

Sygn. akt V ACa 398/12

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 maja 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maria Sokołowska (spr.)
Sędziowie:	SA Maryla Domel-Jasińska SA Jacek Grela
Protokolant:	sekretarz sądowy Joanna Makarewicz

po rozpoznaniu w dniu 10 maja 2012 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w B.

przeciwko Skarbowi Państwa - (...) T.

o ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w T.

z dnia 29 grudnia 2011 r., sygn. akt I C 724/10

I. uchyla zaskarżony wyrok w punkcie 1 (pierwszym) w zakresie ustalenia, że na poczet opłaty za wieczyste użytkowanie nieruchomości poczynając od roku 2010 będą zaliczone nakłady konieczne w wysokości 562.683,72 zł (pięćset sześćdziesiąt dwa tysiące sześćset osiemdziesiąt trzy złote i siedemdziesiąt dwa grosze) i w tym zakresie pozew odrzuca;

II. zmienia zaskarżony wyrok w pozostałej części w ten sposób, że nakazuje pozwanemu zaliczenie na poczet różnicy między dotychczasową opłatą roczną z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości w wysokości 7.689,16 zł, a opłatą zaktualizowaną w wysokości 270.210 zł obowiązującą od 1 stycznia 2010 r. nakładów poniesionych przez powoda na budowę urządzeń infrastruktury technicznej o wartości 896.649,85 zł (osiemset dziewięćdziesiąt sześć tysięcy sześćset czterdzieści dziewięć złotych i osiemdziesiąt pięć groszy) aż do wyczerpania tej kwoty, oddalając dalej idące żądanie zaliczenia nakładów;

III. oddala apelację w pozostałej części;

IV. nakazuje pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w T. kwotę 31.893 zł (trzydzieści jeden tysięcy osiemset dziewięćdziesiąt trzy złote) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych;

V. znosi wzajemnie pomiędzy stronami koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Na oryginale właściwe podpisy

## UZASADNIENIE

Pismem Z dnia 29 czerwca 2009 roku (...) T. wypowiedział w trybie art. 78 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. 2010.102.651 tekst jednolity ze zmianami zwanej dalej ustawą) dotychczasową opłatę roczną z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości położonej w T. u zbiegu ulic (...), o powierzchni 1,5958 ha, dla której urządzona jest w tutejszym Sądzie Rejonowym Księga Wieczysta KW (...) i zaoferował przyjęcie nowej stawki. (...) spółka z o.o. w B. wniósł do (...) w T. wniosek o ustalenie, iż wypowiedzenie opłaty rocznej z tytułu wieczystego użytkowania wieczystego jest nieuzasadnione. Decyzją (...) z dnia 3 grudnia 2009 roku wniosek ten został oddalony. Wobec zgłoszenia przez (...) spółka z o.o. w B. sprzeciwu od powyższej decyzji akta postępowania przekazano Sądowi Okręgowemu w T..

W pozwie (wniosku o ustalenie aktualizacji opłaty z tytułu wieczystego użytkowania nieruchomości) powód zakwestionował wartość nieruchomości ustaloną na podstawie opinii biegłej M. P.. Nadto zarzucił, iż biegła błędnie nie zaliczyła, zgodnie z art. 77.4 ustawy o gospodarce nieruchomościami, nakładów poniesionych przez użytkownika wieczystego na budowę urządzeń infrastruktury technicznej na poczet opłaty rocznej z tytułu wieczystego użytkowania nieruchomości.

Zdaniem powoda wypowiedzenie opłaty rocznej stoi w sprzeczności z art. 5 k.c. gdyż podwyższenie opłaty z kwoty 7689,16 zł rocznie na kwotę 270.210,00 zł stanowi nadużycie prawa podmiotowego i grozi niewypłacalnością użytkownika wieczystego.

W odpowiedzi na pozew Skarb Państwa (...) T. wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

(...) reprezentująca Skarb Państwa wniosła o odrzucenie pozwu ewentualnie oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu. Zdaniem pozwanego we wniosku o ustalenie, iż wypowiedzenie dotychczasowej opłaty z tytułu użytkowania wieczystego jest nieuzasadnione wskazano jako stronę postępowania (...) T., a nie Skarb Państwa. Nie jest możliwe sanowanie braku zdolności sądowej w trybie art. 70 k.p.c.

Postanowieniem z dnia 5 października 2011 roku Sąd Okręgowy w T. oddalił wniosek pozwanego o odrzucenie pozwu.

W toku procesu pozwany domagał się oddalenia powództwa. Zakwestionował nakłady określone przez biegłą E. B. jako podlegające rozliczeniu w ramach art. 77 ust. 4 i 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Wyrokiem z dnia 29 grudnia 2011 r. Sąd Okręgowy w T. ustalił, iż na poczet opłaty za użytkowanie wieczyste nieruchomości, poczynając od roku 2010 zaliczone będą nakłady konieczne i nakłady na urządzenia infrastruktury technicznej w kwocie 1.518,703,08 zł, aż do wyczerpania tej kwoty. W części dotyczącej ustalenia, że aktualizacja opłaty za wieczyste użytkowanie jest nieuzasadniona Sąd powództwo oddalił oraz orzekł o kosztach w ten sposób, że nakazał pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1221,67 zł. tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów opinii biegłej i zniósł koszty procesu pomiędzy stronami.

Sąd Okręgowy ustalił, iż nieruchomość położona w T. przy ul. (...)/ul. (...), na działkach o nr ewidencyjnych: (...) o pow. 15.958 m<sup>(2)</sup>, dla której księgę wieczystą nr (...) prowadzi Sąd rejonowy w T., jest własnością Skarbu Państwa. Na tym terenie przed II wojną światową znajdowały się(...), a po wojnie powstał tam (...)(...)w T., któremu decyzją Urzędu (...) w T. z dnia 22 kwietnia 1992r. oddano ww. nieruchomość w użytkowanie wieczyste na okres 99 lat wraz z nieodpłatnym nabyciem własności budynków i budowli. Później użytkownikiem wieczystym ww. nieruchomości stało

się Przedsiębiorstwo Usług Budowlanych i (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T.. Podmiot ten wyburzył znajdujące się na tym terenie budynki, a także uprzątnął teren z pozostałości jego uzbrojenia.

Dnia 30 maja 2007 r. zbył on prawo użytkowania wieczystego ww. nieruchomości na rzecz powódki. (...) spółka z o.o. w B. jako inwestor wybudował na przedmiotowej nieruchomości(...)wraz z parkingiem, drogami wjazdowymi i wyjazdowymi oraz całą infrastrukturą konieczną do funkcjonowania obiektu. Generalnym wykonawcą przedmiotowej inwestycji było (...)spółka z o.o. w T..

W dniu 14 lipca 2006 r. (...)w T. wydał decyzję zezwalającą na wykonanie dwóch zjazdów: pierwszego na prawoskrętach: z ul. (...) i drugiego z ul. (...) w T. do projektowanych pawilonów handlowych wraz z parkingami przy ul. (...) na wniosek (...)Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T..

W dniu 4 grudnia 2006 r. (...)w T. wydał decyzję zezwalającą na wykonanie trzeciego zjazdu z ul. (...) w T. do projektowanych pawilonów handlowych wraz z parkingami przy ul. (...) oraz poszerzenie odcinka ul. (...), na wniosek (...)Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T..

Pismem z dnia 15 grudnia 2006 r. (...) S.A. wskazała warunki przyłączenia do sieci elektroenergetycznej (...) Spółka Akcyjna oddział w T. (...)przy ul. (...) w T., na wniosek (...)Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T., w ramach których miano wybudować m.in. stację transformatorową.

W dniu 6 kwietnia 2007 r. (...) T. wydał decyzję o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego dla działek nr (...) (...) przy ul. (...) w T., polegającej na „Budowie odcinka kanalizacji sanitarnej i deszczowej od ul. (...) do projektowanego (...)w T. przy ul. (...)” dla (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T..

Pismem z dnia 6 kwietnia 2007 r. (...) Spółka Akcyjna wskazała warunki techniczne na przebudowę i zabezpieczenie istniejącego uzbrojenia (...) (...) S.A. w związku z budową (...)przy ul. (...) w T., na wniosek (...)Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T..

Pismem z dnia 24 kwietnia 2007 r. (...) (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oddział w B. wskazała warunki przyłączenia do sieci gazowej urządzeń i instalacji gazowych budynku (...)zlokalizowanego przy ul. (...) (...)w T., na wniosek (...)Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T..

W dniu 17 maja 2007 r. dokonano uzgodnienia projektu budowlanego na budowę przyłączy wod-kan do obiektu (...) (...) przy ul. (...) w T. z (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T..

W dniu 24 maja 2007 r. (...) T. wydał decyzję o warunkach zabudowy dla terenu działek nr (...) (...) przy ul. (...) w T., polegającej na „budowie zjazdu z ul. (...), przebudowie zjazdu z ul. (...), budowie zjazdu z przebudową odcinka ulicy (...) w T. dla skomunikowania terenu przeznaczonego pod budowę obiektu (...)przy ul. (...)”, dla (...)Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T..

W dniu 24 września 2007 r. (...) T. wydał decyzję o pozwoleniu na budowę, którą zatwierdził projekt budowlany i udzielił pozwolenia na budowę (...)Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. dla zamierzenia obejmującego:

- budynek usługowo-handlowy,
- drogi wewnętrzne, chodniki, place, parkingi,
- budowę zjazdu z ulicy (...),
- budowę zjazdu z przebudową odcinka ulicy (...), przebudowę stacji transformatorowej (...) wraz z budową sieci kablowych(...),

- budowę stacji transformatorowej typu abonenckiego dla zasilania obiektu handlowo-usługowego,
- rozwiązanie kolizji sieci kablowych (...)z projektowanym zjazdem z ul. (...),
- sieć kanalizacji sanitarnej i deszczowej,
- przebudowę gazociągu niskiego ciśnienia (...)
- przebudowę istniejących przyłączy(...) (...) S.A. oraz (...) S.A. na terenie: T., ul. (...)/ul. (...), obejmującego działki geodezyjne nr (...) (...)oraz działki (...) (przed scaleniem działki nr (...)) (...)

Decyzją z dnia 9 listopada 2007 r. (...) T. przeniósł decyzję o pozwolenie na budowę znak (...) i (...)/ (...) z dnia 24 września 2007 r. dla ww. inwestycji na terenie: T., ul. (...)/ul. (...), udzielonej (...)Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T., na rzecz powódki – (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B..

Decyzją z dnia 21 listopada 2007 r. Dyrektor (...) w T. zezwolił powódce usunięcie z terenu działek nr (...) (...) przy ul. (...)/ul. (...) w T. drzew oraz krzewów uniemożliwiających budowę budynku (...)wraz z parkingiem oraz infrastrukturę techniczną, przy czym(...)drzew pod warunkiem ich przesadzenia w terminie do dnia 31 grudnia 2007 r. zgodnie z zasadami sztuki ogrodniczej w obrębie nieruchomości przy ul. (...)/ul. (...) w T., ustalając łączną opłatę za usunięcie drzew i krzewów w kwocie 538.605,74 zł. Koszt przesadzenia drzew wyniósł 38.478 zł.

Dnia 2 października 2008 r. miał miejsce odbiór końcowy przyłącza kanalizacyjnego dla odprowadzenia ścieków sanitarnych/opadowych dla nieruchomości przy ul. (...)(...)której inwestorem była powódka, (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B..

Powódka na swój koszt wybudowała w całości (...)wraz z infrastrukturą konieczną do użytkowania obiektu. W ramach budowy (...)powódka poniosła nakłady na budowę następujących urządzeń infrastruktury technicznej:

- stacji trafo o wartości rynkowej 116.565,61 zł,
- trawników w pasach drogowych o wartości rynkowej 13.354,12 zł,
- zjazdu z ulicy (...) o wartości rynkowej 163.984,05 zł,
- zjazdu z ul. (...) o wartości rynkowej 328.307,62 zł,
- zatoki autobusowej o wartości rynkowej 23.765,80 zł,
- chodników w ulicach o wartości rynkowej 230.415,14 zł,

a także dokonała usunięcia i przesadzenia drzew (wartość rynkowa 562.683,72 zł), remontu pasa drogowego ul. (...) (wartość rynkowa 59.414,51 zł), wykonał roboty rozbiórkowe nawierzchni na ulicach (wartość rynkowa 7.912,93 zł) i dokonał przebudowy sieci gazowej (wartość rynkowa 12.335,58 zł), o łącznej wartości 1.518.703,08 zł.

Pismem z dnia 29 czerwca 2009 r. (...) T. wypowiedział powódce dotychczasową opłatę roczną z tytułu użytkowania wieczystego gruntów Skarbu Państwa położonych w T. przy ul. (...)/ul. (...), oznaczonych działką nr (...) o łącznej pow. 1.5958 ha, zapisanych w KW nr (...) w kwocie 7.689,16 zł i zaproponował przyjęcie od 1 stycznia 2010 r. nowej opłaty rocznej w kwocie 270.210 zł. W uzasadnieniu podał, że zmiana ta wynika ze zmiany wartości rynkowej ww. gruntów, która została określona na 9.007.000 zł.

Powódka nie zgodziła się z podwyżką opłaty rocznej i złożyła do (...) w T. wniosek o ustalenie, że aktualizacja ww. opłaty rocznej jest nieuzasadniona. (...) orzeczeniem z 3 grudnia 2009 oddaliło wniosek powódki.

Wartość rynkowa prawa własności przedmiotowej nieruchomości na dzień 31 grudnia 2009 r. wynosiła 9.007.000 zł.

Na mocy decyzji (...) T. z dnia 29 stycznia 2010 r. działka (...) uległa podziałowi i działka (...) o pow. 0,0075 ha przeszła na własność Gminy M. T. pod drogę publiczną dla inwestycji „Przebudowa ulicy (...) w T.”.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, zeznań św. J. Z. oraz dowodu z opinii biegłej E. B., którą uznał za w pełni wiarygodną.

Wartość nieruchomości określona przez biegłą nie była kwestionowana przez strony. Co do zasady strony nie kwestionowały także wartości ustalonych nakładów koniecznych i urządzeń infrastruktury technicznej. Strona pozwana kwestionowała zaliczenie określonych prac jako nakładów koniecznych na nieruchomość i urządzeń infrastruktury technicznej.

Sąd Okręgowy zważył, iż zgodnie z art. 78 ustawy właściwy organ zamierzający zaktualizować opłatę roczną z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej powinien wypowiedzieć na piśmie wysokość dotychczasowej opłaty do dnia 31 grudnia roku poprzedzającego, przesyłając równocześnie ofertę przyjęcia jej nowej wysokości. Do wypowiedzenia dołącza się informację o wartości nieruchomości. Opłata roczna z tytułu użytkowania wieczystego stanowi procentową część wartości nieruchomości. W przedmiotowej sprawie (...) T. prawidłowo wypowiedział dotychczasową wysokość opłaty z tytułu użytkowania wieczystego gruntu. Aktualna wartość nieruchomości ustalona została w operacie szacunkowym biegłej M. P. na kwotę 9.007.000,00 zł. Wartość ta znalazła potwierdzenie w opinii biegłej E. B.. Opinia ta w zakresie ustalenia wartości nieruchomości nie była kwestionowana przez żadną ze stron. W tej sytuacji Sąd Okręgowy uznał, iż wypowiedzenie dotychczasowej rocznej opłaty z tytułu wieczystego użytkowania i ustalenie jej nowej wysokości było zasadne, co powodowało oddalenie powództwa w tej części.

Zgodnie z art. 77 ustawy na poczet różnicy między opłatą dotychczasową, a opłatą zaktualizowaną zalicza się wartość nakładów poniesionych przez wieczystego użytkownika nieruchomości na budowę poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej po dokonaniu ostatniej aktualizacji. Zdaniem powoda nakłady ujęte w opinii biegłej E. B. stanowią nakłady poniesione na budowę poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej i nakłady konieczne winny więc zostać rozliczone w trybie art. 77 ustawy. Zdaniem pozwanej nakłady opisane w opinii biegłej E. B. nie stanowią nakładów na urządzenia infrastruktury technicznej, które powinny być poczynione na nieruchomościach innych niż oddana w użytkowanie wieczyste. W przeciwnym razie koszty te rozliczane byłyby dwukrotnie, raz przy zaliczeniu na poczet opłaty za wieczyste użytkowanie nieruchomości, po drugie – przy wygaśnięciu lub rozwiązaniu umowy użytkowania wieczystego.

W ocenie Sądu Okręgowego powyższe stanowisko pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd ten zważył, iż ustawodawca konsekwentnie odróżnia pojęcie budynków i innych urządzeń od urządzeń infrastruktury technicznej. Zgodnie z art. 143.2. ustawy przez budowę urządzeń infrastruktury technicznej rozumie się budowę drogi oraz wybudowanie pod ziemią, na ziemi albo nad ziemią przewodów lub urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych i telekomunikacyjnych. Powyższy katalog ma charakter zamknięty. Nie można zatem przez budowę urządzeń infrastruktury technicznej rozumieć budowy innego urządzenia niż umieszczone w tym spisie. Koszty budowy infrastruktury technicznej powinny zostać rozliczone w trybie art. 77.4 ustawy i zaliczone na poczet opłaty z tytułu użytkowania wieczystego. W przypadku wygaśnięcia umowy wieczystego użytkowania lub jej rozwiązania ewentualne rozliczenia użytkowania wieczystego nieruchomości i właściciela nieruchomości z tytułu poczynionych nakładów przeprowadzone zostają w trybie art. 33.2. ustawy, zgodnie z którym w razie wygaśnięcia użytkowania wieczystego na skutek upływu okresu ustalonego w umowie albo na skutek rozwiązania umowy przed upływem tego okresu, użytkownikowi wieczystemu przysługuje wynagrodzenie za wzniesienie przez niego lub nabyte na własność budynki i inne urządzenia. Przepis art. 33.2 ustawy wyraźnie wskazuje, iż wynagrodzenie przysługuje za wzniesione na gruncie budynki i inne urządzenia, a nie za urządzenia infrastruktury technicznej. Brak jest zatem podstaw do formułowania wniosku, iż urządzenia infrastruktury technicznej mogą zostać rozliczone dwukrotnie, przy zaliczeniu ich wartości na poczet opłaty za użytkowanie wieczyste i przy wygaśnięciu lub rozwiązaniu umowy wieczystego użytkowania. W ocenie Sądu I-instancji stanowisko pozwanej, iż nakłady na urządzenia infrastruktury

technicznej mogą zostać rozliczone jeżeli poczynione były na sąsiednim gruncie, nie znajduje odzwierciedlenia w treści powołanego przepisu.

Odnosząc się do zarzutu pozwanego, iż rozliczeniu może podlegać wyłącznie budowa infrastruktury technicznej nie zaś prace, które stanowią remont, modernizację, przebudowę istniejącej substancji. Sąd Okręgowy zważył, iż pojęcie „budowa drogi” zostało zdefiniowane w art. 4 pkt. 17 ustawy z dnia 21 marca 1985 o drogach publicznych jako „wykonywanie połączenia drogowego między określonymi miejscami lub miejscowościami, a także jego odbudowa i rozbudowa”. Do budowy drogi zalicza się zatem również prace wykonywane w obrębie dróg już istniejących – odbudowę i rozbudowę drogi. Jeżeli przez odbudowę rozumiemy odtworzenie w całości lub w części zniszczonej bądź uszkodzonej drogi, a przez rozbudowę – tworzenie nowych elementów drogi lub powiększenie elementów istniejących, to do zakresu budowy drogi nie zaliczają się przebudowa i remont drogi. Przebudowa to, zgodnie z art. 4 pkt. 18 u.d.p., wykonywanie robót, w których wyniku następuje podwyższenie parametrów technicznych eksploatacyjnych istniejącej drogi, niewymagających zmiany granic pasa drogowego. Remont drogi to według art. 4 pkt. 19 u.d.p. wykonywanie robót przywracających pierwotny stan drogi, także przy użyciu materiałów budowlanych innych niż użyte w stanie pierwotnym.

Zdaniem Sądu Okręgowego czasem jednak trudno odróżnić odbudowę od remontu. Z tego względu NSA w wyroku z dnia 29 marca 2010 r. (...), wyjaśnił, że jeżeli roboty budowlane polegają na wykonaniu faktycznie nowego obiektu budowlanego, choć z wykorzystaniem elementów konstrukcyjnych pozostałych po innym obiekcie budowlanym, który uległ zniszczeniu, inwestor dokonuje nie remontu (art. 3 pkt. 8 pr. bud.), lecz odbudowy (art. 3 pkt. 5 pr. bud.).

Pojęcie drogi użyte w art. 143 ust. 2 u.g.n. jest tożsame z drogą w rozumieniu art. 4 pkt. 2 u.d.p., tj. z budowlą wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi, urządzeniami oraz instalacjami, stanowiącą całość techniczno-użytkową, przeznaczoną do prowadzenia ruchu drogowego, zlokalizowaną w pasie drogowym. Według art. 4 pkt. 5 i 6 u.d.p. częściami drogi są jezdnia i chodnik.

Z tych względów Sąd Okręgowy uznał, iż budowa dróg dojazdowych z ulicy (...), budowa zatoki autobusowej, chodnika w pasie ulicy, budowa zatoki autobusowej, remont pasa drogowego ulicy (...), przebudowa sieci gazowej (prace wskazane w operacie E. B.) spełniają wymogi definicji i podlegają rozliczeniu jako urządzenia infrastruktury technicznej w trybie art. 77.4. ustawy.

Sąd Okręgowy wskazał, iż zgodnie z art. 77.6 ustawy zasady, o których mowa w ust. 4 i 5, stosuje się odpowiednio do nakładów koniecznych wpływających na cechy techniczno-użytkowe gruntu, poniesionych przez użytkownika wieczystego, o ile w ich następstwie wzrosła wartość nieruchomości gruntowej. Ustawa o gospodarce nieruchomościami nie zawiera odrębnej definicji nakładów koniecznych, należy więc odnieść się do definicji zawartej w kodeksie cywilnym.

Nakładami koniecznymi – w rozumieniu art. 226 kc – są wydatki, których celem jest utrzymanie rzeczy w stanie zdatnym do normalnego korzystania, zgodnie z jej przeznaczeniem. Zdaniem Sądu I-instancji nie budzi wątpliwości, iż wydatki związane z usunięciem drzew z terenu stanowią nakłady konieczne na nieruchomość. Sąd podkreślił, iż przed rozpoczęciem inwestycji nieruchomość zabudowana była starymi budynkami nieistniejącej firmy (...) i znajdowała się na niej znaczna ilość nasadzeń drzew i krzaków. Teren był nieuporządkowany. Przeprowadzenie jakichkolwiek prac inwestycyjnych wymagało uporządkowania tego terenu. Jakakolwiek wycinka drzew wymaga odpowiednich zezwoleń administracyjnych i wniesienia stosownych opłat. Przeprowadzenie tych prac w sposób znaczący podnosi wartość gruntu i zwiększa możliwości inwestycyjne.

Biegła E. B. w swojej opinii wskazała, iż na poczet urządzeń infrastruktury technicznej i nakładów koniecznych poczynionych na nieruchomość zaliczyła budowę trafostacji, usunięcie i przesadzenie drzew, budowę trawników w pasach drogowych, zjazdów z ulicy (...), budowę zatoki autobusowej, chodników, remont pasa drogowego w obrębie ulicy (...), roboty rozbiórkowe nawierzchni ulic, przebudowę sieci gazowej. Łączna wartość wykonanych prac wynosi 1.518.703,08 zł.

Sąd Okręgowy zważył przy tym, iż w świetle art. 77 ust. 4 i 5 ustawy wykluczone jest odrębne, dokonywane poza procedurą aktualizacji opłat, jednostronne oświadczenie użytkownika wieczystego o potrąceniu (w trybie art. 498 kc) wartości nakładów poniesionych przez użytkownika wieczystego na infrastrukturę techniczną. Pojęcie aktualizacji jest pojęciem obejmującym okres od wypowiedzenia opłaty rocznej do ustalenia jej wysokości. Tym samym użytkownik wieczysty może w tym okresie domagać się ustalenia wartości i zaliczenia nakładów przez właściciela, a później przed samorządowym kolegium odwoławczym, czy w końcu przed sądem powszechnym. W przypadku, gdy użytkownik wieczysty zgłosi taki wniosek, to właściciel nieruchomości (Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego) nie może uchylić się od zaliczenia na poczet różnicy, pomiędzy opłatą poprzednią, a opłatą aktualizowaną, wartości udokumentowanych nakładów użytkownika wieczystego wnoszącego o takie zaliczenie.

Za chybiony Sąd Okręgowy uznał zarzut pozwanego, iż wniosek o zaliczenie na poczet opłaty za wieczyste użytkowanie gruntu kosztów budowy urządzeń infrastruktury technicznej i nakładów koniecznych zgłoszony został dopiero w toku postępowania sądowego i powołanie się na związanie Sądu granicami żądania zakreślonymi w pozwie (wniosku o ustalenie, iż wypowiedzenie opłaty jest nieuzasadnione). W ocenie tego Sądu wniosek o zaliczenie powyższych wydatków może zostać zgłoszony zarówno w toku postępowania administracyjnego jak i postępowania sądowego. Nadto Sąd Okręgowy wskazał, iż we wniosku o ustalenie, że wypowiedzenie dotychczasowej opłaty z tytułu użytkowania wieczystego jest niezasadne, powód zawarł wyraźny wniosek o zaliczenie w poczet opłaty kosztów budowy urządzeń infrastruktury technicznej i nakładów koniecznych w trybie art. 77. 4 i 5 ustawy.

W tych warunkach – w ocenie Sądu I-instancji- należało zaliczyć na poczet opłaty kwotę 1.518.703,08 zł (łącznie suma wartości poszczególnych prac związanych z budową infrastruktury technicznej z nakładami koniecznymi wskazana przez biegłą E. B. – wskazana w opinii wartość zawiera błąd rachunkowy) na poczet rocznej opłaty z tytułu użytkowania wieczystego począwszy od roku 2010, aż do jej wyczerpania.

Zawarty we wniosku o ustalenie zarzut naruszenia art. 5 k.c. Sąd Okręgowy ocenił jako nieuzasadniony.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. Powód przegrał sprawę w części żądania ustalenia, iż wypowiedzenie dotychczasowej wysokości opłaty z tytułu użytkowania wieczystego jest niezasadne. Wygrał natomiast w części żądania uwzględnienia i zaliczenia na poczet tej opłaty kosztów budowy urządzeń infrastruktury technicznej i nakładów koniecznych na nieruchomość.

We wniesionej apelacji pozwany Skarb Państwa (...) T. zaskarżył wyrok w części ustalającej zaliczenie na poczet opłaty za wieczyste użytkowanie nieruchomości, nakładów koniecznych i nakładów na urządzenia infrastruktury technicznej w wysokości 1.518.703,08 zł oraz w części rozstrzygającej o kosztach procesu domagając się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa także w tej części, ewentualnie odrzucenie pozwu co do kwoty 679.249,33 zł tj. co do zwrotu nakładów koniecznych oraz zasądzenie na rzecz Skarbu Państwa – (...) kosztów zastępstwa procesowego, ewentualnie – uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I-instancji.

Skarżący zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 77 ust. 1, ust.4 i ust. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomości (tj. Dz.U. z 2010 r., nr 102, poz. 651 ze zm.) w zw. z art. 235 k.c. i art. 33 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomości przez niewłaściwe ich zastosowanie poprzez przyjęcie, iż zaliczeniu na poczet opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego podlegają nakłady poniesione na nieruchomość oddaną powodowi w użytkowanie wieczyste, a nie nakłady poczynione poza tą nieruchomością;
- art. 77 ust. 1 i ust. 4 w zw. 143 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomości przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż pod pojęciem budowy urządzeń infrastruktury technicznej, do którego odsyłają w/w przepisy, rozumieć należy także remont, przebudowę, roboty rozbiórkowe, a także przez niewłaściwe

zastosowanie poprzez przyjęcie, iż powód poniósł nakłady na urządzenia infrastruktury technicznej i nakłady konieczne wpływające na cechy techniczno- użytkowe gruntu oraz przyjęcie, że nakłady te podlegają zaliczeniu na poczet opłaty rocznej;

- art. 77 ust. 1, ust. 4 i ust. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomości w zw. 226 k.c. przez niewłaściwe ich zastosowanie przez przyjęcie, iż wycinka drzew i urządzenie trawników są nakładami koniecznymi wpływającymi na cechy techniczno-użytkowe gruntu i w ich wyniku doszło do wzrostu wartości nieruchomości gruntowej;

## 2. naruszenie przepisów prawa procesowego:

- art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. w zw. z art. 77 ust. 4 i ust. 5 ustawy o gospodarce nieruchomościami poprzez przyjęcie, iż powód wykazał poniesienie przez siebie wartości nakładów na urządzenia infrastruktury technicznej i nakłady konieczne wpływające na cechy techniczno-użytkowe gruntu, co miało wpływ na wynik postępowania prowadząc do orzeczenia przez Sąd o zaliczeniu nakładów na poczet opłaty rocznej;
- art. 233 k.p.c. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny materiału dowodowego w zakresie wskazanym w uzasadnieniu apelacji, co miało istotny wpływ na wynik postępowania prowadząc do ustalenia przez Sąd wartości nakładów jako podlegających rozliczeniu w ramach art. 77 ust. 4 i ust. 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami;
- art. 100 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcia Sądu I instancji w przedmiocie kosztów postępowania,
- art. 98 § 2 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i § 6 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie wysokości opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.) poprzez ich niezastosowanie, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcia Sądu I instancji w przedmiocie kosztów postępowania;

## 3. błąd w ustaleniach faktycznych:

- przyjęcie, iż powód poniósł koszty nakładów na urządzenia infrastruktury technicznej i nakłady konieczne wpływające na cechy techniczno- użytkowe gruntu,
- przyjęcie, iż zgłoszenie przez powoda żądania zaliczenia na poczet opłaty rocznej nakładów koniecznych przewidzianych w art. 77 ust. 6 nastąpiło we wniosku o ustalenie, że aktualizacja opłaty rocznej jest nieuzasadniona.

W odpowiedzi na apelację powód domagał się jej oddalenia oraz zasądzenia kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na częściowe uwzględnienie.

W szczególności uzasadniony okazał się zarzut czasowej niedopuszczalności drogi sądowej co do żądania zaliczenia na poczet różnicy między opłatą dotychczasową z tytułu użytkowania wieczystego, a opłatą zaktualizowaną, nakładów koniecznych, na podstawie art. 77 ust. 6 u.g.n.

Przepisy art. 77-81 u.g.n. przewidują szczególny tryb postępowania dotyczący aktualizowania opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości, w którym właściwy organ administracyjny dokonuje wypowiedzenia na piśmie dotychczasowej opłaty do dnia 31 grudnia roku poprzedzającego, przesyłając jednocześnie ofertę przyjęcia nowej opłaty rocznej od dnia 1 stycznia roku następnego. Użytkownik wieczysty może natomiast złożyć do samorządowego kolegium odwoławczego wnioski o ustalenie, że aktualizacja opłaty jest nieuzasadniona albo jest uzasadniona w innej wysokości. Od orzeczenia kolegium zarówno użytkownik, jak i właściwy organ, który dokonał wypowiedzenia, może wnieść sprzeciw do Sądu, w wyniku którego orzeczenie kolegium traci moc w całości (art.

80 u.g.n.), zaś wniosek użytkownika skierowany do kolegium, w trybie art. 78 ust. 2 u.g.n. zastępuje pozew a sąd rozpatruje sprawę od początku.

W powołanych przepisach ustawodawca nałożył zatem na sąd obowiązek rozpoznania sprawy od początku w zakresie sprecyzowanym przez użytkownika wieczystego w

zastępującym pozew wniosku, jaki założył do kolegium, oznaczając w ten sposób zakres kognicji Sądu rozpoznającego taką sprawę. We wniosku tym jest sprecyzowany zakres sporu pomiędzy stronami. Spór ten może dotyczyć wszystkich elementów umowy użytkowania wieczystego, w tym między innymi samej zasadności zmiany opłaty rocznej wynikającej ze wzrostu (spadku) wartości nieruchomości, wysokości stawki procentowej, okresu obowiązywania nowej stawki czy opłaty a także zasadności i wysokości zaliczenia na poczet różnicy między opłatą dotychczasową a zaktualizowaną, wartości nakładów poniesionych przez użytkownika wieczystego na budowę poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej oraz nakładów koniecznych, na podstawie art. 77 ust. 4 i 6 u.g.n.

Należy bowiem przychylić się do poglądu Sądu Okręgowego, że zaliczenie wartości tych nakładów może nastąpić wyłącznie w ramach procedury aktualizacyjnej, tj. postępowania związanego z aktualizacją opłaty z tytułu użytkowania wieczystego.

Jednak dla oznaczenia kognicji sądu rozstrzygającego spór dotyczący zakresu i wartości nakładów, decydujące znaczenie ma treść wniosku złożonego do kolegium, a w szczególności jakich skonkretyzowanych nakładów dotyczy żądanie zaliczenia. Oznacza to, że użytkownik wieczysty, który poniósł na nieruchomości nakłady o jakich mowa w art. 77 ust. 4 i 6 u.g.n., powinien najpóźniej we wniosku o uznanie wypowiedzenia za niezasadne lub uzasadnione w innej wysokości, zgłosić żądanie zaliczenia poniesionych nakładów (por. Jakub Jan Zięty – „Zaliczenie nakładów poniesionych przez użytkownika wieczystego na poczet różnicy między opłatą dotychczasową, a zaktualizowaną – wybrane aspekty”, Samorząd Terytorialny 11/2009). Sąd rozpoznający sprawę związany jest zakresem zgłoszonego w tym wniosku żądania zaliczenia i na etapie postępowania sądowego nie jest dopuszczalne rozszerzenie żądania i objęcie tym postępowaniem także innych nakładów nie objętych wnioskiem do kolegium. Skoro bowiem zaliczenie wartości nakładów może nastąpić jedynie w ramach procedury aktualizacyjnej uregulowanej w przepisach 78-81 u.g.n., to dotyczy ona także żądania zaliczenia skonkretyzowanych nakładów. Obowiązek uprzedniego wyczerpania etapu postępowania przed samorządowym kolegium odwoławczym obejmuje zatem również wszystkie nakłady, których wartości użytkownik wieczysty żąda zaliczenia na poczet różnicy pomiędzy opłatą dotychczasową, a zaktualizowaną i powoduje, że co do żądania zaliczenia nakładów nie objętych wnioskiem do kolegium, zachodzi przypadek czasowej niedopuszczalności drogi sądowej, powodujący odrzucenie takiego żądania na podstawie art. 199 § 1 pkt. 1 kpc. Podobny pogląd wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 grudnia 2007 r. w sprawie IV CSK 326/07 (LEX nr 485878), wydanym wprawdzie w sprawie, gdzie postępowania aktualizacyjnego dotyczyło aktualizacji opłaty rocznej za użytkowanie wieczyste ze względu na zmianę wartości nieruchomości, a na etapie postępowania sądowego nastąpiło rozszerzenie żądania i objęcie tym postępowaniem także zmiany stawki procentowej tej opłaty. Zdaniem Sądu Apelacyjnego wyrażony w powołanym wyroku pogląd ma zastosowanie także w przypadku żądania zaliczenia wartości nakładów na podstawie art. 77 ust. 4 i 6 u.g.n.

W niniejszej sprawie postępowanie aktualizacyjne zostało wszczęte wskutek wypowiedzenia wysokości dotychczasowej opłaty rocznej ze względu na wzrost wartości nieruchomości. We wniosku do (...) w T. użytkownik wieczysty (powód) wniósł o ustalenie, że aktualizacja opłaty jest nieuzasadniona lub jest uzasadniona w mniejszej wysokości zgłaszając jednocześnie żądanie zaliczenia na podstawie art. 77 ust. 4 i 5 u.g.n. wartość nakładów poniesionych przez użytkownika wieczystego na budowę urządzeń infrastruktury technicznej po dniu dokonania ostatniej aktualizacji. W pierwszej kolejności powód kwestionował wysokość zaktualizowanej opłaty podnosząc szereg zarzutów do operatu szacunkowego sporządzonego przez rzeczoznawcę majątkowego, ustalającego wartości nieruchomości będącej przedmiotem użytkowania wieczystego. Co do żądania zaliczenia nakładów powód wskazał, że obejmują one budowę urządzeń infrastruktury technicznej tj. urządzenia i sieci przesyłowe oraz związane z nimi obiekty zapewniające dostawę niezbędnych i podstawowych usług dla funkcjonowania obiektu między innymi w zakresie:

1. energetyki (transformatory, kondensatory, urządzenia rozdzielcze, sieć kablowa, urządzenia nastawcze;
2. gazu ziemnego (infrastrukturę zaopatrzenia w gaz, zbiorniki na gaz),
3. wody (rurociągi, stacje pomp, filtrów)
4. kanalizacji sanitarnej, przemysłowej i deszczowej
5. teletechniki (sieć kanalizacji teletechnicznej, instalacje telefoniczne, instalacje komputerowe, urządzenia telekomunikacyjne)
6. system komunikacyjny wraz z wyjazdami, wjazdami oraz parkingi naziemne (wniosek k: 4-8 akt)

Wniosek do (...) nie obejmował więc żądania zaliczenia nakładów koniecznych polegających na wycięciu i przesadzeniu drzew. Żądanie to zostało zgłoszone dopiero w toku postępowania przed Sądem Okręgowym w piśmie z dnia 10.01.2011 r. (k: 1211-1212 akt).

Stąd też, stosownie do wyżej zaprezentowanego stanowiska, Sąd Apelacyjny uznał, że w zakresie żądania zaliczenia na poczet różnicy pomiędzy opłatą dotychczasową a zaktualizowaną, wartości nakładów koniecznych na usunięcie i przesadzenie drzew o ustalonej przez biegłą wartości 562.683,72 zł zachodzi czasowa niedopuszczalność drogi sądowej, powodująca odrzucenie pozwu na podstawie art. 199 § 1 pkt. 1 kpc.

W tych warunkach, na podstawie art. 386 § 3 kpc wyrok Sądu Okręgowego w zakresie ustalenia, że na poczet opłaty za wieczyste użytkowanie nieruchomości poczynając od roku 2010 będą zaliczane nakłady konieczne w wysokości 562.683,72 zł należało uchylić i w tym zakresie pozew odrzucić, o czym orzeczono w punkcie I wyroku. Treść tego rozstrzygnięcia powoduje, że bezprzedmiotowa stała się ocena zarzutów apelacji kwestionujących zaliczenie wskazanych nakładów na poczet opłaty za użytkowanie wieczyste.

Przechodząc do oceny dalszych zarzutów apelacji pozwanego Skarbu Państwa stwierdzić należy, iż nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia przez Sąd I-instancji art. 233 § 1 kpc. przez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów.

Skuteczne podniesienie tego zarzutu wymaga wskazania jaki konkretnie dowód został przez Sąd oceniony wadliwie pod względem jego wiarygodności i mocy dowodowej, w czym wadliwość tej oceny się wyraża i jaki miała ona wpływ na wynik sprawy. Apelacja pozwanego tego wymogu nie spełnia. Ani w treści omawianego zarzutu, ani w uzasadnieniu apelacji skarżący nie precyzuje jakich konkretnie dowodów zarzut ten dotyczy, które zasady oceny dowodów naruszył Sąd i jaki to wywarło wpływ na treść zaskarżonego wyroku, w uzasadnieniu którego Sąd Okręgowy dokonał oceny wszystkich przeprowadzonych w sprawie dowodów uznając je zasadniczo za wiarygodne i miarodajne dla poczynienia ustaleń faktycznych.

Także zarzuty odnoszące się do podstawy faktycznej wyroku, w tym zarzut błędnego ustalenia, iż powód poniósł nakłady na urządzenia infrastruktury technicznej, są nieuzasadnione.

Nie ulega wątpliwości, iż powód domagając się zaliczenia na poczet różnicy pomiędzy opłatą dotychczasową a zaktualizowaną wartość nakładów poniesionych na budowę poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej miał obowiązek – po myśli art. 6 kc – udowodnić zarówno zakres poczynionych nakładów jak również ich wysokość. W okolicznościach niniejszej sprawy nie było sporu co do tego, że na nieruchomości będącej przedmiotem użytkowania wieczystego powód wybudował (...)wraz z całą infrastrukturą. Z kilkukrotnych oświadczeń powoda składanych w toku postępowania przed Sądem I-instancji wynika, że przy realizacji tej inwestycji nie korzystał z żadnych dotacji ani jakichkolwiek preferencyjnych form dofinansowania, i zrealizował ją wyłącznie w oparciu o kredyt komercyjny oraz środki własne. (k:101,1212). Mimo podejmowanych prób, pozwany nie zdołał skutecznie zakwestionować prawdziwości twierdzeń powoda w powyższym zakresie. W szczególności z informacji uzyskanych od przedsiębiorstw energetycznego i gazowniczego wynika, że koszty związane z wykonaniem elementów infrastruktury energetycznej i

gazowniczej ponosił powód (k: 1581, k: 1582, k:1584). Natomiast okoliczność, że poszczególne elementy infrastruktury technicznej zostały faktycznie wykonane wynika wprost z opinii biegłej E. B., która podczas oględzin nieruchomości, stwierdziła ich istnienie na gruncie. Co zaś się tyczy ustalenia wartości omawianych nakładów, to nie znajduje oparcia w przepisach prawa, stanowisko pozwanego, iż powód powinien je wykazać za pomocą konkretnych rachunków czy faktur stwierdzających wysokość kosztów poniesionych na ich wykonanie. Dla ustalenia wartości nakładów podlegających zaliczeniu na podstawie art. 77 ust. 4, tak samo jak dla ustalenia wartości nieruchomości dla potrzeb aktualizacji opłaty rocznej, mają zastosowanie przepisy u.g.n. Oznacza to, że ustalenia wartości omawianych nakładów dokonuje rzeczoznawca majątkowy, a na etapie postępowania sądowego biegły sądowy. Zasadą jest przy tym, że jeżeli wartość nieruchomości określa się jako wartość rynkową (co ma miejsce w przypadku ustalenia wysokości opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego, to także wartość nakładów określa się według zasad rynkowych. Stąd też ewentualna wysokość nakładów wynikająca z rachunków i faktur z chwili ich poniesienia nie ma znaczenia dla ustalenia rynkowej wartości nakładów. Wartość ta wynika z opinii biegłej E. B., której wiarygodności skarżący w apelacji nie kwestionuje.

W kontekście tych rozważań zarzut naruszenia art. 232 kpc w zw. z art. 6 kc i art. 77 ust. 4 u.g.n. należy ocenić jako nieuzasadniony.

Nie ma też racji skarżący zarzucając Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 77 ust. 4 u.g.n. w zw. z art. 235 kc i art. 33 u.g.n.

Jest bowiem oczywiste, że budynki i inne urządzenia wzniesione na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste, które – zgodnie z art. 235 kc – stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności użytkownika wieczystego, nie są tożsame z nakładami poczynionymi przez użytkownika wieczystego na budowę urządzeń infrastruktury technicznej – w rozumieniu art. 77 ust. 4 u.g.n.

Pojęcie urządzeń infrastruktury technicznej zdefiniowane jest w art. 143 ust. 2 u.g.n., a więc urządzeniami tymi są: drogi, przewody lub urządzenia wodociągowe, kanalizacyjne, ciepłownicze, elektryczne, gazowe i telekomunikacyjne.

W myśl art. 77 ust. 4 u.g.n. tylko nakłady na budowę tych urządzeń mogą być zaliczone na poczet opłaty rocznej, podczas gdy nakłady poczynione na „inne urządzenia”, o których mowa w art. 235 kc, takiemu zaliczeniu nie podlegają.

Wyjaśnienia pojęć poszczególnych elementów urządzeń infrastruktury technicznej należy poszukiwać w przepisach branżowych. Co do pojęcia „drogi” będzie więc miała zastosowanie ustawa z 21.03.185 r. o drogach publicznych (Dz.U. z 2007, nr 19, poz.115 ze zm.), pojęcia przewodów kanalizacyjnych i wodociągowych należy poszukiwać w ustawie z 7.06.2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. Nr 72, poz. 747 ze zm.), pojęcia przewodów ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych, telekomunikacyjnych – również w odpowiednich uregulowaniach dla poszczególnych branż, a w razie ich braku należy sięgać do wykładni językowej. Nie ma przy tym przesądzającego znaczenia fakt – jak chce tego pozwany – czy dane urządzenie infrastruktury technicznej zlokalizowane jest na nieruchomości będącej przedmiotem użytkowania wieczystego, której dotyczy postępowanie aktualizacyjne, czy też poza tą nieruchomością. Warunkiem koniecznym i wystarczającym dla możliwości zaliczenia nakładów na budowę poszczególnych urządzeń jest jedynie to, czy są to urządzenia infrastruktury technicznej w rozumieniu art. 143 ust. 2 u.g.n. i dalszych pozwalających na ich zdefiniowanie przepisów, o których była wyżej mowa.

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy stwierdzić należy, iż spośród nakładów jakie zdaniem biegłej należy zakwalifikować jako nakłady poniesione na budowę urządzeń infrastruktury technicznej (wytłuszczone w tabeli nr str. 24 i 25 opinii k: 1471 akt, wszystkie za wyjątkiem usunięcia i przesadzenia drzew) odpowiadają pojęciu urządzeń infrastruktury technicznej, o jakich mowa w art. 143 ust. 2 u.g.n. Zasadnicza ich część związana jest z pojęciem drogi. W myśl art. 4 pkt. 2 ustawy o drogach publicznych, drogą jest budowla wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi, urządzeniami oraz instalacjami, stanowiąca całość techniczno użytkową przeznaczoną do prowadzenia ruchu drogowego oraz zlokalizowaną w pasie drogowym.

Definicji tej odpowiada więc: zjazd z ulicy (...), zjazd z ulic (...), zatoka autobusowa, chodnik w ulicach, pas drogowy ul. (...), nawierzchnia na ulicach oraz trawniki w pasach drogowych (te ostatnie błędnie zaliczone przez pozwanego do nakładów koniecznych z art. 77 ust. 6 u.g.n.). Wszystkie te elementy składają się na pojęcie drogi w rozumieniu art. 143 ust. 2 u.g.n. Na marginesie wskazać trzeba, że zlokalizowane są poza nieruchomością będącą przedmiotem użytkowania wieczystego powoda.

Kolejnym nakładem zaliczonym do urządzeń infrastruktury technicznej jest stacja trafo, stanowiąca urządzenie elektryczne. Zgodnie bowiem z treścią art. 3 pkt. 9 prawa energetycznego urządzeniami są urządzenia techniczne stosowane w procesach energetycznych. Stacja (...) jest urządzeniem służącym do doprowadzenia prądu, jest zatem urządzeniem o którym mowa w powołanym przepisie, należy więc ją zaliczyć do urządzeń infrastruktury technicznej.

Podobnie należy ocenić sieć gazową.

Z opinii biegłej wynika, że chodzi tu o ułożenie nowych rur umożliwiających przepływ gazu, a więc ułożenie pod powierzchnią ziemi przewodów gazowych – o czym mówi wprost art. 143 ust. 2 u.g.n.

W przeważającym zakresie nie zasługują też na uwzględnienie zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 77 ust. 4 w zw. z art. 143 u.g.n. odnoszące się do interpretacji pojęcia „budowy” poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej.

Jedynie ustawa z dnia 21.03.1985 r. o drogach publicznych definiuje pojęcie „budowy drogi”. Jednak słusznym wydaje się, ze względu na spójność interpretacyjną, odniesienie tej definicji także do pozostałych urządzeń infrastruktury technicznej. Otóż zgodnie z art. 4 pkt 17 ustawy o drogach publicznych przez budowę drogi należy rozumieć wykonanie połączenia drogowego pomiędzy określonymi miejscami lub miejscowościami, a także jego odbudowę i rozbudowę, odrębnie zdefiniowane zostały pojęcia „przebudowa” i „remont” drogi. Przebudowa to wykonanie robót w wyniku których następuje podwyższenie parametrów technicznych i eksploatacyjnych istniejącej drogi, niewymagających zmiany granic pasa drogowego (art. 4 pkt.18 ustawy o drogach publicznych). Natomiast remont drogi to wykonywanie robót przywracających pierwotny stan drogi, także przy użyciu materiałów budowlanych innych niż użyte w stanie pierwotnym.

W świetle tych uregulowań nie budzi wątpliwości, że wykonanie przez powoda zjazdu z ulicy (...), zjazdu z ulicy (...), zatoki autobusowej, chodników w ulicach stanowiło budowę drogi, w rozumieniu art. 4 pkt. 17 ustawy, o drogach publicznych.

Z opinii biegłej E. B. wynika bowiem, że w ramach wykonania zjazdu z ulicy (...) wykonano dodatkowy pas z asfaltobetonu z podłoża o grubości 49 cm, o powierzchni 450 m<sup>2</sup>; w ramach wykonania zjazdu z ulicy (...) wykonano poszerzenie ulicy (...) z asfaltobetonu i podbudową grubości 53 cm o powierzchni 901 m<sup>2</sup>. (d: opinia k: 1464 akt). Oznacza to, że w obu tych przypadkach doszło do zmiany granic pasa drogowego, a wykonane drogi miały charakter nowego obiektu budowlanego.

W orzecznictwie sądów administracyjnych przyjmuje się, że granicą rozróżnienia rozbudowy od przebudowy drogi, jest fakt zmiany granic pasa drogowego.

Z definicji przebudowy drogi (art. 4 pkt.18 u.d.p.), a także definicji rozbudowy (art. 3 pkt. 7 a prawa budowlanego) wynika, że z przebudową mamy do czynienia wówczas, gdy wykonywane są roboty budowlane niewymagające zmiany granic pasa drogowego. A contrario zatem – w przypadku zmiany granic pasa drogowego nie mamy do czynienia z przebudową ale z rozbudową, przez którą należy rozumieć także budowę drogi (por. wyrok WSA w Bydgoszczy z 27.10.2011 r., II S.A/Bd 963/11, LEX nr 1110759).

Także wykonanie przez powoda zatoki autobusowej przy ul. (...) z betonu z podbudową o gr. 55 cm i pow. 102 m<sup>2</sup>, chodników w ulicach oraz trawników w pasach drogowych należy potraktować jako wykonanie elementów drogi, skoro zgodnie z definicją drogi (art. 4 pkt. 2 u.d.p) jest ona budowlą wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi,

urządzeniami i instalacjami, stanowiącą całość techniczno-użytkową, przeznaczoną do prowadzenia ruchu drogowego i zlokalizowaną w pasie drogowym. Drogowym obiektem inżynierskim jest więc zatoka autobusowa i trawniki w pasach drogowych, natomiast chodnik stanowi część drogi z mocy art. 4 pkt. 5 i 6 u.d.p.)

Do nakładów poniesionych przez powoda na budowę wyżej wskazanych dróg należy zaliczyć także roboty rozbiórkowe nawierzchni na tych ulicach. Jest bowiem oczywiste, że wykonanie wskazanych inwestycji drogowych wymagało uprzedniego usunięcia starych nawierzchni.

Jedynie wskazany przez biegłą nakład na remont pasa drogowego w ulicy (...) nie może zostać potraktowany jako budowa drogi. Według opisu tego nakładu w opinii biegłej, podlegał on na ułożeniu warstwy wierzchniej grubości 9 cm z asfaltobetonu na powierzchni 1651 m<sup>2</sup> (opinia str. 10, k: (...) akt). Nie polegał on zatem na stworzeniu nowego obiektu budowlanego lecz na przywróceniu pierwotnego stanu drogi – co odpowiada definicji remontu drogi z art. 4 pkt. 19 u.d.p.

Remont drogi nie może być natomiast traktowany jak jej budowa, co oznacza, że przedmiotowy nakład nie może zostać zaliczony do nakładów poniesionych na budowę urządzeń infrastruktury technicznej w rozumieniu art. 77 ust. 4 u.g.n.

Co do pozostałych nakładów tj. stacji trafo i przebudowy sieci gazowej, stwierdzić trzeba, że polegały one na wybudowaniu nowego obiektu (stacja trafo) oraz na demontażu starego i montażu nowego gazociągu, co pozwala zakwalifikować ten ostatni nakład jako odbudowę a nie przebudowę gazociągu. Posiłkując się wyżej przytoczonymi definicjami budowy i przebudowy drogi, przyjąć należało, iż odbudowa gazociągu jest tożsama z jego budową, a zatem podlega zaliczeniu jako nakład na podstawie art. 77 ust. 4 u.g.n.

Z podsumowania powyższych rozważań wynika, że do wartości nakładów poniesionych przez powoda na budowę poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej należy zaliczyć:

- budowę stacji trafo – wartości 116.565,61 zł
- budowę zjazdu z ulicy (...) – wartości 163.984,05 zł
- rozbudowę zjazdu z ulicy (...) – wartości 328.307,62 zł
- budowę zatoki autobusowej – wartości 23.765,80 zł
- chodniki w ulicach – wartości 230.415,14 zł
- trawniki w pasach drogowych – wartości 13.354,12 zł
- roboty rozbiórkowe nawierzchni w ulicach – wartości 7.921,93 zł
- odbudowę sieci gazowej – wartości 12.335,58 zł

a zatem nakłady o łącznej wartości 896.649,85 zł. Wskazać przy tym należy, iż wartości nakładów ustalone w opinii biegłej nie były przez strony kwestionowane.

Tak ustaloną wartość nakładów pozwany jest zobowiązany zaliczyć na poczet różnicy pomiędzy obciążającą powoda opłatą dotychczasową a opłatą zaktualizowaną na podstawie art. 77 ust. 4 u.g.n.

Z tych względów Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 kpc zmienił zaskarżony wyrok orzekając jak w punkcie drugim wyroku. Oddaleniu podlegało jedynie żądanie zaliczenia nakładów na remont pasa drogowego w ul. (...) z przyczyn już wyżej omówionych.

W pozostałym zakresie apelacja pozwanego, jako nieuzasadniona, podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 kpc.

Poza dokonaną już oceną zarzutów odnoszących się do przedmiotu niniejszego procesu, Sąd Apelacyjny nie uwzględnił również zarzutów kwestionujących zawarte w zaskarżonym wyroku rozstrzygnięcie o kosztach procesu.

Należy przychylić się bowiem do stanowiska Sądu Okręgowego, że w niniejszej sprawie podstawę rozliczenia tych kosztów stanowi art. 100 kpc w zakresie wzajemnego zniesienia kosztów procesu. Powód przegrał sprawę co do ustalenia, że aktualizacja opłaty za wieczyste użytkowanie jest nieuzasadniona i poniósł związane z tym roszczeniem koszty procesu we własnym zakresie (opłata do pozwu oraz koszty zastępstwa procesowego). Jednakże przedmiotem rozstrzygnięcia Sądu była nie tylko zasadność tego żądania, ale przede wszystkim żądanie zaliczenia nakładów na poczet różnicy w opłacie dotychczasowej a zaktualizowanej.

W tej części powód ostatecznie wygrał sprawę w około 50%, a zatem uzasadnione jest wzajemne zniesienie pomiędzy stronami kosztów zastępstwa procesowego w oparciu o przepis art. 100 kpc.

O kosztach powstałych w postępowaniu apelacyjnym orzeczono na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach w sprawach cywilnych, art. 100 kpc w zw. z art. 391 § 1 kpc.

Pozwany wygrał sprawę w postępowaniu apelacyjnym w 42%, a zatem tę część nieuiszczonych kosztów sądowych na mocy art. 113 § 1 u.k.s.c. należało pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa. Nieuiszczona opłata od apelacji wynosiła 75.936 zł (1.518.704 zł x 5%). 42% tej kwoty wynosi 31.893 zł, którą to kwotę nakazano pobrać od powoda w punkcie IV wyroku.

Proporcje wygranej do przegranej stron w postępowaniu apelacyjnym wynoszą w przybliżeniu połowę, co pozwoliło Sądowi Apelacyjnemu na wzajemne zniesienie w tym postępowaniu kosztów zastępstwa procesowego, przy zastosowaniu art. 100 kpc w zw. z art. 391 § 1 kpc.