

**Sygn. akt II Ca 979/12**

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 28 lutego 2013 r.**

**Sąd Okręgowy w Świdnicy, II Wydział Cywilny Odwoławczy**

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Piotr Rajczakowski

Sędziowie: SO Aleksandra Żurawska

SO Alicja Chrzan

Protokolant: Agnieszka Ingram

po rozpoznaniu w dniu 14 lutego 2013 r. w Świdnicy

na rozprawie sprawy z powództwa **A. K.**

przeciwko **E. S., W. S., B. M., T. M. i W. M.**

**o eksmisję i przywrócenie stanu poprzedniego**

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Rejonowego w Wałbrzychu

z dnia 22 października 2012 r., sygn. akt I C 211/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że oddala powództwo oraz zasądza od powoda na rzecz pozwanych kwotę 600 zł. tytułem kosztów procesu,

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanych kwotę 500 zł. tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

**Sygn. akt II Ca 979/12**

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 22 października 2012 r. Sąd Rejonowy w pkt. I nakazał pozwanym E. S., W. S., B. M., T. M. i W. M., aby wydali powodowi A. K. dwie kondygnacje poddasza budynku położonego w W. przy ul. (...), w pkt. II nakazał pozwanym przywrócenie rozdzielenia przestrzeni pomiędzy niższą kondygnacją poddasza i położonym pod nią strychem, a w pkt. III orzekł o kosztach procesu.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny. W lutym 1999 r. technik budowlany J. B. w ramach inwentaryzacji powykonawczej sporządził projekt budowlany na wydzielenie oddzielnego lokalu mieszkalnego w budynku mieszkalno – gospodarczym przy ul. (...) w W.. W części projektu zatytułowanej „zakres opracowania” autor wskazał, że inwentaryzacją objęto lokal mieszkalny usytuowany na I piętrze budynku oraz pomieszczenie gospodarcze na parterze, które jest przypisane do tego mieszkania. W części „zestawienie powierzchni” autor wskazał, że w skład lokalu mieszkalnego wchodzi: łazienka o powierzchni 6,04 m<sup>2</sup>, hall o powierzchni 9,45 m<sup>2</sup>, pokój o powierzchni 22,26 m<sup>2</sup>, przedpokój o powierzchni 7,01 m<sup>2</sup>, kuchnia o powierzchni 11,76 m<sup>2</sup>, pokój o powierzchni 12,24 m<sup>2</sup>, razem –

68,76 m<sup>2</sup>. Do tego mieszkania jest przydzielony strych sąsiadujący z mieszkaniem o powierzchni użytkowej 53,74 m<sup>2</sup>, oraz pomieszczenie gospodarcze usytuowane na parterze budynku o powierzchni użytkowej 9,94 m<sup>2</sup>. W dniu 1 września 1999 r. w W.przed asesorem notarialnym G. B.– zastępcą notariusza B. W., współwłaściciele nieruchomości położonej w W.przy ul. (...)W. K., P. K.i A. K.ustanowili w budynku nr (...)przy ul. (...)w W.odrębną własność samodzielnego lokalu nr (...)przeznaczonego na cele mieszkalne, mogącego stanowić odrębną nieruchomość, położonego na pierwszym piętrze, składającego się z dwóch pokoi, kuchni, przedpokoju, hallu i łazienki, o łącznej powierzchni użytkowej 68,76 m<sup>2</sup>, oraz pomieszczeń przynależnych: pomieszczenia gospodarczego o powierzchni 9,94 m<sup>2</sup> i strychu o powierzchni 53,74 m<sup>2</sup>, z którym związany jest udział wynoszący 50,30%, czyli 503/1000 w prawie własności działki gruntu, na której budynek jest posadowiony i taki sam udział w elementach wspólnych budynku. W tym samym akcie notarialnym współwłaściciele powyższej nieruchomości darowali małżonkom E. S.i W. S.: całą nieruchomość zabudowaną budynkiem garażowym stanowiącą działkę gruntu nr (...)o powierzchni 20a 17 m<sup>2</sup>, położoną w W.przy ul. (...), objętą księgą wieczystą nr (...), oraz samodzielny lokal mieszkalny nr (...)wraz z udziałem w prawie własności działki gruntu, na której budynek jest posadowiony, oraz takim samym udziałem we wspólnych elementach budynku, w którym lokal się znajduje, położony w W.przy ul. (...)wyżej opisany, zaś małżonkowie E. S.i W. S.darowiznę tę przyjęli. Po zawarciu umowy darowizny pozwani z darowanego E. S.i W. S.sąsiadującego z lokalem mieszkalnym nr (...)pomieszczenia strychu o powierzchni 53,74 m<sup>2</sup> i przestrzeni znajdującej się nad tym strychem oraz nad pomieszczeniami łazienki i hallu darowanego im mieszkania, wykonali remont adaptacyjny. W efekcie wykonanych prac remontowo – adaptacyjnych powstał nowy lokal mieszkalny, z osobnym wejściem, składający się z dwóch kondygnacji mieszkalnych i niskiego pomieszczenia gospodarczego. W lokalu tym zamieszkała B. M., T. M.i małoletnia W. M.. Mieszkanie przez nich zajmowane jest trzykondygnacyjne. Na drugą kondygnację wchodzi się po schodach, które znajdowały się tam również przed remontem. Obok tych schodów, na drugiej kondygnacji znajdowało się, obecnie zamurowane, wejście prowadzące do dalszej części strychu. Druga kondygnacja omawianego mieszkania znajduje się częściowo nad łazienką i hallem mieszkania zajmowanego przez W. S.i E. S.. Z drugiej kondygnacji analizowanego mieszkania przez właz i wysuwane z niego schody można wejść na trzecią kondygnację mieszkania. W chwili obecnej jest to pomieszczenie gospodarcze. Nad trzecią kondygnacją mieszkania znajduje się dach budynku. Podłoga tego pomieszczenia gospodarczego wykonana jest z nabitych na całej jego długości starych desek podłogowych, miejscami zmuszających. Deski te są przybite starymi, częściowo zardzewiałymi gwoździami. W pomieszczeniu tym w ścianie od strony budynku znajduje się zamurowany otwór wielkości około 1 metra na 0,5 metra. W dniu 21 grudnia 2011 r. Prezydent Miasta W.wydał decyzję nr 263/2011 o warunkach zabudowy, gdzie ustalił warunki zabudowy dla inwestycji polegającej na zmianie sposobu użytkowania piętra i poddasza budynku gospodarczego na mieszkanie (legalizacja samowoli budowlanej), z wykorzystaniem istniejącej infrastruktury technicznej oraz istniejącego wjazdu i wyjazdu na posesję, przy ul. (...)w W.(część działki nr (...), obręb (...) B.), na terenie zaznaczonym w załączniku graficznym nr 2 przy zachowaniu warunków określonych w załączniku nr 1. Pismem z dnia 9 stycznia 2012 r. pełnomocnik powoda wezwał W. S.i E. S.do zaprzestania naruszania współwłasności A. K.i P. K.w postaci poddasza położonego w budynku przy ul. (...), poprzez likwidację i przywrócenie do stanu poprzedniego (zamknięcie dostępu) z pomieszczenia strychowego, którego są ci pozwani współwłaścicielami, na poddasze, w sposób umożliwiający pozostałym współwłaścicielom budynku swobodne korzystanie z całości poddasza w ten sposób, aby zamknąć i rozdzielić przestrzeń pomiędzy pomieszczeniem strychowym, a poddaszem.

Rozważając tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy stanął na stanowisku, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie. Sąd wskazał, że bezsporne w niniejszej sprawie jest, iż W. S.i E. S.są właścicielami zajmowanego przez nich lokalu mieszkalnego nr (...), położonego w W.przy ul. (...), składającego się z dwóch pokoi, kuchni, przedpokoju, łazienki i hallu, o łącznej powierzchni użytkowej 68,76 m<sup>2</sup>, pomieszczenia gospodarczego znajdującego się na parterze budynku, o powierzchni 9,94 m<sup>2</sup> i najniższej kondygnacji mieszkania zajmowanego przez B. M., T. M.i małoletnią W. M., o powierzchni 53,74 m<sup>2</sup>, gdzie poprzednio znajdował się strych. Bezsporne jest również, że poza W. S.i E. S.właścicielami analizowanego budynku są A. K.i P. K.. Spór w niniejszej sprawie dotyczy natomiast kwestii jak wysoko w pionie sięga pomieszczenie strychu, które w poziomie ma powierzchnię 53,74 m<sup>2</sup>, będące przedmiotem umowy darowizny z dnia 1 września 1999 r. Według powoda sporne pomieszczenie strychu obejmuje tylko jedną kondygnację

budynku (I piętro) i sięga jedynie do końca tego pierwszego piętra budynku położonego w W.przy ul. (...), tj. do wysokości lokalu mieszkalnego nr (...)zajmowanego przez W. S.i E. S.. Według pozwanych zaś sięga ono od pierwszego piętra budynku, aż do połąci dachu przedmiotowego budynku, tj. przez trzy kondygnacje, w tym dwie poddaszowe. Przechodząc do rozważań co do „wysokości” przedmiotowego strychu w pierwszej kolejności Sąd wskazał na treść aktu notarialnego z dnia 1 września 1999 r., obejmującego ustanowienie odrębnej własności lokalu oraz umowę darowizny. W § 4 tego aktu W. K., P. K.i A. K.ustanowili w budynku nr (...)przy ul. (...)w W.odrębną własność samodzielnego lokalu nr (...)przeznaczonego na cele mieszkalne, mogącego stanowić odrębną nieruchomość, położonego na pierwszym piętrze, składającego się z dwóch pokoi, kuchni, przedpokoju, hallu i łazienki, o łącznej powierzchni użytkowej 68,76 m<sup>2</sup>, oraz pomieszczeń przynależnych: pomieszczenia gospodarczego o powierzchni 9,94 m<sup>2</sup> i strychu o powierzchni 53,74 m<sup>2</sup>, z którym związany jest udział wynoszący 50,30%, czyli 503/1000 w prawie własności działki gruntu, na której budynek jest posadowiony i taki sam udział w elementach wspólnych budynku. Podstawą ustanowienia odrębnej własności powyższego lokalu był sporządzony przez technika budowlanego J. B.w lutym 1999 r., będący inwentaryzacją powykonawczą, projekt budowlany na wydzielenie oddzielnego lokalu mieszkalnego w budynku mieszkalno – gospodarczym przy ul. (...). W części projektu zatytułowanej „zakres opracowania” autor wskazał, że inwentaryzacją objęto lokal mieszkalny usytuowany na I piętrze budynku oraz pomieszczenie gospodarcze na parterze, które jest przypisane do tego mieszkania. W części „zestawienie powierzchni” autor wskazał, że w skład lokalu mieszkalnego wchodzi: łazienka o powierzchni 6,04 m<sup>2</sup>, hall o powierzchni 9,45 m<sup>2</sup>, pokój o powierzchni 22,26 m<sup>2</sup>, przedpokój o powierzchni 7,01 m<sup>2</sup>, kuchnia o powierzchni 11,76 m<sup>2</sup>, pokój o powierzchni 12,24 m<sup>2</sup>, razem – 68,76 m<sup>2</sup>. Do tego mieszkania jest przydzielony strych sąsiadujący z mieszkaniem o powierzchni użytkowej 53,74 m<sup>2</sup>, oraz pomieszczenie gospodarcze usytuowane na parterze budynku, o powierzchni użytkowej 9,94 m<sup>2</sup>. Jak z powyższego wynika, J. B., który oglądał przedmiotową nieruchomość przed ustanowieniem odrębnej własności lokalu nr (...), wskazał iż sporny strych „sąsiaduje” z tym mieszkaniem. Zestawiając to stwierdzenie J. B.z dalszą częścią jego opracowania, gdzie wskazuje on, iż do przedmiotowego mieszkania przynależy również pomieszczenie gospodarcze i wskazuje, że usytuowane jest ono na parterze budynku, jednoznacznie wynika, że sporny strych obejmował jedynie w pionie przestrzeń odpowiadającą wysokości analizowanego lokalu mieszkalnego, tj. jedno, pierwsze piętro budynku. Skoro bowiem autor tego projektu budowlanego zadał sobie trud i wskazał, że pomieszczenie gospodarcze o powierzchni użytkowej 9,94 m<sup>2</sup> mieści się na parterze budynku, to gdyby drugie z pomieszczeń gospodarczych przynależnych do tego mieszkania, tj. sporny strych, obejmowało więcej niż jedną kondygnację budynku, zapewne ująłby to w swoim projekcie. Również z zeznań J. B.złożonych w toku niniejszego postępowania wynika, że darowany strych obejmował tylko jedno piętro budynku położonego w W.przy ul. (...). Na rozprawie w dniu 11 kwietnia 2012 r. zeznał on, że robił inwentaryzację „tylko na jednym poziomie, tj. na tym, na którym było wydzielone mieszkanie. Obok tego mieszkania było pomieszczenie strychowe gospodarcze, ale na tym samym poziomie.” Dalej świadek ten zeznał, że mieszkanie, którego sporządzał inwentaryzację „obejmowało mieszkanie plus powierzchnię strychową leżącą obok mieszkania na jednej kondygnacji.” Ponadto świadek ten zeznał, że „w części strychowej widoczne były belki stropowe drewniane łączące jedną część strychową z drugą” i że w „pomieszczeniu tym były gęsto ułożone belki stropowe drewniane...Gdyby do mieszkania przynależne było również pomieszczenie poddaszowe ze ściętymi ścianami znajdujące się nad wyodrębnionym lokalem, to byłoby ono przedmiotem...opracowania”. Na fakt, że darowany sporny strych obejmował jedynie powierzchnię na I piętrze budynku przy ul. (...)i na tej kondygnacji był zamknięty od góry, wskazują również oględziny mieszkania zajmowanego obecnie przez B. M., T. M.i W. M., dokonane w toku postępowania. Bezspornie mieszkanie to zostało wykonane w podstawie (podłodze) spornego strychu, tj. pierwszą kondygnację tego mieszkania stanowi tenże strych (po wykonanym remoncie adaptacyjno – modernizacyjnym). Mieszkanie zajmowane przez B. M., T. M.i małoletnią W. M.jest trzykondygnacyjne. Na drugą kondygnację wchodzi się po schodach, które według zgodnych twierdzeń obu stron znajdowały się tam również przed remontem. Podczas oględzin uczestniczące w nim strony zgodnie oświadczyły, iż obok tych schodów na drugiej kondygnacji znajdowało się, obecnie zamurowane, wejście prowadzące do dalszej części strychu. Druga kondygnacja omawianego mieszkania znajduje się częściowo nad łazienką i hallem mieszkania zajmowanego przez W. S.i E. S.. Z drugiej kondygnacji mieszkania, przez wąż i wysuwane z niego schody można wejść na trzecią kondygnację mieszkania, w chwili obecnej jest to pomieszczenie gospodarcze. Nad trzecią kondygnacją mieszkania

znajduje się dach budynku. Podłoga tego pomieszczenia wykonana jest z nabitych na całej jego długości starych desek podłogowych, miejscami zmuszających. Deski te są przybite starymi, częściowo zardzewiałymi gwoździami. Niewątpliwie podłoga ta znajdowała się w tym samym miejscu, w takim samym stanie przed rozpoczęciem prac adaptacyjno – modernizacyjnych, tj. przed 1999 r. W ścianie od strony budynku znajduje się tam zamurowany otwór wielkości około 1 metra na 0,5 metra. Z przeprowadzonych oględzin wynika jednoznacznie, że wbrew twierdzeniom pozwanych i części świadków stojąc w 1999 r. na podłodze spornego strychu i patrząc do góry nie można było widzieć dachu, bowiem przesłaniała go podłoga z desek. Była ona wykonana zarówno na najwyższej kondygnacji strychowej, co jest widoczne do dnia dzisiejszego, jak również kondygnację niżej, tj. na wysokości podłogi obecnej drugiej kondygnacji mieszkania zajmowanego przez B. M., T. M. i małoletnią W. M.. Świadczą o tym niewątpliwie stare schody prowadzące na tę drugą kondygnację omawianego mieszkania i znajdujące się obok nich obecnie zamurowane wejście prowadzące do dalszej części ówczesnego strychu, ciągnącego się również nad mieszkaniem zajmowanym przez W. S. i E. S.. Kondygnację wyżej na tej samej wysokości również znajdował się otwór wejściowy, tylko mniejszy. Sens wykonania tych otworów wejściowych mógł być tylko jeden, a mianowicie, aby się nimi przemieszczać z jednej części budynku do drugiej. Z kolei żeby się móc przemieszczać, musiała tam być wykonana powierzchnia na kształt podłogi. Przez podłogę zaś na pewno nie było możliwości oglądania dachu z poziomu podłogi darowanego strychu. Kolejnym argumentem przemawiającym za tym, że darowany w 1999 r. strych znajdował się jedynie na pierwszym piętrze budynku położonego w W. przy ul. (...), jest powierzchnia drugiej kondygnacji mieszkania zajmowanego przez B. M., T. M. i ich córkę. Ta kondygnacja znajduje się częściowo nad łazienką i hallem mieszkania zajmowanego przez W. S. i E. S.. Druga kondygnacja tego mieszkania jest więc w płaszczyźnie poziomej większa niż pierwsza, znajdująca się na pierwszym piętrze budynku. W związku z powyższym, gdyby ta druga kondygnacja miała być przedmiotem darowizny, pewnie powierzchnia nad ową łazienką i hallem byłaby ujęta w umowie darowizny w postaci dodatkowych m<sup>2</sup>. Tak się jednak nie stało. W ocenie Sądu, wszystkie powyższe argumenty wskazują jednoznacznie, że strych będący przedmiotem darowizny z dnia 1 września 1999 r. znajdował się jedynie na pierwszym piętrze budynku położonego w W. przy ul. (...). Sąd zwrócił przy tym uwagę na treść przepisu art. 222 § 1 kc, zgodnie z którym właściciel może żądać od osoby, która włada faktycznie jego rzeczą, ażeby rzecz została mu wydana, chyba że osobie tej przysługuje skuteczne względem właściciela uprawnienie do władania rzeczą. Zdaniem Sądu, nie ulega najmniejszej wątpliwości, że pozwany nie przysługuje żadne uprawnienie do władania częścią nieruchomości znajdującą się na dwóch kondygnacjach poddaszowych budynku, samowolnie przez nich zajęta. Tym samym powodowi w pełni przysługuje roszczenie z art. 222 § 1 kc do żądania od pozwanych wydania mu przedmiotu współwłasności. Uprawnienie powoda do wystąpienia z powództwem windykacyjnym i negatoryjnym wynika jednoznacznie z treści art. 209 kc, zgodnie z którym każdy ze współwłaścicieli może wykonywać wszelkie czynności i dochodzić wszelkich roszczeń, które zmierzają do zachowania wspólnego prawa. Sąd podzielił stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w uchwale siedmiu sędziów wydanej w dniu 25 września 1960 r., sygn. 1 CO 16/60, OSNCP II/61, poz. 31, na tle art. 89 Prawa rzeczowego, którego odpowiednikiem jest art. 209 kc. W uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy wyjaśnił, że konstrukcja upoważnienia każdego współwłaściciela do wszelkich czynności zachowawczych nie opiera się na przedstawicielstwie ustawowym jednego współwłaściciela przez drugiego, tylko na wzajemnej reprezentacji interesów jednych współwłaścicieli przez drugich. Charakterystyczną cechą tej wzajemnej reprezentacji jest to, że współwłaściciel podejmuje czynność zachowawczą w imieniu własnym, ale w interesie wszystkich i dlatego może np. żądać wydania rzeczy wspólnej do własnych rąk. Powództwo windykacyjne bowiem, jako zmierzające do najdalej idącej ochrony przedmiotu współwłasności przed osobami trzecimi, jest najbardziej typowym przykładem czynności zachowawczej jednego współwłaściciela na korzyść wszystkich współuprawnionych. Stąd też współwłaścicielowi rzeczy przysługuje legitymacja czynna do wystąpienia z takim powództwem. W procesie takim występuje więc on sam jako strona. W niniejszej sprawie nie bez znaczenia jest fakt, że drugi ze współwłaścicieli, tj. P. K., słuchany również jako świadek, nie sprzeciwił się woli powoda w wytoczeniu niniejszego powództwa. Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd orzekł jak w pkt I wyroku. Orzeczenie w pkt II wyroku oparł zaś o treść art. 222 § w kc, zgodnie z którym przeciwko osobie, która narusza własność w inny sposób aniżeli przez pozbawienie właściciela faktycznego władztwa nad rzeczą, przysługuje właścicielowi roszczenie o przywrócenie stanu zgodnego z prawem i o zaniechanie naruszeń. W rozpoznawanej sprawie pozwani, po dokonaniu samowolnego zajęcia dwóch kondygnacji poddaszowych znajdujących się nad darowanym strychem budynku, przeprowadzili w nim remont adaptacyjno – modernizacyjny

dla celów mieszkaniowych, w wyniku którego usunęli rozdzielnie części zajętej budynku od darowanego strychu. Wobec powyższego, wydając orzeczenie jak w pkt I wyroku, sąd nakazał pozwanym przywrócenie tegoż rozdzielania. Wycofanie się naruszcyciela ze sfery uprawnień właściciela, wynikających z jego prawa własności, i pozostawienie na przedmiocie własności bezprawnie dokonanych zmian, nie byłoby jednoznaczne z przywróceniem stanu zgodnego z prawem. Stan ten może być przywrócony tylko przez usunięcie bezprawnie dokonanych zmian (skutków naruszenia).

W apelacji od powyższego wyroku pozwani, wnosząc o jego zmianę przez oddalenie powództwa w całości, zarzucili:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia poprzez:

a) zaniechanie ustalenia, że począwszy od 1999 r. wszelkie prace wykonywane w lokalu zamieszkiwanym obecnie przez pozwanych B. M. i W. M., a od niedawna T. M., były wykonywane w ramach swobodnego dysponowania tą częścią nieruchomości, zaś powód, ani drugi współwłaściciel nieruchomości - P. K., nigdy do chwili wystąpienia z wezwaniem przedsądowym i powództwem nie wyrażali żadnych pretensji, żądań, ani nie czynili przeszkód w pełnym dysponowaniu nieruchomością przez pozwanych, gdy tymczasem za takimi ustaleniami przemawia ujawniony w toku przewodu sądowego materiał dowodowy,

b) zaniechanie ustalenia o braku w dniu dokonania darowizny charakterystycznej dla wyższej kondygnacji podłogi z desek (poza samym belkowaniem) na stropie ponad obecnym pierwszym (najniższym) pomieszczeniem w mieszkaniu p. M., gdy

tymczasem zeznania świadka J. B. w tej mierze nie są tak oczywiste w swojej wymowie, jak przyjmuje to Sąd Rejonowy, zaś stanowiące podstawę odmiennego ustalenia zeznania świadka C. P. i P. P. były nieprawdziwe, o czym świadczy dołączone do apelacji oświadczenie autorstwa tych ostatnich,

c) zaniechanie ustalenia legitymacji czynnej powoda do wystąpienia z niniejszym żądaniem, w szczególności charakteru jego uprawnienia do władania nieruchomością i wysokości jego udziału w częściach wspólnych budynku, gdy tymczasem powodowi nie przysługują na wyłączną własność części wspólne przedmiotowego budynku, a jego udział we współwłasności wynosi jedynie 1491/6000 (niecała 1/4 części),

d) zaniechanie ustalenia jak od 1999 r., a nawet wcześniej (od chwili zamieszkania w nieruchomości przez pozwaną E. S.) kształtował się podział w zakresie użytkowania poszczególnych pomieszczeń (części) budynku, gdy tymczasem okoliczność ta ma niebagatelny wpływ na wykładnię umowy darowizny z 1999 r. i dalsze działania pozwanych względem darowanego im lokalu wraz z udziałami w częściach wspólnych, bowiem choćby powód i P. K. także dokonali adaptacji znajdujących się nad ich mieszkaniami powierzchni strychowych, co względem P. K. - jako zajmującego lokale sąsiednie - wynika z treści zgromadzonego materiału dowodowego,

2. naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, mianowicie art. 232 kpc, poprzez oddalenie złożonego na okoliczność wiedzy i zgody powoda na przedmiotową adaptację strychu, wniosku dowodowego pozwanych w postaci datowanego na 1999 r. oświadczenia m. in. powoda i P. K., gdy tymczasem dowód ten był niezbędny dla rozstrzygnięcia sprawy, jako że wykazywał wiedzę powoda i jego dalszą akceptację dla planowanej adaptacji pomieszczeń strychowych,

3. naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, mianowicie art. 328 § 2 kpc poprzez wskazanie w części pisemnego uzasadnienia wyroku, przeznaczonej na rozważania, że powodowi jako właścicielowi (wyłącznemu, jak zdaje się wynikać z kontekstu zarzutu poczynionego przez Sąd na przedostatniej stronie tego uzasadnienia, w akapicie zaczynającym się od słów „Nie ulega najmniejszej wątpliwości(...)”, podczas gdy z ujawnionego przez Sąd materiału dowodowego wynika bezspornie podział w zakresie części wspólnych budynku kształtujący się w następujący sposób: powód – w 1491/6000 części, P. K. - w 1491/6000 części, E. S. oraz W. S. - w 3018/6000 części,

4. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 341 kc poprzez zaniechanie jego zastosowania i przyjęcie niezgodności posiadania przez pozwanych przedmiotowego lokalu, gdy tymczasem powód okoliczności tej nie wykazał, a ustanowione tym przepisem domniemanie zgodności z prawem posiadania nie zostało wzruszone przez powoda,

b) art. 222 § 1 kc poprzez zaniechanie przyjęcia o braku causy żądania powoda,

oraz ewentualnie:

c) art. 222 § 1 kc poprzez nieznajdujące oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym przyjęcie w części pisemnego uzasadnienia wyroku przeznaczonej na rozważania, że powód jest jedynym właścicielem części wspólnych budynku, gdy tymczasem udział w częściach wspólnych budynku posiadają: powód - w 1491/6000 części, P. K. - w 1491/6000 części, E. S. oraz W. S. - w 3018/6000 części,

d) art. 201 kc poprzez zaniechanie jego zastosowania i przyjęcia, że czynności adaptacji pomieszczeń strychu należały do czynności zwykłego zarządu, a o czynności tej mogli zdecydować większościowi właściciele, którymi zgodnie z treścią księgi wieczystej (...) są pozwani E. S. oraz W. S. (... udziału w częściach wspólnych budynku),

e) art. 206 kc poprzez zaniechanie przyjęcia istnienia między powodem, P. K. i pozwanymi E. S. oraz W. S., podziału do korzystania z przedmiotowej nieruchomości, w zakresie części wspólnych budynku, którego istnienie wyklucza możliwość uwzględnienia przedmiotowego powództwa.

Sąd Okręgowy rozpoznając apelację oparł się na ustaleniach faktycznych Sądu Rejonowego i zważył co następuje. Apelacja pozwanych podlegała uwzględnieniu. W niniejszej sprawie powód dochodził roszczeń, opierając zgłaszane w pozwie żądania na przepisie art. 222 § 1 k.c. (powództwo windykacyjne) i na przepisie art. 222 § 2 k.c. (powództwo negatywne), przy czym, jak uznał Sąd Rejonowy, będąc współwłaścicielem objętej żądaniem wydania części nieruchomości, wraz z bratem P. K., który nie był stroną postępowania, mógł on skutecznie zgłosić żądanie wydania, gdyż stanowi ono czynność zachowawczą, o której jest mowa w art. 209 k.c. W takim stanie rzeczy, powinnością powoda w niniejszym procesie było przede wszystkim wykazanie jego prawa, które pozwalałoby mu na skuteczne dochodzenie powyższych żądań. Innymi słowy powód żądając od pozwanych, jak wynika z pozwu, opróżnienia i opuszczenia wskazywanych w nim pomieszczeń, a także przywrócenia stanu poprzedniego, powinien był wykazać, że to wyłącznie jemu i jego bratu przysługuje prawo do objętych żądaniem części nieruchomości, a dopiero w dalszej kolejności, po spełnieniu tej przesłanki przez powoda, na pozwanych spoczywałby ciężar wykazania, że to im przysługuje skuteczne względem właściciela uprawnienie do władania rzeczą. Sąd Okręgowy, opierając się na złożonych w niniejszej sprawie dowodach, wprawdzie podziela stanowisko Sądu Rejonowego i uzasadniającą je argumentację, co do braku podstaw do przyjęcia, że druga i trzecia kondygnacja pomieszczeń zajmowanych przez pozwanych B. M., T. M. i małoletnią W. M., stanowią element lokalu (jego część lub pomieszczenie przynależne w rozumieniu art. 2 ust. 4 ustawy z 24 czerwca 1994r., o własności lokali, t.j. Dz. U. z 2000r., Nr 80, poz. 903) będącego własnością małżonków E. S. i W. S., a tenże brak podstaw wynika w szczególności z dokonanej przez Sąd analizy inwentaryzacji powykonawczej, projektu budowlanego tego lokalu, z lutego 1999r., sporządzonych przez uprawnionego technika budowlanego J. B., a także z analizy jego zeznań złożonych w sprawie, w charakterze świadka, zaś zarzuty pozwanych podnoszone w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, jak i w apelacji, powyższego stanowiska i jego argumentacji skutecznie nie podważają. Z drugiej jednak strony, co już uszło uwagi Sądu Rejonowego, powód nie przedłożył żadnego dowodu, z którego wynikałoby, że objęte żądaniem pozwu części budynku stanowią wyłącznie jego i jego brata współwłasność, a zatem są częściami (lub pomieszczeniami przynależnymi) stanowiącego ich własność lokalu (lub lokali), czy to już wyodrębnionego, czy jeszcze nie mającego takiego charakteru. Te zaś sporne części budynku, co istotne, mogą natomiast stanowić części wspólne należące do wszystkich właścicieli lokali (art. 3 ust. 1 – 3 powołanej ustawy o własności lokali), co już nie uzasadniałoby zgłaszanego w niniejszej sprawie roszczenia o opróżnienie i opuszczenie pomieszczeń jak i roszczenia o przywrócenie stanu poprzedniego, na powołanych przez

powoda i zaakceptowanych przez Sąd Rejonowy podstawach prawnych i faktycznych (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 7 lutego 2003r. , III CKN 1386/00, Wyd. Lex nr 77082 i z 16 października 1969r., III CRN 355/69, Wyd. Lex nr 6585). Brak natomiast jest podstaw do przyjęcia (o czym mowa w powołanych wyrokach Sądu Najwyższego), aby powód wykazał w niniejszej sprawie (przy założeniu, iż przedmiotowe części nieruchomości byłyby pomieszczeniami wspólnymi), że objęte pozwem pomieszczenia przypadły jemu (czy jemu i jego bratu), do wyłącznego korzystania w ramach podziału quo ad usum, skoro twierdził on, co wynika z uzasadnienia pozwu, że takimi częściami wspólnymi budynku pomieszczenia te nie są, natomiast stał na stanowisku, że stanowią one wyłącznie współwłasność powoda i jego brata, a takiego stanu prawnego tej części nieruchomości skarżący, jak już wskazano, nie udowodnił. Na tak wskazywanych podstawach prawnych nie mogło również podlegać uwzględnieniu roszczenie negatoryjne powoda, gdyż w sytuacji powyższego braku udowodnienia wyłącznego prawa jego i jego brata do objętej żądaniem części nieruchomości, jego żądanie, przy powyższym założeniu, że część ta byłaby wspólna dla wszystkich właścicieli lokali w budynku, musiałoby podlegać rozpoznaniu w ramach regulacji dotyczących zarządu rzeczą wspólną, a w tym przedmiocie powód, z wyżej wskazanych względów, również nie przytaczał żadnych dowodów, ani nawet twierdzeń. Jedynie na marginesie Sąd Okręgowy zauważył, że wątpliwości może zaś, jak się wydaje, budzić celowość żądanego przez powoda przywrócenia rozdzielenia przestrzeni pomiędzy niższą kondygnacją poddasza i położonym pod nią pomieszczeniem strychu, gdy rozdzielenie takie istnieje również obecnie, co przyznał pełnomocnik powoda na rozprawie apelacyjnej i to w postaci trwałego stropu.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek dowodowy pozwanych zgłoszony na rozprawie apelacyjnej o dopuszczenie dowodu z odpisu aktu notarialnego z 18 sierpnia 1987r. - umowy przekazania gospodarstwa rolnego, jako spóźniony (art. 381 k.p.c.). Skoro bowiem dokument został przez pozwanych, co wynikało z oświadczenia ich pełnomocnika, pozyskany z akt księgi wieczystej, to nie było przeszkód, aby pozyskanie takie miało również miejsce wcześniej, tj. w postępowaniu przed Sądem Rejonowym.

Z powyższych przyczyn Sąd Okręgowy, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zmienił zaskarżony wyrok, w ten sposób, że oddalił powództwo (pkt I) oraz, na podstawie art. 98 § 1 i 3 w związku z § 6 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1348 ze zmianami), zasądził od powoda na rzecz pozwanych 600 zł. tytułem kosztów procesu (pkt I), a w myśl art. 98 § 1 i 3 w związku z art. 391 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. oraz § 6 pkt 3 w związku z § 13 ust. 1 pkt 1 powołanego Rozporządzenia, orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego (pkt II).