

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 26 lutego 2015 roku Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi, III Wydział Cywilny w sprawie o sygnaturze akt III C 108/13 z powództwa A. W. i W. W. przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w C. o zapłatę:

1. zasądził od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w C. solidarnie na rzecz A. W. i W. W. kwotę 706,02 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 29 stycznia 2013 roku do dnia zapłaty;
2. umorzył postępowanie w zakresie kwoty 13.000,00 złotych;
3. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;
4. zasądził od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w C. solidarnie na rzecz A. W. i W. W. kwotę 5.129,35 złotych tytułem zwrotu części kosztów procesu.

**Swoje rozstrzygnięcie Sąd I instancji oparł na ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych, które przedstawiają się następująco:**

W dniu 27 kwietnia 2010 roku A. W. i W. W. na podstawie umowy ustanowienia i sprzedaży odrębnej własności lokalu mieszkalnego, zawartej w formie aktu notarialnego, nabyli od (...) S.A. w C. lokal mieszkalny numer (...) położony w Ł. przy ulicy (...). W § 9 przedmiotowej umowy ustalono, że strona sprzedająca ponosi wobec nabywców odpowiedzialność z tytułu rękojmi i gwarancji według przepisów k.c. Dla elementów konstrukcyjnych lokalu odpowiedzialność ta rozpoczyna się z dniem 2 lutego 2010 roku i trwa w okresie 36 miesięcy z tytułu rękojmi oraz w okresie 12 miesięcy z tytułu gwarancji. Natomiast, co do odpowiedzialności za pozostałe elementy i urządzenia wskazano, że odpowiedzialność ta rozpoczyna się z tym samym dniem i trwa w okresie 12 miesięcy zarówno z tytułu rękojmi, jak i gwarancji.

Powodowie byli pierwszymi właścicielami lokalu. Po pewnym czasie okazało się że na największym tarasie był źle skonstruowany spadek i zaczęły odpadać kafle. Wewnątrz mieszkania pojawiły się pęknięcia na ścianach w przedpokoju, sypialni i salonie. W garderobie panowała temperatura o 5-6 stopni niższa niż w mieszkaniu. Pęknięcia ujawniły się jesienią 2012 roku. Wady tarasów ujawniły się pod koniec listopada 2012 roku. W piwnicy po intensywnych opadach zaczęła pojawiać się stojąca woda. Po raz pierwszy taka sytuacja zaistniała wiosną 2013 roku. Na skutek stwierdzonych wad powodowie zlecieli sporządzenie kosztorysu ich usunięcia. W rezultacie, specjalista z zakresu budownictwa Z. Z. sporządził kalkulację naprawy następujących ujawnionych wad:

- braku zastosowania dylatacji w okładzinach na tarasie dużym o pow. 28,82 m<sup>2</sup>, co doprowadziło do powstawania naprężeń, pęknięć, odspojień, klawiszowania i odparzeń okładzin, które w związku z tym wymagają wymiany;
- spękania skurczowego na styku cokolika ze ścianami na obydwu tarasach oraz zabrudzeń pozostałych po klejach z wierzchniej wyprawy;
- nieprawidłowego wykonania szparowania stolarki PCV na styku podłoże próg na sztywno, co skutkuje powstaniem widocznego ubytku przy drzwiach tarasowych (taras duży);
- braku regulacji poziomu rynny odprowadzającej wodę opadową na tarasie dużym;
- braku zagięcia doszczelniającego rąbków stojących (narożniki) w obróbkach blacharskich i związane z tym odparzenia po penetracji wody w tych miejscach;

- braku zamknięcia narożników rąbka stojącego obróbkę parapetowych i w związku z tym związanych odkształceń termicznych, wysadzi nowych z lodu w miejscach kotwień;
- wykonania tarasów (dwóch) z niebezpiecznym minimalnym spadkiem 1%, niezapewniającym odprowadzania wody z błota pośniegowego;
- odklejonej listwy przylgowo-dociskowej pakietu szybowego termoizolacyjnego drzwi balkonowych (duży taras);
- pęknięć i zarysowań ścian wewnętrznych w całym lokalu (za wyjątkiem łazienki), będących następstwem skurczu i pęcznienia murów oraz różnicami w przenoszeniu obciążeń lub nierównomiernym osiadaniem budynku.

Pismem z dnia 6 grudnia 2012 roku powodowie wezwali pozwanego do usunięcia stwierdzonych wad fizycznych w terminie 21 dni. Poza wadami ujawnionymi podczas wcześniejszych oględzin, powodowie wezwali pozwanego do usunięcia wady w postaci zastosowania zróżnicowanej kolorystyki i nietrafnego doboru słoje zabudów drewnianych zewnętrznych. Następnie pismem z dnia 14 stycznia 2013 roku powodowie oświadczyli pozwanemu, iż korzystają z uprawnienia przewidzianego w art. 560 § 1 k.c., żądając obniżenia ceny nabytego lokalu o wartość ujawnionych wad. Wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 30.000,00 złotych w terminie 7 dni. Pismo to doręczono zostało Spółce (...) w dniu 17 stycznia 2013 roku. W odpowiedzi, pozwany pismem z dnia 18 lutego 2013 roku, poinformował powodów, że naprawa balkonu zostanie przeprowadzona pomiędzy 6 maja

a 23 czerwca 2013 roku. Następnie mailem z dnia 10 kwietnia 2013 roku pozwany powiadomił powodów, iż w następnym tygodniu rozpoczną się prace naprawcze na balkonie przynależnym do ich mieszkania. Remont tarasu przynależnego do mieszkania powodów został przeprowadzony na przełomie kwietnia – czerwca 2013 roku. Pismem z dnia 7 czerwca 2013 roku powódka potwierdziła fakt wykonania naprawy balkonu/tarasu przynależnego do jej mieszkania. W uwagach stwierdziła: brak rygnięć, fakt wystawiania spod drewnianej elewacji fragmentu betonowej ściany. W lipcu 2013 roku pozwany uszczelniał piwnice powodów. Remonty piwnic rozpoczęły się w styczniu 2013 roku.

Koszt usunięcia wad stwierdzonych wewnątrz mieszkania powodów oraz wykończenia tarasu i ościeżnic okien, jak również elewacji drewnianej wynosi 2.000,00 złotych brutto. Pęknięcie w garderobie musiało powstać, gdyż istniał tam otwór technologiczny umożliwiający wyjście na taras w okresie wykonywania robót konstrukcyjnych na etapie stanu surowego. Był on zaznaczony na projekcie. Po kolejnym malowaniu ono zniknęło. Najlepiej byłoby zastosować płytę karton gips. Obniżona temperatura w garderobie nie jest wadą, a wręcz zaletą. Wszystkie wady – za wyjątkiem złuszczeń na drewnianych fragmentach elewacji i pęknięć wokół okien – są wadami wykonawczymi. Aktualna wartość nieruchomości wynosi 375.000,00 złotych. Wartość nieruchomości z uwzględnieniem wad stwierdzonych przez biegłego ds. budownictwa również wynosi 375.000,00 złotych.

Dokonując ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie Sąd Rejonowy wskazał, że okoliczność istnienia wad była bezsporna. Gro z nich dotyczyło tarasu i balkonu, które zostały naprawione już w trakcie procesu. Ostatecznie spór ograniczył się zatem do potwierdzenia

i wyceny pozostałych wad, dotyczących głównie usterek wewnątrz mieszkania. W tym zakresie Sąd I instancji oparł się całkowicie na opinii biegłego do spraw budownictwa. Sąd

a quo wskazał, że wszystkie wątpliwości stron odnośnie wskazanej opinii zostały usunięte podczas wydawania opinii ustnej uzupełniającej. Czyniąc ustalenia faktyczne w rozstrzyganej sprawie Sąd Rejonowy oddalił wnioski dowodowe zgłoszone przez pełnomocnika powodów na rozprawie w dniu 13 sierpnia 2013 roku, dotyczące dokumentacji fotograficznej stanu tarasu sprzed remontu, gdyż w ocenie Sądu I instancji dowód ten został złożony ze znacznym opóźnieniem, powinien być bowiem złożony wraz z pozwem.

Na podstawie poczynionych ustaleń faktycznych Sąd Rejonowy uznał, że powództwo podlegało uwzględnieniu w znacznej części. Sąd I instancji podkreślił, że strony łączyła umowa sprzedaży lokalu stanowiącego odrębną własność. Po pewnym czasie ujawniły się wady techniczne w nabytym mieszkaniu. Ostatecznie część z nich została usunięta, a mianowicie w trakcie procesu pozwany dokonał naprawy tarasu. Wykonane prace zostały przyjęte przez nabywców,

którzy cofnęli pozew w zakresie kwoty 13.000 złotych, choć niekwestionowana wartość tych prac wynosiła 24.750 złotych netto. W konsekwencji powyższego Sąd a quo wskazał, że ostatecznie przedmiot sporu dotyczył zatem wad wymienionych w opinii biegłego, których wartość została oszacowana na kwotę 2.000 złotych. Sąd meriti wskazał również, że zgodnie z treścią § 9 umowy sprzedaży strona sprzedająca ponosi wobec nabywców odpowiedzialność z tytułu rękojmi i gwarancji według przepisów k.c. Dla elementów konstrukcyjnych lokalu odpowiedzialność ta rozpoczyna się z dniem 2 lutego 2010 roku i trwa w okresie 36 miesięcy z tytułu rękojmi oraz 12 miesięcy z tytułu gwarancji. Natomiast, co do odpowiedzialności za pozostałe elementy i urządzenia odpowiedzialność ta rozpoczyna się z tym samym dniem i trwa w okresie 12 miesięcy zarówno z tytułu rękojmi, jak i gwarancji. Mając powyższe na uwadze Sąd Rejonowy wskazał, że skoro powództwo zostało wniesione w dniu 1 lutego 2013 roku, zatem w oparciu o przepisy dotyczące rękojmi i gwarancji strona powodowa mogłaby dochodzić w niniejszym procesie jedynie zwrotu kosztów naprawy wad konstrukcyjnych. Sąd I instancji uznał, że zgodnie z opinią biegłego taki charakter miały wady dotyczące złuszczenia drewnianych fragmentów elewacji i pęknięcia tynku na styku okien i murów. W pierwszym przypadku biegły oszacował koszt usunięcia tej wady na kwotę 502,00 złote netto, zaś w drugim przypadku na kwotę 72,00 złotych netto. Sąd a quo uwzględnił zatem charakter tych wad i zasądził na rzecz powodów solidarnie kwotę 574,00 złote netto, czyli 706,02 złotych brutto.

W odniesieniu do pozostałych wad Sąd meriti wskazał natomiast, że zgodnie z opinią biegłego do spraw budownictwa miały one charakter wykonawczy. W związku z powyższym Sąd Rejonowy podniósł, że zgodnie z § 9 umowy, zawity termin do ich dochodzenia upłynął 12 lutego 2011 roku, czyli po 12 miesiącach licząc od dnia 12 lutego 2010 roku. Sąd I instancji wskazał, że w tym zakresie powodowie oparli swoje roszczenie na art. 471 k.c., a zatem dochodzili odszkodowania na zasadach ogólnych. W myśl art. 471 k.c. dłużnik zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania chyba że, niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest wynikiem okoliczności za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Sąd meriti przywołał następnie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2013 roku (sygn. akt II CSK 602/12, Lex nr 1353159), zgodnie z którym inwestor niezależnie od realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady obiektu budowlanego może na zasadach ogólnych (art. 471 i n. k.c.) dochodzić od wykonawcy odszkodowania z powodu nienależytego wykonania zobowiązania (zob. art. 568 w związku z art. 638 i art. 656 § 1 k.c.). Utrata przez wierzyciela uprawnień z tytułu rękojmi za wady budynku wzniesionego przez dłużnika (zob. art. 637 k.c. i przepisy, do których odsyła art. 638 w związku z art. 656 § 1 k.c.) nie stanowi więc przeszkody do domagania się przez wierzyciela od dłużnika odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy o roboty budowlane. Mając na uwadze treść przytoczonego orzeczenia Sąd Rejonowy uznał, że skoro strona powodowa oparła swoje roszczenie o treść art. 471 k.c., to powinna udowodnić wszystkie przesłanki kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego. Sąd I instancji podkreślił, że co prawda biegły do spraw budownictwa oszacował wartość wszystkich pozostałych prac związanych z usunięciem wad, jednakże biegły przyznał, iż nie wszystkie stwierdzone przez powodów usterki są wadami. Przede wszystkim, biegły wskazał, iż nie jest wadą niska temperatura w garderobie, jak również nie jest wadą wykonawczą pęknięcie ściany w tejże garderobie. Biegły wyjaśnił bowiem, że powstało ono na skutek zamurowania otworu technologicznego, miejsce tego otworu było natomiast zaznaczone w projekcie. W ocenie Sądu a quo, nabywcy mieli zatem świadomość istnienia tego otworu i przy pracach wykończeniowych powinni zwrócić szczególną uwagę na rzetelność wykonywanych w tym miejscu prac oraz jakość użytych materiałów. Zdaniem Sądu meriti również usterka wymieniona w pozycji 1 tabeli sporządzonej przez biegłego nie jest wadą wykonawczą, bowiem według opinii biegłego niewielkie włoskowate pęknięcia powłok malarskich i tynku ścian (ujawnione na zdjęciach 1-4) były związane z różną rozszerzalnością przylegających do siebie materiałów i naturalną pracą budynku. W odniesieniu zaś do pozostałych wad, Sąd Rejonowy podniósł, że według biegłego były to tzw. „niedoróbki” pozostałe po pracach remontowych na tarasie. Sąd I instancji argumentował, że skutkiem procesowym prac na tarasie było częściowe cofnięcie pozwu. Sąd a quo uznał zatem, że ewentualne niedociągnięcia wykonawcze pozostałe po tych pracach, były na tyle nieistotne, iż strona powodowa pomimo wszystko zdecydowała się je konwalidować i zrzekła się roszczenia w zakresie ich naprawy. Cofnięty częściowo pozew obejmował bowiem wszystkie roszczenia związane z pracami remontowymi na tarasie. Sąd meriti wskazał także, że nawet gdyby przyjąć, że jest inaczej, to zmieniła się podstawa faktyczna tych roszczeń. Nie wynikały one już z umowy sprzedaży lokalu, ale z ewentualnego niestaranego wykonania następczych prac remontowych. Wynikały zatem z wad dzieła, które zostało wykonane w miejsce pierwotnie żądanego roszczenia

obejmującego zapłatę kwoty 13.000,00 złotych. Konkludując, zdaniem Sądu Rejonowego na rzecz powodów należało zasądzić jedynie kwotę wynikającą z roszczeń opartych o rękojmię i obejmującą koszty naprawy ujawnionych wad konstrukcyjnych - złuszczeń drewnianych elementów elewacji i ubytków w elewacji. Zgodnie zaś z opinią biegłego koszt usunięcia tych wad wynosił 574,00 złote netto, czyli 706,02 złotych brutto. W pozostałym zaś zakresie - zdaniem Sądu a quo - powództwo podlegało oddaleniu jako niezasadne.

O ustawowych odsetkach od zasądzonej na rzecz powodów kwoty Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c. oraz art. 359 § 1 k.c.

Natomiast wobec cofnięcia pozwu i zrzeczenia się roszczenia w zakresie kwoty 13.000,00 złotych, Sąd a quo umorzył postępowanie w tej części, na podstawie art. 355 k.p.c.

O kosztach postępowania Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., stosując zasadę odpowiedzialności za wynik procesu.

Apelację od powyższego orzeczenia wnieśli powodowie, zaskarżając wyrok w części oddalającej powództwo ponad kwotę 706,02 złotych oraz w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach sądowych, to jest w punkcie 3 i 4 wyroku.

Powodowie zarzucili:

1. naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia, to jest:

a. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę dowodu z opinii biegłego ds. budownictwa polegającą na przyjęciu, że wady wskazane przez biegłego, jako tzw. „niedoróbki” są wadami powstałymi po pracach remontowych na dużym tarasie, którego naprawa skutkowałą częściowym cofnięciem pozwu, w sytuacji gdy biegły nie powiązał tych wad z remontem dużego tarasu wykonanym przez pozwanego po wytoczeniu powództwa, co więcej w ogóle nie użył stwierdzenia „niedoróbki” pozostałe po pracach remontowych na tarasie;

b. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę dowodu z opinii biegłego ds. budownictwa polegającą na przyjęciu, że biegły ds. budownictwa przyznał, że nie wszystkie stwierdzone usterki są wadami, w sytuacji, gdy biegły wskazał w opinii wszystkie stwierdzone wady, a do tego stwierdził, że można zakwalifikować je do wad wykonawczych.

c. Art. 98 § 2 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie w koniecznych kosztach sądowych poniesionych przez stronę powodową kwoty 109,10 złotych tytułem wynagrodzenia za ustną uzupełniającą opinię biegłego ds. budownictwa, przyznanego biegłemu postanowieniem z dnia 26 lutego 2015 roku i błędne ustalenie, że strona powodowa poniosła koszty sądowe w łącznej wysokości 5.981,02 złotych, w sytuacji gdy poniosła koszty w łącznej wysokości 6.090,12 złotych, co ma oczywisty wpływ na wysokość finalnie zasądzonych kosztów od strony pozwanej;

d. art. 98 § 1 k.p.c. poprzez niezasadne przyjęcie zasady odpowiedzialności za wynik procesu i obciążenie powodów obowiązkiem zwrotu 9% poniesionych przez pozwanego kosztów sądowych, w sytuacji gdy wobec konsumenckiego charakteru dochodzonych roszczeń i przegranej przez powodów w nieznacznej części swego żądania, zasadnym było zasądzenie na rzecz powodów zwrotu wszystkich kosztów od strony pozwanej na podstawie art. 100 k.p.c.;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest art. 471 k.c. w zw. z art. 566 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, iż stwierdzone i oszacowane przez biegłego wady, nie stanowią nienależytego wykonania umowy przez pozwanego uzasadniającego zasądzenie odszkodowania w wysokości 1.293,98 złotych, potwierdzonej opinią biegłego ds. budownictwa.

Wskazując na powyższe zarzuty powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanego solidarnie na ich rzecz dalszej kwoty 1.293,98 złotych, to jest łącznie kwoty 2.000,00 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 29 stycznia 2013 roku do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania

pierwszoinstancyjnego, w tym kosztami zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. Ponadto powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego solidarnie na ich rzecz kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Apelację od orzeczenia Sądu Rejonowego wniósł również pozwany, zaskarżając wyrok w części w zakresie punktu 1 i 4, to jest w zakresie zasądzenia na rzecz powodów kwoty 706,02 złotych oraz zasądzenia kosztów procesu.

Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił:

1) naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 233 § 1 k.p.c. skutkujące rozbieżnością w poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleniach faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, a polegające na uznaniu przez Sąd

I instancji, iż wada w postaci złuszczenia się powłoki malarskiej na elementach drewnianych oraz pęknięcie rynku na styku okien i murów, stanowi wadę konstrukcyjną, podczas gdy z opinii biegłego powołanego w niniejszej sprawie wynika, iż przedmiotowe wady miały charakter wad wykonawczych, co powoduje, iż termin do dochodzenia roszczeń związanych z wadami wykonawczymi upłynął, a więc przedmiotowe roszczenie uległo przedawnieniu. Zarzucił, że Sąd I instancji pominął w ustaleniach, iż przedmiotowe wady nie dotyczą mieszkania powodów, a dotyczą drewnianych fragmentów elewacji i styku okien oraz murów, które to stanowią część wspólną nieruchomości, czego konsekwencją jest brak posiadania przez powodów legitymacji procesowej czynnej. Zarzucił nadto, że Sąd Rejonowy pomimo przyjęcia ustaleń dokonanych przez biegłego w zakresie charakteru wad za własne, błędnie wskazał, iż zmiana barw drewnianej elewacji stanowi wadę konstrukcyjną;

2) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 568 k.c. (w brzmieniu aktualnym na dzień wniesienia pozwu) poprzez jego błędne zastosowanie i ustalenie przez Sąd Rejonowy, że termin do dochodzenia roszczeń przez powodów nie upłynął, podczas gdy zgodnie z ustaleniami biegłego w niniejszej sprawie wady zgłoszone przez powodów mają charakter wad wykonawczych, w związku z czym termin do ich dochodzenia upłynął przed wniesieniem pozwu.

W konsekwencji zgłoszonych zarzutów pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w zakresie zasądzonej kwoty 706,02 złotych oraz zmianę wyroku w pkt 4 poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty według norm przepisanych z uwzględnieniem zmiany zaskarżonego wyroku na skutek niniejszej apelacji. Nadto pozwany wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego w wysokości prawem przewidzianej.

Pozwany w odpowiedzi na apelację powodów wniósł o jej oddalenie oraz zasądzenie na jego rzecz od powodów kosztów zastępstwa adwokackiego za postępowanie apelacyjne według norm prawem przepisanych.

Na rozprawie odwoławczej w dniu 24 lipca 2015 roku pełnomocnik powodów poparł własną apelację oraz wniósł o oddalenie apelacji strony pozwanej. Natomiast pełnomocnik pozwanego poparł własną apelację oraz wniósł o oddalenie apelacji strony przeciwnej.

### **Sąd Okręgowy w Łodzi zważył co następuje:**

Apelacja powodów oraz apelacja pozwanego okazały się zasadne o tyle, że skutkowały uchynieniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temuż Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

W ocenie Sądu Odwoławczego Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolicie przyjmuje się, że do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy Sąd I instancji nie orzekł merytorycznie o żądaniu strony, zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania albo pominął merytoryczne zarzuty pozwanego i w swoim rozstrzygnięciu w istocie nie odniósł się do tego co było przedmiotem sprawy (vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1998 roku, sygn. akt II CKN 897/97, Lex nr 34232; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 1998 roku, sygn. akt II CKN 838/97, Lex nr 50750;

postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 1999 roku, sygn. akt III CKN 151/98, Lex nr 519260; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2002 roku, sygn. akt I CKN 486/00, Lex nr 54355; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2005 roku, sygn. akt III CK 161/05, Lex nr 178635; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 2007 roku, sygn. akt I PK 140/07, Lex nr 470311).

W niniejszej sprawie powołany w toku postępowania pierwszoinstancyjnego biegły sądowy specjalista do spraw budownictwa inż. J. K. w sporządzonej przez siebie pisemnej opinii wskazał, że w lokalu nr (...), położonym w Ł. przy ulicy (...) na dzień oględzin stwierdził następujące wady:

1. włoskowate pęknięcia powłok malarskich i tynku ścian na styku połączenia ościeżnic okiennych PCV z ościeżem otworu okiennego, połączeń ścianek działowych ze ścianami konstrukcyjnymi, połączenia zamurowanego otworu technologicznego w ścianie zewnętrznej, styku ściany ze stropem;
2. odstąpienie od wykonania odwodnienia posadzki tarasu małego w obrębie (rejonie) wnęki, powodujące zaleganie (gromadzenie) częściowe wody opadowej;
3. ubytek – brak uszczelnienia kitem (sylikonem) trwale plastycznym ramiaka dolnego (progu) drzwi wyjściowych na taras mały z pokoju od strony północno – wschodniej;
4. miejscową nierówność i włoskowate spękania na styku wierzchniej krawędzi płytek cokołów z okładziną – tynkiem elewacji budynku, powodujące gromadzenie się kurzu – brudu;
5. odstąpienie od wykonania zagięcia i uszczelnienia obróbek blacharskich w rejonie (przy) rąbkach stojących. Pozostawienie niewielkiego otworu w narożniku obróbki przy połączeniu na rąbek arkuszy blachy. Brak uszczelnienia na połączeniu blachy łączonej na zakład;
6. miejscowe złuszczenia powłoki lakierniczej na części okładzin zewnętrznych boazerii listowej. Różnice odcieni kolorystyki lakieru desek.

Jednocześnie biegły do spraw budownictwa w swojej pisemnej opinii wskazał, że wszystkie stwierdzone wady nie są wadami konstrukcji budynku i nie zagrażają bezpieczeństwu w użytkowaniu przedmiotowego lokalu (k. 109). Biegły do spraw budownictwa wyraźnie wskazał, że wymienione w treści opinii wady można zakwalifikować do wad wykonawczych (k. 109). Nadto biegły do spraw budownictwa podkreślił, że wszystkie stwierdzone w przedmiotowym lokalu wady dadzą się usunąć. Biegły oszacował koszt usunięcia stwierdzonych przez siebie wad na kwotę 2.000 złotych. Następnie na rozprawie w dniu 10 lutego 2015 roku biegły sądowy do spraw budownictwa inż. J. K. podtrzymał swoją pisemną opinię w całości, wyraźnie zaznaczając, że żadna ze stwierdzonych przez niego wad nie była wadą konstrukcyjną a jedynie wykonawczą (k. 180). Zaznaczyć w tym miejscu należy, że Sąd I instancji dokonując ustaleń faktycznych w rozstrzyganej sprawie oparł się całkowicie na przedmiotowej opinii biegłego do spraw budownictwa, uznając ją za wiarygodną i rzetelną.

Mając na uwadze treść przytoczonej powyższej pisemnej oraz ustnej uzupełniającej opinii biegłego sądowego do spraw budownictwa inż. J. K., a także dokonaną ocenę Sądu Rejonowego, że powyższa opinia zasługuje na uwzględnienie w całości, Sąd Okręgowy ze zdziwieniem przyjmuje stwierdzenie Sądu I instancji, iż według biegłego do spraw budownictwa część stwierdzonych przez niego wad (złuszczenia drewnianych fragmentów elewacji i pęknięcia tynku na styku okien i murów) ma charakter konstrukcyjny.

Jak już podniesiono, według biegłego do spraw budownictwa wszystkie stwierdzone przez niego wady są wadami wykonawczymi. Należy podkreślić, że zgodnie z § 9 umowy łączącej strony pozwany ponosi wobec powodów odpowiedzialność z tytułu rękojmi i gwarancji według przepisów Kodeksu cywilnego dla elementów konstrukcyjnych lokalu od dnia 3 lutego 2010 roku (to jest od dnia wydania powodom przedmiotowego lokalu mieszkalnego) w okresie 36 miesięcy z tytułu rękojmi oraz w okresie 12 miesięcy z tytułu gwarancji. Natomiast dla pozostałych elementów

i urzędzeń pozwany ponosi odpowiedzialność wobec powodów zarówno z tytułu rękojmi jak i z tytułu gwarancji w okresie 12 miesięcy licząc od dnia 3 lutego 2010 roku.

W niniejszej sprawie powodowie wnieśli pozew w dniu 1 lutego 2013 roku, a zatem już po upływie wskazanego w § 9 umowy okresu 12 miesięcy, liczonego od dnia 3 lutego 2010 roku. Tym samym za trafny należy uznać zarzut pozwanego, że termin do dochodzenia roszczeń przez powodów z tytułu zgłoszonych przez nich wad niekonstrukcyjnych upłynął przed dniem wniesienia pozwu. Zgłoszone przez powodów roszczenie na gruncie art. 568 k.c. (w jego brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia przez strony umowy w formie aktu notarialnego – art. 51 ustawy z dnia 30 maja 2014 roku o prawach konsumenta (Dz. U. z 2014 r., poz 827)) w zakresie wad nie będących wadami konstrukcyjnymi nie zasługuje tym samym na uwzględnienie.

Należy podkreślić, że powód może dochodzić jednocześnie roszczeń z rękojmi (art. 556 i n. k.c.) oraz naprawienia szkody na zasadach ogólnych (art. 471 k.c.) (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29 maja 2014 roku, sygn. akt I ACa 889/13, Lex nr 1496526). Z taką właśnie sytuacją mamy do czynienia w rozstrzyganej sprawie. Już w treści pozwu powodowie wskazali bowiem, że podstawę prawną dochodzonego przez nich roszczenia stanowią przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące odpowiedzialności sprzedawcy za wady rzeczy (art. 556 i n. k.c.), a nadto powodowie w uzasadnieniu pozwu wskazali jako alternatywną podstawę dochodzonego przez nich roszczenia art. 471 k.c.

Należy odróżnić uprawnienia z tytułu rękojmi od uprawnienia do naprawienia szkody. Uprawnienia z tytułu rękojmi rzeczy oznaczonych co do tożsamości polegają na odstąpieniu od umowy lub obniżeniu ceny, natomiast naprawienie szkody polega na przywróceniu stanu poprzedniego lub zapłacie sumy pieniężnej odpowiadającej stratom, które poszkodowany poniósł oraz utraconym korzyściom. Decyzja, czy należy dochodzić wszystkich, czy tylko niektórych z powyższych roszczeń należy do powoda. Strona może dochodzić jednocześnie roszczeń z rękojmi oraz naprawienia szkody. Może również zdecydować się tylko na roszczenia z rękojmi lub tylko na naprawienie szkody. Roszczeniem podstawowym jest roszczenie o naprawienie szkody na zasadach ogólnych (art. 471 k.c.). Natomiast roszczenia z rękojmi mają charakter dodatkowy. Ich celem jest wzmocnienie pozycji nabywcy poprzez umożliwienie dochodzenia roszczeń, które w przepisach ogólnych nie zostały przewidziane. Dochodzenie tych dodatkowych uprawnień zależy od samej strony. Decyzja w tym zakresie nie ma jednak wpływu na możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych na zasadach ogólnych. Mówiąc o odpowiedzialności na zasadach ogólnych warto odnotować wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2005 roku (sygn. akt II CK 291/05, Lex nr 188547). Wskazane w tym wyroku ujęcie szkody jako różnicy pomiędzy wysokością zapłaconej ceny, a wartością rzeczy wadliwej stanowi tylko przykład tego, w czym szkoda może się wyrażać. Szkoda może się jednak wyrażać także na wiele innych sposobów, których wyczerpujące wyczerpiecie nie jest możliwe. To czy w danym przypadku mamy do czynienia ze szkodą w rozumieniu art. 471 k.c. zależy bowiem od okoliczności każdej konkretnej sprawy.

W związku z powyższym Sąd Rejonowy powinien rozstrzygnąć niniejszą sprawę także w oparciu o art. 471 k.c. W rozstrzyganej sprawie powodowie dochodzą naprawienia szkody polegającej na konieczności usunięcia wad lokalu mieszkalnego. W tym przypadku szkoda wyraża się w kwocie, jaką powodowie będą musieli wydać, w celu doprowadzenia lokalu do takiego stanu, w jakim powinien się znajdować w chwili jego oddania przez pozwanego. Konieczność wydatkowania tej kwoty stanowi uszczerbek majątkowy po stronie powodów mieszczący się w pojęciu straty w rozumieniu art. 361 § 2 k.c.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Rejonowy faktycznie nie odniósł się do wskazanej alternatywnie przez powodów podstawy prawnej dochodzonego przez nich roszczenia, poprzestając jedynie na przytoczeniu treści art. 471 k.c. i wyjaśnieniu, że to na stronie powodowej spoczywa powinność udowodnienia wszystkich przesłanek kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego. Sąd I instancji nie wyjaśnił dlaczego roszczenie powodów oparte na art. 471 k.c. nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd a quo wskazał jedynie, że w ocenie biegłego nie wszystkie stwierdzone przez powodów usterki są wadami (nie jest wadą niska temperatura w garderobie, pęknięcie ściany w garderobie). W odniesieniu zaś do pozostałych wad (przy czym usterka wymieniona w poz. I tabeli też nie jest wadą), Sąd meriti argumentował, że według biegłego były to tzw. „niedoróbki” pozostałe po pracach remontowych na tarasie. Powyższe

stanowisko Sądu I instancji jest dla Sądu Okręgowego niezrozumiałe. Sąd Rejonowy nie wyjaśnił o jakie niedoróbki chodzi, zwłaszcza że biegły w swojej opinii wskazał jedynie, że „brak wykonania odwodnienia liniowego lub przepustu wodnego przez ścianę prowadzącą gromadzącą się wodę do rynny usytuowanej w pozostałej części tarasu stanowi tzw. niedoróbkę” (k. 109).

W konsekwencji Sąd Rejonowy w swoim rozstrzygnięciu zaniechał zbadania materialnej podstawy dochodzonego przez powodów roszczenia, a zatem nie odniósł się do tego co było przedmiotem sprawy. Tym samym stwierdzić należy, że Sąd I instancji nie rozpoznał sprawy co do istoty. Zatem celowym było uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Podkreślić należy, że choć zgodnie z art. 386 § 4 k.p.c. uchylenie wyroku ma charakter fakultatywny i sąd drugiej instancji może orzec merytorycznie w razie nierozpoznania istoty sprawy przez sąd pierwszej instancji, to jednak w doktrynie i orzecznictwie słusznie zwraca się uwagę na związane z taką sytuacją ryzyko pozbawienia stron jednej instancji merytorycznej (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada 2002 roku, sygn. akt I CKN 1149/00, LEX nr 75293). Oznaczałoby to w rzeczywistości rozpoznanie istoty sprawy tylko w jednej instancji. Zmiana rozstrzygnięcia przez Sąd Okręgowy mogłaby dać stronie podstawę do zarzutu pozbawienia jej prawa do zaskarżenia orzeczenia sądu odwoławczego w rozumieniu wynikającej z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zasady kontroli orzeczeń i postępowania sądowego. Uwzględnienie konstytucyjnych standardów w zakresie prawa do sądu i dwuinstancyjnego postępowania nakazywało zatem uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Wskazać również należy, że ponieważ Sąd Rejonowy nie rozpoznał istoty sprawy ocena przez Sąd II instancji podniesionych w apelacjach pozostałych zarzutów stała się tym samym zbędna.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok w całości i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu za drugą instancję.

Rozpoznając sprawę po raz kolejny Sąd Rejonowy winien w sposób jednoznaczny i kategoryczny ustalić ilość, rodzaj i charakter wad jakie ujawniły się w lokalu powodów. W tym celu Sąd powinien dopuścić dowód z uzupełniającej opinii biegłego do spraw budownictwa. Sąd I instancji powinien ustalić, jakie wady powstały w lokalu powodów, a które z wad wskazywanych przez biegłego dotyczą części wspólnej budynku, czy którekolwiek z tych wad należą do wad konstrukcyjnych, a jeśli tak to które, w tym czy wskazane przez biegłego wady w postaci miejscowego złuszczenia się powłoki lakierniczej na części okładzin zewnętrznych boazerii listowej oraz pęknięcie tynku na styku okien i murów dotyczą mieszkania powodów czy też części wspólnej budynku, a tym samym czy powodowie posiadają w tym zakresie legitymację procesową czynną. Po dokonaniu opisanych powyższej ustaleń faktycznych Sąd Rejonowy powinien ocenić czy dochodzone przez powodów roszczenie zasługuje na uwzględnienie, a jeśli tak, to na jakiej podstawie.