

**Sygn. akt V Ca 3222/12**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 marca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący - **SSO Joanna Wiśniewska-Sadomska** Sędziowie **SO Waldemar Beczek (spr.)**

**SR del. Agnieszka Wiśniewska**

Protokolant **Protokolant sądowy stażysta Justyna Krzysiak**

po rozpoznaniu w dniu **4 marca 2013 r.** w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa R. B. (1)

przeciwko R. B. (2)

o naruszenie posiadania

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Mokotowa w Warszawie

z dnia 10 września 2012 r., sygn. akt II C 1013/12

**zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że przywraca powodowi R. B. (1) posiadanie lokalu mieszkalnego nr (...) przy ulicy (...) w W. poprzez nakazanie pozwanej R. B. (2) wydania klucza do zmienionego zamka oraz odstępuje od obciążenia pozwanej kosztami postępowania za obie instancje.**

**Sygn. akt V Ca 3222/12**

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 4 kwietnia 2012 roku R.-B. wystąpił przeciwko swojej żonie R. B. (2) z powództwem o przywrócenie naruszonego posiadania lokalu nr (...) przy (...) w W. poprzez nakazanie pozwanej usunięcia zamontowanego przez nią dodatkowego zamka w drzwiach wejściowych do lokalu lub przekazanie powodowi klucza do tegoż zamka.

Pozwana domagała się oddalenia powództwa.

W wyroku z dnia 20 września 2012 roku Sąd Rejonowy dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie oddalił powództwo i orzekł o kosztach procesu.

Podstawą tego orzeczenia były następujące ustalenia i rozważania:

Między stronami toczy się postępowanie w sprawie o rozwód. Strony zamieszkiwały wspólnie w lokalu przy (...) wraz z czwórką małoletnich dzieci kończąc jednocześnie inwestycję - dom w P.. Między stronami dochodziło do konfliktów związanych głównie z codziennym funkcjonowaniem licznej rodziny. Powód wyprowadził się w połowie września 2011 roku. Po powrocie z wycieczki na (...) października 2011 roku między małżonkami doszło do kłótni, w

trakcie której powód uderzył pozwaną. Pozwana opuściła mieszkanie, z pomocą sąsiadki zawiadomiła Policję, która zatrzymała powoda. Postępowanie przed Prokuraturą Rejonową Warszawa-Mokotów o rozstrój zdrowia poniżej 7 dni, naruszenie nietykalności cielesnej oraz fizyczne i psychiczne znęcanie przeciwko powodowi zostało umorzone. Następnego dnia pozwana po powrocie z dziećmi z przedszkola stwierdziła brak telewizora, dvd, dekodera TV, komputera, kina domowego. Pozwana zmieniła zamki z obawy przed przemocą słowną i fizyczną ze strony powoda oraz aby nie dopuścić do samowolnego wynoszenia rzeczy przez powoda. Powód zamieszkał w domu w P.. W piśmie z 22 października 2011 roku powód zaproponował, że „odda klucze za klucze” do domu w P.. Pozwana od czasu wymiany zamków mieszka z dziećmi w lokalu przy (...), zaś powód w domu w P..

Sąd I instancji nie uwzględnił wniosku dowodowego pozwanej o przeprowadzenie dowodu z nagrań rozmów między stronami na okoliczność dobrowolnego wyprowadzenia się powoda z lokalu wskazując na nieprzydatność tego dowodu do stwierdzenia danej okoliczności. Sąd Rejonowy stwierdził, że dobrowolne wyprowadzenie się powoda z mieszkania zostało wystarczająco wykazane przez zeznania świadków a ponadto w ocenie Sądu I instancji zeznania powoda wskazujące na chęć ugodowego zakończenia sporu, także potwierdziły fakt jego wyprowadzenia się. Sąd meriti stwierdził, że od września powód nie mieszkał już w lokalu przy (...), a jedynie tam był.

Sąd Rejonowy powołał się na art. 344 kc z uwzględnieniem art. 346 kc, a także przepisów kodeksu postępowania cywilnego w sprawach o naruszenie posiadania, tj. art. 478-479 kpc oraz wskazywał orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące ochrony posiadania w sprawach między małżonkami. Uwzględniając tak określoną istotę posiadania, Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, iż w dacie zmiany zamków, tj. 22 października 2011 roku powód nie władał już lokalem przy (...), gdyż wyprowadził się z niego we wrześniu 2011 roku, i nie jest tu istotne czy sam się pakował, czy pomagała mu w tym żona, i jakie były przyczyny takiego stanu rzeczy, ważne jest, że dobrowolnie opuścił lokal miesiąc przed zmianą zamków. W tej sytuacji zdaniem Sądu Rejonowego powodowi nie przysługuje ochrona posesoryjna, która ma za zadanie szybko i skutecznie zlikwidować spór, ma ona z założenia charakter tymczasowy, nie przesądza prawa do rzeczy ani nie tamuje dochodzenia roszczeń wynikających z samego prawa.

Sąd Rejonowy podzielił pogląd strony pozwanej, że uwzględnieniu roszczenia sprzeciwiają się zasady współzycia społecznego w sytuacji gdy pozwana obawia się przemocy słownej i fizycznej, podnosząc że judykatura przyjęła dopuszczalność uwzględniania przy rozstrzygnięciu spraw o ochronę posesoryjną przesłanek określonych w art. 5 kc

Sąd meriti stwierdził również, że przywrócenie na podstawie art. 344 k.c. jednemu z małżonków współposiadania mieszkania nie jest w toku procesu o rozwód dopuszczalne – wskazując na uchwałę SN z 15 kwietnia 1967 roku, III CZP 23/67, OSNC 1967/11/195. (Teza ta została sformułowana w oparciu o art. 443§1 kpc, obecnie uchylony.) Powołując się na stanowisko Sądu Najwyższego, w opinii Sądu meriti nie sposób byłoby przyjąć, żeby sąd musiał w sporze między małżonkami, toczącym się w toku procesu rozwodowego, ograniczać się tylko do badania ostatniego stanu posiadania i faktu jego naruszenia (art. 478 k.p.c.). Sąd Rejonowy podniósł, że w trybie uchylonego art. 443§1 kpc Sąd rozwodowy orzekał na żądanie jednego z małżonków o zakresie i sposobie korzystania przez małżonków ze wspólnego mieszkania w czasie trwania procesu, stosując odpowiednio przepisy o postępowaniu zabezpieczającym. W jego ocenie przytoczona wcześniej uchwała Sądu Najwyższego z 15 kwietnia 1967 roku zachowała aktualność. Sąd Rejonowy wskazując na powyższe stwierdził, że obecnie Sąd może udzielić zabezpieczenia i unormować prawa i obowiązki stron lub uczestników postępowania na czas trwania postępowania w oparciu o art. 755§1 pkt 1 kpc. Oddalając powództwo Sąd Rejonowy zauważył także, iż sama dopuszczalność ochrony posesoryjnej między małżonkami wywoływała wątpliwości w orzecznictwie w związku z treścią art. 346 kc, który stanowi iż roszczenie o ochronę posiadania nie przysługuje w stosunkach pomiędzy współposiadaczami tej samej rzeczy, jeżeli nie da się ustalić zakresu współposiadania. Podkreślił, że w orzeczeniu z 16 marca 1953 roku II C 59/53, PiP 1953/5-6/826, Sąd Najwyższy dopuścił możliwość ochrony posesoryjnej jedynie co do przedmiotów majątkowych, służących wyłącznie do osobistego użytku lub zawodu pokrzywdzonego małżonka, zaś w uchwale z 27 października 1967 roku, III CZP 49/69, OSNC 1970/6/103, Sąd Najwyższy stwierdził, że małżonkowi, który został wyzuty ze współposiadania mieszkania przez drugiego małżonka, przysługuje ochrona posesoryjna, przy czym dla istnienia tej ochrony bez znaczenia jest okoliczność, że mieszkanie położone jest w domu objętym wspólnością ustawową małżeńską. W uzasadnieniu tejże uchwały Sąd Najwyższy zastrzegł, że jeśli między małżonkami toczy się sprawa o rozwód, to o

zakresie i sposobie korzystania przez małżonków ze wspólnego mieszkania w czasie trwania procesu decyduje z mocy art. 443 § 1 k.p.c., jako przepisu szczególnego, sąd rozpoznający sprawę rozwodową. Sąd Rejonowy podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w przytoczonych orzeczeniach stwierdzając, że stoi ono na przeszkodzie przywróceniu na podstawie art. 344 k.c. powodowi współposiadania mieszkania w toku procesu o rozwód.

O kosztach Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 98§1 w zw. z art. 98§3 kpc.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód zaskarżając go w całości. Wydanemu rozstrzygnięciu Sądu I instancji zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego:

a) art. 344 § 1 w zw. z art 336 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że powodowi nie przysługuje ochrona posesoryjna, ponieważ w dacie zmiany zamków w drzwiach tj. w dniu 22 października 2011 r. nie władał on już lokalem, podczas gdy posiadaniem rzeczy jest stan faktyczny polegający nie tylko na rzeczywistym korzystaniu z rzeczy, ale także przejawiający się w realnej możliwości władania rzeczą;

b) art. 5 k.c. poprzez niewłaściwe jego zastosowanie w skutek nietrafnego przyjęcia, że uwzględnieniu roszczenia sprzeciwiają się zasady współżycia społecznego, podczas gdy brak jest dowodów na to, że powód postępował niezgodnie z zasadami współżycia społecznego, a ponadto pozwana nie mogła powoływać się na nadużycie prawa, gdyż sama w sposób rażąco bezprawny pozbawiła powoda faktycznego władztwa nad mieszkaniem;

c) art. 344 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że w toku procesu o rozwód przywrócenie jednemu z małżonków współposiadania mieszkania nie jest dopuszczalne.

2. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik postępowania, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez ocenę materiału dowodowego w sposób dowolny przy braku wszechstronnego rozważenia zebranego materiału w szczególności poprzez błędną i wybiórczą ocenę zeznań stron oraz świadków;

b) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niedokonanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dokładnych i wewnętrznie niesprzecznych ustaleń faktycznych.

Mając na uwadze powyższe okoliczności apelujący wniósł o zmianę w całości zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości wraz z zasądzeniem kosztów postępowania, ewentualnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

**Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja wobec zasadności zarzutów w niej wywiedzionych podlegała uwzględnieniu.

Sąd Okręgowy za w pełni zasadny uznał zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. polegający na błędnej ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w kontekście zgłoszonego roszczenia o przywrócenie naruszonego posiadania.

W ocenie Sądu Okręgowego Sąd I instancji błędnie uznał, że pozwana nie naruszyła posiadania wspólnego lokalu mieszkalnego stron, chociaż wprost z jej twierdzeń wynika, że to jej działania doprowadziły do utraty posiadania lokalu przez powoda. Powołując się na zeznania pozwanej zaznaczyć należy, że wskazała ona, iż jak twierdzi po dacie wyprowadzki we wrześniu 2011 r. powód bywał w lokalu. Ostateczne korzystanie z lokalu uniemożliwiła mu pozwana wymieniając zamek w drzwiach wejściowych mieszkania przy (...) w dniu 20 października 2011 r. Pozwana jako przyczynę wymiany zamka wskazała, iż w ten sposób chciała uniemożliwić mężowi wynoszenie przedmiotów z domu oraz obawiała się przemocy fizycznej i słownej z jego strony. Z twierdzeń tych niewątpliwie wynika, że powód przebywał w lokalu, zaś pozwana podjęła działania, aby uniemożliwić mu korzystanie z niego. Nie było racjonalnego

uzasadnienia dla twierdzeń pozwanej, że mąż wyprowadził się z lokalu do budynku w P., który nie posiadał jeszcze kuchni. Ponadto to pozwana sama podała, że jak zmieniała zamek mąż wyprowadził się do P..

Podkreślić należy, że powód wcale nie musiał korzystać z mieszkania w celu zaspokajania w nim potrzeb mieszkaniowych (choć brak podstaw do uznania, że trwale z tego zrezygnował), lecz dla uznania go za jego posiadacza wystarczająca była potencjalna możliwość korzystania z lokalu. Dla istnienia posiadania nie jest bowiem konieczne rzeczywiste korzystanie z rzeczy, lecz sama możliwość takiego korzystania (orz. SN z dnia 03.06.1966 r., III CR 108/66, OSP 1967/10/234). Władztwo nad objętą żądaniem nieruchomością powód utracił niewątpliwie dopiero na skutek bezprawnych działań pozwanej tj. wymiany zamka.

Nie sposób również podzielić ustaleń Sądu Rejonowego opartych na uchylonym art. 443 § 1 k.p.c., iż nie jest dopuszczalne w toku postępowania rozwodowego przywrócenie jednemu z małżonków współposiadania mieszkania. W pierwszej kolejności wskazać należy, że w sprawie nie znajdują zastosowania przywołane na poparcie tego stanowiska orzeczenia Sądu Najwyższego, gdyż odnoszą się one do nieobowiązującego już stanu prawnego. W obecnym stanie prawnym ustawodawca nie wyłączył ochrony naruszonego posiadania mieszkania wobec jednego z małżonków w trakcie procesu rozwodowego uregulowanej w art. 344 § 1 k.c. Rację ma Sąd I instancji, że uregulowanie sposobu korzystania ze wspólnego mieszkania w trakcie toczącego się procesu rozwodowego możliwe jest w trybie postępowania zabezpieczającego, to jednak nie pozbawia taka możliwość występowania jednego z małżonków z powództwem posesoryjnym w przypadku utraty posiadania rzeczy.

Sąd Okręgowy nie podzielił również stanowiska Sądu Rejonowego, iż uwzględnieniu powództwa sprzeciwiały się zasady współżycia społecznego stwierdzając, że pozwana nie wykazała aby powód używała w stosunku do niej przemocy fizycznej. W szczególności świadkowie nie potwierdzili, że do takiej przemocy ze strony powoda dochodziło, zaś postępowanie o naruszenie nietykalności cielesnej oraz o fizyczne i psychiczne znęcanie się zostało umorzone.

Przytoczone w jego uzasadnieniu jedynie twierdzenia pozwanej nie mogą stanowić wystarczającego dowodu dla ich udokumentowania. Także wskazywanie pozwanej na obawę przed zachowaniem się powoda nie zasługują na uwzględnieniem w sytuacji, kiedy zawnioskowani przez nią świadkowie związani bliskim pokrewieństwem podali, że pozwana bywa na działce zamieszkiwanej przez męża.

Reansumując stwierdzić należy, że wobec utraty władztwa nad mieszkaniem wobec podjętych przez pozwaną działań powód może domagać się przywrócenia mu naruszonego przez pozwaną posiadania lokalu Nr (...) położonego przy (...) w W., a tym samym jego powództwo należało w świetle art. 344 § 1 k.c. uwzględnić.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. O kosztach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 102 k.p.c.