

*Sygn. akt VI ACa 571/16*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 12 grudnia 2017 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący - Sędzia SA – Agata Zajac*

*Sędzia SA – Maciej Kowalski*

*Sędzia SA – Tomasz Szancilo (spr.)*

*Protokolant: – sekretarz sądowy Paulina Czajka*

*po rozpoznaniu w dniu 12 grudnia 2017 r. w Warszawie*

*na rozprawie sprawy z powództwa A. S. i G. S.*

*przeciwko E. K.*

*o odszkodowanie*

*na skutek apelacji powodów*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 22 lipca 2015 r.*

*sygn. akt IV C 359/14*

*uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.*

*Sygn. akt VI ACa 571/16*

## UZASADNIENIE

W pozwie wniesionym w dnia 4 kwietnia 2014 r. powodowie A. S. i G. S. wnieśli o zasądzenie od pozwanej E. K. solidarnie kwoty 78.341 zł tytułem odszkodowania wraz z odsetkami od dnia 20 lutego 2014 r. do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwana E. K. wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powodów solidarnie na jej rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 22 lipca 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział (...), w sprawie IV C 359/14, oddalił powództwo i rozstrzygnął o kosztach procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 13 lipca 2012 r. powodowie zawarli z pozwaną, prowadząca działalność gospodarczą pod firmą (...) w G., w formie aktu notarialnego, Rep. A nr (...), umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości, stanowiącej zabudowaną działkę gruntu o nr ewidencyjnym (...), o powierzchni 0,1010 ha, położoną w K. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy w Grodzisku Mazowieckim Wydział (...) prowadzi KW nr (...) (dalej: nieruchomość). Na s. 3 aktu notarialnego pozwana oświadczyła, że własność nieruchomości, stanowiącej działkę gruntu wraz z

posadowionym na niej budynkiem (połowa bliźniaka) znajdującym się w stanie developerskim, nabyła w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w dobrej wierze, na podstawie niewadliwego tytułu prawnego, zgodnie z obowiązującym prawem, tj. na podstawie umowy sprzedaży (z dnia 28 maja 2012 r.) ujawnionej w dziale II KW nr (...). E. K. oświadczyła również, że opis nieruchomości zawarty w dziale I-O tej księgi wieczystej jest w pełni zgodny z danymi ewidencji gruntów, budynek został wzniesiony na podstawie decyzji zatwierdzającej projekt budowlany i udzielającej pozwolenia na budowę, przy czym decyzją Starosty (...) nr (...) z dnia 17 czerwca 2011 r. został zatwierdzony projekt budowlany i udzielono A. B. pozwolenia na budowę budynku mieszkalnego jednorodzinnego na działce nr (...). Ponadto na s. 4 aktu notarialnego pozwana oświadczyła, że wobec podziału geodezyjnego działki nr (...) na działki o nr (...) oraz dokonanej znieśnienia współwłasności, w wyniku czego własność działki nr (...) nabył A. B., zaś własność działki nr (...) nabyła E. K. – decyzją Starosty (...) nr (...) z dnia 30 listopada 2011 r. Na s. 6 aktu notarialnego powodowie oświadczyli m.in. że znają położenie, obszar i sąsiedztwo opisanej w tym akcie nieruchomości, w szczególności znają przebieg granic oraz stan prawny nieruchomości i nie wnoszą do niego zastrzeżeń, znają stan techniczny budynku i stan zaawansowania robót, potwierdzają, że inwestycja została zakończona oraz że zapoznali się z treścią wszelkich dokumentów będących podstawą sporządzenia tej umowy. Natomiast w dniu 14 sierpnia 2012 r. strony zawarły w formie aktu notarialnego, Rep. A nr (...), (właściwą) umowę sprzedaży przedmiotowej nieruchomości, za łączną cenę 470.000 zł. W dniu 21 sierpnia 2012 r. ta umowa została zmieniona aktem notarialnym z dnia 21 sierpnia 2012 r., Rep. A nr (...), w wyniku czego § 5 ust. 4 i § 10 otrzymały nowe brzmienie, zaś wszelkie pozostałe postanowienia pozostały bez zmian.

Sąd Okręgowy wskazał, że przed zakupem ww. nieruchomości przez powodów od pozwanej zostały sporządzone dwa operaty szacunkowe nieruchomości z dnia 15 maja 2012 r. i z dnia 10 lipca 2012 r., które następnie zostały wręczone powodom i na podstawie których powodowie zdecydowali się kupić nieruchomość na tzw. rynku wtórnym i do samodzielnego wykończenia za zaoferowaną im cenę. Operaty szacunkowe zawierały szczegółowy opis stanu technicznego budynku. Nieruchomość jest zabudowana budynkiem mieszkalnym jednorodzinny wolnostojącym z garażem w zabudowie bliźniaczej. Budynek jest dwukondygnacyjny z dachem wielospadowym o powierzchni użytkowej 186,35 m<sup>2</sup>. Na zakup i wykończenie kupionej nieruchomości powodowie w dniu 21 sierpnia 2012 r. zaciągnęli kredyt hipoteczny w wysokości 550.000 zł, udzielony im przez (...) Bank (...) S.A. Oddział (...), na podstawie umowy kredytowej nr (...) z dnia 21 sierpnia 2012 r. Po wykonaniu prac wykończeniowych powodowie w dniu 1 września 2012 r. wprowadzili się do tego domu. Po pewnym czasie, w trakcie użytkowania budynku, zauważyli szereg usterek i nieprawidłowości w kupionym domu, polegających m.in. na zamontowaniu kratki wentylacji grawitacyjnej w kuchni na wykutej w ścianie wnęce bez połączenia z przewodem wentylacyjnym, różnicach temperatur w okresie grzewczym w sypialniach na piętrze budynku i na parterze. W związku z tym, pracownicy A. B. w dniach 10 i 11 grudnia 2013 r. wykonali prace naprawcze w budynku, polegające m.in. na dociepleniu skosów i doprowadzeniu ich do stanu poprzedniego. Ponieważ powodowie nie byli zadowoleni z wykonanych prac naprawczych, wielokrotnie podejmowali próby kontaktu z pozwaną w celu ponownego wykonania naprawy. Ostatecznie zdecydowali się powołać rzeczoznawcę majątkowego w celu sporządzenia opinii (oceny), która pozwoliła im na wykonanie najważniejszych dla nich prac zgodnie z projektem i sztuką budowlaną. Według sporządzonej opinii, zakres robót koniecznych do wykonania w budynku mieszkalnym powodów obejmował: 1. wykonanie brakującej izolacji termicznej połaci dachu na poddaszu budynku wraz z izolacją paroszczelną pod płytami gipsowo-kartonowymi oraz izolacją paroprzepuszczalną pod łatami i na krokwiach wraz z poprawieniem nieszczelności istniejącej izolacji i jej wadliwego mocowania, 2. wykonanie brakującej izolacji termicznej okapów dachu, poza obrysem ścian zewnętrznych, na całym obwodzie budynku po zdemontowaniu płyt OSB na poddaszu, 3. poprawienie ułożenia i mocowania istniejącej izolacji termicznej z wełny mineralnej stropem nad piętrem, a następnie odtworzenie płyty OSB, 4. rozebranie suchej obudowy skosów w pokojach na piętrze, poprawienie mocowania, uzupełnienie brakującej izolacji z wełny wraz z wymianą fragmentów zniszczonej izolacji, montaż nowej paraizolacji oraz odtworzenie suchej odbudowy, na poprawnej podwójnej konstrukcji profili stalowych ocynkowanych i płytami przeciwogniowymi G/K, 5. uszczelnienie stolarki okiennej w wielu miejscach wadliwie uszczelnionej na styku z otworami w ścianach zewnętrznych, 6. naprawa spękań tynków wewnętrznych gipsowych i ich łączenia z suchą zabudową z płyt G/K, 7. wykonanie izolacji termicznej ścian zewnętrznych do projektowanej grubości 14 cm (lub grubszej zgodnie z obowiązującymi normami), w miejsce wykonanej o grubości 10 cm wraz z tynkiem strukturalnym zewnętrznym, 8. dodatkowe

docieplenie dylatacji konstrukcyjnej pomiędzy budynkami, tak aby zapobiec wnikaniu zimna w pozostawioną szeroką na około 15 cm przestrzeń, która automatycznie wyiębia ściany dylatacji w obu budynkach, 9. wykonanie izolacji przeciwwodnej balkonów po rozebraniu wszystkich warstw istniejących wraz z obróbkami blacharskimi i izolacją termiczną balkonów, 10. odkopanie ścian fundamentowych budynku wokół, w celu wymiany zastosowanego styropianu na zaprojektowany styrodur, z odtworzeniem zasypek i opaski wokół budynku, 11. montaż we wszystkich oknach napowietrzaczy zalecanych w projekcie, 12. wymianę zamontowanych obecnie okien połaciowych na okna o odpowiednich parametrach technicznych i izolacyjności. Szacunkowy koszt wszystkich tych prac określono na kwotę 74.405 zł netto.

Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie we własnym zakresie wykonali część prac remontowo-naprawczych, a mianowicie: 1. brakującą izolację termiczną połaci dachu na poddaszu budynku wraz z izolacją paroszczelną pod płytami G/K oraz izolacją paroprzepuszczalną pod łatami na krokwiach wraz z poprawieniem nieszczelności istniejącej izolacji wadliwego mocowania, 2. brakującą izolację termiczną okapów dachu, poza obrysem ścian zewnętrznych, na całym obwodzie budynku po zdemontowaniu płyt OSB na poddaszu, 3. poprawienie ułożenia i mocowania istniejącej izolacji termicznej z wełny mineralnej stropem nad piętrzem, a następnie odtworzenie płyt OSB; 4. rozebranie suchej obudowy skosów w pokojach na piętrze, poprawienie mocowania, uzupełnienie brakującej izolacji z wełny wraz z wymianą fragmentów zniszczonej izolacji, montaż nowej paraizolacji odtworzenie suchej odbudowy, na poprawnej podwójnej konstrukcji profili stalowych ocynkowanych i płytami przeciwogniowymi G/K. Koszt wykonanych prac wyniósł 28.508,86 zł. Następnie w dniu 10 lutego 2014 r. powodowie skierowali do pozwanej przedśądowe wezwanie do zapłaty, w którym domagali się od niej zapłaty kwoty 70.862,00 zł w nieprzekraczalnym terminie 7 dni od daty doręczenia wezwania. Wskazali, że dochodzona kwota stanowi sumę poniesionych przez nich kosztów, w związku z niewywiązaniem się przez pozwaną z umowy, której przedmiotem było wykonanie prac budowlanych w nieruchomości zakupionej przez powodów od pozwanej. Powodowie podkreślili, że mimo zapłaty na rzecz pozwanej wynagrodzenia w pełnej wysokości, wiele elementów nieruchomości zostało wykonanych niezgodnie z warunkami technicznymi i polskimi normami.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługuje na uwzględnienie. Powodowie jako podstawę prawną swojego żądania powołali art. 471 k.c., ale nie udowodnili, że pozwana nie wykonała lub nienależycie wykonała swoje zobowiązania wynikające z umowy sprzedaży zawartej pomiędzy stronami w dniu 14 sierpnia 2012 r. Wbrew twierdzeniom powodów, pozwana nie była osobą, która wybudowała przedmiotowy budynek, a więc nie zaciągnęła wobec nich zobowiązania, co do wybudowania budynku zgodnie z projektem. Powódka nabyła przedmiotowy budynek od innej osoby, a następnie sprzedała go pozwanym. Powodowie nie przedstawili żadnych dowodów wskazujących na to, że pozwana była w jakikolwiek sposób zaangażowana w proces budowy. Twierdzenia powodów co do relacji prywatnych i rzekomych relacji biznesowych pozwanej z A. B. nie zostały poparte żadnymi dowodami. Strony zawarły jedynie umowę sprzedaży w rozumieniu art. 535 § 1 k.c. Z treści art. 546 § 1 k.c. wynika, że sprzedawca jest obowiązany udzielić kupującemu przed zawarciem umowy potrzebnych wyjaśnień o stosunkach prawnych i faktycznych dotyczących rzeczy. Z treści aktu notarialnego wynika, że powodowie zapoznali się ze stanem prawnym i technicznym nabywanej nieruchomości. Takie oświadczenie powodów zostało zawarte w treści umowy. Powód w swoich zeznaniach podniósł, iż nie wszystkie wady były widoczne tzw. „gołym okiem” i zostały ujawnione dopiero w trakcie prac wykończeniowych i w trakcie eksploatacji. Przed zakupem nieruchomości były jednak sporządzone dwa operaty szacunkowe, z którymi powodowie zapoznali się i z których wynika stan techniczny budynku. Poza tym pewne usterki, jak np. brak gniazdka w łazience, mógł zostać przez powodów zauważony przy oglądaniu budynku.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli powodowie, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie:

I. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1) art. 471 k.c. poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że roszczenie odszkodowawcze powodów wobec pozwanej jest niezasadne, bowiem pozwana nie może odpowiadać za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, gdyż nie była osobą, która wybudowała przedmiotowy budynek, sprzedaż nastąpiła na rynku wtórnym,

podczas gdy prawidłowa interpretacja tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, że sprzedawca odpowiada z mocy art. 471 k.c. nie za wady, ale za szkodę spowodowaną wadą wynikłą z nienależytego wykonania umowy, polegającego na wydaniu kupującemu rzeczy wadliwej, zaś szkoda ta wyraża się różnicą między wysokością zapłaconej sprzedawcy ceny, będącej ekwiwalentem niewadliwego przedmiotu sprzedaży, a wartością rzeczy wadliwej w chwili jej wydania kupującemu i nie ma znaczenia dla zastosowania tego przepisu, na jakim rynku (pierwotnym czy wtórnym) nieruchomość została kupiona,

2) art. 556 § 1 w zw. z art. 560 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji oddalenie powództwa, pomimo że powinien on znaleźć zastosowanie w sprawie, bowiem stronie powodowej przysługiwało roszczenie o obniżenie ceny zakupionej nieruchomości,

3) art. 6 k.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że pozwana wykazała, iż zachowała szczególną staranność przy zakupie budynku od A. B., na podstawie jednego oświadczenia pozwanej zawartego w akcie notarialnym, że nabyła nieruchomość w dobrej wierze, podczas gdy oświadczenie to nie ma znaczenia dla odpowiedzialności za wady fizyczne rzeczy sprzedanej;

II. przepisów postępowania, które miało wpływ na jego wynik, tj.:

1) art. 299 k.p.c. przez jego błędną wykładnię, polegającą na uznaniu dowodu z przesłuchania stron za element stanowiska procesowego strony, zaś złożonych przez strony zeznań jako oświadczeń, twierdzeń pozbawionych mocy dowodowej, analogicznie jak oświadczenia stron, o których mowa w art. 212 § 1 k.p.c., podczas gdy zeznania stron złożone w ramach dowodu, o którym mowa w art. 299 k.p.c., mają identyczną moc dowodową, jak pozostały zebrany w sprawie materiał dowodowy, nie wyłączając tzw. nieosobowych źródeł dowodowych, co nabiera podstawowego znaczenia dla należytego ustalenia okoliczności sprawy, przy czym stanowisko Sądu Okręgowego wyraźnie zmierza w kierunku stosowania nieobowiązującej w kodeksie postępowania cywilnego formalnej teorii dowodowej, zakładającej zróżnicowaną moc określonych dowodów, co w efekcie spowodowało, że ten Sąd całkowicie wadliwie uznał, iż twierdzenia powoda w ramach złożonych zeznań co do pozostawania E. K. i A. B. w nieformalnym związku partnerskim i relacjach biznesowych, nie zostało udowodnione, pomimo że nie zostało zaprzeczone przez stronę przeciwną,

2) art. 232 k.p.c. przez przyjęcie, że powodowie nie wywiązali się z obowiązku udowodnienia okoliczności, z których wywodzą skutki prawne, podczas gdy przedstawili logiczne, wzajemnie uzupełniające się dowody nieosobowe w postaci odpisów z aktów notarialnych, przeglądu kominiarskiego, operatów szacunkowych, opinii rzeczoznawcy majątkowego, faktur VAT z tytułu wykonanych prac naprawczych budynku, a nadto dowody osobowe potwierdzające, że w budynku, który stanowił własność powodów, a który został kupiony od pozwanej, istniały liczne ukryte wady fizyczne,

3) art. 233 § 1 k.p.c., przy uwzględnieniu art. 328 § 2 k.p.c., polegające na dokonaniu ustaleń sprzecznych z zasadami logiki i treścią materiału dowodowego, niedokonaniu wszechstronnej oceny materiału dowodowego i pominięciu niektórych dowodów oraz nieuwzględnieniu przy orzekaniu zasad doświadczenia życiowego, a w konsekwencji przyjęcie, że:

a) nieruchomość została zakupiona przez powodów na tzw. rynku wtórnym do samodzielnego wykończenia, podczas gdy pozwana zapewniała powodów, że jest to nieruchomość na rynku pierwotnym, wystawiła powodom stosowne dokumenty, jak oświadczenie deweloperskie i prospekt informacyjny, z których wynikało, że pozwana jest deweloperem i nieruchomość została sprzedana powodom na rynku pierwotnym, a ponadto z aktu notarialnego wynika, że strona powodowa była zwolniona z zapłaty podatku od czynności cywilnoprawnych (możliwe w przypadku zakupu nieruchomości na rynku pierwotnym), z uwagi na opodatkowanie podatkiem od towarów i usług VAT dewelopera (pозwanej),

b) w odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa, podczas gdy odpowiedź na pozew pozwanej została zwrócona jako złożona po terminie,

c) „(...) stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie całokształtu zebranego materiału dowodowego, pism procesowych, dowodów z dokumentów złożonych do akt sprawy w toku procesu, jak również na podstawie operatu szacunkowego sporządzonego przez rzeczoznawcę majątkowego J. K. na dzień 09 listopada 2012 r., opinii dotyczącej wartości rynkowej prawa użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej oraz opinii uzupełniającej sporządzonej przez biegłego sądowego rzeczoznawcę majątkowego dr inż. E. W. na dzień 1 stycznia 2013 r. (...)”, podczas gdy żaden z wymienionych dokumentów, na podstawie których Sąd Okręgowy ustalał stan faktyczny, nie znajduje się w aktach postępowania, co budzi wątpliwości, na podstawie jakich dowodów i na podstawie jakich akt sądowych Sąd dokonywał ustaleń faktycznych,

d) powiązania biznesowe A. B. (prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...)) z pozwaną nie zostały udowodnione, pomimo że zostały poparte za pomocą osobowego źródła osobowego w postaci zeznań powoda i nie zostały zaprzeczone przez pozwaną, a nadto relacje te wynikają z pominiętych przez Sąd Okręgowy e-maili załączonych do akt sprawy, zgodnie z którymi A. B., posługując się swoim adresem e-mailowym, wysyłał osobiście maile do powodów w imieniu E. K. i związane bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą (jak np. wysłanie decyzji o oddaniu do użytkowania budynku zakupionego przez powodów od pozwanej).

Wskazując na te zarzuty, powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie zgodnie z żądaniem pozwu, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu, a także o zasądzenie na jego rzecz od pozwanej kosztów procesu.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o jej oddalenie w całości i zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powodów była zasadna, o ile zmierzała do uchylenia zaskarżonego wyroku, aczkolwiek nie wszystkie zarzuty w niej podniesione były uzasadnione.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że niezasadny był zarzut dotyczący naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. W orzecznictwie słusznie przyjmuje się, że niedostatki uzasadnienia wyroku mogą być przyczyną uwzględnienia apelacji tylko w sytuacjach szczególnych, gdy w ogóle nie pozwalają na poznanie motywów, jakimi kierował się sąd wydając rozstrzygnięcie. W obecnym modelu apelacji sąd drugiej instancji jest sądem, który nie tylko na podstawie treści uzasadnienia bada prawidłowość decyzji sądu pierwszej instancji, ale rozpoznając merytorycznie sprawę, uprawniony jest także do samodzielnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego przez ten sąd oraz, ewentualnie, także w postępowaniu apelacyjnym. Innymi słowy, jedynie w przypadku uchybień w sporządzeniu uzasadnienia, które faktycznie uniemożliwiają sądowi wyższej instancji kontrolę, czy prawo materialne i procesowe zostało prawidłowo zastosowane, zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może okazać się skuteczny.

O ile uzasadnienie Sądu I instancji w niniejszej sprawie było bardzo lakoniczne w zakresie rozważań, to nie sposób stwierdzić, aby nie poddawało się kontroli instancyjnej, jako że z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, z jakich przyczyn Sąd ten oddalił powództwo. Natomiast nie uzasadnia zarzutu naruszenia tego przepisu okoliczność, że strona w odmienny sposób ocenia materiał dowodowy zebrany w sprawie. Czym innym jest natomiast kwestia prawidłowości lakonicznych wywodów przedstawionych przez Sąd Okręgowy, a także nierozpoznanie żądania pozwu w kontekście podstaw faktycznych i prawnych podniesionych przez powodów w toku procesu.

Podstawą rozstrzygnięcia było podkreślenie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że powodowie jako podstawę prawną swojego żądania powołali art. 471 k.c., ale nie udowodnili, iż pozwana nie wykonała lub nienależycie wykonała swoje zobowiązania wynikające z umowy sprzedaży z dnia 14 sierpnia 2012 r., albowiem E. K. nie była osobą, która wybudowała przedmiotowy budynek, w związku z czym nie zaciągnęła wobec powodów zobowiązania w zakresie wybudowania budynku zgodnie z projektem, nabyła budynek od innej osoby, nie była zaangażowana w proces budowy, a następnie sprzedała go powodom (w tej części rozważań nieprawidłowo określono strony), a więc strony łączyła

jedynie umowa z art. 535 § 1 k.c. i strony wywiązały się z obowiązków określonych w tym przepisie, a nadto powodowie zapoznali się ze stanem prawnym i technicznym nabywanej nieruchomości, co znalazło wyraz w treści umowy. I w zasadzie na tym rozważania Sądu I instancji się zakończyły.

Z powyższym nie sposób się zgodzić.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że Sąd Okręgowy w prawidłowy sposób „odczytał” pierwotną podstawę żądania pozwu. W jego punkcie 1 wskazano, że powodowie wnoszą o zasądzenie na swoją rzecz solidarnie od pozwanej kwoty 78.341 zł tytułem odszkodowania wraz z odsetkami (k. 2v). Nadto na s. 11 pozwu wprost napisano, że: „Pozwana jest zobowiązana do naprawienia szkody wynikłej z nienależytego wykonania zobowiązania na podstawie art. 471 k.c.”, zaś na s. 12 pozwu: „(...) szkoda w postaci wad budynku wynika z nienależytego wykonania zobowiązania umownego przez pozwaną. Gdyby bowiem pozwana wykonała prace budowlane zgodnie z projektem, warunkami technicznymi wykonania i odbioru robót budowlano-montażowych, polskimi normami oraz podstawowymi zasadami wiedzy i sztuki budowlanej, szkoda nie powstałaby.”.

Tak więc nie budzi wątpliwości, że zarówno podstawa prawna, jak i wskazywane okoliczności faktyczne uzasadniały rozważenie żądania pozwu w kontekście art. 471 k.c., zgodnie z którym, dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Co istotne, powołany przepis zawiera w sobie tzw. winę domniemaną, co oznacza, że to dłużnik, aby zwolnić się od odpowiedzialności z niego wynikającej, musi wykazać, że nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności, a więc że nie ponosi winy w niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu zobowiązania (tzw. ekskulpacja).

W tym miejscu trzeba wskazać, że niezależnie od odpowiedzialności z tytułu rękojmi za rzeczy sprzedane, kupującym przysługuje roszczenie na zasadach ogólnych nawet wówczas, gdy nastąpiła utrata uprawnień z tytułu rękojmi na skutek upływu terminów przewidzianych w art. 563 i 568 k.c. (zob. np. uchwałę SN z dnia 7 sierpnia 1969 r., III CZP 120/68, OSN 1970, nr 12, poz. 218, wyrok SN z dnia 6 maja 2005 r., II CK 673/04, Legalis nr 89816). Szkodą w rozumieniu art. 471 w zw. z art. 361 § 2 k.c. jest różnica między stanem majątku poszkodowanego istniejącym przed zdarzeniem wywołującym szkodę i po nim, a więc m.in. obniżenie wartości rzeczy wadliwej, a nie jej ceny w sposób określony w art. 560 § 3 k.c. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, sprzedawca odpowiada z mocy art. 471 k.c. nie za wady, ale za szkodę spowodowaną wadą wynikłą z nienależytego wykonania umowy polegającego na wydaniu kupującemu rzeczy wadliwej. Szkodą ta wyraża się różnicą między wysokością zapłaconej sprzedawcy ceny, będącej ekwiwalentem niewadliwego przedmiotu sprzedaży, a wartością rzeczy wadliwej w chwili jej wydania kupującemu. Wyłączenie odpowiedzialności wynikającej z art. 471 k.c. jest możliwe wówczas, gdy zostanie wykazane przez spełniającego świadczenie niepieniężne, że nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności za które nie ponosi on odpowiedzialności (zob. wyrok SN z dnia 8 grudnia 2005 r., II CK 291/05, Legalis nr 97121).

Niezasadne było więc twierdzenie Sądu Okręgowego, że pozwana jest zwolniona z odpowiedzialności odszkodowawczej, gdyż nie była zaangażowana w proces budowy. Jak można rozumieć, bo nie zostało to wprost wyartykułowane, Sąd I instancji wiązał tę kwestię z tym, że strony nie były związane umową o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 k.c., co zostało prawidłowo ustalone i czemu strona powodowa nie przeczyła. Znalazło to wyraz również w treści § 2 ust. 4 umowy przedwstępnej z dnia 13 lipca 2012 r., w którym pozwana oświadczyła, że inwestycja została zakończona, wszelkie prace wykonane zostały ze środków sprzedającej, przez co rozumie się to, iż w procesie inwestycyjnym nie zostały zaangażowane jakiegokolwiek środki kupujących (analogiczne postanowienie zostało zawarte w § 2 ust. 4 umowy przyrzeczonej z dnia 14 sierpnia 2012 r.).

Nie chodziło tu jednak o odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanej na podstawie umowy o roboty budowlane, ale o jej odpowiedzialność z tytułu umowy sprzedaży nieruchomości. Tak naprawdę stanowisko Sądu I instancji było wewnętrznie sprzeczne. Z jednej strony, Sąd ten wskazał, że powodowie nie udowodnili, iż pozwana nie wykonała lub nienależycie wykonała swoje zobowiązanie wynikające z umowy sprzedaży, gdy z drugiej strony – połączył to

nie z tą umową, ale z umową o roboty budowlane, a nadto, co istotne, w ustaleniach faktycznych wskazał na szereg wad w budynku stanowiącym przedmiot umowy sprzedaży, opierając się na przedłożonej przez powodów ocenie stanu technicznego i jakości wykonanych robót ze stycznia 2014 r. (k. 157-228), w której wymieniono cały szereg robót koniecznych do wykonania w budynku mieszkalnym. Niezależnie od oceny tego dokumentu jako dokumentu prywatnego w rozumieniu art. 245 k.p.c., z uwzględnieniem rozkładu ciężaru dowodu z art. 253 k.p.c., w sprawie zostali przesłuchani świadkowie M. Z. i T. P., których zeznania nie zostały w ogóle ocenione przez Sąd I instancji, a z których to zeznań wynikało, że były wady w budynku związane w szczególności z izolacją (ociepleniem), co potwierdzało przedstawioną opinię, jak również zeznania powoda G. S. – np. świadek T. P. zeznał: „W jednym budynku byłem z inwestorem, który wskazywał na wychłodzone ściany.” (k. 337). Jak wskazano, również z ustaleń Sądu I instancji wynikało, że uznał on za udowodnione istnienie wad w budynku.

W związku z powyższym nie sposób przyjąć, że pozwana w prawidłowy sposób wykonała swoje zobowiązanie wynikające z umowy sprzedaży, skoro w wykonaniu tej umowy wydała powodom wadliwy przedmiot sprzedaży. Jak wskazano, pozwanej nie zwalnia z odpowiedzialności odszkodowawczej okoliczność, że sama nie wykonała budynku, gdyż pierwotnym inwestorem był A. B.. Bez znaczenia pozostawała okoliczność, czy pozwana pozostawała z nim w bliższych relacjach osobistych, chociaż wynikało m.in. z zeznań powoda, zaś Sąd Okręgowy nie wskazał, czy dał wiarę tym zeznaniom, a jeśli nie, to z jakich przyczyn, a podlegają one ocenie na podstawie art. 233 § 1 k.c., jak każdy inny dowód. Co jednak istotne, skoro powodów nie łączyła żadna umowa z A. B., roszczenia odszkodowawcze na podstawie kontraktu (art. 471 k.c.) mogli kierować wyłącznie w stosunku do osoby, z którą łączyła ich umowa sprzedaży, tj. pozwanej, której przysługiwały ewentualne roszczenia w stosunku do pierwotnego zbywcy, czyli właśnie A. B.. Jak bowiem wynikało z materiału dowodowego, w dniu 17 czerwca 2011 r. została wydana decyzja starosty (...) nr (...) zatwierdzająca projekt budowlany i udzielająca pozwoleń na budowę inwestorowi A. B. na budowę budynku mieszkalnego jednorodzinne i dwóch szamb szczelnych na działce nr ew. (...) (k. 116-117), potem nastąpił podział działki nr (...) na działki nr (...) w zabudowie bliźniaczej (projekt podziału k. 118), w dniu 30 listopada 2011 r. została wydana decyzja nr (...) o przeniesieniu pozwolenia na budowę na rzecz pozwanej (k. 153), a następnie w dniu 28 maja 2012 r. E. K. nabyła od A. B. nieruchomości nr (...) z posadowionym na niej budynkiem (k. 287-295). To, że pozwana fizycznie nie wykonała domu, aczkolwiek z materiału dowodowego wynika, że pozwana najpierw nabyła nieruchomości, a dopiero po nieco ponad miesiącu inwestycja została zakończona, nie ma znaczenia z punktu widzenia jej odpowiedzialności jako sprzedawcy zabudowanej nieruchomości gruntowej.

W związku z tym, na pozwanej spoczywał obowiązek wykazania, że nienależyte wykonanie umowy sprzedaży z dnia 14 sierpnia 2012 r. było wynikiem okoliczności, za które nie ponosiła ona odpowiedzialności. Wbrew spoczywającemu na niej ciężarowi dowodzenia (też art. 6 k.c.), pozwana w toku procesu sądowego nie przejawiała żadnej inicjatywy dowodowej, kwestionując jedynie w pewnych punktach ocenę przedłożoną przez powodów (poza podnoszoną kwestią braku fizycznego wykonywania budynku). Ustalony w sprawie przez Sąd Okręgowy stan faktyczny nie daje więc podstaw do przyjęcia, aby pozwana wykazała wystąpienie okoliczności zwalniających ją od odpowiedzialności, bowiem za równoznaczne z wykazaniem wystąpienia takich okoliczności nie może być uznane stwierdzenie pozwanej, że kupiła ona nieruchomości od A. B. w dobrej wierze.

Co więcej, jak słusznie podnosili powodowie, pozwana sprzedała im tę nieruchomości jako deweloper, w tzw. stanie do własnego wykończenia. Świadczyła o tym już treść umów przedwstępnej i przyrzeczonej, w których pozwana została oznaczona jako osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą pod firmą (...) w G., jak również to, że nie pobrano podatku od czynności cywilnoprawnych – przy umowie przedwstępnej (§ 17 ust. 3) stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 9 września 2000 r. o podatku od czynności cywilnoprawnych (Dz. 2017 r. poz. 1150 ze zm.), zaś przy umowie przyrzeczonej (§ 15 ust. 2) stosownie do art. 7 ust. 1 tej ustawy. Dowody załączone do apelacji w postaci oświadczenia dewelopera i prospektu informacyjnego okoliczność tę jedynie potwierdziły. Z tych dodatkowych dokumentów wynika jednoznacznie, że (...) realizowała inwestycję budynku bliźniaczego wolnostojącego przy ul. (...) w K., a umowa jest zawierana jako deweloperska. Ta okoliczność powinna jednak zostać ustalona już przez Sąd Okręgowy na podstawie dowodów złożonych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Potwierdzały to również zeznania powoda („Budynek kupiliśmy od pozwanej jako od dewelopera, byliśmy zwolnieni z podatku.” – 15:02 nagranie k. 370). Co więcej, ta

okoliczność nie była kwestionowana przez stronę pozwaną. Bez znaczenia pozostawało, że pozwana weszła w prawa pierwotnego inwestora, gdy budynek był na ukończeniu, skoro zbywała nieruchomość jako deweloper.

Nie sposób więc zgodzić się ze stwierdzeniem, że powodowie nabyli nieruchomość na tzw. rynku wtórnym (aczkolwiek tak to określały strony), skoro pozwana weszła w prawa i obowiązki pierwotnego inwestora w zakresie wykonywanej inwestycji, a sprzedała powodom nieruchomość jako zakończoną inwestycję („do wykończenia”), czego dowodem było zwolnienie z ww. podatku, które dotyczy jedynie umów sprzedaży nieruchomości na tzw. rynku pierwotnym. Ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy były więc sprzeczne z art. 233 § 1 k.p.c..

Jak można rozumieć, bo nie zostało to wyartykułowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, Sąd I instancji uznał, że powodowie utracili prawo dochodzenia roszczeń odszkodowawczych, co miałyby wynikać stąd, że zapoznali się oni ze stanem technicznym budynku, a nadto pewne usterki, jak brak gniazdka w łazience, mogły zostać przez powodów zauważone w trakcie oglądania budynku (s. 6 uzasadnienia). Jak można rozumieć, chodzić by miało o to, że umowa obejmowała budynek w określonym stanie technicznym, za co powodowie mieli uścić wskazaną w niej cenę. Dodatkowo zostały sporządzone dwa operaty szacunkowe nieruchomości nr (...): z dnia 15 maja 2012 r. (na zlecenie ówczesnego właściciela nieruchomości A. B.) i z dnia 10 lipca 2012 r. (na zlecenie pozwanej – na wniosek powodów, z uwagi na obieganie się przez nich o kredyt), które zostały wręczone powodom i na podstawie których powodowie zdecydowali się kupić nieruchomość do samodzielnego wykończenia za zaoferowaną im cenę. Operaty szacunkowe zawierały szczegółowy opis stanu technicznego budynku (k. 46-74, 75-115). Sąd Okręgowy nie przeprowadził jakiegokolwiek analizy tych dokumentów pod kątem powołanej wcześniej oceny stanu technicznego i jakości wykonanych robót, co jest o tyle istotne, że w operatach szacunkowych nie zostały zawarte wady, które zostały następnie podniesione przez powodów. Z materiału dowodowego nie wynikało również, aby pozwana (lub działający w jej imieniu A. B.) informowali powodów o występujących wadach. Należy zauważyć, że inny jest cel sporządzenia operatu szacunkowego, a inny oceny technicznej pod kątem istnienia wad w budynku.

Jak słusznie podnosili w apelacji powodowie, czego Sąd Okręgowy w ogóle nie rozpatrzył, nawet gdyby przyjąć, że E. K. nie była w ogóle związana z procesem inwestycyjnym polegającym na budowie przedmiotowego budynku, to nabyła nieruchomość od A. B. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej (deweloperskiej), a więc należało od niej wymagać szczególnej staranności przy sprawdzeniu stanu technicznego budynku, przy uwzględnieniu zasady wynikającej z art. 355 § 2 k.c. E. K. nie wykazała, aby w jakikolwiek sposób sprawdziła budynek kupiony od A. B. budynku, a więc aby dochowała należytej staranności w tzw. podwyższonym mierniku. Jak można domniemywać, oparła się na przedstawionym przez A. B. operacie szacunkowym, który jako wiarygodny i zgodny z faktycznym stanem technicznym przedstawiła jako własny powodom. Nie sposób więc zarzucić powodom, że opierając się na przedstawionych im operatach szacunkowych, zawarli omawianą umowę sprzedaży, tym bardziej, że nie byli w tej dziedzinie profesjonalistami – w szczególności pozwana nie wykazała (art. 6 k.c.), aby dokonywali oni tej czynności prawnej w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, np. w celu dalszej odsprzedaży. Co więcej, Sąd I instancji nie wskazał, które wady miały być widoczne „gołym okiem” – spośród tych enumeratywnie wymienionych na s. 3-4 uzasadnienia wyroku. Analiza już pierwszej wady, a dotyczącej izolacji termicznej połączenia dachu na poddaszu budynku wraz z izolacją paroszczelną pod płytami G/K oraz izolacją paroprzepuszczalną pod łatami i na krokwiach, a także nieszczelności istniejącej izolacji i jej wadliwego mocowania, wskazuje, że dla osoby, która nie jest profesjonalistą w dziedzinie budownictwa, taka wada nie jest widoczna, a do jej wykrycia niezbędna jest pomoc profesjonalisty. Sąd Okręgowy nie ocenił żadnej z wad wymienionych w 12 punktach. Dodatkowo, idąc rozumowaniem Sądu I instancji, skoro powodowie mogli zauważyć wady istniejące w budynku (aczkolwiek Sąd ten podał jako przykład brak gniazdka w łazience, który nie jest jednak przedmiotem postępowania), to pozwana jako profesjonalista tym bardziej powinna była te wady zauważyć i poinformować o nich powodów, czego jednak nie uczyniła. W związku z tym brak było podstaw, aby na powodów przerzucać ciężar ustalenia wad w budynku podczas dokonywanych oględzin nieruchomości.

Zgodnie z art. 140 k.c., właściciel rzeczy, również kupionej od innej osoby, powinien mieć zapewnioną możliwość korzystania z rzeczy zgodnie z jej przeznaczeniem (art. 140 k.c.), co oznacza, że rzecz, która jest przedmiotem umowy sprzedaży, musi być takiej jakości, jak umówiły się strony umowy, a w szczególności nadawać się do użytku, odpowiadać normom technicznym, trwałości i niezawodności, a więc i nie posiadać wad. W tym wypadku



przedmiotem umowy była nieruchomość zabudowana, przy czym budynek miał podlegać jedynie wykończeniu tzw. „pod klucz”, w wyniku czego miał nadawać się do zamieszkania. Zgodzić się należy z powodami, że zapłacili oni cenę sprzedaży za nieruchomość, która zgodnie z zapewnieniami sprzedającego miała mieć określone cechy i jakość, miała być wykonana zgodnie z przedstawionym projektem i sztuką budowlaną. Tymczasem, jak wynikało z materiału dowodowego, nieruchomość nie nadawała się do użytku zgodnie z jej przeznaczeniem, co wynikało z faktu, że temperatury na pierwszym piętrze budynku uniemożliwiały w okresie zimowym korzystanie z nieruchomości, a co wymagało wykonania określonych robót. Nota bene należy zauważyć, że w dniach 10 i 11 grudnia 2013 r., a więc po pierwszej zimie, w drugim tzw. sezonie grzewczym, pracownicy A. B. wykonywali prace naprawcze w budynku, polegające m.in. na dociepleniu skosów i doprowadzeniu ich do stanu poprzedniego, co jednak – zdaniem powodów – nie dało rezultatu. Zgłoszenia wad musiało mieć miejsce wcześniej. W związku z tymi nieudanymi naprawami powodowie zdecydowali się powołać rzeczoznawcę majątkowego w celu sporządzenia opinii, do czego doszło w styczniu 2014 r. (k. 157-228), w wyniku czego został określony zakres robót koniecznych do wykonania w budynku mieszkalnym powodów. Skoro powodowie, kupując nieruchomość, zostali poinformowani przez pozwaną, że stan techniczny budynku jest zgodny z przedstawionym operatem szacunkowym, to twierdzenie pozwanej, iż stan techniczny nieruchomości był nabywcom znany, odpowiada jedynie temu, co można było stwierdzić na podstawie takiego operatu i oględzin zwyczajowo dokonywanych przed zakupem przez osobę, która nie ma wiedzy specjalistycznej w zakresie budownictwa. W związku z tym należało mieć na uwadze zeznania powoda, że w momencie oględzin domu była pani E. i pan A., którzy mówili, że wszystko jest tak, jak w operacie i projekcie, a powodowie nie byli informowani, że są odstępstwa w wykonaniu od projektu (20:58 i n. nagranie k. 370).

Reasumując, w następstwie nienależytego wykonania umowy sprzedaży przez pozwaną powodowie doznali szkody, która wyraża się w różnicy pomiędzy wartością nieruchomości z wadami budynku a wolnego od wad, zważywszy nadto, że zapłacona przez powodów cena nieruchomości miała być ekwiwalentem budynku pełnowartościowego, którego powodowie bezspornie nie otrzymali od sprzedającej (pозwanej). Jednak Sąd I instancji nie odniósł się do dalszych przesłanek kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej, tj. szkody i związku przyczynowego (art. 361 k.c.). Chociaż na s. 3-4 uzasadnienia wskazał, jakie roboty (konieczne) w budynku zostały wykonane przez powodów, to nie ocenił, ani ich zasadności, ani czy pozostawały one w związku przyczynowym z nienależytym wykonaniem umowy przez pozwaną, do której należy stosować podwyższony miernik staranności, zgodnie z art. 355 § 2 k.c. Nie ocenił i nie ustalił również, czy wartość tych prac odpowiada wysokości szkody w rozumieniu, które zostało przedstawione powyżej. Innymi słowy, Sąd I instancji nie zbadał materialnoprawnej podstawy roszczenia wskazanego w pozwie. Już tylko to skutkuje nierozpoznaniem istoty sprawy w rozumieniu, o którym będzie mowa poniżej.

Niezależnie od powyższego, nie sposób nie wskazać, że na rozprawie w dniu 2 lutego 2015 r. pełnomocnik powodów oświadczyła w swoim wystąpieniu, że roszczenie objęte pozwem jest dochodzone z tytułu nienależytego wykonania umowy, ewentualnie rękojmi z tytułu wad budynku, gdyż powód ma podać tylko okoliczności faktyczne (nagranie k. 330). Ta pierwsza podstawa faktycznie znajduje uzasadnienie w art. 471 k.c., jednak druga już nie, gdyż dotyczy odpowiedzialności z rękojmi (art. 556 i n. k.c.).

Niewątpliwie, roszczenie dochodzone w sprawie określa powód w pozwie. Zgodnie z art. 187 § 1 k.p.c., określenie to powinno zawierać dokładne sprecyzowanie żądania oraz przytoczenie okoliczności faktycznych uzasadniających to żądanie. Powód żądający zasądzenia należności powinien określić nie tylko kwotę, której dochodzi, ale również podać okoliczności faktyczne, na których opiera swoje żądanie. Podane przez powoda okoliczności faktyczne uzasadniające żądanie pozwalają na określenie podstawy prawnej, na której opiera się roszczenie powoda oraz reżimu odpowiedzialności pozwanego, a tym samym na określenie ram sporu i kognicji sądu. Wskazane okoliczności faktyczne roszczenia są bowiem podstawą faktyczną uzasadniającą zastosowanie abstrakcyjnej normy prawnej, a proces stosowania przez sąd prawa polega na porównaniu ustalonego stanu faktycznego ze stanem faktycznym podanym w hipotezie określonej normy prawnej, tj. na subsumcji stanu faktycznego sprawy pod określony przepis prawa. Wskazany przez powoda, a następnie ustalony przez sąd, stan faktyczny determinuje zatem zastosowanie normy prawnej i dlatego jest istotny dla określenia zakresu poddania sprawy pod osąd sądu. Powód, który kupił od pozwanego rzecz obciążoną wadami fizycznymi, może dochodzić roszczeń opartych na reżimie odpowiedzialności

z tytułu rękojmi, gwarancji lub odszkodowawczym: kontraktowym lub deliktowym. Każdy z tych reżimów opiera się na innych przesłankach i zasadach, wybór każdej z tych podstaw odpowiedzialności determinuje inny zakres okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, faktów, które musi udowodnić powód oraz środków obrony pozwanego i faktów, które on musi udowodnić. Należy zatem uznać, że jeżeli powód żąda w pozwie zasądzenia określonej kwoty z tytułu obniżenia ceny kupionej rzeczy wadliwej i jako okoliczności faktyczne podaje fakt nabycia rzeczy od pozwanego, wystąpienie jej wad, które nie zostały usunięte oraz wskazuje, że żąda obniżenia ceny w takim stosunku, w jakim wartość rzeczy wolnej od wad pozostaje do jej wartości z uwzględnieniem istniejących wad, to znaczy, że spośród przysługujących mu roszczeń dokonał wyboru roszczenia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy i w taki sposób ukształtował przedmiotowo proces. Zmiana w toku procesu podstawy odpowiedzialności na odpowiedzialność odszkodowawczą sprzedawcy stanowi w takiej sytuacji przedmiotową zmianę powództwa, bowiem inne są podstawy faktyczne i prawne odpowiedzialności z tytułu rękojmi oraz odpowiedzialności odszkodowawczej, inny zakres możliwej obrony pozwanego i inne okoliczności faktyczne, których udowodnienie obciąża każdą ze stron, a tym samym inne granice badania sprawy przez sąd (zob. wyrok SN z dnia 11 grudnia 2009 r., V CSK 180/09, Legalis nr 336614). Przedmiotową zmianą powództwa są bowiem wszystkie czynności, które prowadzą do zmiany ilościowej lub jakościowej żądania, jak również takie, które w istotny sposób zmieniają podstawę faktyczną niezbędnych ustaleń doprowadzając do konieczności ustosunkowania się do nowego prawnego uzasadnienia żądania, a także wskazanie na inną materialnoprawną podstawę dochodzonego roszczenia, nawet przy zachowaniu tożsamego brzmienia żądania procesowego (zob. np. wyroki SN: z dnia 12 listopada 1969 r., II CZ 117/69, OSNCP 1970, nr 9, poz. 154, z dnia 24 kwietnia 1972 r., III PZP 17/70, OSNCP 1973, nr 5, poz. 72, z dnia 7 kwietnia 1992 r., III CZP 29/92, OSNCP 1992, nr 11, poz. 192, z dnia 19 listopada 1998 r., I CKN 32/98, OSNC 1999, nr 5, poz. 96 i z dnia 29 stycznia 2009 r., V CSK 282/08, Legalis nr 122747).

O ile powodowie w pozwie dokonali wyboru reżimu odpowiedzialności pozwanej jako odszkodowawczej odpowiedzialności kontraktowej, ukształtowali w ten sposób ramy procesu, a sąd nie mógł z urzędu zmienić podstawy odpowiedzialności pozwanej na odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej, to jednak w toku procesu powodowie podali – jako alternatywną podstawę odpowiedzialności pozwanej – właśnie przepisy o rękojmi, a więc dokonali zmiany przedmiotowej powództwa, do czego byli uprawnieni w świetle art. 193 k.p.c., gdyż nie zachodziły negatywne przesłanki wskazane w tym przepisie. Tym samym rozszerzyli materialnoprawną podstawę swojego roszczenia. Należy podkreślić, że jeżeli powód wskazuje w pozwie okoliczności faktyczne roszczenia, sąd rozpoznający sprawę ma obowiązek dokonać subsumpcji w kontekście tego stanu faktycznego, ustalając możliwe przepisy prawa, które mogą stanowić podstawę tego roszczenia. Natomiast w sytuacji, gdy powód wskazuje podstawy prawne swojego roszczenia, to chociaż – co do zasady – nie wiążą one sądu, a więc sąd może nie zastosować błędnie wskazanej przez stronę podstawy prawnej, nawet jeżeli kwalifikacji prawnej dokonał profesjonalny pełnomocnik strony (zob. np. wyroki SN: z dnia 21 kwietnia 2010 r., V CSK 345/09, Legalis nr 381610 i z dnia 19 marca 2012 r., II PK 175/11, MoP 2013, nr 1, s. 34), to niewątpliwie w takiej sytuacji powinien odnieść się do wszystkich podstaw wskazanych przez stronę powodową. Innymi słowy, powinien rozważyć, czy zaproponowane przez powoda podstawy prawne, które nie muszą polegać na podaniu konkretnych przepisów, ale także na wskazaniu reżimu odpowiedzialności, są prawidłowe w świetle przedstawionego stanu faktycznego. Zakreśla to bowiem ramy żądania powoda. Jeżeli więc strona powodowa wskazuje jako podstawy odpowiedzialności strony pozwanej z tytułu umowy sprzedaży reżim kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej i rękojmię, sąd rozpoznający sprawę merytorycznie ma obowiązek rozpoznać zasadność żądania pozwu w oparciu o wskazane podstawy.

Co ważne, istotną cechą odpowiedzialności z tytułu rękojmi jest to, że ma ona zastosowanie zarówno do rzeczy nowych, jak i używanych, które są przedmiotem sprzedaży. Zasadę tę potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 21 marca 1977 r. (III CZP 11/77, OSNCP 1977, nr 8, poz. 132), wskazując, że kodeks cywilny nie ogranicza określonej w art. 556 odpowiedzialności sprzedawcy za wady rzeczy sprzedanej tylko do rzeczy nowych lub nieużywanych. Skoro zaś zgodnie z przyjętymi zasadami wykładni nie należy czynić rozróżnień tam, gdzie ustawa ich nie wprowadza, wobec tego trzeba przyjąć, że sprzedawca odpowiada z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy nieużywanych i używanych. Pogląd taki, który nie był nigdy kwestionowany ani w orzecznictwie Sądu Najwyższego, ani w piśmiennictwie prawniczym, odpowiada zasadniczemu celowi rękojmi, jakim jest ochrona interesów kupującego bez względu na winę sprzedawcy.

Rozciągnięcie odpowiedzialności sprzedawcy (rękojmi za wady) na wszystkie rodzaje rzeczy (nieużywane i używane) nie obciąża sprzedawcy ponad miarę. Okoliczność, że przedmiotem sprzedaży jest rzecz używana, może mieć jednak wpływ na ocenę, czy kwestionowana przez kupującego wada może być uważana za wadę w rozumieniu art. 556 § 1 k.c. Przepis ten łączy bowiem odpowiedzialność z tytułu rękojmi tylko z taką wadą fizyczną, która zmniejsza wartość lub użyteczność rzeczy ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub z przeznaczenia rzeczy, oraz gdy rzecz nie ma właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego, lub rzecz została wydana kupującemu w stanie niezupełnym. Przy kupnie rzeczy używanych kupujący jest zazwyczaj przygotowany na to, że normalne zużycie rzeczy zawsze zmniejsza jej wartość, a przeważnie i użyteczność w stopniu zależnym od rodzaju rzeczy i celu, któremu ona służy. W związku z tym, określona w art. 556 § 1 k.c. odpowiedzialność sprzedawcy za wady fizyczne rzeczy sprzedanej odnosi się także do rzeczy używanych, przy czym nie obejmuje ona odpowiedzialności za takie zmniejszenie wartości lub użyteczności rzeczy, która jest normalnym następstwem jej prawidłowego używania.

Aczkolwiek w niniejszej sprawie nie sposób uznać, abyśmy mieli do czynienia z rzeczą używaną, gdyż – jak była o tym mowa – powodowie nabyli od pozwanej nieruchomości na jako od dewelopera, w tzw. stanie surowym, to nawet gdyby przyjąć odmienną konstrukcję, a więc nabycie na tzw. rynku wtórnym, okoliczność ta pozostawałaby bez znaczenia dla merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy – w zakresie odpowiedzialności pozwanej co do zasady.

Co więcej, jak podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 lutego 1978 r. (I CR 23/78, OSNCP 1979, nr 1, poz. 7), fakt, że sprzedawca sprzedaje towar wyprodukowany przez inną osobę, sam przez się nie wystarcza do przyjęcia, że szkoda jest następstwem okoliczności, za które sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności, gdyż zależy to od szeregu okoliczności towarzyszących, a ciężar przeprowadzenia dowodu w tym kierunku obciąża stronę pozwaną. Tak więc sam fakt sprzedaży nieruchomości przez pozwaną, która nie została przez nią wybudowana, nie świadczy o tym, że odpowiedzialność za wady jest wyłączona. Przesłanką faktyczną do powstania odpowiedzialności pozwanej z tytułu rękojmi jest ustalenie, że odebrana przez powodów rzecz miała cechy kwalifikujące ją w danym stosunku prawnym jako rzecz wadliwą.

Zgodnie z art. 556 § 1 k.c., w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy sprzedaży, 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 niezupełnym (rękojmia za wady fizyczne). Podstawową cechą odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady rzecz sprzedanej jest zaostrenie jej w stosunku do ogólnych zasad dotyczących nienależytego wykonania zobowiązania, gdyż jest to odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, co ma głównie akcentować brak możliwości uwolnienia się od niej poprzez wykazanie braku winy własnej sprzedawcy (w przeciwieństwie do art. 471 k.c.), czy też winy osoby, którą się on posłużył (art. 474 k.c.).

Nie sposób odnieść się do żądania w zakresie rękojmi, jako że Sąd I instancji tego w ogóle nie rozważał, nie rozpoznając żądania pozwu w kontekście przepisów o rękojmi, chociaż takie żądanie zostało zgłoszone przez stronę powodową (nie miały tu zastosowania przepisy ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie kodeksu cywilnego z dnia 27 lipca 2002 r., Dz.U. Nr 141, poz. 1176 ze zm., a to z uwagi na treść art. 1 ust. 1 tej ustawy). Żądanie powodów w tym zakresie należało potraktować jako żądanie obniżenia ceny w rozumieniu art. 560 § 1 k.c. Żądanie obniżenia ceny nie jest roszczeniem odszkodowawczym, gdyż – jak była o tym mowa – szkodą w rozumieniu art. 471 w zw. z art. 361 § 2 k.c. jest różnica między stanem majątku poszkodowanego istniejącym przed zdarzeniem wywołującym szkodę i po nim, a więc m.in. obniżenie wartości rzeczy wadliwej, a nie jej ceny w sposób określony w art. 560 § 3 k.c.

Co istotne, pozwana nie przeniosła na powodów swoich praw z tytułu rękojmi za wady budynku względem A. B., co oczywiście uniemożliwiło pozwanie przez powodów A. B.. Swoje roszczenie z tytułu rękojmi mogli oni skierować jedynie w stosunku do pozwanej, co też uczynili.

Reasumując, stanowisko Sądu I instancji nie było uzasadnione i nie miało oparcia w materiale dowodowym. W związku z powyższym należało uznać, że w niniejszej sprawie mieliśmy do czynienia z nierozpoznanie istoty sprawy. Do uchylenia wyroku i przekazania sprawy na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. może dojść wtedy, gdy istnieją procesowe przeciwwskazania do wydania wyroku reformatoryjnego, co należy rozpatrywać w aspekcie okoliczności danej sprawy (zob. np. wyrok SN z dnia 9 stycznia 2014 r., V CSK 84/13, Lex nr 1446461), gdyż zasadą jest wydanie wyroku reformatoryjnego. Podstawami wskazanymi w tym przepisie są nierozpoznanie istoty sprawy lub konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. W wyroku z dnia 26 stycznia 2011 r. (IV CSK 299/10, Lex nr 784969) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że pojęcie „istota sprawy”, o którym mowa w powołanym przepisie, dotyczy jej aspektu materialnoprawnego i zachodzi w sytuacji, gdy sąd nie zbadał podstawy materialnoprawnej dochodzonych roszczeń, jak też skierowanych przeciwko nim zarzutów merytorycznych, tj. nie odniósł się do tego, co jest przedmiotem sprawy, uznając, że nie jest to konieczne z uwagi na istnienie przesłanek materialnoprawnych, czy procesowych unicestwiających dochodzone roszczenie. W wyroku z dnia 12 stycznia 2012 r. (II CSK 274/11, Lex nr 1110971) Sąd ten uznał, że nierozpoznanie istoty sprawy dotyczy niezbadania roszczenia będącego podstawą powództwa, jak również zarzutu przedawnienia lub potrącenia. Natomiast w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 listopada 2007 r. (I PK 140/07, OSNP 2009, nr 1-2, poz. 2) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że rozpoznanie istoty sprawy ma miejsca wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie opiera się na przesłance procesowej lub materialnoprawnej unicestwiającej, lecz wynika z merytorycznej oceny zasadności powództwa w świetle przepisów prawa materialnego.

Tak więc do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi m.in. wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu I instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania, albo merytorycznych zarzutów strony, przez podstawienie przyjmując, że istnieje przesłanka materialno-prawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie. Dochodzi więc do niego również w sytuacji, gdy sąd I instancji nie rozpozna (pominie) merytoryczne zarzuty stron, które wpływają na treść żądania pozwu (zob. np. wyrok SN z dnia 24 września 1998 r., II KKN 897/97, Lex 34232). Bardzo dokładnie tę kwestię wyjaśnił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 13 listopada 2014 r. (III SZ 1/14, Lex nr 1554589). Pamiętać należy, że nierozpoznanie istoty sprawy rodzi konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, w przeciwnym razie strony byłyby pozbawione jednej merytorycznej instancji (zob. T. Ereciński w: T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Warszawa 2007, t. 2, s. 147).

Sąd I instancji nie rozpoznał więc materialnoprawnej podstawy roszczenia powodów, ani w odniesieniu do roszczenia odszkodowawczego, ani do roszczenia z tytułu rękojmi. Zatem Sąd ten nie rozpoznał merytorycznie sprawy, nie odniósł się do jej istoty, co oznacza, że doszło do nierozpoznania istoty sprawy we wskazanym rozumieniu. Aby to uczynić, Sąd ten powinien odnieść się do pozostałych przesłanek roszczenia odszkodowawczego, tj. szkody i związku przyczynowego między nienależytym wykonaniem umowy przez pozwaną a szkodą powodów z tym związaną, przy czym szkodę należy rozumieć tak, jak to wskazano powyżej. Co więcej, jeżeli Sąd I instancji ustali, że szkodę można połączyć z wartością prac, jakie mieli wykonać powodowie, powinien dokładnie ustalić, co składało się na dochodzoną kwotę, gdyż miały to być kwoty: 70.862 zł jako koszt naprawy budynku (bez kosztu prac naprawczych w kwocie 3.543 zł), a nadto koszt opinii rzeczoznawcy majątkowego ze stycznia 2014 r. i 3.936 zł jako koszt badania kamerą termowizyjną. Tymczasem kwota 3.936 zł to koszt wykonania opinii dotyczącej stanu technicznego i zgodności wykonania z projektem budynku mieszkalnego wraz z wyceną koniecznych napraw – faktura VAT nr (...) z dnia 30 stycznia 2014 r. wystawiona przez (...) (k. 141). Nawet gdyby uznać, że jest to druga z dochodzonych kwot, to suma daje kwotę 78.734 zł, ale brak byłoby dowodu na trzecią z kwot. Nadto powodowie wskazali, że za wykonane prace ponieśli koszt w wysokości 28.508,86 zł (k. 6v), co według Sądu Okręgowego (i powodów) miało wynikać z przedłożonych faktur VAT (k. 141-149), podczas gdy były to faktury za materiały budowlane na łączną kwotę 14.572,86 zł (k. 142-149), a także dowód wpłaty zaliczki w wysokości 10.000 zł (k. 142). Powstaje więc pytanie, czy powodowie utożsamiają szkodę z faktycznie poniesionymi kosztami, czy też potencjalnymi kosztami przywrócenia budynku do stanu zgodnego z umową, przy uwzględnieniu kosztów dodatkowych (nie samych robót). W tym kontekście Sąd Okręgowy powinien ocenić również zeznania świadka M. Z., według którego powodowie pokryli koszty naprawy (k. 336). Tymczasem sam powód zeznał, że najważniejszym problemem było ocieplenie budynku, zostały rozebrane ściany na pierwszym piętrze, była wymieniona izolacja, ale ze względu na wysoki koszt, nie naprawili izolacji zewnętrznej (24:14 nagranie

k. 370). Do rozważenia pozostaje dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego, jeżeli Sąd I instancji uznałby to za uzasadnione (art. 323 zd. 2 k.p.c.).

Sąd I instancji powinien również rozważyć zasadność roszczenia z drugiej, niezależnej podstawy, a więc rękojmi, albowiem wykryte wady stanowiły niewątpliwie wady fizyczne budynku. Pamiętać przy tym należy, że możliwość skorzystania z uprawnień wynikających z rękojmi za wady fizyczne rzeczy sprzedanej nie jest uzależniona od tego czy wady są istotne, czy nieistotne. Sąd ten powinien również rozważyć, czy zostały zachowane terminy do skorzystania z tej instytucji ochrony kupującego, przy uwzględnieniu pojęcia „podstępne zatajenie wady”, czyli działania sprzedającego, które ma na celu utrudnianie wykrycia wady przez kupującego, a więc ukrycia lub zamaskowania wadliwości, a co najmniej niepoinformowania o niej kupującego, mimo posiadanej przez sprzedającego wiedzy. Te wszystkie okoliczności wymagają rozważenia, albowiem – niewątpliwie – nieruchomość sprzedana powodowi straciła na wartości z uwagi na wykryte wady budynku. Wartość (a w konsekwencji i cena) lokalu lub budynku zależy od stanu, w którym się on znajduje. Dlatego powodowi przysługiwało, co do zasady, roszczenie odszkodowawcze z tytułu utraty wartości ich budynku na skutek ujawnienia wad budowlanych lub roszczenie o obniżenie ceny nieruchomości wynikające z rękojmi za wady fizyczne, skoro nie miała ona właściwości, o których istnieniu zapewniła powodów pozwana.

Rozpoznanie tych wszystkich kwestii jedynie przez Sąd Apelacyjny, sprowadziłoby niniejszy proces do postępowania jednoinstancyjnego, gdyż strony zostałyby pozbawione możliwości kontroli instancyjnej takiego rozstrzygnięcia. W konsekwencji naruszałoby to konstytucyjną zasadę dwuinstancyjności postępowania cywilnego.

Na marginesie należy wskazać, że stan faktyczny miał zostać ustalony przez Sąd Okręgowy m.in. na podstawie operatu szacunkowego sporządzonego przez rzeczoznawcę majątkowego J. K. na dzień 9 listopada 2012 r. i opinii dotyczącej wartości rynkowej prawa użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej oraz opinii uzupełniającej sporządzonej przez biegłego sądowego rzeczoznawcę majątkowego dr inż. E. W. na dzień 1 stycznia 2013 r., podczas gdy żaden z tych dokumentów nie znajduje się w aktach sprawy, co budzi wątpliwości, na podstawie jakich dowodów i na podstawie jakich akt sądowych Sąd I instancji dokonywał ustaleń faktycznych.

W związku z powyższym zachodziły przesłanki zastosowania art. 386 § 4 k.p.c., w konsekwencji czego zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu do ponownego rozpoznania. Jednocześnie o kosztach procesu za drugą instancję orzeczono na podstawie art. 108 § 2 k.p.c.