

Sygn. akt I ACa 422/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 października 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Dariusz Rystał
Sędziowie:	SSA Mirosława Gołuńska (spr.) SSA Wiesława Kaźmierska
Protokolant:	sekr.sądowy Emilia Startek

po rozpoznaniu w dniu 19 października 2017 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa W. W.

przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S.

o ustalenie

oraz sprawy z powództwa W. W.

przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S.

o uchylenie uchwały ewentualnie o ustalenie

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 13 marca 2017 roku, sygn. akt I C 385/15

I. **oddala apelację,**

II. **zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Wiesława Kaźmierska Dariusz Rystał Mirosława Gołuńska

Sygn. akt I ACa 422/17

UZASADNIENIE

I. Pozwem z dnia 25 marca 2015 r. powód W. W. wniósł przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. pozew o stwierdzenie nieważności uchwał rady nadzorczej pozwanej: nr (...) z dnia 26 października 2013 roku w sprawie rozliczenia CO wg metrażu za sezon grzewczy 2013/2014 oraz nr (...) z dnia 18 września 2014 roku w sprawie rozliczenia CO wg metrażu za sezon grzewczy 2014/2015 - ewentualnie stwierdzenie ich sprzeczności z postanowieniami statutu albo stwierdzenie, że uchwały mają na celu pokrzywdzenie członków pozwanej spółdzielni. Powód nadto wniósł o zasądzenie od pozwanej kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego i po 4,20 zł za każdą przesyłkę wysłaną w toku tego postępowania przez powoda do Sądu lub pełnomocnika pozwanej. W uzasadnieniu powód podał: jest członkiem pozwanej spółdzielni i był nim również w latach 2013 – 2014. Uchwałami Rady Nadzorczej nr (...) z dnia 26 października 2013 r. i nr (...) z dnia 18 września 2014 r. ustalono, że w pozwanej spółdzielni rozliczenia CO za sezony grzewcze 2013/2014 oraz 2014/2015 będą przeprowadzane wg metrażu lokali. Uchwały te nie zostały doręczone członkom spółdzielni, którzy o nowym sposobie rozliczenia dowiedzieli się z ogłoszenia pozwanej datowanego na 10 listopada 2014 r. wywieszonego na tablicy ogłoszeń. Członkowie spółdzielni ponosili więc opłaty za CO bez uwzględnienia § 91 statutu oraz 31 ust. 2 i 3 r.p.d., pozwana nie stosowała bowiem podziału na opłaty stałe i zmienne. Przez to pozwana nie uwzględniała indywidualnych rozliczeń kosztów dotyczących poszczególnych lokali i zamiast naliczała opłaty wyłącznie poprzez przemnożenie stawki opłaty z metrażem lokali członków spółdzielni. Walne Zgromadzenie na posiedzeniu w dniu 6 marca 2014 roku nie odwołało członków rady nadzorczej oraz nie uchyliło przedmiotowych uchwał.

Postanowienia zawarte w § 77 ust. 1 pkt 2 statutu oraz § 6 ust. 2 regulaminu Rady Nadzorczej są nieważne jako sprzeczne z ustawą, tj. art. 44 i 46 w zw. z art. 42 § 2 prawa spółdzielczego oraz 58 § 1 k.c. Uchwalanie zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali nie wchodzi w zakres ustawowych kompetencji rady nadzorczej, jakimi są wyłącznie kontrola i nadzór nad działalnością spółdzielni. Niezależnie od powyższego uchwały Rady Nadzorczej są nieważne z uwagi na sprzeczność z ustawą.

Uchwały są też sprzeczne ze statutem oraz regulaminem porządku domowego i zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali oraz mają na celu pokrzywdzenie członków wspólnoty. Zdaniem powoda rada nadzorcza pozwanej nie miała uprawnienia do skutecznego odstąpienia od stosowania postanowień statutu oraz regulaminu porządku domowego i zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali. Powód podniósł, iż niezależnie od braku legitymacji Rady Nadzorczej, z uwagi na niedoręczenie ww. uchwał rady nadzorczej członkom spółdzielni i tak nie mogą one zostać uznane za obowiązujące. Wskazał, że obowiązek doręczenia uchwał wynikał zwłaszcza z: § 22 oraz § 57 ust. 19 statutu, nadto naruszona została również uchwała nr (...) z dnia 7 maja 2010 roku albowiem członkowie spółdzielni nie zostali również poinformowani o zasadach związanych z wymiarem i rozliczeniem kosztów utrzymania lokali.

Powód podał, że podstawą prawną jego roszczenia stanowi art. 189 k.p.c. Jego interes prawny sprowadza się do tego, że nie posiada on innej prawnej możliwości potwierdzenia nielegalności przedmiotowych uchwał, a w konsekwencji usunięcia ich z obrotu prawnego i zmuszenia pozwanej do dokonania przez nią prawidłowego rozliczenia opłat za CO w latach 2013-2015. Dodał, że brak stwierdzenia nieważności uchwał doprowadzi do tego, że pozwana zostanie utwierdzona w celowości swoich bezprawnych poczynań, w efekcie czego będą one kontynuowane w przyszłości, godząc tym samym w prawo powoda i innych członków do ponoszenia za zarządzenie nieruchomością jedynie faktycznych kosztów (§ 91 statutu) oraz sanując bezprawne pobieranie opłat dodatkowych, nota bene skutkujących bezpodstawnym wzbogaceniem pozwanej.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda zwrotu kosztów postępowania.

Takie swoje stanowisko pozwana uzasadniała w ten sposób: argument, iż postanowienia § 77 ust. 1 pkt 2 statutu spółdzielni oraz § 6 ust. 2 regulaminu R. N. są nieważne jako sprzeczne ze wskazanymi przez powoda regulacjami ustawowymi jest chybiony. § 77 ust. 1 pkt 2 statutu stanowi, że do zakresu działania rady nadzorczej należy uchwalanie zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali co szerzej uzasadniła. Zaskarżone uchwały rady nadzorczej nie są też sprzeczne z § 91 statutu. Pozwana zaznaczyła, że oparcie się o wskazania podzielników ciepła nie powoduje, że członkowie spółdzielni płacą za rzeczywiście pobraną do swojego mieszkania energię, a z dokonywanych

obserwacji wynika, że nawet stosunkowo niewielkie odkręcenie kaloryfera powoduje znaczące zwiększenie odczytu na podzielniku ciepła, nawet jeśli nie przekłada się to na istotny wzrost temperatury w mieszkaniu. Szerzej takie swoje przekonanie uzasadniła. Dodała, że tak małej spółdzielni, jak pozwana SM (...) (34 mieszkania), oparcie się o odczyty podzielników ciepła, i to nawet po zastosowaniu 50% „kosztów stałych” powodowało, że niektórzy mieszkańcy płacili nieproporcjonalnie duże kwoty za ogrzewanie, mimo że ich mieszkania wcale nie były dobrze dogrzane. Część energii cieplnej przekazywana jest przez np. biegnące przez mieszkania rury, na których nie ma podzielników, a których ilość jest różna w różnych mieszkaniach. Według pozwanej wprowadzone zasady są bardziej sprawiedliwe, niż wcześniejsze rozliczenia bazujące na wskazaniach podzielników ciepła, które premiowały nie tyle osoby oszczędne, co mieszkające w lokalach nie wymagających odkręcania kaloryferów. Walne zgromadzenie spółdzielni podjęło w dniu 6 marca 2015 r. uchwały gdzie głosowano przeciw odwołaniu członków rady nadzorczej oraz przeciw uchyleniu uchwał rady nadzorczej dotyczących rozliczenia kosztów C.O. wg metrażu. Według pozwanej, co szerzej uzasadniła, nie ma racji powód, iż skarżone uchwały nie mogą obowiązywać, gdyż nie zostały doręczone, wbrew regulacjom statutowym.

W piśmie z dnia 30 lipca 2015 r. powód podtrzymał swoje stanowisko. Dodatkowo wskazał na niezgodność zaskarżonych uchwał z przepisami ustawy Prawo energetyczne. Powołał się w tym zakresie na wymogi przewidziane w art. 45a ust. 8 pkt 1 lit. a, art. 45a ust. 9 i 45 ust. 10 u.p.e. Podniósł, że właściciel lub zarządca budynku wielolokalowego wprowadza wybraną metodę, o której mowa w ust. 9. w formie wewnętrznego regulaminu rozliczeń ciepła przeznaczonego na ogrzewanie tego budynku i przygotowanie ciepłej wody użytkowej dostarczanej centralnie poprzez instalację w budynku, zwanego dalej "regulaminem rozliczeń". Zgodnie zatem z tymi przepisami rozliczenie ciepła musi mieć formę regulaminu podanego do wiadomości wszystkim spółdzielcom. W przypadku pozwanej regulaminem tym jest regulamin porządku domowego i zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali, który został uchwalony przez Walne Zgromadzenie uchwałą nr (...) z dnia 8 czerwca 2006 r. Zasady rozliczania c.o. „przyjęte” przez radę nadzorczą są sprzeczne z art. 45a ust. 9 u.p.e. Najbardziej optymalne są bowiem reguły wskazane w § 31 regulaminu porządku domowego. Zasady te stymulują energooszczędne zachowania oraz uwzględniają położenie lokali w bryle budynku poprzez stosowanie różnych przeliczników w zależności od położenia lokalu. Zastosowanie 50% kosztów stałych wynika z nieopomiarowania łazienek, pionów i pomieszczeń wspólnych. Powód podał, że analiza rozliczenia ciepła według podzielników wskazuje, że w identycznego typu mieszkaniach i położonych identycznie w bryle budynku występują nadpłaty jak również niedopłaty. Zmiana rozliczenia kosztów ogrzewania na m⁽²⁾ spowodowała, że nieuwzględniane jest położenie mieszkania w bryle budynku i przerzucono wysoki koszt ogrzewania przez osoby nieoszczędzające ciepła na tych oszczędzających. Według powoda znamienne jest, że z rozliczeń na m⁽²⁾ (lit. D załączonego zestawienia) wynika, że każdy z członków spółdzielni ma dopłatę oscylującą między 39 a 65 zł, natomiast wedle podzielników (lit. E załączonego zestawienia) kwoty zwrotów i dopłat są bardzo zróżnicowane. Dowodzi to, że przyjęty sposób rozliczenia jest skrajnym uproszczeniem nieuwzględniającym wymogów u.p.e., zaś rozliczanie wg podzielników uwzględnia tak specyfikę konstrukcyjny lokalu, jak i skłonność jego użytkownika do ogrzewania.

II. W dniu 2 listopada 2015 r. powód W. W. wniósł pozew zarejestrowany pod sygn. akt I C 1274/15. Domagał się w nim uchylenia - ewentualnie stwierdzenie nieważności - uchwały nr (...) Walnego Zgromadzenia pozwanej z dnia 28 września 2015 roku. Wnosił też o zasądzenie od pozwanej kosztów postępowania. Powód wyjaśnił, że skarżoną uchwałą został zmieniony § 31 regulaminu porządku domowego i zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali poprzez: przyjęcie jednego metra kwadratowego powierzchni użytkowej lokalu jako jednostki rozliczeniowej oraz wykreślenie przepisów dotyczących podziału kosztów C.O. na stałe i zmienne. Zarzucał, że skarżona uchwała jest sprzeczna ze statutem i ustawą prawo energetyczne, a mianowicie z jej art. 45a ust 9. Twierdził, że najbardziej optymalne są reguły wskazane w § 31 regulaminu w dotychczasowym brzmieniu gdyż stymulują energooszczędne zachowania oraz uwzględniają położenie lokali w bryle budynku poprzez stosowanie różnych przeliczników w zależności od położenia lokalu. Zastosowanie 50% kosztów stałych wynika z nieopomiarowania łazienek, pionów i pomieszczeń wspólnych. Powód zaprzeczył by wyższe opłaty za ciepło wynikały z położenia lokalu, w jego ocenie różnica wynika wyłącznie z większego zużycia ciepła w lokalu. Analiza rozliczenia ciepła wg podzielników wskazuje, że w identycznego typu mieszkaniach, położonych identycznie w bryle budynku, występują zarówno nadpłaty jak i niedopłaty. Rozliczenia

kosztów ogrzewania na m² spowodowała, że nieuwzględniane jest położenie mieszkania w bryle budynku. Przerzuca się wysoki koszt ogrzewania przez osoby nieoszczędzające ciepła na oszczędzających. Według powoda znamienne jest, że z rozliczeń na m² wynika, że każdy z członków spółdzielni ma dopłatę oscylującą między 39 a 65 zł. natomiast wedle podzielników kwoty zwrotów i dopłat są bardzo zróżnicowane. Rozliczenie wg m² jest skrajnym uproszczeniem, nie uwzględniającym wymogów u.p.e. Rozliczanie wg podzielników uwzględnia natomiast specyfikę konstrukcyjną lokali, jak i skłonność ich użytkowników do ogrzewania. W ocenie powoda zaskarżona uchwała stanowi w istocie niedopuszczalną próbę odstąpienia od § 91 ust. 5 statutu, co szeroko uzasadnił.

Postanowieniem z dnia 4 grudnia 2015 r. Sąd Okręgowy połączył do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawę I C 1274/15 ze sprawą z powództwa W. W. przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej: (...) w S. prowadzonej pod sygnaturą I C 385/15 postanawiając je prowadzić je pod sygnaturą I C 385/15.

W odpowiedzi na pozew dotyczący uchwały walnego zgromadzenia nr (...) z dnia 28 września 2015 r. pozwana Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki zwrotu kosztów postępowania. Pozwana argumentowała następująco: zapisy § 31 ust. 2, 3 i 5 regulaminu porządku domowego mimo że znajduje się w owym regulaminie i że wcześniej nie został uchylony w istocie nie obowiązywał. Utracił moc na skutek nowelizacji statutu przeprowadzonej przez Walne Zgromadzenie w 2007 r. .§ 77 ust. 1 pkt 2 statutu spółdzielni stanowi, że do zakresu działania rady nadzorczej spółdzielni należy uchwalanie zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali. Zgodnie z art. 44 pr. spółdzielczego, rada sprawuje kontrolę i nadzór nad działalnością spółdzielni. W ocenie pozwanej to do kompetencji Rady Nadzorczej należy obecnie uchwalanie zasad rozliczeń CO. Uchylenie zapisów, które i tak nie miały mocy obowiązującej, nie może być uznane za nieważne czy wadliwe prawnie.

Pozwana wskazała, że tzw. podzielniki ciepła montowane w mieszkaniach nie są urządzeniami mierzącymi pobór ciepła (przyrządami pomiarowymi, ciepłomierzami). Tzw. podzielniki ciepła mają w założeniu za zadanie wskazać, jaką część energii cieplnej pobrano w jakim mieszkaniu jednakże nie mierzą one w sposób obiektywny faktycznie pobranej energii i nie są „urządzeniami pomiaru”, a uzyskiwane dzięki nim informacje są mało przydatne do sprawiedliwego i obiektywnego dzielenia kosztów ogrzewania w pozwanej spółdzielni. Ilość jednostek pomiarowych może być znacząco różna, mimo pobranej podobnej ilości energii. Dla przykładu podała ostatni sezon grzewczy, w którym pobrano i rozliczono z (...) mniej energii niż w poprzednim sezonie, a ilość jednostek pomiarowych była o ok. 30 % większa niż w sezonie poprzednim. Członkowie spółdzielni znają się, pracowali w Hucie (...) i razem budowali budynek w którym zamieszkują. Świadomość, że mieszkania, w których w miesiącach zimowych jest stosunkowo wysoka temperatura (20°C - 22°C) mają prawie 100% zwrotu kosztów zmiennych, budzi poczucie niesprawiedliwości, i to nawet nie tylko u mieszkańców, którzy przy temperaturze 17°C - 19°C ponoszą koszty nawet do 300% większe od średniej. Powód za sezon grzewczy 2013/2014 miał by koszt wg odczytu 0,06 zł za m², natomiast w mieszkaniu nad nim- 52,17 zł za m², a pod nim - 16,04 zł za m², przy średnim koszcie wynoszącym 15,10 zł. Powód od co najmniej 6 lat wykazywał prawie zerowe odczyty i otrzymywał prawie 100% zwrotu kosztów zmiennych (przy podziale 50:50).

Pozwana zauważyła, że członkowie spółdzielni uznali, czemu dali wyraz w uchwale nr (...), że wprowadzanie pozornych mechanizmów stymulujących (tj. odwoływanie się do podzielników ciepła) nie jest rozwiązaniem słusznym. Od czterech lat Spółdzielnia zużywa ok. 750 GJ ciepła niezależnie od tego, czy na podzielnikach jest 22 tys. kresek czy 34,5 tys. kresek (i niezależnie od metody podziału kosztów między członków spółdzielni). Choć sezony 2013/2014 i 2014/2015 były rozliczane wg metrażu to, mimo wysokich odczytów na podzielnikach (średnio o 1/3 więcej niż lata poprzednie), energia faktycznie zużyta pozostała na poziomie lat ubiegłych. Przy rozliczaniu kosztów CO wg podzielników ustalanie współczynników oparto tylko na podstawie położenia lokali w bryle budynku pomijając stopień przenikania ciepła przez ściany wewnętrzne, nie uwzględniono też zysków ciepła od pionów. Do tej pory nie wykonano audytu energetycznego dla poszczególnych mieszkań i dla całego budynku.

Wyrokiem z dnia 13 marca 2017 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie :

I. ustalił nieważność uchwały rady nadzorczej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. nr (...) z dnia 26 października 2013 r. oraz uchwały rady nadzorczej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. nr (...) z dnia 18 września 2014 r.;

II. zasądził od pozwanej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. na rzecz powoda W. W. kwotę 1 077zł tytułem kosztów procesu;

III. oddalił powództwo o uchylenie uchwały walnego zgromadzenia Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. nr (...) z 28 września 2015r.;

IV. ustalił nieważność uchwały walnego zgromadzenia Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. nr (...) z dnia 28 września 2015 r.;

V. zasądził od pozwanej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. na rzecz powoda W. W. kwotę 697zł tytułem kosztów procesu;

VI. nakazał pobrać od pozwanej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 593,26 zł tytułem kosztów sądowych.

Wyrok takiej treści został oparty na następujących ustaleniach faktycznych :

W. W. jest członkiem pozwanej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S.. Spółdzielnia działa na podstawie statutu uchwalonego przez Walne Zgromadzenie w dniu 27 listopada 2007 r. uchwałą Nr (...) zmienionego uchwałą Walnego Zgromadzenia Nr (...) z dnia 7 maja 2010 r. Zgodnie z § 57 statutu członkowie spółdzielni, którym przysługują spółdzielcze prawa do lokali są obowiązani uczestniczyć w pokrywaniu kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem w częściach przypadających na ich lokale eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości stanowiących mienie spółdzielni przez uiszczanie opłat zgodnie z postanowieniami statutu (ust. 1). Osoby niebędące członkami spółdzielni, którym przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokali, są obowiązane uczestniczyć w pokrywaniu kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości w częściach przypadających na ich lokale, utrzymaniem i eksploatacją nieruchomości stanowiących mienie spółdzielni przez uiszczanie opłat na takich samych zasadach, jak członkowie spółdzielni z zastrzeżeniem ust. 6 (ust 2). Członkowie spółdzielni będący właścicielami lokali są obowiązani uczestniczyć w pokrywaniu kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości wspólnych, eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości stanowiących mienie spółdzielni przez uiszczanie opłat zgodnie z postanowieniami statutu (ust. 3). W spółdzielni obowiązuje jednolity dla wszystkich rodzajów praw do lokali wzór kalkulacji oraz regulamin zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali, który uchwała rada nadzorcza. Koszty zawarte w kalkulacji winny wynikać z planu gospodarczo-finansowego spółdzielni (ust. 11). Członkowie Spółdzielni i osoby niebędące członkami Spółdzielni którym przysługują spółdzielcze własnościowe prawa do lokali oraz właściciele nie będący członkami spółdzielni mogą kwestionować zasadność zmiany wysokości opłat bezpośrednio na drodze sądowej. W przypadku wystąpienia na drogę sądową wnoszą oni opłaty w dotychczasowej wysokości. Ciężar udowodnienia zasadności zmiany wysokości opłat spoczywa na spółdzielni (ust. 20). Wedle § 77 statutu do zakresu działania rady nadzorczej należy między innymi uchwalanie planów gospodarczo-finansowych, uchwalanie zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali, nadzór i kontrola działalności spółdzielni, uchwalanie regulaminów spółdzielni, nie zastrzeżonych do kompetencji walnego zgromadzenia lub zarządu, podejmowanie innych uchwał w sprawach niezastrzeżonych do kompetencji walnego zgromadzenia lub zarządu. Zgodnie z § 90 statutu zaliczkowe opłaty użytkowników lokali na pokrycie kosztów zarządzania nieruchomością są ustalane na podstawie: kosztów eksploatacji i utrzymania nieruchomości oraz kosztów dostawy mediów planach uchwalonych przez radę nadzorczą; zasady rozliczania kosztów uchwała rada nadzorcza (ust. 2). § 91 statutu stanowi ,że okresem rozliczeniowym kosztów eksploatacji i utrzymania nieruchomości jest rok kalendarzowy (ust. 1). Okres rozliczeniowy kosztów dostawy energii cieplnej do ogrzania mieszkań określa regulamin (ust. 1 pkt 3). Różnica między faktycznymi kosztami dostawy ciepła a zaliczkowo pobranymi od użytkowników lokali opłatami za centralne ogrzewanie oraz podgrzanie wody jest rozliczana indywidualnie z użytkownikami poszczególnych lokali w oparciu o wskazania urządzeń pomiaru, w

przypadku nadpłaty – spółdzielnia zwraca różnicę, w przypadku nadwyżki kosztów – użytkownik lokalu obowiązany jest wpłacić różnicę w terminie ustalonym przez spółdzielnię (ust. 5).

W Spółdzielni Mieszkaniowej (...) funkcjonuje Regulamin porządku domowego i zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali, który uchwalony został przez Walne Zgromadzenie uchwałą (...) w dniu 8 czerwca 2006 r. Jego § 7 stanowi, że do obowiązków spółdzielni należy między innymi dostawa energii cieplnej do pomieszczeń mieszkalnych zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie normami. Zgodnie z zapisem § 30 elementy składowe kosztów wytworzenia energii cieplnej to: gaz lub energia cieplna dostarczana przez (...), energia elektryczna, woda technologiczna i gospodarcza, przegląd gazowy, przegląd kominiarski. Energia cieplna do nieruchomości dostarczana jest na cele grzewcze lokali mieszkalnych; podgrzanie wody (ust. 3).

W § 31 regulaminu wskazano zaś zasady rozliczeń ogrzewania w Spółdzielni. Rozliczenie CO dokonywane jest w skali budynku (ust. 1). Jednostką rozliczeniową jest m² powierzchni użytkowej lokali mieszkalnego z podziałem na 50% kosztów opłaty stałe, 50 % kosztów opłaty zmienne (rozliczane na podzielniki) (ust. 2). W tym samym punkcie regulaminu zapisano nadto, że rozliczenie 50% kosztów zmiennych opiera się na takich elementach korygujących jak: położenie lokalu na nieruchomości i pojemność grzejnika zainstalowanego w lokalu ((...)) (ust. 3). W regulaminie zamieszczono tabelę zawierającą określenie współczynnika korygującego dla każdego z lokali, który niwelować miał różnice w zapotrzebowaniu na ciepło wynikające z umiejscowienia mieszkania w bryle budynku. Przewidziano również, że przyjęty do rozliczeń sezon grzewczy obejmuje 12 miesięcy i jest liczony od 1 października do 30 września roku następnego (ust. 4).

W związku z wprowadzeniem 50% opłaty stałej za CO ustalono, że: każdemu użytkownikowi lokalu przysługuje jeden grzejnik nieopomiarowany zainstalowany w łazience lub WC ; jeżeli w wyniku przebudowy lub modernizacji lokalu mieszkalnego, w następstwie czego powstało jedno pomieszczenie dopuszcza się demontaż zbędnego grzejnika lub zastąpienie grzejników dotychczas zamontowanych jednym grzejnikiem zapewniającym temperaturę pomieszczenia dostosowaną do potrzeb użytkownika lokalu ; w przypadku zainstalowania grzejnika o większej pojemności następuje zmiana parametru (...) i odpowiednio dostosowanej z tego tytułu dopłaty ; a zmiany o których mowa powyżej mogą być dokonane po zakończeniu sezonu grzewczego i zgłoszeniu zarządowi Spółdzielni, wyklucza się całkowity demontaż grzejników w pozostałych pomieszczeniach, nie dotyczy to jednak przedpokoju (ust. 5). **W § 31 ust. 5** zapisano natomiast, że w przypadku braku w lokalu urządzeń pomiaru ciepła, demontażu albo celowego uszkodzenia stosuje się podwyższoną opłatę zmienną o 300%, a ponadto, jeżeli po zakończeniu sezonu grzewczego zaliczki nie pokryły poniesionych przez Spółdzielnię kosztów wytworzenia energii cieplnej stosuje się dopłatę liczoną proporcjonalnie do przekroczenia (ust. 6). Jeżeli koszty wytworzenia energii cieplnej w sezonie grzewczym byłyby wyższe od wniesionych zaliczek, to dla zachowania prawidłowych relacji przed indywidualnym rozliczeniem użytkowników lokali zmienia się proporcje opłaty stałe do zmiennej, o przekroczenie (ust. 7).

Rada Nadzorcza Spółdzielni Mieszkaniowej (...) działa między innymi na podstawie regulaminu rady nadzorczej. Zgodnie z § 6 regulaminu zakres działania rady nadzorczej wynika z umocowania określonego w ustawie oraz § 57 statutu spółdzielni. Do zakresu tego należy między innymi uchwalanie planów gospodarczo – finansowych Spółdzielni, uchwalania zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali, nadzór nad działalnością spółdzielni. **Uchwałami Rady Nadzorczej - nr (...) z dnia 26 października 2013 r i nr (...) z dnia 18 września 2014 r.** ustalono, że w pozwanej spółdzielni rozliczenia CO za sezony grzewcze 2013/2014 oraz 2014/2015 będą przeprowadzane według metrażu lokali.

Wcześniej rozliczenia były dokonywane na podstawie tzw. podzielników. Uzasadnieniem nowej metody rozliczania CO zaproponowanej w uchwale nr (...) była chęć porównania, który ze sposobów będzie korzystniejszy. Uchwała nr (...) została przyjęta przez Radę Nadzorczą, gdyż uznano, że sposób rozliczania w poprzednim roku był właściwy. Przed podjęciem uchwały nr (...) Rada Nadzorcza zastanawiała się nad wyborem nowej metody. Spowodowane było to tym, że występowały duże różnice w opłatach między mieszkańcami, lokatorzy zamieszkujący na poddaszu regularnie mieli niedopłaty zaś posiadający mieszkania na niższych piętrach nadpłaty. Przed podjęciem uchwały nr (...) Rada Nadzorcza dokonała analizy w oparciu o informacje z (...), a także zużycia poszczególnych mieszkań. Porównano

jak wyglądały opłaty i rachunki za poprzedni sezon. W pozwanej spółdzielni korespondencje związaną z wymiarem i rozliczeniem kosztów utrzymania lokali, zarząd doręczać powinien do skrzynek pocztowych. O nowym sposobie rozliczenia poinformowano członków spółdzielni za pośrednictwem ogłoszenia datowanego na 10 listopada 2014 roku, które zostało wywieszane na tablicy ogłoszeń. Zaznaczono, że informacje zostały włożone też do skrzynek pocztowych.

Członkowie spółdzielni: I. M., Z. G., W. S. (1), L. W., W. S. (2), A. M., A. K., J. C., R. R., I. P. oraz powód wnieśli pismem z dnia 4 lutego 2015 roku o uchylenie przedmiotowych uchwał Rady Nadzorczej oraz odwołanie członków tej Rady. Odbyte w dniu 6 marca 2014 roku Walne Zgromadzenie pozwanej spółdzielni nie odwołało jednak członków Rady Nadzorczej oraz nie uchyliło przedmiotowych uchwał.

Uchwałą nr (...) Walnego Zgromadzenia pozwanej Spółdzielni z dnia 28 września 2015 roku został zmieniony § 31 regulaminu porządku domowego i zasad rozliczania kosztów utrzymania lokali poprzez przyjęcie jednostki rozliczeniowej c.o. jako m² powierzchni użytkowej lokalu mieszkalnego wykreślenie przepisów dotyczących podziału kosztów c.o. na stałe i zmienne. O terminach Walnego Zgromadzenia członkowie są zawiadamiani indywidualnie za pokwitowaniem odbioru. Po zebraniach uchwały są wywieszane na tablicach znajdujących się na klatkach schodowych.

W pozwanej mieszkanie o większej powierzchni, najczęściej dwupoziomowe, znajdują się na górnych piętrach, także na poddaszu. Mieszkania te wymagają do ogrzania większej ilości ciepła niż mieszkania mniejsze i znajdujące się na niższych kondygnacjach. W lokalach tych część powierzchni na poddaszach z uwagi na zmniejszoną wysokość, nie jest wliczana do powierzchni użytkowej lokali. Spółdzielnia dokonała remontu dachu oraz izolacji, celem zlikwidowania przecieków i zwiększenia komfortu termicznego na poddaszu. Pomimo tego mieszkańcy tej części budynku nadal narzekali na niedogrzanie, choć zauważono poprawę. Przez większość mieszkań przebiegają jeden lub dwa pionory rur z ciepłą wodą, co ma wpływ na poziom zużytego ciepła w poszczególnych lokalach. W mieszkaniach następuje przenikanie ciepła poprzez ściany. Przyczyną znaczących różnic w obciążeniach poszczególnych lokali za ciepło jest przenikanie ciepła przez te ściany pomiędzy poszczególnymi lokalami. Przenikanie to jest tym większe im większa jest różnica temperatur w poszczególnych lokalach. Ciepło przepływa z lokalu, w którym utrzymywana jest wyższa temperatura do lokalu o niższej temperaturze. Przepływ tego ciepła nie jest rejestrowany przez podzielnik ciepła zamontowany na kaloryferze. Nadto źródłem różnic jest ciepło pochodzące z rur doprowadzających ciepło do kaloryferów, gdyż im większa jest powierzchnia rur w poszczególnych lokalach mieszkalnych, tym więcej ciepła pozostaje w danym mieszkaniu. Nadmierne obniżanie temperatury w poszczególnych lokalach mieszkalnych powoduje konieczność zwiększenia poboru energii cieplnej w lokalach sąsiednich. Zużycie ciepła na ogrzewanie i przygotowanie ciepłej wody użytkowej w lokalu powoduje przy jednoczesnym zachowaniu prawidłowych warunków eksploatacji budynku powinno wynosić średnio rocznie na poziomie 100 kWh/m².

Mieszkańcy budynku mają zróżnicowane preferencje, jeśli chodzi o właściwy poziom temperatury w mieszkaniu, przy czym różnice w tym zakresie oscylują między 18 a 22 stopni Celsjusza. Niektórzy z lokatorów przez większość okresu grzewczego mają zakręcone kaloryfery lub odkręcają je i zakręcają stosownie do potrzeb i temperatury zewnętrznej.

Roczny okres rozliczeniowy kosztów energii cieplnej trwa od 1 października danego roku do 30 września roku następnego. W trakcie roku członkowie spółdzielni uiszczają zaliczki na pokrycie kosztów zużycia energii cieplnej. Po dokonaniu rozliczenia zobowiązani są do porycia niedopłaty lub otrzymują zwrot nadpłaty. W okresie rozliczeniowym od 1 października 2013 roku do 30 września 2014 roku koszty całkowite ogrzewania nieruchomości przy ulicy (...) wyniosły 69.940,57 zł, a opłata od 1 m² 33,67 zł. W okresie rozliczeniowym od 1 października 2013 roku do 30 września 2014 roku odnotowana w poszczególnych lokalach mieszkalnych w budynku mieszkalnym przy ulicy (...) liczba jednostek rozliczeniowych oraz ogólne koszty ogrzewania lokalu były zróżnicowane, co Sąd dokładnie przedstawił, z rozbiciem na lokale w poszczególnych klatkach budynku.

Po tak poczynionych ustaleniach faktycznych, po dokonaniu ich kwalifikacji prawnej, Sąd pierwszej instancji doszedł do przekonania, że co do powództwa dotyczącego uchwał Rady Nadzorczej to zasadne było żądanie ustalenia ich

nieważności, natomiast w zakresie podważania uchwały Walnego Zgromadzenia uzasadnione było roszczenie ewentualne czyli żądanie stwierdzenia nieważności uchwały nr (...) z dnia 28 września 2015 r. .

Sąd przypomniał, że uprzednio połączono do łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia dwie sprawy. Pierwsze powództwo dotyczyło dwóch uchwał rady nadzorczej pozwanej spółdzielni mieszkaniowej. Drugie natomiast uchwały walnego zgromadzenia. Obie sprawy dotyczyły tego samego zagadnienia związanego ze sposobem rozliczenia kosztów centralnego ogrzewania, dlatego ocena materiału dowodowego i analiza prawna zasadności zaskarżonych uchwał została przez Sąd przedstawiona w sposób zbiorczy, z zaznaczeniem różnic wynikających z odmiennego charakteru uchwał rady nadzorczej i walnego zgromadzenia oraz innego sformułowania żądania obu sprawach.

Co do uchwał rady nadzorczej - powód domagał się ustalenia ich nieważności, ewentualnie stwierdzenia, że są one sprzeczne z postanowieniami statutu lub, że skutkują one pokrzywdzeniem członków spółdzielni mieszkaniowej. Sąd podkreślił, że przepisy ustawy Prawo spółdzielcze nie przewiduje szczególnego trybu zaskarżenia uchwał rady nadzorczej. Możliwe jest ich podważenie na ogólnych zasadach, w oparciu o art. 189 k.p.c. poprzez żądanie ustalenia istnienia prawa lub stosunku prawnego. Ustalenie nieważności tych uchwał wymaga odwołania się do dyspozycji art. 58 § 1 i 2 k.c., który to przepis wiąże nieważność czynności prawnej z jej sprzecznością z ustawą lub zasadami współżycia społecznego. Sąd uznał natomiast, że nie ma podstaw prawnych do odmawiania uchwałom rady nadzorczej ważności z uwagi na ich sprzeczność z innymi aktami wewnętrznymi lub z interesem poszczególnych członków spółdzielni. Weryfikacja uchwał pod tym kątem wymagałaby wyraźnego ustawowego umocowania a tego brak. Uregulowania tego rodzaju ustawodawca zastrzegł jednak tylko w stosunku do uchwał walnego zgromadzenia (art. 42 ustawy Prawo spółdzielcze). Sąd podkreślił - z przywołaniem orzeczeń Sądu Najwyższego, że w orzecznictwie przyjmuje się powszechnie, iż wadliwe uchwały rady nadzorczej spółdzielni, dotyczące innych kwestii niż wykluczenia albo wykreślenia członka ze spółdzielni, mogą być zaskarżane wyłącznie w drodze powództwa o ustalenie.

Co do uchwały Walnego Zgromadzenia - Sąd pierwszej instancji zauważył, że zarówno roszczenie powoda o uchylenie uchwały jak i roszczenie ewentualne o ustalenie jej nieważności mają oparcie w art. 42 prawa spółdzielczego. Powód zatem powołując się na wskazaną normę prawną mógł wnosić o uchylenie uchwały, o ile zarzuty dotyczyły niezgodności z postanowieniami statutu bądź dobrymi obyczajami lub wnosić o ustalenie nieważności, jeśli jej wady polegały również na sprzeczności z ustawą. Sąd uznał przy tym, że sprzeczność uchwały ze statutem może stanowić podstawę uchylenia uchwały tylko wówczas, gdy nie jest ona równocześnie sprzeczna z ustawą. Uchwała sprzeczna z prawem jest bowiem nieważna z mocy prawa, co może być tylko przedmiotem ustalenia, przy spełnieniu przesłanki istnienia interesu prawnego w tym ustaleniu. W konsekwencji Sąd uznał, że skoro powód zarzucał przedmiotowej uchwale min. sprzeczność z przepisami zawartymi w ustawie Prawo energetyczne, należało w pierwszej kolejności zbadać zaskarżoną uchwałę pod tym kątem. Potwierdzenie się bowiem tych zarzutów przesądzałoby o nieważności uchwały. To zaś czyniłoby bezprzedmiotowym orzekanie o żądaniu uchylenia uchwały. Mimo więc, że powód, w pierwszym rzędzie domagał się uchylenia uchwały, natomiast ustalenie nieważności uczynił przedmiotem żądania ewentualnego, zasady logiki nakazywały zbadać w pierwszej kolejności zasadność roszczenia dalej idącego.

Ostatecznie więc Sąd Okręgowy skoncentrował się w pierwszej kolejności na zarzucie, który powód zgłaszał wobec wszystkich trzech uchwał objętych rozpoznaniem, a mianowicie niezgodności z normami zawartymi w ustawie z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne. Sąd zauważył, że przy weryfikacji spornych uchwał zastosowanie znajdowały przede wszystkim zapisy art. 45a cyt. ustawy. Wskazał, że przewidują one, że:

- (ust. 6) W przypadku gdy wyłącznym odbiorcą paliw gazowych, energii elektrycznej lub ciepła dostarczanych do budynku jest właściciel lub zarządca budynku wielolokalowego, jest on odpowiedzialny za rozliczanie na poszczególne lokale całkowitych kosztów zakupu paliw gazowych, energii elektrycznej lub ciepła,

- (ust. 8a) Koszty zakupu ciepła, o których mowa w ust. 2, rozlicza się w części dotyczącej ogrzewania, stosując metody wykorzystujące dla lokali mieszkalnych i użytkowych:

- wskazania ciepłomierzy, - wskazania urządzeń umożliwiających indywidualne rozliczenie kosztów, niebędących przyrządami pomiarowymi w rozumieniu przepisów metrologicznych,- powierzchnię lub kubaturę tych lokali,

- (ust. 9) Właściciel lub zarządca budynku wielolokalowego dokonuje wyboru metody rozliczania całkowitych kosztów zakupu ciepła na poszczególne lokale mieszkalne i użytkowe w tym budynku, tak aby wybrana metoda:

1) zapewniała:

a) energooszczędne zachowania,

b) zachowanie prawidłowych warunków eksploatacji budynku i lokali w zakresie temperatury i wentylacji, określonych w przepisach prawa budowlanego, lub

c) ustalanie opłat za zakupione ciepło w sposób odpowiadający zużyciu ciepła na ogrzewanie i przygotowanie ciepłej wody użytkowej;

2) w zależności od warunków technicznych budynków i lokali uwzględniała:

a) ilość ciepła dostarczanego do lokalu z pionów grzewczych lub przenikania między lokalami oszacowanego w szczególności na podstawie rejestracji temperatury powietrza w lokalu, jeżeli jest to technicznie możliwe i ekonomicznie uzasadnione,

b) współczynniki wyrównawcze zużycia ciepła na ogrzewanie, wynikające z położenia lokalu w bryle budynku –

- (ust. 10) Właściciel lub zarządca budynku wielolokalowego wprowadza wybraną metodę, o której mowa w ust. 9, w formie wewnętrznego regulaminu rozliczeń ciepła przeznaczonego na ogrzewanie tego budynku i przygotowanie ciepłej wody użytkowej dostarczanej centralnie poprzez instalację w budynku, zwanego dalej "regulaminem rozliczeń"; regulamin rozliczeń podaje się do wiadomości osobom, o których mowa w ust. 2, w terminie 14 dni od dnia jego wprowadzenia do stosowania.

- (ust. 11) W przypadku gdy właściciel lub zarządca budynku wielolokalowego wprowadził metodę, o której mowa w ust. 9, wykorzystującą ciepłomierze i urządzenia wymienione w ust. 8 pkt 1 lit. a tiret drugie oraz pkt 2 lit. a, osoba, o której mowa w ust. 2, udostępnia swoje pomieszczenia w celu zainstalowania lub wymiany tych ciepłomierzy i urządzeń oraz umożliwia dokonywanie ich kontroli i odczytu wskazań w celu rozliczania kosztów zużytego ciepła w tym budynku,

- (ust. 11a) Jeżeli użytkownik lokalu nie udostępni właścicielowi lub zarządcy budynku ciepłomierzy, wodomierzy lub urządzeń umożliwiających indywidualne rozliczenie kosztów, niebędących przyrządami pomiarowymi w rozumieniu przepisów metrologicznych, w celu dokonania ich odczytu albo użytkownik lokalu dokona ingerencji w ten przyrząd lub urządzenie w celu zafałszowania jego pomiarów lub wskazań, właściciel lub zarządca budynku może:

1) dochodzić od użytkownika tego lokalu odszkodowania albo

2) obciążyć użytkownika tego lokalu, w okresie rozliczeniowym, kosztami ogrzewania w wysokości nie wyższej niż iloczyn średniej wartości kosztów ogrzewania:

a) m^3 kubatury budynku wielolokalowego i kubatury lokalu użytkowanego albo

b) m^2 powierzchni budynku wielolokalowego i powierzchni lokalu użytkowanego,

- (ust. 12) W przypadku stosowania w budynku wielolokalowym metody, o której mowa w ust. 9, wykorzystującej wskazania urządzeń wymienionych w ust. 8 pkt 1 lit. a tiret drugie, regulamin rozliczeń powinien dopuszczać

możliwość zamiennego rozliczania opłat za ciepło dla lokali mieszkalnych lub użytkowych na podstawie ich powierzchni lub kubatury oraz określać warunki stosowania zamiennego rozliczania.

W ocenie Sądu Okręgowego ocena zapisów zawartych w zaskarżonych uchwałach z punktu widzenia oczekiwań zawartych w przytoczonych powyżej uregulowaniach z prawa energetycznego musiała być negatywna.

Sąd argumentował to następująco: na pozwanej spółdzielni z mocy ustawy spoczywa obowiązek rozliczania na poszczególne lokale całkowitych kosztów zakupu paliw gazowych, energii elektrycznej lub ciepła. Wymaga to wyboru metody, o której mowa w ust. 9, w formie wewnętrznego regulaminu rozliczeń ciepła przeznaczonego na ogrzewanie tego budynku. Taki regulamin obowiązywał w pozwanej na mocy uchwały walnego zgromadzenia z dnia 8 czerwca 2006 r. Przewidywał on w osobnym paragrafie zasady rozliczania C.O. z podziałem na koszty stałe oraz opłaty zmienne. Te drugi ustalane były przy zastosowaniu odczytów z podzielników ciepła i określonych wskaźników korygujących związanych z położeniem lokalu w bryle budynku. W wyniku podjęcia zaskarżonych uchwał zasady rozliczania kosztów sprowadzono do jednej reguły, zgodnie z którą obciążenia miały być ustalane wprost proporcjonalnie do ilości metrów kwadratowego powierzchni użytkowej lokalu mieszkalnego. Sąd uznał, że co do zasady przyjęcie takiej metody zostało dopuszczone przez ustawodawcę. Nie oznacza to jednak, że takie rozwiązanie można zaakceptować w każdym przypadku, bez względu na okoliczności.

Sąd zaznaczył, że konieczna była kompleksowa wykładni zawartych w art. 45a reguł dotyczących rozliczania kosztów przez zarządcę. Ustawodawca przewidział pewną kolejność metod, jakie możliwe są do prowadzenia. Jako pierwszy wyznacznik wymienił wskazania ciepłomierzy, jako drugi wskazania urządzeń umożliwiających indywidualne rozliczenie kosztów, niebędących przyrządami pomiarowymi w rozumieniu przepisów metrologicznych, jako trzeci kubaturę lokali, a dopiero na samym końcu powierzchnię lokali. Według Sądu kolejność ta nie była przypadkowa, a stanowiła przejaw gradacji metod, związanej z ich dokładnością i miarodajnością. Z pewnością najbardziej dokładne dane dostarczane są przy wykorzystaniu ciepłomierzy wskazujących wprost ilość energii cieplnej dorowadzonej do danego lokalu. Podzielniki, takie jak zamontowane w lokalach należących do pozwanej, są natomiast urządzeniami zapewniającymi jedynie pośrednią możliwość szacowania ilości pobranych jednostek, jednak również one pozwalają indywidualizować wysokość obciążeń z uwzględnieniem tego, jak lokator korzysta z energii cieplnej i jaką jej ilość zużywa do ogrzania lokalu za pośrednictwem zamontowanego kaloryfera. Natomiast dwa ostatnie kryteria, czyli kubatura lokalu i metraż są wymienione w ostatniej kolejności, gdyż ich zastosowanie sprawia, że wysokość kosztów naliczanych lokatorom zostaje całkowicie oderwana od tego, ile czynnika ciepła doprowadzone zostało do grzejników w ich mieszkaniach.

W ocenie Sądu pierwszej instancji wprowadzenie rozliczenia kosztów C.O. przy uwzględnieniu wyłącznie wielkości powierzchni danego lokalu skutkowało tym, że ilość ciepła dostarczona do grzejników poszczególnych lokali przestała mieć znaczenie dla wysokości kosztów przypisanych do danego lokalu. Taki wniosek dla Sądu był oczywisty, nie wymagał wiedzy specjalnej, ostatecznie nie przeczyły mu wnioski z opinii biegłego. W ocenie Sądu ustawodawca dał wyraz swoim preferencjom dotyczącym metody rozliczenia również w inny sposób. Nałożył bowiem na mieszkańców obowiązek wyrażenia zgody na montaż urządzeń pomiarowych lub podzielników i przewidział określone sankcje za niezastosowanie się do nakazu. Pozwolił również na ryczałtowe obciążanie tych mieszkańców, którzy nie dopuścili do opomiarowania ich lokalu. Przede wszystkim jednak ustawodawca określając równego rodzaju metody, jednocześnie wskazał na wymogi, jakie powinny one spełniać. Pierwszym celem, do realizacji którego powinien zmierzać zarządca jest zapewnienie energooszczędnych zachowań. Drugim - zapewnienie prawidłowych warunków eksploatacji budynku i lokali w zakresie temperatury i wentylacji, określonych w przepisach prawa budowlanego. Trzecim zaś ustalanie opłat za zakupione ciepło w sposób odpowiadający zużyciu ciepła na ogrzewanie i przygotowanie ciepłej wody użytkowej. Nadto dodatkowo, z zastrzeżeniem, że stosowanie tych zasad wymaga uwzględnienia warunków technicznych budynków i lokali, ustawa nakazuje, aby wybierać metodę pozwalającą na wzięcie pod uwagę ilości ciepła dostarczanego do lokalu z pionów grzewczych lub przenikania między lokalami oszacowanego w szczególności na podstawie rejestracji temperatury powietrza w lokalu. Jeżeli jest to technicznie możliwe i ekonomicznie uzasadnione

powinno się również stosować współczynniki wyrównawcze zużycia ciepła na ogrzewanie, wynikające z położenia lokalu w bryle budynku.

Sąd podkreślił, że prawidłowo wybrana metoda powinna jak najpełniej realizować wszystkie opisane funkcje zachęcając zarówno do energooszczędnych zachowań, zapewniając powiązanie wielkości obciążeń z faktycznym zużyciem energii i uwzględniając specyfikę poszczególnych lokali w tym czynniki powodując dodatkowy napływ lub utratę ciepła. Stopień rozbudowania ustawowych dyrektyw i ich szczegółowości oznacza, że rolą zarządcy jest również precyzyjne określenie zasad rozliczenia kosztów i wykorzystanie wszystkich możliwych sposobów, by były one zgodne z zaleceniami ustawodawcy. Mając na uwadze powyższe założenia Sąd ocenił, że zmiana dokonana przez pozwaną w zakresie metody rozliczenia nie spełnia ustawowych standardów.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwana spółdzielnia wybrała najprostszą, ale też najbardziej prymitywną metodę podziału kosztów. Uwzględniono tylko jedno kryterium. Zrezygnowano z podziału na koszty stałe i zmienne. Oderwano wysokość opłat od wielkości zużycia czynnika ciepła doprowadzonego do poszczególnych lokali. Nie wprowadzono żadnych czynników korygujących wysokość opłat z uwagi na położenie lokalu w bryle budynku lub przenikanie ciepła z pionów lub innych lokali. Co więcej wprowadzono jako kryterium rozliczenia metry kwadratowej powierzchni użytkowej choć powód wskazywał, że lokale na najwyższej kondygnacji mają zróżnicowaną wysokość pomieszczeń, wskutek czego część ich powierzchni nie jest zaliczana do powierzchni użytkowej. Obszary te, mimo, że zaliczają się do kubatury lokali, z uwagi na przyjęty wskaźnik, nie są uwzględniane przy wymiarze opłat. Powyższe nie ma żadnego racjonalnego uzasadnienia. Z uwagi na takie lokale do rozważenia mogło być kryterium rozdziału kosztów według kubatury lokali.

W podsumowaniu Sąd powtórzył, że jedyną zaletą wprowadzonego systemu była jego niezaprzeczalna prostota, gdy jednak prawo energetyczne wymaga, aby uwzględnić jak najwięcej czynników wpływających na ilość ciepła zużywanego w poszczególnych lokalach i stosować jak najbardziej zaawansowane techniki i metody do realizacji wszystkich celów wskazanych przez ustawę, w tym co do miarodajności obciążeń i zmniejszenia ogólnego zużycia energii. Sąd zaznaczył przy tym, że negatywna ocena sposobu rozliczeń dostarczonej energii cieplnej była w zasadzie możliwa w oparciu o samą analizę zapisów dotychczasowego regulaminu i zasad wprowadzonych w zaskarżonych uchwałach oraz porównanie tych postanowień z dyrektywami zawartymi w ustawie. Wynika z niej bowiem, że skarżone uchwały - rady nadzorczej i walnego zgromadzenia - były sprzeczne z art. 45a prawa energetycznego. Jednocześnie Sąd ocenił zgromadzone w sprawie materiały dowodowe, a mianowicie zeznania świadków i stron, opinie biegłych oraz dokumentację co do faktycznych rozliczeń w pozwanej w poszczególnych okresach celem ustalenia specyfiki przedmiotowego budynku i zachowań poszczególnych lokatorów oraz funkcjonowania poprzedniego systemu rozliczeń. Zgromadzone dowody pozwalały na ustalenie praktyki korzystania z instalacji C.O. przez różnych mieszkańców, kosztów ponoszonych przez nich w ramach poprzednio obowiązujących zasad rozdziału oraz problemów z zapewnieniem właściwej temperatury na najwyższej kondygnacji budynku. Dowody te potwierdzały też, że niektórzy lokatorzy w bardzo ograniczonym zakresie albo prawie wcale nie odkręcają zaworów na swoich grzejnikach, co z jednej strony ograniczało zakres ich wydatków, z drugiej zaś pozwalało utrzymać w lokalu temperaturę stosunkowo niską, ale dla nich akceptowalną. Natomiast inni mieszkańcy narzekali na zbyt niską temperaturę mimo, że ponosili duże wydatki w związku z odczytami wskazującymi na znaczny pobór czynnika ciepła. Zdaniem sądu zeznania świadków i stron w tym zakresie były wiarygodne i nie nosiły znamion manipulacji. Korespondowały one zresztą z dokumentacją obrazującą wielkość kosztów przypadających na poszczególne lokale. Natomiast opinia biegłego z zakresu charakterystyki energetycznej budynków A. G. (1) wraz z pisemną opinią uzupełniającą i opinią ustną miały dla sądu jedynie ograniczone znaczenie przy rozstrzygnięciu sprawy. W istocie bowiem wiedza biegłego nie wniosła zbyt wiele do ustaleń dokonanych w niniejszej sprawie. Opinia potwierdzała w istocie bezsporne twierdzenia pozwanej, że na zużycie czynnika ciepła w poszczególnych lokalach wpływ mają uwarunkowania takie jak położenie w bryle budynku, przebieg rur z ciepłą wodą, powierzchnia ścian. Biegły potwierdził również, że pomiędzy lokalami dochodzi do przenikania ciepła, szczególnie, jeśli występują znaczne różnice temperatur, np. w przypadku zakręcenia kaloryferów w jednym z mieszkań. Powyższe wnioski mogły dla sądu stanowić pomocnicze wskazówki przy ocenie zastosowanej przez pozwaną metody rozliczenia. Natomiast z pewnością

rolą biegłego nie było formułowanie wprost ocen co do zgodności regulaminu obowiązującego u pozwanej z przepisami ustawy Prawo energetyczne. Dokonywanie ocen prawnych jest bowiem zdaniem sądu. Biegły może zaś dostarczać swojej wiedzy specjalnej celem wyjaśnienia określonych aspektów w tym przypadku z zakresu charakterystyki energetycznej budynku. Sąd miał przy tym na uwadze, że biegły krytycznie wypowiadał się o stosowaniu podzielników ciepła jako wyznacznika rozdziału kosztów C.O. W ocenie sądu logiczne i przekonujące były uwagi dotyczące możliwości nadużywania tego systemu przez niektórych lokatorów, którzy korzystając z położenia ich lokalu w bryle budynku oraz innych korzystnych dla nich czynników związanych z budową instalacji, mogą znacznie ograniczyć swoje koszty ustalane na podstawie odczytu podzielników, powodując zarazem zwiększone odczyty w lokalach sąsiednich. Sąd nie znalazł również podstaw, aby nie dać wiary biegłemu, kiedy wskazywał on, że aktualne, globalne zużycie energii w budynku jest na bardzo dobrym poziomie. Wszelkie uwagi biegłego miały charakter ogólny, uwzględniały bowiem założenia teoretyczne i typ budynku objętego niniejszym postępowaniem. Biegły nie dokonywał natomiast oględzin budynku, nie zapoznawał się z jego dokumentacją techniczną, nie analizował też szczegółowo zasad znajdujących się w obowiązującym poprzednio regulaminie. Po drugie biegły w trakcie składania wyjaśnień na rozprawie podał, że jego intencją nie było porównanie obu metod stosowanych w różnych okresach w pozwanej spółdzielni i wskazanie, która z nich jest lepsza. Zazaczył, że nowy system ma również wady. Pozwala na nadużycia w postaci chociażby nadmiernego korzystania z czynnika ciepła w niektórych lokalach. Jest też mniej miarodajny niż system kubaturowy w przypadku lokali o zróżnicowanej wysokości. Podał również, że ustalenie idealnego systemu zawierającego czynniki korygujące odczyty podzielników jest bardzo trudne i wymagałoby kosztownych badań. Wskazał jednak, że należałoby uwzględnić przede wszystkim powierzchnię ścian wewnętrznych lokali, w tym szczególnie ścian przylegających do klatki schodowej.

Ostatecznie Sąd pierwszej instancji ocenił, że uzyskane w ten sposób informacje nie uzasadniały odstąpienia od oceny zaskarżonych uchwał jako sprzecznych z art.45 a prawa energetycznego. Sąd podkreślił nadto, że w niniejszym postępowaniu nie oceniał sposobów rozliczania C.O. w pozwanej spółdzielni przez ich porównanie. Nie było to przedmiotem tego procesu, Sąd ustalał jedynie czy uchwały naruszają ustawę. Bez znaczenia przy tym było to, że skarżone uchwały uzyskały poparcie większości mieszkańców budynku, skoro jednocześnie naruszały bezwzględnie obowiązujące przepisy ustawy. Zarządca budynku a obecnie Sąd muszą się kierować dyrektywami narzuconymi przez ustawę. Jeśli więc ustawodawca nakazuje stymulować zachowania energooszczędne, to trudno akceptować uczynienie jednym kryterium rozliczenia kosztów wskaźnika zupełnie niezależnego od poboru czynnika ciepła w danym lokalu. Przyjęta metoda nie zapewniała również możliwości powiązania opłat z faktycznym zużyciem energii cieplnej w danym lokalu i rezygnowała zupełnie z uwzględnienia czynników takich jak przenikanie ciepła między lokalami lub z pionów. Do tego zmiana kryterium rozliczenia kosztów zakupu ciepła nastąpiła, gdy wszystkie lokale mieszkalne w pozwanej spółdzielni miały już zainstalowane nowoczesne podzielniki ciepła. Oznacza to, że technicznie było już możliwe rozliczanie kosztów zakupu ciepła przy ich wykorzystaniu. Sąd przyznał, że podzielniki nie zapewniają odczytów, które mogłyby stanowić samoistny i całkiem miarodajny wskaźnik poboru ciepła do danego lokalu. Ale przecież pozwana nie musiała opierać się wyłącznie na odczytach podzielników. Zresztą uprzednio obowiązujący system też nie ograniczał się tylko do tego kryterium. Zakładał on podział na opłaty stałe i zmienne, Tylko 50% opłat było warunkowane wskazaniem podzielników. Nadto odczyty te były korygowane wskaźnikami związanymi z położeniem lokali w bryle budynku. Sąd zaakcentował, że jeżeli nawet poprzedni system rozliczeń wykazywał pewne wady, to należało opracować sposoby jego udoskonalenia i minimalizowania defektów. Niewątpliwie każdy system będzie pewnym uproszczeniem w stosunku do rzeczywistego przebiegu zjawisk fizycznych związanych z obiegiem ciepła. Od zarządcy budynku można oczekiwać, że podejmie on starania, które jak najbardziej przybliżą zastosowaną w regulaminie metodę do założeń ustawodawcy. Po stronie pozwanej tego zabrakło. Oznacza to, że pozwana nie spełniła więc wymogów określonych ustawą. Sąd wreszcie na koniec zauważył, że eksponowana w toku procesu kwestia nadużywania metody podzielnikowej przez osoby, które zakręcają grzejniki w swoich lokalach, również nie mogła stanowić decydującego argumentu w sprawie. Pozwana nie podjęła bowiem próba zmodyfikowania regulaminu w celu ograniczenia takich praktyk poprzez np. rozważenie obowiązku pewnego minimalnego wykorzystania przez mieszkańców mocy cieplnej znajdujących się w ich lokalach kaloryferów.

W konsekwencji takich ustaleń Sąd Pierwszej instancji uznał, że zmiany dokonane przez pozwaną spółdzielnię na podstawie skarżonych uchwał Rady Nadzorczej i uchwały Walnego Zgromadzenia nr (...) z dnia 28 września 2015 r. były sprzeczne z art. 45 ustawy Prawo energetyczne co przesądzało o ich nieważności .

Na tej podstawie Sąd uwzględnił powództwo w zakresie uchwał Rady Nadzorczej, stwierdzając jednocześnie , że wobec sprzeczności treści uchwał z prawem materialnym, zbędne było dokonywanie dodatkowo oceny prawidłowości trybu ich podjęcia i ogłoszenia. Ocena ich zgodności z innymi aktami wewnętrznymi spółdzielni była niedopuszczalna. Z kolei w zakresie powództwa dotyczącego uchwały Walnego Zgromadzenia Sąd uwzględnił powództwo ewentualne w przedmiocie stwierdzenia nieważności uchwały. Sprzeczność uchwały z prawem nakazywała bowiem wydanie rozstrzygnięcia w trybie art. 42§ 2 ustawy Prawo spółdzielcze. W takiej sytuacji wyłączone było orzekanie w oparciu o treść art. 42§3 ustawy, co przesądziło o bezzasadności powództwa głównego, które należało w związku z tym oddalić.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł w pkt II ,V i VI wyroku ,szeroko przy tym postanowienia kosztowe uzasadnił, w tym z odwołaniem się do art. 98 §1 i art. 100 k.p.c.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła pozwana. Orzeczenie zaskarżyła w części , a mianowicie co do rozstrzygnięć zawartych w punktach I, II, IV, V i VI , czyli w zakresie w jakim powództwo uwzględniono oraz co do postanowień kosztowych . Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła :

1) naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 227 k.p.c., art. 231 k.p.c. oraz art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c., wyrażające się w tym, że poprzez nieuwzględnienie całości materiału dowodowego i dowolność w ocenie dowodów Sąd pominął istotne dla sprawy okoliczności wskazane przez pozwaną, bądź też wyciągnął błędne wnioski z zebranego materiału dowodowego i w konsekwencji ustalił nieprawdziwy stan faktyczny, a w dalszej kolejności niesłusznie uwzględnił żądania powoda. Naruszenie powołanych przepisów nastąpiło w szczególności poprzez:

- pominięcie wniosków płynących z opinii biegłego sądowego A. G. (1) , który stwierdza, iż „rozliczenie z uwzględnieniem powierzchni mieszkań jest zgodne z obowiązującymi normami, jest prawidłowo wykonywane i ten sposób rozliczeń gwarantuje dokładniejszy i bardziej sprawiedliwy podział kosztów poboru ciepła w poszczególnych mieszkaniach i kosztów wspólnych w omawianej sytuacji”;

- nieuprawnione przyjęcie, że pozwana spółdzielnia nie wykazała przyczyn zmiany dotychczasowej metody rozliczeń;

- nieuwzględnienie specyfiki budynku należącego do pozwanej spółdzielni, polegającej na tym, że w budynku tym znajdują się tylko pomieszczenia mieszkalne, nie ma nigdzie podłączonej klimatyzacji lub chłodzenia oraz nie jest prowadzona działalność gospodarcza, mogąca stanowić dla pozwanej dodatkowe źródło dochodów;

2) naruszenie prawa materialnego, tj. :

a) art. 45a ust. 9 w zw. z art. 45a ust. 8 ustawy z dnia 10.04.1997 r. Prawo energetyczne poprzez ich błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że ustawodawca przewidział określoną kolejność metod, jakie możliwe są do przyjęcia w zakresie rozliczeń kosztów C.O., a w dalszej kolejności poprzez ich błędne zastosowanie i uznanie zaskarżonych uchwał za sprzeczne z prawem, podczas gdy powołane przepisy nie wprowadzają żadnej hierarchii przedmiotowych metod, a w okolicznościach niniejszej sprawy to metoda powierzchniowa zapewniała najoptymalniejszy sposób ustalania opłat za ciepło, pobieranych od mieszkańców i użytkowników lokali w budynku przy ul. (...) w S., tj. sposób odpowiadający faktycznemu zużyciu ciepła, jak również zachowanie prawidłowych warunków eksploatacji budynku,

b) art. 5 k.c. poprzez uznanie, iż roszczenie powoda nie narusza zasad współzycia społecznego, pomimo że zmierzało do stwierdzenia nieważności (uchylenia) uchwał, które miały de facto uniemożliwić ogrzewanie lokali mieszkalnych na koszt lokali sąsiednich oraz zapewnić bardziej sprawiedliwy podział kosztów poboru ciepła w budynku pozwanej spółdzielni.

W konsekwencji tak skonstruowanych i szerzej uzasadnionych zarzutów pozwana wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa powoda co do żądania ustalenia nieważności uchwał - Rady Nadzorczej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. nr (...) z dnia 26.10.2013 r. oraz nr (...) z dnia 18.09.2014 r. i Walnego Zgromadzenia Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w S. nr (...) z dnia 28.09.2015 r. oraz zasądzenie od powoda zwrotu kosztów postępowania pierwszoinstancyjnego. Pozwana nadto wniosła o zasądzenie od powoda kosztów postępowania apelacyjnego. We ewentualnym wniosku apelacyjnym pozwana wniosła uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie domagając się jednocześnie zasądzenia od pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego. Powód odniósł się szerzej do poszczególnych zarzutów z apelacji pozwanej.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje :

apelacja pozwanej okazała się nieuzasadniona.

Na wstępie Sąd drugiej instancji wskazuje, że rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy sprowadzało się do oceny zarzutów zgłoszonych przez pozwana spółdzielnię. Obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji (art. 378 § 1 k.p.c.) oznacza niewątpliwie związanie sądu odwoławczego zarzutami prawa procesowego (tak m.in. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 31 stycznia 2008r., sygn. akt III CZP 49/07), za wyjątkiem tego rodzaju naruszeń, które skutkują nieważnością postępowania. Pozwana tego typu zarzutów nie sformułowała, a Sąd Apelacyjny ich istnienia się nie dopatrywał. Zauważyć dalej należy, że w zakresie rozpoznania sądu drugiej instancji mieści się rozpoznanie wszystkich aspektów prawnomaterialnych sprawy, niezależnie od przedstawionych zarzutów. Ugruntowane zostało w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowisko, że z jednej strony sąd drugiej instancji ma pełną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia, swobodę jurysdykcyjną, z drugiej natomiast ciąży na nim obowiązek rozważenia wszystkich podniesionych zarzutów i wniosków (zob.: wyrok Sądu Najwyższego z 28 marca 2014 r., III CSK 150/13, Legalis nr 1048644).

Sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy zgromadził w sprawie materiał dowodowy, a następnie dokonał właściwej jego oceny, z poszanowaniem reguł z art. 233§ k.p.c. W konsekwencji ustalił stan sprawy w zakresie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia odpowiadający treści tych dowodów. W tym miejscu Sąd Apelacyjny zauważa, że sąd drugiej instancji w sytuacji, gdy nie uzupełnia postępowania dowodowego ani, po rozważeniu zarzutów apelacyjnych, nie znajduje podstaw do zakwestionowania oceny dowodów i ustaleń faktycznych orzeczenia sądu pierwszej instancji, może te ustalenia przyjąć za podstawę faktyczną swojego rozstrzygnięcia. Wówczas wywiązanie się z przewidzianego w art. 328 § 2 k.p.c. obowiązku wskazania w uzasadnieniu orzeczenia podstaw rozstrzygnięcia może nastąpić przez oświadczenie o akceptacji ustaleń faktycznych, a nawet ocen prawnych sądu pierwszej instancji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2015 r., V CSK 270/14, LEX nr 1682218). Uwzględniając powyższe Sąd Apelacyjny zauważa, że po pierwsze - nie prowadził w sprawie postępowania dowodowego, a po drugie - nie podzielił zarzutów procesowych z apelacji pozwanej. W tej sytuacji, uwzględniając rozważania wyżej przytoczone, za zbędne uznaje powtarzania stanu faktycznego ustalonego przez Sąd Okręgowy, jednocześnie zaznacza, że podziela go w pełni i przyjmuje za podstawę własnego rozstrzygnięcia. Poprawna i jako taka jest też akceptowana kwalifikacją prawną sprawy dokonana przez Sąd pierwszej instancji.

Sąd odwoławczy z zasady w pierwszej kolejności odnosi się do zarzutów procesowych, dopiero ustalenie poprawnego stanu faktycznego umożliwia ustalenie czy zastosowano w sprawie prawidłowe prawo materialne. Tu wyjątkowo odniesie się do prawa materialnego.

Powód nie kwestionował rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji w zakresie w jakim oddalono jego powództwo. Sąd przedmiotem kontroli instancyjnej było ustalenie przez Sąd Okręgowy, że wszystkie trzy skarżone uchwały są nieważne. Przedmiotem oceny Sądu Apelacyjnego nie była więc kwestia zasadności roszczenia powoda o uchylenie wskazanych uchwał Rady Nadzorczej i Walnego Zgromadzenia. Dlatego już tylko krótko, tytułem pewnego przypomnienia i w części powtórzenia za Sądem Okręgowym, Sąd Apelacyjny wskazuje, że co do zasady kwestionowanie uchwał walnego zgromadzenia w spółdzielni mieszkaniowej obecnie jest możliwe za pomocą trzech odrębnych środków prawnych, tj.: (1). powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały, gdy występuje sprzeczność uchwały z ustawą, o czym stanowi art. 42 § 2 prawa spółdzielczego; (2). powództwa o uchylenie uchwały, gdy występuje sprzeczność uchwały bądź z postanowieniami statutu, bądź z dobrymi obyczajami lub gdy uchwała godzi w interes spółdzielni albo ma na celu pokrzywdzenie jej członka w oparciu o art. 42 § 3 prawa spółdzielczego oraz (3). powództwa o ustalenie nieistnienia uchwały, gdy wystąpiły tak rażące uchybienia w procesie podjęcia uchwały, w zwołaniu lub procedowaniu określonych organów, że wyklucza to możliwość stwierdzenia, że wyraziły one wolę jako uprawniony organ (art. 42 § 9 prawa spółdzielczego). Oznacza to, że obecnie sąd musi rozróżniać przypadki sprzeczności uchwał z prawem oraz pozostałych rodzajów jej wadliwości określonej w art. 42 § 3 prawa spółdzielczego. Jest to niezbędne do ustalenia zakresu zastosowania powództwa o ustalenie nieważności uchwały oraz powództwa o jej uchylenie. Tego rodzaju ocena nie budzi wątpliwości, gdy chodzi o przypadki sprzeczności uchwały z dobrymi obyczajami oraz jej godzenia w interesy spółdzielni lub mającej na celu pokrzywdzenie członka. W takim wypadku ważna uchwała podlega uchyleniu z powodu jej niezasadności. W praktyce orzeczniczej może natomiast rodzić trudności ocena rodzaju powództwa, jakie powinno zostać wniesione w wypadku sprzeczności uchwały z postanowieniami statutu. Wśród regulacji statutowej znajdują się bowiem zwykle takie postanowienia, które są jednocześnie przedmiotem unormowania prawnego, przede wszystkim w prawie spółdzielczym i ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych. W takiej sytuacji zachodzi kumulacja podstaw obu rodzajów powództw, która polega na jednoczesnej sprzeczności uchwały z prawem i statutem, z tym iż dalej idącą wadą jest sprzeczność uchwały z prawem, a więc jej nieważność. Powództwo o uchylenie uchwały, przewidziane § 3 art. 42, ma zastosowanie do tych wypadków sprzeczności uchwały z postanowieniami statutu, które nie są jednocześnie sprzecznością uchwały z przepisami prawa. Jeżeli natomiast taka zbieżność zachodzi, zastosowanie ma powództwo o ustalenie nieważności uchwały. Praktyka orzecznicza dopuszcza możliwość zgłaszania żądań ewentualnych. Istnieją wówczas dwa roszczenia pozostające ze sobą w związku (główne i ewentualne), ale sąd orzeka tylko o jednym z nich. O uchyleniu zaskarżonej uchwały sąd może orzec tylko w razie uprzedniego oddalenia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały. Roszczenie ewentualne wchodzi w miejsce roszczenia głównego, gdy uwzględnienie tego pierwszego z przyczyn prawnych czy faktycznych nie jest możliwe (zob. wyrok Sądu Najwyższego II CSK 17/14 z dnia 22 października 2014 r. i przywołane w jego uzasadnieniu orzecznictwo tego Sądu). Uzasadnione w tym miejscu jest dodanie, że przepis art. 42 § 2 prawa spółdzielczego jako *lex specialis*, który przewiduje bezwzględnie nieważność uchwały sprzecznej z ustawą, wyłącza stosowanie art. 58 k.c. do uchwał walnego zgromadzenia. Hipotezą art. 42 § 2 prawa spółdzielczego nie jest objęta jedynie sytuacja, gdy uchwała walnego zgromadzenia została podjęta w celu obejścia ustawy. W takim wypadku uchwała jest bezwzględnie nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2011 r., II CSK 620/10, LEX nr 846567). W rozpoznawanej sprawie zarzut obejścia prawa nie został sformułowany. W orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 września 2003 r. I CK 115/02, z 2 sierpnia 2007 r. V CSK 163/2007, Lex nr 395049 czy uchwała Sądu Najwyższego z 4 czerwca 2009 r. III CZP 30/09, OSNC 2010/2/19) utrwalili się poglądy, że w odniesieniu do uchwał rady nadzorczej spółdzielni, których przedmiotem nie jest wykluczenie lub wykreślenie członka ze spółdzielni, istnieją dwie drogi postępowania. Pierwsza - to postępowanie wewnątrzspółdzielcze, o ile statut przewiduje ogólną drogę odwołania od uchwał rady nadzorczej do walnego zgromadzenia, a potem zaskarżenie do sądu uchwały zgromadzenia zgodnie z art. 42 prawa spółdzielczego. Druga droga - to bezpośrednie zaskarżenie do sądu uchwały rady nadzorczej na ogólnych zasadach prawa cywilnego, to jest wytoczenie powództwa o zasądzenie, ustalenie bądź ukształtowanie prawa lub stosunku prawnego. Uchwały organów spółdzielni, wywołujące skutki cywilnoprawne, podlegają przepisom kodeksu cywilnego, jako czynności prawne, w związku z czym nie mogą naruszać przepisów bezwzględnie obowiązujących. Ocena ich skuteczności dokonywana jest zatem z punktu widzenia art. 58 k.c. Do tego art. 189 k.p.c. nie przewiduje żadnego ograniczenia czasowego w zakresie wytaczania powództwa o

ustalenie. Uwzględnienie powództwa zgodnie z art. 189 k.p.c. wymaga spełnienia dwóch przesłanek, tj. istnienia interesu prawnego w żądaniu udzielenia ochrony prawnej przez wydanie wyroku ustalającego oraz istnienia bądź nieistnienia danego stosunku prawnego bądź prawa (w zależności od rodzaju żądania udzielenia ochrony prawnej). Obie przesłanki muszą być spełnione łącznie. W orzecznictwie sądowym jest utrwalony pogląd, że członek spółdzielni co do zasady, ma prawo kwestionować w postępowaniu sądowym zasadność nałożonych na niego obowiązków finansowych. Może zatem żądać ustalenia nieważności (art. 58 k.c. i art. 189 k.p.c.) albo nieistnienia (art. 189 k.p.c.) uchwały zarządu albo rady nadzorczej spółdzielni mieszkaniowej (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2007 r., III CZP 141/06, Lex nr 212451 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2010 r., V CSK 260/09, Lex nr 589842). W niniejszej sprawie stwierdzenie nieważności uchwał, mające skutki *ex tunc*, definitywnie przesądzi o zakresie obowiązków finansowych powoda wobec pozwanej spółdzielni z tytułu dostawy ciepła. Niezgodność uchwały z ustawą może się niewątpliwie przejawiać w naruszeniu prawa materialnego, jak też wynikać z uchybień formalnych dotyczących warunków i trybu podejmowania uchwały. Uchwała może naruszać ustawę zarówno poprzez swoją treść, jak i wady postępowania prowadzącego do jej wydania. Oznacza to, że członek spółdzielni wytaczając powództwo na podstawie 58 k.c. może powoływać zarzuty o charakterze merytorycznym, jak i formalne. Należy jednocześnie przyjąć, że podobnie jak w przypadku uchwał Walnego Zgromadzenia, tak też w przypadku uchwały Rady Nadzorczej uchybienia proceduralne związane z podejmowaniem uchwał przez organy spółdzielni mogą skutkować ustaleniem nieważności jedynie wtedy, gdy mogły one mieć wpływ na treść uchwały. W każdym jednak przypadku chodzi o naruszenie bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy. Sankcję nieważności zgodnie z 42 § pr.spół. i art. 58 §1 k.c. powoduje wyłącznie sprzeczność z przepisami bezwzględnie obowiązującymi. Sprzeczność czynności z ustawą polega (w najogólniejszym ujęciu) na tym, że indywidualna i konkretna „norma” wynikająca z czynności prawnej koliduje z normą generalną i abstrakcyjną wynikającą z ustawy.

Przenosząc te uwagi do sprawy Sąd Apelacyjny ocenia, że Sąd pierwszej instancji prawidłowo wskazał rodzaje możliwych powództw w razie kwestionowania uchwały organu spółdzielni mieszkaniowej, z rozróżnieniem uchwał walnego zgromadzenia oraz uchwał rady nadzorczej. Sąd też trafnie ocenił wzajemny stosunek powództwa o ustalenie nieważności uchwały organu spółdzielni mieszkaniowej do żądania uchylenia takiej uchwały z zaznaczeniem, że możliwość kwestionowania uchwał rady nadzorczej przed sądem to powództwo o ustalenie. Prawidłowo też Sąd ten przyjął, że w razie gdy uchwała z uwagi na swoją treść jest nieważna jako naruszająca ustawę zbędna jest ocena czy sposób podjęcia uchwały miał znaczenie dla jej treści. Trafne są też rozważania o posiadaniu przez powoda interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności uchwał obu organów pozwanej spółdzielni mieszkaniowej. Sąd Okręgowy w zakresie rozważań prawnych dla poparcia swojej argumentacji przekonująco odwołał się do orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów powszechnych tyjących kwestii w tym procesie rozstrzyganych.

W tym miejscu już tylko dla porządku Sąd Apelacyjny zauważa, że Sąd pierwszej instancji przywołując treść art. 45a ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz.U.2017.220, z późn.zm.) przytoczył go w brzmieniu obowiązującym w dacie orzekania (13.03.2017 r.), czyli w brzmieniu obowiązującym od dnia 6 lutego 2017 r. gdy skarżone uchwały zostały podjęte odpowiednio w dniach 26.10.2013 r.; 18.09.2014 r. i 28.09.2015 r. Do tej kwestii Sąd powróci dalej.

Co do zarzutów: w zarzucie procesowym pozwana zarzucała naruszenie następujących przepisów - art. 227 k.p.c., art. 231 k.p.c. oraz art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c.. Naruszenie wskazanych przepisów miało skutkować nieuwzględnieniem całości materiału dowodowego i dowolnością w ocenie dowodów, wskutek czego Sąd Okręgowy miał pominąć istotne dla sprawy a wskazane przez pozwana okoliczności, bądź też wyciągnąć błędne wnioski z zebranego materiału dowodowego co w konsekwencji doprowadziło do poczynienia błędnych ustaleń faktycznych i w dalszej kolejności skutkowało uwzględnieniem powództwa. Precyzując pozwana zarzucała przy ustalaniu podstawy faktycznej następujące nieprawidłowości: (1.) pominięcie wniosków płynących z opinii biegłego sądowego A. G. (1) (który stwierdził, że „rozliczenie z uwzględnieniem powierzchni mieszkań jest zgodne z obowiązującymi normami, jest prawidłowo wykonywane i ten sposób rozliczeń gwarantuje dokładniejszy i bardziej sprawiedliwy podział kosztów poboru ciepła w poszczególnych mieszkaniach i kosztów wspólnych w omawianej sytuacji”), (2.) przyjęcie, że Spółdzielnia nie wykazała przyczyn zmiany dotychczasowej metody rozliczeń oraz (3.) pominięcie specyfiki budynku

należącego do pozwanej, a mianowicie tego, że w budynku tym znajdują się tylko pomieszczenia mieszkalne, nie ma nigdzie podłączonej klimatyzacji lub chłodzenia oraz nie jest prowadzona działalność gospodarcza, mogąca stanowić dla pozwanej dodatkowe źródło dochodów.

Sąd pierwszej instancji dopuścił w sprawie dowód z biegłego sądowego z zakresu budownictwa i energetyki cieplnej. Dowód ten omówił i ocenił jego przydatność dla ustalenia faktów istotnych dla ustalenia pełnej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Sąd jednocześnie zaznaczył, że ocena przedmiotu sporu nie wymagała sięgnięcia do wiedzy specjalistycznej. Sąd przy tym też zauważył, że biegły nie był uprawniony do oceny regulaminu - sposób rozliczeń - z przepisami prawa. Niewątpliwie ocena zgodności skarżonych uchwał z ustawą należała do sądu a nie do biegłego. Biegły wyrażając w tym zakresie wnioski przekracza swoje uprawnienia. Zdaniem biegłego jest udzielenie sądowi, na podstawie posiadanych wiadomości fachowych i doświadczenia zawodowego, informacji i wiadomości niezbędnych dla ustalenia i oceny okoliczności sprawy. Nie mogą być uznane za dowód w sprawie wypowiedzi biegłego wykraczające poza ustawowe kompetencje. Sąd nie jest więc związany opinią biegłego w zakresie jego wypowiedzi odnośnie do - zastrzeżonych do wyłącznej kompetencji sądu - kwestii ustalenia i oceny faktów oraz sposobu rozstrzygnięcia sprawy. Opinia biegłego w takiej sytuacji jest przydatna jedynie w części w której biegły nie wykroczył poza swoje kompetencje. Przenosząc te uwagi do sprawy zasadnie Sąd Okręgowy uznał, że po pierwsze biegły nie może się wypowiadać co do prawa (tu - czy zastosowana metodologia rozliczeń jest zgodna z ustawą), po drugie - zasadnie Sąd ten ocenił, iż z uwagi na przedmiot sporu w istocie nie były konieczne informacje specjalne, po trzecie - opinia cechowała się dużym stopniem ogólności, w tym co do znaczenia współczynników wyrównawczych. Dopuszczona w sprawie opinia z biegłego w istocie jedynie naświetlała złożoność kwestii rozliczeń za dostarczone ciepło w budynku wielolokalowym. Zasadnie w konsekwencji Sąd Okręgowy ocenił, że opinia biegłego sądowego dla rozstrzygnięcia sprawy nie miała w żadnym razie przesądzającego znaczenia. Sąd pierwszej instancji nie twierdził, że pozwana spółdzielnia nie wyjaśniła przyczyn dla których postanowiła zmienić metodę rozliczeń zakupu kosztów energii cieplnej. W sprawie było niekwestionowane, że zostało to spowodowane to oceną, iż funkcjonująca w Spółdzielni metodologia rozliczeń się nie sprawdza. Bowiem rozliczenie kosztów zużycia ciepła w poszczególnych lokalach, z wykorzystaniem wskazań podzielników kosztów ogrzewania montowanych na grzejnikach, skutkowało rozbieżnością pomiędzy naliczonym obciążeniem kosztami zużycia ciepła w poszczególnych lokalach do rzeczywistego zużycia. Pozwana podkreślała, że w spółdzielni są bardzo duże dysproporcje w koszcie ogrzania 1 m² pomiędzy lokalami przy porównywalnej temperaturze w pomieszczeniach. I tak w mieszkaniu powoda jest to 0,06 zł/m² kosztów zmiennych za cały sezon, natomiast w mieszkaniu położonym nad lokalem powoda - 52,17 zł/m², w mieszkaniu usytuowanym pod lokalem powoda - 16,04 zł/m². Według Spółdzielni część lokatorów ogrzewa mieszkania tylko przez nieopomiarowane grzejniki w łazience i toalecie, wykazując odczyty na podzielnikach bliskie zera, co skutkowało przerzuceniem kosztów zakupu ciepła na lokatorów, którzy musieli odkręcić kaloryfery, bo w ich pomieszczeniach temperatura spada poniżej 16°C. Dlatego w ocenie pozwanej wprowadzone czasowo rozliczanie kosztów CO według m² było zdecydowanie mniej niesprawiedliwe niż dotychczasowe wg podzielników. Pozwana tak uzasadniając metodologię zmian sposobu rozliczeń kosztów zakupu ciepła w istocie przyjmuje, że należy wszystkich obciążać po równo. Spółdzielnia ma niewątpliwie obowiązek by jak najbardziej zbliżyć obciążenie kosztami zużycia ciepła w poszczególnych lokalach mieszkalnych do rzeczywistego zużycia. Dokonana zmiana rozliczeń w pozwanej powyższe całkowicie pomija. Krytykując ocenę Sąd Okręgowy pozwana pomija również obszerną argumentację co do tego, że skoro stosowana uprzednio metodologia rozliczeń miała swoje niedoskonałości to nic nie stało na przeszkodzie by dokonać określonych zmian, innymi słowy udoskonalić ją. O ile Sąd odwoławczy rozumie, że metoda rozliczenia kosztów zakupu energii cieplnej wykorzystująca wskazania urządzeń w postaci podzielników ciepła nie jest niepodważalną - takiej zresztą chyba nie ma - to nie widzi możliwości zaakceptowania sposobu rozliczeń przyjętego przez pozwaną w zakwestionowanych uchwałach, z całkowitym pominięciem kryteriów ustawowych wskazanych w ust. 9 art.45a pr.energt. I to w sytuacji, gdy we wszystkich mieszkaniach w Spółdzielni były już zamontowane na kaloryferach elektroniczne podzielniki kosztów ogrzewania. Nie można przy tym uznać argumentacji pozwanej, że budynek Spółdzielni jest szczególny co uzasadnia wybraną metodologię rozliczeń. Z faktu, że w budynku pozwanej, niedużej spółdzielni mieszkaniowej, są wyłącznie

lokale mieszkalne ,a spółdzielnia nie uzyskuje żadnych dochodów (np. z reklam, z wynajmu) nie wynika odmienność pozwanej od innych małych spółdzielni mieszkaniowych czy wspólnot .

W konsekwencji Sąd Apelacyjny zarzuty naruszenia prawa procesowego sformułowane przez pozwaną ocenił jako chybione. Uzasadnienie wyroku Sądu pierwszej instancji odpowiada wymogom ustawowym z art. 328§2 k.p.c. Sąd Okręgowy miał na uwadze to ,że dowodzeniu podlegają wyłącznie fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie(art. 227 k.p.c.). Dowody dotyczące faktów o takim znaczeniu zostały ocenione , z poszanowaniem reguł z art. 233§1 k.p.c.

Pozwana zarzuciła Sądowi pierwszej instancji również obrazę prawa materialnego. Zarzuciła mianowicie naruszenie art. 45a ust. 9 w zw. z art. 45a ust. 8 prawa energetycznego poprzez ich błędną wykładnię wskutek przyjęcia ,że ustawodawca przewidział określoną kolejność metod, jakie możliwe są do przyjęcia w zakresie rozliczeń kosztów CO ,a w dalszej kolejności poprzez ich błędne zastosowanie i uznanie zaskarżonych uchwał za sprzeczne z prawem, podczas gdy powołane przepisy nie wprowadzają żadnej hierarchii przedmiotowych metod, a w okolicznościach niniejszej sprawy to metoda powierzchniowa zapewniała najoptymalniejszy sposób ustalania opłat za ciepło, pobieranych od mieszkańców i użytkowników lokali w budynku Spółdzielni . Pozwana prezentowała stanowisko ,że zastosowana metodologia rozliczeń odpowiada faktycznemu zużyciu ciepła, jak również zachowaniu prawidłowych warunków eksploatacji budynku.

Co do zarzutów materialnoprawnych - zacząć trzeba od tego ,że zasady rozliczania kosztów ciepła dostarczonego do budynku przypadającego na poszczególne lokale reguluje art. 45 a ustawy prawo energetyczne. Przepis ten został zmieniony z dniem 3 maja 2005 r., poprzez zmianę ust. 7 oraz dodanie ust od 8 do 12. W niezmienionej wersji obowiązywał do końca września 2016 r. Następnie ustawą z dnia 20 maja 2016 r. o efektywności energetycznej (Dz.U. 2016.831) ,która weszła w życie od dnia 1 października 2016 r., art. 43 .12) dokonano zmiany art. 45a ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne, określane też - p.e. (Dz.U.2017.220) poprzez zmianę - ust. 7, ust 8 w pkt 2 lit.a, ust 9 oraz dodanie - ust. 11 a i 13 . Z przepisów przejściowych ustawy z 20 maja 2017 r. wynika jedynie w jakim terminie ma zostać wykonany obowiązek o którym mowa w art. 45a ust 7 pkt 2 (do dnia 31 grudnia 2016 r.).Kierując się przeto treścią art. 3 k.c. stanowiącego , że ustawa nie ma mocy wstecznej ,chyba że to wynika z jej brzmienia lub celu , dla oceny skarżonych uchwał ma zastosowanie art. 45a w brzmieniu sprzed dnia 1 października 2016 r. W tym miejscu można jedynie dodać ,że zmiana zapisów z ust. 8 i 9 art. 45a w istocie była stylistyczna a nie merytoryczna (ta w niedużym zakresie). Istotne było niewątpliwie dodanie zapisu, że wybrana metoda rozliczeń powinna uwzględniać : ilość ciepła dostarczonego do lokalu z pionów grzewczych lub przenikania między lokalami oszacowanego w szczególności na podstawie rejestracji temperatury w lokalu ,jeżeli jest to technicznie możliwe i ekonomicznie opłacalne (ust. 9 pkt 2 lit.a).

Przepisy art. 45a ust 7-12 p.e. regulują w sposób szczegółowy rozliczenie kosztów zakupu ciepła dostarczonego do budynków , na poszczególne lokale (na mieszkańców i użytkowników lokali). Wprowadzenie tych przepisów zostało uzasadnione potrzebą zwiększenie odpowiedzialności właścicieli i zarządzających budynkami w zakresie rozliczeń kosztów dostaw ciepła oraz ustalenia jaśniejszych zasad nadzoru w tej dziedzinie. Niewątpliwie szczególne potraktowanie rozliczeń w zakresie kosztów ciepła jest podyktowane specyfiką tego medium jako zjawiska fizycznego. Zgodnie z treścią wskazanego przepisu właściciel lub zarządca budynku wielolokalowego określa metodę rozliczenia całkowitych kosztów zakupu ciepła na poszczególne lokale mieszkalne i użytkowe w tym budynku. Tak więc to do niego należy wybór odpowiedniego sposobu rozliczeń, ale wybór ten musi nastąpić spośród metod wymienionych w art. 45 a ust. 8 p.e. na podstawie już jednak ustawowo określonych przesłanek. I tak ust. 8 pkt 1 lit. a i b przewiduje możliwość rozliczenia kosztów zakupu ciepła w części dotyczącej ogrzewania dla lokali mieszkalnych i użytkowych w oparciu o metody wykorzystujące : wskazania ciepłomierzy, wskazania urządzeń wskaźnikowych niebędących przyrządami pomiarowymi w rozumieniu przepisów metrologicznych, wprowadzonych do obrotu na zasadach i w trybie określonym w przepisach o systemie oceny zgodności albo powierzchnie lub kubaturę tych lokali, zaś dla części wspólnej budynku wielolokalowego - powierzchnie lub kubaturę tych części odpowiednio w proporcji do powierzchni lub kubatury zajmowanych lokali. Tak więc w istocie wyróżnia trzy (nie cztery) sposoby rozliczania ciepła w budynkach wielorodzinnych – za pomocą ciepłomierzy, podzielników ciepła oraz powierzchni lub kubatury

budynku. Tak jak to już zauważył Sąd pierwszej instancji ustawodawca pozostawił znaczną swobodę w doborze metody przypisania udziału poszczególnych lokali w ogólnych kosztach zakupu ciepła. Wybrana metoda powinna jednakże ,zgodnie z treścią art. 45 a ust. 9 ustawy , stymulować energooszczędne zachowania oraz zapewniać ustalenie opłat w sposób odpowiadający zużyciu ciepła na ogrzewanie, uwzględniając jednocześnie współczynniki wyrównawcze zużycia ciepła na ogrzanie , wynikające z położenia lokalu w bryle budynku , przy jednocześnie prawidłowych warunkach eksploatacji budynku określonych w odrębnych przepisach , tj. przepisach prawa budowlanego. Innymi słowy z art. 45 a ust 9 p.e .wynika obowiązek zarządcy lub właściciela budynku dokonania wyboru jednej z metod rozliczenia kosztów zakupu ciepła, określonych w art.45 a ust.8 p.e., wyłącznie za pomocą kryteriów ustawowych określonych w ust 9 (zob. wyrok Sąd Najwyższy z dnia 7 lutego 2013 r., II CSK 347/12).

Początkowo wybrano w pozwanej spółdzielni indywidualny system rozliczeń kosztów ogrzewania wykorzystujący tzw. podzielniki kosztów centralnego ogrzewania. Wybrano zatem jedną z metod przewidzianych ustawą , z uwzględnieniem ustawowych przesłanek z ust. 9 art. 45ap.e.

Pozwana zarzucała Sądowi ,że naruszył art. 45a p.e. przyjmując ,że katalog metod rozliczeń kosztów zakupu ciepła jest hierarchiczny. Sąd odwoławczy nie podziela tego zarzutu .Niewątpliwie kierując się zarówno zasadami doświadczenia życiowego , jak również określoną kolejnością metod rozliczeń przyjętą przez samego ustawodawcę w art. 45a ust 8 pkt 1 p.e., należy wyjść z założenia, że energooszczędne zachowania oraz określenie opłat odpowiadających zużyciu ciepła za ogrzewanie i przygotowanie ciepłej wody zapewniają najlepiej metody na podstawie wskazań ciepłomierzy i wodomierzy. Ocenia się bowiem, że metody rozliczenia kosztów zakupu ciepła wykorzystujące wskazania ciepłomierzy czy też urządzeń w postaci podzielników ciepła w wyższym stopniu zapewniają energooszczędne zachowania , a także ustalenia opłat odpowiadających faktycznemu zużyciu ciepła. Niewątpliwie kolejność metod rozliczeń przyjęta przez ustawodawcę nie jest bez znaczenia. Takie stanowisko zostało zaprezentowane m.in. w orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2013 r. ,II CSK 347/12 Taka też ocena zaprezentowana przez Sąd pierwszej instancji nie jest pozbawiona zasadności. Odmienne stanowisko prezentowane w apelacji nie zasługuje przeto na podzielenie. Z treści art. 45a ust. 12 p.e. n wynika jedynie ,że w razie zastosowania metody rozliczeń wykorzystującej wskazania urządzeń wymienionych w ust. 8 pkt 1 lit.a tiret drugie w regulaminie rozliczania przewiduje się możliwość zamiennego rozliczania opłat za ciepło na podstawie powierzchni lub kubatury . Niewątpliwie jednak wybór jednej z metod rozliczeń wymaga uwzględnienia kryteriów ustawowych z art. 45a ust. 9 . Należy więc uwzględnić współczynniki wyrównawcze zużycia ciepła na ogrzewanie, wynikające z położenia lokalu w bryle budynku , przy jednoczesnym zachowaniu prawidłowych warunków eksploatacji budynku i stymulowaniu energooszczędnych zachowań oraz zapewnienia ustalania opłat w sposób odpowiadający zużyciu ciepła na ogrzewanie i przygotowanie ciepłej wody użytkowej. Pozwana wybierając nowy , uproszczony , sposób rozliczeń nie baczyla w ogóle na to by ustawowe przesłanki zostały uwzględnione. W praktyce może być i tak ,że wybrana przez Spółdzielnię metoda nie jest w stanie zapewnić precyzyjnego ustalenia opłat za ciepło pobieranych od mieszkańców i użytkowników odpowiadających faktycznemu zużyciu ciepła na ogrzanie poszczególnych lokali i przygotowanie ciepłej wody użytkowej. Przyczyny takiego stanu rzeczy mogą być różne , np. brak oddzielnych liczników ciepła na potrzeby c.o. i ciepłej wody użytkowej, niewyposażenie grzejników w zawory termostacyjne spełniające wymogi określone stosownymi przepisami (uniemożliwiające użytkownikom uzyskanie temperatury niższej od obliczeniowej, przy czym nie niższej niż 16 °C) , nieopomiarowanie określonych pomieszczeń w lokalach ,różna wysokość lokali i inne. Nie jest w każdym razie obecnie tak , jak twierdzi pozwana ,że zastosowana , uproszczona , jak to słusznie zauważył Sąd Okręgowy, metodologia rozliczeń kosztów ciepła odpowiada faktycznemu zużyciu ciepła w poszczególnych lokalach. Wybrana metoda ten aspekt całkowicie pomija. Już tylko to oznacza ,że jest sprzeczna z ustawą . Oczywiście pozwana spółdzielnia prawidłowo postępuje dokonując określonych modernizacji dla zmniejszenia zużycia ciepła w częściach wspólnych, negocjując warunki umowy z (...) . To jednak nie oznacza ,że takie , korzystne działania , pozwalają następnie zmienić poprzez uproszczenie regulaminu rozliczeń w takim zakresie jak to uczyniła pozwana , co najmniej z całkowitym pominięciem zasady by odbiorca ciepła płacił możliwie dokładnie za ilość ciepła do jego lokalu dostarczonego. Z faktu ,że po wprowadzeniu rozliczeń ciepła według powierzchni (m^2) zużycie ciepła w spółdzielni nie wzrosło nie można wyprowadzać żadnych kategorycznych wniosków. W tej kwestii wypowiedział się już zresztą Sąd Okręgowy. Co do rozbieżności pomiędzy wzrostem zużycia ciepła w GJ , a odczytem jednostek ciepła na podzielnikach sygnalizowanej przez pozwaną to powyższe wprost nie

przekłada się na ocenę, że skarżone uchwały są sprzeczne z regulacjami prawa energetycznego. Dla wyczerpania jednak problemu Sąd odwołuje się w tym miejscu do artykułu Macieja Kamińskiego pt. *Transparentność działań spółdzielni mieszkaniowych „Nieruchomości, 2015 nr 8*. M. Kamiński stwierdza w nim m.in. co następuje: Drugim przewidzianym w art. 45 a ust. 8 pkt 1 lit 1 p.e. sposobem rozliczania ciepła przewidzianym przez prawo energetyczne są podzielniki ciepła. W przeciwieństwie do ciepłomierzy nie są one urządzeniami pomiarowymi. Są one wykonywane w dwóch technologiach – kapilarne oraz elektroniczne. Pierwszy typ oparty jest na zasadzie odparowywania cieczy umieszczonej w podzelniku pod wpływem ciepła określaną jest ilość „działek rozliczeniowych”. Elektroniczny podzelnik mierzy temperaturę grzejnika oraz pomieszczenia, po wyskalowaniu urządzenia do wielkości grzejnika (ilości żeberek) – urządzenie zlicza w pamięci średniodobowe temperatury grzejnika i pomieszczenia oraz określa ilość zużytych „jednostek rozliczeniowych”. Podstawowym problemem stosowania podzelników ciepła jest brak korelacji wykazywanych „jednostek rozliczeniowych” z faktycznym zużyciem. Podzelniki nie wskazują wartości w rozumieniu jednostek fizycznych, a samo pojęcie „jednostki przeliczeniowej” wydaje się być abstrakcyjne. Niezależnie od typu i konstrukcji podzelników nie wskazują one żadnej wielkości fizycznej, a jedynie przyrost wskazań, który jest związany z temperaturą otoczenia oraz samego grzejnika. Ze względu na fakt, iż wskazania podawane są w umownych jednostkach przeliczeniowych nie podlegają one prawnej kontroli metrologicznej. W praktyce oznacza to, że podzelniki wykazują jedynie przybliżony czas pracy grzejnika z mocą oszacowaną na podstawie temperatury grzejnika. Ich wskazania nie uwzględniają **strat ciepła oddawanego przez piony** oraz ciepła wydzielanego przez osoby przebywające w pomieszczeniu.

Ten komentarz co do elektronicznych podzelników wyjaśnia brak spójności pomiędzy zużyciem energii cieplnej w GJ a wskazaniami podzelników. Dodać w tym miejscu można, że kwestię ciepła oddawanego przez piony do lokalu oraz z przenikania między lokalami dostrzegł ustawodawca zmieniając brzmienie ust. 9 art. 45a p.e. Sąd pierwszej instancji, wbrew zarzutom pozwanej nie stwierdził, że dla rozliczeń jest istotne tylko kryterium zużycia energii cieplnej. Stwierdził natomiast, iż tej okoliczności nie można pomijać i zarzucił pozwanej, że to uczyniła. Przypuszczenia pozwanej o dogrzewaniu mieszkań kuchenkami gazowymi nie zostały nawet uprawdopodobnione. Obecny system rozliczeń, wbrew przekonaniu prezentowanemu przez pozwaną spółdzielnię w apelacji – poprzez obciążenie po równo wszystkich, jedynie według metrażu – sprawiedliwym wobec wszystkich członków również nie jest. W każdym jednak razie nie uwzględnia wymogów jakie stawia mu ustawa prawo energetyczne, którą sądy meritii, podobnie jak pozwana spółdzielnia mieszkaniowa, mają obowiązek stosować. W ocenie Sądu Apelacyjnego roszczenie powoda nie narusza zasad współżycia społecznego. Powód działa w granicach swoich uprawnień jako członek pozwanej spółdzielni mieszkaniowej. Oczywiście prawie zerowe wskazania podzelników ciepła w jego mieszkaniu mogą budzić wątpliwości. Nie uzasadnia to jednak automatycznie, z uwagi na stan podzelników w lokalu powoda i jeszcze kilku innych lokalach mieszkalnych w spółdzielni, zastosowanie metodologii rozliczeń poprzez uwzględnienie tylko i wyłącznie powierzchni lokali. Sąd pierwszej instancji odwołując się do wyroku jednego z sądów apelacyjnych zauważył, że zerowe zużycie ciepła według podzelników pozwala uznać lokal za nieopomiarowany. Rzeczą pozwanej jest tak skonstruować regulamin rozliczeń kosztów dostarczania energii cieplnej, jeżeli poprzedni był wadliwy, by wykluczyć sytuacje, które zarzuca powodowi - niedogrzewanie mieszkania i pobieranie ciepła z lokali sąsiednich oraz tak niewłaściwą eksploatację lokalu, iż dochodzi do jego dewastacji. Pozwana zarzucając powodowi określone niewłaściwe zachowania sama nie może następnie ustalić tak zasad rozliczeń, że będą one naruszały ustawę. Podmiot odwołujący się do art. 5 k.c. sam budzi zachowywać się nienagannie (tzw. zasada czystych rąk). Niewątpliwie instytucja odmowy udzielenia uprawnionemu ochrony z uwagi na zasady współżycia społecznego stanowi odstępstwo od zasady ochrony praw podmiotowych. Dlatego też stosowanie tej konstrukcji ograniczone jest jedynie do przypadków szczególnych i nietypowych, w których nie istnieje inna możliwość obrony przed uprawnieniem, a uwzględnienie żądania prowadziłoby do poważnie niesprawiedliwych skutków. W niniejszej sprawie takiej szczególnej sytuacji Sąd Apelacyjny nie stwierdził po stronie Spółdzielni. Uwzględniając to wszystko Sąd stwierdza brak podstaw do oddalenia powództwa w oparciu o art. 5 k.c. Choć Sąd Apelacyjny dostrzega, że ustalenie nieważności skarżonych uchwał będzie miało określone konsekwencje ekonomiczne dla członków pozwanej i pośrednio samej pozwanej to powyższe nie jest uzasadnieniem dla oddalenia powództwa powoda W. W. o ustalenie nieważności wskazanych w obu pozwach uchwał.

W konsekwencji poczynionych wyżej ustaleń i rozważań Sąd Apelacyjny, uznając zarzuty apelacyjne za pozbawione zasadności, w oparciu o art. 385 k.p.c. apelację pozwanej spółdzielni oddalił.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd odwoławczy orzekł zgodnie z jego wynikiem, w oparciu o przepisy art. 108 §1 w zw. z art. 98§1 i §3 i art. 99k.p.c., z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców pranych, w brzmieniu obowiązującym na datę wniesienia apelacji (Dz.U.2015.1804, z póź.zm.) -§ 8u.1 pkt1, § 10 u.1 pkt 2 i § 21. Na koszty w postępowaniu apelacyjnym po wygrywającej stronie pozwanej składało się wynagrodzenie jej profesjonalnego pełnomocnika procesowego w osobie adwokata (360 zł x 75%).

SSA Wiesława Kaźmierska SSA Dariusz Rystał SSA Mirosława Gołuńska