

Sygn. akt II Ca 1125/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 marca 2013 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Sławomir Krajewski
Sędziowie:	SSO Zbigniew Ciechanowicz (spr.) SSO Robert Bury
Protokolant:	sekr. sądowy Małgorzata Idzikowska-Chrząszczewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 marca 2013 roku w S.

sprawy z powództwa **M. B. i K. B.**

przeciwko **P. T.**

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie

z dnia 20 czerwca 2012 r., sygn. akt I C 142/09

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od pozwanego P. T. na rzecz powodów M. B. i K. B. kwotę 1.200 (jednego tysiąca dwustu) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt II Ca 1125/12

Uzasadnienie wyroku z dnia 22 marca 2013 r.:

Wyrokiem z dnia 20 czerwca 2012 r., Sąd Rejonowy Szczecin – Centrum w Szczecinie Wydział I Cywilny zasądził od pozwanego P. T. solidarnie na rzecz powodów M. B. i K. B. kwotę 22 900 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi w stosunku rocznym od dnia 19 marca 2007 r. do dnia zapłaty (I), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (II), zasądził od powodów M. B. i K. B. na rzecz pozwanego P. T. 1.855,79 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (III), nakazał pobrać od pozwanego P. T. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie kwotę 1.287,25 zł (IV), nakazuje pobrać solidarnie od powodów M. B. i K. B. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie kwotę 2.328,63 zł tytułem kosztów sądowych (V).

Sąd I instancji oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach

i rozważaniach:

P. T. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo (...) w S.. W dniu 31 października 2000 r. kupił od Gminy (...) nieruchomość położoną w S. przy ul. (...), obejmującą działki gruntu (...) o łącznej powierzchni 1.795 m⁽²⁾. Zgodnie z § 7 zawartej umowy nabywana nieruchomość przeznaczona była pod zabudowę mieszkaniową jednorodzinną budynkiem wolnostojącym (...). W myśl § 8 umowy plan inwestycji nie przewidywał modernizacji infrastruktury do 2003 r. włącznie i nabywca zobowiązał się do zrealizowania we własnym zakresie i na własny koszt uzbrojenia niezbędnego do realizacji inwestycji. Wreszcie w § 9 umowy wskazano, że z uwagi na zróżnicowanie terenu działka może wymagać regulacji stosunków wodnych w zakresie regulacji wód opadowych i w przypadku konieczności budowy urządzeń melioracji szczegółowych, nabywca zobowiązał się do ich zrealizowania we własnym zakresie w oparciu art. 92 ust. 2 Prawa wodnego.

Następnie pozwany podjął decyzję o realizacji na stanowiących jego własność działkach nr (...) położonej w S. przy ul. (...) o obszarze 2.115 m⁽²⁾ oraz (...) położonych w S. przy ul. (...) o obszarze 1.795 m⁽²⁾ inwestycji w zakresie wybudowania dwóch zespołów domów jednorodzinnych w zabudowie szeregowej (w jednym budynku cztery domy, zaś w drugim sześć domów) wraz z infrastrukturą techniczną oraz ciągiem pieszo - jezdny łączącym ulicę (...) z ul. (...). Ukształtowanie ww. terenu jest bardzo zróżnicowane – skrajne rzędne terenu wynoszą od (...) m n.p.m. do (...) m n.p.m.

Pozwany uzyskał w dniu 7 sierpnia 2002 r. decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, na którym planował zlokalizować inwestycję, w której wskazano, że można na nim realizować budowę budynków mieszkalnych jednorodzinnych w zabudowie szeregowej, przy czym dla każdego mieszkania należy zapewnić, co najmniej dwa miejsca postojowe.

W celu realizacji zamierzonego przedsięwzięcia inwestycyjnego P. T. zlecił wykonanie projektu architektonicznego – budowlanego architektowi P. B. z (...) w S.. W sporządzonym następnie projekcie przewidziano wybudowanie zespołu domów jednorodzinnych w zabudowie szeregowej w technologii tradycyjnej murowanej o wysokości półtora kondygnacji, podpiwniczonych, krytych dachem stromym z poddaszem użytkowym. W projekcie przewidziano podłączenie każdego domu do sieci elektroenergetycznej, wodnej, kanalizacji sanitarnej oraz instalacji gazowej. W dacie sporządzenia dokumentacji projektowej w okolicach wskazanej nieruchomości nie istniała opadowa kanalizacja ogólnospławna, dlatego w projekcie przewidziano odprowadzenie wody deszczowej z dachów planowanej nieruchomości za pomocą rur spustowych na teren działki. W projekcie przyjęto, że każda jednostka mieszkalna posiadać będzie własny, niezależny wjazd z ciągu pieszo - jezdny, wykonanego z kostki brukowej typu P., do garażu mieszczącego dwa miejsca postojowe dla samochodów osobowych, zlokalizowanego w piwnicy. Według projektu każdy dom podzielony miał zostać na trzy części: (1) podziemną, zawierającą garaż dwustanowiskowy oraz piwnicę, (2) parter, gdzie przewidziano wykonanie pomieszczeń salonu, kuchni i łazienki, (3) poddasze użytkowe z przeznaczeniem na pokoje i łazienkę.

W projekcie budynku nie przewidziano wykonania instalacji drenażowej wokół budynku. Projekt przewidywał odprowadzenie wód opadowych z dachu budynku na teren działki, natomiast nie obejmował on swoim zakresem wykonania kanalizacji deszczowej.

Pozwany uzyskał w oparciu o wskazany projekt budowlany i decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, decyzję o pozwoleniu na budowę zaplanowanej inwestycji.

W dniu 1 grudnia 2003 r. powodowie i pozwany zawarli w formie aktu notarialnego przedwstępny umowę sprzedaży, gdzie pozwany zobowiązał się sprzedać powodom nieruchomość zabudowaną budynkiem jednorodzinnym (tj. nieruchomości której dotyczy pozew) wraz z udziałem w sąsiednich działkach niezbędnych do korzystania z tej nieruchomości.

Pozwany wykonał drogę dojazdową do wybudowanych budynków wraz z ciągiem pieszo - jezdny przed każdym domem oraz wjazdem do podziemnego garażu. Wskazana droga oraz ciągi pieszo - jezdne wykonane zostały z kostki polbrukowej o grubości 6 cm.

W dniu 22 listopada 2004 r. strony sporu podpisały protokół zdawczo-odbiorczy domu jednorodzinnego w zabudowie szeregowej oznaczonego numerem porządkowym (...) przy ul. (...) w S.. W treści protokołu odnotowano, że wskazany budynek składa się z pomieszczeń salonu, kuchni, wiatrołapu, wc, dwóch korytarzy, łazienki oraz dwóch pokoi o łącznej powierzchni użytkowej 123 m⁽²⁾, a nadto, że odpowiada on przeznaczeniu i spełnia wymogi dopuszczające jego użytkowanie, zaś powodowie przyjmują z zastrzeżeniami wg listy dołączonej do protokołu zdawczo - odbiorczego oraz wynikającymi z opinii budowlanej zamówionej przez powodów, a wykonanej przez inż. A. S., w której wyraził on m.in. wątpliwość co do skuteczności odwodnienia przez rury spustowe i odwodnienie liniowe przed wjazdem do garażu, rurociągiem do studni chłonnej. Wskazał on, że z uwagi na istniejący profil drogi dojazdowej, jej pochylenie oraz brak rozgraniczenia drogi dojazdowej od wjazdu do garażu, spowoduje to spływ dużych ilości wód opadowych, w przypadku większych opadów deszczu do odwodnienia liniowego i tak dużą ilość wody oraz dużą ilość wody spływającej z dachu, mogą szybko wypełnić studnie chłonną i spowodować jej przepełnienie zanim woda zostanie wchłonięta w grunt. Nadto wskazano, że duże ilości wód opadowych spływających z drogi dojazdowej będą niosły pyły i piasek, które szybko zamula studnię chłonną i znacznie zmniejsza jej skuteczność, co może spowodować zalanie posadzki garażu. W konkluzji A. S. wskazał, że odprowadzenie wód opadowych powinno być rozwiązane w szerszym aspekcie.

Odnosząc się do zastrzeżeń dotyczących odprowadzenia wód opadowych, pozwany wskazał, że dokumentacja nie zawierała odprowadzenia wód opadowych z terenu działek do kanalizacji deszczowej tylko za pośrednictwem rur spustowych na teren działki, ale w celu usprawnienia odpływu wykonał trzy studnie chłonne, które skutecznie odbiorą wody opadowe, zaś w przypadku ich wypełnienia, woda z nich będzie odprowadzana na teren ogródków działkowych. Nadto wskazał, że izolacja styropianem od spodu płyty balkonowej zostanie wykonana.

Po zakończeniu inwestycji pozwany dokonał podziału działki nr (...) na działki nr (...) o powierzchni 0,0,0864 ha, stanowiącą drogę dojazdową oraz działkę nr (...) o powierzchni 0,1251 ha, na którym wybudowano dom sześciopokojowy w zabudowie szeregowej o całkowitej powierzchni użytkowej wynoszącej 681,50 m². Każdemu z sześciu domów nadano kolejne numery porządkowe ul. (...).

W dniu 30 grudnia 2004 r. pozwany zawarł z powodami umowę sprzedaży udziału wynoszącego (...) części w działce nr (...) i budynku oraz udział wynoszący (...) część w działkach nr (...) - tj. sprzedał segment budynku przy ul. (...) w S..

Pismem z dnia 8 czerwca 2005 r. powodowie wystosowali do pozwanego przedsądowe wezwanie do zapłaty, w którym domagali się zapłaty kwoty 13.773,70 zł, z tytułu nierozliczonych - jako to określili - „pozycji”, zgodnie z protokołem zdawczo odbiorczym z dnia 22 listopada 2004 r. Z kolei pismem z dnia 15 czerwca 2005 r. powodowie wezwali pozwanego do dokonania protokolarnego ustalenia ujawnionych kolejnych wad, a następnie m.in. usunięcie przyczyn powstania zacieków (oraz samych już powstałych zacieków) na czterech ścianach pomieszczenia garażu segmentu oraz podjęcia kroków mających na celu zapobieżenie powstania grzyba na tych ścianach w przyszłości, a nadto usunięcie przyczyn źle działającej wentylacji w kominach segmentu oraz usunięcia przyczyn zalewania wodą z ulicy oraz wodą ze studni chłonnych pomieszczeń garażu poprzez zmianę systemu odprowadzania wody opadowej.

W dniu 29 czerwca 2005 r., w czasie przeglądu usterek, przeprowadzonego przy udziale powodów, pozwanego oraz I. L. stwierdzono m.in. nawiewanie z kratki w łazience na I piętrze oraz uznano za konieczne wydłużenie do ściany kratki odwodnienia liniowego.

Kolejno pozwany podjął działania mające na celu usunięcia wady w postaci wadliwie zaprojektowanego odprowadzenia wód opadowych i za pośrednictwem projektanta(...)zwrócił się w tej sprawie do (...)sp. z o.o. w S. ((...)). W odpowiedzi pismem z dnia 19 lipca 2005 r. (...) poinformował, że w sprawie odprowadzenia wód opadowych do studni chłonnych należy zwrócić się do (...)w S. ((...)). Jednocześnie wskazano, że od strony nisko położonych ogrodów działkowych brak jest miejskiej kanalizacji deszczowej. Następnie pismem z dnia 1 sierpnia

2005 r. arch. P. B. zwrócił się do (...) o wydanie warunków przyłączenia do kanalizacji deszczowej dwóch budynków jednorodzinnych w zabudowie szeregowej (łącznie 10 mieszkań) przy ulicach (...) w S.. W dniu 15 września 2005 r. P. B. złożył oświadczenie, że na zlecenie firmy (...) P. T. (...) jest w trakcie opracowywania dokumentacji projektowej dotyczącej odwodnienia wód deszczowych z terenu zespołu dwóch domów jednorodzinnych w zabudowie szeregowej przy ulicach (...) w S. oraz że planowane jest włączenie odpływu z istniejących studni chłonnych do rury kanalizacyjnej zlokalizowanej wzdłuż wewnętrznej alei ogródków działkowych i dalej odprowadzenie wód deszczowych do otwartego ścieku. Pismem z dnia 19 września 2005 r. (...) Związek (...) wyraził zgodę na udostępnienie części swojego terenu, celem sprawdzenia drożności rury kanalizacyjnej biegnącej przez teren ogrodu. Pismem z dnia 6 grudnia 2010 r. architekt został poinformowany przez (...), że (...) nie posiada w rejonie ulic (...) żadnych urządzeń melioracyjnych i nie jest administratorem kanału deszczowego #300 wskazywanego we wniosku o wydanie warunków przyłącza. Dodatkowo napisano, że ustalenie trasy wodociągu i uzgodnienie włączenia wód deszczowych winno być dokonane z zarządcą ogrodów, przez teren których przebiega rurociąg.

W międzyczasie, w dniu 22 września 2005 r. w kancelarii (...). (...) odbyło się spotkanie w celu zawarcia ugody pomiędzy (...) T. a właścicielami nieruchomości położonych w S. przy ul. (...) i ulicy (...). W imieniu (...) T. pełnomocnicy zobowiązali się do końca września 2005 r. przedstawić terminy usunięcia wad i usterek w tematach: 1) odwodnienie, 2) wodociągi, 3) wentylacja i 4) wideodomofon. W oparciu o ów protokół pełnomocnik powodów został poinformowany przez pełnomocnika pozwanego pismem z dnia 5 października 2005 r. o harmonogramie prac dotyczących wykonania odwodnienia, przy czym podniósł, że prace te spowodują wzrost wartości nieruchomości powodów i zażądał „rozliczenia poniesionych i zamierzonych nakładów”. Następnie pismem z 8 listopada 2005 r. poinformowano powoda o dacie rozpoczęcia prac odwodnieniowych na terenie ogródków działkowych (16 listopada 2005 r.) oraz zaproponowano datę rozpoczęcia prac zmierzających do poprawy stanu wentylacji (również 16 listopada 2005 r.) w obecności pozwanego oraz architekta P. B.. Następnie pismem z dnia 24 listopada 2005 r. pełnomocnik pozwanego zaproponował powodowi termin spotkania w dniu 30 listopada 2005 r. celem przedstawienia mieszkańcom osiedla propozycji rozwiązania problemu odwodnienia, a nadto poinformowano powoda, że został ustalony zakres prac w jego budynku w celu poprawy stanu wentylacji.

Pismem z dnia 5 grudnia 2005 r. pełnomocnik pozwanego poinformował powoda, że pozwany i P. B. podjęli decyzję o wykonaniu prac gwarantujących poprawę działania odwodnienia: odcięcie rur spustowych na wysokości ok. 30 cm od terenu i założenie kolanek, zaślepienie rur od kanalizacji deszczowej na terenie działki w miejscu w którym odcięto rury spustowe, wykonanie opaski wokół budynków z płytek chodnikowych. Nadto poinformowano, że istnieje możliwość dokonania odwodnienia na zewnątrz osiedla 200 metrową rurą drenującą, jednak za odpłatnością w kwocie 5.500 zł. W odpowiedzi z dnia 7 grudnia 2005 r. powód, opierając się na zamówionej ekspertyzie budowlanej A. S., zakwestionował proponowane prace w zakresie odwodnienia przez dążenie do zwiększenia wydajności studni chłonnych, natomiast wyraził zainteresowanie położeniem rury odwadniającej, ale bez dodatkowej odpłatności, z uwagi na ciężącą na deweloperze odpowiedzialność za właściwe odwodnienia oddawanego w użytkowanie terenu. W piśmie z dnia 12 grudnia 2005 roku pełnomocnik powoda ponownie potwierdził wolę wykonania prac odwodnieniowych i poprawy stanu wentylacji.

W dniu 8 marca 2006 r. pełnomocnik pozwanego poinformował powoda, że prace odwodnieniowe są na etapie projektowania i uzyskania pozwolenia na budowę, co koordynuje projektant P. B., zaś wykonanie przewidywane jest na przełom marca i kwietnia 2006 r. Zapowiadane w piśmie z 8 marca 2006 r. prace nie zostały wykonane, na co wskazał powód w swoim piśmie z dnia 19 maja 2006 r., wzywając do ich przeprowadzenia i podania daty rozpoczęcia prac. Tego samego dnia powód zwrócił się do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego o nakazanie pozwanemu usunięcie stwierdzonych w decyzji (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 8 maja 2006 r. nieprawidłowości, w postaci braku odprowadzenia z terenu osiedla wód deszczowych. Pismem z dnia 20 czerwca 2006 r. powód poinformował pozwanego o podjęciu decyzji o skierowaniu sprawy na drogę postępowania sądowego.

Ostatecznie wody opadowe z dachów budynków, wjazdów do garaży i odwodnienia dróg odprowadzane są do sieci kanalizacji deszczowej wykonanej z rur (...) (...). Wody opadowe z drogi dojazdowej podłączone są do sieci kanalizacji deszczowej poprzez wpust podwórzowy (...) oraz koryto odwadniające (tzw. odwodnienie liniowe), usytuowane w

poprzek drogi dojazdowej. Na wjazdach do garaży umieszczone są korytka odpływowe o szerokości około 9 cm i głębokości około 8 cm, korytka te połączone są do sieci kanalizacji deszczowej. Przykrycie przewodu kanalizacyjnego ułożonego pod wjazdem do garażu segmentu (...) wynosi około 0,17 m. Według pomiarów inwentaryzacyjnych wody opadowe przedostają się swobodnie na teren rampy zjazdowej do garażu, co umożliwia spadek poprzeczny drogi w kierunku wjazdu, dodatkowo posadzka garażu jest położona 0,04 m poniżej dolnego poziomu rampy zjazdowej. Na podłączeniu korytek odpływowych do sieci kanalizacji deszczowej w segmentach (...), umieszczone są zawory przeciwwzalewowe, które zabezpieczają tylko przed cofaniem się wód opadowych z sieci kanalizacyjnej do tych korytek. Wody opadowe przedostają się na posadzkę garażu po wypełnieniu korytek odwadniających i podpiętrzeniu powyżej poziomu progu. Możliwe jest również przedostanie się wód opadowych na posadzkę w podpiwniczeniu budynków, od strony tarasu. Poziom tarasu od strony ogródka jest położony 0,02 m poniżej poziomu terenu (trawnika) oraz 0,01 m poniżej posadzki piwnicy.

Na trasie sieci kanalizacji deszczowej brak jest studzienek kanalizacyjnych połączeniowych i rewizyjnych. Sieć kanalizacji deszczowej odprowadza wody opadowe do studzienek kanalizacyjnych, wykonanych z kręgów betonowych, o średnicy 1200 mm, przykrytych włazem żeliwnym, oznaczonych na planie jako D1 i D3. Ścieki ze studzienek D1 i D3 połączone są do studni chłonnej D2. Do studzienki kanalizacyjnej D1 połączone są przewody odprowadzające wody opadowe z dachów i wjazdów do garaży budynku zlokalizowanego przy ul. (...), do studzienki D3 przewody odprowadzające wody opadowe z dachów i wjazdów do garaży budynku zlokalizowanego przy ul. (...). Bezpośrednio do studni chłonnej D2 kierowane są wody opadowe z wpustu ulicznego W1, oraz wody opadowe z odwodnienia liniowego drogi oraz odwodnienia studzienek telekomunikacyjnych, wykonanych po oddaniu osiedla do użytkowania, stąd brak trasy tych przewodów na wtórniku geodezyjnym. Studzienki kanalizacyjne D1 i D3 wykonano jako osadnikowe, obecnie tylko studzienka D3 spełnia rolę osadnika, studzienka D1 pełni rolę zbiornika czerpalnego przepompowni ścieków. W studziencie D1 usytuowana jest pompa wirowa pionowa typu (...) o wydajności 27,6 m⁽³⁾/h oraz wysokości podnoszenia 7,0 m sł. w.. Pompa tłoczy wody opadowe węzłem elastycznym (parcjanym), ułożonym na powierzchni terenu, na teren ogródków działkowych, zlokalizowanych poza granicą osiedla. Brak jest dokumentacji projektowej wykonanej sieci kanalizacji deszczowej. W dokumentacji powykonawczej, na planie, sporządzonym przez geodetę została przedstawiona lokalizacja sieci kanalizacji deszczowej, natomiast brak jest rzędnych pokryw i dna studzienek, stąd dokumentacja powykonawcza, przyjęta do zasobów geodezyjnych zawierała braki. W stosunku do pozostałego uzbrojenia terenu (sieć kanalizacji sanitarnej, wodociąg, sieci gazowe, sieci teletechniczne), na mapie przyjętej do zasobów geodezyjnych, nie występują tego typu braki. W opiniach i dokumentacjach geologicznych brak jest udokumentowania warunków gruntowo - wodnych istniejących w miejscu wykonanej studni chłonnej D2. W opinii opracowanej przez M. O., najbliższy otwór geologiczny nr (...) odległy jest około 15 m od studni chłonnej. W otworze tym do głębokości około 2,5 m p.p.t. (poniżej poziomu terenu) występują nasypy, powstałe po zasypaniu wyrobiska piasków, gruntem z wykopów budowlanych przemieszanych z odpadami budowlanymi pochodzącymi z budowy sąsiednich domów jednorodzinnych. Na głębokości 2,5 do 3,0 m zalegają zwałowe piaski drobne, wilgotne, luźne, a pod tą warstwą do głębokości około 5,0 m zalegają zwałowe piaski średnie, z domieszką żwiru i kamieni, wilgotne i nawodnione. Pod powyższą warstwą występują nieprzewiercone zwałowe piaski drobne, wilgotne. Woda gruntowa, o swobodnym zwierciadle występuje na głębokości 5,2 m p.p.t. W opiniach geologicznych brak jest danych o współczynniku filtracji warstw geologicznych występujących w podłożu terenu osiedla.

Teren osiedla jest znacznie zróżnicowany wysokościowo, różnica poziomów między wjazdem na teren osiedla, a poziomem ciągu pieszo - jezdni, w rejonie segmentu powodów wynosi około 4 m. Ponadto istnieje prawdopodobieństwo dopływu, do zlewni terenu osiedla, wód opadowych z terenów sąsiednich, wyżej położonych. W projekcie budowlanym przyjęto odprowadzenie wód opadowych z powierzchni dachów bezpośrednio na teren. Dachy budynków są dwuspadowe, odprowadzenie wód opadowych z dachów na teren możliwe było tylko z jednej strony budynku, od strony ogródków przydomowych. Od strony frontowej przy budynku brak jest powierzchni ekopozytywnych, które mogłyby przejąć wody opadowe. W projekcie budowlanym całkowicie pominięto odwodnienie terenu osiedla, a szczególnie wjazdów do garaży, zaprojektowanych w obniżeniu terenu, 1,35 m poniżej ciągów pieszo - jezdnych.

Projekt budowlany, na podstawie którego uzyskano pozwolenie na budowę, nie przewidywał wykonania systemu odprowadzenia wód opadowych z terenu osiedla i w stosunku do całego osiedla występuje wada w postaci wykonania nieprawidłowego odprowadzenia wód opadowych. Dopiero po skończeniu inwestycji na podstawie projektu z września 2006 roku został wykonany system odprowadzenia wód opadowych, ale niezgodnie z przepisami techniczno - budowlanymi oraz zasadami wiedzy technicznej, z naruszeniem przepisów ustawy Prawo budowlane i Prawo wodne, bez uzyskania pozwolenia na budowę oraz pozwolenia wodnoprawnego. Taka samowola budowlana została zalegalizowana przez organ nadzoru budowlanego, na podstawie zawiadomienia o zakończeniu budowy, do którego pozwany dołączył poświadczające nieprawdę oświadczenie kierownika budowy i projektanta o zgodności wykonania obiektu budowlanego z projektem budowlanym, warunkami pozwolenia na budowę, przepisami i obowiązującymi Polskimi Normami. Już po przekazaniu inwestycji do użytkowania pozwany, usuwał nieprawidłowości działania systemu kanalizacji deszczowej, wskutek interwencji mieszkańców wykonując odwodnienie liniowe drogi oraz odwodnienie studzienek teletechnicznych oraz przepompownię i wylot kanalizacyjny, bez projektu budowlanego, pozwolenia na budowę. Wadliwe wykonanie systemu odprowadzenia wód opadowych z terenu osiedla spowodowało, iż obecnie system ten jest użytkowany z naruszeniem przepisów art. 61 ustawy Prawo budowlane oraz art. 29 ustawy Prawo wodne.

Obecnie istnieje możliwość odprowadzenia wód opadowych z terenu osiedla i wód drenażowych do nowowybudowanej miejskiej sieci kanalizacji deszczowej w ul. (...). Wymagana jest budowa przepompowni wód opadowych z terenu osiedla oraz wód z drenaży opaskowych, głównie wokół segmentów przy (...).

Pismem z dnia 31 października 2006 r. pełnomocnik powodów wezwał pozwanego zapłaty kwoty 51.900 zł. Pismem z dnia 8 stycznia 2007 r. P. T. zaproponował powodowi rozwiązanie problemu wykonania odwodnienia przez zrzut deszczówki do kanalizacji sanitarnej, wskazując, że odpłatność za to będzie taka jak za odprowadzenie ścieków.

Pismem z dnia 11 kwietnia 2007 r. projektant osiedla (...), odnosząc się do zgłaszanych przez mieszkańców osiedla usterek, poinformował P. T., że wszystko zostało wykonane zgodnie z obowiązującymi przepisami i zasadami wiedzy technicznej. W szczególności wskazał w zakresie odwodnienia, że przyjęte rozwiązania mogą okazać się niewystarczające tylko w sytuacjach losowych.

Następnie pismem z dnia 24 kwietnia 2007 r. P. B. wskazał pozwanemu, że nie ma możliwości zrealizowania grawitacyjnego odprowadzenia wód opadowych, podkreślając, że zalewanie piwnic to zjawisko incydentalne w sytuacjach losowych przy występowaniu anomalii pogodowych, w postaci jednorazowych i długotrwałych opadów. Pismem z dnia 5 marca 2009 r. (...) poinformował o możliwości odprowadzania nadmiaru wód opadowych przez projektowaną przepompownię i kolektor tłoczny z włączeniem do projektowanej kanalizacji deszczowej #300 w ulicy (...), po wybudowaniu na koniec 2009 r. kanału deszczowego #300 mm w ulicy (...) oraz zbiorczego kolektora deszczowego #1000 mm w ulicy (...) z B. wraz z budową zbiornika retencyjnego na cieku w P. B..

Na zlecenie pozwanego inż. G. K. (1) z pracowni (...) opracował w październiku 2009 r. projekt budowlany przyłącza kanalizacji deszczowej. Następnie pozwany opracował koszt inwestorski tych prac, gdzie ogółem wartość kosztorysowa robót określona została na kwotę 12.418,08 zł. Projekt ten jednak nie nadaje się do wykorzystania, ponieważ brak jest w nim bilansu wód opadowych z terenu zlewni osiedla, przyjęto pompę o zbyt małej wydajności, ponadto pompa ta nie może być stosowana do tłoczenia wód opadowych, nie przewidziano również pojemności retencyjnej w zbiorniku czerpalnym przepompowni. Nadto istniejąca studnia chłonna nie nadaje się na przepompownię wód opadowych z terenu osiedla, może być natomiast wykorzystywana w sytuacjach awaryjnych.

Z uwagi na zróżnicowane ukształtowanie wysokościowe terenu osiedla oraz lokalizację garaży w podpiwniczeniach budynków, występuje konieczność uzyskania bardzo wysokiego stopnia niezawodności działania systemu odprowadzenia wód opadowych z terenu osiedla, szczególnie w czasie intensywnych opadów. Wymaga to zainstalowania w przepompowni dwóch pomp o łącznej wydajności 15 - 20 dm³/s, współpracujące z rurociągiem

tłocznym o średnicy dn =150 mm, przyjęcia pojemności retencyjnej w zbiorniku czerpalnym przepompowni około 15 m³ oraz wykonania przebudowy istniejącego systemu kanalizacji deszczowej na terenie osiedla.

Całkowity koszt realizacji inwestycji wynosi około 137.000 zł, z czego koszt wykonania robót budowlano - instalacyjnych to suma około 114.000 zł, z czego około 69.000 zł stanowią koszty budowy systemu odprowadzenia wód opadowych, a 45.000 zł koszty przebudowy istniejącego systemu kanalizacji deszczowej na terenie przedmiotowego osiedla. Z kolei koszt prac projektowych i przygotowawczych wynosi około 23.000 zł. Kwoty te w kosztorysie inwestorskim opartym o branżowe projekty budowlane wykonawcze mogą różnić się w zakresie +/- 30%.

W budynku przy(...) w S. zostały nieusunięte wady:

1. Zawilgocenie ścian od posadzki garażu i kotłowni, występujące w związku z wysokimi stanami wód podskórnych.
2. Nawiewnie powietrza z zewnątrz przez kratki w sanitariatach, co wynika z nadmiernego uszczelnienia budynku w części mieszkalnej i braku doprowadzania świeżego powietrza, za co odpowiadają użytkownicy. Z kolei garaż nie posiada żadnej wentylacji, stanowiąc zagrożenie dla życia i zdrowia mieszkańców, a w pomieszczeniu kotłowni jest wentylacja, natomiast brak jest nawiewu, ponieważ nie wykonano kratki nawiewowej - w tym celu należy wykuć otwór i osadzić po obu stronach muru kratki zabezpieczone siatką.
3. Brak wentylatorów nawiewnych, które były wymienione z opisie (...), ale nie było już ich w projekcie branżowym co wynika z uchybienia na etapie koordynacji międzybranżowej w trakcie sporządzania projektu.
4. Wady kominów – za mała wysokość kominu przy łazience i złe otwory wywiewne pod „czapką kominową” (pozwany usunął wadę tylko w części montując stopnice i ławy kominiarskie).
5. Brak nawiewu w kotłowni.
6. Brak krutek wentylacyjnych w drzwiach.
7. Brak opaski przy budynku.
8. Plamy na elewacji.

Z kolei na terenie osiedla nadal istnieją wady nawierzchni - nierówności i miejscowe zapadanie się. Położona jest niewłaściwa kostka polbruk o grubości 6 cm, zamiast 8 cm. Jest to wada tylko w części usuwalna przez wymianę kostki, z uwagi na możliwość osiadania gruntów nasypowych i tworzenie się kolein. Nadto nie została zakończona robota przy murku oporowym, gdzie należy wykonać zabezpieczenie przez wykonanie czapki betonowej lub obłożenie płytkami ceramicznymi.

Szacowana wartość usunięcia tych wad to łącznie kwota 9.200 zł. Na sumę tą składają się następujące prace:

1. podniesienie kanału i wkłady kominowe - 4.000 zł,
2. nawiew w kotłowni - 300 zł,
3. wymiana drzwi lub zrobienie nawiewu - 400 zł,
4. montaż wentylatorka w wc - 80 zł,
5. usunięcie palm na elewacji - 300 zł,
6. wykonanie opaski przy budynku - 900 zł,
7. 1/10 kosztów usunięcia wad nawierzchni - 3.000 zł,

8. 1/10 usunięcia wady murku oporowego - 20 zł,

9. usunięcie śladów zawilgocenia ścian - 200 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd I instancji stwierdził, iż powództwo okazało się zasadne jedynie w części.

Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, iż podstawę prawną żądania pozwu stanowił art. 471 k.c., przy czym taka podstawa żądania została wskazana pod koniec postępowania, ponieważ wcześniej pełnomocnik powodów jako podstawę materialną wskazywał przepisy o rękojmi za wady fizyczne sprzedanej rzeczy, tj. art. 556 § 1 k.c. i 560 § 1 i 3 k.c. Według Sądu I instancji, podstawa faktyczna powództwa w żaden sposób nie została zmieniona i dochodzona jest nadal ta sama kwota wobec czego tego rodzaju zmiana jest dopuszczalna i nie stanowi przedmiotowej zmiany powództwa. Nie dochodzi bowiem do zmiany powództwa na skutek czynności procesowych powoda podjętych w celu sprostowania, czy też bliższego określenia żądania albo uzupełnienia podstawy faktycznej lub też powołania się na inny przepis prawny. Co więcej roszczenie, którego powód dochodzi, może mieć wiele podstaw prawnych, więc jeśli powód powołuje w ramach tych samych okoliczności faktycznych, które przytoczył na uzasadnienie swojego roszczenia, inny przepis prawny, to nie zmienia powództwa.

Sąd Rejonowy zauważył, iż bezsporne jest, że strony zawarły ze sobą umowę sprzedaży, mocą której pozwany sprzedał powodom udziały w konkretnych działkach, w tym jednej zabudowanej domem jednorodzinny w zabudowie szeregowej. W istocie sprzedał segment domu oznaczonego numerem (...) przy ul. (...) w S.. Sąd dodał, iż powodowie wskazali na rozmaite uchybienia, które zakwalifikować należy jako zarzut nienależytego wykonania zobowiązania.

Zdaniem Sądu I instancji, pozwani kupując segment szeregowca mieli prawo oczekiwać, że jest on bez wad takich jak chociażby niewłaściwa wentylacja, niewłaściwe odprowadzenie wody z nieruchomości, czy zawilgocenie budynku.

Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, iż w toku sprawy wskazywano liczne wady i usterki w sprzedanej rzeczy, którą wybudował pozwany. Sąd dodał, iż opierając się na opinii biegłych nie ulega wątpliwości, że całe osiedle obciążone jest wadą w postaci nieprawidłowo wykonanego odwodnienia. Według Sądu I instancji, o tym, że nieruchomość na której wybudowano domy w zabudowie szeregowej ma trudne warunki wodne wiadomo było pozwanemu już przy jej nabywaniu od Gminy (...) w 2000 r., na co wskazuje treść aktu notarialnego.

Sąd stwierdził, iż pozwany prowadzi przedsiębiorstwo zajmujące się budową domów, zaś celem społeczno-gospodarczym nabycia domu, mieszkania, czy segmentu w zabudowie szeregowej, jest możliwość spokojnego zamieszkania, na które warunki atmosferyczne nie będą miały wpływu. Nie jest należytem wykonaniem zobowiązania wybudowanie budynku stale zalewanego przez wody opadowe i do takiej konstatacji nie trzeba opinii biegłego. W ocenie Sądu Rejonowego nie jest trafny zarzut pozwanego, że budowa została zrealizowana zgodnie z projektem, ponieważ jak wynika, z zeznań powoda, złożonych fotografii i opinii biegłych zalewanie nieruchomości powodów jest niepodważalnym faktem. Sąd nadmienił, iż jeżeli projekt był wadliwy może to mieć znaczenie dla stosunków prawnych między pozwanym a projektantem, natomiast bez znaczenia jest to dla odpowiedzialności wobec powodów.

Sąd I instancji podniósł, iż zarówno w stosunku do tej wady jak i do wad których wartość szkody określił biegły D. pozwany zarzucał, że powodowie utrudniali usunięcie problemu odwodnienia, wentylacji i wyrównania drogi dojazdowej, które to zarzuty okazały się nietrafne. Sąd Rejonowy zauważył, iż inwestycja prowadzona była przez pozwanego w latach 2003 – 2004, a więc około 8 lat temu. Dodał, iż ustalenia faktyczne wskazują na obfitą korespondencję między stronami do 2007 r., z której wynika, że pozwany wielokrotnie określał terminy rozpoczęcia usuwania szkód których nie dotrzymywał. Ponadto anonsował swoje przybycie z architektem, a następnie nie pojawiał się na nieruchomości powodów a także za usunięcie niektórych spowodowanych przez siebie wad żądał dodatkowego wynagrodzenia wobec czego trudno się dziwić że powodowie temu się sprzeciwiali. Sąd I instancji stwierdził, iż samych wad było więcej niż te wskazywane w niniejszym postępowaniu i przy tak poważnej inwestycji ich występowanie nie jest niczym nadzwyczajnym. Kluczowe jest jednak tempo i zaangażowanie pozwanego przy ich usuwaniu. Według Sądu Rejonowego korespondencja stron wskazuje na ślamazarne tempo usuwania wad i brak woli pozwanego w

rozwiązaniu wygenerowanych przez siebie problemów. Zaangażowany przez pozwanego architekt co prawda cały czas utrzymywał, że w zasadzie nie ma uchybień, jednakże nie ma to wpływu na odpowiedzialność pozwanego wobec powodów. Sąd podkreślił, iż nawet sporządzony już w toku postępowania projekt przyłącza odwodnienia w żaden sposób nie rozwiązałby problemu, ponieważ taki system odwodnienia byłby niewydajny, co wynika z opinii biegłej I. Ż. (1).

Oceniając upływ czasu od oddania budynku do użytkowania i zaangażowanie pozwanego w usuwanie usterek, Sąd I instancji uznał, że zarzut utrudniania przez powodów usunięcia wad jest niesłuszny. Gdyby pozwany rzeczywiście chciał usunąć wady miał na to 8 lat i na pewno by to uczynił, co niestety dla niego wiązałoby się z pokaźnymi kosztami. Zdaniem Sądu Rejonowego, proponując powodom pólśrodki jak wypompowywanie wody na teren ogródków działkowych, odcięcie rur spustowych aby woda opadowa nie trafiała do studni chłonnych, czy podłączenie systemu odprowadzania wód opadowych do kanalizacji, pozwany w rzeczywistości nie dążył do rozwiązania problemu, a przeciwnie swoją postawą wzmagał podejrzliwość po stronie powodów.

Sąd Rejonowy wskazał, iż skoro pozwany budował segment powodów jest to niewątpliwie okoliczność, za którą ponosi on odpowiedzialność i istnieje związek przyczynowy między tą okolicznością (budową segmentu przez pozwanego) a nienależytym wykonaniem zobowiązania - czyli wytworzeniem rzeczy obciążonej powyższymi wadami.

Sąd I instancji zwrócił uwagę, iż kolejną samodzielną przesłanką odpowiedzialności kontraktowej jest szkoda. Sąd podkreślił, iż przepisy prawa nie definiują pojęcia szkody, pozostawiając tę kwestię nauce prawa, zaś wedle powszechnie przyjętego poglądu, szkodą jest jakikolwiek uszczerbek na dobrach chronionych prawem, którego poszkodowany doznał wbrew swej woli. Według Sądu Rejonowego rozmiar szkody kontraktowej ustala się na podstawie metody dyferencyjnej polegającej na porównaniu stanu majątku rzeczywistego i majątku hipotetycznego, który by istniał, gdyby zobowiązanie zostało prawidłowo spełnione. Sąd dodał, iż szkodą w przypadku nienależytego wykonania zobowiązania jest różnica między wartością świadczenia prawidłowego a rzeczywiście spełnionego.

Sąd I instancji podniósł, iż w przedmiotowej sprawie wartość szkody ustalono na podstawie opinii biegłych, przy czym najbardziej problematyczną kwestią było określenie wartości szkody wynikającej z niewykonania prawidłowego odwodnienia. W ocenie Sądu wymagało to określenia skali inwestycji. Pozwany w sporządzonym przez siebie projekcie i kosztorysie wszywał na kwotę rzędu 12.000 zł. Opierając się na opinii biegłej I. Ż. (1) i rzeczowych argumentach wskazujących, że zaprojektowana na zlecenie pozwanego instalacja będzie niewydajna, Sąd Rejonowy uznał, że cała inwestycja – jak wynika to z cytowanej opinii – to koszt rzędu 137.000 zł. Sąd dodał, iż na wartość inwestycji wpływ ma wiele różnych czynników, stąd biegła wskazała, że ostateczny koszt inwestycji może być o 30 % wyższy albo 30 % niższy. Według Sądu I instancji stosownie do treści art. 322 k.p.c., jeżeli w sprawie o naprawienie szkody, o dochody, zwrot bezpodstawnego wzbogacenia lub o świadczenie z umowy o dożywocie sąd uzna, że ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy.

Sąd Rejonowy stwierdził zatem, iż skoro w działkach przez które ma przebiegać owa instalacja powodowie mają udział do 1/10, wyrządzona im przez pozwanego szkoda ze względu na niewykonanie prawidłowego odwodnienia wynosi 13.700 zł.

Pozostałą wartość szkód Sąd I instancji ustalił na podstawie opinii biegłego J. D.. Sąd dodał, iż podobnie jak w przypadku biegłej Ż. zarzuty do jego opinii były nieuzasadnione, a biegły w ustnej opinii ustosunkował się do ich, wyjaśniając sądowi pewne niejasności. Sąd Rejonowy wskazał, iż biegły oszacował szkody na sumę 15.370 zł, przy czym kwota 6.000 zł obejmowała wkład przypadający na powodów celem wybudowania odwodnienia osiedla. Sąd zauważył, iż biegły sam wskazał, że w tym zakresie nie ma wystarczającej wiedzy i z tego powodu w tej części opinię sporządzała biegła Ż.. Dlatego od 15.370 zł należało odjąć sumę 6.000 zł. W ocenie Sądu Rejonowego na usunięcie wad w budynku niezbędna jest więc kwota 9.200 zł ($15.370 - 600 - 170 \text{ zł} = 9.200$), w związku z czym Sąd uwzględnił powództwo w kwocie 22.900 zł ($13.700 \text{ zł} + 9.200 \text{ zł}$) z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu, a w pozostałym zakresie je oddalił.

O odsetkach ustawowych dochodzonych przez powoda wraz z roszczeniem głównym Sąd I instancji orzekł na zasadzie art. 481 §1 i 2 k.c.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu Sąd Rejonowy wydał w oparciu o przepis art. 98 k.p.c.

Z wyrokiem tym nie zgodził się pozwany, który w wywiedzionej apelacji zaskarżył wyrok w części tj. co do punktu I co do kwoty 13.700 zł oraz rozstrzygnięcia o odsetkach ustawowych zasądzonych na rzecz powodów, a także co do punktu IV, i wniósł o jego zmianę w zaskarżonej części poprzez oddalenie w tej części powództwa, zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania według norm przepisanych za obie instancje, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, wraz z rozstrzygnięciem o kosztach instancji odwoławczej.

Skarżący zarzucił wyrokowi:

1) naruszenie prawa materialnego tj. art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 363 § 2 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie do określenia czasu opóźnienia jakiego miał dopuścić się pozwany i w konsekwencji błędnego przyjęcia dnia od jakiego zasądzone odsetki ustawowe na rzecz powodów,

2) błąd w ustaleniach faktycznych, poprzez przyjęcie, że:

a) w stosunku do całego osiedla występuje wada w postaci wykonania nieprawidłowego, niezgodnego z przepisami systemu odprowadzania wód opadowych, pozwanemu wiadomym było o tym, że nieruchomość, na której wybudowano domy w zabudowie szeregowej ma „trudne warunki wodne” już przy jej nabywaniu od Gminy(...)w 2000 r.,

b) zgodnie z projektem budowlanym przedmiotowego osiedla, odprowadzanie wód opadowych z dachów na teren możliwe było tylko z jednej strony budynku, od strony ogródków przydomowych,

c) na zlecenie pozwanego opracowany został w październiku 2009 r. „projekt budowlany”, autorstwa inż. G. K. (2),

d) wskazana powyżej dokumentacja techniczna „nie nadaje się do wykorzystania ponieważ przyjęto pompę o zbyt małej wydajności, ponadto pompa ta nie może być stosowana do tłoczenia wód opadowych, nie przewidziano również pojemności retencyjnej w zbiorniku czerpalnym przepompowni”,

e) pozwany „wybudował budynek stale zalewany przez wody opadowe” ,

f) pozwany proponował powodom „półśrodki jak wypompowywanie wody na teren ogródków działkowych”,

3) naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c.,

a) poprzez ocenę dowodów w postaci pisemnych opinii biegłego sądowego w specjalności instalacyjno-inżynierskiej w zakresie instalacji sanitarnych, sieci wodociągowych i kanalizacyjnych, bez wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, w szczególności z pominięciem sformułowanych przez stronę pozwaną pisemnych zastrzeżeń, kwestionujących przydatność tychże dowodów dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy,

b) poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny materiału dowodowego i w konsekwencji wyciągnięciu nietrafionych wniosków będących podstawą orzeczenia, co miało niewątpliwie wpływ na jego treść,

4) naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 322 k.p.c. poprzez przyjęcie, że ściśle udowodnienie wysokości żądania nie jest możliwe, podczas gdy w niniejszej sprawie tego typu przeszkody dowodowe nie wystąpiły,

5) naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nie wyjaśnienie podstawy faktycznej i prawnej zaskarżonego wyroku, w odniesieniu do kryteriów jakimi kierował się Sąd oceniając wiarygodność i moc opinii sporządzonych

przez biegłego sądowego w specjalności instalacyjno-inżynierskiej w zakresie instalacji sanitarnych, sieci wodociągowych i kanalizacyjnych I. Ż..

W uzasadnieniu apelujący podniósł, iż zaskarżył orzeczenie Sądu I instancji w części dotyczącej zasądzonych powodom odszkodowania w zakresie związanym z zarzucanym mu nie wykonaniem prawidłowego odwodnienia osiedla.

Skarżący stwierdził, iż sprzeczne z treścią zebranego w sprawie materiału jest ustalenie Sądu I instancji odnośnie występowania wady w postaci wykonania nieprawidłowego, niezgodnego z przepisami systemu odprowadzania wód opadowych z terenu osiedla.

Apelujący podkreślił, iż na etapie sporządzania projektu architektoniczno -budowlanego dla przedmiotowej inwestycji niemożliwym było z przyczyn obiektywnych uwzględnienie innego niż przewidzianego systemu odprowadzania wód opadowych z terenu działki. Zdaniem skarżącego, wskazywany przez mieszkańców problem spowodowany nadmiarem wód opadowych, występujący podczas deszczów nawalnych, pojawił się na długo po wydaniu im przedmiotu sprzedaży i był konsekwencją ingerencji tychże mieszkańców w przewidziany projektem budowlanym sposób zagospodarowania terenu osiedla, w tym w wykonany system odprowadzania wód opadowych, co doprowadziło do zmniejszenia możliwości chłonnych terenu. Apelujący zwrócił uwagę, iż dotyczy to przede wszystkim budowy miejsc postojowych, które nie dość, że jako miejsca utwardzone powodują powstawanie dodatkowej ilości wody deszczowej do odprowadzenia, to przede wszystkim powodują zmniejszenie powierzchni biologicznie czynnej mającej te wody opadowe wchłaniać, a także zlicowania przez poszczególnych właścicieli segmentów wysokości krawężników przy zjazdach do garaży z poziomem drogi, umożliwiając dopływ wody deszczowej z drogi na pochylnie zjazdowe do garaży oraz podniesienia przez mieszkańców osiedla krawężników ponad poziom drogi od strony terenów zielonych naprzeciwko zjazdów -uniemożliwiając odpływ wody deszczowej z drogi na teren zielony.

Skarżący zaznaczył, iż wskazywał również w toku postępowania, że odprowadzanie odpompowywanej wody opadowej na teren sąsiednich ogródków działkowych było efektem działania samych mieszkańców osiedla, podobnie jak i z ich inicjatywy nastąpiło zamontowanie przez pozwanego pompy w jednej ze studni osadnikowych.

Według apelującego, niezgodne ze stanem faktycznym jest również ustalenie, iż zgodnie z projektem budowlanym przedmiotowego osiedla, odprowadzanie wód opadowych z dachów na teren możliwe było tylko z jednej strony budynku, od strony ogródków przydomowych. Skarżący podniósł, iż stanowi ono efekt bezkrytycznego powielenia przez Sąd Rejonowy błędnej interpretacji dokumentacji projektowej, dokonanej przez biegłego sądowego I. Ż.. Apelujący stwierdził, iż zgodnie z tym projektem rzeczywiście od strony tarasów i ogródków wody opadowe z dachów za pomocą systemu rynien i rur spustowych odprowadzają wodę na tereny biologicznie czynne działki inwestycyjnej. Natomiast od strony wewnętrznego ciągu pieszo-jezdnego, skrajne rury spustowe (zlokalizowane na obu narożnikach frontowych budynków) odprowadzać miały wody opadowe na tereny biologicznie czynne działki inwestycyjnej. Skarżący dodał, iż od strony wewnętrznego ciągu pieszo-jezdnego, środkowe rury spustowe (1 dla budynku krótszego i 2 rury spustowe dla dłuższego), dzięki profilom opartym na skosach murków oddzielających poszczególne segmenty mieszkalne i zakończone na murku oddzielającym segment od ciągu pieszo-jezdnego, miały odprowadzać wody opadowe bezpośrednio na ciąg pieszo-jezdny, który dzięki zaprojektowanemu spadkowi 2% w kierunku od budynków na zewnątrz, odprowadza wody opadowe z dachów dalej na tereny biologicznie czynne działki inwestycyjnej znajdujące się pomiędzy ciągiem pieszo-jezdnym a granicą działki. Apelujący zaznaczył, iż w trakcie realizacji inwestycji, podjęta została decyzja o zmianie lokalnych studni chłonnych przy indywidualnych zjazdach do garaży na układ jednej studni wspólnej dla całego zespołu, co spowodowało wprowadzenie zmiany polegającej na

włączeniu rur spustowych od strony ciągu pieszo-jezdnego do odwodnienia przy garażach i odprowadzenia ich dalej do studni centralnej.

Skarżący stwierdził, iż z niezrozumiałych powodów okoliczności te zostały pominięte przez Sąd I instancji, zamiast tego jednostronnie uznano, iż pozwanemu wiadomym było o tym, że nieruchomości, na której wybudowano domy w zabudowie szeregowej ma „trudne warunki wodne” już przy jej nabywaniu od Gminy (...) w 2000 r., podczas gdy problem ów, podnoszony przez powodów w niniejszym postępowaniu, pojawił się na długo po wydaniu im przedmiotu sprzedaży i do jego powstania walenie się przyczynili na skutek opisanych działań wszystkich mieszkańców osiedla.

W ocenie apelującego, cytowany przez Sąd zapis umowy sprzedaży zawartej z Gminą (...), wyraźnie miał na celu odpowiednie zabezpieczenie się przez zbywającego i wynikał z obiektywnej przyczyny jaką był brak miejskiej sieci kanalizacji deszczowej w tym rejonie. W momencie opracowywania dokumentacji projektowej oraz realizacji inwestycji nie było jakichkolwiek podstaw aby przypuszczać, iż zastosowane rozwiązania nie spełnią swojej roli (nie można było bowiem przewidzieć negatywnych ingerencji mieszkańców, efektem czego było poważne zakłócenie funkcjonowania tego systemu) i koniecznym może się okazać „regulacja stosunków wodnych w zakresie wód opadowych”, niezależnie od tego na czym miałyby ona polegać.

Skarżący zwrócił uwagę, iż nie zostało wyjaśnione z jakich powodów odmówiono wiarygodności oświadczeniom i wyjaśnieniom przedstawianym przez stronę pozwaną w zakresie charakteru dokumentacji technicznej opracowanej na zlecenie pozwanego w 2009 r., jak również szczegółowych rozwiązań w niej zawartych, będących sposobem na racjonalne wykorzystanie istniejącej infrastruktury, mające na celu uzyskanie optymalnego efektu przy efektywnie wykorzystanych nakładach finansowych na jego realizację, zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Apelujący nie zgodził się też z przyjętą przez Sąd Rejonowy metodą oceny zgromadzonego materiału dowodowego, polegającą na uchyleniu się od oceny zastrzeżeń formułowanych przez jedną ze stron postępowania w stosunku do opinii biegłych sądowych.

Skarżący nadmienił, iż oczywistym jest, że sędzia, bez względu na zakres posiadanej wiedzy specjalistycznej, nie może zastępować biegłego, nie może nie podzielać merytorycznych poglądów biegłego czy zamiast nich wprowadzać własne stwierdzenia, jednakże rolą sądu jest dokonanie oceny, na podstawie wszechstronnego rozważenia całego materiału jaki w danej sprawie został zgromadzony, czy pisemna opinia sporządzona przez biegłego sądowego, jest przydatna do jej rozstrzygnięcia. Zdaniem apelującego opinie biegłego sądowego I. Ż. (1), dotyczące problematyki sposobu odprowadzania wód opadowych z terenu osiedla, sporządzone na potrzeby niniejszej sprawy waloru takiego nie posiadają.

Skarżący zakwestionował także dokonaną przez Sąd Rejonowy ocenę wniosków zawartych w opiniach tegoż biegłego przez przyzmat zasad logiki i doświadczenia życiowego. Zdaniem apelującego Sąd I instancji nie wskazał w żaden sposób jakimi innymi jeszcze kryteriami kierował się dokonując oceny wiarygodności i mocy opinii sporządzonych przez biegłego sądowego I. Ż., uznając jak się wydaje, iż są one dla niego przydatne do rozstrzygnięcia sprawy.

W dalszej kolejności skarżący podniósł, iż strona powodowa, która na pewnym etapie postępowania dokonała czynności procesowej polegającej na przedmiotowej zmianie powództwa (w tym celu otwarta została na nowo zamknięta rozprawa), ograniczyła się jedynie do wskazania nowej podstawy prawnej, na której oparła obecnie dochodzone roszczenie. Apelujący zwrócił uwagę, iż nie wskazywano przy tym na czym polegać mają w tym przypadku przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej po stronie pozwanego i nie wnioskowano o przeprowadzenie dowodów na okoliczność ich istnienia. W szczególności skarżący stwierdził, iż powodowie nie wskazywali na czym polegać ma szkoda jaką ponieśli w związku z nienależytym wykonaniem zobowiązania przez pozwanego, ani w jakiej postaci miała ona wystąpić tj. straty, bądź utraconych korzyści.

Apelujący podkreślił, iż przedstawione przez Sąd Rejonowy powody w żadnym wypadku nie uzasadniają zastosowania w niniejszej sprawie instytucji wyrażonej w przepisie art. 322 k.p.c. albowiem z uprawnienia zawartego w tym przepisie sąd może skorzystać dopiero wówczas, gdy po wyczerpaniu wszystkich dostępnych dowodów okaże się, że ścisłe

udowodnienie żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione. Mając jednak na uwadze dominujące obecnie elementy kontrydiktoryjności w procesie cywilnym, sąd nie może przez zastosowanie art. 322 zwolnić powoda z ciężaru gromadzenia materiału procesowego i dowodzenia faktów. Według skarżącego, stosowanie art. 322 k.p.c., możliwe jest dopiero, jeżeli powód wyczerpał wszelkie możliwe środki dowodowe. W ocenie apelującego w przedmiotowej sprawie nie ma tego typu przeszkód dowodowych. Skarżący nadmieniał, iż biegły sądowy z zakresu instalacji sanitarnych wyraźnie wskazywał, że ustalenie rzeczywistych kosztów realizacji inwestycji związanej z usuwaniem wskazywanych przez siebie wad, które nie będą przy tym jedynie przypadkowym i abstrakcyjnym szacowaniem z jego strony, jest możliwe w oparciu o projekty budowlano-wykonawcze. Podobne stanowisko zajął w swej opinii biegły sądowy J. D. (sporządzający opinię w innym zakresie), stwierdzając, iż należy opracować stosowną dokumentację. Strona powodowa natomiast zamiast uzyskać tego typu projekty wolała dokonać w sposób instrumentalny zmiany powództwa, uchylając się przez to od spoczywającego na niej ciężaru dowodu, co niestety zostało usankcjonowane przez Sąd Rejonowy, który uznał, iż nie muszą oni nawet podejmować próby wykazywania wysokości dochodzonego odszkodowania.

Skarżący podniósł, iż zupełnie niezrozumiałym jest uzasadnianie potrzeby skorzystania z powyższej instytucji „wymogiem określenia skali inwestycji, na wartość której wpływ ma wiele różnych czynników” jako, że właśnie te przeszkody zostałyby usunięte poprzez sporządzenie odpowiedniego projektu budowlanego, pozwalającego rzetelnie tę skalę określić. Dodał, iż nie jest również dla Sądu I instancji żadnym problemem okoliczność, iż „ostateczny koszt inwestycji może być o 30% niższy”. Apelujący zwrócił też uwagę, iż nie zostało wyjaśnione w jaki sposób poradzono sobie z tak dużą rozbieżnością wysokości kosztów usunięcia tej samej wady, określonych przez dwóch biegłych, których opinie stanowiły podstawę dokonanego w niniejszej sprawie rozstrzygnięcia.

Według skarżącego, rozstrzygając o odsetkach należnych powodom z tytułu opóźnienia pozwanego w spełnieniu świadczenia pieniężnego, Sąd Rejonowy wskazał, iż już w chwili wytoczenia powództwa znajdował się on w tymże opóźnieniu, bowiem nie zapłacił powodom należnej kwoty, ani w inny sposób nie zaspokoił roszczeń powodów z tytułu rękojmi. Apelujący zauważył jednak, iż Sąd I instancji nie wziął pod uwagę, że w niniejszej sprawie powodowie dochodzili ostatecznie odszkodowania za nienależyte wykonanie zobowiązania, czego Sąd ten błędnie nie uznał za przedmiotową zmianę powództwa.

Skarżący stwierdził zatem, iż skoro powodowie nie wydatkowali kwot objętych wyrokiem, zasądzenie odsetek zgodnie z żądaniem pozwu prowadzi do ich bezpodstawnego wzbogacenia względem pozwanego. Dodał, iż skoro za podstawę wyrokowania przyjęto ceny istniejące w dacie ustalania odszkodowania to odsetki od zasądzonej kwoty powinny zostać przyznane od dnia wydania wyroku.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów zastępstwa w instancji odwoławczej według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji prawidłowo uwzględnił częściowo powództwo.

Skarżący jak sam podniósł w apelacji, zaskarżył przedmiotowy wyrok jedynie co do zasądzonego na rzecz powodów odszkodowania wynikającego z niewykonania prawidłowego odwodnienia osiedla.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż wbrew stanowisku pozwanego, dokonana przez powodów zmiana powództwa przez wskazanie innej podstawy prawnej dochodzonego roszczenia była w pełni dopuszczalna. Nie ulega wątpliwości, iż powodowie pierwotnie dochodzili swoich roszczeń na podstawie przepisów o rękojmi za wady fizyczne sprzedanej rzeczy. Pod koniec postępowania powodowie zmienili podstawę prawną roszczenia na art. 471 k.c. Zauważyć należy, iż Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 sierpnia 1969 r. (III CZP 120/68, OSNC 1970/12/218) orzekł, iż utrata uprawnień z tytułu rękojmi na skutek upływu terminów przewidzianych w art. 563 i 568 k.c. nie

powoduje utraty roszczeń odszkodowawczych, o których mowa w art. 566 § 1 zdanie pierwsze k.c. W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Najwyższy wskazał, iż u podstaw przepisów o rękojmi za wady leży tradycyjny pogląd, oparty na równowadze wzajemnych świadczeń kontrahentów umowy sprzedaży, według którego sprzedawca obowiązany jest wydać kupującemu przedmiot sprzedaży w stanie należytym i ponosi ryzyko istnienia wady bez względu na swą winę. Wydanie przez sprzedawcę rzeczy wadliwej stanowi niewątpliwie takie nienależyte wykonanie zobowiązania, którego skutki podlegają przepisom art. 471 i nast. k.c. Sąd Najwyższy dodał też, iż unormowanie kwestii roszczeń o naprawienie szkody dopiero w przepisie art. 566 k.c. wskazuje na potraktowanie tych roszczeń jako odrębnych od uprawnień wynikających z tytułu rękojmi. Ponadto Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 30 sierpnia 2006 r. (II CSK 89/06, LEX nr 445265) stwierdził, iż według ugruntowanego poglądu, wyrażonego na tle art. 566 i 574 k.c., naprawienia szkody doznanej z powodu wady rzeczy nabytej można żądać na zasadach ogólnych (art. 471 k.c.), niezależnie od podstaw odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej.

Sąd I instancji w pełni prawidłowo wskazał, iż powodowie kupując segment mieszkalny w zabudowie szeregowej mieli prawo oczekiwać, iż jest on bez wad takich jak niewłaściwa wentylacja, niewłaściwe odprowadzenie wody z nieruchomości czy zawilgocenie budynku.

W przedmiotowej sprawie bezspornym jest, iż wydana powodom rzecz w postaci przedmiotowego segmentu miała wady w tym również w zakresie instalacji odwadniającej. Z opinii biegłego wynika bowiem, iż umieszczone na działce powodów instalacje odwodnieniowe nie spełniały wymogów sprawności instalacji tego rodzaju, w wyniku czego dochodziło do zalań. Na uwagę zasługuje przy tym okoliczność, iż apelujący wiedział, że nabyty przez niego od Gminy (...)grunt na którym wybudowano domy w zabudowie szeregowej ma trudne warunki wodne, co wprost wynikało z treści aktu notarialnego z 2000 r. Okoliczność trudnych warunków wodnych nieruchomości potwierdziły także opinie biegłych oraz dokumentacja geodezyjna z akt innych spraw lecz dotycząca nieruchomości, w tym dokumentacja sporządzona na zlecenia podmiotu kontrolowanego przez pozwanego.

Nie ma przy tym znaczenia podnoszone przez skarżącego twierdzenie, iż problem z zalewaniem nieruchomości powodów ujawnił się po zawarciu umowy jej sprzedaży. Z zebranego materiału dowodowego wynika bowiem jednoznacznie, iż zaprojektowana instalacja odwadniająca od początku miała wady wynikające z wadliwego projektu i z tego względu nie mogła w sposób prawidłowy funkcjonować. Projekt nie uwzględniał bowiem faktu, iż wody opadowe na działce mają utrudnioną infiltrację w głębsze podłoże, gdzie zalegają słabo przepuszczalne grunty spoiste. Dodać przy tym należy, iż apelującemu nie udało się ani w toku postępowania przed Sądem I instancji ani w apelacji podważyć stanowiska biegłego, iż system odprowadzania wód opadowych do ziemi ma zbyt małą wydajność ze względu na zbyt małą powierzchnię chłonną studni i ograniczone możliwości wsiąkania wód opadowych do wód gruntowych, zaś z przeprowadzonych obliczeń wynika, iż istniejący system kanalizacyjny nie jest w stanie odebrać wód opadowych nawet podczas deszczu o prawdopodobieństwie pojawienia się 100 % (raz w roku) przy czym nie chodzi tu tylko o anomalie pogodowe, podczas gdy dla tego osiedla zaleca się wymiarować system kanalizacyjny na przyjęcie deszczu o prawdopodobieństwie występowania 10% (raz na 10 lat) a zatem o większej objętości wód opadowych.

Sąd Rejonowy słusznie przy tym zauważył, iż wadliwość projektu może mieć znaczenie wyłącznie w stosunkach między apelującym a projektantem i jest bez znaczenia dla odpowiedzialności wobec powodów, szczególnie, że fakt zalewania nieruchomości powodów jest niepodważalny.

Całkowicie chybione okazały się przy tym twierdzenia apelującego, iż do powstania problemu z nadmiarem wód opadowych doszło wskutek działań mieszkańców osiedla polegających na ingerencji w sposób zagospodarowania terenu osiedla. Okoliczności te nie zostały bowiem wykazane jakimikolwiek środkami dowodowymi, zaś ze znajdujących się w aktach sprawy dokumentacji wynika, iż nieruchomość była zagospodarowana przez skarżącego, zwłaszcza w zakresie wytyczenia i wykonania miejsc parkingowych, czy układania krawężników przy zjazdach do garaży bądź w sąsiedztwie terenów czynnych biologicznie.

Sąd Odwoławczy podzielił także stanowisko Sądu I instancji, iż proponowane powodom rozwiązania w postaci wypompowywania wody na teren ogródków działkowych, odcięcia rur spustowych czy podłączenie systemu

odprowadzania wód opadowych do kanalizacji stanowiły półśrodki i nie zmierzały do rozwiązania zgłaszanego przez powodów problemu. Jak bowiem wynika z opinii biegłej, z uwagi na zróżnicowane ukształtowanie wysokościowe terenu osiedla oraz lokalizację garaży w podpiwniczeniach budynków, występuje konieczność uzyskania bardzo wysokiego stopnia niezawodności działania systemu odprowadzania wód opadowych z terenu osiedla, szczególnie w czasie intensywnych opadów deszczowych. Podjęte zaś przez skarżącego działania nie mogły wyeliminować problemów z okresowym podtapianiem piwnic i garaży budynków podczas intensywnych opadów deszczowych, gdyż w celu uzyskania odpowiedniej sprawności odprowadzania wód opadowych konieczne było wykonanie przebudowy istniejącego na terenie osiedla systemu kanalizacji deszczowej.

Sąd II instancji nie zgodził się z zarzutem apelującego dotyczącym błędnego zastosowania przez Sąd Rejonowy przepisu art. 322 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli w sprawie o naprawienie szkody, o dochody, zwrot bezpodstawnego wzbogacenia lub o świadczenie z umowy o dożywocie sąd uzna, że ścisłe udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 13 kwietnia 2011 r. (VI ACa 859/10, LEX nr 950792) stwierdził, iż uprawnienie sądu do szacunkowego określenia wysokości należnego odszkodowania powstaje jedynie wtedy, kiedy nie tylko bezsporny jest fakt poniesienia szkody, ale także wykazane zostaną podstawy odpowiedzialności odszkodowawczej podmiotu, przeciwko któremu kierowane jest roszczenie. Z kolei w wyroku z dnia 5 października 2010 r., (VI ACa 148/10, LEX nr 705119), Sąd Apelacyjny w Warszawie wskazał, iż przy odwołaniu się do art. 322 k.p.c. powinno się uwzględniać fakt, że przepis ten ma charakter wyjątku, a co za tym idzie, nie może podlegać wykładni rozszerzającej. Jedynym kryterium jego stosowania nie może być zatem fakt, że szkoda jest niewątpliwa (w przypadku wątpliwości co do wystąpienia szkody stosowanie tego przepisu w ogóle nie wchodzi w grę), strona winna zatem przedstawić dowody także na okoliczność wysokości szkody lub wyjaśnić przyczyny braku takiej możliwości.

Wskazać też należy, iż Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 05 listopada 2010 r. (I CSK 23/10, LEX nr 786548) orzekł, że artykuł 322 k.p.c. dotyczy wyłącznie ustalenia przez sąd wysokości powstałej szkody w sytuacji uznania, w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, że ustalenie jej wysokości jest niemożliwe lub znacznie utrudnione, i przepis ten nie ma zastosowania do ustalenia istnienia samej podstawy odpowiedzialności oraz związku przyczynowego.

W ocenie Sądu Odwoławczego bezspornym jest, iż w rozpoznawanej sprawie ma miejsce taka właśnie sytuacja. Zarówno bowiem zaistnienie szkody po stronie powodów jak i przesłanki odpowiedzialności apelującego zostały w toku postępowania pierwszoinstancyjnego wykazane w sposób nie budzący wątpliwości. Jeśli zaś chodzi o ustalenie wysokości szkody to wskazać należy, iż Sąd I instancji trafnie oparł się w tym zakresie na przedstawionej przez biegłą sądową koncepcji rozwiązania sprawnego systemu odprowadzenia wód opadowych z terenu przedmiotowego osiedla, której koszt oszacowała ona na kwotę 137.154 zł. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż konieczne jest dokonanie na przedmiotowej nieruchomości przebudowy istniejącego systemu odwadniającego na taki, który zapewni prawidłowe odprowadzanie wód opadowych i tym samym zapobiegnie powstawaniu zalań i podtopień m.in. na nieruchomości powodów. Koszt takiego przedsięwzięcia niewątpliwie poniosą mieszkańcy osiedla wobec czego szacowany koszt takiej inwestycji będzie stanowił dla nich szkodę, wynikającą z tego, iż jak już wyżej wspomniano, kupując segment w szeregowcu mieli prawo liczyć na to, iż będzie on pozbawiony wad. Zebrany w sprawie materiał dowodowy w sposób jednoznaczny wskazuje zaś, iż pozwany nie wykonał swojego zobowiązania należycie, gdyż bezspornym jest, iż wskutek nieprawidłowego wykonania instalacji odwadniającej dochodziło do podtopień w garażu powodów. Istnieje zatem związek przyczynowy pomiędzy działaniem apelującego a wystąpieniem szkody po stronie powodów.

Zaznaczyć przy tym należy, iż sposób i zakres naprawienia szkody nie może abstrahować od okoliczności istniejących w chwili orzekania. A te były związane z brakiem możliwości grawitacyjnego podłączenia instalacji odwodnieniowych do sieci kanalizacji deszczowej miejskiej, co wymaga przepompowni wód opadowych na terenie osiedla wraz z rurociągiem tłocznym. Pozwany wykonał przepompownię, lecz w sposób nieadekwatny do warunków gruntowych i terenowych osiedla, a przy tym nie uwzględniający faktu obecności u granic działek powodów podłączenia kanalizacji miejskiej. Słusznie Sąd I instancji przyjął, iż nienależyte wykonanie przez pozwanego umowy sprzedaży

przejawiało się to, iż opracowany i wykonany na zlecenie pozwanego projekt instalacji deszczowej z 2009 r. nie zawierał obliczenia ilości wód opadowych, co przełożyło się na niewłaściwy dobór pompy - przyjęto zbyt małą jej wydajność, niewłaściwy typ (do tłoczenia wody czystej), przyjęto jednocześnie rozwiązanie sprzeczne z zasadami opisanymi przez biegłą - woda gromadząca się w nieuszczelnionej studni chłonnej miała być tłoczona do miejskiej kanalizacji deszczowej. Opracowany na zlecenie pozwanego projekt nie uwzględniał zróżnicowania terenu, w tym i lokalizacji garaży w podpiwniczeniach budynku. Z tym ostatnim zagadnieniem związana był zarzut pozwanego co do bezkrytycznej oceny przez Sąd I instancji wniosku biegłego sądowego I. Ż. co do potrzeby zastosowania rozwiązania polegającego na wykonaniu w każdym segmencie „przepompowni domowych” niezależnie od wykonania „przepompowni głównej”, która będzie miała za zadanie odprowadzać wody opadowe z terenu osiedla. Gdy tymczasem takie rozwiązanie wynikało z niezakwestionowanych przez pozwanego ustaleń biegłej, która stwierdziła, iż według pomiarów inwentaryzacyjnych wody opadowe przedostają się swobodnie na teren rampy zjazdowej do garażu, co umożliwia spadek poprzeczny drogi w kierunku wjazdu, dodatkowo posadzka garażu jest położona 0,04 m poniżej dolnego poziomu rampy zjazdowej. Na podłączeniu korytek odpływowych do sieci kanalizacji deszczowej w segmentach (...), umieszczone są zawory przeciwwzalewowe, które zabezpieczają jedynie przed cofaniem się wód opadowych z sieci kanalizacyjnej do tych korytek. Wody opadowe przedostają się na posadzkę garażu po wypełnieniu korytek odwadniających i podpiętrzeniu powyżej poziomu progu. Biegła stwierdziła, iż możliwe jest również przedostanie się wód opadowych na posadzkę w podpiwniczeniu budynków, od strony tarasu. Poziom tarasu od strony ogródka jest położony 0,02 m poniżej poziomu terenu (trawnika) oraz 0,01 m poniżej posadzki piwnicy. A zatem, istniały empiryczne przyczyny, dla których biegła zaprojektowała uzupełnienie systemu odprowadzania wód opadowych z terenu osiedla o elementy „przepompowni domowych”.

Na uwagę zasługuje również okoliczność, iż biegła wyjaśniła w opinii uzupełniającej, wszelkie uwagi oraz twierdzenia apelującego dotyczące przedstawionej przez nią koncepcji. Treść powyższej opinii nie pozostawia wątpliwości, iż wbrew stanowisku skarżącego, przedstawiona przez biegłą koncepcja jest adekwatna do położenia i warunków terenowych przedmiotowej nieruchomości i może stanowić podstawę do określenia wysokości należnego powodowi odszkodowania. Sąd Rejonowy trafnie zatem przyjął, iż z racji tego, że powodowi przysługuje udział do 1/10 nieruchomości, należy im się odszkodowanie w wysokości 13.700 zł stanowiącej 1/10 kwoty wskazanej przez biegłą sądową.

Dodać także należy, iż wbrew stanowisku skarżącego brak było możliwości precyzyjnego ustalenia wysokości szkody. Apelujący oparł się na stwierdzeniu biegłej sądowej, iż ustalenie rzeczywistych kosztów przedmiotowej inwestycji jest możliwe w oparciu o projekty budowlano-wykonawcze. Nie ulega jednak wątpliwości, iż uzyskanie przez stronę powodową takich projektów byłoby nadmiernie utrudnione a także łączyłoby się z nadmiernymi kosztami ich uzyskania. Jednocześnie analiza koncepcji i kosztorysu przedstawionego przez biegłą nie daje podstaw do przyjęcia, iż koszt inwestycji ustalony w oparciu o projekty budowlano-wykonawcze byłby znacząco odmienny od kwoty wskazanej przez biegłą. Nie ma przy tym znaczenia fakt, iż biegła podała, że rzeczywisty koszt robót może być o 30 % większy bądź mniejszy niż ten przez nią wskazany. Bezsparnie bowiem koszt podany przez biegłą jest wartością uśrednioną a zatem stanowił adekwatne określenie wysokości szkody powodów i tym samym stanowił odpowiednią podstawę do określenia należnego powodowi odszkodowania. Wykonanie precyzyjnego projektu wykonawczego dotyczącego, co należy podkreślić, modernizacji systemu odprowadzenia wód opadowych z działki powodów, wymagało by przeprowadzenia prac odkrywkowych celem ustalenia stanu faktycznego tego systemu, co mogło być kosztownym przedsięwzięciem i mogło by dodatkowo utrudniać korzystania przez powodów oraz innych mieszkańców osiedla z ich nieruchomości. Co istotniejsze, projekt wykonawczy powstały w taki sposób byłby w dalszym ciągu jedynie hipotetycznym wyliczeniem kosztów modernizacji systemu odprowadzenia wód opadowych z działek powodów.

Apelacja pozwanego okazała się również niezasadna w zakresie rozstrzygnięcia w przedmiocie odsetek. Sąd I instancji w pełni zasadnie zasądził od skarżącego odsetki ustawowe od dnia wniesienia pozwu, albowiem niewątpliwie apelujący był jeszcze przed wniesieniem pozwu wzywany do zapłaty, a zatem w związku z tym, iż na wezwanie nie zareagował, już od tej chwili pozostawał w opóźnieniu. Powodowie żądali zaś odsetek od dnia wniesienia pozwu, wobec czego zasądzenie odsetek było możliwe najwcześniej od tej daty. Nie ma przy tym znaczenia, że powodowie ostatecznie

dochodzili od pozwanego roszczenia na podstawie art. 471 k.c., gdyż jak już wyżej wspomniano, dochodzone roszczenie, mimo innej podstawy prawnej, nie zmieniło swojego charakteru ani wysokości a zatem na fakt skuteczności wezwania do zapłaty nie ma wpływu późniejsza zmiana podstawy prawnej roszczenia. Rozstrzygnięcie Sądu I instancji nie miało charakteru konstytutywnego, lecz deklaratywny. Postępowania sądowe, w tym i sporządzone w jego toku opinie biegłych miały na celu jedynie weryfikację twierdzeń procesowych powodów.

Mając powyższe rozważania na uwadze, Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c., oddalił apelację wobec jej bezzasadności, o czym orzekł w punkcie 1 wyroku.

Zgodnie z regułą odpowiedzialności stron za wynik procesu, w oparciu o przepis art. 98 § 1 k.p.c., w związku z przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zmianami), zasądono od pozwanego na rzecz powodów kwotę 1.200 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego, o czym orzeczono w punkcie 2 wyroku.