

Sygn. akt V ACa 207/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 stycznia 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia SA Ewa Klimowicz-Przygódzka (spr.)

Sędziowie: SA Paulina Asłanowicz

SO (del.) Joanna Piwowarun-Kołąkowska

Protokolant: sekretarz sądowy Małgorzata Szmit

po rozpoznaniu w dniu 14 stycznia 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...)(...)w W.

przeciwko (...) S.A. w P.

o zapłatę za bezumowne korzystanie

oraz sprawy z powództwa wzajemnego (...) S.A. w P.

przeciwko Wspólnocie Mieszkaniowej ul. (...)(...)w W.

o zwrot nakładów

na skutek apelacji pozwanej głównej i powódki wzajemnej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 24 października 2017 r., sygn. akt IV C 8/17

***I. zmienia częściowo zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym rzymskim (I.) nadając mu następującą treść:***

***1. zasądza od (...) S.A. w P. na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...)(...)w W. kwotę 34 669 (trzydzieści cztery tysiące sześćset sześćdziesiąt dziewięć) złotych z odsetkami:***

***a) ustawowymi za okres do 31 grudnia 2015r. od następujących kwot:***

***-937 złotych -od 10 sierpnia 2013r.;***

***-937 złotych -od 16 sierpnia 2013r.;***

***-937 złotych -od 11 czerwca 2013r.;***

***-937 złotych -od 11 czerwca 2013r.;***

***-937 złotych -od 2 sierpnia 2013r.;***

**-937 złotych -od 10 sierpnia 2013r.;**  
**-937 złotych –od 11 września 2013r.;**  
**-937 złotych -od 10 października 2013r.;**  
**-937 złotych -od 13 listopada 2013r.;**  
**-937 złotych -od 12 grudnia 2013r.;**  
**-937 złotych -od 17 marca 2014r.;**  
**-2811 złotych -od 24 kwietnia 2014r.;**  
**-937 złotych -od 14 lipca 2014r.;**  
**-937 złotych -od 12 czerwca 2014r.;**  
**-937 złotych -od 10 lipca 2014r.;**  
**-937 złotych -od 14 sierpnia 2014r.;**  
**-937 złotych -od 15 października 2014r.;**  
**-937 złotych -od 14 października 2014r.;**  
**-937 złotych -od 11 listopada 2014r.;**  
**-937 złotych -od 15 grudnia 2014r.;**  
**-937 złotych -od 24 stycznia 2015r.;**  
**-937 złotych -od 24 lutego 2015r.;**  
**-937 złotych -od 10 kwietnia 2015r.;**  
**- 937 złotych -od 21 kwietnia 2015r.;**  
**-937 złotych -od 15 maja 2015r.;**  
**-937 złotych -od 16 czerwca 2015r.;**  
**-937 złotych -od 23 lipca 2015r.;**  
**-937 złotych -od 15 sierpnia 2015r.;**  
**-937 złotych -od 11 września 2015r.;**  
**-937 złotych -od 23 października 2015r.;**  
**-937 złotych -od 18 listopada 2015r.;**  
**-937 złotych-od 23 grudnia 2015r.;**

**b) ustawowymi za opóźnienie za okres do dnia zapłaty od następujących kwot:**

**-31 858 złotych- od 1 stycznia 2016r.;**

**-937 złotych- od 21 stycznia 2016r.;**

**-937 złotych- od 23 kwietnia 2016r.;**

**-937 złotych-od 23 kwietnia 2016r.;**

**2. oddala powództwo główne w pozostałym zakresie;**

**3. zasądza od (...) S.A. w P. na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...)(...)w W. kwotę (...) (tysiąc czterysta czternaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;**

**II. oddala apelację w pozostałej części;**

**III. zasądza od (...) S.A. w P. na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...)(...)w W. kwotę (...) (trzy tysiące sto dziewięćdziesiąt sześć) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;**

**IV. nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa- Sądu Apelacyjnego w Warszawie od Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...)(...)w W. kwotę 933,01 zł (dziewięćset trzydzieści trzy złote jeden grosz) oraz od (...) S.A. w P. kwotę 1714,18 zł (tysiąc siedemset czternaście złotych osiemnaście groszy) tytułem zwrotu kosztów sądowych wyłożonych tymczasowo przez Skarb Państwa.**

Joanna Piwowarun-Kołąkowska Ewa Klimowicz-Przygódzka Paulina Asłanowicz

V ACa 207/18 UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od (...) S.A. w P. na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...)(...)w W. tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości wspólnej kwotę 74 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami tytułem opóźnienia oraz oddalił powództwo wzajemne (...) S.A. o zasądzenie od w/w Wspólnoty Mieszkaniowej kwoty 156 598 zł tytułem zwrotu nakładów poczynionych na nieruchomość wspólną przy ulicy (...).

Z ustaleń sądu I instancji jakie legły u podstaw tego rozstrzygnięcia wynikało, że pozwana spółka wynajęła od (...) W., członka powodowej Wspólnoty, lokal użytkowy położony przy ul. (...) na prowadzenie kawiarni i sklepu spożywczego .

W lipcu 2008 r. powódka wyraziła w formie uchwały zgodę na wykonanie prac budowlanych ingerujących w część wspólną nieruchomości dla potrzeb tego lokalu. Prace polegały m.in. na wykonaniu i zawieszeniu od strony podwórza czerpni, kanału i wyrzutni wentylacji mechanicznej odprowadzającej spaliny z najmowanego lokalu. Prace miały być wykonane na koszt i ryzyko najemcy na podstawie zatwierdzonej dokumentacji technicznej .

Jednocześnie w lipcu 2008 r. pozwana zawarła z wynajmującym tj. (...) W. porozumienie, w którym zobowiązała się do wykonania prac budowlanych na własny koszt. Warunki rozliczenia tych prac miała regulować umowa najmu zawarta pomiędzy w/w podmiotami.

W sierpniu 2008r. pozwana spółka zawarła z firmą (...) umowę na wykonanie przebudowy lokalu zgodnie z dokumentacją techniczną. W załączniku do umowy określono m.in. kwotę wykonania instalacji klimatyzacji wraz z kanałem i wyrzutnią na kwotę 245 854 zł, w tym montaż urządzeń i osprzętu- 156 598 zł. Pozwana zapłaciła wykonawcy kwotę

365 112,33 zł za przebudowę lokalu, w tym za wykonanie instalacji wentylacyjnej .

Jak ustalił to Sąd Okręgowy szerokość zainstalowanego na rzecz pozwanej przewodu wentylacyjnego wynosi ok. 0,5 m, przewód wychodzi z wynajętego lokalu użytkowego, poziomo biegnie przez klatkę schodową, wychodzi na zewnątrz i biegnie wzdłuż elewacji od podwórka. Jego długość wynosi ok. 20 m. Przewód służy do wentylacji jedynie

lokalu należącego do (...) W.. Spółka korzystała z wentylacji od 2008r. do 2016r. do czasu opuszczenia tego lokalu użytkowego.

W lutym 2013r. powodowa Wspólnota podjęła uchwałę nr 4/2013 o obciążeniu pozwanej spółki od 1 marca 2013r. opłatą w wysokości 2000 zł miesięcznie za użytkowanie części wspólnej nieruchomości, to jest za używanie ściany od podwórka, na której przez wszystkie piętra zawieszono rurę wentylacyjną . Jednocześnie poinformowała spółkę, iż dostarczy jej umowę do podpisania w przedmiocie odpłatności .

W okresie od marca 2013 r. do marca 2016r. powódka wystawiała pozwanej faktury na kwotę po 2000 zł miesięcznie. Ustalając wysokość tej opłaty wzięto pod uwagę wysokość stosowanych stawek za 1 m.kw. i przeliczono je przez liczbę zajmowanych metrów przez kanał wentylacyjny.

Pozwana odmówiła jednak zapłaty tych faktur.

Miasto (...) zaskarżyło uchwałę nr 4/2013 powodowej Wspólnoty Mieszkaniowej do sądu. Jego powództwo zostało jednak oddalone.

Wynajmując od (...) W. lokal użytkowy pozwana płaciła stronie powodowej kwotę 450 zł miesięcznie za umieszczenie na elewacji budynku szyldu o wymiarach 70 cm x 2 m oraz kwotę 500 zł za umieszczenie kasetonu o wymiarach 1m x 1m.

Do chwili obecnej pozwana nie zdemontowała kanału wentylacyjnego.

Wyjaśniając podstawy powyższych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy podał , iż oddalił wniosek strony pozwanej o przesłuchanie w charakterze świadka M. K. na okoliczność wartości wykonania instalacji wentylacji, uznając , że wysokość poniesionych kosztów na wykonanie wentylacji spółka powinna wykazać fakturami dokumentującym wartość zapłaconych wydatków. Pozwana przedstawiła natomiast jedynie ogólną fakturę dotyczącą wykonania wszystkich prac związanych z przebudową lokalu. Ponadto podniesione zostało, że pozwana sama powinna dysponować stosownymi dokumentami , skoro była stroną umowy albo powinna zwrócić się do M. K. o udostępnienie tych dokumentów, ewentualnie wykazać, że świadek odmówił udostępnienia jej tych dokumentów.

Oddalony został również wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wyceny nakładów budowlanych, ponieważ nie jest zadaniem biegłego zastępowanie strony w dostarczaniu materiału dowodowego w zakresie poniesionych przez spółkę kosztów budowy instalacji. Sąd Okręgowy podnosił, że pozwana nie przedstawiła żadnej dokumentacji technicznej z wykazem prac, które były wykonywane w ramach montażu instalacji wentylacyjnej, a zatem nie wykazała nawet zakresu wykonanych robót.

Oddalony został ponadto przez ten Sąd wniosek dowodowy pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w celu ustalenia, czy możliwe jest odłączenie instalacji wentylacji od nieruchomości wspólnej bez ingerencji w konstrukcję budynku, ponieważ ta okoliczność nie miała znaczenia dla oceny zasadności roszczeń powódki .

Zeznania świadków M. W. i M. M. zostały przez sąd I instancji uznane za zbyt ogólnikowe, a tym samym nieprzydatne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd Okręgowy wyjaśnił ponadto, iż na podstawie art. 207 § 3 zd. 2 k.p.c. nie zezwolił stronie powodowej na złożenie pisma procesowego w dniu 8 IX 2017 r. zawierającego m.in. wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, albowiem pismo to oprócz wniosków dowodowych wyrażało stanowisko w sprawie.

Oddalony został również jako spóźniony zgłoszony na rozprawie w dniu 8 IX 2017 r. wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego celem ustalenia wysokości wynagrodzenia, jakiego powódka mogłaby żądać z tytułu korzystania przez pozwaną z elewacji budynku. Podniesione zostało, że zarzut co do braku wykazania zasadności roszczenia został zgłoszony w sprzeczności od nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu upominawczym , zatem już w pierwszym piśmie stanowiącym odpowiedź na sprzeciw wniosek ten powinien był się znaleźć. Niezależnie od powyższego zgłoszony

dowód był zbędny, gdyż wysokość wynagrodzenia mogła zostać ustalona za pomocą innych środków dowodowych zgłoszonych w sprawie.

Oddalony został ponadto także jako spóźniony wniosek o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron. Sąd Okręgowy podniósł ponadto, że nie prowadzi się postępowania dowodowego na okoliczność negatywną tj. nie zawarcia przez strony umowy. Skoro pozwana twierdziła, że nieodpłatne korzystanie z elewacji było wynikiem zawartej pomiędzy stronami umowy, to powinna była tę okoliczność udowodnić.

Za niezasadne zostało uznane przez ten sąd stanowisko strony pozwanej, iż powódka wyraziła zgodę na bezpłatne korzystanie przez nią z części nieruchomości wspólnej w postaci ściany od wewnętrznej strony budynku, na wysokości której przebiega przewód wentylacyjny, o czym miałyby świadczyć treść uchwały Wspólnoty z lipca 2008 r..

Sąd ten podnosił, iż należy odróżnić kwestię wyrażenia zgody przez właściciela nieruchomości na wykonanie robót budowlanych, które wykraczają poza lokal odrębny od kwestii korzystania z części nieruchomości wspólnej.

Wyrażona przez stronę powodową w formie uchwały zgoda dotyczyła jedynie kwestii wykonania robót budowlanych, które ingerowały w części wspólne nieruchomości, tj. w elewację budynku. Uzyskanie tej zgody było warunkiem możliwości wykonania prac remontowych. Pozwana nie wykazała przy tym, iż występując do Wspólnoty o tę zgodę, wystąpiła jednocześnie o zezwolenie na nieodpłatne przyszłe korzystanie z elewacji budynku.

Podobnie nie podzielone zostało stanowisko pozwanej, iż pomiędzy stronami niniejszego sporu doszło do zawarcia umowy użyczenia. Sąd Okręgowy podnosił, iż przeczy temu wspomniana uchwała, jak też treść korespondencji między nimi, z której wprost wynika, iż Wspólnota ani nie wyrażała zgody, ani nie akceptowała w sposób milczący nieodpłatnego korzystania z nieruchomości poprzez umieszczenie na elewacji urządzeń wentylacyjnych.

Nie podzielony został ponadto argument strony pozwanej, że skoro wynajmujące (...) W. jako właściciel odrębnego lokalu posiada niemal 80% udziałów w nieruchomości wspólnej, to takim udziałem pozwana jako najemca mogła swobodnie dysponować. Podniesione zostało, że należy odróżnić stosunek najemca- wynajmujący od relacji: najemca-wspólnota mieszkaniowa oraz właściciel lokalu- wspólnota. Z faktu zawarcia umowy najmu lokalu użytkowego, dla najemcy płyną uprawnienia określone w art. 680 i nast. k.c.. Najem nie obejmuje „udostępnienia” udziału właściciela w części wspólnej nieruchomości do korzystania przez najemcę. W szczególności na podstawie umowy najmu najemca nie jest uprawniony do korzystania z części wspólnych nieruchomości takich jak elewacja budynku. W stosunku do wspólnoty mieszkaniowej jest on osobą trzecią, która jest zobligowana do zapłaty wynagrodzenia za korzystanie z cudzej rzeczy tj. z części wspólnej nieruchomości. Właściciel lokalu nie jest wyłącznym dysponentem części wspólnych budynku, a zatem nie może w umowie z najemcą uregulować uprawnień najemcy do korzystania z tych części.

Pozwana jako najemca lokalu użytkowego miała prawo do korzystania w ramach umowy najmu z tego lokalu. Nie miała natomiast prawa korzystać z części wspólnej nieruchomości w postaci elewacji budynku, albowiem nie przedstawiła umowy zawartej ze Wspólnotą, która regulowałaby zasady tego korzystania.

Stąd powództwo główne Wspólnoty zasługiwało na uwzględnienie na podstawie art. 224 § 1 w zw. z art. 225 k.c.. Pozwany był posiadacz samoistnym, o czym świadczy brak respektowania przez niego prawa Wspólnoty do podjęcia decyzji o zasadach korzystania z elewacji, posiadaczem w złej wierze, albowiem nie miał żadnego tytułu prawnego wywodzonego od Wspólnoty uprawniającego do korzystania z elewacji. Tym samym obowiązany był do zapłaty stronie powodowej wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z części wspólnej nieruchomości.

Sąd Okręgowy uwzględnił roszczenie Wspólnoty Mieszkaniowej także co do wysokości tj. do kwoty 2000 zł miesięcznie.

Uzasadniając to stanowisko podnosił, że powódka ma prawo do ustalania wysokości wynagrodzenia na zasadach wolnorynkowych z uwzględnieniem prawidłowej gospodarki nieruchomością wspólną. Tym samym Wspólnota mogła obliczyć wysokość należnego jej wynagrodzenia z uwzględnieniem stawek czynszu, jakie stosowała przy wynajmie

elewacji dla potrzeb umieszczenia szyldów reklamowych. Opłata za szyld wielkości 70 cm x 2 m wynosiła 450 zł miesięcznie. Tym samym opłaty w kwocie 2000 zł za powierzchnię ok. 20 m<sup>2</sup> ( biorąc pod uwagę długość rury wentylacyjnej oraz szerokość całej instalacji) nie można było uznać za żądanie wygórowane. Ponadto zdaniem Sądu Okręgowego powódka mogłaby w ogóle nie wyrazić zgody na korzystanie z elewacji nieruchomości w sytuacji zaproponowania zbyt niskiego wynagrodzenia, dlatego też należy uznać, że mogłaby narzucić pozwanej w zasadzie dowolną stawkę czynszu za wynajem powierzchni pod instalację wentylacyjną. Niezależnie od powyższego uzasadniając swoje stanowisko w przedmiocie oddalenia wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego , który wyliczyłby należne powódce wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z elewacji budynku sąd I instancji podnosił, że dowód ten byłby niezdatny , ponieważ z uzasadnienia wyroku zapadłego między Wspólnotą a (...) W. o uchyleniu uchwały o obciążeniu pozwanej opłatą w wysokości 2000 zł wynika, iż biegły sądowy powołany w tamtej sprawie nie znalazł na rynku, transakcji wynajmu powierzchni ( elewacji) pod montaż urządzeń. Zatem jedynym miernikiem pozwalającym ustalić wysokość należnej opłaty jest stawka za 1 m.kw powierzchni, którą Wspólnota stosowała przy wynajmie elewacji na umieszczenie szyldów reklamowych.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił zgłoszonego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia roszczenia , podnosząc, iż żądanie zapłaty wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości nie jest roszczeniem okresowym, przedawnia się zatem z upływem 10 lat. A gdyby przyjąć, iż w sprawie ma zastosowanie art. 229 § 1 k.c. i gdyby uznać, że zwrot rzeczy w rozumieniu tego przepisu jest równoznaczny z opuszczeniem lokalu użytkowego przez pozwaną, co nastąpiło w roku 2016 , to i tak nie upłynął roczny termin przedawnienia roszczeń wskazany w tym przepisie.

Jak spóźniony sąd I instancji ocenił zgłoszony na ostatniej przed nim rozprawie zarzut braku legitymacji czynnej powódki. W jego ocenie był to także zarzut niezasadny, gdyż Wspólnota Mieszkaniowa może dochodzić wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości na podstawie art. 22 ust. 1 ustawy o własności lokali- bez potrzeby uzyskiwania zgody swoich członków w formie uchwały, ponieważ jest to czynność zwykłego zarządu ( czynnością zachowawczą).

Jeżeli chodzi o kwestię zasądzonych odsetek ustawowych za opóźnienie, to wyjaśnione zostało, że zostały one przyznane od poszczególnych kwot od upływu wskazanego w fakturach (...) dniowego terminu zapłaty .

Oddalenie powództwa wzajemnego Sąd Okręgowy uzasadniał brakiem poczynienia przez stronę pozwaną nakładów na nieruchomość wspólną budynku przy ul. (...)(...)w W.. Podnosił, iż należy odróżnić kwestię nakładów od kwestii połączenia tych nakładów z rzeczą. O tym, na czyją korzyść nakłady zostały poczynione decyduje to, kto w efekcie nakładów został wzbogacony, a nie to, czy nakłady stały się następnie częścią składową rzeczy.

Jeżeli chodzi o stan faktyczny niniejszej sprawy, to nakład w postaci instalacji wentylacyjnej został poczyniony w celu zwiększenia użyteczności lokalu użytkowego należącego do (...) W., a nie całej nieruchomości. Z wentylacji tej korzysta bowiem tylko lokal należący do (...) W.. Okoliczność, iż przewód wentylacyjny jest przymocowany trwale do elewacji budynku w żaden sposób nie prowadzi do wniosku, iż jest to nakład na nieruchomość wspólną.

Z art. 226 § 1 k.c. wprost wynika , iż musi istnieć związek pomiędzy poczynionym nakładem a powstaniem korzyści z rzeczy. Można bowiem żądać zwrotu nakładów o tyle, o ile nie mają pokrycia w korzyściach, które posiadacz uzyskał z rzeczy. Rzeczą tą w niniejszej sprawie nie jest nieruchomość wspólna, ale odrębny lokal. Pozwana bowiem wynajmowała lokal i z niego spodziewała się uzyskać korzyści, dokonując nakładów na ten lokal.

W dalszej części w/w przepisu mowa jest o możliwości żądania zwrotu innych nakładów ( innych niż konieczne) o tyle, o ile zwiększają wartość rzeczy w chwili jej wydania właścicielowi. Sporna instalacja wentylacyjna nie zwiększa natomiast wartości całej nieruchomości, ponieważ służy jedynie lokalowi, którego właścicielem jest (...) W., a zatem co najwyżej może zwiększać wartość tego lokalu. Adresatem roszczenia pozwanej o zwrot nakładu nie powinna być tym samym Wspólnota, ale (...) W., a jego podstawą prawną art. 676 k.c.. W § 7 porozumienia zawartego pomiędzy najemcą a (...) W. wprost określone zostały zasady rozliczeń. Z przepisu art. 230 k.c. wynika zaś, że jeśli nakłady

są czynione przez posiadacza zależnego , to przepisy regulujące stosunek prawny między nim a właścicielem rzeczy reguluje zasady zwrotu nakładów.

Sąd Okręgowy dodatkowo wyjaśnił, iż oddalił wniosek pozwanej o odroczenie ostatniej rozprawy z uwagi na jej zamiar zmodyfikowania powództwa w zakresie zwrotu nakładów ( rozszerzenia powództwa o roszczenie z tytułu remontu stropów) gdyż takiej sytuacji przepisy kodeksu postępowania cywilnego nie przewidują , a ponadto pozwana odpis pozwu otrzymała w sierpniu 2016r., a zatem miała sporo czasu na podjęcie decyzji co do zakresu powództwa wzajemnego. Poza tym swoje dodatkowe roszczenia pozwana może zgłosić odrębnym pozwem, a nie przewlekać niniejszy proces.

W konsekwencji przegrania przez stronę pozwaną powództwa głównego jak i wzajemnego została ona obciążona kosztami obu postępowań na podstawie art. 98 § 1 k.p.c..

Wyrok powyższy zaskarżyła w całości pozwana podnosząc w swojej apelacji następujące zarzuty:

- naruszenia art. 22 ust 2 ustawy o własności lokali poprzez uznanie, że wytoczenie powództwa o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z części elewacji stanowi czynność zwykłego zarządu , do podjęcia której nie jest wymagana uchwała właścicieli lokali ,

- naruszenia art. 47 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji gdy zainstalowane urządzenie wentylacyjne stanowi część składową nieruchomości,

- obrazy art. 65 § 1 k.c. w zw. z art. 60 k.c. poprzez błędną wykładnię oświadczeń woli właścicieli lokali wyrażoną w uchwale z 3 VII 2008 r. , prowadzącą do pominięcia okoliczności, iż pomiędzy stronami doszło do zawarcia umowy użyczenia,

- obrazy art. 713 k.c. w zw. z art. 754 k.c. poprzez jego niezastosowanie gdy pomiędzy stronami doszło do zawarcia umowy użyczenia , a tym samym rozliczenie nakładów powinno zostać dokonane w oparciu o przepisy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia,

- naruszenia art. 64 § 1<sup>1</sup> k.p.c. w zw. z art. 199 § 1 pkt. 3 k.p.c. poprzez zaniechanie odrzucenia pozwu wobec braku zdolności sądowej Wspólnoty Mieszkaniowej , a w konsekwencji nieważności postępowania – art. 379 pkt 2 k.p.c.,

- obrazy art. 207 § 6 k.p.c. w zw. z art. 217 § 2 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie zarzutu braku legitymacji czynnej powoda , pomimo ,że jego zgłoszenie nie powodowałoby zwłoki w rozpoznaniu sprawy,

-naruszenia art. 232 zd 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez błędne przyjęcie, iż strona powodowa udowodniła wysokość odszkodowania za bezumowne korzystanie z elewacji,

- obrazy art. 233 § 1 k.p.c. przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego uznanie, że w uchwale z 3 VII 2008 r. właściciele lokali zgadzając się na zainstalowanie kanału wentylacyjnego nie wyrazili jednocześnie zgody na nieodpłatne korzystanie z części wspólnej budynku,

- obrazy art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie z uchwały z dnia 28 II 2013 r. wniosków, iż właściciele lokali wyrazili wolę obciążenia pozwanej opłatami z tytułu bezumownego korzystania z elewacji budynku ,

- obrazy art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego z pominięciem okoliczności, iż przez 5 lat właściciele budynku akceptowali sytuację, iż część elewacji była udostępniana pozwanej bezpłatnie,

- obrazy art. 233 § 1 k.p.c. polegającej na ustaleniu, że powódka przy ustalaniu kwoty za bezumowne korzystanie z nieruchomości kierowała się stawką 1 m.kw. oraz powierzchnią zajętej elewacji , bez ustalenia przedmiotowej stawki oraz powierzchni,

-naruszenia art. 217 §1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i 278 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o powołanie biegłego w zakresie oszacowania wyceny nakładów prac budowlanych ich charakteru , wyceny inwestycji na części wspólnej oraz powołania biegłego celem ustalenia czy kanał wentylacyjny można odłączyć od nieruchomości wspólnej bez ingerencji w konstrukcję budynku i jego uszkodzenie , a w efekcie nierozpoznanie istoty sprawy,

- obraży art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 235 § 1 i 365 § 1 k.p.c. poprzez oparcie wyroku na dowodach przeprowadzonych z naruszeniem zasady bezpośredniości tj. ustalenie wysokości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości w oparciu jedynie o uzasadnienie wyroku zapadłego pomiędzy powódką a (...) W. o uchylenie uchwały ,

- naruszenia art. 322 k.p.c. w zw. z art. 328 k.p.c. poprzez dyskrecjonalne ustalenie wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości , w przypadku kiedy nie wyczerpano dostępnych środków dowodowych w tym zakresie oraz niewskazanie w uzasadnieniu wyroku podstawy faktycznej i prawnej tego rozstrzygnięcia.

Tym samym apelująca wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa głównego w całości i uwzględnienie powództwa wzajemnego oraz zasądzenie na swoją rzecz zwrot kosztów procesu ewentualnie o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja strony pozwanej, w zakresie w jakim kwestionowała rozstrzygnięcie sądu I instancji co do zasady, nie zasługiwała na uwzględnienie, aczkolwiek nie wszystkie podważane w niej ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu Okręgowego były prawidłowe.

Rozpoznanie apelacji zacząć należy od zarzutu najdalej idącego, dotyczącego nieważności postępowania sądowego z uwagi na brak zdolności sądowej po stronie powodowej, który zdaniem skarżącej wiązał się z obrazą prawa materialnego tj. art. 22 ust 2 ustawy o własności lokali , co było stanowiskiem błędnym.

Zgodnie z art. 64 § 1<sup>1</sup> k.p.c. zdolność sądową mają jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną . Taką jednostką jest wspólnota mieszkaniowa. Wprowadzie wspólnotę mieszkaniową tworzy ogół właścicieli, których lokale wchodzi w skład określonej nieruchomości , jednak to właśnie wspólnota ma zdolność prawną. Art. 6 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali ( Dz. U. z 2015 r. poz. 1892 t.j.) stanowi, że wspólnota mieszkaniowa może nabywać prawa i zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozwana.

Zdolność prawna oznacza, że ten kto ją posiada może być podmiotem każdego w zasadzie stosunku prawnego i wynikającego z niego prawa. Tylko wyraźny przepis ustawy może w określonej sytuacji ograniczyć możliwość nabycia konkretnego prawa lub obowiązku. Jeżeli chodzi o zdolność prawną osób prawnych i osób ustawowych , to nie obejmuje ona możliwości bycia podmiotem tych stosunków prawnych, które wiążą się tylko z człowiekiem (stosunki rodzinne, czy spadkowe). Wspólnota mieszkaniowa jako osoba ustawowa, skoro posiada zdolność prawną może być co do zasady podmiotem każdego stosunku prawnego lub prawa ( wyrok SN z 8 III 2018 r. II CSK 354/17 , z 26 VI 2015 r. I CSK 312/14).

Nawet jednak gdyby przyjąć, tak jak uczynił to Sąd Najwyższy w przywoływanej w uzasadnieniu apelacji uchwale 7 sędziów SN III CZP 65/07 z 21 XII 2007 r., , że zdolność prawna w przypadku wspólnoty mieszkaniowej została ograniczona do praw i obowiązków związanych z zarządzaniem nieruchomością wspólną, to i tak zgłoszony przez pozwaną zarzut byłby niezasadny, gdyż dochodzone w niniejszej sprawie roszczenie ściśle wiąże się z zarządaniem nieruchomością wspólną, dotyczy wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z części wspólnej. Kwestia posiadania przez powódkę zdolności prawnej a tym samym zdolności sądowej w niniejszym postępowaniu nie budzi zatem jakichkolwiek wątpliwości. Strona pozwana także nie kwestionowała , że dochodzone roszczenie wiąże się z zarządaniem nieruchomością wspólną, podnosiła jedynie, iż jest to czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu, a tym samym



do jej dokonania potrzebna jest uchwała właścicieli lokali, której w niniejszej sprawie zabrakło, co stanowi obrazę art. 22 ust 3 ustawy o w.l.

Z naruszeniem powyższego przepisu wiązałyby się jednak kwestia nie zdolności sądowej tylko legitymacji procesowej czynnej strony powodowej, której brak może skutkować oddaleniem powództwa, a nie odrzuceniem pozwu.

Sąd Okręgowy prawidłowo jednak uznał, iż dochodzenie wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości wspólnej na podstawie art. 224 k.c. stanowi tzw. czynność zachowawczą, a tym samym pozostaje w zakresie zwykłego zarządu nieruchomością wspólną. Kwestia powyższa była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 6 VI 2012 r. wydanej w sprawie III CZP 25/12 po przeprowadzeniu szerokiej analizy prawnej, którą niniejszy Sąd Apelacyjny podziela, uznał, że dochodzenie roszczenia uzupełniającego (do roszczenia windykacyjnego) jest czynnością zachowawczą, będącą czynnością zarządu nieruchomością wspólną, która może być dokonana przez zarząd wspólnoty mieszkaniowej jako nieprzekraczająca zakresu zwykłego zarządu. Podobne stanowisko reprezentuje doktryna. Dla przykładu przytoczyć można stanowisko Romana Dzięczka zawarte w publikacji „Własność lokali. Komentarz. Wzory pozwów i wniosków sądowych”, zgodnie z którym: „Czynnościami zwykłego zarządu będą wszelkie faktyczne, prawne i procesowe czynności związane z utrzymaniem nieruchomości wspólnej i z jej administracją. ...będą to zarówno wszelkie czynności związane z normalnym funkcjonowaniem budynku i jego eksploatacją, pobieraniem pożytków (w szczególności cywilnych) i dochodów, drobniejszymi remontami i konserwacją, szeroko rozumianą ochroną wspólnego prawa w postaci różnych czynności zachowawczych, jak i wytoczenie powództwa o eksmisję (z części wspólnej), o ochronę własności i posiadania, o zapłatę należnych opłat z tytułu kosztów zarządu (zob. m.in. uchwałę SN z dnia 18 października 2013 r., III CZP 42/13, OSNC 2014/6/60), o odszkodowanie z tytułu ubezpieczenia budynku lub jego uszkodzenia, o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości itp.”.

Za takim stanowiskiem przemawia również zamieszczony w art. 22 ust. 3 ustawy, katalog czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu, który wyłącza spod tego zarządu jedynie wytoczenie powództwa, o którym mowa w art. 16 ustawy. Katalog ten ma co prawda charakter przykładowy, trzeba jednak uwzględnić również to, że przepisy dyspozytywne ustawy, wskazują jako regułę umocowanie zarządu do samodzielnej reprezentacji wspólnoty. Wyjątków tych nie można więc interpretować w sposób rozszerzający, który czyniłby fikcyjnym funkcjonowanie zarządu jako organu uprawnionego do reprezentacji wspólnoty. Trzeba również wskazać, że argumenty w świetle których, w każdym wypadku, gdy zachodzi konieczność podjęcia czynności zachowawczych, należałoby wymagać udzielenia zarządowi wspólnoty specjalnego umocowania w drodze podjęcia uchwały przez wspólnotę, są nieracjonalne z punktu widzenia konieczności ochrony interesów wspólnoty. Często bowiem działania takie muszą mieć charakter zdecydowany i wymagają podjęcia szybkich decyzji, do których podejmowania zarząd jest obowiązany.

Reasumując tę część rozważań stwierdzić należy, iż do dochodzenia w imieniu powodowej Wspólnoty Mieszkaniowej przez jej zarząd roszczenia z art. 224 § 2 k.c. nie była potrzebna uchwała tej Wspólnoty wyrażająca zgodę na powyższą czynność. Zarzut naruszenia art. 22 ust 2 ustawy o w.l., art. 64 § 1<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 199 § 1 pkt 3 k.p.c. uznać należało zatem za niezasadny.

Niezależnie od powyższego w ocenie Sądu Apelacyjnego w uchwale z dnia 28 lutego 2013 r. właściciele lokali, tworzący powodową Wspólnotę wyrazili wolę dochodzenia od strony pozwanej należności za użytkowanie części wspólnej nieruchomości w wysokości 2000 zł miesięcznie. Wbrew bowiem zarzutom apelacji uchwała powyższa nie wyrażała tylko woli pobierania w/w należności w formie wynagrodzenia umownego. Jak wynika z § 2 uchwały umowa z pozwaną na zawarcie której właściciele lokali liczyli miała jedynie uszczegóławiać warunki realizacji ich decyzji, wyrażonej zresztą w sposób stanowczy. Gdyby wolą głosujących było jedynie wyrażenie zgody na zawarcie umowy to nie sposób byłoby w tej uchwale określać wysokości należnej wspólnocie kwoty, która w przypadku umowy musiałaby być wyrazem woli obu stron. Taka interpretacja powyższej uchwały znajduje potwierdzenie w treści pisma zarządu Wspólnoty skierowanego do pozwanej spółki, z tej samej daty co podjęta uchwała, w którym mowa jest, iż w przypadku nie zawarcia umowy zostanie ona obciążona wynagrodzeniem za bezumowne korzystanie ze ściany budynku (k 14).

Zgodzić się natomiast należało co do zasady z apelującą, iż sąd I instancji poczynił w niniejszej sprawie błędne ustalenia faktyczne skutkujące przyjęciem, iż strona powodowa nie wyraziła zgody na bezpłatne korzystanie przez spółkę z elewacji budynku przy ul. (...) (...) stanowiącej część nieruchomości wspólnej oraz, że pomiędzy stronami nie doszło w tym zakresie do zawarcia umowy użyczenia .

Apelująca swoje odmienne stanowisko w tym względzie opierała na treści uchwały powodowej Wspólnoty Mieszkaniowej wyrażającej zgodę na wykonanie spornego kanału wentylacyjnego, z 3 lipca 2008 r. . O tyle zgodzić się z nią należy, iż z uchwały tej wynika logiczny wniosek , że skoro powódka wyraziła zgodę na wykonanie prac ingerujących w część nieruchomości wspólnej tj. elewację które miały polegać na zawieszeniu od strony podwórza czerpni, kanału i wyrzutni wentylacji mechanicznej to tym samym wyraziła zgodę na „korzystanie” lub inaczej na „posiadanie” przez pozwaną tej części nieruchomości tj. ściany zewnętrznej budynku. Innymi słowy rodzaj prac budowlanych ingerujących w nieruchomość wspólną, na które właściciele lokali wyrazili zgodę determinował jednocześnie zgodę na zajęcie przez pozwaną części nieruchomości wspólnej . Rozumowanie sądu I instancji, iż zgoda na zawieszenie kanału wentylacyjnego na ścianie budynku nie była równoznaczna z wyrażeniem zgody na korzystanie z tej ściany polegającym na zawieszeniu na niej kanału wentylacyjnego było nielogiczne.

Inną natomiast rzeczą jest, iż brak jest podstaw do przyjęcia, iż w uchwale tej wyrażona została zgoda na bezpłatne korzystanie przez pozwaną w tej formie z nieruchomości wspólnej. W tym zakresie Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że kwestia zasad korzystania z zajętej pod wentylację część elewacji budynku, w szczególności jego odpłatności lub nie , nie była w ogóle przedmiotem uchwały właścicieli lokali z dnia 3 lipca 2008 r. i przeciwnego wniosku nie da się wyprowadzić w drodze wykładni tego oświadczenia woli członków wspólnoty przy zastosowaniu reguł interpretacyjnych z art. 65 k.c. . Myli się w szczególności apelująca wywodząc, że gdyby intencją właścicieli lokali było obciążenie spółki wynagrodzeniem za korzystanie z przedmiotu ich własności to zostałyby to *expressis verbis* wyartykułowane w treści uchwały nr 10/2008. Jeszcze raz podnieść należy, iż przedmiotem w/w uchwały była jedynie kwestia wyrażenia zgody na wykonanie prac ingerujących w części wspólne nieruchomości dla potrzeb lokalu użytkowego najętego przez pozwaną , polegających m.in. na zawieszeniu na elewacji budynku elementów układu wentylacyjnego i tylko zagadnienie kosztów z tym związanych zostało uregulowane w jej § 2, który stanowił, że powyższe prace zostaną wykonane na koszt i ryzyko inwestora na podstawie zatwierdzonej dokumentacji technicznej. Jak wynikało z zeznań świadka M. M. (2), która była dyrektorem Zakładu Gospodarki Mieszkaniowej Ś. w przypadku remontu przeprowadzanego przez najemcę, jeżeli jego zakres miał ingerować w części wspólne nieruchomości, to wymagana była zgoda wspólnoty mieszkaniowej ( k 195). Potwierdza to treść porozumienia zawartego w dniu 9 lipca 2008 r. pomiędzy pozwaną spółką a Zakładem (...) w D. Ś. (...) W., w którego paragrafie 1 uchwała powodowej Wspólnoty Mieszkaniowej została wymieniona jako element dokumentacji dotyczącej wykonania przez najemcę robót budowlanych.

Wracając do twierdzeń apelacji podnieść należy, iż w spornej uchwale z dnia 3 lipca 2008 r. nie została wprost podniesiona kwestia odpłatności za korzystanie z elewacji nieruchomości przy ul. (...) nie dlatego, że właściciele lokali zrezygnowali z tej odpłatności, ale dlatego, iż zagadnienie to w ogóle nie była przedmiotem tej uchwały. Zwracał już na to uwagę niniejszy Sąd Apelacyjny w sprawie (...) W. o uchylenie uchwały powodowej Wspólnoty Mieszkaniowej z dnia 28 lutego 2013 r. ( sprawa I ACa 334/15), podnosząc, że uchwała nr 10/2008 nie dotyczy kwestii wynagrodzenia za korzystanie z części nieruchomości wspólnej ( k 175).

Jak już podniesione zostało Sąd Okręgowy błędnie jednak ustalił, że strona pozwana nie uzyskała zgody powodowej Wspólnoty Mieszkaniowej na korzystanie z zajętej pod kanał wentylacyjny części nieruchomości wspólnej , a w konsekwencji, że była posiadaczem w złej wierze i posiadaczem samoistnym.

Dla zakwalifikowania posiadania nieruchomości jako samoistnego konieczne jest faktyczne władanie rzeczą (*corpus*), które treścią odpowiada faktycznemu władztwu nad rzeczą wykonywanemu przez właściciela, oraz istnienie elementu woli - zamiaru posiadania rzeczy dla siebie (*cum animo rem sibi habendi*). Pozwana spółka nigdy nie władała częścią nieruchomości wspólnej przy ul. (...) w W. jak właściciel , nigdy nie przeciwstawiała prawom Wspólnoty Mieszkaniowej do tej części nieruchomości budynkowej swoich uprawnień. Wręcz przeciwnie wystąpiła do powódki

o wyrażenie zgody na wykonanie prac ingerujących w części wspólne nieruchomości . Nie była zatem posiadaczem samoistnym tak jak przyjął to Sąd Okręgowy.

Pozwana weszła w posiadanie fragmentu nieruchomości wspólnej tj. „ściany zewnętrznej” budynku za zgodą właściciela wyrażoną w formie uchwały , zgodą na zawieszenie czerpni, kanału, wyrzutni wentylacji na elewacji budynku od strony podwórza, co było równoznaczne z uwagi na charakter tej konstrukcji z wyrażeniem zgody na korzystanie z rzeczy wspólnej tj. z elewacji budynku, do której przymocowane zostały w/w elementy instalacji wentylacyjnej. Pomiędzy stronami niniejszego sporu nawiązał się tym samym stosunek prawny o charakterze nienazwanym , który nie miał jeszcze charakteru umowy użyczenia, gdyż kwestia odpłatności lub jej braku nie była przedmiotem ustaleń stron. Ponieważ jednak, jak słusznie podniesione zostało w apelacji, przez kolejne prawie 5 lat pozwana w sposób niezakłócony wykonywała swoje posiadanie zależne , a powodowa Wspólnota Mieszkaniowa akceptowała ten stan rzeczy i nie żądała od niej zapłaty za korzystanie ze „ściany budynku” należało przyjąć, iż istniejący pomiędzy stronami stosunek prawny poprzez czynności konkludentne przekształcił się w umowę użyczenia.

Wraz z doręczeniem pozwanej uchwały Wspólnoty Mieszkaniowej z dnia 28 lutego 2013 r. o obciążeniu ją opłatą za użytkowanie części nieruchomości wspólnej i pisma zarządu Wspólnoty wzywającego ją do uregulowania umownie tej kwestii , czyli w marcu 2013 r. umowa użyczenia została przez użyczającego wypowiedziana. Strony nie doszły do porozumienia w kwestii dotyczącej nowej umowy regulującej zasady korzystania przez pozwaną z części nieruchomości wspólnej. Powódka zaczęła naliczać i żądać od pozwanej wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z przedmiotu jej własności. ( k 14,15). Należało tym samym przyjąć, iż od marca 2013 r. pozwana korzystała z części nieruchomości wspólnej budynku przy ul. (...) w W. bez tytułu prawnego, jako posiadacz zależny w złej wierze. Ponieważ z regulacji kodeksowej dotyczącej umowy użyczenia ani stosunku prawnego jaki łączył strony nie wynikało czy i jaką należność z tytułu dalszego zajmowania elewacji budynku tj. po zakończeniu umowy użyczenia ma regulować pozwana , zastosowanie znajdowały przepisy art. art. 224 § 1 w zw. z art. 225 k.c. w zw. z art. 230 k.c. . Oznacza to, że od marca 2013 r. powódka mogła żądać od pozwanej wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z zajętej pod jej urządzenia części nieruchomości wspólnej. Od tego też momentu dochodzone było roszczenie zgłoszone w niniejszej sprawie.

Sąd Apelacyjny podzielił natomiast zarzuty apelacji strony pozwanej dotyczące błędnego przyjęcia przez sąd I instancji, iż powództwo wniesione w niniejszej sprawie zostało udowodnione co do wysokości, a właściwie, że materiał dowodowy zgromadzony przez ten sąd był wystarczający do poczynienia w tym zakresie ustaleń.

Z uchwały właścicieli lokali z dnia 28 lutego 2013 r. nie wynika w jaki sposób kwota 2000 zł mająca stanowić ich zdaniem wynagrodzenie miesięczne za korzystanie przez pozwaną z elewacji budynku , została wyliczona.

Powódka twierdziła, iż nastąpiło to na podstawie obowiązujących we Wspólnocie stawek czynszu, nie wskazała jednak nawet za co stawki te miałyby obowiązywać i jaka była ich wysokość. Sąd Okręgowy sam dokonał wyliczeń opierając się jednak nie na ustaleniach wynikających z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego wydanego w sprawie I ACa 334/15 jak błędnie podnoszono w apelacji, tylko na zeznaniach świadka J. K. , zarządcy nieruchomości przy ul. (...) (...), złożonych w niniejszej sprawie ( k 196). Z zeznań tych wynikały wymiary przewodu wentylacyjnego ( 0,5 m na około 20 m ) oraz wysokość stawki pobieranej przez powódkę za szyld jaki pozwana wywiesiła na budynku przy ulicy (...) ( 0,7 m x 2-3 m) w kwocie 450 zł .

Sąd Okręgowy wykorzystał powyższe dane do wyliczenia wysokości należnego powódce wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z elewacji budynku od strony wewnętrznej, co było rozwiązaniem błędnym.

Powołując się już tylko na zasady logiki oraz doświadczenia życiowego stwierdzić należy, iż zupełnie inne są opłaty na wolnym rynku pobierane za umieszczenie szyldu reklamującego działalność gospodarczą danego podmiotu, dodać jeszcze należy, przy jednej z głównych ulic (...), a zupełnie inne opłaty za możliwość poprowadzenia po ścianie budynku, nie od strony ulicy, tylko wewnętrznej , kanału wentylacyjnego. Inny jest w obu przypadkach zakres uciążliwości, inny cel wykorzystania nieruchomości i inne profity jakie może osiągnąć korzystający , a tym samym wynagrodzenie jakie jest gotów zapłacić . Zwraçał już na to uwagę Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku wydanego

w sprawie I ACa 334/15 ( k 174). Niezależnie od powyższego wyliczenia sądu I instancji opierały się na przybliżonych wymiarach zajętej pod wentylację powierzchni elewacji , były tym samym całkowicie dowolne i w istocie naruszały tym samym art. 322 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie w niniejszej sprawie. Błędne ponieważ sąd I instancji bez przeprowadzenia wszystkich możliwych środków dowodowych bezpodstawnie przyjął , że ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione. W szczególności należy mieć na uwadze, że strona powodowa na rozprawie w dniu 10 października 2017 r. zgłosiła dowód z opinii biegłego z zakresu szacowania nieruchomości na okoliczność wysokości należnego jej wynagrodzenia z tytułu bezumownego korzystania z nieruchomości wspólnej przez pozwaną ( k 206). Stanowisko sądu I instancji , iż dokonanie powyższego wyliczenia przez biegłego byłoby niemożliwe z uwagi na informacje zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego oddalającym powództwo w innej sprawie tj. o uchylenie uchwały ( biegły nie znalazł na rynku transakcji wynajmu powierzchni pod montaż urządzeń) było za daleko idące i przede wszystkim naruszające zasadę bezpośredniości obowiązującą w procesie cywilnym.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny dopuścił dowód z opinii biegłego ds. szacowania nieruchomości celem ustalenia wysokości należnego powódce wynagrodzenia.

Dowód ten zgłoszony przez stronę powodową w świetle postanowień art. 207 § 6 k.p.c. był w istocie spóźniony, tym niemniej jednak służył wykazaniu twierdzeń faktycznych przytoczonych we właściwym czasie tj. w odpowiedzi na sprzeciw od nakazu zapłaty ( wyrok SN z 8 II 2018 r. II CSK 462/17). Pozwana sama zresztą w swojej apelacji powyższy wniosek dowodowy popierała , zarzucając sądowi I instancji jego niezasadne oddalenie ( k 244, 245).

Wydana w niniejszej sprawie opinia została opracowana przez tego samego biegłego, który wydał opinię w sprawie I ACa 334/15 . Strona powodowa wnosila o jego wyłączenie podnosząc, iż opinia sporządzona w niniejszej sprawie jest bezpodstawną, nieadekwatną, nieprzydatną w odniesieniu do stanu faktycznego sprawy , że biegły zignorował w niej oczywiste fakty taki jak ten, iż sporna powierzchnia budynku jest przez powódkę wynajmowana kolejnemu najemcy lokalu na ten sam cel , właśnie za kwotę 2000 zł.. Zdaniem powódki wskazywało to na brak obiektywizmu ze strony biegłego , który unika w ten sposób przyznania się, iż uprzednio wydana przez niego opinia była nieprawidłowa.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego brak było jednak podstaw do wyłączenia biegłego . Po pierwsze strona powodowa zgłaszając wniosek o wyłączenie biegłego po wydaniu przez niego opinii nie uprawdopodobniła zgodnie z art. 281 § 1 k.p.c., że przyczyna wyłączenia powstała później lub że przedtem nie była jej znana. Po drugie fakt, iż biegły wydał uprzednio w innej sprawie opinię na ten sam temat i zajął takie samo stanowisko w niniejszej sprawie nie świadczy o braku jego bezstronności, tylko o preferowaniu innej niż według koncepcji powódki metody wyliczenia wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości, do czego biegły ma prawo. Po trzecie nie prawdą jest, iż biegły zignorował fakt wynajęcia przez powódkę elewacji budynku pod instalację wentylacyjną kolejnemu najemcy lokalu gastronomicznego za kwotę 2000 zł miesięcznie. Opierając się na posiadanej przez siebie wiedzy uznał jednak, że zastosowane przez powódkę w umowie z dnia 1 grudnia 2017 r. stawki czynszu są wygórowane , odpowiadają bowiem stawce czynszu za powierzchnie reklamowe w centrum miasta z bardzo dobrą ekspozycją od strony ulicy ( k 311). I ze stanowiskiem tym należało się zgodzić. Odwołując się bowiem jedynie do zasad logiki i doświadczenia życiowego nie sposób jest przyjąć, aby czynsz najmu za m.kw. powierzchni ściany wewnętrznej budynku oddanej pod zainstalowanie urządzeń technicznych, odpowiadał stawce płaconej za wynajęcie powierzchni pod reklamę od strony ulicy , wzdłuż jednego z najważniejszych w W. ciągów komunikacyjnych. Powszechnie wiadomym bowiem jest, iż ceny najmu powierzchni reklamowych w postaci elewacji budynku są najwyższe spośród możliwych do uzyskania za wynajem tego rodzaju części nieruchomości budynkowej. Jak wynika zaś z danych zawartych w opinii biegłego, za wynajem najbardziej eksponowanych powierzchni w centrum miasta (...) W. pobiera opłatę maksymalną 99,97 zł za m.kw. ( k 306).

Rację ma o tyle strona powodowa, że nie można porównywać powierzchni wynajmowanych pod reklamę i przewód wentylacyjny. Inne jest bowiem wówczas przeznaczenie montowanych na elewacji urządzeń, inna ich powierzchnia, kształt, a w konsekwencji uciążliwość dla wynajmującego i znaczenie dla najemcy. Wszystko to rzutuje zaś na wysokość stawki czynszu. Tym niemniej jednak biegły uwzględnił powyższe odmienności w swojej opinii , nie

stosując do wyliczenia należnego powódce wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości wprost stawek pobieranych za wynajem powierzchni reklamowych, tylko dokonując ich modyfikacji właśnie z uwagi na cel jaki wynajmowana powierzchnia ma spełniać, dużą powierzchnię ściany zajętej pod przewód wentylacyjny oraz uciążliwości jakie stwarza dla mieszkańców budynku zawieszona na elewacji instalacja wentylacyjna (niekorzystna zmiana wyglądu elewacji, „buczenie”) k 309-310. Innymi słowy w swoich wyliczeniach zastosował czynniki korygujące, uwzględniające wskazywane różnice.

Ustalił, iż w tego rodzaju jak w sprawie niniejszej przypadku stawka czynszu wynosi 40 zł/ m.kw., a nie jak żądała powódka kwotę ponad dwa razy większą tj. 85 zł/m.kw. Ponieważ biegły uzasadnił dlaczego w swojej opinii nie odniósł się do stawek najmu elewacji budynków na potrzeby użytkowe (brak materiału porównawczego) oraz w sposób logiczny wyjaśnił jak na potrzeby niniejszej sprawy zmodyfikował dane, którymi dysponował tj. dotyczące najmu powierzchni reklamowych Sąd Apelacyjny uznał, iż wydana przez niego opinia może stanowić podstawę rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, tym bardziej, iż powódka nie wносиła ostatecznie o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego, ani nie przedstawiła innych wystarczających dowodów, które pozwoliłyby ustalić wysokość dochodzonego przez nią świadczenia. W dalszym ciągu twierdziła, iż rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie powinno zostać oparte na uchwale z dnia 28 lutego 2013 r. określającej wysokość wynagrodzenia za użytkowanie części wspólnej nieruchomości zajętej pod „rurę wentylacyjną”, której prawidłowość potwierdza umowa z dnia 1 grudnia 2017 r. zawarta z kolejnym najemcą lokalu gastronomicznego, z którego przewody wentylacyjne wychodzą.

Z powyższym stanowiskiem powódki nie sposób było się zgodzić.

Wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości o jakim mowa w art. 224 § 2 k.c. powinno odpowiadać kwocie, którą posiadacz musiałby zapłacić właścicielowi, gdyby jego posiadanie opierało się na prawie. Powinno zatem obejmować wszystko to, co uzyskałby właściciel, gdyby rzecz wynajął, wdzierzał lub oddał do odpłatnego korzystania na podstawie innego stosunku prawnego, dodać należy w tej samej formie. I nie chodzi tutaj o stawki jakie powódka uważa, że powinna otrzymać, tylko o stawki wypracowane przez mechanizmy rynkowe, z uwzględnieniem również popytu na wykorzystywanie w ten lub zbliżony sposób powierzchni nieruchomości oraz przy respektowaniu zasady swobody umów, a nie przymusowego położenia kontrahenta. Tak jak wyjaśniał biegły, chodzi o stawki rynkowe tj. o kwotę jaka najprawdopodobniej zostałaby ustalona między właścicielem nieruchomości a korzystającym, przy założeniu, że strony mają swobodę zawierania umów, działają racjonalnie i znają uwarunkowania rynkowe (k 295). Powyższych warunków nie spełnia stawka wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z elewacji budynku wynikająca z uchwały Wspólnoty z 28 lutego 2013 r.. Uchwała powyższa w żaden sposób nie wiązała pozwanej spółki, która nie była członkiem Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...) (...) w W.. Wskazana w uchwale kwota 2000 zł mogła stanowić co najwyżej propozycję stawki czynszu podaną przez jedną ze stron przyszłej umowy, podlegającą dalszym negocjacjom. Kwota powyższa okazała się jednak stawką zaporową dla pozwanej, która nie podjęła propozycji zawarcia umowy, nie regulowała żadnych należności z powyższego tytułu, aż w końcu opuściła wynajmowany lokal. Fakt, iż następny najemca tego lokalu na podstawie umowy z dnia 1 grudnia 2017 r. zgodził się płacić powódce żadaną przez nią tytułem wynagrodzenia za korzystanie z elewacji budynku kwotę 2000 zł miesięcznie, nie oznacza, iż taką stawkę Wspólnota mogłaby zawsze uzyskać, a w szczególności pobierać w okresie marzec 2013 – 28 luty 2016 r.. Zwrócić należy uwagę, iż w okresie prawie 1,5 roku od opuszczenia lokalu przez pozwanego powódka nie czerpała jakichkolwiek korzyści z powierzchni wspólnej nieruchomości zajętej pod przewód wentylacyjny, a przynajmniej okoliczności tej nie wykazała.

Należy bowiem mieć na uwadze, iż wynajęcie powierzchni elewacji od strony wewnętrznej budynku na inne cele niż związane z umocowaniem na niej przewodu wentylacyjnego wyprowadzonego z jednego z lokali użytkowych, w praktyce jest mało prawdopodobne. Możliwość uzyskania przez powódkę dochodu z wynajmu tej powierzchni jest zatem bardzo ograniczona. Jest to powierzchnia niezbędna tylko dla najemcy lokalu prowadzącego działalność gastronomiczną. W równym zatem stopniu ewentualnemu najemcy jak i powódce powinno zależeć na wypracowanie kompromisowego stanowiska w sprawie wysokości pobieranego czynszu, gdyż bez zajmującego ścianę budynku szybu wentylacyjnego nie można prowadzić w wynajmowanym lokalu działalności restauracyjnej, zaś bez prowadzenia tej działalności Wspólnota Mieszkaniowa nie jest w stanie uzyskać innego dochodu z tej części nieruchomości wspólnej.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż obniżył zasądzoną od pozwanej na rzecz powódki kwotę 74 000 zł tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z części nieruchomości wspólnej do kwoty 34 669 zł tj. po 937 zł miesięcznie ( biegły w swoich wyliczeniach przyjął kwotę o 7 zł wyższą wyjaśniając , iż czynsz za każdy miesiąc obejmował nie kwotę równą 937 zł tylko z kilkoma miejscami po przecinku , co po podsumowaniu dało wskazaną w opinii należność 34 676 zł; ponieważ Sąd nie dysponował tymi wyliczeniami i nie sposób było dokładnie podzielić kwoty 7 zł na 37 miesięcy w ten sposób, żeby suma opłat za w/ w miesiące dawała kwotę równo 34 676 zł, dlatego też w przybliżeniu przyjął, iż jest to kwota 34 669 zł tj. po 937 zł miesięcznie). W konsekwencji powyższego zmianie podlegało także rozstrzygnięcie o kosztach procesu. Na podstawie art. 100 k.p.c. zostały one stosunkowo rozliczone tj. w proporcji 47 % powódka , 53 % pozwana- stosownie do stopnia wygrania sprawy przez każdą ze stron. Na koszty powódki składała się opłata od pozwu 3700 zł plus koszty zastępstwa procesowego 5417 zł ( a nie 7217 zł jak przyjął sąd I instancji przy takiej w.p.s.) z tego 47 % dawało kwotę 4285 zł.

Koszty pozwanej głównej: wynagrodzenie pełnomocnika 5417 zł , z tego 53 % równało się kwocie 2871 zł. Po wzajemnym potrąceniu pozostawała kwota 1414 zł należna powódce.

Jeżeli chodzi z kolei o rozstrzygnięcie w zakresie powództwa wzajemnego to Sąd Apelacyjny za niezasadne uznał zarzuty apelacji dotyczące tej części wyroku Sądu Okręgowego. Podzielił rozważania prawne uzasadniające oddalenie roszczenia powódki wzajemnej o zwrot poczynionych na nieruchomości pozwanej wzajemnej nakładów z uwagi na brak legitymacji materialnej biernej po stronie Wspólnoty Mieszkaniowej. O tym na czyją rzecz zostały poczynione nakłady decyduje to , kto w efekcie tych nakładów został wzbogacony.

Umieszczenie szybu wentylacyjnego wzdłuż ściany budynku przy ulicy (...) w W. nie stanowiło nakładu na nieruchomość wspólną , ponieważ służyło tylko i wyłącznie zwiększeniu użyteczności wynajmowanego przez pozwaną lokalu od (...) W. położonego w tym budynku. Tylko do niego została i jest doprowadzona. W związku z zamiarem prowadzenia w lokalu restauracji zaistniała konieczność odprowadzania spalin dodatkowym urządzeniem wentylacyjnym. Wynika to w sposób jednoznaczny z uchwały powodowej Wspólnoty Mieszkaniowej z dnia 3 lipca 2008 r. wyrażającej zgodę „na wykonanie prac ingerujących w części wspólne nieruchomości dla potrzeb lokalu użytkowego prowadzącego działalność pod nazwą (...) S.A.” ( k 9) , jak i z porozumienia zawartego przez pozwaną z (...) W. jako wynajmującym ( k 149) , a także umowy o wykonanie tych prac ( k 97). Z przywołanego porozumienia wynika ponadto, że wszelkie rozliczenia dotyczące poczynionych nakładów miały nastąpić pomiędzy pozwaną a wynajmującym tj. (...) W., ponieważ tylko on jako właściciel lokalu mógł być beneficjentem dokonanych zmian , także wykraczających poza obręb lokalu, ale służących podwyższeniu jego użyteczności ( § 7 ust 3 porozumienia).

Twierdzenia apelującej, iż sąd I instancji poczynił arbitralne ustalenia, że z kanału powyższego korzystają tylko osoby władające lokalem wynajmowanym uprzednio przez powódkę wzajemną w świetle przywołanego materiału dowodowego oraz dodatkowo zeznań świadka J. K. ( k 196) były niezasadne. Niezależnie od tego rozkład ciężaru dowodowego był taki, że to powódkę wzajemną obciążał obowiązek wykazania tego rodzaju okoliczności, gdyż to ona wywodziła z nich korzystne dla siebie skutki prawne. Powódka wzajemna ciężarowi temu jednak nie podołała. Nie wskazała nawet kto i w jaki sposób mógłby korzystać z przymocowanego przez nią do ściany budynku szybu wentylacyjnego. W szczególności zgłoszony przez nią wniosek dowodowy o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa dotyczył jedynie okoliczności ustalenia czy kanał wentylacyjny można odłączyć od nieruchomości bez ingerencji w konstrukcję budynku i jego uszkodzenia , a ponadto bez uszkodzenia samych urządzeń wentylacyjnych.

Sąd Okręgowy prawidłowo oddalił również i ten wniosek dowodowy . Apelująca podnosiła, iż zmierzał on do wykazania istoty sprawy , że wykonane przez nią urządzenie wentylacyjne stanowi część składową nieruchomości pozwanej wzajemnej. Aby jednak uznać to urządzenie za część składową nieruchomości w rozumieniu art. 47 § 1 k.c. musi ono stanowić z pozostałymi częściami rzeczy tj. nieruchomością wspólną całość w sensie ekonomicznym ( wyrok SN z 6 IV 2018 r. III CSK 316/17), który to warunek w niniejszej sprawie jak już podniesione zostało nie został spełniony, a co dodatkowo w sposób jednoznaczny potwierdza umowa najmu powierzchni części wspólnej nieruchomości pod

przewód wentylacyjny, a nie najmu przewodu wentylacyjnego, jaką pozwana wzajemna zawarła w dniu 1 grudnia 2017 r. z nowym najemcą lokalu gastronomicznego, z którego tenże przewód wentylacyjny wychodzi.

Reasumując stwierdzić należy, że zawieszenie na elewacji budynku kanału wentylacyjnego służącego do odprowadzania spalin z lokalu stanowiącego odrębną własność, nie stanowi ani nakładu koniecznego na nieruchomości wspólną ani nakładów zwiększających jej wartość. Przepis art. 226 k.c. odnośnie roszczenia powódki wzajemnej w ogóle zatem nie mógł mieć w niniejszej sprawie zastosowania.

Myli się również apelująca podnosząc, iż wykonanie przewodu wentylacyjnego nastąpiło za zgodą pozwanej wzajemnej w ramach łączącej strony umowy użyczenia. Urządzenie powyższe zostało wykonane po wyrażeniu przez członków Wspólnoty Mieszkaniowej zgody w formie uchwały z dnia 3 lipca 2008 r. na zawieszenie na elewacji budynku spornego kanału wentylacyjnego, która to uchwała jak już podniesione powyżej zostało wykreowała pomiędzy stronami stosunek umowny o charakterze nienazwanym, który dopiero z czasem przekształcił się w umowę użyczenia. Ustalenia stron w ramach tego stosunku były jednak takie, że objęte uchwałą prace miały zostać wykonane na koszt i ryzyko inwestora, a zatem o jakimkolwiek ich rozliczeniu z pozwaną wzajemną nie może być mowy.

Skoro zainstalowanie urządzeń wentylacyjnych na części wspólnej nieruchomości nie nastąpiło w ramach umowy użyczenia, nie było tym samym wbrew zarzutowi apelacji podstaw do dokonywania rozliczenia nakładów w oparciu o przepisy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia (art. 713 w zw. z art. 754 k.c.). Na marginesie tylko podnieść należy, iż jak wynika z wyroku Sądu Najwyższego wydanego w dniu 18 XII 2018 r. w sprawie IV CSK 493/17: „Do rozliczenia nakładów na rzecz użyczoną, uzgodnionych przez strony i dokonanych w interesie biorącego w użyczenie, nie znajduje zastosowania art. 753 § 2 zdanie drugie w zw. z art. 713 k.c. Zgoda użyczającego wskazuje bowiem na istnienie między stronami porozumienia umownego dotyczącego dokonania nakładów - porozumienie takie wyklucza uznanie, że komodatariusz dokonując nakładów na lokal mieszkalny działał sine mandatu w rozumieniu art. 752 k.c. Ponadto, ustawodawca odsyła do negotiorum gestio jako modelowego rozwiązania kwestii rozliczenia nakładów w sytuacjach, w których podmiot wykraczając poza swoje obowiązki i uprawnienia ponosi wydatki i nakłady przynoszące korzyść drugiej stronie stosunku obligacyjnego, a nie czyni ich dla siebie.”

--	--

Jako niezrozumiałe Sąd Apelacyjny ocenił zarzuty apelacji dotyczące poczynienia przez sąd I instancji ustaleń, iż pomiędzy stronami niniejszego sporu istniał stosunek najmu. Takich ustaleń nie ma bowiem w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia. Mowa jest jedynie o stosunku najmu lokalu użytkowego istniejącym pomiędzy pozwaną a (...) W..

Nieprawdą ponadto jest, iż zadaniem zawnioskowanego przez tę stronę procesu dowodu z opinii biegłego było ustalenie czy na skutek nakładów poczynionych na wspólną nieruchomość wzrosła wartość nieruchomości pozwanej wzajemnej. Takiej tezy dowodowej nie zawierały zgłoszone w sprzeciwie od nakazu zapłaty wnioski dowodowe o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych z zakresu budownictwa czy też budownictwa i szacowania wartości nieruchomości.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny oddalił apelację powódki wzajemnej jako niezasadną na podstawie art. 385 k.p.c..

W konsekwencji powyższych rozstrzygnięć należało przyjąć, iż pozwana główna wygrała postępowanie apelacyjne w zakresie rozstrzygnięcia o powództwie głównym w 53 %, powódka główna w 47 %. W takiej też proporcji na podstawie art. 100 k.p.c. zostały rozliczone koszty tego postępowania.

Koszty pozwanej głównej: opłata od apelacji 3700 zł plus koszty zastępstwa procesowego 4050 zł, łącznie 7750 zł, z tego 53 % dawało kwotę 4107,50 zł.

Koszty powódki głównej to wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 4050 zł, z tego 47 % równało się 1903,50 zł, po wzajemnym potrąceniu pozostawał kwota 2204 należna pozwanej.

Kosztami postępowania apelacyjnego związanego z zaskarżeniem rozstrzygnięcia o powództwie wzajemnym została w całości obciążona powódka wzajemna na podstawie art. 98 §1 k.p.c. . Z tego tytułu obowiązana była zwrócić pozwanej wzajemnej koszty zastępstwa procesowego w wysokości 5400 zł..

Ostateczne zatem rozliczenie kosztów postępowania apelacyjnego przedstawiało się następująco: 5400 zł - 2204 =3196 zł na rzecz powódki głównej.

Ponadto każda ze stron została zobowiązana do pokrycia kosztów wynagrodzenia biegłego , w proporcji: powódka główna 53 % i pozwana główna 47 % . Koszty powyższe wynosiły: za opracowanie opinii pisemnej 3457,05 zł oraz za ustne wyjaśnienia na rozprawie 190,14 zł. W rozliczeniu tym uwzględniona została zaliczka wpłacona przez stronę powodową na koszty opracowania opinii w wysokości 1000 zł..

Z powyższych względów orzeczono jak w sentencji.

P. Aslanowicz E. Klimowicz-Przygódzka J. Piwowarun-Kołakowska