

Sygn. akt I ACa 751/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lutego 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Agnieszka Sołtyka
Sędziowie:	SA Mirosława Gołuńska (spr.) SA Krzysztof Górski
Protokolant:	st. sekr. sądowy Magdalena Stachera

po rozpoznaniu w dniu 8 lutego 2018 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa G. S. i K. S.

przeciwko Wspólnocie Mieszkaniowej nieruchomości przy ul.(...)w S.

o uchylenie uchwały

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 17 lipca 2017 roku, sygn. akt I C 1367/16

I. oddala apelację,

II. zasądza od pozwanej na rzecz powoda G. S. kwotę 377 (trzysta siedemdziesiąt siedem) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Krzysztof Górski Agnieszka Sołtyka Mirosława Gołuńska

Sygn. akt I A Ca 751/17

UZASADNIENIE

Powodowie K. S. i G. S. złożyli pozew o uchylenie uchwały Wspólnoty Mieszkaniowej nieruchomości przy ul. (...)w S. z dnia 10 sierpnia 2016 r. , o nr (...) , w przedmiocie wyrażenia zgody na wyposażenie kanałów dymowych nr 4, 7 i 9 we wkłady kominowe z folii aluminiowej w systemie (...).

Uzasadniając pozew powodowie zarzucili ,że uchwała jest niezgodna z przepisami ustawy o własności lokali. Wynika to min. z faktu zbierania głosów członków Wspólnoty przez osobę nieuprawnioną. Sama uchwała wywoła niekorzystne skutki dla Wspólnoty w przypadku jej realizacji zgodnie z zamierzeniami zainteresowanych, do tego uchwała narusza

zasady prawidłowego zarządzania częścią wspólną nieruchomością. Powodowie w uzasadnieniu pozwu podali datę i okoliczności otrzymania rzeczony uchwały, sposobu głosowania i zbierania głosów. Podnieśli kwestię różnic w ilości podpisów na kartach do głosowania, błędne podliczenie wyników głosowania udziałami. Zarzucili, że pomimo żądania nie udostępniono im do wglądu pełnomocnictw udzielonych przez właścicieli osobom trzecim, a zaskarżona uchwała nie zawiera istotnych informacji - przekazanych ustnie przez inicjatorów jej podjęcia - o planowanym przeznaczeniu kanałów wentylacyjnych do obsługi wentylacji mechanicznej wyłącznie w zakresie potrzeb lokalu nr (...). W uchwale nie zawarto też zapisu o ponoszeniu przez właścicieli lokalu nr (...) (inwestorów) kosztów związanych z eksploatacją i przeglądami wskazanymi trzech kanałów. Powodowie ocenili to jako działanie na niekorzyść Wspólnoty i wprowadzanie w błąd jej członków. Według powodów Wspólnota nie zweryfikowała projektu pod kątem zgodności z obowiązującymi przepisami technicznymi, nie sprawdzono też kompletności dokumentacji technicznej. Powodowie podkreślali, że wprowadzenie wentylacji mechanicznej do kanałów dymowych, wyłączonych z użycia ponad 40 lat temu z uwagi na ich zły stan techniczny może spowodować, wskutek drgań, spękania zarówno kominów, jak i sąsiadujących z nimi ścian i stropów, co będzie skutkowało dodatkowymi kosztami po stronie Wspólnoty. Wykorzystanie wskazanego w uchwale systemu (...) do wentylacji mechanicznej, do której system ten nie jest przeznaczony, oprócz spowodowania spękań może generować hałas uciążliwy dla wszystkich mieszkańców pionu przylegającego do tych kanałów. Nadto nie został przedłożony podczas głosowania projekt wentylacji, brak było informacji o planowanym wykorzystaniu wentylacji jako wentylacji mechanicznej. Projekt w biurze zarządcy Wspólnoty w stanie na dzień podjęcia uchwały był niekompletny, a projektant nie dostrzegł, że planowane przez niego do wykorzystania celem budowy wentylacji mechanicznej kanały nie są czynnymi kanałami wentylacyjnymi lecz nieczynnymi od lat kanałami dymowymi. Dalej powodowie wskazywali, że załączona do uchwały opinia o numerze (...) datowana jest na dzień 28 czerwca 2012 r., a przy podpisie widnieje data 20 lutego 2014 r. Zgodnie z jej punktem 5a traci ona ważność po upływie 6 miesięcy od daty wydania, jeżeli do tej pory zostały zainstalowane urządzenia, o których była w niej mowa. Wskazany w tytule uchwały system (...) - zgodnie z zapisem punktu 2 nieaktualnej aprobaty technicznej (...) przeznaczony jest do uszczelniania przewodów wentylacyjnych, za wyjątkiem wentylacji mechanicznej. Na stronie producenta brak jest deklaracji stałości właściwości użytkowych. To może skutkować wnioskiem, że dopuszczalne jest stosowanie systemu jedynie w przypadku wentylacji grawitacyjnej.

Pozwana w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie od powodów zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwana przyznając, że głosy były zbierane przez członka Wspólnoty, który nie wchodzi w skład zarządu twierdziła, że nie miało to wpływu na treść uchwały. Wyjaśniła dalej, że w dniu 11 sierpnia 2016 r. głosowanie nad uchwałą nie zostało zakończone, stąd różnice podpisów na listach do głosowania z różnych dat. Co do zarzutu braku pełnomocnictw do głosowania - zgodnie z przepisami ustawy o własności lokali pełnomocnictwa do głosowania można udzielić ustnie, a w sytuacji gdy lokal mieszkalny stanowi współwłasność małżonków do głosowania uprawniony jest małżonek. Pozwana zaprzeczyła by wyłącznie właściciele lokalu nr (...) mieli korzystać z kanałów wentylacyjnych twierdząc jednocześnie, że przedstawiona dokumentacja techniczna dotycząca planowanego przedsięwzięcia została poddana analizie, a wyposażenie kanałów wentylacyjnych we wkłady kominowe z folii (...), na koszt małżonków C., jest korzystne dla Wspólnoty.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 17 lipca 2017 roku :

uchylił uchwałę nr (...) z dnia 10 sierpnia 2016 r. Wspólnoty Mieszkaniowej nieruchomości przy ul. (...) w S. oraz zasądził od pozwanej na rzecz powodów K. S. i G. S. solidarnie kwotę 230 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

K. S. i G. S., współwłaściciele lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w S., są członkami pozwanej Wspólnoty Mieszkaniowej nieruchomości przy ul. (...).

W dniu 10 sierpnia 2016 r. członkowie Wspólnoty podjęli uchwałę dotyczącą wyrażenia zgody na wyposażenie kanałów dymowych nr 4, 7 i 9 we wkłady kominowe z folii aluminiowej w systemie (...), zgodnie z załączoną opinią kominiarską,

na koszt zainteresowanych M. i J. C. (1), zamieszkałych w lokalu nr (...) . Uchwała podjęta w trybie indywidualnego zbierania głosów została oznaczona nr (...) . Wskazano, że za jej przyjęciem uchwały głosowała większość - 795/1000 według udziałów w nieruchomości wspólnej. Nie było głosów przeciwko uchwale ani wstrzymujących się . Zbieraniem głosów zajmował się J. C. (1), który nie jest w zarządzie pozwanej, upoważniony ustnie przez R. K. (1) – właściciela firmy administrującej i jednocześnie członka zarządu pozwanej oraz drugiego członka zarządu pozwanej - G. P.. Projekt uchwały oraz wzór listy do głosowania sporządził zarządca Wspólnoty. Gmina Miasto S. , która ma 96/1000 udziałów w nieruchomości wspólnej nie uczestniczyła w głosowaniu. Głosy oddali właściciele lokali będący osobami fizycznymi oraz (...) Spółdzielnia (...) poprzez złożenie podpisu w rubryce „za”. I tak za właściciela lokalu przy ul. (...) podpisał się kierownik działu administracji i zaopatrzenia J. K., za właściciela lokalu przy ul. (...), będącego współwłasnością A. B. i E. M. podpisała się jedna osoba. Za właściciela lokalu przy ul. (...), będącego współwłasnością K. Z. i A. R. , podpisała się jedna osoba. W dacie głosowania nie zostały złożone pełnomocnictwa przez osoby podpisujące się w rubrykach 2 i 5 do głosowania w imieniu pozostałych współwłaścicieli lokali. W dacie głosowania nie zostało złożone przez J. K. pełnomocnictwo do głosowania w imieniu (...) Spółdzielni (...). M. C. i J. C. (1) są właścicielami lokalu nr (...) przy ul. (...) w S. i inicjatorami podjęcia przez Wspólnotę skarżonej uchwały. W lokalu tym prowadzą działalność gospodarczą-kantor wymiany walut. Jeszcze przed podjęciem uchwały nr (...) bo w dniu 28 czerwca 2012 r. małż. C. przedłożyli zarządcy nieruchomości opinię mistrza kominarskiego z wyników oględzin - ekspertyzy urządzeń grzewczo - kominowych w lokalu nr (...). Stwierdzono w niej , że przewody kominowe nr 4, 7 i 9 , według załączonego szkicu , są wolne i aby zaadaptować je na przewody wentylacyjne należy wyposażyć je we wkłady kominowe z folii aluminiowej w systemie (...). Z pkt 5a opinii wynika, że traci ona ważność po upływie 6 miesięcy od wydania, jeżeli „nie zostały zainstalowane urządzenia grzejne, na które opiewa”. Aprobata techniczna (...) Instytutu (...) w W. z listopada 2005 r. potwierdza przydatność ochronnych wkładek przelotowych do przewodów kominowych (...) do stosowania w budownictwie, w szczególności do ochrony i uszczelniania istniejących przewodów kominowych odprowadzających spaliny od urządzeń grzewczych opalanych gazem oraz do uszczelniania przewodów wentylacyjnych, za wyjątkiem jednak wentylacji mechanicznej. Przebudowa przewodów wentylacyjnych w lokalu nr (...) obejmowała dodatkowo montaż małych silników mających za zadanie wspomaganie wentylacji grawitacyjnej oraz założenie folii, która ograniczać ma przedostawanie się zapachów do innych pomieszczeń.

Po dokonaniu kwalifikacji prawnej poczynionych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy ocenił powództwo o uchylenie opisanej w pozwie uchwały za uzasadnione .

Wyjaśnił przy tym , że stan faktyczny sprawy ustalił w oparciu o niekwestionowane dowody w postaci dokumentów oraz dowody osobowe , a mianowicie zeznania świadka J. C. (1) oraz stron : powódki K. S. oraz członków Zarządu pozwanej - R. K. (1) i G. P.. W ocenie Sądu zeznania tych osób jako spójne i mające oparcie w dokumentach zasługiwały na danie im wiary. Z zeznań powódki wynika przebieg procesu podjęcia uchwały, w tym to, iż nie wszystkie osoby oddające głos za uchwałą posiadały pełnomocnictwa do głosowania w imieniu właścicieli lub współwłaścicieli lokali. Sąd dał wiarę powódce , gdy twierdziła, że zwracała się do przedstawiciela zarządcy Wspólnoty o okazanie pełnomocnictw czego nie uczyniono. Sąd jednak ostatecznie ocenił , że zarzuty w tym zakresie nie miały znaczenia . Argumentował przy tym następująco : powodowie przyznali, że nawet bez głosów zebranych po zapoznaniu się przez nich z listą do głosowania zaskarżona uchwała została podjęta większością , według powoda - 563/1000 części, według powódki - 586,25/1000 części. Zakładając , że część ze współwłaścicieli lokali nie wzięła udziału w głosowaniu - dot. to współwłaścicieli lokali nr (...) - to przy przyjęciu rzeczywistego udziału głosujących możliwe jest przyjęcie (zgodnie z zestawieniem powódki na k.115), że skarżona uchwała została podjęta większością 586,25/1000 części. Sąd uznał, że zarzut zbierania głosów po dacie wskazanej jako dzień podjęcia uchwały był bez znaczenia . Gdyby nawet tak było to błędnie wskazana data podjęcia uchwały niczego nie przesądza ,decyduje rzeczywista ilość głosów oddanych za podjęciem uchwały przed zawiadomieniem członków Wspólnoty o fakcie jej podjęcia.

Co do zarzutów powodów , że kwestionowana uchwała narusza zasady prawidłowego zarządzania częścią wspólną nieruchomości i jest niekorzystana dla Wspólnoty : powodowie zarzucali naruszenie § 323 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie , a mianowicie na obowiązek takiego zaprojektowania i wykonania budynku i związanych z nim

urządzeń, by poziom hałasu nie zagrażał zdrowiu i zapewniał, m.in. pracę i odpoczynek we właściwych warunkach (pkt 1) oraz obowiązek chronienia pomieszczeń, m.in. w budynkach mieszkalnych przed hałasem pochodzącym od instalacji i urządzeń stanowiących techniczne wyposażenie budynku (pkt 2). Powodowie zwracali uwagę na : zły stan techniczny kanałów dymowych zaadaptowanych na wentylacyjne, na dopuszczenie w lokalu nr (...) instalacji wentylacji mechanicznej i skutki tego dla budynku oraz właścicieli sąsiednich lokali , na wyposażenie kanałów w niewłaściwe uszczelnienie tj. wkłady kominowe z folii aluminiowej (...). Sąd podkreślił, że takie twierdzenia powodów o zaistniałych nieprawidłowościach nie zostały dowodowo wykazane. Powodowie nie wnioskowali o dowód z biegłego sądowego , a tylko on by mógł się w kwestiach specjalistycznych wypowiedzieć. Sąd uznał ,że nie było podstaw by z urzędu dopuszczać dowód z biegłego dla wyjaśnienia powyższych kwestii . Sąd przy tym zauważył , że z zasady w postępowaniu cywilnym na stronie wywodzącej określone skutki z danego faktu ciąży obowiązek ich wykazania. Ocenił, że zarzuty naruszenia zasad prawidłowego zarządzania częścią wspólną nieruchomości i co do ryzyka wystąpienia skutków niekorzystnych dla całej Wspólnoty w wyniku realizacji projektu budowlanego w części dotyczącej wentylacji pomieszczeń zgodnie z zamierzeniami małżonków C. powinny być przedmiotem dowodzenia . Odwołując się natomiast do stanowiska Sądu Najwyższego zaprezentowanego w orzeczeniu z dnia 7 lutego 2013 r., II CSK 374/12 stwierdził, że to pozwaną Wspólnotę obciążał ciężar dowodu, że wyposażenie wkładów kominowych nr 4, 7 i 9 w budynku przy ul. (...) w S. we wkłady z folii aluminiowej w systemie (...) jest zgodne ze przepisami prawa budowlanego. Pozwana wspólnota podejmując skarżoną obecnie uchwałę nie zbadała uprzednio czy nie będzie ona naruszała przepisów prawa budowlanego. Uznał, że brak jest danych , które w obecnym stanie sprawy by pozwoliły ocenić czy wykorzystanie przewodów dymowych na potrzeby wentylacji pomieszczeń lokalu nr (...) i sposób uszczelnienia tych przewodów nie narusza obowiązujących regulacji prawnych. W konsekwencji Sąd stwierdził, że nie może ustalić czy dokonany przez pozwaną wybór urządzeń wentylacyjnych w kanałach dymowych nr 4, 7 i 9 pozostaje w zgodzie z przepisem § 323 rozporządzenia z 12 kwietnia 2002 r. Sąd podkreślił, że opinia kominiarska nr (...) z wyników przeprowadzonych oględzin - ekspertyzy urządzeń ogrzewczo-kominowych z 28 czerwca 2012 r. jest tu niewystarczająca , do tego została wydana przez mistrza kominiarskiego jedynie w celu ustalenia prawidłowości podłączenia wentylacji w lokalu nr (...) do przewodów kominowych, straciła ważność z uwagi na upływ 6 miesięcy od wydania (bowiem w tym okresie nie zostały zainstalowane „urządzenia grzewcze na które opiewała) , do tego została wydana przez osobę nieuprawnioną do oceny zgodności planowanej wentylacji pomieszczeń lokalu nr (...) przewidzianej w projekcie budowlanym jego przebudowy z przepisami rozporządzenia z 12 kwietnia 2002 r. Sąd uznał ,że opinia dotyczy tylko możliwości zaadoptowania przewodów kominowych na przewody wentylacyjne przez ich wyposażenie we wkłady kominowe z folii aluminiowej w systemie (...) . Takie odczytanie opinii kominiarza , przy uwzględnieniu projektu przebudowy lokalu nr (...) , który przewidywał wentylację mechaniczną, oznacza iż pominięto w uchwale , że systemu (...) nie stosuje się do wentylacji mechanicznej, jest to jest niedopuszczalne. Sąd podkreślił, że zgodnie ze złożoną przez powodów aprobatą techniczną ochronnych wkładek przelotowych do przewodów kominowych, ochronne wkładki przelotowe (...) przeznaczone są do ochrony i uszczelniania istniejących przewodów kominowych odprowadzających spaliny od urządzeń grzewczych opalanych gazem oraz do uszczelniania przewodów wentylacyjnych z wyjątkiem wentylacji mechanicznej , a taka jest istniejąca w lokalu nr (...) (wspomagana silnikami elektrycznymi).

Sąd wyjaśnił następnie ,że wentylacja grawitacyjna, nazywana też naturalną, funkcjonuje dzięki naturalnemu zjawisku konwekcji, czyli ruchu powietrza wywołanego różnicą jego gęstości i ciśnienia. Powietrze o wyższej temperaturze, pochodzące z wnętrza domu, ma mniejszą gęstość niż chłodniejsze na zewnątrz, dlatego płynie ku górze. Takiemu ruchowi sprzyjają kominy z pionowymi kanałami wentylacyjnymi: w takich kanałach powstaje tzw. ciąg, który wysysa z domu zanieczyszczone powietrze . Przenosząc powyższe do rozpoznawanej sprawy Sąd ocenił ,że nie można przyjąć ,iż w lokalu nr (...) występuje jedynie wentylacja grawitacyjna oraz ,że **założenia projektu przebudowy wskazanego lokalu w zakresie obejmującym wentylację pomieszczeń są adekwatne do stanu technicznego budynku**. W konsekwencji Sąd przyjął, iż pozwana nie wykazała , że wskazany w uchwale system wentylacji lokalu nr (...) jest zgodny z wymogami § 323 cyt. wyżej rozporządzenia Ministra Infrastruktury .To z kolei kazało Sądowi przyjąć , że uchwała narusza przepisy ustawy.

Dalej Sąd zaznaczył, że legitymacja czynna powodów i fakt wytoczenia powództwa w terminie z art. 25 ust. 1a ustawy własności lokali nie budziły wątpliwości. Roszczenie powodów miało podstawę w przepisie art. 25 ust. 1 u.w.l. zgodnie z którym właściciel lokalu może zaskarżyć uchwałę do sądu z powodu jej niezgodności z przepisami prawa lub z umową właścicieli lokali albo jeśli narusza ona zasady prawidłowego zarządzania nieruchomością wspólną lub w inny sposób narusza jego interesy. Powodowie zarzucili niezgodność z prawem skarżonej uchwały, naruszenie przez uchwałę zasady prawidłowego zarządzania nieruchomością wspólną oraz naruszenie interesu członków Wspólnoty.

Sąd zaznaczył, że niezgodność uchwały z prawem może wynikać nie tylko z jej treści, ale także z wadliwości postępowania przy jej podejmowaniu. Można przeto obok zarzutów merytorycznych podnosić również i te formalne. Już jednak wadliwości formalne w podjęciu uchwały mogą być skuteczną podstawą do jej zaskarżenia, a w konsekwencji uchylenia o tyle, o ile zostanie wykazane, że miały one lub mogły mieć wpływ na jej treść. Według Sądu Okręgowego sam fakt zbierania głosów przez osobę nieuprawnioną, a takim był J. C. (1), aczkolwiek sprzeczny z art. 23 u.w.l., nie przełożył się na wynik głosowania. Podobnie bez znaczenia dla ustalenia, że za uchwałą głosowało większość właścicieli udziałami był brak pełnomocnictw od nieobecnych współwłaścicieli.

Sąd przypomniał, że zgodnie z art. 23 ust. 1 ustawy uchwały właścicieli lokali są podejmowane na zebraniu, bądź w drodze indywidualnego zbierania głosów przez zarząd; uchwała może być wynikiem głosów oddanych częściowo na zebraniu, częściowo w drodze indywidualnego ich zbierania. Uchwały najczęściej zapadają większością głosów właścicieli lokali, liczoną według wielkości udziałów. Przenosząc te uwagi do sprawy stwierdził, że za kwestionowaną uchwałą głosowała wymagana większość.

W konsekwencji takich ustaleń i rozważań Sąd Okręgowy uchylił skarżoną uchwałę.

O kosztach postępowania Sąd pierwszej instancji orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c., postanowienie kosztowe szerzej uzasadnił.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła pozwana.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj. art. 6 k.c. w zw. z art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że na stronie pozwanej spoczywa obowiązek wykazania, że wyposażenie wkładów kominowych nr 4, 7 i 9 w budynku przy ul. (...) w S. we wkłady kominowe z folii aluminiowej w systemie (...) jest zgodne z przepisami prawa budowlanego, a zatem, że zaskarżona uchwała:

1./nie narusza zasad prawidłowego zarządzania nieruchomością wspólną, 2./interesów powodów oraz 3./jest zgodna z prawem podczas, gdy prawidłowa wykładnia tych przepisów prowadzi do konkluzji, iż ciężar udowodnienia wskazanych faktów spoczywał na powodach.

W konsekwencji tak skonstruowanych zarzutów pozwana wnosiła o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powodów solidarnie kosztów postępowania za obie instancje.

W uzasadnieniu apelacji pozwana zakwestionowała stanowisko Sądu pierwszej instancji co do rozkładu w niniejszej sprawie ciężaru dowodu i wynikającą z tego konsekwencję w postaci uchylenia uchwały. Pozwana twierdziła, że skoro do czasu wydania konstytutywnego wyroku uchylającego uchwałę obowiązuje domniemanie, że jest ona zgodna z prawem i podlega wykonaniu to oznacza, że to osoba, która domaga się stwierdzenia nieprawidłowości uchwały musi owo domniemanie obalić, a zatem wykazać, że zachodzą przewidziane prawem przesłanki uchylenia uchwały. Zasadniczo osobą taką jest powód, a strona pozwana korzystając z owego domniemania nie musi (choć może) dowodzić okoliczności przeciwnych. Podstawowa reguła dowodowa postępowania cywilnego sprowadza się do wyrażonej w art 6 k.c. zasady, zgodnie z którą osoba, która z określonego faktu wywodzi skutki prawne, musi ten fakt udowodnić, przy czym w literaturze wskazuje się, że przepis ów należy rozumieć w ten sposób, że skutki prawne

wynikają z dyspozycji norm prawnych, a zatem osobą wywodzącą skutki prawne z faktu jest osoba, która wywodzi swoje prawa albo obowiązki innego podmiotu z dyspozycji normy prawnej, w hipotezie której uwzględniony jest ten fakt.

Oznacza to, że to powodowie powinni wykazać, że ziszcza się hipoteza art. 25 u.w.l. - zasła któraś z przesłanek do uchylecia uchwały. Powinni więc wykazać, że realizacja uchwały doprowadzi do wystąpienia skutków wysoce niekorzystnych dla Wspólnoty, że skutek wprowadzenia wentylacji mechanicznej do wyłączonych z użycia kanałów dymowych mogą wystąpić w wyniku drgań spękania zarówno kominów, jak i sąsiadujących z nimi ścian i stropów oraz, że wykorzystanie wskazanego w uchwale systemu (...) do wentylacji mechanicznej, do której system ten nie jest przeznaczony, oprócz możliwości wystąpienia spękań, może wygenerować hałas uciążliwy dla wszystkich mieszkańców pionu przylegającego do tychże kanałów. Powodowie dowodów w tym kierunku nie naprowadzili, choć w sprawie był konieczny dla wykazania wskazanych okoliczności dowód z biegłego sądowego. Pozwana zakwestionowała były podstawy do zmiany reguł rozkładu ciężaru dowodu podnosząc przy tym, że przywołany przez Sąd Okręgowy wyrok Sądu Najwyższego z 2013 r. dotyczył stanu faktycznego odmiennego od ustalonego w sprawie. Powodowie nie wykazali swoich twierdzeń co do negatywnych skutków wykonania zaskarżonej uchwały, ich zarzuty mają charakter wyłącznie teoretyczny. Skoro powodowie nie naprowadzili żadnego dowodu, a w szczególności dowodu z opinii biegłego, dla wykazania twierdzeń na których podstawie domagali się uchylecia uchwały to oznacza, że nie udźwignęli ciężaru dowodu, a samo powództwo jest bezzasadne.

Powodowie wnosili o oddalenie apelacji pozwanej jako pozbawionej zasadności. Jednocześnie domagali się zasądzenia od pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje :

apelacja okazała się nieuzasadniona

Zakres kognicji sądu odwoławczego został trafnie zdefiniowany w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07 stanowiącej, że "Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiąza go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania" (OSNC 2008/6/55). W niniejszej sprawie pozwana nieważności postępowania nie zarzucała, a Sąd Apelacyjny z urzędu jej nie stwierdził. Postępowanie apelacyjne będąc odwoławczym i kontrolnym, zachowuje charakter rozpoznawczego. Przy takim założeniu sąd drugiej instancji ma pełną swobodę jurysdykcyjną ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. W konsekwencji może, a jeżeli je dostrzeże - powinien naprawić wszystkie naruszenia prawa materialnego, niezależnie od tego, czy zostały w ogóle wyknięte w apelacji, pod warunkiem jedynie, że mieszczą się w granicach zaskarżenia (zob.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4.10.2002 r., III CZP 62/02, OSNC 2004, nr 1, poz. 7). Skoro rozpoznanie sprawy w postępowaniu apelacyjnym ma charakter merytoryczny i odbywa się po raz wtóry to nie ma powodu ani potrzeby przeprowadzania z urzędu kontroli i weryfikowania wszystkich uchybień procesowych popełnionych przez sąd pierwszej instancji, ponieważ niektóre z nich "dezaktualizują się", a inne zostają "pochłonięte" lub "naprawione" w trakcie ponownego rozpoznania sprawy. Z art. 382 k.p.c. stanowiącego, że sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym, stąd wynika obowiązek rozważenia całości tego materiału pod kątem jego wartości dowodowej i istotności dla rozstrzygnięcia sporu, nie płynie natomiast uprawnienie do oceny prawidłowości jego zgromadzenia pod względem procesowym, jeśli nie jest to przedmiotem zarzutu apelacyjnego.

Uwzględniając powyższe, jeszcze przed przejściem do zarzutów apelacyjnych pozwanej, Sąd Apelacyjny krótko przypomina, że wspólnotę mieszkaniową tworzy ogół właścicieli, których lokale wchodzą w skład określonej nieruchomości - art. 6 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (dalej -ustawa lub u.w.l.). Z odrębną własnością lokalu związane jest prawo współwłasności nieruchomości wspólnej, którą stanowi grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali, a współwłasności nieruchomości wspólnej nie można znieść dopóki trwa odrębna własność lokali. Z celu, któremu służy nieruchomość wspólna, wynika, że

istnieją takie części budynku i gruntu, które nie mogą być wyłączone z zakresu nieruchomości wspólnej, a zatem muszą być objęte współwłasnością (chodzi o te części budynku, z których korzystanie warunkuje prawidłowe korzystanie z przynajmniej dwóch samodzielnych lokali, oraz te, których włączenie do jednego samodzielnego lokalu pozbawiłoby samodzielności inne lokale). Niewątpliwie do części wspólnej zalicza się również przewody dymowe czy wentylacyjne. Sprawami wspólnoty kieruje zarząd lub zarządca (art. 21 ust. 1) . W pozwanej wspólnocie jest to 4-osobowy zarząd . Przedmiotem zarządu jest wspólna rzecz, do której prawa przysługujące właścicielom mają charakter majątkowy. Zgoda członków wspólnoty wyrażana jest w postaci uchwały, która może być podjęta na zebraniu właścicieli lokali , w trybie indywidualnego zbierania głosów przez zarząd ,albo w wyniku głosów oddanych częściowo na zebraniu,a częściowo w drodze indywidualnego zbierania głosów -art.23 ust. 1. Kwestionowana uchwała została podjęta wyłącznie w wyniku indywidualnego zbierania głosów . Podstawową zasadą stosowaną przy obliczaniu większości jest określona w art. 23 ust. 2 zasada ,zgodnie z którą większość współwłaścicieli oblicza się według wielkości udziałów . Chodzi o zachowanie proporcji między wpływem poszczególnych współwłaścicieli na podejmowanie decyzji dotyczących nieruchomości wspólnej , a wielkością ich udziałów w nieruchomości, co zapewnia udział współwłaścicieli w decydowaniu o nieruchomości wspólnej stosownie do wielkości posiadanych przez nich udziałów i w optymalny sposób realizuje ochron własności. Art. 23 ust. 2 zd. 1 regulujący tryb podejmowania uchwał stosowany jest w każdym przypadku , gdy wspólnota mieszkaniowa podejmuje uchwałę , nie chodzi tu tylko o podejmowanie uchwał w sprawach przekraczających zakres zwykłego zarządu określonych w art. 22 ust. 3, ale również w innych sytuacjach ,w których zebranie właścicieli lokali podejmuje uchwałę. Zasadą jest ,że uchwała dochodzi do skutku gdy jej treść uzyska aprobatę odpowiedniej większości osób, zwykła większość głosów wystąpi zaś wówczas , gdy za uchwałę wypowie się więcej uprawnionych do głosowania niż przeciwko niej . Sąd pierwszej instancji ustalił ,że w niniejszej sprawie uchwałę podjęto większością udziałów , w drodze indywidualnego zbierania głosów. Powodowie w pozwie podnosili ,że część właścicieli oddających głosy za uchwałą nie dysponowało pełnomocnictwem do tej czynności w ogóle bądź w zakresie uprawnień współwłaściciela.

Zasadne w tym miejscu jest przeto przypomnienie ,że przepisy ustawy o własności lokali nie nakładają obowiązku uczestniczenia w głosowaniu wszystkich właścicieli co oznacza ,że w zasadzie procedurę głosowania można przerwać gdy „za” lub „przeciw” opowie się większość członków wspólnoty mieszkaniowej (choć dobrym obyczajem jest uzyskanie głosów wszystkich właścicieli lokali). Cechą znamioną jest ,że jeżeli spełnione zostaną warunki do podjęcia uchwały, wiąże ona także te osoby ,które nie brały udziału w głosowaniu albo głosowały przeciwko proponowanej uchwale. Właściciele lokali przegłosowani muszą się podporządkować woli większości, tym różni się uchwała od umowy, która wymaga zawsze zgody wszystkich jej uczestników. W zebraniu właściciele nie muszą uczestniczyć osobiście , podobnie jest przy indywidualnym zbieraniu głosów. Nie budzi wątpliwości dopuszczalność reprezentowania właściciela przez jego przedstawiciela lub pełnomocnika. Ustawa o własności lokali nie normuje kwestii udzielania pełnomocnictwa przez poszczególnych właścicieli, dlatego w tym przedmiocie zastosowanie mają przepisy kodeksu cywilnego (art. 1 ust. 2 u.w.l.). Z kolei przepisy kodeksu cywilnego nie definiują pojęcia pełnomocnictwa rodzajowego, natomiast w piśmiennictwie i judykaturze przyjmuje się ,że kryterium rozróżnienia między pełnomocnictwem ogólnym , a rodzajowym jest zakres umocowania do działania w imieniu mocodawcy. Tak więc pełnomocnictwo ogólne nie określa ani nie wyodrębnia czynności prawnych ,do jakich pełnomocnik został umocowany, natomiast pełnomocnictwo rodzajowe powinno określać rodzaj czynności prawnej objętej umocowaniem oraz jej przedmiot (zob.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 1998 r., II CKN 866/97, OSNC 1999, Nr 3, poz. 66). Jeżeli rodzaj czynności prawnej nie jest w pełnomocnictwie określony w sposób wyraźny , dla ustalenia rzeczywistej woli reprezentowanego mają zastosowanie reguły interpretacyjne obowiązujące przy tłumaczeniu oświadczeń woli - art. 56 i art. 65 k.c. Z uzasadnienia wyroku z dnia z dnia 15 października 2002 r., II CKN 1479/00 (Lex nr 75271) w którym Sąd Najwyższy przyjął, że udzielone przez właściciela lokalu umocowanie do głosowania nad zmianą sposobu liczenia większości głosów o którym mowa w art. 23 ust. 2 ustawy , wymaga dla swej skuteczności pełnomocnictwa rodzajowego, można wysnuć ogólniejszą konkluzję , że jeżeli na zebraniu członków wspólnoty mieszkaniowej (i odpowiednio w trybie indywidualnego zbierania głosów) podejmowane są uchwały w sprawach przekraczających zakres zwykłego zarządu, wymagane jest pełnomocnictwo rodzajowe, które powinno określać konkretne zebranie oraz przewidziany porządek obrad. W art. 99 § 2 k.c. ustawodawca wprowadził obowiązek zachowania formy pisemnej zwykłej dla udzielenia pełnomocnictwa ogólnego, w tym wypadku forma

pisemna jest zastrzeżona ad solemnitatem. Oznacza to, że niedochowanie zwykłej formy pisemnej dla pełnomocnictwa ogólnego powoduje jego bezwzględną nieważność (art. 73§ 1 k.c.). Konstrukcja ta wyłącza więc dochowanie tej formy - po złożeniu oświadczenia woli. Potwierdzenie ustnego oświadczenia woli bez zachowania formy pisemnej jest pozbawione skutków prawnych (por. System prawa prywatnego, Prawo cywilne - część ogólna, tom 2, Wydawnictwo C.H.B.INP Warszawa 2002 r., pod red. Zbigniewa Radwańskiego, s.136). Zgodnie z ogólnymi zasadami, wymóg zachowania formy pisemnej jest niewątpliwie spełniony w przypadku udzielenia pełnomocnictwa ogólnego w jednej z form kwalifikowanych (tj. formy pisemnej z datą pewną, formy pisemnej z urzędowo poświadczonym podpisem oraz aktu notarialnego) oraz w zwykłej formie pisemnej. Zwykła forma pisemna będzie natomiast zachowana jeżeli na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli (tu - udzielenie pełnomocnictwa) zostanie złożony własnoręczny podpis (tu - mocodawcy).

Powodowie w pozwie wskazywali, że zgłaszają zastrzeżenia co do głosowania nad uchwałą przez właścicieli lokali nr : (...). Podnosili, że pomimo współwłasności potwierdzeniem oddania głosu był podpis jednej osoby. W sprawie jednocześnie za niekwestionowane należy przyjąć, że żaden ze współwłaścicieli nie udzielił pełnomocnictwa do głosowania nad uchwałą w jego imieniu. Pozwana takich pełnomocnictw w każdym razie Sądowi nie okazała, a członek zarządu pozwanej (dodatkowo administrator w pozwanej) R. K. (2) w toku przesłuchania w charakterze strony stwierdził, że nie pamięta czy takie pełnomocnictwa istnieją (czy je posiada jako osoba, która ma dokumentację Wspólnoty) - k. 109. Uprawnia to do wniosku, że żaden ze współwłaścicieli, którzy nie głosowali osobiście nad sporną uchwałą nie udzielił pełnomocnictwa w tym zakresie osobie trzeciej, i to w dodatku rodzajowego bo takie powinna być to pełnomocnictwa. Stąd uwagi pozwanej o dopuszczalności pełnomocnictw ustnych są bez znaczenia w sprawie bowiem faktu ich udzielenia w żaden sposób nie wykazano. Sąd drugiej instancji zaakceptował natomiast ocenę prawną pozwanej co do sposobu głosowania przez współwłaścicieli pozostających we wspólności ustawowej małżeńskiej. W tym miejscu, już tylko dla pełnego obrazu sprawy, Sąd Apelacyjny przypomina, że ustawa z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o własności lokali (Dz.U.2015.1168), która weszła w życie z dniem 29 sierpnia 2015 roku: 1) po art. 1 dodała art. 1a w brzmieniu: "Art. 1a. Ilekroć w ustawie jest mowa o właścicielu lokalu, należy przez to rozumieć także współwłaściciela lokalu w częściach ułamkowych, z wyjątkiem art. 16."; 2) w art. 3 po ust. 3 dodała ust. 3a w brzmieniu: "3a. Na potrzeby stosowania ustawy przyjmuje się, że udział w nieruchomości wspólnej współwłaściciela lokalu w częściach ułamkowych odpowiada iloczynowi wielkości jego udziału we współwłasności lokalu i wielkości udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej przypadającej na ten lokal.". Tak więc w wyniku opisanej nowelizacji ustawy o własności lokali zrównano status właścicieli lokali i współwłaścicieli lokali w częściach ułamkowych. Zgodnie przeto z dodanym art. 1a ilekroć w ustawie o własności lokali jest mowa o właścicielu lokalu, tylekroć należy przez to rozumieć także współwłaściciela lokalu w częściach ułamkowych. Gdy mamy do czynienia ze współwłaścicielami lokalu w częściach ułamkowych, to w świetle art. 3 ust. 3a na potrzeby stosowania ustawy przyjmuje się, że udział w nieruchomości wspólnej współwłaściciela lokalu w częściach ułamkowych odpowiada iloczynowi wielkości jego udziału we współwłasności lokalu i wielkości udziału we współwłasności nieruchomości wspólnej przypadającej na ten lokal.

Przenosząc powyższe do sprawy Sąd Apelacyjny ocenia jako zasadne zastrzeżenia powodów co do wyników głosowania udziałami nad skarżoną uchwałą. I tak uwzględniając podpisy złożone na liście do głosowania należało przyjąć, że siła głosu oddanego za uchwałą w przypadku właścicieli lokali: nr (...) wyniosła odpowiednio: 64,5/1000; 58/1000 i 28,75/1000 - części. Sąd Apelacyjny w tym miejscu zauważa, że za właściciela lokalu nr (...) - osobę prawną (spółdzielnię) głos oddała osoba fizyczna. W żaden sposób przy tym nie wykazano by osoba ta - kierownik działu administracji i zaopatrzenia w (...) w S. - była umocowana do oddania głosu za właściciela (art. 38 k.c.). Oznacza to, że działała w istocie bez umocowania, a skoro tak to uprawniony byłby wniosek, że „Społem”, jako właściciel lokalu w pozwanej wspólnocie nie oddało głosu za uchwałą (wówczas nie byłoby większości). Powyższe, zważywszy na ewentualne naruszenie prawa materialnego tj. przepisów kodeksu cywilnego dotyczących pełnomocnictwa (art. 98 i 99 k.c.), Sąd odwoławczy bierze pod uwagę z urzędu.

Co do możliwości kwestionowania uchwał wspólnoty mieszkaniowej: zgodnie z art. 25 ust. 1 u.w.l. właściciel lokalu może zaskarżyć uchwałę wytaczając powództwo o uchylenie uchwały. Wskazany przepis nie rozstrzyga

wprost natomiast tego, czy normuje on powództwo o uchylenie, unieważnienie, czy też o stwierdzenie nieważności uchwały wspólnoty mieszkaniowej. W tej kwestii w doktrynie występuje rozbieżność stanowisk, w judykaturze dominuje jednak pogląd, że powództwo oparte na wskazanej normie prawnej zmierza, co do zasady, do uchylenia uchwały. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 27 lutego 2001 r. (V CZ 4/01, OSNC 2001, nr 7-8, poz. 124) stwierdził, że: powództwo z art. 25 zmierza co do zasady do uchylenia uchwały wspólnoty. Przedmiotem tego powództwa jest żądanie uchylenia uchwały wspólnoty mieszkaniowej, a więc inne ukształtowanie stosunków prawnych niż przyjęte w zaskarżonej uchwale, inaczej chodzi o zniweczenie stosunków prawnych ukształtowanych w uchwale. Ustawodawca zastosował w art. 25 sankcję względnej nieważności (unieważności) uchwały wspólnoty mieszkaniowej. Taka uchwała jest więc ważna i skuteczna do chwili jej prawomocnego uchylenia przez sąd z mocy konstytucyjnego wyroku, z tą jednak chwilą jest traktowana jako nieważna z mocą wsteczną. Można dodać, że ustawa o własności lokali nie zawiera odpowiednika art. 42§ 2 prawa spółdzielczego, który przewiduje bezwzględną nieważność uchwały sprzecznej z ustawą. Pomimo tego przyjmuje się, że w razie braku zaskarżenia uchwały w dopuszczalnym w ustawie terminie w wypadkach szczególnego rażącego naruszenia prawa każdemu, kto ma w tym interes prawny przysługuje roszczenie o stwierdzenie bezwzględnej nieważności uchwały na podstawie art. 58 k.c. Należy przy tym pamiętać, że zasadniczo zamiarem ustawodawcy było ograniczenie możliwości kwestionowania niezgodnych z prawem lub umową uchwał właścicieli lokali przez wprowadzenie krótkiego 6-tygodniowego terminu zawitego oraz ściśle określenie podmiotów. Uwzględniając powyższe rozważania należy stwierdzić, że ma rację pozwana wskazując w apelacji, że orzeczenie sądu, w razie uchylenia skarżonej uchwały, ma charakter konstytucyjny. Ta konkluzja nie dowodzi jednak automatycznie tego jak rozkłada się ciężar dowodzenia w sprawie, o czym mowa będzie jeszcze dalej.

Tak jak to już wyjaśniał Sąd pierwszej instancji przepis art. 25 ust. 1 stanowi, że właściciel lokalu może zaskarżyć uchwałę do sądu z powodu jej niezgodności z przepisami prawa lub z umową właścicieli lokali albo jeśli narusza ona zasady prawidłowego zarządzania nieruchomością wspólną lub w inny sposób narusza jego interesy. Niezgodność z przepisami prawa to przede wszystkim kolizja treści uchwały z przepisami ustawy oraz z przepisami k.c. w zakresie w jakim ma on zastosowanie do odrębnej własności lokali, to również kolizja z innymi regulacjami ustawowymi. W każdym razie niezgodność z prawem to sprzeczność z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, do tego tak jak to przyjął Sąd pierwszej instancji niezgodność uchwały z prawem może wynikać nie tylko z jej treści, ale także z przyczyny wadliwości samego postępowania prowadzącego do podjęcia uchwały. Oznacza to, że właściciel lokalu może podnosić obok zarzutów merytorycznych, również i zarzuty formalne jeżeli uważa, że zostały naruszone przepisy postępowania określające tryb podejmowania uchwał we wspólnocie mieszkaniowej. Uchybienia mogą dotyczyć: naruszenia przepisów dotyczących sposobu zwołania zebrania właścicieli lokali, obradowania na zebraniu, zasad głosowania. Ciężar wykazania takich uchybień ciąży niewątpliwie na skarżącym właścicielu lokalu (art. 6 k.c.). Zarzuty formalne mogą, tak jak to również prawidłowo przyjął Sąd pierwszej instancji, stanowić podstawę uchylenia uchwały tylko wtedy, gdy wadliwość postępowania miała lub mogła mieć wpływ na treść uchwały. Za utrwalone przy tym należy uznać stanowisko, że nadmiernie sformalizowana interpretacja przepisów dotyczących działania wspólnoty mieszkaniowej mogłaby prowadzić do istotnego ograniczenia właścicieli lokali w wykonywaniu prawa własności albo wręcz do paraliżu ich czynności ze względu na konflikty pomiędzy osobami pełniącymi funkcje zarządu wspólnoty. Istotne jest to, czy mimo uchybienia przepisom proceduralnym ustawy, osiągnięty został cel, którego realizacji uchwała służy.

W niniejszej sprawie jest niesporne, że impulsem do podjęcia czynności skutkujących ostatecznie podjęciem uchwały nr (...) było pismo M. C. i J. C. (1) z 29 lipca 2016 r. (k. 38). Małżonkom C., właścicielom lokalu nr (...), dawniej mieszkalnego, zaadaptowanego na lokal użytkowy, chodziło o uzyskanie zgody Wspólnoty na umożliwienie korzystania z kanałów dymowych oznaczonych nr 4, 7 i 9, po dokonaniu ich odpowiedniego uszczelnienia folią aluminiową w systemie A., jako wentylacyjnych. J. C. (2) zeznał, że listę do głosowania oraz projekt uchwały otrzymał w (...). Następnie z listą do głosowania i projektem uchwały chodził po mieszkaniach, które to dokumenty po zakończeniu czynności głosowania przekazał do (...) czyli do biura administratora pozwanej wspólnoty. Członkowie zarządu pozwanej G. P. i R. K. (2) zeznali, że jako zarząd upoważnili J. C. (1) do zbierania głosów od właścicieli. Już jednak wobec treści zeznań słuchanych za pozwaną członków jej zarządu w istocie nie jest jednoznaczne, kto był

autorem projektu uchwały, z zeznań R. K. (2) zdaje się wynikać, że on ale jako administrator. Wspólnota mieszkaniowa jest formą organizacji właścicieli lokali, a jej celem jest współdziałanie właścicieli w zakresie zarządu nieruchomością, tj. podejmowania czynności faktycznych i prawnych dla utrzymania nieruchomości. Formą podejmowania decyzji przez właścicieli nieruchomości są uchwały. Jak przyjął Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 września 2014 r. (IV CSK 727/13, Legalis nr 1092064), "Ustawodawca nie uregulował szczegółowo sposobu zbierania głosów, jednak przyjmuje się, że polega on na przedstawianiu poszczególnym właścicielom projektu uchwały oraz zbieraniu od nich ich głosów. Określony w ustawie sposób oznacza, że niezbędne jest, aby zarząd przedstawił właścicielowi na piśmie projekt uchwały, a następnie odebrał od każdego właściciela lokalu jego głos ze wskazaniem, czy był on za, przeciw, czy też wstrzymał się on od głosu. Zasadą jest też, o czym wyraźnie stanowi przepis art. 23 ust. 1 u.w.l., że zbieranie głosów należy wyłącznie do zarządu. Wprawdzie z powyżej powołanego przepisu wynika, że gdy uchwała jest podejmowana w trybie indywidualnego zbierania głosów, to głosy te zbiera zarząd, ale należy przez to rozumieć, że dotyczy to tylko sytuacji, gdy zarząd wspólnoty mieszkaniowej wykonuje swoje obowiązki osobiście". Zarząd może posłużyć się przy zbieraniu głosów zarządcą, któremu zlecił administrowanie nieruchomością na podstawie umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2009 r., V CSK 258/04).

Tak więc niewątpliwie głosy w drodze indywidualnego głosowania w ocenianej sytuacji powinien zbierać zarząd, ewentualnie zarząd mógł to zlecić administratorowi czyli R. K. (2). Niesporne jest, że te podmioty zbieraniem głosów się nie zajęły. Oczywiście nie skutkuje to automatycznym wnioskiem, że doszło do takiego naruszenia procedury głosowania, że konieczne jest już uchylenie uchwały. Należy jednak podkreślić, że niezależnie od tego, czy proces zbierania głosów został przeprowadzony przez zarząd osobiście czy przez upoważnione przez zarząd osoby - nie budzi wątpliwości, że dla przyjęcia prawidłowości podejmowania uchwały w drodze indywidualnego zbierania głosów, niezbędne jest zachowanie minimalnych wymagań. Niewątpliwie podstawowym z nich jest zorganizowanie głosowania przez zarząd. To zatem wyłącznie zarząd jest umocowany do podjęcia decyzji o przeprowadzeniu głosowania w tej formie, jak też jest zobowiązany do jego zorganizowania, w tym w sposób umożliwiający zapoznanie się z projektem uchwały (przedstawienie projektu na piśmie) i zebrania podpisów na liście. Niewątpliwie w rozpoznawanej sprawie do projektu uchwały powinna zostać dołączona, i to przez zarząd, stosowana dokumentacja, która by z kolei pozwoliła ustalić głosującym w sposób pewny na co Wspólnota w ogóle wyraża zgodę oraz w oparciu o jakie dokumenty to czyni.

Jak wyżej już zauważano z ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika, że decyzja o zarządzeniu głosowania w drodze indywidualnego zbierania głosów nad sporną uchwałą pochodziła od zarządu. Już jednak brak jednoznacznych ustaleń, że to sam zarząd projekt uchwały przygotował. Wbrew przekonaniu R. K. (2) ma on obowiązek rozróżniania kiedy działa jako administrator pozwanej wspólnoty, a kiedy jako członek jej zarządu. Z treści zeznań J. C. (1) wynika, że projekt uchwały pochodził od administratora (... - k.106). R. K. (2) zeznał w toku przesłuchania za stronę, że w swoim biurze ma zatrudnionych 9 pracowników. On nie zlicza głosów pod uchwałą, od tego ma pracowników. W dacie głosowania zarząd pozwanej był 4-osobowy. Decyzję o zarządzeniu głosowania oraz co do treści projektu uchwały powinni podjąć przynajmniej dwaj członkowie zarządu pozwanej wspólnoty (art. 21 ust 2 u.w.l.). Pozwana natomiast nawet nie twierdziła, że projektu uchwały sporządzili dwaj członkowie jej zarządu. Nie budzi też wątpliwości, że oddającym głosy właścicielom nie udzielono informacji co do rodzaju wentylacji przewidzianej w projekcie budowlanym dla lokalu nr (...) oraz dopuszczalnego zakresu stosowania ochronnych wkładek przelotowych (...) dla uszczelniania przewodów wentylacyjnych.

W istocie dopiero w toku procesu ustalono, że w projekcie budowlanym przebudowy i zmiany sposobu użytkowania lokalu mieszkalnego na lokal użytkowy w S. przy ul. (...) w zakresie wentylacji pomieszczeń przewidziano wentylację wyciągową mechaniczną poszczególnych projektowanych pomieszczeń (pkt 4.8, str 11 projektu załączonego do akt sprawy).

Sąd Apelacyjny zgadza się z ugruntowanym poglądem, prezentowanym w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego, że wady formalne mogą stanowić podstawę uchylenia uchwały tylko wtedy, gdy wadliwość postępowania miała lub mogła mieć wpływ na treść uchwały (tak np. SN w wyroku z dnia 16 października 2002 r., IV CKN 1351/00, OSNC z 2004 r., z.3, poz. 40). Takie też stanowisko w niniejszej sprawie zaprezentował Sąd

pierwszej instancji. Sąd Apelacyjny uważa jednak, że pomimo odformalizowania procedury podejmowania uchwał we wspólnotach mieszkaniowych nie można akceptować zupełnej dowolności przy procedowaniu nad podjęciem uchwały w drodze indywidualnego zbierania głosów. Akceptacja taka prowadziłaby do praktyki podejmowania uchwał w wyniku głosowań zarządzanych przez dowolne osoby, co w rezultacie musiałoby skutkować niepewnością co do istnienia i treści decyzji podejmowanych wewnątrz wspólnoty.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny, inaczej niż to zrobił Sąd Okręgowy, w ustalonym stanie faktycznym ocenił, że zakres uchybień w procedurze głosowania był tak duży, iż uzasadniony wydaje się wniosek, że przełożyć się to mogło na wynik głosowania. Przeprowadzenie całego głosowania, w tym zbieranie podpisów - zostało dokonane przez osobę nieuprawnioną w rozumieniu art. 23 ust. 1 u.w.l., do tego zainteresowaną bezpośrednio wynikiem głosowania. W sprawie jest jednak istotne to, że projekt uchwały nie pochodził od zarządu pozwanej. Wynika to niewątpliwie z ustaleń faktycznych poczynionych wyżej, w oparciu o analizę zgromadzonego przed Sądem pierwszej instancji materiału dowodowego. W zasadzie nie wiadomo też w sposób pewny w jakiej dacie została podjęta sama uchwała, tj. w jakiej dacie zakończono procedurę głosowania. Z treści samej uchwały wynika, że została podjęta w dniu 10 sierpnia 2016 r. W odpowiedzi na pozew pozwana podała, że głosy zbierano jeszcze po tej dacie. Przed Sądem Apelacyjnym pozwana oświadczyła, że uchwała została podjęta w dniu 10 sierpnia 2016 r. Z zeznań powódki wynika, że nie ma jasności w jakiej faktycznie dacie J. C. (1) zakończył procedurę zbierania głosów. Oczywiście Sąd Apelacyjny nie twierdzi, że powyższe samo w sobie jest podstawą do uchylenia uchwały, tak bowiem nie jest. Niewątpliwie podjęcie uchwały następuje wraz z uzyskaniem wymaganej większości głosów. Jest to jednak niewątpliwie kolejne uchybienie. Uchwała wspólnoty powinna być jednoznaczna w treści, zaś data jej podjęcia powinna być pewna. Skarżona uchwała tych wymogów nie spełnia.

Podsumowując rozważania dotyczące kwestii procedowania nad uchwałą: w ocenie Sądu Apelacyjnego już tylko nie pochodzenie projektu uchwały od zarządu Wspólnoty oznacza, że w procesie głosowania doszło do naruszenia bezwzględnie obowiązujących przepisów. Powyższe uchybienie oznacza, że uchwała jest niezgodna z prawem (art. 25 ust. 1 ustawy) i jako taka podlega uchyleniu. W tej sytuacji nie było ostatecznie nawet potrzeby przesądzania w sposób kategoryczny czy stwierdzone i opisane powyższej uchybienia formalne miały wpływ na treść uchwały. Jednak zaistniały a ich skala była ogromna. Zauważyć jeszcze należy, że nie jest dobrym obyczajem uniemożliwienie głosowania osobom zainteresowanym, z racji już tylko położenia mieszkania w bryle budynku, czynnościami faktycznymi, których zamierzali dokonać pp. C., w oparciu o przedmiotową uchwałę, czyli właścicielom lokalu nr (...), a powodom w niniejszej sprawie. Pozwana będąc w sensie prawnym dużą wspólnotą mieszkaniową w istocie nie jest liczna. Nie powinno przeto być problemem by wszystkim właścicielom umożliwić głosowanie nad uchwałą skoro postanowiono już głosy uzyskiwać w drodze indywidualnego ich zbierania.

Jak już wyżej zaznaczono właściciel lokalu może zaskarżyć uchwałę do sądu z powodu jej niezgodności z przepisami prawa, a niezgodność z przepisami prawa to też kolizja treści uchwały z przepisami ustawy o własności lokali, z przepisami k.c. (w zakresie w jakim ma on zastosowanie do odrębnej własności lokali) oraz z przepisami innych ustaw, w tym niewątpliwie ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane oraz przepisami szczegółowymi do tej ustawy.

Powodowie wskazali w pozwie, że z treści uchwały nie wynika po pierwsze zgoda wspólnoty na zaadaptowanie przewodów kominowych nr 4, 7 i 9 na kanały wentylacji mechanicznej gdy z projektu przebudowy lokalu nr (...) wynika, że dla wentylacji pomieszczeń w lokalu nr (...) przewidziano wentylację mechaniczną, po drugie - przewidziany w uchwale sposób zaadaptowania przewodów dymowych na wentylacyjne mógł dotyczyć wyłącznie wentylacji grawitacyjnej, której państwo C. nie mogli (wobec treści projektu) i w praktyce nie zrealizowali. W sprawie jest niesporne, że w lokalu nr (...) wykonano wentylację mechaniczną. Wynika to z zeznań samego J. C. (1) przesłuchanego w sprawie w charakterze świadka, jak i zeznań R. K. (2) słuchanego za pozwaną. Choć Sąd Okręgowy sam zdefiniował wentylację mechaniczną i grawitacyjną nie budzi jednak wątpliwości, że przedstawione definicje są poprawne. Powodowie już na etapie pozwu wykazali, że wentylację mechaniczną w lokalu nr (...) przewidziano w projekcie budowlanym, zaprzeczenia reprezentanta wspólnoty, iż tak nie było w tej sytuacji są bez znaczenia. Powodowie również wykazali przedkładając w tym zakresie jako załącznik nr 4 do pozwu aprobatę techniczną dotyczącą stosowania w budownictwie wyrobu pod nazwą (...) ochronne wkładki

przelotowe do przewodów kominowych ,że nie może być ten produkt stosowany do uszczelniania przewodów wentylacji mechanicznej , co zostało pominięte przy podejmowaniu kwestionowanej uchwały. Oznacza to ,że uchwała swoją treścią narusza przepisy prawa budowlanego . Art. 10 prawa budowlanego stanowi, że wyroby wytworzone w celu zastosowania w obiekcie budowlanym w sposób trwały o właściwościach użytkowych umożliwiających prawidłowo zaprojektowanym i wykonanym obiektom budowlanym spełnienie podstawowych wymagań, można stosować przy wykonywaniu robót budowlanych wyłącznie, jeżeli wyroby te zostały wprowadzone do obrotu lub udostępnione na rynku krajowym zgodnie z przepisami odrębnymi, a w przypadku wyrobów budowlanych - również zgodnie z zamierzonym zastosowaniem. Wskazany przepis dotyczy wyrobów znajdujących zastosowanie w obiekcie budowlanym w sposób trwały. Ustawa o wyrobach budowlanych zdefiniowała pojęcie wyrobu budowlanego, odsyłając w art. 2 pkt 1 wprost do definicji znajdującej się w art. 2 pkt 1 rozporządzenia nr 305/2011. Zatem zgodnie z art. 2 pkt 1 u.w.b. w zw. z art. 2 pkt 1 rozporządzenia nr 305/2011 „wyrób budowlany” oznacza każdy wyrób lub zestaw wyprodukowany i wprowadzony do obrotu w celu trwałego wbudowania w obiektach budowlanych lub ich częściach, którego właściwości wpływają na właściwości użytkowe obiektów budowlanych w stosunku do podstawowych wymagań dotyczących obiektów budowlanych. Chodzi tutaj zatem o te wyroby, które będą służyły do budowy elementów konstrukcyjnych obiektu budowlanego oraz innych trwałych elementów, takich jak: schody, ściany, stropy, dachy i ich pokrycia. Trwałemu wbudowaniu w obiekcie budowlanym nie podlegają natomiast materiały służące do przeprowadzenia robót wykończeniowych. Wyroby, które mają mieć zastosowanie w obiekcie budowlanym w sposób trwały, muszą charakteryzować się właściwościami użytkowymi, które umożliwią spełnianie przez obiekt budowlany podstawowych wymagań dotyczących bezpieczeństwa konstrukcji, pożarowego, użytkowania, a także odpowiednich warunków higienicznych i zdrowotnych oraz ochrony środowiska, ochrony przed hałasem i drganiami, odpowiedniej charakterystyki energetycznej budynku oraz racjonalizacji użytkowania energii. Tylko materiały dopuszczone i wprowadzone do obrotu w trakcie procesu inwestycyjnego mogą zostać w nim wykorzystane. Począwszy od projektu budowlanego przez budowę należy zapewnić spełnienie przez obiekt budowlany oraz związane z nim urządzenia budowlane podstawowych wymagań dotyczących w pierwszej kolejności bezpieczeństwa: konstrukcji, pożarowego, użytkowania (art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a–c). Kolejnymi podstawowymi wymaganiami, których spełnienie jest niezbędne, są odpowiednie warunki higieniczne i zdrowotne oraz ochrony środowiska, ochrona przed hałasem i drganiami, odpowiednia charakterystyka energetyczna budynku oraz racjonalizacja użytkowania energii (art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. d–f). Obiekt budowlany powinien zostać zaprojektowany i wybudowany tak, aby zapewniał możliwość utrzymania właściwego stanu technicznego (art. 5 ust. 1 pkt 3). Przepisy odrębne, o których mowa w art. 10, stanowi wskazana wyżej ustawa o wyrobach budowlanych wraz z rozporządzeniami wykonawczymi: rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 8 listopada 2004 r. w sprawie aprobat technicznych oraz jednostek organizacyjnych upoważnionych do ich wydawania (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1040), rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 11 sierpnia 2004 r. w sprawie sposobów deklarowania zgodności wyrobów budowlanych oraz sposobu znakowania ich znakiem budowlany. (zob. komentarz do art. 10 Prawa budowlanego – Arkadiusz Despot -Mładnowicz i inni). Wyroby wytworzone w celu zastosowania w obiekcie budowlanym w sposób trwały, o właściwościach użytkowych, umożliwiających prawidłowo zaprojektowanym i wykonanym obiektom budowlanym spełnienie wymagań podstawowych, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1, można stosować przy wykonywaniu robót budowlanych wyłącznie, jeżeli wyroby te zostały wprowadzone do obrotu zgodnie z przepisami odrębnymi i nadają się do stosowania przy wykonywaniu robót budowlanych w zakresie odpowiadającym jego właściwościom użytkowym i przeznaczeniu.

Przenosząc powyższe uwagi do sprawy i uwzględniając wykazanie przez powodów w toku postępowania przed Sądem Okręgowym ,że wyrób pod nazwą (...) - ochronne wkładki przelotowe do przewodów kominowych - nie jest przeznaczony do ochrony i uszczelniania przewodów wentylacyjnych z wentylacją mechaniczną , Sąd Apelacyjny stwierdza , iż sporna uchwała narusza w ustalonym stanie faktycznym (czyli zaprojektowania w projekcie przebudowy lokalu nr (...) wentylacji mechanicznej) również prawo materialne, a mianowicie regulacje przytoczone wyżej , w tym art. 10 prawa budowlanego . Powyższe stanowi kolejną podstawę do uchylenia skarżonej uchwały . Sąd odwoławczy już tylko dla wyczerpania argumentacji zauważa ,że pozwana wspólnota nie podważała dokumentu w postaci przedłożonej do sprawy przez powodów aprobaty technicznej (k. 12 akt). Sąd Apelacyjny podkreśla nadto , że uchwała wspólnoty stanowi jedynie zgodę właścicieli na dokonanie czynności dotyczącej rzeczy wspólnej. To czy dana czynność jest

dopuszczalna z uwagi na regulacje prawne , tu przepisy prawa budowlanego , podlega już ocenie stosownych władz budowlanych. Natomiast przy projektowaniu uchwały (...) należało brać pod uwagę istniejący już stan rzeczy – czyli fakt istnienia projektu budowlanego o określonej w zakresie wentylacji pomieszczeń lokalu nr (...) treści. Ta okoliczność przy projektowaniu uchwały została całkowicie pominięta .

Rozpoznanie "sprawy" w granicach apelacji oznacza, że sąd drugiej instancji nie koncentruje się jedynie na ocenie zasadności zarzutów apelacyjnych, lecz rozstrzyga merytorycznie o zasadności zgłoszonych roszczeń procesowych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2016 r., II PK 242/15, Lex nr 2202494). Jak to już wyżej zauważono zgodnie z art. 382 k.p.c. sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Z regulacji tej wynika, że postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy. Oznacza to z kolei, że wyrok sądu drugiej instancji musi opierać się na jego własnych ustaleniach faktycznych i prawnych poprzedzonych ponowną oceną materiału procesowego. Wykonując ten obowiązek Sąd Apelacyjny (w kontekście zarzutów apelacji pozwanej) dokonał ponownej oceny przedstawionego pod osąd materiału procesowego. W wyniku tego zabiegu stwierdził, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, już jednak nie wszystkie okoliczności faktyczne istotne dla ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia merytorycznego , wynikające ze zgromadzonego w sprawie materiału procesowego, zostały ustalone w ogóle czy też ustalone należyście .

Jak zauważył Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia z dnia 23 lutego 2017 r., I CSK 578/16, nie jest bezwzględny warunkiem prawidłowego rozpoznania sprawy przez sąd drugiej instancji odniesienie się oddzielnie do każdego z zarzutów podniesionych w apelacji. Z ustanowionego w przepisie art. 378 § 1 k.p.c. obowiązku rozpoznania sprawy w granicach apelacji nie wynika konieczność osobnego omówienia przez sąd w uzasadnieniu wyroku każdego argumentu apelacji. Za wystarczające należy uznać odniesienie się do sformułowanych w apelacji zarzutów i wniosków w sposób wskazujący na to, że zostały one przez sąd drugiej instancji w całości rozważone przed wydaniem orzeczenia.

Przenosząc powyższe do rozpoznawanej sprawy Sąd Apelacyjny stwierdza ,że zasadniczo apelująca miała rację twierdząc ,że to na powodach spoczywał ciężar wykazania faktów istotnych w sprawie na które się powoływali . Jednak w sytuacji , gdy Sąd Apelacyjny przyjął , że uzasadnione były inne niż przyjął to Sąd pierwszej instancji , a wskazywane przez powodów przesłanki dla uchylenia uchwały wynikające z art. 25 ust. 1 u.w.l. , to nie zachodziła już potrzeba , a nawet możliwość oceny jak zaproponowane w uchwale rozwiązanie wentylacji w lokalu nr (...) przełoży się na budynek , w zakresie części wspólnych oraz czy będzie ono stanowiła uciążliwość dla właścicieli innych lokali .

Już tylko dla wyczerpania argumentacji Sąd Apelacyjny zauważa, że w literaturze i orzecznictwie wskazuje się, że nie jest możliwe ani celowe opracowanie katalogu uchwał, które mogą być kwalifikowane jako naruszające zasady prawidłowego zarządzania nieruchomością wspólną . W ramach podstawy naruszenia zasad prawidłowego zarządu nieruchomością wspólną ocena uchwały następuje w zakresie jej celowości, rzetelności i gospodarności. O naruszeniu przez uchwałę zasad prawidłowego zarządzania nieruchomością wspólną możemy mówić jeżeli uchwała jest z gospodarczego punktu widzenia dla skarżącego niekorzystna. Niewątpliwie głównym celem funkcjonowania wspólnot jest wspólne utrzymywanie nieruchomości w należytych stanie i głównie pod tym kątem musi być analizowana zgodność uchwały z zasadami prawidłowego zarządzania nieruchomością. By ocenić uchwałę pod tym kątem , przy założeniu iż nie doszło do naruszenia procedury przy jej podejmowaniu i ,że nie narusza ona ustawy , zapewne konieczne byłoby skorzystanie z dowodu z biegłego sądowego , który by ocenił czy i jakie są skutki dla nieruchomości wspólnej realizacji zamierzonego przez J. i M. C. przedsięwzięcia. Ostatecznie jednak w ustalonym stanie faktycznym , przy odmiennej po części jego kwalifikacji prawnej przez Sąd Apelacyjny , dopuszczenie dowodu z biegłego sądowego było zbędne. Tak więc wydany przez Sąd Okręgowy wyrok , pomimo jego odmiennego w istotnej części uzasadnienia przez Sąd odwoławczy , jest rozstrzygnięciem prawidłowym. Nawet podzielenie zawartego w apelacji zarzutu naruszenia przepisów w zakresie rozkładu ciężaru dowodzenia faktów by nie mogło prowadzić , w ustalonym stanie sprawy – przy przyjęciu zaistnienia kilku podstaw do uchylenia skarżonej uchwały , do uznania apelacji za uzasadnioną.

Sąd Apelacyjny w konsekwencji ustaleń i rozważań przedstawionych wyżej apelację pozwanej wspólnoty uznał za pozbawioną całkowicie zasadności. Skutkowało to, w oparciu o art. 385 k.p.c., jej oddaleniem ,

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd odwoławczy orzekł zgodnie z jego wynikiem , w oparciu o art. 98§1 i §3 , art. 99 i art. 108§1 k.p.c., z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2015.1804 .z późn.zm) - §8 u.1 p.1 ,10 u.1 pkt 2. Na koszty postępowania apelacyjnego po stronie powodowej składało się wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika procesowego powoda G. S. w osobie radcy prawnego (kwota 360 zł) plus opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł. Łącznie dało to kwotę 377 zł.

SSA Krzysztof Górski SSA Agnieszka Sołtyka SSA Mirosława Gołuńska