

Sygn. akt II CZ 4/09

## POSTANOWIENIE

Dnia 27 lutego 2009 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Marian Kocon (przewodniczący)

SSN Mirosław Bączyk

SSN Jan Górowski (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku Wspólnoty Mieszkaniowej "B." Nieruchomości  
przy ulicy M., C i D w M.

przy uczestnictwie Wspólnoty Mieszkaniowej "M." Nieruchomości  
przy ulicy M. A i B w M.

o ustanowienie drogi koniecznej,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 27 lutego 2009 r.,

zażalenia wnioskodawcy

na postanowienie Sądu Okręgowego w S.

z dnia 16 września 2008 r., sygn. akt [...],

**uchyla zaskarżone postanowienie.**

## Uzasadnienie

Pełnomocnictwo procesowe do zastępowania Wspólnoty Mieszkaniowej „B. w M. dla adw. P.K. przed Sądem Rejonowym w Ś., w dniu 21 lipca 2003 r. udzielił zarządca, a podpisał je mgr M.P. Sąd ten mając wątpliwość, czy umocowanie to jest należyte, tj. czy udzielone zostało przez organ uprawniony do działania imieniem Wspólnoty, zarządzeniem z dnia 26 kwietnia 2004 r. wezwał tego adwokata, aby przedłożył stosowną uchwałę pod rygorem zawieszenia postępowania (por. art. 174 § 1 pkt 2 k.p.c.). W wykonaniu zarządzenia do pisma z dnia 14 maja 2004 r. dołączony został przez tego pełnomocnika odpis uchwały nr [...] z dnia 5 kwietnia 2003 r. i odpis protokołu z głosowania nad tą uchwałą oraz nie potwierdzone kserokopie uchwał nr [...] z dnia 25 stycznia 2003 r. i nr [...] z dnia 24 kwietnia 2004 r. Sąd uznał te dokumenty za niewystarczające i zarządzeniem z dnia 25 maja 2004 r. wezwał tego adwokata do wskazania w terminie 7 dni, kto został przez właścicieli lokali tworzących Wspólnotę wybrany w skład zarządu powołując się na art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r., o własności lokali (jedn. tekst: Dz.U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903, dalej: „u.w.l.”). W odpowiedzi w piśmie z dnia 4 czerwca 2004 r. pełnomocnik ten wskazał, że przepisy rozdziału IV ustawy o własności lokali mają charakter względnie obowiązujący i z tego względu - w zakresie reprezentowania Wspólnoty przez zarząd składający się z osób fizycznych - nie znajdują w sprawie zastosowania.

Następnie zarządzeniem z dnia 30 lipca 2004 r. Sąd wezwał pełnomocnika Wspólnoty do dołączenia odpisu z Krajowego Rejestru Sądowego, dotyczącego T.B.S. sp. z o.o. w terminie 14 dni pod rygorem zawieszenia postępowania. Po wykonaniu tego zarządzenia przez wnioskodawcę i stwierdzeniu, że zarząd tej spółki jest jednoosobowy podobnie jak jej reprezentacja i wchodzi w skład tego organu tylko prezes M.P. Sąd Rejonowy nadał sprawie dalszy bieg.

Postanowieniem z dnia 22 grudnia 2005 r. Sąd Rejonowy w Ś. wezwał jednak pełnomocnika wnioskodawcy – pod rygorem przyjęcia braku należytego umocowania i pominięcia dotychczasowych czynności – aby w terminie trzydziestodniowym udokumentował, że jest prawidłowo umocowany do

reprezentowania wnioskodawcy, a w szczególności do wykazania, czy w dacie udzielenia pełnomocnictwa był powołany zarząd Wspólnoty i jakie osoby wchodziły w jego skład, czy też w tym terminie wnioskodawczyni nie miała zarządu i reprezentowana była jedynie przez zarządcę i ewentualnie przedłożenia uchwały Wspólnoty zatwierdzającej jego czynności dokonane w sprawie. W wykonaniu tego orzeczenia pełnomocnik wnioskodawczyni przedłożył odpis uchwały nr [...] z dnia 30 stycznia 2006 r. z odpisem listy głosowania nad tą uchwałą w drodze indywidualnego zbierania głosów. W takim stanie sprawy Sąd Rejonowy przyjął należycie umocowanie przez Wspólnotę adwokata P.K. i po rozpoznaniu sprawy postanowieniem z dnia 30 listopada 2007 r. wniosek o ustanowienie drogi koniecznej oddalił.

Po wpływie apelacji wnioskodawczyni Sąd Okręgowy w S. zarządzeniem z dnia 13 lutego 2008 r. wezwał adw. P.K. do złożenia w terminie 7 dni pełnomocnictwa, upoważniającego do reprezentowania Wspólnoty przed Sądem drugiej instancji oraz oświadczenia strony, że zatwierdza dokonane czynności, pod rygorem przyjęcia, że nie jest należycie umocowany.

W piśmie z dnia 21 maja 2008 r. podpisanym, nieczytelnie i zaopatrzonym pieczęcią Zarząd Wspólnoty Mieszkaniowej „B.”, wnioskodawczyni oświadczyła, że przedkłada pełnomocnictwo dla adwokata P.K. i zatwierdza dokonane przez niego czynności procesowe. Pełnomocnictwo dla tego adwokata pod identyczną pieczęcią podpisał M.P., a z jego treści wynika, że uczynił to jako zarządca Wspólnoty. Na rozprawie apelacyjnej w dniu 4 lipca 2008 r. Sąd Okręgowy wezwał pełnomocnika wnioskodawczyni, pod rygorem odrzucenia apelacji, aby w terminie 7 dni wykazał się wyciągiem oryginalnych dokumentów, że jest umocowany do działania w imieniu Wspólnoty.

W wykonaniu wezwania pełnomocnik wnioskodawczyni przedłożył następujące dokumenty: protokół z zebrania Wspólnoty z dnia 25 stycznia 2003 r., akt notarialny z dnia 25 stycznia 2003 r., [...], uchwałę nr [...] z dnia 5 kwietnia 2003 r. udzielenia pełnomocnictwa dla zarządcy, uchwałę nr [...] z dnia 25 stycznia 2003 r. w sprawie zmiany sposobu zarządu i uchwałę nr 1/01/06 z dnia 30 stycznia 2006 r. w sprawie udzielenia pełnomocnictwa i zatwierdzenia czynności

Postanowieniem z dnia 16 września 2008 r. Sąd Okręgowy w S. odrzucił apelację wnioskodawczyni od postanowienia Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 30 listopada 2008 r. oddalającego wniosek o ustanowienie drogi koniecznej. Podniósł, że zgodnie z art. 67 § 1 k.p.c., osoby prawne i inne organizacje mające zdolność sądową (np. wspólnoty mieszkaniowe) dokonują czynności prawne przez organy uprawnione do działania w ich imieniu. Wspólnota działa w procesie przez swoje organy, tj. zarząd powołany na podstawie art. 20 ust. 1 u.w.l. lub przez osoby fizyczne lub prawne – zarządcę nieruchomości któremu powierzono zarząd (art. 18 ust 1 u.w.l.).

Podmioty te mogą też umocować do działania w sprawie pełnomocnika, który obowiązany jest przy pierwszej czynności dołączyć do akt sprawy pełnomocnictwo z podpisem mocodawcy lub uwierzytelniony odpis pełnomocnictwa. Skoro więc pełnomocnik Wspólnoty „B.” nieruchomości przy ul. M. w M., adwokat M.. przedstawił pełnomocnictwo podpisane przez M.P., to należało zbadać czy była to osoba uprawniona do reprezentowania tej Wspólnoty. Powołując się na uchwałę nr [...] Zebrania Wspólnoty Mieszkaniowej z dnia 25 stycznia 2003 r., wskazał, że uległ zmianie sposób zarządu nieruchomością wspólną, gdyż na jej podstawie stał się on bezpośredni i miał być pełniony przez wybranego zarządcę; tylko zatem zarządca mógł reprezentować Wspólnotę na zewnątrz i ustanowić pełnomocnika procesowego.

Przedłożony na wezwanie Sądu protokół zebrania Wspólnoty Mieszkaniowej z dnia 25 stycznia 2003 r w sprawie ustalenia sposobu zarządu nieruchomością wspólną, sporządzony w formie aktu notarialnego, podobnie jak inne dokumenty stanowią jedynie, że zarząd ma być bezpośredni, natomiast żaden z tych dokumentów nie wskazuje, kto jest zarządcą.

Sąd podniósł, że wprawdzie wnioskodawczyni przedstawiła uchwałę nr 14/03/2003 z dnia 5 kwietnia 2003 r. właścicieli lokali Wspólnoty „B.” w sprawie udzielenia pełnomocnictwa dla zarządcy, z której wynika, iż pełnomocnictwo takie zostało udzielone M.P., jednakże nie można na tej podstawie stwierdzić, w jakim charakterze ta osoba występuje, skoro z jednej strony przedstawia się on jako zarządca, a innym razem - jako Prezes TBM sp. z o.o. w M. Nie wiadomo zatem,

komu powierzono zarząd, czy osobie prawnej TBS sp. z o.o., której M.P. jest prezesem, czy też M.P., jako osobie fizycznej. Skoro zatem wnioskodawczyni nie wykazała w dostateczny sposób, że M.P. jest zarządcą, to nie można mówić, że jest on pełnomocnikiem procesowym uprawnionym do udzielenia dalszych pełnomocnictw.

Sąd stwierdził wprawdzie, że wnioskodawczyni w toku postępowania przedstawiła także projekt uchwały nr [...] z dnia 30 stycznia 2006 r. ogółu właścicieli nieruchomości, podjętą w drodze indywidualnego zbierania głosów, upoważniającą P.K. do reprezentowania współwłaścicieli w sprawie o ustanowienie drogi koniecznej, niemniej nie dołączono do tego dokumentu oryginału listy indywidualnego zbierania głosów.

Wyraził pogląd, że pełnomocnictwo, oprócz czynności prawnej jest czynnością procesową, a w procesie za osobę prawną, czy ułomną osobę prawną, którą jest Wspólnota Mieszkaniowa czynności podejmuje jej organ, tj. jej zarząd. Gdy występuje brak zarządu, skutkuje to tym, że sprawa z udziałem takiego podmiotu, który nie ma organów do reprezentacji, nie może się toczyć. Zdaniem Sądu pierwszej instancji, nie jest możliwe udzielenie pełnomocnictwa w drodze uchwały w sytuacji, w której za jej podjęciem nie głosowali wszyscy współwłaściciele tworzący wspólnotę mieszkaniową. Nie jest to bowiem rodzaj uchwały, który przewidziała ustawa. W rezultacie przyjął, że adwokat P.K. nie wykazał swego należytego umocowania do zastępowania wnioskodawczyni.

W zażaleniu pełnomocnik Wspólnoty Mieszkaniowej „B.” wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Na wstępie należy zauważyć, że pełnomocnictwo dla adwokata P.K. z dnia 1 października 2008 r. do reprezentacji wnioskodawczyni w postępowaniu zażaleniowym przed Sądem Najwyższym za TBS sp. z o.o. zostało podpisane przez prezesa Zarządu M.P. i wiceprezesa D.Z., gdyż jak wynikało z aktualnego odpisu z Krajowego Rejestru Sądowego, spółka ta ma obecnie dwuosobowy zarząd.

Pomimo odmiennych wypowiedzi piśmiennictwa, Sąd Najwyższy przyjął, że skutki procesowe nienależytego umocowania pełnomocnika są przewidziane w art. 97 § 2 k.p.c. i nie prowadzą do odrzucenia pozwu. Uzasadniają jednak w postępowaniu odwoławczym zarzut nieważności (art. 379 pkt 2 k.p.c.), której skutkiem jest uchylenie zaskarżonego orzeczenia, zniesienie postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością (art. 386 § 2 k.p.c.) i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 1999 r., I CKN 1108/97, Przegląd Sądowy 2000, nr 10, s. 89).

Jak wynika z rozważań Sądu Okręgowego, w sprawie wystąpił jednak inny problem, tj., czy będąca wnioskodawczynią Wspólnota w czasie udzielania adw. P.K. pełnomocnictwa miała zarząd, czyli organ tej ułomnej osoby prawnej, którego działania są w zasadzie działaniami samej wspólnoty (art. 20 u.w.l.), czy też być może zarząd w znaczeniu funkcjonalnym (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2003 r., III CZP 74/03, OSNC 2005, nr 1, poz. 6), czyli zarządcę (art. 18 u.w.l.) Dalsza kwestia to, czy w razie przyjęcia, że ma zarządcę jest nim osoba prawna TBS sp. z o.o., czy osoba fizyczna M.P. W dodatku w razie ustalenia, że ma zarządcę, należałoby odpowiedzieć, czy do reprezentowania wspólnoty mieszkaniowej przed sądem przez zarządcę wymagane jest dodatkowe jego umocowanie w umowie o określeniu sposobu zarządu nieruchomością wspólną, bądź w uchwale wspólnoty. Brak zarządu i zarządcy z kolei stanowiłby przyczynę nieważności postępowania, określoną także w art. 379 pkt 2 k.p.c. Nieusunięty ten brak w sposób określony w art. 70 k.p.c. stanowiłby podstawę do uchylenia zaskarżonego postanowienia i odrzucenia pozwu (art. 386 § 3 k.p.c.).

Z powyższych uwag wynika, że problem istnienia zarządu, albo zarządcy wnioskodawczyni (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2005 r., III CZP 62/05, LEX 171751) wystąpił w sprawie od nadania jej biegu, a w aktualnym jej stadium postępowania, to przede wszystkim kwestia ważności postępowania pierwszoinstancyjnego. Jego nieważność Sąd drugiej instancji bierze pod uwagę z urzędu (art. 378 § 1 k.p.c.). Dla rozwiązania wskazanych kwestii konieczna jest uprzednia kompleksowa wykładnia wszystkich przedłożonych przez skarżącego dokumentów, w tym uchwał, wypisu aktu notarialnego z dnia

25 stycznia 2003 r., a także umowy o sprawowanie zarządu nieruchomością wspólną z dnia 20 sierpnia 2002 r., której Sąd Okręgowy nie dokonał.

Skoro od oceny ważności i skuteczności tych czynności prawnych, zależy ważność postępowania przed sądem pierwszej instancji, to rozstrzygnięcie zagadnienia istnienia organu albo podmiotu powołanego do reprezentowania Wspólnoty nie może nastąpić na etapie badania formalnych przesłanek apelacji. W takim wypadku w fazie badania dopuszczalności apelacji należy przyjąć domniemanie istnienia tej przesłanki procesowej. Innymi słowy, w okolicznościach sprawy trzeba założyć na tym etapie postępowania apelacyjnego istnienie organu Wspólnoty albo podmiotu zdolnego do działania za wnioskodawczynią. Już z tego względu odrzucenie apelacji nie było trafne i zaskarżone orzeczenie należało uchylić.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 u.w.l., właściciele lokali mogą w umowie o ustanowieniu odrębnej własności lokali albo w umowie zawartej później w formie aktu notarialnego ustalić sposób zarządu nieruchomością wspólną, a w szczególności mogą powierzyć zarząd osobie fizycznej albo prawnej. W umowie tej mogą powierzyć sprawowanie zarządu zarządcy, mogą ustanowić swój organ w postaci zarządu, który sam będzie zarządzał nieruchomością albo zleci to zarządcy, jakiego sam wybierze. Na tym właśnie polega określenie sposobu zarządu.

Właściciele mogą zmienić sposób ustalonego już zarządu (np. w miejsce zarządu powierzyć zarządzanie zarządcy), co wymaga podjęcia uchwały wspólnoty zaprotokołowanej przez notariusza (art. 18 ust 2a u.w.l.). Zmiana osoby zarządcy nie jest zmianą sposobu zarządu, stąd powstaje problem, czy uchwała w tym przedmiocie wymaga zaprotokołowania przez notariusza i jaki charakter ma wpis tego podmiotu w księdze wieczystej. Poza tym w wypadku występowania w postępowaniu adwokata należy rozważyć, czy powinien legitymować się pełnomocnictwem udzielonym przez zarządcę, czy też w tym zakresie reprezentacja zarządcy musi mieć źródło w dodatkowym upoważnieniu wspólnoty, czy też wystarczy gdy będzie się legitymował wprost pełnomocnictwem udzielonym przez wspólnotę (por. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2003 r.,

III CZP 74/03, OSNC 2005 nr 1, poz. 6 i z dnia 21 stycznia 2009 r., III CZP 129/08, dot. niepubl. i postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2005 r., III CZP 62/05 LEX 171751).

Z tych względów na podstawie art. 394<sup>1</sup> § 2 i 3 k.p.c. w zw. z art. 398<sup>15</sup> k.p.c. orzeczono jak w sentencji.