

Sygn. akt VI A Ca 320/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Maciej Kowalski (spr.)

Sędzia SA – Agata Zajac

Sędzia SO del. – Marcin Strobel

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Kędzierska

po rozpoznaniu w dniu 22 października 2013r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w W.

przeciwko Spółdzielni (...) w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 13 grudnia 2012 r., sygn. akt XX GC 638/09

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w W. na rzecz Spółdzielni (...) w W. kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.

UZASADNIENIE

Powódka (...) Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w W. domagała się od pozwanej (...) Spółdzielni (...) w W. zasądzenia kwoty 210 514,97 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 7 stycznia 2009 roku do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych tytułem obniżenia wynagrodzenia za wykonanie umowy, ewentualne domagała się naprawienia szkody wynikłej z nieprawidłowego wykonania zobowiązania (art. 471 k.c.).

Nakazem zapłaty z dnia 28 sierpnia 2009 roku wydanym w postępowaniu upominawczym (sygn. akt XX GNC 497/09) Sąd Okręgowy w Warszawie uwzględnił powództwo w całości.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana wносиła o oddalenie powództwa w całości.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 13 grudnia 2013 r. oddalił powództwo i zasądził od powódki (...) Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w W. na rzecz pozwanej (...) Spółdzielni (...) w W. kwotę 7217 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oraz kwotę 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Sąd Okręgowy ustalił, że na podstawie umowy o roboty budowlane z dnia 23 kwietnia 2001 roku wraz z jej aneksami z dnia 7 czerwca 2002 roku oraz z dnia 21 sierpnia 2003 roku powódka (...) Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w W. zleciła pozwanej (...) Spółdzielni (...) w W. wybudowanie budynku mieszkalnego wraz z infrastrukturą na działce położonej w W. przy ulicy (...).

Projekt przewidywał wykonanie płyt balkonowych bez warstwy spadkowej. Brak było w nim prawidłowo zaprojektowanej izolacji przeciwwodnej płyty balkonowej. Przewidziano izolację z folii PCV ułożonej luźno na gładzi cementowej i na obróbce blacharskiej. Nie określono grubości folii. Nie określono sposobu jej łączenia na zakładach ani jak ma łączyć się z obróbką blacharską. Nie zaprojektowano też kapinosa na spodzie płyty balkonowej, wskutek czego woda spływająca pionowo po płaszczyźnie czołowej płyty balkonowej, zamiast z kapinosa z dolnej części płyty spadać w dół, przenikała pod spód balkonu pod tynk płyty balkonowej.

Pozwana ułożyła folię w sposób pofałdowany, na niedokładnie oczyszczonym podłożu. Obróbka blacharska została wykonana w poziomie bez spadku, a nawet z odwrotnym spadkiem. Poszczególne etapy robót wykończenia balkonów przedstawiane były do akceptacji inspektorowi nadzoru, który był reprezentantem inwestora na budowie. Inspektor nadzoru dokonał w dzienniku budowy zaledwie jednego wpisu w zakresie balkonów. W dniu 28 listopada 2002 roku stwierdził, iż balustrady balkonowe zostały wykonane niezgodnie z projektem. Skutkiem takiego wykonania były wykwyty na balkonach. Wykwity te pojawiły się z powodu błędów projektowych, błędów wykonawczych i niedostatecznego nadzoru technicznego ze strony powoda przez inspektora nadzoru będącego reprezentantem powódki.

W dniu 9 września 2003 roku dokonano ostatecznego odbioru budynku. W protokole odbioru stwierdzono, że okres gwarancyjny liczony będzie od dnia 30 kwietnia 2003 r.

W dniu 6 maja 2004 roku po upływie roku gwarancji komisja dokonująca przeglądu budynku stwierdziła szereg wad, w tym m.in. zacieki na balkonach. Ustalono, że wady te będą usunięte po przeglądzie w drugim roku rękojmi. Również w dniu 23 listopada 2005 roku komisja stwierdziła przebarwienia płyt balkonowych i zaleciła ich usunięcie.

W dniu 27 kwietnia 2006 roku pozwana przedstawiła powódce harmonogram usunięcia usterek, zaś pismem z dnia 9 sierpnia 2006 roku poinformowała, iż do końca sierpnia 2006 roku zostaną pomalowane balkony. W dniu 27 września 2006 roku pozwana zwróciła się do powódki o wykonania malowania balkonów we własnym zakresie, zobowiązując się do przekazania należności ze tę czynność po przedstawieniu zakresu robót.

W piśmie z dnia 19 listopada 2007 roku powódka oświadczyła, iż zrzeka się roszczeń z tytułu nie usunięcia przez pozwaną wad ujętych w protokole z dnia 23 listopada 2005 roku w sprawie komisijnego przeglądu części wspólnych, pod warunkiem wpłacenia na rzecz powódki kwoty 5 500,00 zł. Po uiszczeniu przez pozwaną powyższej kwoty powódka dokonała zwrotu posiadanego weksla stanowiącego zabezpieczenie usunięcia wad.

Pismem z dnia 20 listopada 2008 roku powódka uchyliła się od skutków prawnych oświadczenia z dnia 19 listopada 2007 roku z uwagi na to, że działała pod wpływem błędu co do czynności prawnej.

W oparciu o dowód z opinii biegłego sadowego z zakresu budownictwa i wyceny nieruchomości, Sąd Okręgowy ustalił, że przyczynami powstania wad balkonów były błędy w projekcie dostarczonym przez powoda, błędy wykonawcze pozwanego oraz niedostateczny nadzór techniczny ze strony powoda - inwestora.

Sąd Okręgowy stwierdził, że art. 656 § 1 k.c. w zw. z art. 638 k.c. w zw. z art. 568 § 1 k.c., jak i łącząca strony umowa uprawniała powódkę do dochodzenia roszczeń z tytułu wad budynku z tytułu rękojmi w ciągu trzech lat od jego wydania.

W niniejszej sprawie prace budowlane wykonano w okresie od dnia 23 kwietnia 2001 roku do dnia 30 kwietnia 2003 roku. W protokole z dnia 9 września 2003 roku stwierdzono, że roboty zrealizowano zgodnie z umową oraz późniejszymi aneksami i ustalono, że okres gwarancji liczony będzie od dnia 30 kwietnia 2003 roku. Powyższe w

ocenie Sądu wskazuje, że dochodzone roszczenie uległo przedawnieniu w dniu 30 kwietnia 2006 roku. Z pozwem powódka wystąpiła w dniu 3 sierpnia 2009 roku.

Ponadto Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany jest zwolniony od odpowiedzialności z tytułu rękojmi ponieważ wady były widoczne na każdym etapie realizacji balkonów i nie były wadami ukrytymi.

Również roszczenie ewentualne z art. 471 k.c. w ocenie Sądu nie zasługiwało na uwzględnienie ponieważ to powódka dostarczyła pozwanej projekt przedmiotu umowy, w oparciu o który ta realizowała inwestycję. Nadto wiedząc o istnieniu wad na każdym etapie realizacji balkonów, powódka mogła domagać się naprawy stwierdzanych uchybień, tudzież żądać wprowadzenia poprawek do projektu. Domaganie się odszkodowania za szkody poniesione wskutek niewłaściwego wykonania przedmiotu umowy nie znalazło aprobaty Sądu, także na skutek przedawnienia tych roszczeń.

Sąd nie odnosił się do skuteczności prawnej zrzeczenia się roszczeń powódki z tytułu nieusunięcia z 19 listopada 2007 r. oraz uchylenia się od skutków prawnych tego oświadczenia z dnia 20 listopada 2008 roku - gdyż oba te oświadczenia nie miały żadnego znaczenia prawnego z uwagi na to, że złożone zostały już po wpływie terminu przedawnienia, tak roszczeń wynikających z rękojmi, jak i roszczeń wynikających z nienależytego wykonania umowy.

Apelację od całości powyższego wyroku wywiodła powódka.

Wyrokowi zarzuciła:

I. Naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, to jest:

a) sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego wskutek naruszenia art. 233 k.p.c. poprzez przyjęcie, że poszczególne etapy wykończenia balkonów przedstawiane były do akceptacji inspektorowi nadzoru, który był reprezentantem inwestora w sytuacji, gdy w dzienniku budowy nie ma żadnego wpisu zawierającego zgłoszenia kierownika budowy o gotowości do odbioru, któregośkolwiek z elementów balkonów ulegających zakryciu, z treści opinii biegłego wynika, że zgłoszeń takich nie było, jak też brak jest w materiale dowodowym jakichkolwiek protokołów odbiorów częściowych balkonów, czy też odbiorów przez powódkę elementów balkonów ulegających zakryciu i w efekcie bezpodstawne przyjęcie, że wady balkonów były wadami jawnymi znanymi powódce w toku realizacji procesu budowlanego;

b) naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nie wskazanie w uzasadnieniu, z jaką datą sądu ustalił jako datę, w której powódka dowiedziała się o powstaniu szkody (jej wystąpieniu i rozmiarze) wynikającej z nieprawidłowego wykonania balkonów, a tym samym z jaką datą rozpoczął się bieg terminu roszczenia o naprawienie szkody;

c) naruszenie art. 244 k.p.c. oraz art. 233 k.p.c. poprzez:

- uznanie zeznań świadka W. B. (1) za wiarygodne w sytuacji gdy zeznania te pozostają w sprzeczności z treścią dziennika budowy będącego dokumentem urzędowym w rozumieniu art. 45 ust. 1 Prawa budowlanego (brak wpisów potwierdzających zgłoszenie do odbioru robót dotyczących balkonów oraz wpisów potwierdzających dokonanie odbioru przez inspektora nadzoru) oraz w sprzeczności z treścią opinii biegłego oraz pominięcie, że żaden inny dowód nie potwierdza podnoszonych przez nią okoliczności;

- nie dokonanie oceny wiarygodności dowodu w postaci zeznań świadka W. B. (2) zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego w sytuacji, gdy świadek, który na budowie pełnił obowiązki inspektora nadzoru inwestorskiego jest osobiście zainteresowany w wykazaniu prawidłowości podejmowanych przez siebie działań i tym samym w uwolnieniu siebie od ewentualnej odpowiedzialności cywilnej bądź zawodowej,

- ustalenie, na podstawie zeznań świadka W. B. (1), że powódka wiedziała o nieprawidłowym wykonaniu balkonów (wady jawne) w sytuacji gdy z zeznań świadka wynika, że roboty w zakresie balkonów w tym zakresie izolacji były wykonane prawidłowo;

d) art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 284 k.p.c., 236 k.p.c. i 233 k.p.c. poprzez:

- nie wskazano w treści uzasadnienia, czy sąd dokonał oceny dowodu w postaci dziennika budowy oraz pozostałych) dokumentów złożonych zgodnie z zarządzeniem z dnia 11 marca 2010 r., które znajdują się w aktach sprawy, a pomimo tego sąd dokonał ustaleń faktycznych z powołaniem się na wpisy w dzienniku budowy;

- w aktach sprawy brak jest postanowienia sądu o dopuszczeniu jakichkolwiek dowodów z dokumentów w tym dowodu z dziennika budowy oraz pozostałych dowodów złożonych zgodnie z zarządzeniem zapadłym na rozprawie w dniu 11 marca 2010 r. i w związku z tym niejasnym jest czy dokumenty ten zostały zaliczone w poczet materiału dowodowego. Pomimo nie wydania postanowienia dowodowego w zakresie dowodów z dokumentów sąd dokonał ustaleń na podstawie dowodów z dokumentów w tym również z dziennika budowy;

- brak możliwości ustalenia, czy opinia biegłego została sporządzona na podstawie dowodów zaliczonych w poczet materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Zasadnicze ustalenia opinii biegłego opierają na treści dziennika budowy oraz projekcie, które to dowody złożone zostały zgodnie z zarządzeniem z dnia 11 marca 2010 r., a jak wskazano wyżej nie wiadomo czy dokumenty te zostały zaliczone w poczet materiału dowodowego;

Naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez:

a) nie zastosowanie art. 651 k.c. a w konsekwencji przyjęcie, że powódka ponosi odpowiedzialność za błędy projektowe w zakresie płyt balkonów, w sytuacji gdy nieprawidłowości projektu balkonów były widoczne dla profesjonalnego wykonawcy, jakim jest pozwana i mogły być wykryte przy dołożeniu należytej staranności przez pozwaną, co jednoznacznie wynika z treści opinii biegłego;

b) nie zastosowanie art. 568 § 2 k.c. i przyjęcie, że wady balkonów nie były wadami ukrytymi w sytuacji, gdy:

- w świetle opinii biegłego powódka nie była informowana przez pozwaną o sposobie wykonania balkonów i balkony nie były przedmiotem odbiorów częściowych,

- pominięcie, że w okresie rękojmi powódka zgłosiła wady w wykonaniu balkonów (zacieki) a pozwana swoją odpowiedzialność z tego tytułu uznała (6.05.2004, 23.11.2005, 27.04.2006, 9.08.2006, 27.09.2006) przy czym ostatecznie uznanie odpowiedzialności za wady balkonów miało miejsce po dniu 19.11.2007 r. tj. w dniu zapłaty przez pozwaną kwoty 5.500 zł tytułem zwolnienia z obowiązku odmalowania balkonów,

- w okresie realizacji robót kierownik budowy zatrudniony przez pozwaną nie zgłaszał do odbioru robót zanikających balkonów, co wskazuje na podstępne zatajenie wady,

- przez okres rękojmi pozwana zapewniała powódkę, że dla usunięcia wad wystarczające jest odmalowanie balkonów co jest działaniem zmierzającym do ukrycia rzeczywistej skali problemu i świadczy o podstępnym zatajeniu wady przez pozwaną;

c) wadliwe zastosowanie art. 568 § 1 k.c. i przyjęcie, że przepis ten stanowi podstawę do uwzględnienia zarzutu przedawnienia roszczeń powódki. Pozwana nie zgłosiła zarzutu przedawnienia, gdyż z treści sprzeciwu wynika, że pozwana w istocie zgłosiła zarzut wygaśnięcia uprawnień z tytułu rękojmi;

d) wadliwe zastosowanie art. 120 § 1 k.c. w sytuacji, gdy sąd nie ustalił daty z jaką rozpoczął się bieg terminu przedawnienia roszczeń odszkodowawczych powódki oraz pominięcie, że roszczenie powódki nie mogło stać się wcześniej wymagalne niż w dacie powzięcia przez powódkę o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia, co miało miejsce dopiero w maju 2009 r.;

e) niezastosowanie art. 474 k.c. w zw. z art. 22 pkt 3 i 7 Prawa budowlanego w efekcie czego przyjęcie, że to powódka ponosi odpowiedzialność za wady balkonów w sytuacji, gdy to kierownik budowy nieprawidłowo wywiązał się z ciężących na nim obowiązków - wykonał balkony niezgodnie z zasadami wiedzy technicznej jak również nie

zgłaszał inwestorowi (powódce) do sprawdzenia lub odbioru robót zanikających lub ulegających zakryciu w zakresie wykonania izolacji balkonów;

f) niezastosowanie art. 5 k.c. w stosunku do zgłoszonego przez pozwaną zarzutu przedawnienia dla oceny ewentualnej (pkt II lit c i d powyżej) beczynności powódki w dochodzeniu roszczeń, w sytuacji gdy pozwana uznawała swoją odpowiedzialność za wady balkonów - zapewniała, że wady usunie, oraz zapewniała powódkę, że do usunięcia wad wystarczające jest przemalowanie balkonów.

Powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanej kwoty 210.514,97 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 7 stycznia 2009 r. oraz zasądzenie kosztów postępowania ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpatrzenia.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda nie zasługuje na uwzględnienie.

Uwzględnienie powództwa w oparciu o przepisy kodeksu cywilnego dotyczące rękojmi za wady nie było możliwe. Roszczenia te bowiem wygasły wobec zrzeczenia się przez powoda pismem z dnia 19 listopada 2007 r. „roszczeń z tytułu nie usunięcia przez Spółdzielnię (...) usterek ujętych w Protokole z dnia 23 listopada 2005 r. w sprawie komisijnego przeglądu części wspólnych”. Brak jest podstaw do uznania, że oświadczeniem zawartym w piśmie z dnia 20 listopada 2008 r. powód skutecznie uchylił się od skutków prawnych powyższego oświadczenia woli jako złożonego pod wpływem błędu ponieważ błąd nie dotyczył treści czynności prawnej (art. 84 § 1 k.c.) lecz dotyczył charakteru usterek, ich przyczyn, zakresu koniecznych napraw oraz kosztów w celu usunięcia. W sprawie brak jest podstaw do twierdzenia, że w powyższym zakresie powód wprowadzony został przez pozwanego w błąd w sposób podstępny, co uniemożliwia zastosowanie w sprawie przepisu art. 86 k.c. Powyższego nie uzasadniają same tylko twierdzenia pozwanej, nie poparte przy tym dowodami, iż powód został zapewniony, że dla usunięcia usterki wystarczające jest jedynie dokonanie malowania.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, iż nawet gdyby powód nie zrzekł się uprawnień z tytułu rękojmi to i tak wygasłyby one wobec upływu terminu z art. 568 § 1 k.c. Z żądaniem obniżenia ceny powód wystąpił bowiem po upływie trzech lat od wydania budynku, który to termin należało liczyć od dnia 30 kwietnia 2003 r.

W sprawie nieuzasadnione jest twierdzenie, że pozwany wady balkonów podstępnie zataił. Dla przyjęcia powyższego nie wystarcza sama tylko wiedza pozwanego o wadzie i niepoinformowanie o niej powoda. Działania pozwanego, które mogłyby uzasadniać twierdzenie o podstępnym zatajeniu wady nie zostały przedstawione.

Wbrew jednak stanowisku Sądu Okręgowego wyrażonym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wady te, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie miały charakteru wad jawnych lecz ukrytych jako że dotyczyły robót ulegających zakryciu. W tym zakresie twierdzenia apelacji uznać należy za uzasadnione.

Również żądanie zasądzenia odszkodowania wynikającego z nieprawidłowego wykonania przez pozwanego zobowiązania w oparciu o przepis art. 471 k.c. nie zasługiwało na uwzględnienie z uwagi na zasadność podnoszonego przez pozwanego zarzutu przedawnienia. Użyte w sprzeciwie od nakazu zapłaty stwierdzenie dotyczące przedawnienia odnosi się do całości roszczenia powódki a nie jedynie do roszczeń z tytułu rękojmi. Podniesienie tego zarzutu bezpośrednio po wywodach dotyczących rękojmi nie oznacza, że zarzut ten odnosi się wyłącznie wygaśnięcia uprawnień z tytułu rękojmi. Wyrażana przez pozwanego gotowość usunięcia wad balkonów nie może być przy tym traktowana jako uznanie niewłaściwe skutkujące przerwaniem biegu przedawnienia. Pozwany wyrażał bowiem jedynie gotowość usunięcia wad nie zaś gotowość zapłaty odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania.

Brak podstaw do kwalifikowania podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia jako nadużycia prawa w sytuacji, gdy powód w istocie przez okres wielu lat (usterki balkonów wykryto 6 maja 2004 r.) pozostawał beczynny

poprzestając na zapewnieniach pozwanego, że ten usunie wady. Roszczenie odszkodowawcze przedawniło się zatem z upływem 6 maja 2007 r. Pozew wniesiony został natomiast w sierpniu 2009 r.

Nie jest uzasadnione twierdzenie apelacji, iż termin przedawnienia należy liczyć dopiero od maja 2009 r. Powód o zaciekach na balkonach powziął wiadomość w maju 2004 r. Zaniechał przy tym działań mających na celu ustalenie przyczyny zacieków oraz kosztu ich usunięcia. Z roszczeniami o obniżenie ceny i odszkodowanie wystąpił dopiero w 2009 r. przy czym sformułował je w wezwaniu do zapłaty z 23 grudnia 2008 r. (k.123-124 akt).

Podniesione w apelacji zarzuty naruszenia prawa procesowego oraz art. 651 k.c., 474 k.c. i 22 pkt 3 i 7 Prawa budowlanego nie miały zatem znaczenia dla rozstrzygnięcia stąd nie zachodzi potrzeba odnoszenia się do nich.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny, działając na zasadzie art. 385 k.p.c., uznając, że wniesiona apelacja nie zawiera uzasadnionych podstaw a zaskarżony wyrok, pomimo częściowo błędnego uzasadnienia odpowiada prawu, orzekł jak w sentencji wyroku.

O kosztach postępowania za instancję odwoławczą orzeczono po myśli art. 98 § 1 k.p.c. 99 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 7, § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2002 r. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

bk