

Sygn. akt I ACa 789/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 listopada 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Szewczyk
Sędziowie:	SSA Sławomir Jamróg (spr.) SSA Marek Boniecki
Protokolant:	st.sekr.sądowy Beata Zaczyk

po rozpoznaniu w dniu 17 listopada 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa Skarbu Państwa - (...) (...)

przeciwko (...) Oddział w O.

o opróżnienie lokalu

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku częściowego Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 4 marca 2016 r. sygn. akt I C 2887/12

oddala apelację.

SSA Marek Boniecki SSA Andrzej Szewczyk SSA Sławomir Jamróg

Sygn. akt I ACa 789/16

UZASADNIENIE

Skarb Państwa – (...) (...) domagał się nakazania pozwanemu (...) Oddział w O. wydania i opróżnienia lokalu A położonego w O., przy Placu (...), dla którego Sąd Rejonowy w O. prowadzi księgę wieczystą nr (...).

Na uzasadnienie swojego żądania powód podał, że jest właścicielem wymienionego powyżej lokalu. Pozwany zawarł w dniu 1 czerwca 1988 roku z Urzędem Miasta i Gminy w O. umowę użytkowania wieczystego podziemnej trasy turystycznej na terenie S.. Umowa została zawarta bez wymaganej formy aktu notarialnego i Oddział (...) w O. nie został wpisany jako użytkownik wieczysty do księgi wieczystej. Umowa jest, zatem umową nieważną, nie wywołującą skutków prawnych. Powód wezwał pozwanego do wydania nieruchomości. . Prezes Zarządu pozwanego Z. N. odmówiła wydania lokalu.

W toku procesu strona powodowa rozszerzyła żądanie o roszczenie z tytułu bezumownego korzystania z nieruchomości.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa ewentualnie w przypadku uwzględnienia powództwa o orzeczenie w wyroku, że wydanie nieruchomości ma nastąpić za równoczesną zapłatą pozwanemu kwoty 500.000 zł. Strona pozwana podniosła zarzut zatrzymania do czasu zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia o zwrot nakładów .

Niezależnie od tego strona pozwana wniosła o zasądzenie kwoty 500000zł tytułem zwrotu nakładów poniesionych na lokal oraz urządzenie trasy turystycznej

Wyrokiem częściowym z dnia 4 marca 2016 roku Sygn. akt I C 2887/12 Sąd Okręgowy w Kielcach uwzględnił żądanie wydania lokalu A o powierzchni 795,2700m² znajdującego się w budynku nr (...) przy Placu (...) w O. , dla którego Sąd Rejonowy w O. prowadzi księgę wieczystą nr (...).

Podstawą tego rozstrzygnięcia stanowiło ustalenie, że Skarb Państwa jest właścicielem lokalu niemieszkalnego znajdującego się w O. przy Placu (...) oznaczonego literą A o powierzchni 795,2700 m², składającego się z hallu wejściowego, pokoju biurowego, przedsionka, pomieszczenia porządkowego, wc, magazynu, komunikacji, informacji turystycznej, pomieszczenia socjalno – szatniowego, wejścia do trasy oraz trasy turystycznej. Dla wymienionego lokalu w Sądzie Rejonowym w O.urządzona jest księga wieczysta nr (...).

W dniu 12 maja 1988 roku zawarta została umowa pomiędzy Urzędem Miasta i Gminy w O. a (...) Towarzystwem (...) w O.. Z treści umowy wynikało, że Urząd Miasta i Gminy w O. realizuje na nieruchomości stanowiącej własność Skarbu Państwa budowę budynku turystyczno – handlowego z przeznaczeniem na działalność programową, informację turystyczną oraz działalność handlową. Zgodnie z paragrafem (...) umowy (...) Oddział w O. miało otrzymać do swojej dyspozycji pomieszczenia znajdujące się na parterze budynku o powierzchni 86 m² w tym pomieszczenia biurowe, gospodarcze, komunikacyjne oraz wc. Jednocześnie (...) Oddział w O. zobowiązało się przekazać na konto Urzędu Miasta i Gminy w O. kwotę 3.000.000 zł oraz wykonać we własnym zakresie i na własny koszt wystrój wewnątrz pomieszczeń. Po zakończeniu budowy i ostatecznym odbiorze wymienionych pomieszczeń miały one zostać przekazane w wieczyste użytkowanie (...) przez inwestora bezpośredniego. W dniu 1 czerwca 1988 roku pomiędzy Urzędem Miasta i Gminy w O. a (...) Oddział w O. zawarta została umowa z treści, której wynikało, że Urząd Miasta i Gminy w O. przekazuje nieodpłatnie w użytkowanie wieczyste (...) Oddział w O. podziemną trasę turystyczną na terenie S. od dnia 1 czerwca 1988 roku. Zgodnie z umową użytkownik przyjął na siebie obowiązek utrzymania obiektu w pełnej sprawności technicznej i udostępniania go zwiedzającym. Zobowiązał się także do zapewnienia podczas eksploatacji obiektu właściwych warunków(...)i przeciwpożarowych oraz wykonywania we własnym zakresie i z własnych funduszy remontów urządzeń i wyposażenia. Na podstawie wymienionej umowy pozwany wszedł w posiadanie nieruchomości oznaczonej aktualnie jako lokal A. Korzysta z niej do chwili obecnej nie ponosząc z tego tytułu żadnych opłat. W piśmie z dnia 24 października 2011 roku skierowanym do Prezesa Zarządu (...) Oddział w O. Starosta (...) wezwał wymieniony podmiot do wydania nieruchomości położonej w O. przy Placu (...) oznaczonej jako działka nr (...) w terminie do dnia 30 listopada 2011 roku.

Pismem z dnia 11 lipca 2012 roku pozwany został wezwany do wydania lokalu (...)położonego w O. przy Placu (...), dla którego Sąd Rejonowy w O. prowadzi księgę wieczystą nr (...), najpóźniej w terminie do dnia 15 sierpnia 2012 roku. Odrębna własność wymienionego lokalu została ustanowiona na mocy aktu notarialnego z dnia 12 marca 2012 roku.

Pozwany odmówił wydania nieruchomości. Podniósł, że korzysta z prawa zatrzymania do czasu zaspokojenia lub zabezpieczenia przysługującego mu roszczenia o zwrot nakładów poczynionych na nieruchomość.

(...) Oddział w O. domagało się stwierdzenia, że z dniem 30 września 2010 roku nabyło przez zasiedzenie własność lokalu użytkowego oznaczonego literą A, położonego na parterze budynku przy Placu (...) w O., stanowiącego odrębną

nieruchomość, dla którego prowadzona jest księga wieczysta nr (...). Prawomocnym postanowieniem z dnia 30 maja 2014 roku Sąd Rejonowy w O. oddalił wnioski.

Przy tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznała zasadność powództwa o wydanie. Odwołując się do treści art. 222 k.c. wskazał, że strona powodowa wykazała status właściciela. Skarbowi Państwa przysługuje prawo własności lokalu niemieszkalnego znajdującego się w O. przy Placu (...) oznaczonego literą A o powierzchni 795,2700 m², dla którego w Sądzie Rejonowym w O. urządzona jest księga wieczysta nr (...). Okoliczność iż wymieniony lokal pozostaje we władaniu pozwanego Towarzystwa (...) Oddział w O. również nie budziła wątpliwości. Z treści księgi wieczystej jednoznacznie przy tym wynika, że w skład lokalu oznaczonego literą A wchodzi trasa turystyczna. Niezrozumiałą jest, zatem zarzut podniesiony przez pozwanego w piśmie z dnia 15 lutego 2016 roku, że lokal A nie obejmuje trasy turystycznej. Pozwany nie przedstawił żadnej argumentacji na powyższą okoliczność. Przedmiotowy lokal składa się także z hallu wejściowego, pokoju biurowego, przedsionka, pomieszczenia porządkowego, wc, magazynu, komunikacji, informacji turystycznej, pomieszczenia socjalno – szatniowego. Nie obejmuje piwnic. Bez znaczenia był zatem zarzut, że pozwany pomieszczeń tych nie posiada.

Sąd wskazał również, że umowa na podstawie której pozwany wszedł w posiadanie nieruchomości nie została zawarta w formie aktu notarialnego przez uprawnione podmioty albowiem Urząd Miasta i Gminy w O. był jedynie organem wykonawczym rady narodowej nie mogącym występować w obrocie cywilnoprawnym, nie została też zachowana wymagana w formie art. 234 k.c. w zw. z art. 158 k.c. co oznacza, że pozwany nie nabył prawa wieczystego użytkowania nieruchomości. Pozwany nie dysponuje inną umową zawartą z właścicielem nieruchomości na podstawie, której byłby uprawniony do dysponowania nieruchomością. Umowa z dnia 1 czerwca 1988 roku mogła co najwyżej stanowić podstawę do przyjęcia, że nieruchomość objęta umową została pozwanemu użyczona.

Z chwilą jednak wezwania do wydania nieruchomości strona pozwana utraciła prawo do korzystania z niej. Pozwanemu nie przysługuje, zatem względem powoda skuteczne prawo do dysponowania nieruchomością. Sąd wskazał, że nie uwzględnił zgłoszonego przez pozwanego zarzutu zatrzymania z tytułu nakładów poczynionych na przedmiotowy lokal.

Wykazanie istnienia roszczenia retencjonisty wobec właściciela nieruchomości o zwrot dokonanych nakładów obciąża stronę podnoszącą zarzut zatrzymania. Warunkiem skuteczności zarzutu opartego na prawie zatrzymania jest konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą i określenie jego zakresu. Pozwany podnosząc zarzut zatrzymania nie wskazał jakie nakłady poczynił na nieruchomość objętą żądaniem pozwu i nie przedstawił żadnych dowodów na powyższą okoliczność. Strona zgłaszająca zarzut zatrzymania musi wskazać jakie nakłady zostały poczynione aby ewentualnie biegły mógł się wypowiedzieć co do ich wartości. Wskazanie nakładów było szczególnie istotne albowiem nakłady na nieruchomość pozostającą w dyspozycji pozwanego były czynione także przez Sąd Okręgowy w Kielcach. Niezależnie od tego zakwalifikowanie umowy jako umowy użyczenia oznacza brak możliwości podniesienia zarzutu zatrzymania zgodnie z dyspozycją art. 461 § 2 k.c.

Apelację od tego wyroku wniosła strona pozwana zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że strona pozwana posiada w sposób bezumowny cały lokal (...) o powierzchni 785 2700m² stanowiący część nieruchomości przy Placu (...) w O. bez weryfikacji twierdzeń strony powodowej poprzez przeprowadzenie oględzin czy też opinii biegłego, mimo bezsporności okoliczności, że przedmiot postępowania składa się z trzech połączonych ze sobą kamienic pod którą przebiega trasa turystyczna a także inne pomieszczenia znajdujące się w piwnicach oczyszczone z gruzu ale nie wykorzystane do celów turystycznych. Do części tych piwnic ma dostęp strona powodowa oraz Sąd Rejonowy w O. mający siedzibę w jednym z budynków a jeden z budynków również oznaczony numerem 18 stoi niewykorzystany. Strona pozwana wskazała, że władza jedynie pomieszczeniami znajdującymi się na jednej kondygnacji jednego z budynków oraz częścią piwnic, natomiast nie korzysta z pomieszczeń znajdujących się na górnych kondygnacjach. Zgodnie z treścią umowy o ustanowienie odrębnej własności lokali lokal A to lokal użytkowy na parterze tzw. „starego „ budynku o łącznej powierzchni 196,30m² pomieszczeń przynależnych w kondygnacji piwnic w starym i nowym budynku. W umowie z dnia 1 czerwca 1988r na podstawie której pozwany objął w posiadanie

lokale w budynku turystyczno-handlowym brak jest dokładnego opisu przedmiotu umowy i nawiązania do odrębnej własności lokalu a ponadto stan władania ulegał zmianom i zakres żądania pozwu nie pokrywał się z zakresem umowy.

Strona powodowa wniosła o oddalenie apelacji i o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Rozpoznając apelację Sąd drugiej zważył co następuje:

Zakres przedmiotu sporu wskazany w pozwie rzeczywiście wskazywał że przedmiotem wydania jest cały lokal stanowiący przedmiot odrębnej własności a jego powierzchnia wynikała z wpisu. Stan fizyczny wprawdzie nie jest objęty zakresem rękopisów wiary publicznej ksiąg wieczystych niemniej jego powierzchnia i skład mogła być ustalona na podstawie treści księgi wieczystej skoro podstawę określenia powierzchni i pomieszczeń w księgach wieczystych stanowią dane z ewidencji gruntów i budynków. Umowa z dnia 12 maja 1988r. jak i umowa z dnia 1 czerwca 1988r. nie dawała podstaw do określenia zakresu obecnego władania przez stronę pozwaną skoro została ona zawarta przed wybudowaniem budynku i przed ustanowieniem odrębnej własności lokalu. Ponadto umowa dotycząca trasy turystycznej nie określała powierzchni przekazywanej . Umowy te nie mogą być więc wykładnikiem zakresu władania na chwilę orzekania. Nota bene umowy zawarto ze Skarbem Państwa a nie z Gminą, gdyż umowy zawarto przed wejściem w życie dnia 10 maja 1990 r. Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych a organem reprezentującym był Naczelnik Miasta Gminy będący organem administracji stopnia podstawowego. Z treści księgi wieczystej wynika , że na chwilę orzekania lokal nr(...)stanowi samodzielną nieruchomość, z własnością której połączony jest udział we współwłasności działki (...) objętej KW (...) . Tak określona nieruchomość mogła stanowić przedmiot wydania zarówno w całości jak i w części. Tylko jednak przy wykazaniu, że strona pozwana nie włada całością lokalu konieczne byłoby ograniczenie zakresu wydania. Treść pozwu wskazywała, że do tak określonego lokalu został ograniczony przedmiot sporu, którego dotyczy żądanie windykacyjne. Strona pozwana w odpowiedzi na pozew wręcz przyznała, że włada tym przedmiotem sporu i nie podnosiła zarzutu, że włada jedynie częścią nieruchomości lokalowej. Sąd Apelacyjny zwraca też uwagę na treść pozwu rozszerzającego. Z twierdzeń powoda wynikało, że strona pozwana zajmuje powierzchnię użytkową 196,30m² w lokalu i powierzchnię użytkową trasy turystycznej o powierzchni 598,97m² co odpowiada zaświadczeniu o samodzielności (k-68) określającego powierzchnię całego lokalu nr (...)Tej okoliczności strona pozwana nie kwestionowała. Z treści decyzji o wygaszeniu zarządu Sądu Rejonowego w O. z dnia 11 kwietnia 2012r. (k-94-95) wynika, że Sąd ten nie wykorzystuje pomieszczeń lokalu (...)w budynku znajdującym się na działce (...). Strona pozwana w odpowiedzi na rozszerzony pozew ponownie przyznała, że włada nieruchomością (k-128). Słusznie też Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że strona pozwana powoływała się na zasiedzenie całego lokalu użytkowego nr (...) i wskazywała, że posiada przedmiotową nieruchomość (k-356) a więc cały lokal nr (...)Przed wszystkim zaś z zeznań świadka M. R. (protokół elektroniczny z dnia 19 lutego 2016r.) wynika, że wszystkie pomieszczenia wchodzące w skład lokalu (...) pozostają w posiadaniu pozwanego. Zarzuty więc podniesione w apelacji, zmierzające do zmniejszenia zakresu przedmiotu wydania nie są zasadne.

Sąd Apelacyjny uznaje, że wywód Sądu pierwszej instancji, że pozwana korzystała z nieruchomości na podstawie stosunku użyczenia był niewystarczający, szczególnie , że nie odwołuje się do danych wskazujących na rzeczywistą wolę stron, nie odnosi się do dopuszczalnych wówczas form gospodarowania gruntami Skarbu państwa jak też nie zawiera rozważań co do ewentualnej możliwości konwersji nieważnej czynności prawnej. Ostatecznie jednak apelacja nie kwestionuje ustalenia dokonanego przez Sąd Okręgowy, że aktualnie pozwanemu nie przysługuje skuteczne względem właściciela prawo do dysponowania nieruchomością co oznacza, że poza sporem w chwili obecnej jest, że ewentualne prawo przysługujące pozwanej na chwilę orzekania wygasło. Pozwalało to na uwzględnienie żądania wydania w oparciu o art. 222§1k.c. Niewątpliwie umowa użytkowania wieczystego zawarta w zwykłej formie pisemnej nie była ważna. Oczywiście jest, że przy przyjęciu stosunku użyczenia stronie pozwanej nie przysługiwał zarzut zatrzymania. Jak jednak wyżej wskazano materiał dowodowy nie był wystarczający do wniosku o istnieniu stosunku użyczenia. Przy samym przyjęciu nieważności czynności prawnej i uznaniu braku skutku umowy tj braku jakiegokolwiek tytułu władania gruntem ex tunc, mógł aktualizować się podniesiony przez pozwaną zarzut zatrzymania. Przeszkody w zastosowaniu prawa zatrzymania nie stanowi okoliczność, że stron nie łączył żaden stosunek obligacyjny albo że umowa była nieważna (por. wyrok SN z dnia 24 marca 1970 r., III CRN 65/70, LEX

nr 6700; wyrok SN z dnia 11 marca 2004 r., V CK 329/03, LEX nr 183781). Jeżeli już jednak traktować przy zastosowaniu zabiegu interpretacyjnego tj konwersji zgodnie z brzmieniem w§ 1 umowy z dnia 1 czerwca 1988r , że trasę przekazano do użytkowania , to wówczas brak zachowania formy aktu notarialnego mógł prowadzić do uznania ważnej czynności prawnej skoro nie nazwa lecz wola stron decyduje o treści umowy. Rozliczenie nakładów w przypadku nieważności umowy a więc braku stosunku powinno nastąpić według przepisów o roszczeniach właściciela względem posiadacza. W chwili zawarcia umowy z dnia 1988r. możliwe było oddanie gruntu w użytkowanie na podstawie ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz.U.1985r. Nr22 poz.99 ze zm.). Na podstawie art. 2 ust. 4 i 5 ustawy z dnia 29 września 1990 r. o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz. U. Nr 79, poz. 464 ze zm.) grunty stanowiące własność Skarbu Państwa, będące w dniu 5 grudnia 1990 r. w użytkowaniu osób prawnych lub jednostek organizacyjnych nie posiadających osobowości prawnej, pozostają nadal w użytkowaniu tych osób i jednostek. Budynki i inne urządzenia oraz lokale, znajdujące się na gruntach stanowiących własność Skarbu Państwa będących w dniu 5 grudnia 1990 r. w użytkowaniu osób prawnych i jednostek organizacyjnych nie posiadających osobowości prawnej, pozostają nadal w użytkowaniu tych osób i jednostek. Oznaczałoby to konieczność stosowania do tego użytkowania przepisów o zarządzie w tym art. 33-37 ustawy. W przypadku wygaśnięcia takiego użytkowania rozliczenie nakładów następowało między właścicielem gruntu a dotychczasowym zarządcą według przepisów ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 września 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu oddawania w użytkowanie wieczyste gruntów i sprzedaży nieruchomości państwowych, kosztów i rozliczeń z tym związanych oraz zarządzania sprzedanymi nieruchomościami. (Dz.U.1985r.Nr47poz.239. ze zm.) a później rozporządzenia Rady Ministrów z dnia z dnia 16 lipca 1991 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz.U.1991r.Nr72poz.311). Rozliczenie nakładów w razie wygaśnięcia zarządu w innych okolicznościach niż przewidzianych w tych przepisach następowałoby na podstawie przepisów kodeksu cywilnego (por. Uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 lipca 1996 r. III CZP 81/96 OSNC 1996/11/149 i z dnia 17 października 1995 r. III CZP 141/96 OSNC 1996, z. 2, poz. 22). Na podstawie art. 210 ust 1 ustawy dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami grunty stanowiące własność Skarbu Państwa lub własność gminy, będące w dniu 5 grudnia 1990 r. w użytkowaniu osób prawnych oraz znajdujące się na tych gruntach budynki, inne urządzenia i lokale pozostają nadal w użytkowaniu tych osób i jednostek. Ustawodawca nakazał stosować od wejścia w życie tej ustawy do użytkowania początkowo odpowiednie przepisy kodeksu cywilnego a od dnia 15 lutego 2000r. przepisy dotyczące trwałego zarządu a więc także art. 90 u.g.n. regulujący rozliczenie nakładów po wygaśnięciu zarządu. W braku podstaw do zastosowania tego przepisu do rozliczenia stosuje się przepisy kodeksu cywilnego z uwagi na treść art. 50 ugn. Oznaczałoby to, w przypadku przyjęcia istnienia umowy użytkowania, podstawy do przyjęcia rozliczenia w oparciu nawet o przepis art 753 § 2 w zw. z art. 260 § 2 k.c. (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 1980 r.III CRN 145/80 LEX nr 8261 a w braku podstaw zastosowania powołanych norm w ostateczności art. 405 k.c. (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lipca 2008 r. V CSK 582/07 LEX nr 577510). Powyższe nie dotyczy treści umowy z dnia 12 maja 1988r. , której treść literalna wskazuje jedynie, że było to porozumienie wstępne lub umowa przedwstępna, która nie tworzyła żadnego trwałego tytułu do nieruchomości i tytuł ten należało ewentualnie wyprowadzić z innych okoliczności, które w sprawie na chwilę obecną nie zostały wykazane. Jak więc widać podstawy rozliczenia mogą być różne w zależności od przyjęcia rodzaju umowy i daty wygaśnięcia . Przy przyjęciu takiej wykładni nie byłoby podstaw do zastosowania art. 461§2 k.c. Należy też zauważyć , że powołane umowy zawarte ze stroną pozwaną nie mogły dotyczyć gruntów stanowiących własność osób fizycznych, które zostały sprzedane w 2006r. z przeznaczeniem na potrzeby Sądu a które weszły w skład obecnej działki (...) na której posadowiony jest budynek w którym znajduje się wyodrębniony lokal. Mimo niewystarczających ustaleń do przesądzenia kwestii stosunku łączącego w przeszłości stronę pozwaną z właścicielem gruntu Sąd drugiej instancji uznaje jednak, że nie są one konieczne dla rozstrzygnięcia apelacji od wyroku częściowego orzekającego eksmisję z lokalu. Zarzut zatrzymania nie skutkuje bowiem oddaleniem powództwa lecz ma charakter zabezpieczający co oznacza przy uwzględnieniu zarzutu zatrzymania, że zwrot nieruchomości powinien zostać orzeczony za jednoczesnym zwrotem przez właściciela nieruchomości nakładów lub ich wartości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2003 r. II CKN 444/01). W tym zaś przypadku brak jest jakichkolwiek zarzutów procesowych co do przyjęcia przez Sąd Okręgowy zarówno braku sprecyzowania jak i wykazania nakładów. W wyroku z dnia 24 listopada 1999r., I CKN 225/98 (niepubl.) i w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 1999 r., II CKN 561/98 (OSNC 2000, z. 5, poz. 91), wyjaśnione zostało, że warunkiem skuteczności zarzutu opartego na prawie

zatrzymania jest konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą i określenie zakresu tego roszczenia. Nawet jeżeli przyjąć, że zarzut skonkretyzowano co do wysokości tj kwotowo poprzez pozew wzajemny o zwrot nakładów, to trzeba zauważyć, że strona pozwana nie podnosiła w apelacji zarzutu wadliwości pominięcia dowodu z opinii biegłego. Brak wykazania na tym etapie ewentualnych nakładów zarówno co do faktu jak i wysokości wyklucza możliwość uwzględnienia zarzutu zatrzymania tym bardziej, że nawet nie wiadomo jaki był charakter nakładów, w jakim okresie były one ponoszone i ewentualnie czy były ponoszone na nieruchomości gruntową tj działkę (...) lub na działki sąsiednie czy też na nieruchomości lokalową nr(...).Bezprzedmiotowe jest więc w takiej sytuacji rozważanie ewentualnych podstaw rozliczenia nakładów. Ustalenia nie wskazują ani wymagalności ani zakresu roszczeń o zwrot nakładów. Pozwany nie podnosił zarzutów co do zakresu ustaleń ani też nie podniósł procesowych zarzutów co do sposobu wyrzeczenia tj braku uzależnienia wydania od zwrotu nakładów, nie wnosił też o uzupełnienie orzeczenia w tym zakresie. Jakkolwiek powołanie się na zarzut zatrzymania może nastąpić aż do zakończenia rozprawy przed sądem apelacyjnym (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2003 r., V CKN 477/01; niepubl) a Sąd Apelacyjny może uwzględnić naruszenie art. 461§2 k.c. a więc prawa materialnego z urzędu, to jednak zastosowanie tego przepisu nie może być oderwane od ustaleń co do zakresu prawa zatrzymania, których w tym przypadku brak, a ten brak nie był objęty zarzutami apelacji. Ustalenia w tym zakresie niewątpliwie będą miały znaczenie dla rozstrzygnięcia powództwa o wynagrodzenie z tytułu bezumownego korzystania jak i pozwu wzajemnego o zasądzenie zwrotu nakładów (przy uwzględnieniu ciężaru dowodu z art. 6 k.c. i 232 k.c.). Na dokonanie tych ustaleń mogą mieć wpływ zmiany w zakresie posiadania w czasie lub zmiany w zakresie stanu prawnego i geodezyjnego, w tym wynikające z ustanowienia odrębnej własności lokalu. Na tym jednak etapie, przy podniesionych zarzutach apelacyjnych, brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że strona pozwana posiada tytuł prawny do lokalu nr A skuteczny względem strony powodowej, stanowiący przeszkodę do orzeczenia o obowiązku wydania. Z przyczyn wyżej podanych nie było też żadnych podstaw do ograniczenia obowiązku wydania. Wobec powyższego należało apelację oddalić na podstawie art. 385 k.c. Wyrok Sądu Apelacyjnego nie kończył postępowania w sprawie w rozumieniu art. 108§1 k.p.c. co skutkowało brakiem orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego.

SSA Marek Boniecki SSA Andrzej Szewczyk SSA Sławomir Jamróg