



Warszawa, dnia 30 maja 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie

I Wydział Cywilny
Pl. Krasińskich 2/4/6
00-207 Warszawa

Powódka: **Spółdzielnia Mieszkaniowa „Przy Metrze”**
reprezentowana przez:
r.pr. Monikę Piwońską
(adresy w aktach sprawy)

Pozwani: **Zbigniew Sarata**
Zofia Maciejewska-Sarata
reprezentowany przez:
adw. Piotr Terlecki
(adresy w aktach sprawy)

sygn. akt: I ACa 262/16

PISMO PROCESOWE

Działając w imieniu Pozwanych, w zw. z określeniem 14-dniowego terminu na odniesienie się do opinii biegłej sądowej (doręczonej w dniu 22 maja 2017 r.), niniejszym:

- a) kwestionuję opinię biegłego w całości i składam w szczególności zastrzeżenia do ww. opinii opisane w treści uzasadnienia poniżej.
- b) mając na uwadze zastrzeżenia wskazane w pkt a) powyżej, niniejszym wnoszę o przeprowadzenie dowodu z załączonego dokumentu w postaci opinii biegłego Stanisława Kujawy z innej sprawy, wykonanej bezpośrednio po zakończeniu budowy, a dotyczącej identycznego, sąsiedniego segmentu, na okoliczność wysokości kosztów budowy tego typu segmentu – Pozwani uzyskali dopiero w ostatnim czasie dostęp do tej opinii, tak więc nie mogli złożyć jej na wcześniejszym etapie, udostępnił ją im inny członek Spółdzielni; do treści tej opinii powinien odnieść się biegły sądowy w niniejszej sprawie, bowiem zawiera ona diametralnie różne wyniki; jak również o przeprowadzenie dowodu z dwóch pozostałych dokumentów załączonych do niniejszego pisma na okoliczności wskazane w części uzasadnienia pt. „Uwagi Ogólne”.
- c) mając na uwadze powyższe zastrzeżenia oraz wcześniejsze uwagi z pisma z 18 maja 2016 r., niniejszym wnoszę w pierwszej kolejności:
 - i. o sporządzenie przez biegłego pisemnej opinii uzupełniającej, w której biegły:
 - (a) ustosunkowałby się do zastrzeżeń i wyliczeń zawartych w niniejszym piśmie procesowym,
 - (b) ustosunkowałby się do opinii biegłego Stanisława Kujawy, wykonanej bezpośrednio po zakończeniu budowy, a dotyczącej identycznego, sąsiedniego segmentu;
 - (c) przeprowadziłby wyliczenie zgodne z metodologią przyjętą przez Spółdzielnię, ale na podstawie rzeczywistej powierzchni p.u.m. wynoszącej 2.066 m² (a nie 3.082 m²), czyli tyle, ile wynika z decyzji o pozwoleniu na użytkowanie;
 - (d) sporządził kosztorys wykopów i stanu "0" budynków S1-S5 i na podstawie tego kosztorysu rozdzielił na poszczególne budynki wartość robót z punktów 1-3 faktury 5/09/98 (jest to istotne, ponieważ budynek S1 nie ma podziemnych garaży, a w związku z tym wartość robót ziemnych nie miała żadnego związku z powierzchnią p.u.m. kondygnacji nadziemnych; ponadto budynek S1 (segmenty) nie wymagał stropów nad garażami podziemnymi, co znacznie zmniejszało wartość robót stanu „0” w tym budynku).

Po wykonaniu ww. opinii uzupełniającej zastrzegam ew. wniosek o wezwanie biegłego na dodatkowe przesłuchanie, jeśli powstanie taka konieczność albo wniosek o powołanie nowego biegłego w celu zweryfikowania jego wyliczeń.

ewentualnie

- ii. w przypadku oddalenia powyższego wniosku zawartego w pkt i powyżej, , wnoszę o przesłuchanie biegłego sądowego na rozprawie, tak aby mógł ustnie odnieść się do zastrzeżeń strony Pozwanej oraz treści załączonej opinii biegłego Stanisława Kujawy.

UZASADNIENIE

(Zastrzeżenia do Opinii biegłego sądowego)

UWAGI OGÓLNE

Na wstępie należy zwrócić uwagę na następujące kwestie:

- 1) Po kilkunastu latach procesów dotyczących „należności czynszowych” składy orzekające uznały, że przydział domu nie został na rzecz pozwanych skutecznie ustanowiony (II C 830/15), lub pozwany nie służy spółdzielcze prawo do zajmowanego lokalu (V Ca 3614/15). Dom od chwili wybudowania stanowi własność miasta stołecznego Warszawy, co stwierdza pismo urzędowe Biura Gospodarki Nieruchomościami z dnia 31 lipca 2013 (załącznik 1).
- 2) Jeszcze do października 2015 roku pozwani mieli nadzieję na uzyskanie własności budynku. Wtedy właśnie pozwany złożył projekt uchwały na walne zgromadzenie SM Przy Metrze. Projekt uchwały zobowiązującej zarząd do uregulowania stanu prawnego nieruchomości nie zyskał akceptacji ani zarządu, ani członków spółdzielni. Przeciw wnioskowi było 85% członków obecnych na walnym zgromadzeniu (załącznik 2). Tym samym perspektywa uzyskania przez pozwanych własności budynku, co było zagwarantowane w §7 umowy 201 z 24 sierpnia 1997 roku, jest niemożliwa do zrealizowania. Nie ma więc sensu ustalanie wysokości należnego wkładu budowlanego.
- 3) Pozwani wpłacili na rachunek spółdzielni w latach 1997-1999 ponad 400 tysięcy złotych nie otrzymawszy w zamian żadnych praw rzeczowych do nieruchomości. Ponadto, wydali kolejne 100 tysięcy na wykończenie budynku i zamontowanie stałych elementów wyposażenia domu, który nigdy nie będzie do nich należał.
- 4) Pozwani podtrzymują swoje stanowisko zawarte w piśmie z dnia 18 maja 2016 r., w tym w szczególności uwagi w zakresie niesprecyzowania pojęcia powierzchni użytkowej (a możliwe są co najmniej dwie interpretacje); wewnętrznej sprzeczności polegającej na zestawieniu w tezie dowodowej dwóch pojęć, tj. „ustalenia rzeczywistych kosztów budowy domu” oraz „oparcia się o obowiązujące w powodowej spółdzielni zasady rozliczania inwestycji budowlanych SM Przy Metrze” (przy czym dodatkowo Sąd nie precyzuje, które to mają być zasady, bo zmieniały się one w trakcie budowy) – argumentacja strony Pozwanej opiera się na tym, że zasady rozliczenia przyjęte w SM Przy Metrze są sprzeczne z kogentywnym art. 18 u.s.m., który nakazuje rozliczenie wkładu według rzeczywistych kosztów przypadających na budowę konkretnego metra kwadratowego lokalu/domu nabywanego przez członka; tak więc założenie, że biegły ma się stosować do tych zasad wypacza sens przeprowadzenia tego dowodu, bo biegły powinien poczynić swoje ustalenia wyłącznie w oparciu o zasadę wynikającą z art. 18 u.s.m. odrzucając zasady przyjęte przez Spółdzielnię z tym przepisem sprzeczne (jeśli Spółdzielnia przyjęła metodologię, które w efekcie prowadzi do tego, że nabywcy segmentów mieli de facto finansować część budowy domów wielorodzinnych, to jest to złamanie zasady z art. 18 u.s.m. i do tego sprowadza się istota sporu dot. rozliczenia inwestycji – w załączeniu dodatkowe wyjaśnienia w powyższym zakresie w formie Tabeli z opisem); ew. biegły może przedstawić wyliczenia wariantowe – zgodne z art. 18 u.s.m. oraz zgodne z zasadami obowiązującymi w

Spółdzielni (dzięki czemu można by porównać te wyniki i uzyskać informację: czy Spółdzielnia zastosowała prawidłowo własne zasady dot. rozliczeń oraz czy zasady te nie są sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym art. 18 u.s.m.);

- 5) Na marginesie powyższych rozważań należy wskazać, że SN w uchwale 7 sędziów w dniu 9 marca 2017 r. (sygn. akt III CZP 69/16) uznał mniejszościowy pogląd SN wyrażony w niniejszej sprawie za całkowicie błędny i opowiedział się za 3-letnim okresem przedawnienia tego typu roszczeń spółdzielni w stosunku do jej członków. Niezależnie od powyższego, jak było to już podnoszone szczegółowo we wcześniejszych pismach, Sąd I instancji zasądził odsetki za okres dłuższy niż 3 lata, w zw. z czym podniesiono zarzut przedawnienia 3-letniego w tym zakresie. Odnośnie natomiast do roszczenia głównego, niezależnie czy przyjmie się przedawnienie 3-letnie, czy 10-letnie, to i tak na tle materiału dowodowego doszło do przedawnienia.

Reasumując, niezależnie od opinii biegłego sądowego należy wskazać, że i tak zarówno roszczenie główne, jak i roszczenie w postaci odsetek uległy przedawnieniu w niniejszej sprawie.

UWAGI SZCZEGÓŁOWE

Odnosząc się szczegółowo do opinii biegłego należy wskazać, co następuje:

1. Biegły nie wykonał (ew. wadliwie wykonał) postanowienia Sądu:
 - a. Nie ustalił „rzeczywistych kosztów budowy domu jednorodzinnego”, z zastrzeżeniem, że dom nie należy do pozwanych.
 - b. Nie ustalił „kosztów budowy jednego metra kwadratowego powierzchni użytkowej domu” – domu również nie należących do pozwanych.
 - c. Nie określił kwoty ewentualnej niedopłaty do wkładu budowlanego jaki uiszcili pozwani w oparciu o obowiązujące w powodowej spółdzielni zasady rozliczania inwestycji budowlanych SM Przy Metrze z daty pozwolenia na budowę”.
 - d. Błędnie obliczył „... niedopłatę ... w brzmieniu przyjętym uchwałą 46/2001 z dnia 27 sierpnia 2001”.
 - e. Biegły niestety nie oszacował nawet w przybliżeniu wartości budynku dzieląc koszt wybudowania osiedla przez proporcje powierzchni segmentu do powierzchni całkowitej osiedla Migdałowa I. Otrzymałby wówczas kwotę rzędu **373.396 tys. zł.** (51.025.017,47 zł / 26.647,00 m² * 195,00 m²). Powyższe proste działanie pokazałoby biegłemu stutysięczną rozbieżność występującą w kosztach budowy. Zamiast powyższego biegły po prostu przepisał rozliczenie wskazane mu przez Spółdzielnię.
2. Obliczenie rzeczywistego kosztu budowy jest proste do obliczenia w przypadku pojedynczego zadania inwestycyjnego obejmującego wyłącznie budynki mieszkalne. Należy po prostu od całkowitego kosztu budowy osiedla (biegły na stronie 17 podał kwotę 51.025.017,47 zł) odjąć wartość robót dodatkowych (załącznik nr 7 do opinii), odjąć odsetki od lokat bankowych (str. 16 opinii) i powiększyć o koszt robót zaniechanych (załącznik nr 7 do opinii). Tak obliczoną kwotę należy pomniejszyć o nieuwzględnione przez biegłego: odsetki karne od nieterminowych wpłat lokatorów, wartość weksla firmy Stokrotka oraz wielkość kar umownych firmy Fospol. Należy także odjąć wartość powierzchni usługowej sprzedawanej przez spółdzielnię komercyjnie po 3.700,00 zł/m². Dopiero taką kwotę należy podzielić przez całkowitą powierzchnię wszystkich budynków mieszkalnych osiedla.

Tabela 1		
1	Całkowity koszt budowy osiedla	51.025.017,47 zł
2	Wartość robót dodatkowych	-438.157,03 zł
3	Odsetki od lokat bankowych	-821.242,48 zł
4	Kosztorysowa wartość robót zaniechanych	+489.718,22 zł
5	Odsetki karne od wpłat lokatorów	-250.373,70 zł
6	Weksel firmy Stokrotka	-954.955,74 zł



7	Kary umowne firmy Fospol	-85.000,00 zł
8	Wartość powierzchni usługowej	- 2.031.744,00 zł
9	Koszt budowy osiedla obciążający lokatorów	46.933.262,74 zł

Powierzchnie całkowite poszczególnych budynków zostały określone w decyzji 245/D/00/MU na podstawie zestawień dostarczonych przez projektanta oraz inżyniera nadzoru ze strony spółdzielni. Dokumenty znajdują się w aktach sprawy. Wielkości powierzchni są określone w świetle ścian surowych z dnia oddania osiedla do użytkowania.

Definicja powierzchni użytkowej jest zawarta w Polskiej Normie PN-ISO 9836:1997: *Powierzchnia użytkowa jest to część powierzchni kondygnacji netto, która odpowiada celom i przeznaczeniu budynku*. Z tego powodu od powierzchni całkowitej należy odjąć powierzchnię usługową. W obliczeniach należy uwzględnić, iż strych w segmentach został oddany w stanie surowym. Stosowna korektę można łatwo obliczyć na podstawie aneksu nr 4 do umowy o zastępstwo inwestorskie: *Powierzchnia całkowita poddasza w budynku S1 zmniejszona zostanie o 50% z uwagi na zaniechanie robót wykończeniowych*. Powierzchnia każdego z poddaszy w budynku S1 (16 segmentów) wynosi 50,54 m². Otrzymamy w ten sposób rzeczywistą cenę jednego metra kwadratowego powierzchni użytkowej zarówno segmentu „pozwanym”, jak też budynków wielorodzinnych.

Tabela 2		
1	Budynek S1 (16 segmentów)	3.112,20 m ²
2	Budynek S2	2.757,65 m ²
3	Budynek S3	2.757,65 m ²
4	Budynek S4	10.905,90 m ²
5	Budynek S5	7.113,60 m ²
6	Powierzchnia usługowa	-549,12 m ²
7	50% powierzchni strychów budynku S1	-404,32 m ²
8	Skorygowana powierzchnia użytkowa osiedla	25.693,56 m ²

Na podstawie danych końcowych z tabeli 1 i tabeli 2 można obliczyć rzeczywisty koszt wybudowania metra kwadratowego w osiedlu Migdałowa I. Wynik dzielenia 46.933.262,74 zł przez 25.693,56 m² wynosi **1.826,65 zł/m²**. Jest to rzeczywisty koszt wybudowania metra kwadratowego powierzchni użytkowej (nie mylić z p.u.m.) na osiedlu Migdałowa I.

3. Znając rzeczywisty koszt metra kwadratowego powierzchni użytkowej można obliczyć rzeczywisty koszt budowy domu jednorodzinnego „pozwanym”. Powierzchnia całkowita segmentu wynosi 195 m². Uwzględniając korektę powierzchni strychu wynikającą z aneksu 4 do umowy o zastępstwo inwestorskie otrzyma się 169,73 m².

Tabela 3		
1	Powierzchnia segmentu po korekcie	169,73 m ²
2	Koszt wybudowania metra kwadratowego	1.826,65 zł/m ²
3	Koszt bez robót dodatkowych i zaniechanych	310.037,30 zł
4	Wartość robót dodatkowych w segmencie	11.889,37 zł
5	Wartość robót zaniechanych w segmencie	-5.165,24 zł
6	Rzeczywisty koszt budowy segmentu	316.761,43 zł

4. Biegły niepoprawnie zinterpretował pojęcie „powierzchni ogólnej” używanej w uchwałach 21/98, 13/2000 oraz 46/2001, co spowodowało błędne wyliczenie „ewentualnej niedopłaty”. W Polskiej Normie nie występuje pojęcie powierzchni ogólnej budynku. Ponieważ jednak pojęcie to jest często używane w orzecznictwie sądowym – można oprzeć się na wyroku WSA w Warszawie z dnia 26 stycznia 2008r., sygn. akt VII SA/Wa 1611/07, zgodnie z którym *powierzchnia ogólna budynku to suma powierzchni kondygnacji naziemnych*.

W dostępnych słownikach branżowych można znaleźć równoważne definicje tego pojęcia:

Suma powierzchni wszystkich nadziemnych kondygnacji budynku mierzonych w zewnętrznym obrysie jego ścian(<http://www.e-sciany.pl>).

Powierzchnia ogólna budynku jest to suma powierzchni wszystkich nadziemnych kondygnacji budynku mierzonych w zewnętrznym obrysie jego murów (<http://informatorbudowlany.org>).

Licząc p.u.m. biegły powinien zatem odliczyć w przypadku segmentu również: klatki schodowe, poddasze i pomieszczenie techniczne. Wielkości powierzchni tych pomieszczeń biegły może pobrać z planu będącego załącznikiem do umowy 210 zawartej przez pozwanych ze spółdzielnią i zweryfikować prawidłowość danych na podstawie obmiaru dokonanego przez przedstawiciela spółdzielni – inż. Mirosława Siennickiego w dniu 6 grudnia 2000. Wtedy nastąpiłaby zgodność z materiałami źródłowym do decyzji 245/D/00/MU. Zgodnie z terminologią używaną w uchwałach RN - powierzchnie tych pomieszczeń nie wchodziły do powierzchni p.u.m. jakiegokolwiek budynku, czy lokalu.

Biegły słusznie zauważył, że różnica pomiędzy uchwałą 21/98, uchwałą 13/2000 i uchwałą 46/2001 sprowadzała się wyłącznie do uwzględnienia w tych ostatnich uchwałach również powierzchni lokali użytkowych. Dodane zaś (str. 8 opinii) wyrażenie „używane przez mieszkańców budynku” nie zmieni niczego, gdyż pozwani byli mieszkańcami budynku.

Wyliczenia biegłego ze strony 25 opinii są nieprawidłowe ze względu na niewłaściwe przyjęcie powierzchni p.u.m. budynku S1 jako 2.830,72 m². Błąd ten pojawia się między innymi na stronach 7 i 11 opinii. Ponadto biegły, z niewiadomych przyczyn, nie dokonał rozpisania rzeczywistego kosztu budowy stanu „0” poszczególnych budynków.

Zdaniem pozwanych biegły powinien ponownie dokonać rozliczenia wynikającego z uchwał 21/98 oraz 46/2001 uwzględniając:

- a. Powierzchnię p.u.m. budynku S1 wynikającą z dokumentu urzędowego – decyzji 245/D/00/MU, materiałów źródłowych do tej decyzji, oraz prawidłową interpretację używanego pojęcia *powierzchni ogólnej*.
 - b. Zmniejszenie powierzchni poddasza o 50%, co wynika z §10 pkt. 2 umowy, którą pozwany podpisał ze spółdzielnią w 1997 roku oraz aneksu 4 do umowy o zastępstwo inwestorskie.
 - c. Sporządzić na potrzeby opinii kosztorys wykonania wykopów oraz stanów „0” poszczególnych budynków i dopiero na tej podstawie określenia kosztu wykonania stanu „0” budynku S1.
5. Należy także wskazać, że w opinii autorstwa Stanisława Kujawy (w załączeniu), dot. identycznego, sąsiedniego segmentu, jej autor uzyskał diametralnie różne wyniki od biegłego sądowego.

W załączeniu dowód wysłania odpisu pisma do strony przeciwnej, przy czym w zw. z nowelizacją art. 132 k.p.c. jednocześnie oświadczam, że odpis pisma został nadany do pełnomocnika strony przeciwnej.

W zw. z powyższym, wnoszę jak w *petitum*.

adw. Piotr Terlecki

Załączniki:

- 1) pismo Biura Gospodarki Nieruchomościami z dnia 31 lipca 2013;
- 2) fragment protokołu walnego zgromadzenia członków SM Przy Metrze;
- 3) opinia Stanisława Kujawy dot. identycznego, sąsiedniego segmentu;
- 4) dowód wysłania niniejszego pisma do strony przeciwnej.

