

Sygn. akt VI ACa 1260/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 czerwca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SA Agata Zajac

Sędziowie: SA Jacek Sadowski

SO (del.) Jolanta Pyżlak (spr.)

Protokolant: Izabela Nowak

po rozpoznaniu w dniu 16 czerwca 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa E. K.

przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W.

o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli i zadośćuczynienie

oraz sprawy z powództwa wzajemnego (...) S.A. z siedzibą w W.

przeciwko E. K.

o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli

na skutek apelacji pozwanego (powoda wzajemnego)

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 3 czerwca 2014r.

sygn. akt XXV C 1618/12

I. *zmienia zaskarżony wyrok w pkt 1 w ten sposób, że zobowiązuje (...) S.A. z siedzibą w W. do złożenia oświadczenia woli następującej treści: „ (...) S.A. z siedzibą w W. ustanawia odrębną własność lokalu mieszkalnego nr (...), składającego się z 1 pokoju, kuchni, łazienki, przedpokoju i wc, o łącznej powierzchni użytkowej 16,90 m⁽²⁾, położonego na szóstym piętrze budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w W., z którym to lokalem związany jest udział wynoszący 0,00216 części w prawie współużytkowania wieczystego działki gruntu nr (...) z obrębu (...) oraz prawie współwłasności wszelkich części budynku i innych urządzeń, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli poszczególnych lokali, dla której to nieruchomości prowadzona jest w Sądzie Rejonowym dla Warszawy - Mokotowa w Warszawie księga wieczysta Nr (...), oraz przenosi własność tego lokalu na E. K., córkę A. i L., nr PESEL (...) za cenę 1863,86 zł (tysiąc osiemset sześćdziesiąt trzy złote osiemdziesiąt sześć groszy)”*

II. *oddala apelację w pozostałej części.*

Sygn. akt VI ACa 1260/14

UZASADNIENIE

W pozwie wniesionym w dniu 12 marca 2012r. E. K. żądała nakazania (...) S.A. w siedzibą w W. złożenia oświadczenia woli o ustanowieniu odrębnej własności i przeniesieniu własności lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w budynku przy ul. (...) w W., o powierzchni 16,90 m⁽²⁾ wraz z udziałem wynoszącym 0,00216 w prawie użytkowania wieczystego nieruchomości opisanej w KW Nr (...) stanowiącej działkę o nr ewid. (...) obręb (...) za cenę 1863,86 zł.

Pozwana – (...) S.A. z siedzibą w W. uznała powództwo co do zasady, podnosząc jednak, iż wartość lokalu powinna być ustalona według stanu na dzień orzekania oraz zgłosiła powództwo wzajemne o zobowiązanie powódki do złożenia oświadczenia woli o ustanowieniu na rzecz (...) S.A. hipoteki w kwocie 35 904 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 14 grudnia 2012r. do dnia zapłaty, tytułem zabezpieczenia spłaty zadłużenia w płatnościach za lokal mieszkalny przy ulicy (...) nr (...) oraz poddania się egzekucji co do obowiązku spłaty kwoty 35 904 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 14 grudnia 2012r. do dnia zapłaty na podstawie art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c.

W toku procesu powódka rozszerzyła żądanie pozwu wnosząc ponadto o zasądzenie od pozwanej zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę w kwocie 100 000 zł. Wniosła o oddalenie powództwa wzajemnego.

Pozwana wносиła o oddalenie powództwa o zapłatę. Nadto sprecyzowała i rozszerzyła żądanie pozwu wzajemnego wnosząc o zobowiązanie powódki do ustanowienia na rzecz pozwanej hipoteki na prawie własności lokalu do kwoty 50 000 zł.

Wyrokiem z dnia 3 czerwca 2014r. Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie XXV C 1618/12:

- w pkt 1 zobowiązał pozwanego (...) S.A. w W. Oddział (...) do złożenia oświadczenia woli o ustanowieniu odrębnej własności lokalu mieszkalnego nr (...) w W. przy ul. (...), położonego na VI piętrze o powierzchni 16,90 m⁽²⁾ w prawem użytkowania wieczystego udziału 0,00216 części działki opisanej w Księdze Wieczystej KW Nr (...) stanowiącej działkę nr (...) obręb (...) i przeniesienia własności tego lokalu na powódkę E. K. za cenę 1863,86 zł,
- w pkt 2 oddalił powództwo o zadośćuczynienie,
- w pkt 3 oddalił powództwo wzajemne,
- w pkt 4 w stosunku do kwoty 14 096 zł zwrócił powództwo wzajemne,
- w pkt 5 polecił Kasie Sądu Okręgowego w Warszawie zwrócić pozwanemu (...) SA w W. Oddział (...) niewykorzystaną część zaliczki na koszty opinii w wysokości 2 019,35 zł.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

E. K. jako pracownik (...) zawarła w dniu 25 lipca 1977r. umowę najmu lokalu przy ulicy (...) w W.. Na podstawie art. 42-45 ustawy z 8 września 2000r. o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji (...) w dniu 29 września 2003r. podpisała protokół uzgodnienia sprzedaży lokalu mieszkalnego w budynku przy ul. (...) w W., stanowiącego własność spółki (...) S.A. Ze względu na staż pracy powódki cena sprzedaży lokalu z uwzględnieniem zniżek przysługujących z tego tytułu ustalona została na kwotę 1 863,86 zł. Zgodnie z zapisami pkt 5 ww. protokołu uzgodnień powódka zobowiązała się do dokonania wpłaty tej kwoty najpóźniej w dniu zawarcia umowy notarialnej kupna - sprzedaży lokalu, a sprzedający (pkt 6) do ustalenia w ciągu 30 dni w kancelarii notarialnej wiążącego dla obu stron terminu zawarcia umowy kupna - sprzedaży lokalu i udziału w prawie użytkowania wieczystego gruntu i części składowych budynku oraz innych urządzeń, które nie służą do wyłącznego użytku właścicieli mieszkań, z zastrzeżeniem, że niestawienie się kupującego we wskazanym terminie bez wcześniejszego usprawiedliwienia może zostać uznane za jednostronne odstąpienie od zawarcia umowy na określonych w protokole warunkach.

W dniu 29 października 2003r. powódka wpłaciła na konto pozwanej ustaloną w protokole uzgodnień kwotę w wysokości 1863,86 zł. Spółka natomiast nie wywiązała się z umowy i nie zawiadomiła powódki o terminie aktu notarialnego, w wyniku czego do zawarcia umowy między stronami nie doszło. Mimo starań powódki nie została ona powiadomiona o terminie zawarcia umowy, a wpłacona kwota nie została jej zwrócona.

Po 2003r. powódka zaprzestała regulowania opat za czynsz, w wyniku czego na dzień 1 października 2013r. jej zaległość w opłatach wynosiła 9239,22 zł wraz z odsetkami.

Wartość przedmiotowego lokalu według stanu i cen obecnych wynosi 102 466 zł.

Sąd Okręgowy wskazał, iż warunki ustanawiania przez stronę pozwaną odrębnej własności i sprzedaży samodzielnych lokali mieszkalnych regulują przepisy art. 41-45 ustawy z 8 września 2000r. o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji (...) (Dz. U. nr 84 poz. 948). Pozwany nie kwestionował, że powódka spełniła wskazane tam przesłanki. Pozew w części dotyczącej żądania zobowiązania pozwanej do złożenia oświadczenia woli w przedmiocie przeniesienia odrębnej własności lokalu zasługiwał zdaniem tego Sądu na uwzględnienie. Jego podstawę prawną stanowił art. 64 k.c. i 1047 k.p.c. Pozwana spółka zobowiązała się w pkt 6 protokołu uzgodnień do ustalenia nie później niż w terminie 30 dni wiążącego dla obu stron terminu zawarcia umowy kupna - sprzedaży przedmiotowego lokalu, winna była wystosować do powódki pismo z wezwaniem do stawienia się konkretnego dnia u notariusza, jednak w niniejszej sprawie nie przedstawiła żadnego dowodu mogącego świadczyć o tym, że dochowała należytej staranności w powiadomieniu powódki o takowym ustalonym terminie. Powódka natomiast wpłaciła uzgodnioną kwotę.

Zdaniem Sądu Okręgowego z winy pozwanej nie doszło do zawarcia umowy w tamtym okresie, kiedy powódka nie miała zaległości czynszowych i mogło dojść do zawarcia umowy. Strona pozwana nie wykazała też, aby doszło do zwrotu powódce wpłaconej kwoty, dlatego też Sąd uwzględnił żądanie powódki dotyczące zobowiązania do złożenia oświadczenia woli.

Sąd Okręgowy wskazał, iż brak było podstaw prawnych do zasądzenia zadośćuczynienia, bowiem zadośćuczynienie może być zasądzone tylko w wyraźnie przewidzianych w ustawie przypadkach, noszących znamiona czynu niedozwolonego, a zachowanie pozwanej w niniejszej sprawie znamion takich nie nosi.

Sąd Okręgowy wskazał również, iż powództwo wzajemne nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem hipotekę można ustanowić tylko umownie albo w określonych przypadkach przewidzianych w art. 109 pkt 1 i art. 110 ustawy z 6 lipca 1982r. o księgach wieczystych i hipotece, a takie przypadki nie zachodziły w niniejszej sprawie. Strona pozwana nie dysponowała tytułem egzekucyjnym do tego, aby ustanowić hipotekę przymusową wskazaną w tych przepisach.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona pozwana, zaskarżając rozstrzygnięcia zawarte w pkt 1 i 3 ww. orzeczenia (k. 317). Podniesiono następujące zarzuty:

1. naruszenie prawa materialnego poprzez uznanie, że w świetle zebranego materiału dowodowego roszczenie powódki jest uzasadnione tj. :

a) art. 6 k.c. poprzez uznanie, że wpłata przez powódkę kwoty ceny lokalu skutkuje przerwaniem na pozwaną ciężaru dowodu, że powódka została zawiadomiona o terminie zawarcia umowy sprzedaży lokalu,

b) art. 64 k.c. oraz art. 68¹ ust. 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o księgach wieczystych i hipotece poprzez uznanie, iż zgłoszone w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji żądanie pozwanego zobowiązania powódki do złożenia oświadczenia woli o ustanowieniu hipoteki na lokalu nie znajduje uzasadnienia w przepisach prawa;

2. naruszenie przepisów postępowania cywilnego poprzez niedostateczne wyjaśnienie okoliczności sprawy i odmówienie dowodom przedstawionym przez pozwaną doniosłości prawnoprocesowej, w szczególności poprzez naruszenie art. 233§1 k.p.c. wskutek:

a) nieuwzględnienie dowodu z zeznań świadka A. D. i nie wzięcie pod uwagę twierdzeń tego świadka, że:

- pozwany proponował powódce nie jeden a kilka terminów zawarcia aktu notarialnego, chociaż nie był do tego zobowiązany;

- mimo zaproponowania tych terminów powódka nie zgłosiła się do notariusza, twierdząc, iż w zaproponowanych terminach nie może przystąpić do aktu z uwagi na brak pieniędzy na opłacenie czynności notarialnej,

- pozwany realizował politykę zbycia mieszkań na rzecz byłych pracowników powoda i elementem realizacji tej polityki miało być zbycie lokalu także powódce,

- do obowiązków służbowych świadka A. D. należało doprowadzenie do zbycia lokalu powódce, a zatem brak było po stronie pozwanej motywu do unikania sprzedaży lokalu powódce,

- świadek podejmowała próby skontaktowania się z powódką na podane numery telefonów, lecz z przyczyn leżących po stronie powódki nie udało się jej uzgodnić terminu podpisania umowy sprzedaży lokalu;

- jedynym powodem nie dojścia sprzedaży lokalu powódce było uchylanie się powódki od dokonania aktu notarialnego a następnie milczenie powódki przez okres 9 lat, aż do wniesienia pozwu, bez wcześniejszego wezwania pozwanego do zawarcia umowy, a także następnie nie regulowanie opłat za korzystanie z lokalu;

b) nieuwzględnienie okoliczności, iż powódka nie wykazała istnienia po jej stronie choćby jednego aktu starania o przystąpienie do umowy sprzedaży lokalu, brak jest w szczególności jakiegokolwiek pisma skierowanego czy to do pozwanego czy notariusza w którym powódka domagałaby się zawarcia umowy sprzedaży lokalu lub choćby wyznaczenia terminu odpowiadającego powódce przez okres 9 lat;

c) nieuwzględnienie okoliczności uporczywego uchylania się przez powódkę od regulowania należności z tytułu zajmowania lokalu, uporczywego naruszania porządku domowego oraz nieprawdziwego stwierdzenia przez powódkę w trakcie rozprawy przed Sądem pierwszej instancji, że notariusz w kancelarii którego miał się odbyć akt notarialny miał w terminie aktu złamaną rękę, co rzekomo uniemożliwiło zawarcie ww. transakcji, co świadczy o istnieniu po stronie powódki niewłaściwego nastawienia do wypełniania swoich powinności zarówno o charakterze umownym, jak i wynikających z dobrych obyczajów, a zatem wpływa na wiarygodność jej zeznań.

W konsekwencji pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa głównego w całości, ewentualnie uwzględnienie żądania wraz z wydaniem orzeczenia w trybie art. 64 k.c. zastępującego oświadczenie powódki o ustanowieniu hipoteki zabezpieczającej spłatę zaległych opłat za korzystanie z lokalu zgodnie z żądaniem zawartym w pozwie wzajemnym, względnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi okręgowemu do ponownego rozpoznania, a także orzeczenie o kosztach procesu. Pozwany nadto wniósł o dopuszczenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadka notariusza M. K. na okoliczność niestawienia się powódki w kancelarii notarialnej w terminie zaproponowanym przez pozwanego, a także niedopytywania się powódki o termin podpisania tej umowy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego prowadzi do jedynie częściowej zmiany zaskarżonego wyroku z uwagi na nieprawidłowe sformułowanie rozstrzygnięcia przez Sąd Okręgowy w zakresie uwzględnionego powództwa głównego, co Sąd Apelacyjny obowiązany był uwzględnić z urzędu biorąc pod uwagę naruszenie prawa materialnego. Natomiast podniesione przez pozwanego zarzuty należy ocenić jako niezasadne.

Przede wszystkim należy wskazać, iż art. 64 k.c. nie stanowi samodzielnej podstawy prawnej powództwa o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli. Takie roszczenie może być kierowane w tym trybie do sądu tylko wtedy gdy wynika z umowy (np. umowa przedwstępna), jednostronnej czynności prawnej (np. testament) lub z przepisów ustawy.

Niesporne jest w niniejszej sprawie, iż powódce przysługuje prawo nabycia własności zajmowanego lokalu mieszkalnego na podstawie art. 42 ustawy z 8 września 2000r. o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji (...) (obecnie t.j. Dz.U.2014 poz. 1160, tekst pierwotny Dz. U. 2000 Nr 84 poz. 948) i wynika z faktu, iż powódka jest byłym pracownikiem podmiotów utworzonych z zakładów lub jednostek organizacyjnych wydzielonych z (...) w okresie od 1 lipca 1991r. (art. 42 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy). Należy zwrócić uwagę na fakt, iż ustawodawca traktuje każdą z przesłanek wymienionych w art. 42 alternatywnie, a zatem fakt, iż obecnie powódce wypowiedziano najem lokalu, nie ma znaczenia dla istnienia jej uprawnienia. Pozwana spółka nie kwestionowała uprawnień powódki wynikających z ww. przepisów.

Pozwana złożyła oświadczenie o przeznaczeniu lokalu do sprzedaży w trybie art. 43 ww. ustawy zawiadamiając powódkę o przysługującym jej uprawnieniu i wyznaczając termin na złożenie pisemnego oświadczenia o zamiarze nabycia lokalu. W zawiadomieniu tym wskazano cenę lokalu, wartość prawa do gruntu przynależnego do tego lokalu oraz zawiadomiono o skutkach niezłożenia ww. oświadczenia. Nie jest sporne w niniejszej sprawie, iż powódka złożyła oświadczenie o zamiarze nabycia lokalu.

Skoro pozwany złożył oświadczenie woli o przeznaczeniu lokalu do sprzedaży w trybie art. 43.ust. 1 ww. ustawy, a powódka złożyła oświadczenie o zamiarze skorzystania z tego prawa, a zatem został uruchomiony tryb przewidziany w ww. przepisach, dający powódce roszczenie o ustanowienie i przeniesienie na nią prawa odrębnej własności lokalu. W wyroku z dnia 23 listopada 2005r. w sprawie II CK 248/05 LEX Nr 346047 Sąd Najwyższy wskazał, iż osoba uprawniona do nabycia lokalu wskazana w art. 42 ust. 1, 1a i ust. 2 ww. ustawy może swe prawa realizować dopiero wtedy, gdy (...) podejmie decyzję o sprzedaży lokalu i wdroży procedurę przewidzianą w art. 43 ustawy. art. 42 ww. ustawy. Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie. Strony uzgodniły warunki sprzedaży, podpisując protokół uzgodnień, a nadto powódka wykonała swoje zobowiązanie z tytułu ceny nabycia lokalu.

Zgodnie z treścią pkt 6 protokołu uzgodnień z dnia 29 września 2003r. sprzedający zobowiązał się najpóźniej w terminie 30 dni ustalić w kancelarii notarialnej wiążący dla obu stron termin zawarcia umowy kupna - sprzedaży lokalu. Niestawienie się kupującego we wskazanym terminie bez wcześniejszego usprawiedliwienia mogło zostać uznane za jednostronne odstąpienie od zawarcia ww. umowy na uzgodnionych warunkach.

Skoro obowiązkiem ustalenia terminu zawarcia umowy w kancelarii notarialnej został obciążony pozwany, to na nim też spoczywa ciężar dowodu, iż swoje zobowiązanie wykonał. Sąd Okręgowy prawidłowo zastosował w tej kwestii art. 6 k.c. Jeśli pozwany podnosi obecnie, iż powódka odstąpiła od zawarcia umowy na uzgodnionych warunkach (czyli również za uzgodnioną w protokole cenę), to powinien przedstawić notarialny protokół niestawiennictwa strony na termin aktu notarialnego, które to niestawiennictwo zostało uznane za odstąpienie od zawarcia umowy. Takiego dokumentu pozwany nie przedstawił w niniejszej sprawie. Należy zatem uznać, iż strony nadal są związane ustaleniami zawartymi w protokole uzgodnień, w tym również ustaloną tam ceną lokalu, która została zapłacona przez powódkę.

Wprawdzie z zeznań świadka A. D. wynika, iż czyniła ona próby ustalenia terminu aktu i kontaktowała się w tym celu z powódką, a powódka wносиła o wyznaczenie późniejszego terminu z uwagi na konieczność uzyskania pożyczki na ten cel, ale nie wynika, iż doszło do ustalenia wiążącego obie strony konkretnego terminu, ani że wysłano powódkę zawiadomienie o terminie u notariusza i konsekwencjach niestawiennictwa. Należy zwrócić uwagę na fakt, iż ta sama świadek zeznając w dniu 17 maja 2012r. w sprawie I C 32/12 Sądu Rejonowego dla Warszawy Woli zeznała, iż termin u notariusza nigdy nie został wyznaczony, a nadto, że w 2004r. „sprawa” została wsadzona w segregator razem ze sprawami niezalatwionymi typu zgony i przeleżała tam aż do 2008r. (k. 258). Jej obecne zeznania nie mogą być zatem dowodem, iż powódka odmówiła stawiennictwa u notariusza ze skutkiem odstąpienia od zawarcia umowy. Tym samym też zarzut naruszenia art. 233§1 k.p.c. przy ocenie dowodu z zeznań tego świadka nie może być uznany za

skuteczny. Z zeznań świadka wbrew twierdzeniom apelacji nie wynika też, aby akt był przygotowany na określony dzień i powódka nie stawiała się w tym terminie. Dając wiarę świadkowi, iż były trudności z uzgodnieniem terminu zawarcia umowy z powódką i że (...) była tym zainteresowana, nie można jednak uznać, iż (...) zrealizowała swój obowiązek wynikający z protokołu uzgodnień tj. wyznaczenia wiążącego ostatecznego terminu pod uzgodnionym rygorem i by uzgodnienia wynikające z tego protokołu przestały ją wiązać. Niewątpliwie jest, że powódka uzyskała wówczas pożyczkę z zakładu pracy, skoro wpłaciła żadaną kwotę, a pozwany fakt ten przeoczył.

Brak też jest podstaw do realizacji wniosku dowodowego pozwanej, zawartego w apelacji, o przesłuchanie notariusza w charakterze świadka - z uwagi na treść art. 381 k.p.c. Nie wykazano, aby dowód ten nie mógł być zgłoszony wcześniej, ani aby potrzeba jego powołania wynikała dopiero na tym etapie. W szczególności takiej podstawy nie może stanowić jedynie zamiar zanegowania ustaleń zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Sąd Apelacyjny dopuścił natomiast z urzędu dowód z aktualnego odpisu z księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości, z której wyodrębniany jest lokal, bowiem uwzględniając żądanie związane z prawem własności Sąd musi wziąć pod uwagę aktualny stan prawny nieruchomości.

Sam fakt, iż powódka przez kilka lat nie ubiegała się w formie pisemnej o realizację uzgodnionej umowy nie oznacza, iż jej uprawnienia wygasły. Ustawa nie stanowi też, iż warunkiem realizacji prawa do nabycia lokalu jest brak zaległości czynszowych. Również naruszanie zasad porządku domowego nie ma wpływu na treść żądania pozwu. Zarzuty te mogłyby być przez Sąd rozważone jedynie w oparciu o art. 5 k.c. Zgodnie z tym przepisem – nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno - gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współżycia społecznego. Powódka żąda ustanowienia prawa do zajmowanego lokalu w celu dalszego zamieszkiwania tam, a zatem zgodnie z przeznaczeniem tego prawa. Wnosząc takie żądania nie narusza też zasad współżycia społecznego. Powódka realizuje swoje prawo wynikające z ustawy i dokonanych między stronami uzgodnień, wykonała zobowiązanie wzajemne, a lokal nadal jest przeznaczony do sprzedaży. Fakt posiadania zwierząt domowych w lokalu nie oznacza, iż jej żądanie dotyczące przekształcenia prawa do lokalu narusza normy społeczne. Powódka jest starszą osobą, nie rozumienie niektórych zagadnień prawnych, czego dowodem jest np. akt, iż po podpisaniu protokołu uzgodnień przestała płacić czynsz pozwanej, a chciała go płacić wspólnocie. Natomiast pozwana posiadając właściwe służby prawne zaniedbała uregulowania sytuacji prawnej lokalu we właściwy sposób. W tej sytuacji brak jest podstaw do oddalenia powództwa w oparciu o art. 5 k.c., zresztą pozwana w toku procesu uznawała to żądanie co do zasady, a zatem jej stanowisko jest niekonsekwentne.

Bez wpływu na treść praw przysługujących powódce, jak i na treść orzeczenia jest to, czy zeznania powódki w kwestii rzekomego informowania jej przez pracowników pozwanej o zwolnieniu lekarskim notariusza są wiarygodne czy nie, bowiem brak jest dowodów, które wskazywałyby, że nie stawiała się w konkretnym wyznaczonym terminie podpisania aktu notarialnego i jej niestawiennictwo zostało uznane za odstąpienie od umowy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zasadnie Sąd Okręgowy uznał, iż powódce nadal przysługuje roszczenie o ustanowienie i przeniesienie na nią prawa własności lokalu i zarzuty apelacji są w tej kwestii niezasadne.

Jednakże należy wskazać, iż w sprawie, w której uprawniony domaga się złożenia przez pozwanego oświadczenia woli kreującego zarazem umowę czy stanowiącego jej składnik żądanie to musi obejmować treść oświadczenia, jakiego powód oczekuje i domaga się od pozwanego. Jeżeli orzeczenie sądu ma zastępować to oświadczenie zgodnie z art. 64 k.c. , to musi ono przybrać formę właściwego oświadczenia. W niniejszej sprawie powódka działała bez pełnomocnika, a treść żądania pozwu wprawdzie została sformułowana dosyć jasno, ale nie poprzez sprecyzowanie go we właściwej dla zawarcia umowy formie. Jeżeli treść żądania sformułowana jest niewłaściwie, niewyraźnie lub nieprecyzyjnie sąd ma obowiązek odpowiednio je zmodyfikować, jednakże zgodnie z wolą powoda i w ramach podstawy faktycznej powództwa po to, by nadać objawionej w treści pozwu woli powoda poprawną jurydycznie formę. Sąd Okręgowy nie nadał jednak oświadczeniu, do jakiego zobowiązał pozwaną, właściwej formy, czym dopuścił się naruszenia art. 64 k.c.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny zmienił odpowiednio orzeczenie Sądu Okręgowego nadając mu treść zgodną z treścią art. 64 k.c., przy czym mając na uwadze wymogi art. 8 ust. 1 ustawy z 24 czerwca 1994r. o własności

lokali (Dz. U. 2000 Nr 80 poz. 903) uzupełniono oświadczenie to o elementy, które powinna zawierać umowa o ustanowienie odrębnej własności lokalu (opis pomieszczeń, jak i nieruchomości wspólnej), jak również wskazano aktualny numer księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości wspólnej. Orzeczenie to zastępuje jednakże jedynie oświadczenie woli pozwanej, bowiem żądanie pozwu nie obejmowało w swej treści właściwego oświadczenia powódki, tak aby orzeczenie mogło zastąpić umowę, a Sąd nie może orzekać ponad żądanie. Wobec powyższego powódka celem realizacji swojego prawa powinna złożyć dodatkowe oświadczenie o zawarciu umowy w formie aktu notarialnego.

Nie jest zasadna apelacja pozwanego również w części dotyczącej powództwa wzajemnego. Żądanie pozwu wzajemnego obejmowało również zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli w rozumieniu art. 64 k.c. Jednakże art. 64 k.c. nie stanowi samodzielnej podstawy do takiego żądania. Roszczenie takie musi – jak wyżej wskazano – wynikać z czynności prawnej lub ustawy. W niniejszej sprawie nie wykazano, aby istniało zobowiązanie powódki (pозwanej wzajemnej) do ustanowienia hipoteki wynikające z jakiejś czynności prawnej, w której zobowiązałyby się do złożenia takiego oświadczenia. Taki obowiązek nie wynika również z ustawy. W szczególności takiej podstawy prawnej nie stanowi wskazany w apelacji art. 68¹ ust. 2 ustawy o księgach wieczystych i hipotece (Dz. U. 2013 poz. 707). Przepis ten wskazuje jedynie co powinna zawierać umowa o ustanowieniu hipoteki, nie ma w nim mowy o roszczeniu wierzyciela o zawarcie takiej umowy. Ponadto hipoteka na prawie własności lokalu może być ustanowiona dopiero gdy takie prawo powstanie, a zgodnie z art. 7 ust. 2 ustawy o własności lokali odrębna własność lokalu powstaje dopiero z chwilą wpisu do księgi wieczystej. Wpis ma charakter konstytutywny. W chwili obecnej takie prawo jeszcze nie istnieje, dlatego też również z tej przyczyny powództwo nie może być uwzględnione. Po wyodrębnieniu lokalu powód wzajemny będzie mógł wpisać hipotekę przymusową na podstawie orzeczeń zasądzających zaległości czynszowe od E. K..

Mając na uwadze powyższe w oparciu o treść art. 385 i 386§1 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

Koszty postępowania apelacyjnego ponosi pozwany jako przegrywający zgodnie z treścią art. 98 k.p.c.