

Sygn. akt I ACa 466/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 stycznia 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie, I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Grzegorz Krężolek
-----------------	-----------------------

po rozpoznaniu w dniu 26 stycznia 2023 r. w Krakowie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa D. M.

przeciwko B. P.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 26 stycznia 2021 r., sygn. akt I C 628/15

- 1. oddala apelację,**
- 2. zasądza od powoda D. M. na rzecz pozwanej B. P. kwotę 8100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego,**
- 3. przyznaje od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie na rzecz adwokata A. Ż. kwotę 8100zł (osiem tysięcy sto złotych), w tym podatek od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną powodowi z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygn. akt : I ACa 466/21

UZASADNIENIE

W ostatecznie określonym żądaniu pozwu skierowanego przeciwko B. P. , D. M. domagali się zasądzenia kwoty 106.560 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, tytułem odszkodowania, odpowiadającego wysokości czynszu, jaki mógłby otrzymać gdyby sam wynajmował 1/2 części lokalu użytkowego położonego w W. przy ul. (...), objętego księgą wieczystą nr (...) – za okres od chwili uprawomocnienia się wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 5 lutego 2009 (sygn. akt(...)) do kwietnia 2015r oraz

sumy 110.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, tytułem pogorszenia stanu tej nieruchomości oraz zwrotu pożytków, które realność ta przynosiła, a które pozwana w całości wykorzystwała na własne potrzeby.

Domagał się również obciążenia przeciwniczki procesowej kosztami postępowania.

Uzasadniając żądanie wskazał, iż wraz z B. P. jest współwłaścicielem wskazanej wyżej nieruchomości lokalowej.

Bezsukutecznie próbował nawiązać z nią kontakt aby ustalić warunki na jakich wspólnie będą ją wynajmować. Próby te okazały się nieskuteczne za przyczyną pozwanej.

Odwołując się do normy art. 206 kc podnosił, że jedynie ona z tej nieruchomości korzysta, w wobec tego należne jest mu świadczenie dochodzone pozwem, które odpowiada odszkodowaniu za pogorszenie jej stanu oraz z tytułu bezumownego korzystania z niej przez pozwaną przez okres określony w żądaniu.

Odpowiadając na pozew B. P. domagała się oddalenia powództwa oraz przyznania na swoją rzecz kosztów procesu.

Argumentowała, że D. M. od wielu lat nie przebywa na terenie kraju i wbrew jego twierdzeniom nie kontaktował się ani z nią ani z innymi członkami najbliższej rodziny. Sporną nieruchomością, a tym bardziej kosztami jej bieżącego utrzymania, stanem technicznym, nigdy wcześniej nie interesował się ani, tym bardziej, nie partycypował w żadnym w zakresie w tych kosztach, które ponosiła wyłącznie pozwana. Nigdy też nie skierował wobec niej żądania dopuszczenia go do współkorzystania z niej z racji swojego udziału w jego współwłasności. Gdyby o to wystąpił pozwana umożliwiłaby mu to.

Odmienne twierdzenia powoda są nieprawdziwe, a dokumenty mające potwierdzać takie wezwania fałszywe. B. P. podnosiła także, że D. M. nie przedstawił dowodu na to, że takie wezwanie zostało jej kiedykolwiek skutecznie doręczone.

Wskazywała też elementy składowe ponoszonych przez nią kosztów bieżącego utrzymania nieruchomości oraz wydatków, które wydatkowała na remont lokalu, który w nim przeprowadziła wyłącznie z własnych środków.

Wyrokiem z dnia 26 stycznia 2021r., Sąd Okręgowy w Krakowie :

- oddalił powództwo [pkt I],
- zasądził od powoda D. M. na rzecz pozwanej B. P. kwotę 8 848 zł tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej, udzielonej pozwanej z urzędu, [pkt II],
- przyznał adwokatowi A. Ż. od Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 8 848 zł, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej, udzielonej powodowi z urzędu [pkt III] oraz
- nieuiszczonymi kosztami sądowymi obciążył Skarb Państwa [pkt IV sentencji orzeczenia].

Sąd Okręgowy ustalił następujące fakty istotne dla rozstrzygnięcia :

Powód D. M. i pozwana B. P. na podstawie wyroku Sądu Okręgowego wK. z dnia 5 lutego 2009r. wydanego w sprawie o sygnaturze (...), są współwłaścicielami po 1/2 części nieruchomości będącej lokalem użytkowym, położonej przy ul. (...) w W., dla której Sąd Rejonowy w W. prowadzi księgę wieczystą (...).

Lokal ma powierzchnię 65 m. kw i składa się z 5 izb :sali sprzedażowej, magazynu, zaplecza, łazienki i wc. Jest usytuowany na parterze kamienicy, ma przeszkloną witrynę i wejście od ulicy (...).

B. P. wraz z mężem na przełomie grudnia 2012r. i stycznia 2013r. przeprowadziła jego remont. W tym czasie nie był on wynajmowany. W ramach prac remontowych zostały położone na podłogach płytki, ściany otynkowane i w zależności od pomieszczenia, zostały one pomalowane lub wykończone przy użyciu tapety. Pozwana zamontowała nowe lampy w korytarzu, łazience, na zapleczu i w toalecie. Wymieniła muszlę klozetową oraz zainstalowała dwufunkcyjny piec.

W latach 2012 – 2014 lokal był użytkowany na podstawie umowy użyczenia z dnia 1 sierpnia 2012r. przez męża pozwanej – R. K., przy czym dotyczyło to jedynie powierzchni 18 m. kw. Korzystający prowadził tam działalność gospodarczą; sklep i salon piękności dla psów.

W dniu 1 grudnia 2015r. B. P. zawarła umowę najmu lokalu ze spółką (...) spółka z o.o. w D..

W jej § 1 pozwana oświadczyła, iż jest współwłaścicielem lokalu usługowo – handlowego o powierzchni całkowitej 65 m² i ma pełne prawo do dysponowania lokalem. Stosownie do § 3 przedmiotem najmu była powierzchnia około 26 m. kw. +/- (0.3 m. kw) obejmująca salę sprzedaży z dostępem do toalety, traktowana jako powierzchnia wspólna z ciągiem komunikacyjnym około 13 m. kw. Miesięczny czynsz został ustalony na kwotę 1340 zł brutto.

Z dalszej części ustaleń wynika , iż strony postępowania są rodzeństwem.

Powód w 2009r. zerwał wszelkie kontakty z rodziną i wyjechał z Polski. Nie kontaktował się siostrą ani innymi członkami rodziny, także w sprawach dotyczących stanowiącej przedmiot sporu nieruchomości lokalowej. Nie domagał się dopuszczenia do jej współposiadania.

B. P. od roku 2009 pokrywa wszelkie koszty związane z utrzymaniem tej nieruchomości, w tym także należności podatkowe . W 2012 uiszczyła podatek za lokal w wysokości 311 zł kwartalnie. Ogółem była to suma 1.262 zł. W roku 2013 była to kwota 1411 zł, a w kolejnym 1.438,20 zł. W 2015r. – 1405,60 zł.

Ponosiła też koszty zarządu wykonywanego przez firmę (...). Za okres od 2011 r do końca 2015r. była to suma łączna 11.076,99 zł. W grudniu oraz w styczniu 2016r. kwotę 300 zł. Pokryła także koszt utrzymania liczników energii elektrycznej i gazu w lokalu w kwocie 84,18 zł,

W trakcie postępowania rozpoznawczego B. P. sprzedała swój udział w objętej sporem nieruchomości na podstawie umowy z dnia 27 lipca 2016r na (Rep(...)). Przed zbyciem wypowiedziała umowę najmu lokalu z którego na jej podstawie korzystała spółka (...).

Ponadto Sąd I instancji ustalił , iż szacowana , aktualna stawka czynszu wolnorynkowego za przedmiotowy lokal, w stanie sprzed remontu , wynosi 1 960,40zł, natomiast w stanie po remoncie,2 297,10 zł. miesięcznie Wysokość możliwego do uzyskania czynszu wolnorynkowego z tytułu jego najmu w okresie od dnia 1 stycznia 2009 r. do 16 kwietnia 2015 r. wynosi 137 504,68 zł.

Ocenę prawną roszczenia powoda , które uznał za nieuzasadnione , Sąd I instancji oparł na stwierdzeniach i wnioskach , które można podsumować w następujący sposób :

a/ D. M. domagał się od pozwanej zapłaty odszkodowania odpowiadającego czynszowi najmu w kwocie 106.560 zł za 1/2 część lokalu użytkowego położonego w W. przy ul. (...), który był przez nią we całości wykorzystywany z jego wyłączeniem mimo ,iż jest jego współwłaścicielem w 1/2 części oraz 110.000 zł tytułem pogorszenia stanu tej nieruchomości oraz zwrotu pożytków, jakie przynosiła w okresie przez niego wskazanym.

Zakres współposiadania przez poszczególnych współwłaścicieli rzeczy wspólnej określa art. 206 k.c. Zasadą jest istnienie uprawnienia do posiadania rzeczy wspólnej i korzystania z niej przez każdego ze współwłaścicieli, które jest niezależne od wielkości przysługujących im udziałów we współwłasności. Ograniczeniem tego uprawnienia jest jedynie konieczność respektowania istnienia takich samych uprawnień po stronie innych współwłaścicieli.

W warunkach, gdy posiadanie przedmiotu współwłasności przez jednego współwłaściciela wykracza poza zakres określony w tej normie , inny współwłaściciel , naruszony w swoich uprawnieniach do rzeczy wspólnej może dochodzić roszczeń uzupełniających roszczenie windykacyjne.

Przepis ten jednak nie stanowi samodzielnej podstawy roszczenia o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy przez takiego współwłaściciela.

Nie można mówić o uprawnieniu współwłaścicieli do korzystania z rzeczy wspólnej w granicach udziału, zatem twierdzenie współwłaściciela o korzystaniu przez innego z rzeczy wspólnej w zakresie przewyższającym przysługujący mu udział, nie może dawać podstaw do dochodzenia od niego z tego tytułu jakiegokolwiek roszczenia.

Roszczenie współwłaściciela przeciwko innemu o wynagrodzenie za korzystanie z rzeczy wspólnej lub innych roszczeń uzupełniających jest natomiast uzależnione od wykazania przezeń ziszczenia się dalszych przesłanek określonych w art. 224§ 2 k.c. lub w art. 224 § 2 k.c. w zw. z art. 225 k.c.,

b/ do naruszenia art. 206 k.c. dochodzi, gdy którykolwiek ze współwłaścicieli zostaje pozbawiony posiadania rzeczy wspólnej i korzystania z niej, przez tego, który przedmiotem współwłasności dysponuje i z niej korzysta także mając do niej współwłaścicielski tytuł.

Uprawnienie do rozliczenia korzyści posiadającego współwłaściciela z współwłaścicielem nieposiadającym przysługuje wyłącznie za okres, w którym nieposiadający zażądał respektowania jego praw wynikających z jego tytułu do rzeczy,

c/ wbrew stanowisku prezentowanemu w postępowaniu przez powoda nie można stwierdzić, iż B. P. dysponowała nieruchomością lokalową ponad swój udział albowiem współwłaścicielowi nie przysługuje prawo do określonej części rzeczy wspólnej, lecz prawo do posiadania całej rzeczy.

Korzystanie to zostaje ograniczone przez takie same uprawnienia pozostałych współwłaścicieli.

Nie ma racji powód twierdząc, że fakt, iż wcześniej nie interesował się nieruchomością i nie partycypował w kosztach jej utrzymania, a co więcej nie wzywał siostry aby dopuściła go do współkorzystania z przedmiotu współwłasności, nie ma znaczenia dla zasadności jego roszczeń zgłoszonych w pozwie.

Realizując w tych okolicznościach swoje uprawnienia wywodzone z art. 206 kc pozwana nie działała w złej wierze, którą zarzuca jej brat.

Z faktu posiadania rzeczy przez współwłaściciela wynika bowiem, że korzysta on z rzeczy zgodnie z przysługującym mu prawem, a ustalony w sprawie sposób jej postępowania nie potwierdza tego, że w ten sposób celowo pozbawiła go uprawnienia do jej posiadania, czy tym bardziej, odmówiła dopuszczenia go do jej współposiadania. Takich faktów D. M. w sporze nie dowiódł. To stanowi wystarczającą podstawę dla oddalenia powództwa jako nieuzasadnionego,

d/ powództwo podlegało oddaleniu również w zakresie żądania zwrotu pożytków przede wszystkim dlatego, że powód nie sprecyzował jakiej kwoty żąda z tego tytułu, a jakiej tytułem pogorszenia stanu spornego lokalu. Co więcej, pogorszenie nie zostało dowiedzione, a fakt przeprowadzenia remontu lokalu użytkowego wprost takiemu twierdzeniu zaprzecza, podobnie jak dbałość siostry żądającego o lokal m. in. przez ponoszenie przez nią i to w sposób wyłączny bieżących kosztów utrzymania w okresie objętym żądaniem powoda,

e/ zdaniem Sądu I instancji nawet gdyby ocenić, że żądanie jest przynajmniej w części uzasadnione, jego uwzględnienie nie dałoby się pogodzić z zasadami współżycia społecznego.

Kilkanaście lat temu wyjechał z kraju, zerwał kontakty z rodziną. Nie interesował się przedmiotem współwłasności, nie ponosił kosztów jego utrzymania, nigdy nie zgłaszał wobec siostry pretensji finansowych wynikających z jego tytułu do nieruchomości. Należy także, zdaniem Sądu Okręgowego wziąć również w tym kontekście pod rozwagę, iż B. P. była gotowa umożliwić współkorzystanie z niej przez brata gdyby tylko takie żądanie rzeczywiście na przestrzeni wskazanego w żądaniu okresu czasu formułował.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach procesu była norma art. 98 §1 i 3 kpc i wynikająca z niej dla ich rozliczenia pomiedzy stronami, zasada odpowiedzialności za wynik sprawy.

W apelacji od tego wyroku , zaskarżając go w zakresie punktów I i II sentencji, w pierwszej kolejności powód sformułował żądanie kasatoryjne , domagając się uchylecia orzeczenia z dnia 26 stycznia 2021r w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w Krakowie do ponownego rozpoznania .

Ewentualnie wnosił o jego zmian poprzez uwzględnienie żądania pozwu w całości

Ponadto pełnomocnik powoda z urzędu domagał się przyznania na swoją rzecz wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną skarżącemu w postępowaniu apelacyjnym wskazując iż nie zostały pokryte przez reprezentowanego w jakimkolwiek zakresie.

Środek odwoławczy został oparty jedynie na zarzucie materialnym , nieprawidłowej wykładni art. 206 kc w zw. z art. 224 §2 i 225 kc, poprzez przyjęcie przez Sąd Okręgowy , że mimo , iż lokal użytkowy , stanowiący współwłasność stron, został przez powódkę w całości wynajęty to tym samym nie pozbawiła skarżącego możliwości korzystania z nieruchomości wspólnej.

W motywach apelacji skarżący zaakcentował , że nie zrezygnował w sposób wyraźny ze swojego uprawnienia do korzystania z nieruchomości, a kwota odpowiadająca należnym mu pożytkom z niej, została ustalona w oparciu o przeprowadzoną w sprawie opinię biegłego.

Odpowiadając na apelację pozwana domagała się jej oddalenia jako pozbawionej uzasadnionych podstaw oraz obciążenia skarżącego kosztami postępowania apelacyjnego.

Rozpoznając apelację, Sąd Apelacyjny rozważył :

Środek odwoławczy nie jest uzasadniony i podlega oddaleniu.

Nie zostały w nim sformułowane żadne zarzuty procesowe , w tym w szczególności ten w ramach którego skarżący poddawałby krytyce sposób w jaki Sąd I instancji przeprowadził ocenę zgromadzonych dowodów.

Sąd odwoławczy, będąc związany ,w ramach kontroli apelacyjnej wyroku Sądu niższej instancji, zarzutami tego rodzaju jest zobowiązany wobec tego przyjmować , że ta ocena jest poprawna.

D. M., będąc w postępowaniu profesjonalnie zastępowany, nie opiera środka odwoławczego także na zarzutach faktycznych , co ma tę konsekwencję , iż Sąd II instancji, nie mając podstaw do ich zmiany z urzędu, przyjmuje okoliczności uczynione przez Sąd Okręgowy podstawą faktyczną wyroku z dnia 26 stycznia 2021r za własne.

Tylko na marginesie i dla porządku , w warunkach opisanego zaniechania powoda wskazuje , że Sąd niższej instancji wbrew stanowisku zawartym w apelacji , nie ustalił faktu nie wydania przez pozwaną bratu kluczy do lokalu użytkowego stanowiącego, przedmiot ich współwłasności.

W warunkach nie podniesienia w sposób formalny nieprawidłowości w tym zakresie argumentacja apelacyjna, w części wywodzonej z tej okoliczności jest dla oceny poprawności orzeczenia poddanego kontroli instancyjnej , niedoniosła.

Także , jedynie w formie uwagi porządkowej wobec tego , iż w apelacji wniosek o przeprowadzenie przed Sądem II instancji dowodu z oględzin lokalu użytkowego przy ul. (...) w W., nie został formalnie zgłoszony , należy dodać ,że możliwość przeprowadzenia przez Sąd Apelacyjny oceny merytorycznej poprawności oddalenia przez Sąd Okręgowy wniosku powoda o ich przeprowadzenie, mimo podniesienia zarzutu na podstawie art. 162 kpc /por k. 792 akt/ , jest wykluczona .

Warunkiem procesowym jej podjęcia jest bowiem odwołanie się przez skarżącego do normy art. 380 kpc i sformułowanie [tym bardziej w sytuacji gdy korzysta z zawodowego zastępstwa procesowego] wniosku o przeprowadzenie takiej kontroli .

Nie dochowanie tych wymagań powoduje, że kontrola nie może zostać przeprowadzona, a argument apelacyjny wywodzony z potencjalnych wyników tych oględzin do których wprost odwołuje się skarżący, motywując realizację zarzutu materialnego na którym opiera środek odwoławczy, musi zostać oceniony jako dowolny.

Wspomniany zarzut materialny, w świetle ustalonych w sprawie okoliczności faktycznych należy odeprzeć.

Po pierwsze jest on wadliwie skonstruowany.

D. M. upatruje zarzucanej nieprawidłowości w niepoprawnej wykładni art. 206 kc w zw. z art. 224 §2 i 225 kc.

Motywuując go odwołuje się do faktów ustalonych w postępowaniu w nich upatrując podstaw dla jego zrealizowania.

W takiej sytuacji mamy do czynienia z zarzutem błędu zastosowania normy materialnej a nie jej wykładni - rozmiennienia jej treści przez Sąd. Wówczas fakty relewantne z punktu widzenia rozstrzygnięcia, pozostają bez znaczenia, a gdyż wada interpretacji treści normy / materialnej/, jest niezależna od okoliczności konkretnej sprawy.

Z tej przyczyny Sąd Odwoławczy przyjmuje, że w istocie omawiany zarzut dotyczy sposobu zastosowania wskazanego w apelacji przepisu.

Z art. 206 kc nie można wywodzić uprawnienia współwłaścicieli rzeczy do współposiadania i korzystania z niej w granicach udziału lub ponad udział.

Każdy z nich ma takie uprawnienia do jej całości, a limitujące je ich granice wynikają tylko z takich samych treściowo i co do zakresu uprawnień innych współwłaścicieli i to niezależnie od wysokości udziałów w rzeczy wspólnej.

W ramach tych uprawnień należy wyróżnić uprawnienie do władania przedmiotem współwłasności, korzystania z niego czyli jego używania / ius utendi, / do pobierania z niego pożytków i innych dochodów jakie przynosi / ius fruendi / oraz do jego zużycia / ius abutendi /

Ta wzajemna równowaga i niezależność uprawnień powoduje, że stanowiące przedmiot rozstrzyganego sporu roszczenia uzupełniające powoda mogłyby się zaktualizować w odniesieniu do pozwanej tylko wówczas, gdyby wykazał, iż został jej działaniem pozbawiony możliwości korzystania z nieruchomości w W..

/ por także w tej materii, powołany jedynie ilustracyjnie judykat SN z dnia 24 listopada 2017r, sygn. I CSK 109/17, za zbiorem Legalis/.

Tylko w takiej sytuacji uzasadnioną byłaby ocena, zgodnie z którą korzystającą z całej nieruchomości wbrew art. 206 kc pozwana narusza wynikające z tej normy uprawnienia brata- współwłaściciela.

Wówczas jej sposób postępowania byłby zatem bezprawny, a jej wyłączne władztwo / /posiadanie / oraz korzystanie z nieruchomości mogłoby być zakwalifikowane jako działanie w złej wierze.

Taka kwalifikacja tegoż, w tym także w zakresie ustalenia jak długo stan taki miał miejsce, a to wobec jednoznacznie oznaczonego okresu za jaki D. M. domagał się rozliczeń, wymaga skonfrontowania sposobu zachowania obu stron postępowania z tego punktu widzenia.

Nieco inaczej kwestię tę ujmując, powód musiałby wykazać, że stanowczo i w sposób nie budzący wątpliwości, w tym właśnie okresie, który określił w pozwie, domagał się udostępnienia mu przedmiotu współwłasności przez siostrę w celu wykonywania przez niego uprawnień wynikających z powoływanego już kilkakrotnie przepisu kodeksowego a B. P., w sposób równie nie budzący wątpliwości interpretacyjnych według obiektywnego miernika oceny, odmawiała ich honorowania, takie [współkorzystanie] powodowi uniemożliwiając.

Takich okoliczności D. M. nie dowiódł.

Przeciwnie, z niekwestionowanych w apelacji ustaleń wynika, że od wielu lat w Polsce nie przebywa, zerwał kontakty rodzinne. Nigdy też nie interesował się stanem nieruchomości wspólnej ani nie brał udziału w pokrywaniu kosztów jej bieżącego utrzymania. Nigdy też formalnie, w okresie za jaki dochodzi w obecnym sporze roszczeń rozliczeniowych, nie ubiegał się o dopuszczenie go do współposiadania przedmiotu współwłasności czy to na drodze porozumienia z siostrą / umowy / czy to na drodze sądowej.

Z ustaleń tych wynika również, iż jakkolwiek taki sposób postępowania brata pozwana mogła interpretować jako jednoznaczny przejaw, iż D. M. zrezygnował ze swoich uprawnień wynikających z tytułu współwłasności do nieruchomości, jednak ich nie kwestionowała, a w stanowisku procesowym prezentowanym w sprawie konsekwentnie podkreślała, że była skłonna do porozumienia z powodem o ile tylko, w tym czasie o to by się do niej zwrócił, co jednak nie miało miejsca.

Stąd nie można w sposób usprawiedliwiony ocenić, że sposób w jaki korzystała z nieruchomości lokalowej w okresie pomiędzy nabyciem tytułu współwłasności do nieruchomości przy ul. (...) w W. - 2009r., a kwietniem 2015r., wykluczał współkorzystanie z niej przez drugiego ze współuprawnionych do niej.

Wskazane przyczyny wystarczają do tego aby stawiany zarzut odpierając, podzielić stanowisko prawne Sądu Okręgowego o niezasadności roszczeń powoda już tylko z tej przyczyny.

Ma też rację Sąd Okręgowy uznając, iż powód nie określił żądania w sposób jednoznaczny, co do tego jaką część żądania obejmują pożytki z nieruchomości a jaka stanowi rekompensatę za pogorszenie stanu nieruchomości przez przeciwniczkę procesową.

Jest to jednak tylko uzupełniający element składający się dodatkowo na ocenę żądania powoda jako nieuzasadnionego.

I wobec tego, także tylko na marginesie należy negatywnie odnieść się także do zawartego w apelacji argumentu zgodnie z którym wymiar należnych powodowi pożytków wyznaczają wnioski przeprowadzonej w postępowaniu opinii biegłego, określające wysokość czynszu, który można było uzyskać z wynajmowania nieruchomości wspólnej w wyżej wymienionym okresie.

Wskazując na wstępie, że należność czynszową w podstawie faktycznej powództwa powód zidentyfikował nie jako kwotę należną z tytułu rozliczeń z siostrą w ramach roszczeń uzupełniających roszczenie wydobywcze wynikające z tytułu własności ale jako odszkodowanie za uszczerbek, którego miał doznać przez niepobieranie należnej mu jego części.

Po wtóre i przede wszystkim, wnioski wynikające z dowodu przeprowadzonego w postępowaniu rozpoznawczym, nie mogą stanowić podstawy do, czynionej dopiero na etapie postępowania odwoławczego identyfikacji roszczenia, które strona kieruje przeciwko oponentowi procesowemu.

Do takiego niedopuszczalnego efektu doprowadziłoby podzielenie argumentu D. M. skonstruowanego w odwołaniu się do opinii biegłej E. H./ k. 674-700 i 732-739 akt/.

Z podanych przyczyn, w uznaniu apelacji za niezasadną, Sąd II Instancji orzekł o jej oddaleniu, na podstawie art. 385 kpc w z art. 206 oraz 224 §2 i 225 kc.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego był przepis art. 98 §1 i 3 kpc w zw. z art. 391 §1 kpc i reguła odpowiedzialności za wynik sprawy.

Koszty należne wygrywającej pozwanej od przegrywającego spór także na odwoławczym jego etapie powoda, odpowiadając wynagrodzeniu zawodowego jej pełnomocnika, jako pochodna wartości przedmiotu zaskarżenia wskazanej w apelacji, zostało ustalone na podstawie §2 pkt 7 w zw. z §10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia MS w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015r [DzU z 2015 poz. 1800].

Wynagrodzenie należne ze środków budżetowych Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie na rzecz pełnomocnika z urzędu reprezentującego powoda w postępowaniu przed Sądem II instancji , zostało ustalone na podstawie tego samego aktu prawnego z tą tylko różnicą , iż zostało ono określone jako wynagrodzenie brutto, dla braku dostatecznych racji prawnych , w świetle norm rangi konstytucyjnej , do zróżnicowania stawek wynagrodzenia dla profesjonalnych pełnomocników / adwokatów / reprezentujących strony z wyboru lub z urzędu.