

## POSTANOWIENIE

Dnia 31 lipca 2017 roku

**Sąd Okręgowy w Szczecinie II Wydział Cywilny Odwoławczy**

**w składzie:**

Przewodniczący:	SSO Iwona Siuta
Sędziowie:	SO Małgorzata Czerwińska SO Tomasz Sobieraj (spr.)

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 31 lipca 2017 roku w S.

**sprawy z wniosku** XL – (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

**z udziałem:** M2 (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o założenie księgi wieczystej dla wyodrębnionego samodzielnego lokalu mieszkalnego numer (...) w budynku przy ulicy (...) w Ł., wpis w dziale II prawa własności oraz w dziale III praw związanych z własnością lokali

na skutek apelacji wnioskodawcy od postanowienia Sądu Rejonowego w Kamieniu Pomorskim z dnia 7 lutego 2017 roku, sygn. Dz.Kw.SZ1K/00000129/16

zmienia zaskarżone postanowienie w ten sposób, że uchyla wpisy referendarza sądowego Sądu Rejonowego w Kamieniu Pomorskim z dnia 27 grudnia 2016 roku [sygn. Dz.Kw.SZ1K/00003456/16] polegające na wyodrębnieniu samodzielnego lokalu mieszkalnego numer (...) w budynku przy ulicy (...) w Ł. w księdze wieczystej numer (...), założeniu dla niego księgi wieczystej numer (...) i wpisaniu prawa własności w dziale II powyższej księgi wieczystej wraz z powiązаныmi z nimi wpisami w księdze wieczystej numer (...) oraz oddała wniosek o wpis w powyższym zakresie.

SSO Małgorzata Czerwińska SSO Iwona Siuta SSO Tomasz Sobieraj

Sygn. akt II Ca 768/17

## UZASADNIENIE

Na wniosek XL- (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. z dnia 28 lipca 2016 roku referendarz sądowy Sądu Rejonowego w Kamieniu Pomorskim w dniu 23 grudnia 2016 roku dokonał następującego wpisu: wyodrębnił z księgi wieczystej nr (...), prowadzonej dla nieruchomości zabudowanej, położonej w Ł., przy ul. (...) - lokal mieszkalny nr (...), o pow. użytkowej 45,28 m<sup>2</sup>, położony na 1 piętrze, składający się z salonu z kuchnią, holu, łazienki, sypialni, do którego przylega balkon i założył księgę wieczystą nr (...), w której w dziale II dokonał wpisu prawa własności lokalu, zaś w dziale III praw związanych z własnością lokalu tj. udziału do (...) części w użytkowaniu wieczystym gruntu oznaczonego nr 544, o pow. 0,1204 ha i częściach wspólnych budynku na rzecz XL - (...) sp. z o.o. w K..

Podstawą wpisu był prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 12 marca 2013 roku (VII GC 257/12), w przedmiocie zobowiązania (...) Sp. z o.o. w W. do złożenia oświadczenia woli o ustanowieniu i przeniesieniu na rzecz

wnioskodawcy odrębnej własności w/w lokali mieszkalnych oraz prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 4 maja 2015 roku (VII GC 171/14), o ustalenie, że zobowiązany wobec wnioskodawcy w zakresie obowiązku określonego w wyroku z dnia 12 marca 2013 roku w sprawie VII GC 257/12 jest M2 (...) Sp. z o.o. w W. oraz każdy kolejny jego następca prawny, nadto oświadczenie wnioskodawcy wyrażone w formie aktu notarialnego Rep. A nr (...) z dnia 28 lipca 2016 roku o wyrażeniu zgody na ustanowienie odrębnej własności lokali i ich nabycie w wykonaniu przedwstępnej umowy o ustanowienie odrębnej własności lokali i sprzedaży sporządzonej w formie aktu notarialnego z dnia 28 kwietnia 2009 roku, Rep. A Nr 3093/2009.

Na powyższe orzeczenia referendarza sądowego skargi wniósł uczestnik postępowania M2 (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W., wnosząc o ich uchylenie w całości oraz oddalenie wniosków TX- (...) sp. z o.o. w K., które stanowiły podstawę ich wydania.

Postanowieniem z dnia 07 lutego 2017 roku Sąd Rejonowy w Kamieniu Pomorskim oddalił skargę.

W uzasadnieniu powyższego rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy mając na uwadze kognicję sądu wieczystoksięgowego wynikającą z art. 626<sup>8</sup> § 2 k.p.c. podkreślił, że w sprawie w dacie złożenia wniosków zawartych w akcie notarialnym z dnia 28 lipca 2016 roku (rep. A nr 5054/2016), lokal nr (...) posiadał powierzchnie, wskazane w treści aktu notarialnego, co wynikało z załączonych doń dokumentów, w szczególności wypisów z kartoteki lokali, aktualnych na dzień 20 czerwca 2016 roku, projektu budowlanego sporządzonego wraz z rzutami budynku i poszczególnych lokali, pisma Starostwa Powiatowego w K. z dnia 17 lutego 2016 roku B.670,16.2016.KB, z którego wynika, że nie były dokonywane zmiany projektu budowlanego ani warunków pozwolenia na budowę po wydaniu decyzji o pozwoleniu na budowę nr (...) z dnia 9 kwietnia 2008 roku, zaświadczenia Starosty Powiatowego z dnia 5 listopada 2015 roku znak 705.126.2015.KB - 705.129.2015.KB o samodzielności lokali i opinii uprawnionego rzeczoznawcy majątkowego M. S. (1) z dnia 01 lipca 2016 roku Jak podkreślił Sąd wieczystoksięgowym dokumenty te, w tym posiadające charakter dokumentów urzędowych (art. 244 § 1 k.p.c.) stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo poświadczane. Należało zatem przyjąć, iż w dacie sporządzania tych dokumentów lokal nr (...) posiadał powierzchnię 43,18 m<sup>2</sup>, lokal nr (...) m<sup>2</sup>, lokal nr (...) m<sup>2</sup>, zaś lokal nr (...) m<sup>2</sup>.

Zdaniem Sądu Rejonowego złożone przez uczestnika kserokopie wypisów z kartoteki lokali z dnia 16 sierpnia 2016 roku, jak również znajdujące się w aktach księgi wieczystej oryginały wypisów z kartoteki lokali z dnia 29 września 2016 roku, wskazują, że nastąpiła zmiana powierzchni lokali. Nastąpiło to jednak już po sporządzeniu aktu notarialnego Rep A 5054/2016 i po złożeniu tego samego dnia wniosków wieczystoksięgowych. Z pisma Starosty (...) z dnia 25 października 2016 roku znak Gik.6620. (...)2016.EF, wynika, że dopiero w dniu 03 sierpnia 2016 roku wpłynął wniosek spółki M2 DOM wraz z załącznikami w postaci zaświadczeń o samodzielności lokali oraz ich rzutów, na podstawie których to dokumentów, zostały jedynie technicznie skorygowane powierzchnie lokali od 1 do 35. Tym samym stan rzeczy, zarówno w czasie składania oświadczenia przez (...) o wyrażeniu zgody na zawarcie umów o wyodrębnienie lokali mieszkalnych i ich sprzedaż, jak i w chwili złożenia wniosków o ujawnienie zmian w księdze wieczystej nr (...), był zgodny z danymi zawartymi w akcie notarialnym z dnia 28 lipca 2016 roku Rep. A nr 5054/2016.

Jednocześnie Sąd Rejonowy zauważył, że zmiany powierzchni lokali są niewielkie i wynoszą w przypadku lokalu nr (...) – 0,28 m<sup>2</sup>. Jak wynika to z oświadczenia wnioskodawcy, spółka nie była informowana o nowych pomiarach lokali i w tych pomiarach nie uczestniczyła. Różnice w powierzchniach lokali mogą zaś wynikać ze stosowania różnych norm do obliczania powierzchni użytkowej lokali, bądź z późniejszych przeróbek lokali. Jeżeli okoliczności te są objęte sporem między stronami kwestie faktycznych powierzchni lokali, zdaniem Sądu Rejonowego, winien rozstrzygnąć sąd cywilny w procesie o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. Jeżeli strony są zgodne co do zmiany powierzchni lokali mogą tą kwestię uregulować w drodze zgodnych oświadczeniach, złożonych w formie aktu notarialnego w przedmiocie zmiany wysokości udziałów w prawach związanych z prawem własności lokali, na podstawie przepisu art. 3 ust 7 ustawy o własności lokali.

Sąd Rejonowy podkreślił, że przez cały okres trwania postępowania w sprawie z powództwa (...) przeciwko „M2 DOM przed Sądem Okręgowym w Kielcach w sprawie VII GC 171/14, pozwany nie kwestionował powierzchni lokali,

pomimo, iż jako deweloper miał do nich dostęp i mógł w każdym czasie dokonać pomiarów. Ponadto, jak wynika z oświadczenia (...) po uprawomocnieniu się wyroku wydanego w sprawie VII GC 171/14, spółka „M2 DOM” ta odmawiała wnioskodawczyni przekazania dokumentów, które umożliwiałyby sporządzenie aktu notarialnego stanowiącego realizację prawomocnych wyroków sądowych. Z tych okoliczności można wnioskować, że obecna aktywność uczestnika w przedmiocie wykazania nieprawidłowości w stanie powierzchniowym lokali i budynku wynika z chęci uniemożliwienia wnioskodawczyni realizacji jej roszczeń wynikających z nabycia prawa własności nieruchomości.

Bacząc na treść przepisu art. 58 § 1 k.c. Sąd Rejonowy zauważył, że wprawdzie określenie powierzchni wyodrębnianego i sprzedawanego lokalu mieszkalnego oraz wysokości udziału w prawie do gruntu i wspólnych części budynku jest koniecznym elementem umowy i jako takie elementy te muszą znaleźć się w umowie wyodrębnienia i sprzedaży, jednakże czym innym jest całkowite pominięcie tych danych a czym innym mylne ich określenie. Gdyby w akcie notarialnym nr Rep. A nr 5054/2016 nie zostały określone te okoliczności można byłoby uznać, że umowa nie zawiera istotnych elementów, co wpływałoby na jej ważność (jako sprzecznej z art. 8 ust 1 u.w.l.). W drugim zaś przypadku można mówić jedynie o wadliwości umowy, która może zostać w każdym czasie konwalidowana w drodze orzeczenia sądowego, czy zgodnych oświadczeń stron umowy i nie wywołuje skutku w postaci nieważności umowy.

Sąd wieczystoksięgowy nie zgodził się z uczestnikiem, że te istotne elementy nie zostały ustalone przez strony, a jedynie w tym przypadku można byłoby mówić o nieważności umowy zobowiązującej i umowy ustanawiającej odrębną własność lokalu. Zarówno w przedwstępnej umowie zobowiązującej rep. A nr 3093/2009, jak i w wyrokach Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 12 marca 2013 roku (VII GC 257/12) i z dnia 04 maja 2015 roku (VII GC 171/14 oraz oświadczeniu nabywcy z dnia 28 lipca 2016 roku Rep. A nr 5054/2016 zostały określone powierzchnie lokali, które były przedmiotem umowy. Ponadto zarówno w umowie zobowiązującej jak i w orzeczeniu sądu zastępującym oświadczenie sprzedającego została określona w sposób prawidłowy i umożliwiający ustalenie metoda skonkretyzowania udziałów, które będą przysługiwać każdoczesnym właścicielom wyodrębnianych lokali. Metoda ta odpowiada regulacji art. 3 ust 3 ustawy o własności lokalu Udział właściciela samodzielnych lokali niewyodrębnionych w nieruchomości wspólnej odpowiada stosunkowi powierzchni użytkowej tych lokali wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi. Po ustaleniu wysokości tych udziałów przez uprawnionego rzeczoznawcę majątkowego M. S. (2), wysokość udziałów została określona w oświadczeniu nabywcy. Ustalone udziały odpowiadają stosunkowi wysokości powierzchni poszczególnych lokali do powierzchni całego budynku, wynikających z załączonych do wniosku o wpis dokumentów. Referendarz sądowy, ani sąd wieczystoksięgowy nie tylko nie mają wiedzy specjalistycznej, aby podważać prawidłowość wyliczeń i ustaleń uprawnionego rzeczoznawcy, ale też nie mają możliwości ani kompetencji do badania faktów wynikających z opinii prywatnych, czy przeprowadzania przeciwdowodu na okoliczności przeciwnie.

Sąd Rejonowy nie zgodził się ze stanowiskiem skarżącej, iż z powodu nieoznaczenia w wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach terminu, w jakim nabywca ma złożyć oświadczenie o wyrażeniu zgody na zawarcie umowy przyrzeczonej, po upływie roku od uprawomocnienia się wyroku zastępującego oświadczenie zbywcy należy oświadczenie XL - (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością uznać za bezskuteczne. Przepis art. 390 § 3 k.c. nie reguluje kwestii okresu, w jakim powód z procesu o wydanie orzeczenia zastępującego oświadczenie strony zobowiązanej do zawarcia umowy (art. 64 k.c.), jest zobligowany do złożenia swojego oświadczenia. W doktrynie podnosi się, że jest to luka w prawie, która wymaga regulacji ustawowej. Natomiast Sąd Najwyższy w orzeczeniu na które powołał się skarżący wyjaśniał kwestię, jakie uprawnienia mogą przysługiwać pozwanemu z takiego procesu, w sytuacji, gdy sąd nie uzna w całości żądania pozwu, a orzeczenie sądu z pewnymi modyfikacjami zastępuje oświadczenie pozwanego, a powód uchyla się od swojego zobowiązania do zawarcia umowy. W uzasadnieniu wyroku z dnia 19 czerwca 2002 roku II CKN 997/00 Sąd Najwyższy wskazał, że w takiej sytuacji sąd stwierdzając obowiązek złożenia tylko jednego oświadczenia woli, powinien, stosując w drodze analogii art. 1047 § 2 k.p.c., zakreślić powodowi termin do złożenia korektywnego oświadczenia woli. Prowadziłoby to do sytuacji, w której wyrokowi zawierającemu oświadczenie pozwanego zostałaby nadana klauzula wykonalności (ze skutkiem wynikającym z tego przepisu) dopiero po wykazaniu, że powód złożył odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie i w oznaczonym terminie własne oświadczenie woli (art. 786 § 1 k.p.c.).

Orzeczenie z tak określonym terminem stanowiłoby środek obrony, tym razem dla pozwanego, który mógłby z powodzeniem o zobowiązanie dotychczasowego powoda do złożenia takiego oświadczenia woli. W przedmiotowej sprawie wnioskodawca nie uchylił się od złożenia korektywnego oświadczenia woli zmierzającego do uznania umowy wyodrębnienia i sprzedaży lokali za zawartą. Wobec powyższego dywagacje skarżącej na temat upływu rocznego terminu do złożenia oświadczenia woli należy uznać za bezzasadne.

Dalej Sąd Rejonowy wskazał, że kwestia należytego wywiązania się przez wnioskodawcę z zobowiązania opiewającego na kwotę 990,551 złotych, została przesądzona prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Kielcach w sprawie VII GC 257/12. Kwota ta zgodnie z umową przedwstępną została wpłacona przez wnioskodawcę poprzednikowi prawnemu skarżącej tj. (...) M. Z. sp.j. w W.. Wpłacenie tej kwoty zostało wykazane w sprawach Sądu Okręgowego w Kielcach sygn. akt VII GC 257/12 przeciwko (...) sp. z o.o. oraz sygn. akt VII GC 171/14 przeciwko (...) sp. z o.o., o czym jest mowa w uzasadnieniach wyroków wydanych we w/w sprawach.

Za kuriozalne Sąd Rejonowy uznał oświadczenie uczestnika złożone w dniu roku w akcie notarialnym Rep. A nr (...) w przedmiocie uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia udokumentowanego w akcie notarialnym, sporządzonym w dniu 28 lipca 2016 roku, oraz oświadczenie o cofnięciu wszystkich wniosków o dokonanie wpisów złożonych do Kw (...) przez XL- (...) Sp. z o.o. Podkreślił, iż jedynie podmiot, który złożył oświadczenie woli może uchylić się od jego skutków prawnych, zaś w postępowaniu przed sądem cofnąć wniosek może jedynie strona, która takie pismo złożyła. Z uwagi na specyfikę, niejako przymusowego postępowania procesowego, w którym to orzeczenie sądu zastępuje jedynie oświadczenie zobowiązanego z umowy przyrzeczonej, orzeczenia sądu nie można utożsamiać z oświadczeniem woli zobowiązanego. Nie ma on zatem możliwość powoływania się na własny błąd przy składaniu oświadczenia woli, którego de facto nie złożył. Z tych powodów zarówno oświadczenie woli skarżącej o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia złożonego pod wpływem błędu, jak i oświadczenie o cofnięciu wniosków wieczystoksięgowych należy uznać za nie wywołujące skutków prawnych.

W tym stanie rzeczy na podstawie art. 398<sup>22</sup> §3 k.p.c. Sąd Rejonowy orzekł jak w sentencji.

***Apelację od powyższego postanowienia wniósł uczestnik postępowania zarzucając mu naruszenie:***

a) art. 626<sup>8</sup> § 2 k.p.c. poprzez przyjęcie przez Sąd, iż nie jest on uprawniony do uwzględnienia zmiany powierzchni lokali o nr (...) oraz całkowitej wartości powierzchni użytkowej tychże lokali, która wynikała z wypisu z kartoteki lokali z dnia 16 sierpnia 2016 roku załączonej do pisma uczestnika z dnia 29 sierpnia 2016 roku, co doprowadziło do mylnego przyjęcia, iż wniosek zawiera poprawne powierzchnie wskazane w treści aktu notarialnego z dnia 28 lipca 2016 roku, a zatem, iż możliwe było dokonanie wpisów w księdze wieczystej, pomimo także znajdujących się w aktach zaświadczeń Starosty (...) z dnia 28 lipca 2016 roku dotyczących przedmiotowych lokali wydanych zgodnie z wnioskami M2 (...) sp. z o.o. z dnia 13 lipca 2016 roku wskazujących odmienną powierzchnię lokali nr (...) już w dacie składania wniosków o wpisy;

b) art. 29 ustawy o księgach wieczystych i hipotece poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że generalną zasadą postępowania wieczystoksięgowego jest branie pod uwagę stanu nieruchomości z chwili złożenia wniosku, podczas gdy moc wsteczna wpisu wynikająca z art. 29 ustawy o księgach wieczystych i hipotece nie jest równoznaczna z dopuszczalnością wpisu, zatem obowiązkiem sądu było wzięcie pod uwagę przy rozstrzygnięciu także okoliczności mających miejsce po wpłynięciu wniosku o wpis, jednak nawet przy przyjęciu stanowiska Sądu, rozstrzygnięcie w dalszym ciągu nie było poprawne wobec znajdujących się w aktach zaświadczeń Starosty (...) z dnia 28 lipca 2016 roku dotyczących przedmiotowych lokali wydanych zgodnie z wnioskami spółki M2 Dom z dnia 13 lipca 2016 roku wskazujących odmienną powierzchnię lokali nr (...) już w dacie składania wniosków o wpisy;

c) art. 58 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że strony ustaliły istotne elementy umowy, podczas gdy z żadnego dokumentu to nie wynika, a za określenie wysokości udziałów nie można uznać wskazanej w orzeczeniu zastępującym oświadczenie sprzedającego z dnia 4 maja 2015 roku metody skonkretyzowania udziałów, zatem umowa zobowiązująca oraz umowa ustanawiająca odrębną własność lokali były nieważne,

d) art. 84 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że spółka M2 (...) sp. z o.o. nie uchyliła się skutecznie od skutków prawnych, podczas gdy powyższe oświadczenie zostało złożone w akcie notarialnym z dnia 11 października 2016 roku, rep A nr 8850/2016.

Mając na uwadze powyższe apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez oddalenie wniosków.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł, że nie można zgodzić się, iż generalną zasadą postępowania wieczystoksięgowego jest branie przy rozstrzyganiu pod uwagę stanu nieruchomości z chwili złożenia wniosku, nie zaś z chwili wydawania orzeczenia. Czym innym jest bowiem wynikająca z art. 29 ustawy o księgach wieczystych i hipotece moc wsteczna wpisu, a czym innym ocena zasadności wniosku o wpis, czyli dopuszczalności wpisu. Wskazane wyżej orzeczenia odnoszą się do innych stanów faktycznych, jednak ogólnie przyjęte stanowisko, zgodnie z którym zmiany w stanie faktycznym sprawy powinny być brane pod uwagę przez sąd pozostają aktualne na kanwie niniejszej sprawy. Zdaniem skarżącego, skoro sąd posiadał informacje o niezgodności wskazanych w akcie notarialnym powierzchni lokali nr (...), co jednoznacznie wynikało z przedłożonego wypisu z kartoteki lokali z dnia 16 sierpnia 2016 roku, nie było podstaw prawnych do dokonania żądanych wpisów. Nadmienił, że zmianie uległa również liczba ogólna lokali, nie wynosiła ona 35, jak wskazał wnioskodawca, lecz 36.

Zresztą zdaniem apelującego nawet przy przyjęciu stanowiska Sądu rozstrzygnięcie nadal nie jest poprawne wobec znajdujących się w aktach zaświadczeń Starosty (...) z dnia 28 lipca 2016 roku wskazujących odmienną powierzchnię lokalu nr (...) już w dacie składania wniosków o wpisy. Jednoznacznie należy stwierdzić, iż z powyższej przyczyny dokonany wpis w odniesieniu do lokalu nie może się ostać. W aktach księgi wieczystej nr (...) znajdowały się dokumenty świadczące o niezgodności wskazanych we wniosku danych, tj. powierzchni lokali oraz udziału w użytkowaniu wieczystym ze stanem rzeczywistym. Zdaniem skarżącego, okoliczności znane sądowi urzędowo, uniemożliwiające dokonanie żadanego wpisu, winny zostać wzięte pod uwagę przy rozstrzyganiu wniosku o wpis.

Jednocześnie apelujący nie zgodził się z tym, iż czym innym jest całkowite pominięcie tych danych [powierzchnia wyodrębnianego i sprzedawanego lokalu mieszkalnego oraz wysokość w prawie gruntu i wspólnych części budynku] a czym innym ich mylne określenie. Zaaprobowanie powyższego stanowiska prowadziłyby do konkluzji, że jakiegokolwiek określenie powierzchni oraz udziałów byłoby wystarczające do wyodrębnienia lokalu.

Dalej apelujący podniósł, że powierzchnia lokali oraz wysokość udziału w prawie użytkowania wieczystego należą do essentialia negotii umowy sprzedaży lokalu, stanowią bowiem o jej przedmiocie. W odniesieniu do odrębnej własności lokali konieczne jest zawarcie w umowie lub orzeczeniu danych niezbędnych do ujawnienia prawa własności w księdze wieczystej. Będzie to rodzaj, położenie, powierzchnia lokalu oraz pomieszczeń do niego przynależnych oraz wielkość udziałów powiązanych z lokalem. Skoro z prawem odrębnej własności lokalu jest związane prawo współwłasności w nieruchomości wspólnej i w częściach wspólnych budynku, które nie może być przedmiotem odrębnego obrotu, to wyrok powinien je określać. Tymczasem w wyroku z dnia 12 marca 2013 roku znalazło się tylko stwierdzenie, że oświadczenie ma dotyczyć „udziału w prawie wieczystego użytkowania działki gruntu oraz we własności części wspólnych budynku i innych urządzeń nie służących wyłącznie do użytku właścicieli poszczególnych lokali odpowiadających stosunkowi powierzchni użytkowej nabywanych lokali mieszkalnych do powierzchni użytkowej wszystkich lokali z pomieszczeniami przynależnymi”, co uniemożliwia sądowi wieczystoksięgowemu dokonanie wpisu odrębnej własności lokali. Niekompletność tego wyroku powoduje, że nie zastąpi on umowy i nie będzie podstawą wpisu. Podnosi się, że nieokreślenie wielkości udziałów nie powoduje nieważności umowy, a zgodnie z orzecznictwem możliwe jest uzupełnienie wcześniejszej czynności w drodze późniejszych oświadczeń. Wyrok nie zawierający wskazania udziałów będzie w dalszym ciągu stanowić podstawę wpisu odrębnej własności lokalu, ale po uzupełnieniu brakującego elementu czyli po ustaleniu wielkości udziałów w nieruchomości wspólnej w drodze oświadczenia złożonego w formie wymazanej przepisami ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

W związku z tym, zdaniem skarżącego, umowa z dnia 28 kwietnia 2009 roku (Rep. A 3093/2009) jest nieważna, bowiem nie zawiera wielkości udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali w nieruchomości wspólnej. W konsekwencji, także orzeczenie zastępujące oświadczenie woli sprzedającego jest nieskuteczne w tym

zakresie i nie wywoła żadnych skutków prawnych. W przekonaniu apelującego za określenie wysokości udziałów nie można uznać wskazania ich przez rzeczoznawcę majątkowego, zwłaszcza w sytuacji, w której wysokość ta nie odpowiada rzeczywistości stanowi. Przychylenie się przez Sąd do wyliczenia dokonanego przez rzeczoznawcę majątkowego odbyło się kosztem dokumentu w postaci kartoteki lokali, która jest urzędowym i jedynym dowodem na okoliczność powierzchni lokali. W związku z powyższym, odmienne rozstrzygnięcie sądu, nie prowadziłoby do podważenia prawidłowości wyliczeń i ustaleń uprawnionego rzeczoznawcy majątkowego, czy przeprowadzania przeciwdowodu, skoro z dokumentów urzędowych (kartoteki lokali z 16 sierpnia 2016 roku) wynikało, iż powierzchnia jest całkowicie odmienna. Jak zauważył uczestnik, wskazane przez XL- (...) sp. z o.o. w akcie notarialnym z dnia 28 lipca 2016 roku (Rep. A 5054/2016) m.in. wielkości udziałów, położenie i rodzaj lokali zostały tylko i wyłącznie ustalone przez spółkę, natomiast brakuje tutaj oświadczeń (zobowiązania) sprzedającego (tj. spółki M2 (...) sp. z o.o.) wskazujących, że przenosi on na nabywcę lokale o określonej wielkości, określonym położeniu oraz o określonej wielkości udziałów w nieruchomości wspólnej. Powoduje to, że taki akt należy uznać za nieważny i nie rodzący żadnych skutków prawnych.

Finalnie w odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 84 k.c. apelujący podniósł, że w dniu 11 października 2016 roku spółka M2 (...) sp. z o.o. (akt notarialny z dnia 11 października 2016 roku, Rep. A nr 8850/2016) złożyła oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia udokumentowanego w akcie notarialnym sporządzonym w dniu 28 lipca 2016 roku (rep. A nr 5054/2016) jako zawartego pod wpływem błędu co do prawidłowej wysokości udziałów związanych z własnością lokali. Jednocześnie skutecznie cofnęła wszystkie wnioski o dokonanie wpisów złożone do działu I-O, II i III księgi wieczystej nr (...). Zdaniem apelującego, z uwagi na spełnienie wszystkich przesłanek ustawowych, spółka była uprawniona do złożenia oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych wcześniej złożonego oświadczenia, co w konsekwencji doprowadziło do nieważności oświadczenia udokumentowanego w akcie notarialnym z dnia 28 lipca 2016 roku, Rep. A 5054/2016.. Konsekwencją skorzystania z prawa do uchylenia się od skutków prawnych czynności prawnej uprawniony doprowadza do nieważności umowy, zatem wystąpiła przeszkoda, o której mowa w art. 626<sup>9</sup> k.p.c., która ostatecznie powinna skutkować oddaleniem złożonych wniosków.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja uczestnika postępowania zasługiwała na uwzględnienie.

Nade wszystko godzi się zauważyć, iż przepis art. 626<sup>8</sup> § 2 k.p.c. określa kognicję sądu pierwszej instancji przy dokonywaniu wpisu. Zgodnie z jego treścią, rozpoznając wniosek o wpis sąd bada jedynie treść wniosku, treść i formę dołączonych do wniosku dokumentów oraz treść księgi wieczystej, przy czym w ramach kognicji sądów wieczystoksięgowych mieści się również badanie i kontrola czynności stanowiącej podstawę wpisu pod względem jej skuteczności materialnej (vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 1963 roku, OSN 11/64, poz. 36 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2005 roku, III CK 446/04, nie publ.). W tym postępowaniu kontrola zaskarżonego orzeczenia (wpisu) dokonywana przez sąd drugiej instancji na skutek wniesionej apelacji jest wobec tego ograniczona tylko do tego, czy w świetle dokumentów załączonych do wniosku i którymi dysponował sąd pierwszej instancji, była podstawa do dokonania bądź odmowy wpisu, zgodnie z wnioskiem o wpis. Przekroczenie granic kognicji zakreślonej dla sądu wieczystoksięgowego stanowi takie naruszenie norm postępowania, które sąd drugiej instancji musi wziąć pod uwagę, niezależnie od tego czy zostało to podniesione w apelacji.

W myśl natomiast art. 626<sup>9</sup> k.p.c. sąd oddala wniosek o wpis, jeżeli brak jest podstaw albo istnieją przeszkody do jego dokonania. I tak sąd wieczystoksięgowy może odmówić wpisu, jeżeli z urzędu poweźmie wiadomość o istniejącej przeszkodzie do jego dokonania (vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2005 roku, V CK 54/05 nie publ.). Podstawę do wydania postanowienia odmawiającego dokonanie wpisu mogą stanowić okoliczności, które doszły do wiadomości sądu w inny sposób niż przy badaniu treści wniosku i dołączonych do niego dokumentów bądź które wynikają z treści księgi wieczystej lub są powszechnie znane. Sąd prowadzący księgę wieczyste ocenia, czy okoliczności te mają dla wpisu istotne znaczenie i jaką mają moc dowodową.

Odnosić wypada, że zgodnie z art. 626<sup>2</sup> § 3 k.p.c. do wniosku o dokonanie wpisu w księdze wieczystej należy dołączyć dokumenty stanowiące podstawę wpisu. Dokumenty stanowiące podstawę wpisu w księdze wieczystej określone są w przepisach art. 31 – 34 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2001 roku, Nr 124, poz. 1361 ze zm.;;) oraz w przepisach szczególnych. Dokumentami takimi mogą być w szczególności akty notarialne, decyzje administracyjne, orzeczenia sądowe, zaświadczenia wystawiane przez władze i urzędy w zakresie ich właściwości i kompetencji, akty stanu cywilnego, dokumenty geodezyjne i inne.

W rozpatrywanej sprawie jako podstawę żądanego wpisu wnioskodawca przedłożył prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 12 marca 2013 roku (VII GC 257/12), w przedmiocie zobowiązania (...) Sp. z o.o. w W. do złożenia oświadczenia woli o ustanowieniu i przeniesieniu na rzecz wnioskodawcy XL- (...) Sp. z o.o. w K. odrębnej własności m.in. lokalu mieszkalnego nr (...) o pow. użytkowej 45,28 m<sup>2</sup> zlokalizowanego w budynku mieszkalnym wielolokalowym położonym na działce nr (...) w miejscowości Ł. (Kw nr (...)), wraz z udziałami w prawie wieczystego użytkowania działki gruntu oraz we własności części wspólnych budynku i innych urządzeń nie służących wyłącznie do użytku właścicieli poszczególnych lokali odpowiadających stosunkowi powierzchni użytkowej nabywanego lokalu mieszkalnego do powierzchni użytkowej wszystkich lokali z pomieszczeniami przynależnymi wraz z przypisanym do lokalu nr (...) miejscem parkingowym. Załączony został też prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 4 maja 2015 roku (VII GC 171/14), którym ustalono, że zobowiązaniem wobec wnioskodawcy w zakresie obowiązku określonego w wyroku z dnia 12 marca 2013 roku jest M2 (...) Sp. z o.o. w W. oraz każdy kolejny jego następca prawny, nadto podstawą wpisu miałyby być również oświadczenie wnioskodawcy wyrażone w formie aktu notarialnego z dnia 28 lipca 2016 roku, rep. A nr 5054/2016, o wyrażeniu zgody na ustanowienie odrębnej własności lokali i ich nabycie w wykonaniu przedwstępnej umowy o ustanowienie odrębnej własności lokali i sprzedaży sporządzonej w formie aktu notarialnego z dnia 28 kwietnia 2009 roku, Rep. A Nr 3093/2009.

Z powyższego wynika, że podstawą żądania wyodrębnienia z nieruchomości położonej przy ul. (...) w Ł. samodzielnego lokalu mieszkalnego nr (...) oraz założenia dla tegoż lokalu księgi wieczystej nr (...) i wpisaniu na rzecz wnioskodawcy prawa własności w dziale II tej księgi wieczystej wraz z powiązanymi z nimi wpisami w księdze wieczystej nr (...), stanowić miałyby z jednej strony oświadczenie woli wnioskodawcy zawarte w akcie notarialnym z dnia 28 lipca 2016 roku, rep. A nr 5054/2016, z drugiej zaś strony wyroki Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 12 marca 2013 roku (sygn.. akt VII GC 257/12) oraz z dnia 4 maja 2015 roku (VII GC 171/14), nakazujące uczestnikowi złożenie określonego w tym orzeczeniu oświadczenia woli.

Mając powyższe na uwadze zważyć należało, iż w myśl art. 64 k.c., prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające obowiązek danej osoby do złożenia oznaczonego oświadczenia woli, zastępuje to oświadczenie. Odpowiednikiem powyższej regulacji na kanwie przepisów proceduralnych jest art. 1047 k.p.c., stanowiący, że jeżeli dłużnik jest obowiązany do złożenia oznaczonego oświadczenia woli, prawomocne orzeczenie sądu zobowiązujące do złożenia oświadczenia zastępuje oświadczenie dłużnika (§ 1). Jeżeli złożenie oświadczenia woli jest uzależnione od świadczenia wzajemnego wierzyciela, skutek wymieniony w paragrafie poprzedzającym powstaje dopiero z chwilą prawomocnego nadania orzeczeniu klauzuli wykonalności (§ 2). Jak przyjmuje się w orzecznictwie, prawomocne orzeczenie sądu nie tylko stwierdza, jakiej treści wolę pozwany ma obowiązek ujawnić, ale także zastępuje go w realizacji tego obowiązku, poprzez wprowadzoną w art. 64 k.c. w zw. z art. 1047 § 1 k.p.c. fikcję prawną, że zobowiązany złożył oświadczenie o treści wynikającej z prawomocnego orzeczenia sądu. Regułą jednak jest, że orzeczenie sądu zastępuje tylko oświadczenie woli pozwanego. Jeżeli więc oświadczenie to ma stanowić składnik umowy, jaka ma być zawarta pomiędzy stronami, do zawarcia tej umowy konieczne jest złożenie odpowiedniego oświadczenia woli przez drugą stronę z zachowaniem wymaganej formy (vide uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego - zasada prawna z dnia 7 stycznia 1967 roku III CZP 32/66, OSNC 1968, nr 12, poz. 199; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2014 roku, I CSK 635/13).

Wprawdzie wnioskodawca wraz z wnioskiem o dokonanie żądanego wpisu przedłożył zarówno swoje oświadczenie zawarte w stosownej formie aktu notarialnego, jak i prawomocne orzeczenia sądu zastępujące oświadczenie woli uczestnika, tym niemniej uważna analiza sentencji wyroków Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 12 marca 2013

roku (VII GC 257/12) i z dnia 4 maja 2015 roku (VII GC 171/14) doprowadziła sąd drugiej instancji do przekonania, iż powyższe orzeczenia sądowe nie mogły stanowić podstawy wyodrębnienia z księgi wieczystej nr (...) lokalu mieszkalnego i wpisu prawa własności na rzecz wnioskodawcy.

Godzi się bowiem zauważyć, że zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 roku o własności lokali (Dz.U. z 2015 roku, poz. 1892), umowa o ustanowieniu odrębnej własności lokalu powinna określać w szczególności: 1) rodzaj, położenie i powierzchnię lokalu oraz pomieszczeń do niego przynależnych; 2) wielkość udziałów przypadających właścicielom poszczególnych lokali w nieruchomości wspólnej. Są to essentialia negotii umowy o ustanowienie odrębnej własności lokalu, dlatego też zarówno umowne jak również sądowe akty kreujące odrębną własność lokalu mieszkalnego, aby mogły następnie być podstawą wpisu do księgi wieczystej prawa własności wyodrębnionego lokalu, muszą określać związany z prawem odrębnej własności lokalu udział w nieruchomości wspólnej (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 września 2009 roku, I CSK 6/09, LEX nr 528218, oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 lipca 2009 roku, III CSK 348/08, Biul. SN 2009, nr 10, poz. 14).

Nie ulega wątpliwości, iż mający stanowić podstawę żadanego wpisu wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 12 marca 2013 roku stanowi orzeczenie, o jakim mowa w art. 1047 § 1 k.p.c. i sąd wieczystoksięgowy związany jest sentencją tego wyroku (art. 365 § 1 k.p.c.). Niemniej zgodzić należy się z apelującym, że jeżeli przedmiotowy wyrok ma zastąpić umowę ustanowienia i sprzedaży odrębnej własności lokalu, to powinien określać, zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o własności lokali - lokal i pomieszczenia do niego przynależne, a także wielkość udziału w nieruchomości wspólnej. Stanowisko to znajduje poparcie w orzecznictwie, gdzie zauważono, że orzeczenie sądu zastępujące umowę przeniesienia własności nieruchomości nie wymaga składania dodatkowych oświadczeń woli w formie aktu notarialnego, dlatego sentencja takiego orzeczenia powinna precyzyjnie określać treść umowy, którą ono zastępuje (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2002 roku, II CKN 1035/00, LEX nr 75263).

W związku z tym, zdaniem Sądu Odwoławczego, nie jest zatem możliwe ustanowienie odrębnej własności lokali bez jednoczesnego określenia, w jakim udziale właściciel wyodrębnionego lokalu posiada prawo współwłasności gruntu i części wspólnych budynku, zgodnie z regulacją art. 3 ust. 3 ustawy o własności lokalu Tymczasem w sentencji wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 12 marca 2013 roku, zastępującego oświadczenie woli uczestnika postępowania i mającego stanowić podstawę żadanego wpisu, nie zostało określone w jakiej wysokości udział w częściach wspólnych nieruchomości przysługuje właścicielowi wyodrębnionego lokalu mieszkalnego nr (...). Wskazane bowiem zostało jedynie opisowo, że jest to udział w prawie wieczystego użytkowania działki gruntu i we własności części wspólnych budynku i innych urządzeń nie służących wyłącznie do użytku właścicieli poszczególnych lokali „odpowiadających stosunkowi powierzchni użytkowej nabywanych lokali mieszkalnych do powierzchni użytkowej wszystkich lokali”. Takie opisowe określenie w sentencji orzeczenia wysokości udziału, bez wskazania konkretnie jaki jest to udział, uznać należy za niedostateczne i w żadnym niespełniające przewidzianego w art. 8 ust. 1 u.w.l. wymogu obligatoryjnego określenia w akcie kreującym odrębną własność lokalu wysokości udziałów przypadających właścicielowi lokalu w nieruchomości wspólnej.

Wprawdzie w orzecznictwie przyjmuje się, że umowa zobowiązująca do ustanowienia i przeniesienia odrębnej własności lokalu nie jest nieważna z tej przyczyny, że wielkość udziału nabywcy w nieruchomości wspólnej została w niej określona jedynie przez odwołanie się do zasady wyrażonej w art. 3 ustawy o własności lokalu (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2015 roku, I CSK 722/14, LEX nr 1925687). Tym niemniej zdaniem sądu odwoławczego takie przyjęcie jest uzasadnione tylko w przypadku umowy zobowiązującej do ustanowienia i przeniesienia odrębnej własności lokalu, albowiem wówczas precyzyjne określenie wysokości tych udziałów nastąpi w umowie przyrzeczonej, tj. akcie kreującym odrębną własność lokalu, który to akt (będący umową lub orzeczeniem sądu) obligatoryjnie musi zawierać elementy określone w przepisie art. 8 ust. 1 ustawy o własności lokali w tym określać w sposób precyzyjny wysokość udziałów w nieruchomości wspólnej (vide rozważania w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2015 roku, I CSK 722/14, LEX nr 1925687).

Podkreślenia w tym kontekście wymaga, że sąd wieczystoksięgowy, nawet dysponując pełną dokumentacją dotyczącą powierzchni budynku i wszystkich usytuowanych w nich lokali, nie może samodzielnie ustalić udziału poszczególnych



współwłaścicieli w nieruchomości wspólnej, jak i nie może kontrolować prawidłowości ustalenia takiego udziału przez strony umowy. Takie działanie wykraczałoby poza kognicję sądu wieczystoksięgowego, bowiem wymagałoby przeprowadzenia szczegółowego postępowania dowodowego, do czego sąd wieczystoksięgowy nie jest uprawniony. Stąd też załączony do wniosku dokument „Opinia ustalająca wielkość udziału lokali mieszalnych nr (...) w nieruchomości wspólnej (prawie użytkowania wieczystego gruntu i prawie własności części wspólnych budynku)”, stanowiący opinię rzeczoznawcy majątkowego z dnia 1 lipca 2016 roku, nie mógł stanowić podstawy wpisu udziału (...) części w gruncie i częściach wspólnych. Przedłożony dokument ma charakter dokumentu prywatnego, zatem stanowi jedynie dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie (art. 245 k.p.c.). Nie należy do żadnej kategorii dokumentów określonych w art. 31 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, mogących stanowić podstawę wpisu w księdze wieczystej. Nadto należy zauważyć, że przedmiotowy operat, zgodnie z wymogiem art. 626<sup>8</sup> § 2 k.p.c., wymagałby oceny sądu wieczystoksięgowego nie tylko pod względem formalnym (przy czym co wyżej wykazano, dokument ten nie spełnia minimum wymagań określonych w art. 31 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece), ale również pod względem skuteczności materialnej. Jednakże w toku postępowania o wpis sąd wieczystoksięgowy nie mógłby dokonać oceny prawidłowości ustaleń poczynionych przez rzeczoznawcę majątkowego, zweryfikować poprawności wyliczenia udziałów, gdyż ograniczona kognicja nie pozwala na prowadzenie postępowania dowodowego w tym zakresie. Kwestia ta winna zostać rozstrzygnięta w postępowaniu rozpoznawczym wszczętym przez wnioskodawcę przed Sądem Okręgowym w Kielcach w sprawie VII GC 257/12 i ewentualnie w tym postępowaniu, na podstawie tego dokumentu sąd winien był ustalić udziały w nieruchomości i częściach wspólnych budynku, które następnie powinny zostać określone w sentencji wyroku.

Mając zatem na uwadze, że sąd wieczystoksięgowy dokonuje wpisu w księdze wieczystej na podstawie dokumentów przedłożonych przez wnioskodawcę, a z okoliczności sprawy wynika, że mające zastępować oświadczenie woli uczestnika orzeczenie sądowe jest niekompletne, bowiem nie określa udziałów w gruncie i częściach wspólnych budynku, to nie może ono stanowić podstawy żądanych wpisów. Niewątpliwie w sentencji orzeczenia z dnia 12 marca 2013 roku Sąd Okręgowy w Kielcach takiego udziału nie wskazał, a stwierdzenie „wraz z odpowiednim udziałem w nieruchomości wspólnej” nie jest wystarczające dla pozytywnego rozpoznania wniosku i ustanowienia na rzecz wnioskodawcy odrębnej własności lokalu. Mając to na uwadze sąd odwoławczy uznał, że skoro sentencja wyroku mającego stanowić podstawę wpisu nie zawiera wszystkich przewidzianych w art. 8 ust. 1 ustawy o własności lokalu elementów niezbędnych do dokonania wpisu odrębnej własności lokalu, to ten brak powoduje niemożność dokonanie żądanego wpisu jedynie w oparciu o wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 12 marca 2013 roku. Z tych względów – bez konieczności odniesienia się do pozostałych zarzutów apelacji – apelacja uczestnika postępowania zasługiwała na uwzględnienie.

Na marginesie należy jedynie dodać, że nie doszło do naruszenia przez sąd pierwszej instancji art. 29 ustawy o księgach wieczystych i hipotece poprzez jego błędne zastosowanie, gdyż generalną zasadą postępowania wieczystoksięgowego jest rzeczywiście branie pod uwagę stanu nieruchomości z chwili złożenia wniosku i w związku z tym późniejsza zmiana tego stanu w istocie nie powinna wpływać na sposób rozpoznania wniosku o wpis w księdze wieczystej. Dotyczy to także zmian w ewidencji gruntów i lokali dotyczących powierzchni lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość, dla której prowadzona jest księga wieczysta.

Nie zasługuje na uwzględnienie także zarzut naruszenia art. 84 k.c.. Abstrahując od tego, czy uczestnik postępowania mógł się skutecznie uchylić od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego zastępczo w wyniku realizacji orzeczenia wydanego w trybie art. 64 k.c., to okoliczność ta nie mogła stanowić podstawy badania w postępowaniu wieczystoksięgowym, a jedynie w postępowaniu rozpoznawczym. Uczestnik postępowania nie może bowiem z powołaniem się na złożone oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli zwalczać w sposób skuteczny wniosek o wpis w księdze wieczystej, a to z uwagi na treść art. 626<sup>8</sup> § 2 k.p.c., który wyznacza kognicję sądu wieczystoksięgowego. Sąd Rejonowy jednocześnie zasadnie przyjął, że uczestnik postępowania nie można na tej podstawie cofnąć wniosku o wpis złożony przez inny podmiot, gdyż nie jest on wnioskodawcą w znaczeniu formalnym.

Tym niemniej z innych przyczyn apelacja zasługiwała na uwzględnienie, doprowadzając do zmiany zaskarżonego postanowienia poprzez uchylenie wpisów referendarza sądowego i w konsekwencji oddalenie wniosku w tym zakresie.

Tak argumentując Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w związku z art. 13 § 2 k.p.c. orzekł jak w sentencji postanowienia.

SSO Małgorzata Czerwińska SSO Iwona Siuta SSO Tomasz Sobieraj