględzin nie stwierdził, z wyjątkiem wady w postaci przecięcia tynku cienkowarstwowego ościeża drzwi tarasowych. Skoro według powoda po 3 września 2012 pojawiły się tylko dwie nowe wady, tj. wada konstrukcyjna schodów i przeciekanie wód opadowych w okolicach sufitu w salonie i kuchni, to uznać należy, że o pozostałych wadach musiał dowiedzieć już przed 3 września 2012. Powód odnośnie przecięcia tynku cienkowarstwowego ościeża drzwi tarasowych nie wykazał kiedy to uszkodzenie powstało i z jakich przyczyn.

Sąd na podstawie zebranych w sprawie dowodów ustalił natomiast, że powodowi przysługuje żądanie do obniżenia ceny z powodu następujących wad:

- niesprawnego alarmu
- uszkodzonej listwy okiennej w salonie
- braku mechanizmów przy klamkach okiennych.

Jeśli chodzi o uszkodzenie listwy okiennej w salonie to z zeznań powoda wynika, że zobaczył on tę wadę już po wprowadzeniu się. Okoliczności tej pozwany nie kwestionował. W piśmie z 12 lutego 2013 stanowiącym odpowiedź na wezwanie do obniżenia ceny potwierdził, że wada została zgłoszona w protokole przekazania. W piśmie tym wskazał jednocześnie, że do jej usunięcia nie doszło z przyczyn leżących po stronie powoda. Pozwany wadę tę opisał tak jak w protokole przekazania budynku (pkt 1 protokołu), tj. jako uszkodzenie ramiaka. W piśmie potwierdzającym zgłoszenie wady z 3 września 2012 opisana w ten sposób wada nie występuje, natomiast jeśli chodzi o okno tarasowe została wymieniona listwa okienna zewnętrzna. Pomimo różnego oznaczenia Sąd przyjął, że w obu dokumentach chodzi o tę samą wadę listwy okna tarasowego w salonie, gdyż do takiego wniosku prowadzą zeznania świadka M. S.. Świadek zapytany o wady stwierdzone podczas przekazania budynku i wymienione w protokole zeznał, że przy drzwiach na ogród była listwa aluminiowa, na której były ślady po zaprawie. Uszkodzenie to widoczne jest na zdjęciu wykonanym przez biegłego i załączonym do opinii. Wprawdzie w pisemnej opinii uzupełniającej biegły odnosząc się do protokołu przekazania budynku wskazał, że żadna z wymienionych tam wad nie istniała w czasie wizji, to jednak powyższą ocenę należy zakwestionować. Biegły dokonał tej oceny wyłącznie na podstawie treści zapisów, które znalazły się w protokole,

pomijając zupełnie zeznania świadków, a tymczasem wobec lakoniczności zapisów i użytego w protokole nazewnictwa należało wyjaśnić, jakie faktycznie wady pod tymi nazwami się kryją. Bez analizy porównawczej opisu wad zawartego w protokole z pozostałym materiałem dowodowym wyciąganie wniosków co do zapisów dotyczących wad jest obarczone błędem, dlatego wniosków tych jako wadliwych Sąd nie zaakceptował.

Sąd stwierdził, że odnośnie braku mechanizmu przy klamkach okiennych sprawa przedstawia się podobnie, aktualna też jest powyższa ocena zapisu wad w protokole przekazania nieruchomości, dokonana przez biegłego. Z zeznań powoda i świadka D. T. wynika, że o problemach z zamykaniem okien dowiedzieli się oni już po zawarciu umowy. Pozwany nie przedstawił żadnych okoliczności lub dowodów, które by temu przeczyły, dlatego powyższym zeznaniom Sąd dał wiarę. Z treści pisma pozwanego z 12 lutego 2013, protokołu przekazania i zeznań świadka D. T. wnioskować należy, że problemy z zamykaniem okien zostały zgłoszone po raz pierwszy w protokole przekazania budynku i opisane jako brak krzywek w oknach (zob. pkt 7-11 protokołu). Świadek D. T. zeznała, że po zgłoszeniu wady mechanizmy przy klamkach zostały zdemontowane, co problemu jednak nie rozwiązało. Fakt zdemontowania mechanizmów potwierdził pozwany w piśmie z 12 lutego 2013. W piśmie tym wskazał również, że zdemontowanie mechanizmów błędnego położenia klamek rozwiązało problem braku krzywek. Okoliczność wykonania prac naprawczych potwierdzają również zeznania świadka M. S.. Skuteczności naprawy przeczą jednak zeznania świadków M. D. i D. T. oraz opinia biegłego sądowego. Sąd zauważył, że również stanowisko pozwanego odnośnie powyższej wady jest niekonsekwentne – w piśmie z 12 lutego 2013 pozwany bowiem z jednej strony stwierdził, że wady polegającej na braku krzywek nie usunął z przyczyn leżących po stronie powoda, a z drugiej strony, że problem został przez niego rozwiązany poprzez zdemontowanie mechanizmów. Skoro według pozwanego wada została usunięta, to powstaje pytanie do wykonania jakich prac naprawczych z nią związanych jego pracownicy nie zostali przez powoda dopuszczeni. Świadek M. D., która mniej więcej po roku od przekazania powodowi domu zajęła się zgłaszanymi przez niego reklamacjami zeznała, że klamki u okien nie chodziły tak jak powinny i że wada ta nie została usunięta. Z jej zeznań i podpisanego przez nią pisma z 7 listopada 2012 wynika, że część wad nie została usunięta z tej przyczyny, że powód nie chciał się na to zgodzić. Fakt nie dopuszczenia pracowników pozwanej spółki do wykonania części prac naprawczych jest niesporny, sporne są natomiast okoliczności w jakich miało to miejsce. Według powoda i świadka D. T. do usunięcia usterek zgłosił się pracownik pozwanego wyposażony w młotek i gwoździe, co im się nie spodobało, według świadków M. S. i M. D. incydent z niewpuszczeniem pracownika dotyczył wymiany szyby w oknie, natomiast według świadka K. K. chodziło o uniemożliwienie pracownikowi pozwanej wymiany skrzydła drzwiowego. Wobec rozbieżności w zeznaniach świadków i powoda odnośnie okoliczności nie dopuszczenia pracownika pozwanego do wykonania prac naprawczych nie można ustalić, jakie usterki pozwany był gotowy usunąć, a z przyczyn leżących po stronie powoda tego nie uczynił. W ocenie Sądu dla skorzystania przez powoda z uprawnienia do obniżenia ceny, okoliczności te nie mają znaczenia. Z treści art. 560 § 1 kc i art. 561 § 3 kc wynika, że uprawnienie do żądania obniżenia ceny kupujący może realizować niezależnie od gotowości sprzedającego do usunięcia wady. Dodatkowo wskazać należy, że wobec długiego okresu, jaki upłynął od zgłoszenia wady do wizyty pracownika (było to już mniej więcej po roku, kiedy sprawą reklamacji zajęła się M. D.) oraz nieskuteczności prac naprawczych, decyzję powoda uznać należy za usprawiedliwioną.

Jeśli chodzi o instalację alarmową to z dowodów zebranych w sprawie wynika, że o problemach związanych z nią powód dowiedział się już po zawarciu umowy oraz, że dokonana na zlecenie pozwanego naprawa okazała się nieskuteczna. Na okoliczność, że o problemach z instalacją alarmową powód dowiedział się po zawarciu umowy wskazują zeznania świadka K. K. i D. T.. Świadek K. K. zeznał, że procedura uruchomienia alarmu miała miejsce już po przekazaniu powodowi domu a odbywało się to z udziałem pracownika firmy, która zakładała instalację alarmową. Świadek D. T. zeznała, że fakt niedziałania alarmu stwierdziła po zawarciu umowy, w trakcie użytkowania budynku. Świadek nie potrafiła powiedzieć kiedy dokładnie to nastąpiło, nie była też pewna czy usterki były zgłaszane na bieżąco, niezwłocznie po ich pojawieniu się, o czym świadczy jej wypowiedź w czasie od 02:10:52 do 02:12:07). Świadek M. D. zeznała, że alarm faktycznie nie działał, że chyba nie łączył się z centralą, ale nie potrafiła wskazać od kiedy nie działał i kiedy powód zgłosił po raz pierwszy problem z alarmem. Świadek M. S. zeznał, że nie uczestniczył w uruchamianiu alarmu i że uruchamianie odbywało się na koszt pozwanego. Świadek ten nie miał wiedzy czy alarm działał prawidłowo, nie pamiętał również czy uczestniczył w sprawdzaniu alarmu. Powód zeznał, że fakt niedziałania alarmu został zgłoszony na początku i od razu została przysłana firma do jego naprawy. Powód nie wskazał dokładnej chwili, kiedy

wystąpiły problemy z alarmem, jednakże zważywszy na wskazaną przez świadka K. K. procedurę uruchamiania alarmu oraz na to, że według zeznań świadka M. S. alarm nie był uruchamiany podczas przekazywania budynku, należy przyjąć, że problemy ujawniły się już po wprowadzeniu się powoda. Na podstawie zeznań powoda Sąd przyjął, że zachował on miesięczny termin do zgłoszenia wady alarmu od chwili jej wykrycia. Powód zeznał, że mieszkał z K. K. po sąsiedzku i przez okres pierwszego roku od przekazania budynku pozostawał w nim w dobrej komitywie. Zgłaszał mu ustnie i telefonicznie na bieżąco, jak tylko się one pojawiły. Zeznania powoda w powyższym zakresie Sąd uznał za wiarygodne, gdyż korespondują one z zeznaniami świadka D. T. o zgłaszaniu wad w formie ustnej oraz z zeznaniami świadków K. K. i M. D., pisemnym potwierdzeniu przyjęcia zgłoszenia wad 3 września 2012 i pisemnym zleceniu naprawy instalacji alarmowej z 3 października 2012. Zeznania świadka K. K. i M. D. potwierdzają, że powód i K. K. pozostawali przez okres około roku, licząc od chwili przekazania budynku w bardzo dobrych relacjach, i że sprawami reklamacji zajmował się bezpośrednio K. K.. Z zeznań świadka M. D. wynika dodatkowo, że zgłoszenie usterek we wrześniu 2012 nie było pierwszym zgłoszeniem od chwili przekazania budynku, ale pierwszym, do którego została skierowana świadek jako pracownik pozwanego. Świadek zeznała, że przed wrześniem 2012 powód niejednokrotnie zgłaszał ustereki bezpośrednio K. K., który był przedstawicielem pozwanego. W świetle powyższego za niewiarygodne Sąd uznał zeznania świadka K. K., że powód po raz pierwszy zgłosił wady nie wpisane w protokole przekazania dopiero we wrześniu 2012. Reasumując, Sąd Okręgowy na podstawie ww. dowodów uznał, że wady wymienione w pisemnym zgłoszeniu z września 2012, nie licząc tych, które były znane powodowi już przy zawarciu umowy, zostały zgłoszone pozwanemu z zachowaniem miesięcznego terminu.

Sąd odniósł się też do protokołu przekazania, wskazując, że został złożony przez pozwanego po przesłuchaniu świadków i stron, i nie można było okazać go w celu ustalenia pochodzenia naniesionych w nim adnotacji. W ocenie Sądu treść protokołu i zeznania świadków M. S. oraz M. D. pozwalają przyjąć, że wady zgłoszone w chwili przekazania zostały wymienione w punktach 1-11 na drugiej stronie protokołu, a pozostałe adnotacje dotyczące wad, znajdujące się zarówno na pierwszej, jak i drugiej stronie protokołu zostały naniesione później. Adnotacje te są napisane innym charakterem pisma i innym środkiem piszącym (kolor tuszu jest wyraźnie jaśniejszy) niż pierwsza strona protokołu i zawarte w nim podpisy powoda oraz kierownika budowy. Na podstawie zeznań świadków nie można ustalić ich autora, ale można przyjąć, że zostały naniesione przez któregoś z pracowników pozwanego, skoro oryginał protokołu przekazania budynku pozostawał cały czas od chwili jego powstania i podpisania w posiadaniu pozwanego. Świadek M. D. zeznała, że protokół był podpisany na pewno przez kierownika budowy M. S. i miał około 10 punktów na drugiej stronie. Potem, kiedy świadek i M. S. chodzili do domu powoda w sprawie reklamacji, dysponowali protokołem przekazania i wpisywali nowe stwierdzone przez siebie wady, ale czynili to na osobnej kartce. Świadek M. S. nie pamiętał treści protokołu, ale potwierdził, że taki dokument został sporządzony. Według świadka K. K. przy przekazaniu nieruchomości kupującemu zawsze był obecny kierownik budowy M. S. i tym razem też tak było. Z tego co świadek zapamiętał, w protokole było wpisanych parę uwag odnośnie stanu nieruchomości. W związku z tym, że zebrany materiał dowodowy nie pozwolił na ustalenie autora adnotacji oraz daty i okoliczności ich sporządzenia, treść adnotacji nie mogła posłużyć jako wiarygodne źródło informacji o dopełnieniu aktów staranności przez powoda i przebiegu postępowania reklamacyjnego.

W ocenie Sądu Okręgowego w świetle przedstawionych wyżej okoliczności uznać należy, że powodowi przysługuje żądanie obniżenia ceny w związku z:

- niesprawnym alarmem
- uszkodzoną listwą okienną w salonie
- brakiem mechanizmów przy klamkach okiennych.

Zgodnie z art. 568 § 1 kc uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne wygasają po upływie roku, a gdy chodzi o wady budynku- po upływie lat trzech, licząc od dnia, kiedy rzecz została kupującemu wydana. Powód wskazany wyżej trzyletni termin zachował, gdyż budynek został mu wydany w dniu 18 sierpnia 2011, a pozew o zapłatę kwoty 73.433,87 zł z tytułu obniżenia ceny został wniesiony w dniu 8 sierpnia 2014. Obniżenie ceny z powodu wady rzeczy

powinno nastąpić w takim stosunku, w jakim wartość nieruchomości wolnej od ww. wad pozostaje do jej wartości obliczonej z uwzględnieniem wad, co wynika z art. 560 § 3 kc. Sąd ustalił ten stosunek na podstawie opinii biegłego sądowego. Opinię tę uznał za wiarygodną, gdyż nie zostały ujawnione żadne okoliczności, które podważyłyby fachową wiedzę biegłego i wysokość kosztów niezbędnych do wykonania prac naprawczych. Odnośnie sposobu usunięcia wady instalacji alarmowej biegły wyjaśnił w pisemnej i ustnej uzupełniającej opinii, że podczas oględzin nieruchomości ustalił w obecności przedstawicieli stron, iż czujki alarmowe są sprawne, natomiast centrala w budynku portierni nie współdziała z instalacją alarmową w domu powoda i dlatego należy ją wymienić. Biegły wskazał, że przedstawiciele stron podczas oględzin zgodzili się z tymi ustaleniami, a jego wyjaśnienia co do przebiegu oględzin Sąd uznał za wiarygodne. Z wyjaśnień tych wynika również, że w protokole oględzin nie zostało zapisane przyjęte przez biegłego rozwiązanie co do kosztów naprawy, gdyż nie było kwestionowane przez strony. Nie można zgodzić się z zarzutem pozwanego, że podłączenie instalacji alarmowej w domu powoda z centralą w portierni nie leżało po jego stronie. Powód kupował dom z instalacją alarmową, która miała współdziałać z centralką w portierni. Świadczy o tym już sam fakt, że pozwany po zgłoszeniu przez powoda problemów z instalacją alarmową zlecił firmie, która tę instalację zakładała, wykonanie naprawy, a koszt naprawy poniósł pozwany. Świadek M. D. w odpowiedzi na pytanie o problemy z alarmem, które pojawiły się u powoda zeznała, że alarm chyba nie łączył się z centralą i, że przyjechała firma i naprawiła alarm. Nawet jeśli problem nie polegał wówczas na tym, że instalacja alarmowa w domu powoda nie łączyła się z centralą, to jak wskazuje wypowiedź świadka takie połączenie z centralą powinno być przez spółkę zapewnione. Powód zeznał, że od pracowników firmy, która naprawiała u niego alarm dowiedział się, iż instalacje alarmowe zamontowane w domach nie łączą się z centralą w portierni. Taki stan mimo prac naprawczych występuje do tej pory.

Obliczenie stosunku, w jakim wartość nieruchomości wolnej od ww. wad pozostaje do jej wartości obliczonej z uwzględnieniem wad, przedstawia się następująco:

Z analizy kosztorysu biegłego przedstawionego w opinii z dnia 10 listopada 2016r. wynika, że kwota 5.338,01 zł wskazana w podsumowaniu na str.4 kosztorysu jest sumą podanych w poszczególnych pozycjach kosztorysu kosztów bezpośrednich, kwota 4.813,54 zł jest sumą kwot wymienionych w poszczególnych pozycjach kolumny dotyczącej materiałów, kwota 514,30 zł jest sumą kwot wymienionych w poszczególnych pozycjach kolumny dotyczącej robocizny, a kwota 10,17 zł jest sumą kwot wymienionych w poszczególnych pozycjach kolumny dotyczącej sprzętu. Naprawy listwy aluminiowej dotyczy pozycja 8 kosztorysu biegłego, w której koszty bezpośrednie zostały określone na kwotę 25,58 zł, robocizna na kwotę 6,30 zł, a materiał na kwotę 19,28 zł. Koszty bezpośrednie liczone od kwoty robocizny wynoszą 4,10 zł ($6,30 \text{ zł} \times 65,2\% = 4,10 \text{ zł}$) i po doliczeniu do kosztów robocizny dają kwotę 10,40 zł ($6,30 \text{ zł} + 4,10 \text{ zł}$). Do tak określonych kosztów robocizny należy następnie doliczyć zysk 10,6%, czyli 1,10 zł ($10,40 \text{ zł} \times 10,6\% = 1,10 \text{ zł}$), w związku z czym po doliczeniu otrzymujemy kwotę 11,50 zł ($1,10 \text{ zł} + 10,40 \text{ zł} = 11,50 \text{ zł}$). Następnie kwotę za materiały należy powiększyć o koszty zakupu 6%, czyli o kwotę 1,15 zł ($19,28 \text{ zł} \times 6\% = 1,15 \text{ zł}$). Po doliczeniu kosztów zakupu otrzymujemy kwotę 20,43 zł ($19,28 \text{ zł} + 1,15 \text{ zł} = 20,43 \text{ zł}$). Ostatecznie po zsumowaniu kosztów robocizny i materiałów otrzymujemy 31,93 zł ($20,43 \text{ zł} + 11,50 \text{ zł} = 31,93 \text{ zł}$).

Szacunkowy koszt centrali wraz z podatkiem 8% VAT wynosi 540 zł.

Do obniżenia ceny przyjęto więc 540 zł za wadę instalacji alarmowej i 31,93 zł za uszkodzoną listwę, razem 571,93 zł. Stosunek wartości nieruchomości wolnej od wad do nieruchomości z ww. wadami określono zgodnie z przyjętą przez biegłego metodą w następujący sposób:

$$400.000 \text{ zł} - 571,93 \text{ zł} = 399.428,07 \text{ zł}$$

$$399.428,07 \text{ zł} : 400.000 \text{ zł} = 0,9985 \text{ (w zaokrągleniu do czterech miejsc po przecinku)}$$

$$400.000 \text{ zł} \times 0,9985 = 399.400 \text{ zł.}$$

$$400.000 \text{ zł} - 399.400 \text{ zł} = 600 \text{ zł.}$$

Z tytułu obniżenia ceny pozwany powinien więc zapłacić powodowi kwotę 600 zł. Sąd dokonał obniżenia ceny przyjmując cenę umówioną i wpisaną w akcie notarialnym. Odmienne twierdzenia powoda co do tego, że umówiona i zapłacona cena była wyższa, nie mogły podważyć treści aktu notarialnego ze względu na zakaz określony w art. 247 kpc.

Sąd wskazał przy tym, że z materiału dowodowego nie wynika jaki jest koszt naprawy mechanizmów w oknach, a tym samym nie ma możliwości ustalenia o ile wada ta obniża cenę nieruchomości.

Za nieuzasadnione Sąd uznał również żądanie obniżenia ceny z powodu poniesionych kosztów dodatkowych w wysokości 16.852,50 zł, związanych z wykonaniem opinii prywatnej i uzgodnieniem kolorystyki budynku, określonych w poz. 98-100 kosztorysu A. Ł.. Sąd stwierdził, że kosztów tych powód nie może dochodzić w ramach żądania obniżenia ceny w związku z wadami fizycznymi rzeczy, a ich zasądzenie tytułem odszkodowania nie jest w niniejszej sprawie możliwe ze względu na zakaz określony w art. 321 kpc. Niezależnie od powyższego Sąd stwierdził, że obciążenie pozwanego tymi kosztami nie byłoby uzasadnione z tej przyczyny, że uzgodnienie kolorystyki miało związek z wadą elewacji, co do której powód uprawnienia z rękojmi utracił, a przyczyny i data powstania uszkodzenia elewacji nie zostały wykazane, natomiast opinia prywatna posłużyła powodowi do określenia wysokości roszczeń, które w znacznej części były co do zasady niesłuszne.

Jeśli chodzi o roszczenie dotyczące zapłaty odszkodowania, to Sąd Okręgowy uznał je za uzasadnione jedynie częściowo. Przedstawiając przepis art. 471 kc, zgodnie z którym dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi, Sąd wskazał, że powód powoływał się na obowiązki pozwanego wynikające z gwarancji, a w szczególności na jego zobowiązanie do usunięcia wad ogrodu wskazanych w pisemnym zgłoszeniu, przyjętym 3 września 2012. W pozwie powód (na podstawie kosztorysu rzeczoznawcy A. Ł. podał, że kwota 10.542,96 zł obejmuje odszkodowanie w wysokości :

- 441,79 zł za naprawę chodnika z kostki kamiennej
- 7.219,92 zł za tereny zielone
- 198,49 zł za elementy instalacji zewnętrznej
- 1.901,80 zł za naprawę ogrodzenia drewnianego.

W ocenie Sądu obowiązek wykonania prac wskazanych w piśmie nie tyle wynika z gwarancji, co treści łączącej strony umowy sprzedaży. W umowie stan sprzedawanej nieruchomości nie został opisany, ale z zeznań świadków K. K., D. T., M. D. i M. S. oraz powoda wynika, że nieruchomość miała się znajdować w lepszym stanie niż ten, w jakim została wydana. Cena została ustalona za nowo wybudowany dom jednorodzinny w stanie wykończonym i za nieruchomości gruntowe. Pozwany gwarantował należyłą jakość wykonanych przez siebie robót budowlanych, przez co jak wskazano wyżej, dawał powodowi zapewnienie o użyteczności i prawidłowym, zgodnym z przeznaczeniem funkcjonowaniem tego, co w ich efekcie powstało. Sąd zaznaczył jednak, że gwarancja dotyczyła tylko robót i wyrobów budowlanych w związku z czym nie można o niej mówić w odniesieniu do urządzenia terenu zielonego wokół budynku. Zgodnie z definicją określoną w ustawie z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane, przez roboty budowlane należy rozumieć budowę, a także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego. Teren zielony nie jest obiektem budowlanym, na co wskazuje treść definicji obiektu określona w ww. ustawie. Odnosząc się do poszczególnych składników objętych odszkodowaniem Sąd wskazał, co następuje.

Zabrudzenie kostki chodnika prowadzącego do wejścia budynku zaprawą zostało stwierdzone przez powoda jeszcze przed zakupem nieruchomości, na co wskazują jego zeznania oraz zeznania świadka D. T.. Świadców M. S. i M. D. nie uczestniczyli w rozmowach stron poprzedzających zawarcie umowy, jak również nie byli obecni przy zawieraniu umowy, dlatego nie mieli na temat żadnej wiedzy. Świadek M. S. zeznał, że powód kwestionował czystość kostki kamiennej, a spółka twierdziła, że zabrudzenia mogły powstać po przekazaniu budynku. Świadek jednak, jak sam zeznał, nie pamiętał dobrze, co na ten temat mówili przedstawiciele spółki. Był natomiast prawie pewien, że przy

odbiorze fakt zabrudzenia nie był zgłaszany. Zeznania świadka M. S. nie pozostają w sprzeczności z powyższymi ustaleniami. Okoliczność, że zabrudzenie kostki nie została zgłoszona przy przekazaniu budynku nie świadczy przecieź o tym, że zabrudzenie w tamtym czasie nie występowało i że strony nie dokonały w tym zakresie uzgodnień. Świadek K. K., który w tamtym czasie jednoosobowo reprezentował pozwaną spółkę faktu zabrudzenia kostki w ogóle nie pamiętał. Potwierdził natomiast, że podpisał zobowiązanie do usunięcia wad, zgłoszonych na piśmie 3 września 2012. Zdaniem Sądu skoro K. K. reprezentował wówczas spółkę i w jej imieniu prowadził z powodem rozmowy, to uznać należy, że zobowiązanie podpisane przez niego jest zobowiązaniem spółki. Zobowiązanie to potwierdza, że nieruchomości miała być zakupiona przez powoda w stanie wolnym od ww. wad, w związku z czym okoliczność, że nie zostały one mimo zapewnień usunięte, stanowi nienależyte wykonane zobowiązanie i uzasadnia odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanego. Tak samo Sąd ocenił pozostałe wady dotyczące ogrodzenia i terenu zielonego, podając, że jeśli chodzi o teren zielony, to jak wynika z zeznań świadków M. S., D. T., K. K. i powoda, ziemia w ogrodzie miała być rozplantowana, zwałowana i obsiana trawą. Aranżacja ogrodu i dalsze nasadzenia leżały już w gestii powoda. Świadek M. S. zeznał, że ogród miał być wykonany standardowo, jak na całym osiedlu, tzn. ziemia miała być rozplantowana, zwałowana i obsiana trawą. Świadek K. K. zeznał, że ogród był przygotowany do nasadzeń, do urządzenia. Była w nim wysiana tylko trawa i rozplantowana ziemia i że w ogrodzie powoda nie było gruzu. Ta część zeznań zdaniem Sądu jest niewiarygodna w świetle zeznań pozostałych świadków, tj. M. S., M. D., D. T. i powoda, ale wskazuje na to, że teren zielony miał być oddany w stanie pozwalającym na dokonywanie nasadzeń i aranżacji. Świadek M. D. zeznała, że z informacji uzyskanych od powoda wie, że zgodnie z dokonanymi z K. K. ustaleniami miały być z ogrodu wywiezione kamienie i gruz, a tymczasem ziemia została tylko rozplantowana, a gruz pod nią pozostał. Te prace polegające na usunięciu gruzu i nawiezieniu ziemi oraz posianiu trawy wykonał we własnym zakresie powód. Świadek zeznała również, że spółka nie zobowiązywała się do wykończenia ogrodów w zakresie obejmującym wywiezienie gruzu, nawiezienie ziemi i obsianie trawą, ale tym zeznaniom Sąd nie dał wiary. Świadek nie była przy zawieraniu umowy i nie miała wiedzy na temat poczynionych uzgodnień. Za niewiarygodne Sąd uznał zwłaszcza to, że K. K., który reprezentował spółkę, działał dokonując powyższych uzgodnień w imieniu własnym a nie spółki, jak zeznała świadek. Świadek D. T. zeznała, że ogród nie miał być zaaranżowany, ale miał mieć zrobioną nawierzchnię obsianą trawnikiem. Świadek nie pamiętała czy to wynikało z zapisów umowy, ale zeznała, że tak się powód ze spółką umawiał. Podczas wstępnej rozmowy jeszcze przed zakupem K. K. zapewniał świadka i powoda, że zostanie to zrobione. Zapewnienia te składał wtedy, kiedy był oglądany dom przed podpisaniem umowy. Podobnie zeznał powód. Z jego zeznań wynika, że ogród miał mieć nawiezioną ziemię, miały być wywiezione śmieci, posiana trawa oraz wykonany drenaż. Jeśli chodzi o ogrodzenie, to z zeznań powoda, świadka K. K., M. S. i D. T. wynika, że uszkodzenia mechaniczne dwóch desek powstały podczas odśnieżania chodników. Na podstawie zeznań świadka D. T. i powoda Sąd ustalił, że mechaniczne uszkodzenia istniały już przy zawieraniu umowy, a nie dopiero przy wydaniu budynku lub później. Na pewno nie mogły powstać w okresie między zawarciem umowy a wydaniem budynku, skoro były następstwem mechanicznego uszkodzenia w czasie odśnieżania, a zarówno zawarcie umowy, jak i wydanie budynku miały miejsce kolejno w okresie późnej wiosny i lata. Świadcowie M. S., K. K. i M. D. nie mieli wiedzy, kiedy powstały powyższe uszkodzenia dlatego Sąd na podstawie zgodnych zeznań świadka D. T. i powoda przyjął, że było to przed podpisaniem umowy. Na istnienie uszkodzeń płotu przed zawarciem umowy, jak również na to, że ogrodzenie miało być wolne od pozostałych wad dotyczących jakości wykonania (brak śrub, zawiasów) wskazuje zobowiązanie do usunięcia wad podpisane przez K. K. 3 września 2012. Odnośnie wady kranu zewnętrznego przy budynku Sąd stwierdził, że z zeznań świadka D. T. wynika, że kran ogrodowy był źle zrobiony, zaciekał i sami z mężem to naprawili. Opinia biegłego sądowego wykazała jednak, że wada kranu w dalszym ciągu występuje. Usunięcie tej wady zostało również wymienione w zobowiązaniu z 3 września 2012 dlatego nie może w ocenie Sądu budzić wątpliwości to, że zgodnie z umową kran zewnętrzny miał być wykonany zgodnie ze sztuką budowlaną, w sposób zapewniający jego prawidłowe użytkowanie. Tak samo należy ocenić brak czyszczaków na rurach spustowych, chociaż nie zostało to ujęte w zobowiązaniu z 3 września 2012 i nie było wcześniej zgłaszane. Zostało to ujęte w kosztorysie rzeczoznawcy A. Ł. i w opinii biegłego sądowego. Biegły w ustnej uzupełniającej opinii wyjaśnił, że brak czyszczaków stanowi wadę, gdyż umożliwia przedostawanie się liści i gałęzi do kanalizacji, i jej zatykanie. Wskazał, że montaż czyszczaków jest normalnym, standardowym elementem robót polegających na wykonaniu instalacji związanej z odprowadzeniem wód opadowych z dachu. Sąd przyjął te wyjaśnienia za wiarygodne i uznał, że brak tych elementów stanowi nienależyte wykonanie przez pozwaną umowy. Skoro pozwana spółka udzieliła powodowi gwarancji w umowie na roboty budowlane, to tym samym, zapewniła

go o prawidłowym, zgodnym z przeznaczeniem funkcjonowaniu tego, co w ich efekcie powstało. Odnosząc się do zobowiązania pozwanego z 3 września 2013 Sąd wskazał, że choć biegły sądowy nie uznał braku wykończenia kostką brukową kątów wokół komina za wadę wymagającą wykonania jakichkolwiek prac, to przyjęć należy, że takie prace powinny być wykonane. Zobowiązanie się do wykończenia kątów wokół komina wskazuje bowiem na to, że obie strony traktowały brak wykończenia jako stan nieprawidłowy, niezgodny z tym, na jaki się umówiły. Sąd wskazał przy tym, że biegły kosztów wykończenia kątów nie określił, w opinii złożonej przez powoda zostały one określone na kwotę 47,65 zł i nie zostały uwzględnione w zasądzonej kwocie odszkodowania.

Reasumując, Sąd Okręgowy uznał, że z tytułu nienależytego wykonania przez pozwaną spółkę zobowiązania powodowi przysługuje odszkodowanie w związku z koniecznością doprowadzenia nieruchomości do stanu, w jakim zgodnie z umową miała być wydana. Odszkodowanie zasądzone przez Sąd wynosi 4.160,33 zł i obejmuje koszty wykonania prac naprawczych, polegających na:

- zamontowaniu czyszczaków
- wymianie kostki zabrudzonej zaprawą
- naprawie ogrodzenia
- naprawie kranu zewnętrznego
- oczyszczeniu ziemi z gruzu i ziemi, niwelacji terenu.

Wysokość tych kosztów została określona na podstawie opinii biegłego

Mając na względzie podniesione wyżej okoliczności Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powoda łącznie kwotę 4.760,33 zł (600 zł +4.160,33 zł), a w pozostałej części powództwo oddalił.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 zdanie 1 kpc. Zgodnie z treścią tego przepisu w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone. Sąd podał, że na koszty poniesione przez powoda składają się: opłata sądowa od pozwu - 4.199 zł, zaliczka na biegłego - 2.500 zł i wynagrodzenie adwokata - 3.600 zł, określone na podstawie § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (t.j. Dz.U. z 2013r. poz. 461). Na koszty pozwanego składają się natomiast opłata skarbową od pełnomocnictwa - 17 zł i wynagrodzenie adwokata w - 3.600 zł. Sąd rozliczył między stronami koszty procesu mając na uwadze, że powód wygrał sprawę w 6%, a pozwany w 94%. Po skompensowaniu wzajemnych roszczeń z tytułu zwrotu kosztów do zasądzenia na rzecz pozwanego pozostała kwota 2.782,04 zł i taką kwotę tytułem zwrotu kosztów Sąd na jego rzecz od powoda zasądził.

Apelacje od tego orzeczenia złożyły obydwie strony, przy czym apelacja pozwanego postanowieniem z 28 maja 2018 została odrzucona (k.448); postanowienie to uprawomocniło się w dniu 12 czerwca 2018 (k.449).

Powód, działający przez zawodowego pełnomocnika – określając wartość przedmiotu zaskarżenia na kwotę dochodzoną pozwem, tj. 83 976,83zł – wskazał w swojej apelacji, że zaskarża wyżej wymieniony wyrok w całości. Apelujący wyrokowi temu zarzucił:

1. błędną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez błędne przyjęcie, iż powód nie zachował terminów określonych w art. 563 § 2 kpc w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia przez strony przedmiotowej umowy, podczas gdy powód zachował przedmiotowy termin, albowiem powód ostatecznie o wadliwości budynku dowiedział się wyłącznie w sposób pewny i profesjonalny dopiero z kosztorysu sporządzonego przez specjalistę z zakresu budownictwa;

2. naruszenie przepisu art. 321 kpc poprzez jego błędną interpretację skutkującą brakiem zmiany podstawy prawnej dochodzonego roszczenia w niniejszym postępowaniu, w sytuacji w której Sąd dopatrzył się tej innej podstawy prawnej uzasadniającej zgłaszane przez powoda roszczenie, przy ustaleniu, iż stan faktyczny w sprawie nie uległby zmianie, co zachodzi w przedmiotowym postępowaniu;

3. naruszenie przepisu art. 97 kpc, polegające na nie zobowiązaniu pełnomocnika pozwanego do złożenia w terminie 7 dni pełnomocnictwa do reprezentowania pozwanego w przedmiotowej sprawie pod rygorem pominięcia czynności procesowych przez niego dokonanych, a jedynie do przedłożenia przedmiotowego pełnomocnictwa pod rygorem niedopuszczenia go do udziału w charakterze pełnomocnika pozwanego i przyjęcia, że strona pozwana nie była w sposób należyty reprezentowana, czym tym samym Sąd naruszył zasadę równości stron poprzez ewidentne działanie na korzyść strony pozwanej;

4. naruszenie przepisu art. 98 §2 kpc poprzez nie uwzględnienie kosztów eksploatacji samochodu prywatnego używanego do celów służbowych przy orzekaniu o zwrocie kosztów dojazdu pełnomocnika strony powodowej.

Mając na uwadze przedstawione zarzuty powód wniosł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości; ewentualnie o uchylenie tego wyrok i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

W apelacji przedstawione zostało uzasadnienie zarzutów.

Pozwany wniosł o odrzucenie apelacji w zakresie zaskarżenia obejmującym kwotę 4.760,33 zł, oddalenie apelacji w zakresie zaskarżenia obejmującym kwotę 79.216,5 zł; ewentualnie o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych.

Podczas rozprawy przed Sądem Apelacyjnym w Szczecinie 15 kwietnia 2019 pełnomocnik powoda złożyła oświadczenie o rozszerzeniu powództwa o żądanie o zasądzenie od dochodzonych kwot ustawowych odsetek od wniesienia powództwa.

Sąd odwoławczy po zamknięciu przez Przewodniczącego 15 kwietnia 2019 rozprawy, odroczył ogłoszenie orzeczenia na 26 kwietnia 2019. W dniu 25 kwietnia 2019 do Sądu Apelacyjnego wpłynęło pismo powoda, sporządzone przez jego pełnomocnika procesowego, w którym strona powoda wniosła o „wznowienie przewodu sądowego w celu przedstawienia stanowiska końcowego powoda” . W treści tego pisma przedstawiony został wniosek o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda również odsetek ustawowych od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz oświadczenie – złożone z ostrożności procesowej, gdyby Sąd nie podzielił zarzutów powoda co do podstawy prawnej jego roszczenia dotyczącej obniżenia ceny - o alternatywnym oparciu zgłoszonego przez powoda roszczenia także na normie z art. 471 kc (k- ty 552-553).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda nie doprowadziła do postulowanego przez niego skutku; w części odnoszącej się do zasądzonej na rzecz powoda kwoty 4.760,33 zł podlegała odrzuceniu – jako niedopuszczalna, a w pozostałym zakresie oddaleniu – jako bezzasadna.

Przedstawiając przyczyny częściowego odrzucenia apelacji powoda wskazać należy, że apelację w imieniu powoda wywiódł jego zawodowy pełnomocnik. Powód zaskarżył ww. wyrok w całości, formułując wprost taki zakres zaskarżenia, nadto określając wartość przedmiotu zaskarżenia, na taką samą kwotę jaką podał w pozwie wskazując wartość przedmiotu sporu, a więc z pominięciem faktu, że Sąd Okręgowy uwzględnił w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku, żądanie powoda, co do kwoty 4.760,33 zł.

Mając na uwadze, że wyrok Sądu Okręgowego we ww. części nie tylko nie naruszał w sposób dla powoda krzywdzący jego sytuacji prawnej, ale wprost odpowiadał wyartykułowanemu przez powoda w tym zakresie roszczeniu, apelację

powoda w tej części uznać należało za niedopuszczalną, co w myśl przepisu art. 373 kpc skutkowało jej odrzuceniem w tym zakresie.

Sąd Apelacyjny orzekając w pozostałej części na skutek apelacji powoda nie stwierdził wadliwości postępowania przed Sądem pierwszej instancji powodujących nieważność postępowania. Kontrola instancyjna nie wykazała też uchybień przepisom prawa materialnego oraz zarzucanych przez stronę apelującą błędów dotyczących procedury. Dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne dotyczące okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia w sprawie znajdują odzwierciedlenie w przytoczonych na ich poparcie dowodach, a ich prawna ocena w kontekście weryfikacji żądania powoda i zarzutów pozwanego zasługuje na aprobatę. Stąd ustalenia te oraz wyprowadzone na ich podstawie wnioski prawne Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne.

Dodać przy tym należy, że obszernie przytoczenie ustaleń Sądu Okręgowego oraz wniosków i argumentów przedstawionych na ich poparcie, we wstępnej części niniejszego uzasadnienia, czyni niecelowym ponowne ich przedstawianie przez Sąd odwoławczy (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 marca 1999 r., II CKN 217/98, LEX nr 1213477). Odnosząc się zatem do zarzutów strony skarżącej oraz oceniając prawidłowość zastosowania przez Sąd pierwszej instancji norm prawa materialnego, Sąd Apelacyjny ponowi motywy Sądu Okręgowego jedynie w zakresie niezbędnym dla podkreślania istotnych w sprawie kwestii.

Zważywszy natomiast na zarzut powoda odnoszący się do niewskazanego w uzasadnieniu Sądu Okręgowego postanowienia z 1 grudnia 2017, stwierdzić należy, że w tej dacie – po uprzednim zamknięciu rozprawy i odroczeniu ogłoszenia wyroku na dzień 1 grudnia 2017, Sąd Okręgowy otworzył rozprawę na nowo i zobowiązał pełnomocnika pozwanego do złożenia w terminie 7 dni pełnomocnictwa do reprezentowania pozwanego w niniejszej sprawie pod rygorem niedopuszczenia go do udziału w charakterze pełnomocnika pozwanego i przyjęcia, że strona pozwana nie była należyty reprezentowana (k.397). Pełnomocnik pozwanego w dniu 8 grudnia 2017 złożył poświadczony za zgodność z oryginałem odpis udzielonego jemu w dniu 20 stycznia 2014 przez pozwaną pełnomocnictwa procesowego (k-ty 402 – 406). Dodać też należy, że w sprzeciwie z 20 stycznia 2014 składający go adwokat powołał się na pełnomocnictwo – zgodnie z przepisem art. 89 § 1¹ kpc nadto wskazane zostało ono wśród załączników (k- ty 15-18).

W ocenie Sądu Apelacyjnego jako oczywiście nieuzasadniony ocenić należy skonstruowany przez stronę powodową na kanwie wskazanych wyżej faktów zarzut naruszenia art. 97 kpc, które to naruszenie według apelującego miało stanowić o „stronniczość składu orzekającego” i miało istotny – choć nie sprecyzowany przez powoda - wpływ na wynik sprawy, bowiem według powoda Sąd winien ww. wezwanie obwarować rygorem „pominięciem czynności procesowych przez niego (pełnomocnika pozwanego) dokonanych”, a nie jedynie „niedopuszczenia go (pełnomocnika pozwanego) do udziału w charakterze pełnomocnika pozwanego i przyjęcia, że strona pozwana nie była w sposób należyty reprezentowana” .

W pierwszej kolejności wskazać należy, że strona pozwana w określonym przez Sąd terminie prawidłowo uzupełniła braki w zakresie pełnomocnictwa, które to umknęły uwadze Sądu na wstępnym etapie postępowania, czego też powód nie kwestionuje.

Nadto w sprawie nie znajdował zastosowania przepis art. 97 kpc.

A niezależnie od tych kwestii, strona powodowa pomija, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowany jest pogląd, zgodnie z którym strona skarżąca nie może podnieść skutecznie zarzutu nieważności postępowania z powodu niewłaściwego umocowania pełnomocnika strony przeciwnej. Przewidziany bowiem w art. 379 pkt 2 kpc wymóg należytego umocowania pełnomocnika procesowego pod rygorem nieważności postępowania ustanowiony został w interesie tej strony, która z pełnomocnika tego korzysta. Tylko też ta strona może powołać się na nieważność postępowania z powodu nieprawidłowego udzielenia pełnomocnictwa, oraz tylko na korzyść tej strony przyczyna nieważności postępowania z powodu nienależytego umocowania jej pełnomocnika podlega rozważeniu z urzędu przez sąd drugiej instancji (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 10 lutego 2011 r., IV CSK 263/10, LEX nr 785887; wyrok Sądu

Najwyższego z 1 czerwca 2011 r., II CNP 78/10, LEX nr 1314381; wyrok Sądu Najwyższego z 13 maja 2011 r., V CSK 361/10, LEX nr 1001340).

Należy również zauważyć, że w judykaturze i doktrynie przyjmuje się, że samo udzielenie pełnomocnictwa nie jest równoznaczne z jego pisemnym udokumentowaniem. Pojęcie "pełnomocnictwa", z jednej bowiem strony, oznacza pochodzące od mocodawcy umocowanie pełnomocnika do działania w imieniu mocodawcy, z drugiej zaś - dokument stwierdzający to umocowanie. Udzielenie pełnomocnictwa (rozumianego jako umocowanie) może nastąpić w dowolnej formie, ustnej lub pisemnej. Wymogiem skuteczności aktu udzielenia pełnomocnictwa i w konsekwencji podejmowania czynności procesowych przez pełnomocnika w imieniu mocodawcy jest wykazanie przed sądem tego umocowania odpowiednim dokumentem. W myśl art. 89 § 1 kpc, pełnomocnik obowiązany jest przy pierwszej czynności procesowej dołączyć do akt sprawy pełnomocnictwo

(rozumiane jako dokument potwierdzający umocowanie) z podpisem mocodawcy lub wierzitelny odpis pełnomocnictwa (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2006 r., I CZ 8/06, OSP 2006 Nr 12, poz. 141; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2006 r., I PK 124/06, Monitor Prawa Pracy 2007 Nr 5, poz. 256 i orzeczenia tam powołane). W rezultacie przyjmuje się, że dokument pełnomocnictwa i jego wydanie nie mają znaczenia konstytutywnego, gdyż taki charakter posiada samo udzielenie umocowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2008 r., II PK 235/07, OSNP 2009 nr 15-16, poz. 198, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2008 r., II UK 75/08, LEX nr 785529, czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2011 r., I UK 78/11, LEX nr 1084699). Dokument pełnomocnictwa jest jednakże niezbędnym dowodem potwierdzającym istnienie umocowania pełnomocnika do działania w imieniu strony. Dowód ten nie podlega zastąpieniu żadnym innym środkiem dowodowym, gdyż wobec sądu i strony przeciwnej za pełnomocnika działającego z właściwym umocowaniem może uchodzić tylko osoba, która wykazała swe umocowanie odpowiednim dokumentem pełnomocnictwa (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 2003 r., III CZP 54/03, Prokuratura i Prawo 2004 Nr 4, poz. 33 oraz z dnia 23 marca 2006 r., II CZ 11/06, LEX nr 196611). Nie budzi wątpliwości, że brak należytego umocowania pełnomocnika strony w rozumieniu art. 379 pkt 2 kpc dotyczy sytuacji, gdy w tym charakterze występowała osoba, która mogła być pełnomocnikiem, lecz nie została umocowana do działania w imieniu strony, bądź istniały braki w udzieleniu pełnomocnictwa (a nie w samym wydaniu dokumentu potwierdzającego umocowanie), między innymi, przez organ powołany do reprezentowania w procesie strony będącej osobą prawną (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2001 r., I PKN 266/00, OSNAPiUS 2002 Nr 22, poz. 544) oraz sytuacji, gdy w charakterze pełnomocnika występowała osoba, która w ogóle pełnomocnikiem być nie mogła (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 2001 r., I PKN 586/00, OSNP 2003 Nr 14, poz. 335; uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 2004 r., III CZP 32/04, OSNC 2006 Nr 1, poz. 2). Stwierdziwszy, że pełnomocnik strony jest nienależycie umocowany, sąd powinien wezwać stronę do potwierdzenia czynności procesowych dokonanych przez niego, wyznaczając jej termin, a w razie jego bezskutecznego upływu, ocenić brak umocowania pełnomocnika stosownie do przepisów Kodeksu postępowania cywilnego (por. też: orzeczenia SN wydane w sprawach: II PK 314/16, 14 listopada 2017, LEX nr 2428780; III CZ 42/17, 24 listopada 2017, LEX nr 2447328).

W realiach tej sprawy Sąd tak postąpił. A poza wszystkim sformułował rygor, który w ocenie Sądu Apelacyjnego zmierzał do tych samych skutków, które wskazuje strona skarżąca w apelacji.

Zdaniem Sądu odwoławczego brak jest również podstaw zarówno natury faktycznej, jak i juredycznej aby uznać za zasadne pozostałe zarzuty strony powodowej.

Skarżący podnosząc zarzut błędnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, zmierza do wykazania, że Sąd błędnie przyjął, iż powód nie zachował terminów określonych w art. 563 § 2 kpc w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia przez strony przedmiotowej umowy. Według skarżącego Sąd bowiem błędnie przyjął, że powód o zgłaszanych w piśmie z 4 lutego 2013 wadach wiedział przed dniem 8 stycznia 2013.

Przed odniesieniem się do przedstawionego w tej sprawie zarzutu błędnej oceny dowodów wskazać należy, że Sąd odwoławczy, niezależnie od tego, czy prowadzi sam postępowanie dowodowe, czy jedynie weryfikuje ustalenia

faktyczne dokonane przez sąd pierwszej instancji, ma obowiązek samodzielnej oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie. Jednakże - jak wielokrotnie wyjaśniano w orzecznictwie Sądu Najwyższego - zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc może być uznany za zasadny jedynie w wypadku wykazania, że ocena materiału dowodowego jest rażąco wadliwa czy w sposób oczywisty błędna, dokonana z przekroczeniem granic swobodnego przekonania sędziowskiego, wyznaczonych w tym przepisie. Sąd drugiej instancji ocenia bowiem legalność oceny dokonanej przez Sąd Okręgowy, czyli bada czy zostały zachowane kryteria określone w art. 233 § 1 kpc. Należy zatem mieć na uwadze, że - co do zasady - Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, dokonując wyboru określonych środków dowodowych. Jeżeli z danego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona tylko wtedy gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych (por. przykładowo postanowienie z dnia 11 stycznia 2001 r., I CKN 1072/99, Prok. i Pr. 2001 r., nr 5, poz. 33, postanowienie z dnia 17 maja 2000 r., I CKN 1114/99, nie publ., wyrok z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99, OSNC 2000 r., nr 7-8, poz. 139,).

Podkreślić też trzeba, że w ramach swobody oceny dowodów, mieści się też wybór określonych dowodów spośród dowodów zgromadzonych, pozwalających na rekonstrukcję istotnych w sprawie faktów. Sytuacja, w której w sprawie pozostają zgromadzone dowody mogące prowadzić do wzajemnie wykluczających się wniosków, jest sytuacją immanentnie związaną z kontradiktoryjnym procesem sądowym. Weryfikacja zatem dowodów i wybór przez Sąd orzekający w pierwszej instancji określonej grupy dowodów, na podstawie których Sąd odtwarza okoliczności, które w świetle przepisów prawa materialnego stanowią o istotnych w sprawie faktach stanowi realizację jednej z płaszczyzn swobodnej oceny dowodów. Powiązanie przy tym wynikających z dowodów tych wniosków w zgodzie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego wyklucza możliwość skutecznego zdyskwalifikowania dokonanej przez Sąd oceny, tylko z tej przyczyny, że w procesie zgromadzono też dowody, prowadzące do innych, niż wyprowadzone przez Sąd pierwszej instancji, wniosków.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego ocena dowodów dokonana przez Sąd pierwszej instancji w przedmiotowej sprawie nie narusza, ani reguł logicznego myślenia, ani zasad doświadczenia życiowego czy właściwego kojarzenia faktów. Nie sposób również przypisać Sądowi błędu w ocenie mocy poszczególnych dowodów. Zaznaczyć przy tym należy, że Sąd orzekający w pierwszej instancji – oceniając pojedyncze dowody – zgodnie z przepisem art. 233 § 1 kpc – odniósł ich znaczenie do całego, zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Podkreślenia wymaga, to że Sąd Okręgowy oceniając zgromadzone w tej sprawie dowody i dokonując na ich podstawie ustaleń co do istotnych w sprawie okoliczności, w każdej z ustalanych kwestii szczegółowo i wyczerpująco wskazał z jakich przyczyn i w jakim zakresie oparł się na określonych dowodach, a które i z jakich powodów nie stanowił podstawy do czynionych ustaleń. Taką też ocenę Sąd zaprezentował odnośnie ustaleń dotyczących okoliczności dowiedzenia się przez powoda o wadach zgłoszonych w piśmie z 4 lutego 2013, w szczególności dotyczących schodów. Podzielając w tym zakresie stanowisko Sądu Okręgowego, z pominięciem ponownego jego przedstawiania z uwagi na obszerne przytoczenia w tym zakresie we wstępnej części niniejszego uzasadnienia, zwrócić należy uwagę, że strona w tym zakresie nawet nie przedstawiła twierdzeń, odnośnie tego który dowód i z naruszeniem którego z wyznaczników z art. 233 § 1 kpc Sąd ocenił błędnie. Formułując zarzut nienależytej oceny dowodów ograniczyła się do autorytatywnego stwierdzenia, że powód o wadach wskazanych w piśmie z 4 lutego 2013 dowiedział się dopiero w dniu 8 stycznia 2013, czyli z pisemnej opinii rzeczoznawcy. W realiach tej sprawy tymczasem, jak słusznie podaje Sąd Okręgowy – i co dostrzega również strona przeciwna – powód sam podaje, że dowiedział się o referowanych wadach schodów podczas wizyty w sąsiedniej nieruchomości i porównaniu schodów tam wzniesionych, względem schodów znajdujących się w jego nieruchomości, co z całą pewnością odnieść można do szerokości schodów na strych.

Niezależnie od tego wskazać należy, że już tylko na podstawie twierdzeń powoda i zeznań jego żony brak jest rozsądnych podstaw do przyjęcia, że rzeczoznawca dokonujący oględzin w domu powoda na jego zlecenie nie przekazał

powodowi i jego małżonce swoich spostrzeżeń w trakcie oględzin nieruchomości powoda. Okoliczność tę wręcz potwierdzają zeznania powoda i jego żony. Zważywszy, że to powód winien wykazać dochowanie przez siebie terminu (art. 6 kc i 232 kpc), a w tym zakresie nie przedstawił nawet twierdzeń, co do daty oględzin, Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że strona powodowa nie sprostала obowiązkowi wykazania, że w terminie określonym w art. 563 § 2 kc dokonała zgłoszeń wad wymienionych przez siebie w piśmie z 4 lutego 2013.

Niezależnie od przedstawionego wyżej stanowiska odnośnie bezzasadności omawianego zarzutu, zdaniem Sądu odwoławczego podkreślenia wymaga, że kwestia ta pozostaje bez znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie, bowiem powód – z przyczyn szczegółowo wskazanych przez Sąd Okręgowy i nie zakwestionowanych w apelacji – nie wykazał, że podnoszony przez niego wygląd, stan schodów stanowi wady powodujące obniżenie ceny całej nieruchomości, zwłaszcza mając na uwadze, że powód nie tylko przed zakupem nieruchomości wiedział jak są zbudowane schody, ale użytkując je przez ponad rok nie miał zastrzeżeń, co do ich użyteczności. Dodać należy też, że niedostrzeżenie przez powoda przedstawianych dopiero w piśmie z 4 lutego 2013 wad, może wynikać z faktu, że różnice w wysokości stopni były rzędu 2- 7 milimetrów, a choć szerokość schodów na strych odbiegała od normy o 16 do 16, 7 cm, to nie sposób pominąć, że przepisy dopuszczają dostęp do tego rodzaju pomieszczeń również przez zastosowanie nie obwarowanych żadnymi normami innych rozwiązań, np. schodów składanych.

Oczywiści bezzasadny pozostaje też zarzut naruszenia art. 321 kpc poprzez jego błędne zinterpretowanie. Strona powodowa – reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika nie kwestionuje przy tym, że określając dochodzone żądanie w zakresie kwoty 73.433,87 zł wskazała że dochodzi jej jako obniżenia ceny nieruchomości na podstawie art. 560 kc i takie roszczenie przez cały tok procesu przed sądem pierwszej instancji podtrzymała.

Zasadnie zatem Sąd Okręgowy orzekając o roszczeniu powoda, co do tej kwoty czynił ustalenia faktyczne i rozważał zaistnienie przesłanek skutecznego dowiedzenia przez powoda okoliczności kształtujących roszczenie o obniżenie ceny nabytej przez niego nieruchomości z uwagi na istniejące w niej wady.

Zgodnie bowiem z przepisem art. 321 § 1 kpc, Sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. W ugruntowanym orzecznictwie wskazywano niejednokrotnie, iż przepis art. 321 § 1 kpc wyraża kardynalną zasadę wyrokowania dotyczącą przedmiotu orzekania, według której sąd związany jest żądaniem zgłoszonym przez powoda w powództwie, a więc nie może wbrew żądaniu powoda (art. 187 § 1 pkt 1 kpc) zasądzić czegoś jakościowo innego albo w większym rozmiarze, czy też zasądzić powództwo na innej podstawie faktycznej niż wskazana przez powoda. Przewidziane w art. 321 kpc związanie Sądu żądaniem, poza wyjątkiem zawartym w art. 477¹ kpc, ma w procesie charakter bezwzględny i oznacza przywrócenie należytej rangi zasadzie dyspozycyjności (wyrok SN z dnia 15.05.2013 r. III CSK 268/12 LEX nr 1331308). Podkreślić przy tym należy, że związanie sądu granicami żądania obejmuje nie tylko związanie co do samej treści (w tym przypadku wysokości) żądania, ale także co do uzasadniających je elementów motywacyjnych (wyrok SN z dnia 9 maja 2008 r., III CSK 17/08, Lex nr 424385). Skoro powód, reprezentowany przez fachowego pełnomocnika, podstawy faktycznej i prawnej dochodzonej kwoty 73.433,87 zł upatrywał w obniżeniu ceny nieruchomości z uwagi na występowanie w niej wad, to Sąd nie mógł wbrew woli powoda, orzec o być może należnej powodowi należności z innego tytułu.

Istotne też pozostaje to że wskazanie przez stronę powodową, zwłaszcza reprezentowaną przez profesjonalnego pełnomocnika podstawy prawnej roszczenia, stanowi nie tylko informację dla Sądu co do zakresu postępowania dowodowego i selekcji związanych z tym okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia w sprawie, w oparciu o przepisy prawa materialnego kształtujące żądanie powoda, ale też stanowi o zakresie i środkach służących pozwanemu do realizacji jego prawa do obrony przed dochodzonym roszczeniem.

Skoro powód reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika zasadność kwoty 73.433,87 zł wywodził z określonego w art. 560 kc praw do obniżenia ceny nabytej nieruchomości, to niedopuszczalne było rozstrzygnięcie przez Sąd w tym procesie o zasadności innego roszczenia powoda.

Zważywszy, że wniosek powoda, który wpłynął do Sądu Apelacyjnego 25 kwietnia 2019 nawiązywał do tego zarzutu – poza rozszerzeniem żądania o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda również odsetek ustawowych od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, zawierał oświadczenie o alternatywnym oparciu zgłoszonego przez powoda roszczenia także na normie z art. 471 kc (k- ty 552-553), w tym miejscu wskazać należy, że wprawdzie strona powodowa konwalidowała, co do formy zgłoszony na rozprawie, przez zawodowego pełnomocnika wniosek o rozszerzenie powództwa, co do odsetek ustawowych, nie dostrzegła jednak, że w świetle przepisu art. 383 zd. 1 kpc - w postępowaniu apelacyjnym nie można rozszerzyć żądania pozwu ani występować z nowymi roszczeniami. Zważywszy że w sprawie nie zachodzą określne w zd. 2 tego unormowania okoliczności uzasadniające wyjątek od tej reguły, nie było podstaw aby uwzględnić wniosek powódki o otwarcie rozprawy. pomijając przy tym okoliczność, że powód nie wskazał z jak ich przyczyn, do zamknięcia rozprawy nie przedstawił wniosków zawartych w piśmie złożonym 25 kwietnia 2019.

Reasumując dostrzec należy, że poza uchybieniami normom procesowym, rzutującym według powoda na błędne zastosowanie przepisów prawa materialnego, powód w zakresie tych ostatnich nie przedstawił zarzutów. Zważywszy, że również Sąd odwoławczy nie stwierdził w tej mierze uchybień, uznać należało, że nie doszło do ich naruszenia.

Sąd Apelacyjny nie podzielił też stanowiska powoda, co do naruszenia art. 98 § 2 kpc przez pominięcie przy ustalaniu kosztów procesu kosztów w dojazdu pełnomocnika powoda na rozprawy wyliczonych na podstawie przepisów przepisy Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 28 stycznia 2013r. w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej (Dz.U.2013.167), które przewiduje, iż pracownikowi przysługuje zwrot kosztów przejazdu w wysokości stanowiącej iloczyn przejechanych kilometrów przez stawkę za jeden kilometr przebiegu, ustaloną przez pracodawcę, która nie może być wyższa niż określona w przepisach wydanych na podstawie art.34a ust.2 ustawy z dnia 6 września 2001r. o transporcie drogowym (Dz.U. z 2013 r. poz. 1414 tj. ze zm.), tj. w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych (Dz.U. Nr 27 poz. 271 z późna, zm.)."

Sąd Apelacyjny, dostrzegając na marginesie, że przywołany przez stronę powodowa przepis art. 98 § 2 kpc odnosi się do strony nie reprezentowanej przez zawodowego pełnomocnika, wskazuje, że co do kosztów celowych strony, którą taki pełnomocnik reprezentuje podziela pogląd wyrażony w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt III CZP 26/16 (OSNC 2017/5/54), zgodnie z którym kosztami przejazdu do sądu pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym - jeżeli ich poniesienie było niezbędne i celowe w rozumieniu art. 98 § 1 kpc - są koszty rzeczywiście poniesione. A jak słusznie dostrzega pozwany, powód nie udowodnił ani faktu poniesienia przez pełnomocnika kosztów dojazdu, ani ich wysokości.

Podsumowując przedstawione kwestie stwierdzić należy, że z przedstawionych we wstępnej części rozważań przyczyn, apelacja powoda odnośnie rozstrzygnięcia, którym Sąd Okręgowy uwzględnił żądanie powoda, co do kwoty 4.760,33 zł - na podstawie przepisu art. 373 kpc – podlegała odrzuceniu jako niedopuszczalna.

Mając natomiast na uwadze, że prawidłowości orzeczenia Sądu pierwszej instancji nie obaliły zarzuty zgłoszone przez powoda w apelacji oraz że Sąd odwoławczy nie stwierdził uchybień, które winien brać pod uwagę z urzędu – na podstawie przepisu art. 385 kpc – wywiedziona przez powoda w pozostałej części apelacja została oddalona jako bezzasadna.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd orzekł na podstawie art. 108 § 1 kpc, art. 98 kpc oraz § 2 ust. 6 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 i §21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015, poz. 1800, z późn. zm.).

Ryszard Iwankiewicz Małgorzata Gawinek Leon Miroszewski