

Sygn. akt V ACa 70/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2017r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Grzegorz Stojek (spr.)
Sędziowie:	SA Zofia Kołaczyk SA Aleksandra Janas
Protokolant:	Diana Pantuchowicz

po rozpoznaniu w dniu 23 listopada 2017r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa E. W. i J. W.

przeciwko Spółdzielni (...) w G.

o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 20 października 2016r., sygn. akt I C 61/15,

1. oddala apelację;
2. przyznaje adwokat I. M. od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Gliwicach) kwotę 6.642 (sześć tysięcy sześćset czterdzieści dwa) złote, w tym 1.242 złote podatku od towarów i usług, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodom z urzędu w postępowaniu apelacyjnym;
3. nie obciąża powodów kosztami postępowania apelacyjnego.

SSA Zofia Kołaczyk	SSA Grzegorz Stojek	SSA Aleksandra Janas
--------------------	---------------------	----------------------

Sygn. akt V ACa 70/17

## UZASADNIENIE

Powodowie E. W. i J. W. wnieśli o nakazanie pozwanej Spółdzielni (...)w G., żeby złożyła oświadczenie woli o przeniesieniu na ich rzecz, na zasadach wspólności ustawowej małżeńskiej, własności lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w G., wraz z odpowiednim udziałem we współwłasności nieruchomości, na której znajduje się budynek i w jego części wspólnej, gdyż pozwana spółdzielnia nie podjęła żadnych działań w celu ustanowienia i przeniesienia na ich rzecz odrębnej własności wskazanego lokalu mieszkalnego, pomimo obowiązku wynikającego z ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Swoje stanowisko procesowe uzasadniła w ten sposób, że podjęcie uchwały pozwalającej ustanowić odrębną własność lokalu, o który chodzi w sprawie, będzie możliwe dopiero po uregulowaniu stanu prawnego nieruchomości zabudowanej budynkiem, w którym się znajduje, w tym po dokonaniu rozgraniczenia nieruchomości. Wyjaśniła, że zainicjowała postępowania sądowe zmierzające do uregulowania własności gruntów, na których posadowione są budynki osiedla (...) w G., jak też podjęła starania o dokonanie podziału nieruchomości.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Gliwicach oddalił powództwo oraz orzekł o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodom z urzędu i kosztach procesu.

Rozstrzygnięcie oparł o następujące ustalenia faktyczne i oceny prawne.

Sąd Rejonowy w Gliwicach prowadził pod sygnaturą akt I Ns 1515/13 sprawę z wniosku powodów i z udziałem pozwanej o ustanowienie odrębnej własności lokalu położonego w G. przy ul. (...), na podstawie art. 49 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (tekst jednolity w Dz. U. z 2013 r. poz. 1222 z późn. zm.; dalej: u.s.m.), gdyż pozwana czterokrotnie odmówiła im ustanowienia odrębnej własności lokalu. Powołując się na uchwałę zebrania przedstawicieli członków nr (...)z 19 maja 2007 r., pozwana domagała się oddalenia wskazanego wniosku, gdyż nie jest w stanie dotrzymać terminu podjęcia uchwały o oznaczeniu przedmiotu odrębnej własności nieruchomości przed zakończeniem postępowań geodezyjnego i wieczystoksięgowego, od których wyniku uzależniony jest podział nieruchomości z określeniem ich granic, mogący być podstawą do podjęcia uchwał umożliwiających ustanowienie i przeniesienie odrębnej własności lokali wraz z udziałem w częściach wspólnych w budynku i gruncie. W chwili składania odpowiedzi na wniosek w sprawie I Ns 1515/13 Sądu Rejonowego w Gliwicach nieprawomocnie zakończone było postępowanie o rozgraniczenie działki (...) z nieruchomością przysługującą innemu podmiotowi. Ponadto powodowie nie wnieśli równowartości przypadającego na ich lokal zobowiązania zabezpieczonego hipoteką na rzecz Gminy G. z tytułu przekształcenia prawa użytkowania wieczystego gruntu w prawo własności nie uregulowali, wbrew uchwale nr (...), jaką walne zebranie członków pozwanej podjęło 7 czerwca 2013 r. Zgodnie z tą uchwałą, osoby, na rzecz których nastąpić ma przeniesienie odrębnej własności lokalu, obowiązane są wnieść kwotę stanowiącą równowartość przypadającej na ich lokal części wierzytelności Gminy G. względem Spółdzielni z tytułu przekształcenia użytkowania wieczystego gruntu w prawo własności, zabezpieczonej hipoteką na rzecz Gminy G.. Wówczas w toku (jako nieprawomocnie zakończona) znajdowała się sprawa I Ns 1539/11 o rozgraniczenie działki nr (...), zabudowanej budynkiem, w którym znajduje się lokal powodów. Postępowanie w sprawie I Ns 1515/13 Sądu Rejonowego w Gliwicach zostało umorzone, gdyż na rozprawie w dniu 18 lipca 2013 r. powodowie cofnęli wniosek, zapowiadając, że ponowią go po uprawomocnieniu się orzeczenia w sprawie dotyczącej rozgraniczenia działki, o jakiej była mowa.

Już w toku niniejszego procesu, mianowicie 7 marca 2016 r. zarząd pozwanej podjął uchwałę nr (...), którą określił przedmiot odrębnej własności lokali, w tym między innymi przy ul. (...) w G.. Z uchwały wynika, że przeniesienie własności lokali w budynkach w niej określonych nastąpi na rzecz osób wyszczególnionych w załączniku, wśród których są powodowie. Po drugie, że ponieważ nieruchomość wspólna, to jest działka gruntu (...), nie znajduje się bezpośrednio przy drodze publicznej, dla zapewnienia dostępu do takiej drogi ustanowiona zostanie nieograniczona w czasie służebność gruntowa na rzecz wszystkich i każdorazowych współwłaścicieli nieruchomości wspólnej, obciążająca sąsiednie działki ((...), (...), (...)), które nadal w całości stanowiąc będą mienie pozwanej. Po trzecie, ustanowienie tej służebności nastąpi w umowie objętej aktem notarialnym zawierającym wyodrębnienie pierwszego lokalu. Ani powodowie, ani żaden inny członek pozwanej, nie zaskarżył uchwały zarządu pozwanej nr (...) z 7 marca

2016 r. W wyniku jej podjęcia powodowie zostali zaproszeni do notariusza na dzień 20 maja 2016 r. w celu zawarcia umowy przeniesienia własności lokalu. Powodowie jednak się nie stawili do kancelarii notarialnej.

Zgodnie z art. 49 ust. 1 i art. 49<sup>1</sup> u.s.m., jeżeli przed upływem 24 miesięcy od dnia wejścia ustawy w życie spółdzielnia nie podejmie czynności, o których mowa w art. 41 i 42 u.s.m., a nie toczy się postępowanie sądowe w trybie art. 43 ust. 5 u.s.m., sąd na wniosek członka spółdzielni mieszkaniowej, któremu zgodnie z przepisami ustawy przysługuje, z zastrzeżeniem art. 36 u.s.m., prawo żądania przeniesienia na niego własności lokalu należącego przed tym dniem do spółdzielni, orzeknie o ustanowieniu odrębnej własności lokalu mieszkalnego lub lokalu o innym przeznaczeniu, na zasadach określonych w art. 39-43 u.s.m. Osoba, która na podstawie ustawy może żądać ustanowienia prawa odrębnej własności lokalu, w razie bezczynności spółdzielni, może wystąpić do sądu z powództwem na podstawie art. 64 k.c. w związku z art. 1047 § 1 k.p.c.

Dla uzyskania pozytywnego rozstrzygnięcia merytorycznego powodowie musieli wykazać „bezczynność spółdzielni”. Pojęcie „w razie bezczynności spółdzielni” jest na tyle pojemne, że obejmuje każdą postać bezczynności, czyli zamierzenia podjęcia przez organ wykonawczy spółdzielni czynności niezbędnych do wyodrębnienia lokalu i przeniesienia jego własności na uprawnionego. Dotyczy to także czynności, o których mowa w art. 41 i 42 u.s.m., to jest działań geodezyjnych związanych z rozgraniczeniem, połączeniem lub podziałem nieruchomości oraz podjęciem uchwały dotyczącej określenia przedmiotu odrębnej własności wszystkich lokali (wyrok Sądu Najwyższego z 20 maja 2009 r., I CSK 379/08). W wyroku z 10 grudnia 2009 r., III CSK 110/09., Sąd Najwyższy doprecyzował, że „bezczynność”, o jakiej mowa w art. 49<sup>1</sup> u.s.m., oznacza sytuację, w której spółdzielnia nie podejmuje czynności wymienionych w art. 41 i 42 u.s.m., a nie toczy się postępowanie sądowe na podstawie art. 43 ust. 5 u.s.m. W razie stwierdzenia bezczynności sąd, na żądanie osoby, której zgodnie z przepisami ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych przysługuje roszczenie o ustanowienie (przeniesienie) odrębnej własności lokalu, orzeka, stosując między innymi art. 39-43 u.s.m., o ile stan prawny nieruchomości na to pozwala (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 13 lutego 2013 r., I ACa 1096/12).

Powodowie nie zaferowali dowodu bezczynności pozwanej. Na nich zaś, zgodnie z art. 6 k.c., spoczywał ciężar wykazania, że spółdzielnia mieszkaniowa dopuściła się bezczynności (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28 stycznia 2011 r., VI ACa 791/10), gdyż to oni wywodzą skutki prawne z faktu jej bezczynności.

Główną przyczyną niezakończonych spraw powodów był nieuregulowany stan prawny nieruchomości, na których posadowiono budynek z ich lokalem. Uniemożliwiało to zawarcie umowy o ustanowienie odrębnej własności lokalu. Żeby ustanowić odrębną własność lokali, w tym lokalu powodów, pozwana podejmowała działania zmierzające do uregulowania stanu prawnego nieruchomości. Działania geodezyjne określone w art. 41 u.s.m. zakończone zostały na przełomie lat 2015-2016. Ich ukoronowaniem było podjęcie 7 marca 2016 r. przez zarząd pozwanej uchwały nr (...), którą określony został przedmiot odrębnej własności lokali w nieruchomościach pozwanej, między innymi przy ul. (...) w G.. Z oświadczeń stron procesu wynika, że w chwili zamykania rozprawy niektóre osoby uprawnione do zawarcia umowy o ustanowienie odrębnej własności lokalu podpisały już tego rodzaju umowy objęte aktami notarialnymi. Sami powodowie również mieli możliwość uzyskania własności lokalu i zawarcia takiej umowy w formie aktu notarialnego.

Sąd Okręgowy podkreślił, że tak uchwała zarządu pozwanej z 7 marca 2016 r. mogła być kwestionowana powództwem wywiedzionym z art. 43 ust. 5 u.s.m. Ponieważ powodowie nie zaskarżyli uchwały, wiąże ona pozwaną spółdzielnię, jej organy i członków. Niedopuszczalne jest podważanie tej uchwały w niniejszym procesie (wyrok Sądu Najwyższego z 13 stycznia 2011 r., III CSK 94/10). Z tej przyczyny Sąd Okręgowy oddalił wniosek powodów o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego geodety w celu wydzielenia działki gruntu stanowiącej część wspólną dla budynku przy ul. (...) w G., obejmującej teren niezbędny do prawidłowego korzystania z nieruchomości i umożliwiającej dostęp do drogi publicznej, a także zapewniającej miejsca postojowe i placówki gospodarcze. Sąd Okręgowy wyjaśnił, że dowód ten nie był przydatny dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem nie zmierzał do wykazania przesłanki określonej w art. 49<sup>1</sup> u.s.m. Zmierzał on natomiast do podważenia zasadności uchwały zarządu pozwanej z 7 marca 2016 r., co w niniejszym postępowaniu jest niedopuszczalne.

Ponieważ pozwana nie dopuściła się bezczynności, o jakiej mowa w art. 49<sup>1</sup> u.s.m., Sąd Okręgowy oddalił powództwo zaskarżonym wyrokiem.

Orzeczenie o kosztach procesu Sąd Okręgowy umotywował treścią art. 102 k.p.c., mając na uwadze sytuację materialną powodów, stopień skomplikowania sprawy, którą przez pewien czas prowadzili samodzielnie. Poziom wiedzy prawniczej powodów skutkowało tym, że działali oni z przeświadczeniem o zasadności roszczenia, które – choć błędne – było usprawiedliwione.

Z kolei orzeczenie o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodom z urzędu uzasadnił treścią art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (tekst jednolity w Dz. U. z 2016 r. poz. 1999 z późn. zm.) w związku z § 6 pkt 7 i § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w związku z § 22 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1800 z późn. zm.).

W apelacji powodowie wniesli o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa oraz przyznanie pełnomocnikowi powodów kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu apelacyjnym. Na rozprawie apelacyjnej złożyli wniosek, by w razie nieuwzględnienia apelacji nie obciążyć ich kosztami postępowania apelacyjnego.

Zarzucili naruszenie prawa materialnego. Po pierwsze, art. 49 ust. 1 u.s.m. przez oddalenie powództwa, gdy pozwana nie określiła przedmiotu odrębnej własności lokalu w sposób odpowiadający prawu. Po drugie, art. 3 ust. 3-6 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (tekst jednolity w Dz. U. z 2015 r. poz. 1892 z późn. zm.; dalej: u.w.l.) oraz art. 42 ust. 2-4 u.s.m. przez przyjęcie, że spółdzielnia może określić przedmiot odrębnej własności lokalu w sposób dowolny, w tym niezgodny z przepisami ustawy, a czynności, o których mowa w art. 42 u.s.m. mogą mieć charakter częściowy. Po trzecie, art. 49 ust. 1 i art. 49<sup>1</sup> u.s.m. przez uznanie, że sąd orzekający nie ma kognicji do badania prawidłowości i zgodności z prawem czynności dokonanych przez spółdzielnię mieszkaniową w zakresie określenia przedmiotu odrębnej własności lokalu powodów.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Skoro powodowie nie zaprzeczyli ustaleniom faktycznym poczynionym przez Sąd Okręgowy, Sąd Apelacyjny podziela je i, jako prawidłowe, przyjmuje je za własne.

Zgodnie z art. 42 ust. 2 u.s.m., określenie przedmiotu odrębnej własności lokali w danej nieruchomości następuje na podstawie uchwały zarządu spółdzielni mieszkaniowej sporządzonej w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Uchwała nr (...), jaką zarząd pozwanej podjął 7 marca 2016 r., została sporządzona w wymaganej prawem formie pisemnej. W art. 42 ust. 3 u.s.m. ustawodawca wskazał, co taka uchwała powinna określać, a wśród wymagań w tym zakresie (w pkt 1 ust. 3 art. 42 u.s.m.) wymienił oznaczenie nieruchomości obejmującej budynek wraz z gruntem przynależnym do tego budynku, jako podstawową nieruchomość ewidencyjną, w którym ustanawia się odrębną własność lokali, z tym że zezwolił na utworzenie nieruchomości wielobudynkowej tylko wtedy, gdy budynki są posadowione w sposób uniemożliwiający ich rozdzielenie, lub działka, na której posadowiony jest budynek pozbawiona jest dostępu do drogi publicznej lub wewnętrznej. W myśl art. 42 ust. 4 u.s.m. do określenia wielkości udziałów we współwłasności nieruchomości wspólnej dla każdego lokalu, dokonywanego w uchwale zarządu spółdzielni, mają odpowiednie zastosowanie przepisy art. 3 ust. 3-6 u.w.l. Stosownie do art. 42 ust. 5 u.s.m., uchwały, o których mowa w art. 42 ust. 2 u.s.m., od dnia wejścia w życie stanowią podstawę oznaczania lokali i przypadających na

każdy lokal udziałów w nieruchomości wspólnej przy zawieraniu umów o ustanowieniu odrębnej własności lokali na rzecz członków spółdzielni, osób niebędących członkami spółdzielni, którym przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, lub spółdzielni mieszkaniowej oraz o przeniesieniu własności tych lokali przez spółdzielnię na rzecz członków spółdzielni lub innych osób. Regulacja procedury podejmowania przez zarząd spółdzielni mieszkaniowej uchwały określonej w art. 42 ust. 2 u.s.m. zawarta jest w art. 43 u.s.m. Jeżeli osoby, których projekt uchwały dotyczy i którym, zgodnie z przepisami ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, przysługuje prawo żądania przeniesienia na nich własności poszczególnych lokali przedstawią zarządowi spółdzielni mieszkaniowej pisemny wniosek dotyczący zmiany projektu uchwały określonej w art. 42 ust. 2 u.s.m., do czego uprawnia je art. 43 ust. 2 u.s.m., zarząd ma obowiązek rozpatrzenia wniosku i w efekcie może odpowiednio skorygować projekt uchwały oraz podjąć uchwałę o treści uwzględniającej dokonane korekty (art. 43 ust. 3 u.s.m.). Z kolei art. 43 ust. 5 u.s.m. stanowi, że osoby, których dotyczą uchwały, o jakich mowa w art. 42 ust. 2 u.s.m., i którym, zgodnie z przepisami ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, przysługuje prawo żądania przeniesienia na nich własności poszczególnych lokali, mogą, w terminie 30 dni od dnia jej doręczenia, zaskarżyć uchwałę do sądu z powodu jej niezgodności z prawem lub jeśli uchwała ta narusza ich interes prawny lub uprawnienia. Zgodnie zaś z art. 43 ust. 6 u.s.m., uchwała, o której mowa w art. 43 ust. 3 u.s.m., wchodzi w życie z dniem jej podjęcia, chyba że zostanie zaskarżona do sądu.

Przepisy prawa nie przewidują innego niż określony w art. 43 ust. 5 u.s.m. sposobu kwestionowania uchwały zarządu spółdzielni mieszkaniowej o określeniu przedmiotu odrębnej własności lokali w danej nieruchomości. Jeżeli w terminie określonym w art. 43 ust. 5 u.s.m. uchwała taka nie zostanie zaskarżona przez uprawnione osoby, wówczas wchodzi w życie (art. 43 ust. 6 u.s.m.) i od tego dnia jest podstawą do oznaczania lokali i przypadających na każdy lokal udziałów w nieruchomości wspólnej przy zawieraniu umów o ustanowieniu odrębnej własności lokali na rzecz członków spółdzielni, osób niebędących członkami spółdzielni, którym przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, lub spółdzielni mieszkaniowej oraz o przeniesieniu własności tych lokali przez spółdzielnię na rzecz członków spółdzielni lub innych osób (art. 42 ust. 5 u.s.m.).

W apelacji powodowie zarzucili naruszenie art. 3 ust. 3-6 u.w.l. oraz art. 42 ust. 2-4 u.s.m., gdyż uchwała zarządu pozwanej nr (...) z 7 marca 2016 r., jedynie częściowo realizuje ich uprawnienia. W argumentacji odwołali się do pisemnych motywów wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 6 marca 2013 r., I ACa 923/12 (orzeczenie dostępne za pośrednictwem Portalu orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Gdańsku na stronie internetowej: [orzeczenia.gdansk.sa.gov.pl](http://orzeczenia.gdansk.sa.gov.pl)). Mowa w tym orzeczeniu, że zgodnie z art. 3 ust. 2 u.w.l. w związku z art. 42 ust. 4 oraz ust. 2 pkt 1 i ust. 3 u.s.m. uchwała o wyodrębnieniu lokali powinna zawierać oznaczenie nieruchomości obejmującej budynek wraz z gruntem do niego przynależnym oraz określenie udziałów właścicieli poszczególnych lokali w nieruchomości wspólnej. Nieruchomością wspólną jest natomiast grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali wyodrębnianych lokali. O zaliczeniu konkretnego elementu infrastruktury do nieruchomości wspólnej właścicieli wyodrębnianych lokali decydują przede wszystkim względy funkcjonalne, nieruchomość wspólna powinna zapewniać dostęp do drogi publicznej oraz niezbędną infrastrukturę (między innymi parkingi). Przyszłym właścicielom wyodrębnianych lokali przysługuje prawo do udziałów w nieruchomości spełniającej takie warunki, a nie w ograniczonym prawie rzeczowym, jakim jest służebność, nawet nieodpłatna. Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą sprawę podziela ten pogląd prawny. Trzeba jednak podkreślić, że stanowisko to Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyraził w procesie o uchylenie uchwały zarządu spółdzielni mieszkaniowej określającej przedmiot odrębnej własności lokali w nieruchomości, w którym powództwo oparte było o art. 43 ust. 5 u.s.m. Naprowadzony pogląd prawny Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, mimo że jest prawidłowy, nie może więc w obecnie rozpoznawanej sprawie prawnie usprawiedliwić zarzut powodów. Uchwała ta, jako niezaskarżona, stanowi przecież podstawę określenia przedmiotu odrębnej własności lokali w nieruchomości. Akceptacja poglądu powodów, sprzeczającego się do tego, że z uwagi na jedynie częściowe zaspokojenie ich uprawnień przez uchwałę, o której była mowa, kontrola jej możliwa jest również w procesie zainicjowanym na podstawie art. 49<sup>1</sup> u.s.m., prowadziłaby do niedopuszczalnego prawnie obejścia art. 43 ust. 5 u.s.m. Przepis ten w istocie byłby wówczas zbędny w obowiązującym porządku prawnym, mimo że to właśnie on stanowi podstawę prawną kontroli sądowej z prawem uchwały zarządu spółdzielni mieszkaniowej o określeniu przedmiotu odrębnej własności lokali w danej nieruchomości, gdy jest kwestionowana przez osoby uprawnione, jako niezgodna z prawem, czy też naruszająca ich interes prawny lub

uprawnienia. W efekcie przyjęcia stanowiska powodów niezaskarżona uchwała zarządu spółdzielni mieszkaniowej o określeniu przedmiotu odrębnej własności lokali w danej nieruchomości, która weszła w życie, pozbawiona byłaby skuteczności, mimo że stanowi wskazaną prawem podstawę do określenia przedmiotu odrębnej własności lokali w danej nieruchomości. Zgadzając się zatem z powodami, że spółdzielnia mieszkaniowa nie może określić przedmiotu odrębnej własności lokalu w sposób dowolny, niezgodnie z przepisami ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, Sąd Apelacyjny musi zaakcentować, że środkiem zwalczania określenia przedmiotu odrębnej własności lokalu niezgodnie z prawem, czy też z naruszeniem interesu prawnego osób wskazanych przywołanymi wcześniej przepisami lub ich uprawnień, jest jedynie powództwo o uchylenie tego rodzaju uchwały, oparte o art. 43 ust. 5 u.s.m. Przecząc prawidłowości uchwały zarządu pozwanej nr (...) z 7 marca 2016 r., powodowie powinni byli więc wykorzystać możliwość przewidzianą w ostatnio naprowadzonym przepisie prawa, by uzyskać zaspokojenie swych uprawnień w takim rozmiarze, jaki określili w niniejszym procesie, w którym powództwo wywiedli z art. 49<sup>1</sup> u.s.m. Nie czyniąc tego, dopuścili do wejścia w życie uchwały zarządu pozwanej nr (...) z 7 marca 2016 r., która jest wiążąca dla nich i innych osób uprawnionych, o jakich była wcześniej mowa, a także dla pozwanej.

W takim stanie sprawy, jak trafnie wyjaśnił to już Sąd Okręgowy, nie było podstaw do przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego geodety w celu wydzielenia działki gruntu stanowiącej część wspólną dla budynku przy ul. (...) w G., obejmującej teren niezbędny do prawidłowego korzystania z nieruchomości i umożliwiającej dostęp do drogi publicznej, a także zapewniającej miejsca postojowe i placówki gospodarcze. Sąd Okręgowy prawidłowo wyjaśnił nieprzydatność tego dowodu dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 k.p.c.), skoro dowód nie zmierzał do wykazania przesłanek określonych w art. 49<sup>1</sup> u.s.m., lecz do niedopuszczalnego w rozpoznawanej sprawie zakwestionowania uchwały zarządu pozwanej nr (...) z 7 marca 2016 r.

Reasumując, zaskarżony wyrok odpowiada prawu, bowiem powodowie nie mogli w niniejszej sprawie skutecznie kwestionować wskazaną uchwałę zarządu pozwanej i nie udowodnili zaprzeczonej przez pozwaną przesłanki bezczynności, o której mowa w art. 49<sup>1</sup> u.s.m.

Apelacja – jako bezzasadna – podlegała oddaleniu (art. 385 k.p.c.).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w oparciu o art. 102 k.p.c., uznając, że zachodzi określony nim szczególnie uzasadniony wypadek, gdy uwzględnia się łącznie złą sytuację materialną powodów, co stało się podstawą zwolnienia ich od kosztów sądowych w całości, i to, że wynik sprawy, w której realizacji prawa dochodzą członkowie spółdzielni od niej, zależał od wykładni przepisów prawa, która poza procesem nie mogła być dokonana ze skutkiem dla obu stron procesu.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodom z urzędu w postępowaniu apelacyjnym orzeczono stosownie do wyniku sprawy w drugiej instancji oraz na podstawie art. 29 ust. 1 prawa o adwokaturze, a także § 4 ust. 1-3, § 8 pkt 7 i § 16 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. poz. 1714 z późn. zm.).

SSA Zofia Kołaczyk SSA Grzegorz Stojek SSA Aleksandra Janas