

Sygn. akt I ACa 602/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 stycznia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

|                 |   |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSA Edyta Buczkowska-Żuk                    |
| Sędziowie:      | SA Marta Sawicka<br>SA Eugeniusz Skotarczak |
| Protokolant:    | sekr. sądowy Piotr Tarnowski                |

po rozpoznaniu w dniu 16 stycznia 2014 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa J. L. i M. L.

przeciwko Gminie M. K.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 30 kwietnia 2013 r., sygn. akt I C 101/12

***I oddala apelację,***

***II zasądza solidarnie od powodów na rzecz pozwanej kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.***

***SSA M. Sawicka SSA E. Buczkowska-Żuk SSA E. Skotarczak***

***Sygn. akt I ACa 602/13***

## UZASADNIENIE

Powodowie J. L. i M. L. domagali się zasądzenia od pozwanej Gminy M. K. kwoty 1.959.655,88 zł wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami postępowania.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2013 roku Sąd Okręgowy w Koszalinie oddalił powództwo i odstąpił od obciążania powodów kosztami procesu, opierając rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach i wnioskach:

Prezydent Miasta K. decyzją z dnia 10.09.2003 r. (sygn. (...)) ustalił warunki zabudowy i zagospodarowania terenu istniejącego skansenu (...) na działkach nr (...) przy ul. (...) w K.. W w/w warunkach m.in. dopuszczono możliwość lokalizacji obiektu gastronomicznego o powierzchni zabudowy maksymalnie 150m<sup>2</sup> (pkt. 2 a) i zaznaczono, że działka nr (...) stanowi zarezerwowany pas terenu pod przyszłą modernizację drogi ul. (...) powinna być wykorzystana na cele o tymczasowym charakterze, za zezwoleniem właściwego organu, po zasięgnięciu opinii zarządu drogi; w zarezerwowanym pasie terenu mogą być wznoszone tylko tymczasowe budynki lub konstrukcje budowlane, a ich usunięcie w wypadku budowy lub modernizacji drogi następuje na koszt właściciela, bez odszkodowania (pkt. 2 f).

Na początku listopada 2003 r. ukazało się ogłoszenie prasowe o pierwszym pisemnym nieograniczonym przetargu na wydzierżawienie na okres 15 lat działek nr (...) w K.. Wskazano w nim, że cena wywoławcza rocznego czynszu netto wynosi nie mniej niż 10.000 zł. Szczegółowe warunki przetargu potencjalni oferenci mogli odebrać w Urzędzie Miasta. W warunkach tych podano m.in., że przeznaczeniem przedmiotu dzierżawy jest istniejący skansen (...) z dopuszczeniem możliwości lokalizacji niewielkiego obiektu gastronomicznego z zapleczem. W pkt. (...) wskazano, że w związku z tym, iż działka nr (...) ul. (...) stanowi zarezerwowany pas terenu pod przyszłą modernizację drogi, w razie podjęcia inwestycji w tym zakresie, wydzierżawiający będzie miał prawo do rozwiązania umowy dzierżawy na tę działkę z trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia, a dzierżawca zobowiązany zostanie do przesunięcia ogrodzenia do granicy działki nr (...) na własny koszt; po rozwiązaniu umowy na dzierżawę działki nr (...) dzierżawca będzie płacił czynsz dzierżawny proporcjonalnie obniżony, tj. tylko za działkę nr (...). W pkt. IX informacji o warunkach dla uczestników przetargu stwierdzono, że po wygaśnięciu umowy dzierżawy, wszystkie trwałe ulepszenia poczynione na przedmiocie dzierżawy przechodzą na rzecz wydzierżawiającego bez prawa do odszkodowania; pozostałe urządzenia zainstalowane przez dzierżawcę na przedmiocie dzierżawy niezwiązane trwale z gruntem dzierżawca zobowiązany będzie usunąć na własny koszt.

Ofertę na dzierżawę w/w nieruchomości złożyli powodowie. Jak ustalił Sąd oświadczyli, że zapoznali się z warunkami zaproponowanymi przez pozwaną, nie wnieśli do nich żadnych uwag oraz przedłożyli swoje plany odnośnie zagospodarowania nieruchomości. W dniu 5.12.2003 r. została zawarta umowa dzierżawy pomiędzy Gminą M. K., jako wydzierżawiającym i powodami, jako dzierżawcami. Jej przedmiotem była działka nr (...) o powierzchni 0,2512 ha, zabudowana szopą warzelniczą, małą i wielką studnią, położona w K. przy ul. (...) oraz działka nr (...) o powierzchni 0,1551 ha, położona przy ul. (...) w K.. W § 2 Umowy wskazano, że przeznaczeniem dzierżawy jest istniejący skansen (...) – dopuszcza się możliwość lokalizacji niewielkiego obiektu gastronomicznego. Umowę zawarto na 15 lat – do dnia 9.12.2018 r. W § 5 postanowiono, że w związku z tym, iż działka nr (...) ul. (...) stanowi zarezerwowany pas terenu pod przyszłą modernizację drogi, w razie podjęcia inwestycji w tym zakresie, wydzierżawiający będzie miał prawo do rozwiązania umowy dzierżawy na tę działkę z trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia, a dzierżawcy zobowiązani zostaną do przesunięcia ogrodzenia do granicy działki nr (...) na własny koszt, bez prawa do odszkodowania. Dodano, że w zarezerwowanym pasie terenu mogą być wznoszone tylko tymczasowe budynki i konstrukcje budowlane, zaś ich usunięcie w przypadku budowy lub modernizacji drogi nastąpi na koszt dzierżawców, bez prawa do odszkodowania. W myśl § 5 ust. 3 Umowy, po rozwiązaniu umowy na dzierżawę działki nr (...) dzierżawcy będą płacili czynsz dzierżawny proporcjonalnie obniżony, tj. tylko za działkę nr (...). W § 8 ust. 1 Umowy wskazano, że roczny czynsz za dzierżawę nieruchomości wynosi 10.500 zł netto + 22% podatku VAT, tj. 2.310 zł. Zgodnie z § 9 Umowy, dzierżawcy zostali zobowiązani do ponoszenia wszelkich kosztów związanych z dostawą mediów, usuwania nieczystości oraz ubezpieczeniem nieruchomości, utrzymania czystości w obrębie i w pobliżu przedmiotu dzierżawy oraz wykonywania na własny koszt bieżących remontów i napraw, utrzymujących przedmiot dzierżawy w należyтым stanie technicznym. W § 11 dopuszczono prawo wydzierżawiającego natychmiastowego rozwiązania Umowy, jeżeli dzierżawcy dopuszczają się zwłoki z zapłatą czynszu ponad jeden miesiąc od umówionego terminu płatności i w przypadku naruszenia innych warunków Umowy, jeżeli dzierżawcy nie zastosują się do uprzedniego wezwania wydzierżawiającego i wyznaczonego terminu do usunięcia nieprawidłowości. Na podstawie § 12 Umowy, wydzierżawiający miał prawo do przeprowadzenia kontroli przedmiotu dzierżawy poprzez upoważnionych pracowników Urzędu Miejskiego. Jak podał Sąd okręgowy w myśl zaś § 13 ust. 1 Umowy, po wygaśnięciu lub rozwiązaniu umowy dzierżawy, dzierżawcy zobowiązani są do zwrotu przedmiotu dzierżawy w stanie niepogorszonego; wszelkie trwałe ulepszenia poczynione na przedmiocie dzierżawy przechodzą na rzecz wydzierżawiającego bez prawa do odszkodowania; pozostałe urządzenia zainstalowane przez

dzierżawców na przedmiocie dzierżawy niezwiązane trwale z gruntem dzierżawcy zobowiązani są do usunięcia na własny koszt.

Na wniosek powodów z dnia 19.01.2004 r., decyzją z dnia 20.02.2004 r. Prezydent Miasta K. zmienił zapis w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu dopuszczając możliwość lokalizacji obiektu gastronomicznego z zapleczem i niezbędnym zagospodarowaniem o powierzchni zabudowy do 250 m<sup>2</sup>, na warunkach określonych w decyzji. Decyzją nr (...) z dnia 26.02.2004 r. Starosta (...) zatwierdził projekt budowlany i udzielił pozwolenia na budowę zagospodarowania terenu istniejącego skansenu (...). Decyzją z dnia 28.02.2005 r. Starosta (...) zmienił decyzję z dnia 26.02.2004 r. w ten sposób, że zatwierdził projekt budowlany zamienny i jednocześnie unieważnił zatwierdzenie pierwotnego projektu budowlanego.

Sąd Okręgowy ustalił, że na dzierżawionej nieruchomości powodowie wybudowali karczmę z bali drewnianych, pergolę pod zadaszeniem z gontów drewnianych wraz ze stołami i ławami na około 400 osób, grill-bar, muszlę koncertową z drewna, wykonali opłotowanie z drewna profilowanego wraz z dwoma ozdobnymi bramami wejściowymi, oświetlenie terenu lampami z kutego materiału, miejsce na ognisko i siedziska z kamienia wokół ogniska i kręcony ruszt do pieczenia. Decyzją z dnia 15.04.2005 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w K. udzielił pozwolenia na użytkowanie zagospodarowanego terenu istniejącego skansenu (...).

Po zagospodarowaniu terenu w wybudowanych obiektach powodowie prowadzili działalność gospodarczą, głównie w zakresie usług gastronomicznych. Powódka zarejestrowała działalność gospodarczą w ewidencji tej działalności pod nazwą P.H. (...). (...) J. L.. Zgodnie z treścią § 7 Umowy dzierżawy, powodowie realizowali program imprez masowych i rozrywek kulturalnych poprzez organizowanie m.in. występów kapel muzycznych. Wedle ustaleń Sądu nie mieli jednak zgody na emitowanie głośnej muzyki po godzinie 22. Dzierżawiony przez powodów teren jest położony w niewielkiej odległości od domów jednorodzinnych oraz w odległości około 80 metrów od wielorodzinnego wieżowca.

Okoliczni mieszkańcy wnosili skargi do Urzędu Miasta w K. na zbyt głośną muzykę emitowaną na dzierżawionej przez powodów nieruchomości.

Pismem z dnia 7.04.2008 r. Prezydent Miasta K. złożył powodom oświadczenie o rozwiązaniu umowy dzierżawy z dnia 5.12.2003 r. w części dotyczącej działki nr (...) - z dniem 30.09.2008 r., z trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia, które rozpocznie bieg z dniem 1.07.2008 r. Jako uzasadnienie oświadczenia o wypowiedzeniu wskazał planowane przekazanie działki (...) na plac budowy, zgodnie z § 5 Umowy dzierżawy. W piśmie wydzierżawiający zobowiązał powodów do przesunięcia do dnia 30.09.2008 r. na własny koszt ogrodzenia do granic działki nr (...) i przekazania wydzierżawiającemu uporządkowanego gruntu miejskiego. Powodowie, w następstwie złożonego wypowiedzenia, zaprzestali prowadzenia działalności gospodarczej w usytuowanym na działce (...) grill-barze przy czym nastąpiło to już w sezonie letnim 2008, przed upływem okresu wypowiedzenia. Nie przesunęli jednak ogrodzenia do granicy działki (...) m.in. dlatego, że główny budynek – karczma był częściowo posadowiony na działce nr (...). Wobec powyższego, po okresie wypowiedzenia umowy pozwana obciążała powodów odszkodowaniem w wysokości odpowiadającej wysokości dotychczasowego czynszu za bezumowne korzystanie z działki (...).

Na wniosek Prezydenta K. z dnia 4.08.2008 r., Starosta (...) wydał w dniu 31.10.2008 r. decyzję o ustaleniu lokalizacji drogi, na mocy której, ustalił lokalizację drogi dla inwestycji polegającej na budowie drogi gminnej stanowiącej dojazd do portu w K. od strony lądu – etap I, na działkach m.in.(...) i (...) w obrębie(...)W pkt. II decyzji Starosta zatwierdził na potrzeby powyższej inwestycji projekt podziału nieruchomości, m.in. działki (...): na działki (...) o powierzchni 0.1143 ha i (...) o powierzchni 0.0408 ha oraz działki (...): na działki (...) o powierzchni 0.2492 ha i (...)o powierzchni 0.0020 ha. W pkt. III decyzji wskazano, że lokalizacją inwestycji zostaną objęte m.in. działki (...). Rozpoczęcie realizacji wskazanej w decyzji z dnia 31.10.2008 r. inwestycji, z uwagi na przedłużające się prace projektowe, nie następowało. Zamiast tego przystąpiono do realizacji II etapu inwestycji w ramach „Poprawy dostępności do (...)”. Skutkiem realizacji tej inwestycji było zamknięcie w październiku 2010 r. mostu nad Kanałem D. w ciągu ulicy (...). Otwarcie przebudowanego mostu nastąpiło pod koniec 2011 r. Wcześniej, w sierpniu 2011 r. pozwana uruchomiła prowizoryczną przeprawę przy remontowanym moście.

Ustalił Sąd, że aneksem nr (...) z dnia 15.02.2011 r. do umowy dzierżawy z dnia 5.12.2003 r., powołując się na w/w decyzję Starosty (...) z dnia 31.10.2008 r., strony zmieniły zapis § 2 Umowy wskazując m.in., że przedmiotem dzierżawy jest działka nr (...) i działka nr (...) o łącznej powierzchni 0,3635 ha. W związku ze zmianą powierzchni dzierżawionej nieruchomości strony zmodyfikowały również zapis § 8 Umowy dotyczący wysokości czynszu. Jednocześnie, w § 2 Aneksu strony postanowiły, że wydzierżawiający cofa wypowiedzenie Umowy w części dotyczącej działki nr (...) a dzierżawcy wyrazili zgodę na cofnięcie wypowiedzenia. Aneks wszedł w życie od dnia 1.01.2011 r.

Podał też Sąd, że w zeznaniach podatkowych – PIT 36L, powódka podała następujące przychody z pozarolniczej działalności gospodarczej oraz dochody po odliczeniach a przed opodatkowaniem podatkiem dochodowym: rok 2005 – 459.961,21 zł i 39.505,38 zł, rok 2006 – 425.562,51 zł i 40.183,48 zł, rok 2007 – 446.752,87 zł i 30.168,70 zł, rok 2008 – 355.728,35 zł i 32.876,35 zł, rok 2009 – 296.867,61 zł i 32.425,33 zł, rok 2010 – 287.322,76 zł i 52.756,48 zł, rok 2011 – 220.891,93 zł i 19.490,10 zł. Sąd Okręgowy ustalił, że zamknięcie mostu nad Kanalem D. spowodowało spadek klientów powodów, zwłaszcza turystów przebywających w części zachodniej K., dla których przejście przez most na ulicy (...) było częścią najbliższej drogi prowadzącej do części wschodniej – uzdrowskiej. Do czasu uruchomienia tymczasowej przeprawy w sierpniu 2011 r. i późniejszego otwarcia wyremontowanego mostu musieli oni dochodzić do części wschodniej drogą okrężną.

Wedle ustaleń Sądu powodowie od początku obowiązywania Umowy dzierżawy liczyli na bezprzetargową sprzedaż dzierżawionej nieruchomości na ich rzecz. Wielokrotnie zwracali się w tej sprawie do pozwanej, która konsekwentnie odmawiała.

Następnie ustalił Sąd, że pismem z dnia 24.01.2012 r. powodowie złożyli pozwanej oświadczenie o wypowiedzeniu umowy dzierżawy z dnia 5.11.2003 r. z przyczyn, jak wskazali, „zawinonego niewywiązywania się wydzierżawiającego z umowy oraz uniemożliwiania racjonalnego korzystania z przedmiotu dzierżawy i osiągnięcia dochodów”. W piśmie powodowie zażądali też zwrotu poczynionych nakładów o wartości przewyższającej kwotę 2 miliony złotych netto. Wskazali w uzasadnieniu, że pozwana uniemożliwiła powodom, wskutek częściowego wypowiedzenia umowy w dniu 7.04.2008 r., korzystanie z baru grillowego i terenu, który przynosił największe korzyści. Brak spodziewanych dochodów skutkowało niemożnością spłaty rat kredytów inwestycyjnych zaciągniętych na budowę. Podali też, że negatywny wpływ na działalność miała odmowa sprzedaży powodom dzierżawionych gruntów przez pozwaną. Wreszcie podnieśli, że przebudowa mostu na ulicy (...) spowodowała „odcięcie” ich od ruchu turystycznego.

Z kolei pismem z dnia 30.01.2012 r. pozwana odpowiedziała, że Umowa nie daje prawa powodom do jej wypowiedzenia. Protokołem zdawczo-odbiorczym z dnia 1.02.2012 r. powodowie wydali nieruchomość pozwanej. Pismem datowanym na dzień 1.02.2012 r. odebrany przez powodów w dniu 14.02.2012 r. pozwana złożyła powodom oświadczenie o rozwiązaniu Umowy dzierżawy z dnia 5.12.2003 r. w trybie natychmiastowym, powołując się na treść § 11 pkt. 1 Umowy i zaleganie przez powodów z zapłatą czynszu.

Sąd Okręgowy po dokonaniu powyższych ustaleń, uznał, że powództwo nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazał Sąd, że w toku postępowania pełnomocnik strony powodowej nie wskazywał podstawy prawnej roszczenia, a dopiero po zamknięciu rozprawy w niniejszej sprawie - w dniu 18.04.2013 roku, podczas mowy końcowej pełnomocnik powodów wskazał, iż powodowie domagają się od pozwanej zwrotu poczynionych nakładów.

Sąd Okręgowy odnosząc się do nieważności zapisu § 13 Umowy zgodnie z którym, po wygaśnięciu lub rozwiązaniu umowy dzierżawy, dzierżawcy zobowiązani są do zwrotu przedmiotu dzierżawy w stanie niepogorszonym; wszelkie trwałe ulepszenia poczynione na przedmiocie dzierżawy przechodzą na rzecz wydzierżawiającego bez prawa do odszkodowania, nie podzielił zarzutu powodów jakoby zapis taki stanowił niedozwoloną klauzulę umowną. W ocenie Sądu, w niniejszej sprawie powołane przepisy art. 385<sup>(1)</sup> k.c. nie znajdują zastosowania. Choć należy przyjąć, że zakwestionowany przez powodów zapis Umowy jest zapisem, na który powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu i wprowadzanie takiego zapisu do innych umów zawieranych przez pozwaną jest powszechnie przyjętą praktyką, to w ocenie Sądu nie zostały spełnione przez powodów pozostałe przesłanki wymienione w § 1 zdanie pierwsze art. 385<sup>(1)</sup>

k.c. Sąd wyjaśnił, że powodowie nie zawierali Umowy z pozwaną jako konsumenci, powódka miała zarejestrowaną w ewidencji działalność gospodarczą pod nazwą P. (...) J. L. i, jako przedsiębiorca, zawierała również umowy w ramach prowadzonej na dzierżawionym terenie działalności gospodarczej. Powód zaś faktycznie prowadził działalność gospodarczą wspólnie z powódką – swoją żoną, co wynika z pism kierowanych do pozwanej, zeznań przesłuchiwanych w sprawie świadków, jak również z zeznań samego powoda. Sąd Okręgowy stwierdził, że niewątpliwym celem zawarcia przez powodów Umowy dzierżawy z pozwaną było prowadzenie na dzierżawionej nieruchomości działalności gospodarczej, co powodowie do czasu rozwiązania Umowy czynili i czego w niniejszej sprawie nie negowali.

Uznał Sąd I instancji, że zakwestionowany przez powodów zapis § 13 Umowy nie kształtuje praw i obowiązków powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy (ostatnia z trzech przesłanek wskazanych w art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c.). Wyjaśnił Sąd, że dla uznania klauzuli za niedozwoloną, zgodnie z przepisem art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., poza kształtowaniem praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, musi ona rażąco naruszać jego interesy. Nie jest więc wystarczające ustalenie nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy (sprzeczność z dobrymi obyczajami), lecz konieczne jest stwierdzenie prawnie relewantnego znaczenia tej nierównowagi (rażące naruszenie interesów konsumenta).

W niniejszej sprawie, nie można, zdaniem Sądu, oceniać w omawianym zakresie spornego zapisu Umowy przez pryzmat rzeczywistych nakładów poniesionych przez powodów na przedmiot dzierżawy. Zauważył Sąd, że przyszłe warunki Umowy były już bowiem znane powodom przed przystąpieniem do przetargu. Oprócz spornego zapisu, publicznie była udostępniona informacja o przedmiocie dzierżawy i jego przeznaczeniu, okresie dzierżawy i minimalnej kwocie czynszu jakiego oczekiwał wydzierżawiający. Znając więc te warunki, powodowie winni byli więc tak skalkulować wysokość nakładów, jakie zamierzali ponieść na przedmiot dzierżawy, by nakłady te, z uwzględnieniem oczekiwanego zysku, mogły się amortyzować do końca umowy. Powołując się na judykaturę, Sąd Okręgowy podzielił stanowisko, wedle którego z żadnego przepisu nie wynika, aby niedozwolone było zastrzeżenie w umowach odpłatnych, że nakłady dokonane przez stronę korzystającą na podstawie umowy z cudzej rzeczy nie mogą przypaść po jej wygaśnięciu stronie oddającej rzecz do używania. Przeciwnie, wyjaśnił Sąd, że jest rozpowszechniona praktyka polegająca na tym, że najemca rezygnuje ze zwrotu dokonanych nakładów po ich amortyzacji, do której dochodzi w terminie przez strony umówionym. Dzieje się tak zwłaszcza wtedy, gdy umówiony czynsz jest niewysoki. W kontekście przychodów osiąganych przez powodów z prowadzonej na dzierżawionej nieruchomości działalności gospodarczej, zwłaszcza w pierwszym okresie, kiedy to, jak wskazał powód, sięgały one 800.000 zł (por. e-protokół z dnia 18.04.2013 r. 00:34) (na marginesie: twierdzenia powoda nie odpowiadają wykazywanym przychodom w zeznaniach podatkowych), kwota rocznego czynszu – 10.500 zł netto nie wydaje się wysoka. Sąd zwrócił uwagę, że w Umowie, jako przeznaczenie przedmiotu dzierżawy strony wskazały – istniejący skansen (...) a dopiero w drugiej kolejności zapisano: dopuszcza się możliwość lokalizacji niewielkiego obiektu gastronomicznego (§ 2 Umowy). Dopiero na wyraźne życzenie powodów, już po zawarciu Umowy, Prezydent K. zmienił zapis w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu dopuszczając możliwość lokalizacji obiektu gastronomicznego z zapleczem i niezbędnym zagospodarowaniem o powierzchni zabudowy do 250 m<sup>2</sup> (wcześniej warunki zabudowy dopuszczały powierzchnię zabudowy do 150 m<sup>2</sup>).

Zdaniem Sądu Okręgowego okoliczności sprawy dają podstawę do stwierdzenia, że powodowie poczynili tak duże nakłady na nieruchomość, gdyż liczyli na późniejszy preferencyjny zakup dzierżawionej nieruchomości. Jak zeznała na rozprawie w dniu 12.02.2012 r. członek komisji przetargowej i inspektor w Wydziale Gospodarki Nieruchomościami Urzędu Miejskiego w K. – K. K., powodowie przed zawarciem Umowy nie kierowali do pozwanej żadnych pytań i zastrzeżeń, a powód twierdził, że i tak wykupi nieruchomość. Powyższe potwierdza wielokrotne kierowanie przez powodów do pozwanej pism z prośbą o sprzedaż im dzierżawionej nieruchomości w trybie bezprzetargowym. Uznał Sąd I instancji, że ponosząc wysokie nakłady, powodowie podjęli ryzyko licząc, że staną się właścicielami nieruchomości. To przekonanie powodów w ocenie Sądu nie było jednak poparte żadnym zobowiązaniem ze strony pozwanej, która konsekwentnie odmawiała powodom zbycia nieruchomości.

Sąd Okręgowy ocenił, że kwestionowany przez powodów zapis § 13 Umowy jest dopuszczalny w świetle art. 676 k.c. w związku z art. 694 k.c., gdyż ustawodawca jedynie „w braku odmiennej umowy” uregulował kwestię ulepszeń rzeczy dzierżawionej. Sąd powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazał, że art. 676 k.c. zawiera normę o charakterze dyspozytywnym, co pozwala stronom na odmienne uregulowanie w umowie materii objętej jego regulacją. Dozwolone jest zastrzeżenie w umowach odpłatnych, że wszelkie nakłady dokonane przez stronę korzystającą z cudzej rzeczy na podstawie umowy mogą przypaść po jej wygaśnięciu stronie oddającej rzecz do używania. Wedle Sądu na aprobatę zasługuje praktyka rezygnacji w umowach przez najemców ze zwrotu dokonanych nakładów po ich amortyzacji, co dzieje się zwłaszcza wtedy, gdy umówiony czynsz jest niższy od wynikającego z aktualnych relacji rynkowych. Sąd podniósł, że orzecznictwo odnosi się do umowy zawartej na czas nieokreślony, gdzie ryzyko ponoszącego nakłady jest nieporównywalnie większe niż w przypadku ponoszących nakłady w ramach umowy zawartej na czas określony, w związku z możliwością wypowiedzenia umowy w każdym czasie. W uzasadnieniu orzeczenia Sąd Najwyższy stwierdził, że nie ma podstaw do przyjęcia, aby zastrzeżenie postanowień umowy nastąpiło z naruszeniem swobody kontraktowej wynikającej z art. 353<sup>1</sup> k.c. Uznał Sąd, że powódka jako przedsiębiorca, a więc profesjonalista w obrocie, musiała uwzględnić ryzyko ewentualności krótszego okresu związania umową zawartą na czas nieokreślony, a w konsekwencji niezamortyzowania się w pełni poczynionych nakładów.

W § 9 ust. 4 Umowy strony uregulowały również kwestię innych niż ulepszenia nakładów wskazując, że to dzierżawcy są zobowiązani do wykonywania na własny koszt bieżących remontów i napraw, utrzymujących przedmiot dzierżawy w należyтым stanie technicznym, co pozostaje w zgodzie z regulacją ustawową art. 697 k.c. w myśl której, dzierżawca ma obowiązek dokonywania napraw niezbędnych do zachowania przedmiotu dzierżawy w stanie niepogorszonym. Jeśli chodzi o nakłady drobne połączone ze zwykłym używaniem rzeczy to, w myśl art. 662 § 2 k.c. w związku z art. 694 k.c., również obciążają one dzierżawcę.

W ocenie Sądu na wynikające z Umowy prawo pozwanej do zatrzymania ulepszeń bez obowiązku zapłaty powodom ich równowartości nie mogą mieć żadnego wpływu inne okoliczności podnoszone przez powodów w sprawie, tj. niewyrażanie przez pozwaną zgody na głośną emisję muzyki po godzinie 22<sup>00</sup>, częściowe wypowiedzenie umowy w dniu 7.04.2008 r., czy przebudowa mostu na ulicy (...). Okoliczności te mogłyby być ewentualnie brane pod uwagę w kontekście nienależytego wykonania zobowiązania i domagania się w związku z tym odszkodowania od pozwanego. Zgodnie z treścią art. 471 k.c., dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Przesłanki, które muszą wystąpić łącznie to: niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania (naruszenie zobowiązania), przy czym naruszenie zobowiązania musi być następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, bowiem naruszenie zobowiązania, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi nie ma znaczenia w ramach reżimu *ex contractu*, fakt poniesienia szkody, związek przyczynowy pomiędzy niewykonaniem bądź nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą. W ocenie Sądu, powołane przez powodów okoliczności nie stanowią naruszenia przez pozwaną zobowiązania łączącego strony, za które pozwana ponosi odpowiedzialność.

Odnośnie uniemożliwienia przez pozwaną emitowania głośnej muzyki po godzinie 22<sup>00</sup> stwierdził Sąd, że zgoda pozwanej w tym zakresie nie była elementem zobowiązania umownego pozwanej. Wskazał Sąd, że zakłócanie m.in. hałasem spoczynku nocnego stanowi wykroczenie uregulowane w art. 51 § 1 kodeksu wykroczeń. Powodowie winni byli zastosować się do obowiązków wynikających a *contrario* z treści powołanego przepisu. Odpowiadając na zarzut powodów „nękania ich” kontrolami dokonywanymi przez strażników miejskich Sąd wskazał, że funkcjonariusze mieli obowiązek reagowania na skargi mieszkańców dotyczące zakłócania ciszy nocnej. Fakt zgłaszania skarg przez mieszkańców dotyczącego emisji głośnej muzyki potwierdził zeznający w sprawie poprzedni Prezydent K. – H. B..

Co do częściowego wypowiedzenia Umowy przez pozwaną dokonanego pismem z dnia 7.04.2008 r., Sąd Okręgowy wskazał, że takie uprawnienie pozwanej miało umocowanie w treści § 5 Umowy, gdzie postanowiono, że w związku z tym, iż działka nr (...) stanowi zarezerwowany pas terenu pod przyszłą modernizację drogi, w razie podjęcia inwestycji w tym zakresie, wydzierżawiający będzie miał prawo do rozwiązania umowy dzierżawy na tę

działkę z trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia. Powyższy zapis z kolei był zgodny z warunkami zabudowy i zagospodarowania terenu dzierżawionej nieruchomości. Sąd nie dostrzegł podstaw do podzielenia twierdzenia powodów, że pozwana skorzystała z powołanego zapisu Umowy w celu utrudnienia prowadzenia działalności gospodarczej powodom. Przede wszystkim wypowiedzenie to, dotyczące części przedmiotu dzierżawy - działki nr (...), z dużym wyprzedzeniem wskazywało rozpoczęcie biegu wypowiedzenia – na dzień 1.07.2008 r.; miało zaś skutkować wypowiedzeniem na dzień 30.09.2008 r. a więc powodowie mieli zwrócić pozwaną działkę nr (...) dopiero po sezonie letnim. Następnym wypowiedzenia było złożenie przez przedstawiciela pozwanej wniosku do Starosty (...) o wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji drogi dla inwestycji polegającej na budowie drogi. Wniosek ten został złożony prawie dwa miesiące przed upływem okresu wypowiedzenia – w dniu 4.08.2008 r. W decyzji z dnia 31.10.2008 r. Starosta m.in. zatwierdził na potrzeby inwestycji drogowej projekt podziału nieruchomości, m.in. działki (...): na działki (...). Rozpoczęcie realizacji wskazanej w decyzji z dnia 31.10.2008 r. inwestycji, z uwagi na przedłużające się prace projektowe, nie następowało. Zamiast tego przystąpiono do realizacji II etapu inwestycji w ramach „Poprawy dostępności do (...)”. Sąd Okręgowy podał, że nie sposób w okolicznościach sprawy przyjąć, że w momencie złożenia wypowiedzenia pozwana wiedziała, że inwestycja rozpocznie się z dużym opóźnieniem. Wskazał też Sąd, że powodowie nie kwestionowali zasadności częściowego wypowiedzenia Umowy, choćby w drodze powództwa o uznanie tego wypowiedzenia za bezskuteczne. Przeciwnie, wskutek decyzji Starosty, strony zawarły w dniu 15.02.2011 r. aneks do umowy dzierżawy z dnia 5.12.2003 r., na mocy którego postanowiły, że część nieruchomości objętej wypowiedzeniem, która nie będzie wykorzystana na potrzeby inwestycji stanie się ponownie przedmiotem dzierżawy. Pozwana oświadczyła przy tym, że cofa wypowiedzenie Umowy w części dotyczącej działki nr (...) a powodowie wyrazili zgodę na cofnięcie wypowiedzenia. Aneks wszedł w życie od dnia 1.01.2011 r. Na marginesie Sąd wskazał, że zarzut powodów, iż pozwana niesłusznie obciążała powodów odszkodowaniem w wysokości odpowiadającej wysokości dotychczasowego czynszu za bezumowne korzystanie z działki (...) był niezasadny, gdyż bezspornie powodowie nie zastosowali się do obowiązku wynikającego z § 5 ust. 1 zdanie drugie Umowy i nie wydali faktycznie pozwanej działki (...) i nie przesunęli ogrodzenia do granicy działki nr (...).

Uznał Sąd Okręgowy, że również zamknięcie przez pozwaną ulicy (...) w związku z remontem mostu nad Kanalem D. nie może być potraktowane jako nienależyte wykonanie zobowiązania, za które pozwana ponosi odpowiedzialność w myśl art. 471 k.c. Jak zauważył Sąd Okręgowy realizacja inwestycji drogowej jest normalnym zadaniem pozwanej, jako jednostki samorządu terytorialnego i pozwana nie może wstrzymywać realizacji inwestycji z uwagi na zawartą umowę dzierżawy. Powodowie ewentualnie, w związku z rozpoczęciem inwestycji i związanym z tym spadkiem przychodów z działalności, mogliby, na podstawie art. 700 k.c. domagać się od pozwanej obniżenia czynszu, choć i w tym przypadku zaznaczył Sąd, że znając zapisy Umowy i decyzji o warunkach zabudowy powinni byli liczyć się z rozpoczęciem robót budowlanych jeszcze w trakcie trwania umowy dzierżawy.

Powodowie nie wykazali również pozostałych przesłanek ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanej – tj. szkody i związku przyczynowego. Analiza dołączonych do akt sprawy zeznań podatkowych powodki pozwala ustalić, że faktycznie jej przychody od roku 2008 zaczęły się zmniejszać. Dochody jednakże w latach 2008-2010 były wyższe niż dochody osiągnięte w roku 2007 (w roku 2010 dochód powodki był nawet prawie dwukrotnie wyższy niż ten osiągnięty w roku 2007, odpowiednio: 52.756,48 zł i 30.168,70 zł). Twierdzeniu powodów o tym, że działalność prowadzona na części nieruchomości, która była objęta wypowiedzeniem stanowiła główne źródło dochodów powodów, prócz tego, że po wypowiedzeniu nie zmniejszyły się dochody, a przychody zmniejszyły jedynie o około jedną czwartą, przeczą również działania samych powodów – zaprzestali oni bowiem z prowadzenia grill-baru położonego na działce objętej wypowiedzeniem już w sezonie letnim 2008 roku pomimo, że termin wypowiedzenia upływał z końcem września tego roku. Gdyby faktycznie działalność powodów opierała się głównie na prowadzeniu grill-baru powodowie z pewnością wykorzystaliby również miesiące letnie 2008 roku, by działalność na tym obszarze, zgodnie z Umową prowadzić. Dodatkowo wskazał Sąd, że powodowie, znając treść Umowy i zapis jej § 5, powinni byli skoncentrować działalność gospodarczą na powierzchni nieruchomości, co do której nie istniało ryzyko wypowiedzenia Umowy w związku z rozpoczęciem inwestycji drogowej, czyli na działce nr (...), znacznie większej niż działka (...) (odpowiednio: 0,2512 ha i 0,1551 ha). Wreszcie, kończąc rozważania w omawianym zakresie, nie sposób przyjąć, że szkodą powodów w niniejszej sprawie jest wartość ulepszeń poczynionych przez powodów na

gruncie pozwanej. Sąd Okręgowy nie dostrzegł związku pomiędzy obniżeniem się wpływów w związku z działaniami pozwanej a szkodą, którą miałyby stanowić wartość nakładów użytecznych w kwocie dochodzonej pozwem. Sąd zwrócił uwagę, że nakłady te były źródłem zysków osiąganych przez powodów (sam powód przyznał na rozprawie, że w początkowym okresie działalności przychody sięgały 800 tysięcy złotych, choć nie znajduje to potwierdzenia w zeznaniach podatkowych). Szkodą powodów ewentualnie, w ocenie Sądu, mogłyby być utracone korzyści, które powodowie osiągnęliby, gdyby nie działania pozwanej. Powodowie jednak w tym kierunku nie kierowali swoich żądań, nie prowadzili również w sprawie dowodu z biegłego w celu oszacowania utraconych korzyści w związku z działaniami pozwanej – wniosek w tym zakresie został cofnięty.

Sąd Okręgowy wskazując na inne możliwe podstawy prawne roszczenia powodów podzielił stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w orzeczeniu z 4.11.1980 r. (II CR 394/80, OSN 1981, nr 7, poz. 134) w myśl którego najemca (poprzez art. 694 k.c. również dzierżawca), który dokonał nakładów na wynajmowaną (dzierżawioną) rzecz, nie może dochodzić zwrotu nakładów na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, ale wyłącznie na podstawie przepisów normujących stosunki najmu (dzierżawy). Podstawą do dochodzenia przez najemcę (dzierżawcę) zapłaty za ulepszenia przedmiotu najmu (dzierżawy) nie mogą być również przepisy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia (art. 752 i n. k.c.

Mając wszystkie powyższe okoliczności na uwadze, Sąd Okręgowy powództwo oddalił.

Sąd Okręgowy oceniając zgromadzony materiał dowodowy w pierwszej kolejności stwierdził, że stan faktyczny sprawy w jej istotnych kwestiach nie był sporny między stronami. W istocie strony spierały się o interpretację Umowy, obowiązywanie jej postanowień, skutki prawne jej zapisów oraz czy i jaki wpływ na obowiązki stron miały, co do zasady, niekwestionowane okoliczności faktyczne wskazywane przez powodów. Również w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu przedstawione przez strony dowody nie były przez nie kwestionowane. Brak jest podstaw do kwestionowania zgromadzonych w sprawie dokumentów, zwłaszcza Umowy, aneksu do niej, decyzji administracyjnych, wypowiedzeń. Sąd dokonał ustaleń również na podstawie wiarygodnych zeznań świadków zawnioskowanych przez powodów, w myśl których, wskutek częściowego wypowiedzenia Umowy a zwłaszcza zamknięcia ulicy (...) liczba klientów powodów zmniejszyła się. Za wiarygodne Sąd uznał również zeznania świadków strony pozwanej, którzy opisali sposób przeprowadzenia przetargu na dzierżawę nieruchomości, okoliczności mające wpływ na sformułowania Umowy, reakcję powodów na jej zapisy oraz sposób wykonywania Umowy przez obie strony. Również, co do zasady, Sąd dał wiarę zeznaniom powoda. Sąd nie podzielił jednak opinii powoda odnośnie działań pozwanej, a zwłaszcza tych jej przedstawicieli, którzy zostali wybrani do władz pozwanej w wyniku wyborów przeprowadzonych w 2006 roku, które miały celowo zmierzać do utrudnienia powodom prowadzenia działalności gospodarczej. Konkluzje powoda w tym zakresie nie znalazły potwierdzenia w innych dowodach zgromadzonych w sprawie. Przede wszystkim jednak, nie miały one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż roszczenie powodów o zwrot nakładów nie miało podstawy prawnej a wartość tych nakładów nie może być uznana za szkodę.

Część dowodów – dowody zgłoszone po dniu 9.08.2012 r., Sąd Okręgowy pominął na podstawie postanowienia z dnia 26.07.2012 r. mocą którego zastrzeżono dla pełnomocników stron prekluzję dowodową na podstawie art. 207 § 3 k.p.c. w obowiązującym w niniejszej sprawie brzmieniu. Jedynie na marginesie Sąd wskazał nadto, że zgłoszone po terminie wnioski nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy – zmierzały głównie do wykazania, że w innych umowach pozwana wykorzystuje podobne zapisy, jak w umowie zawartej z powodami. Podobnie nie miała znaczenia dla sprawy okoliczność, że pozwana wydzierżawiła nieruchomość po rozwiązaniu Umowy z powodami innemu dzierżawcy.

Sąd odstąpił od obciążenia powodów kosztami procesu należnymi pozwanej na podstawie art. 102 k.p.c.

Powyższy wyrok zaskarżyli apelacją powodowie zarzucając:

1. Nierozstrzygnięcie istoty sprawy przez nieustalenie, kto faktycznie wypowiedział umowę (powód czy pozwany), jakie były przyczyny wypowiedzenia i kto ponosi winę za rozwiązanie umowy.



## 2. Obrazę prawa materialnego, tj.:

a. art. 5 k.c. i art. 58 §2 k.c. - przez ich niezastosowanie pomimo, iż pozwany uczynił ze swojego prawa do zatrzymania nakładów użytek, który jest sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa i zasadami współżycia społecznego objawiającego się zasadą, iż nie można przy wykorzystaniu przymusowego położenia i w sytuacji przewagi pozwanej Gminy narzucać postanowień umowy, która w sposób jednostronny przynosi korzyści tylko jednej ze stron bez stosownego ekwiwalentu;

b. art. 65 §1 i 2 k.c. i art. 353<sup>1</sup> k.c. - przez naruszenie swobody kontraktowej polegające na jednostronnym narzuceniu zapisu umownego określonego w §13 umowy i niezbadanie zgodnego zamiaru stron i celu umowy, którym było trwałe zagospodarowanie dzierżawionych działek i ich sprzedaż na rzecz dzierżawcy, a nadto zasad współżycia społecznego objawiającego się poprzez kryterium uczciwego i lojalnego postępowania, a także zasad słuszności;

c. art. 471 k.c. - przez niewłaściwe jego zastosowanie, a polegające na bezpodstawnym przyjęciu, że pozwany nie ponosi winy z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania umownego łączącego strony, a także, że nie powstała z tego tytułu szkoda i brak jest związku przyczynowego między zawinionym zachowaniem pozwanego, a wyrządzoną szkodą;

d. art. 676 k.c. - przez niewłaściwe zastosowanie i wykładnię tego przepisu w sytuacji, gdy powodowie nie dokonali ulepszeń przedmiotu dzierżawy, a nakładów przewyższających wartość przedmiotu dzierżawy poprzez wzniesienie budynków i innych trwałych urządzeń infrastruktury, a tym samym czynności te nie zostały zawarte w umowie i brak jest podstaw, aby twierdzić, że uregulowanie §13 umowy uniemożliwia skutecznie prawo do dochodzenia zwrotu nakładów.

## 3. Obrazę przepisów postępowania, tj.:

a. art. 248 §1 k.p.c. i art. 233 §2 k.p.c. - przez pominięcie okoliczności, że pozwany odmówił przedłożenia zawnioskowanych dokumentów dotyczących przebudowy ulicy (...) i mostu pomimo, iż miały one istotne znaczenie dla ustalenia przyczyn przedłużającej się przebudowy mostu na Kanale D. oraz ustalenia czy działka nr (...) była niezbędną do realizacji planowanej inwestycji, a więc czy zachodziły przesłanki do wypowiedzenia 7 kwietnia 2008 roku umowy co do części dzierżawionego terenu;

b. art. 233 § 1 k.p.c. - przez dokonanie oceny wiarygodności i mocy dowodów bez wszechstronnego rozważenia zebranego materiału i pominięciu okoliczności, że średnio każdego roku dochód z grill baru wynosił ponad 45.000,00 zł i działalność w tym zakresie przynosiła główne dochody a pozwany ze swojej winy wypowiadając częściowo umowę z 7 kwietnia 2008 roku pozbawił powodów dochodów, a także nierozważenie wzajemnej relacji §5 i § 13 umowy z 5 grudnia 2003 r. w celu rozstrzygnięcia czy przewidziane w § 5 prawo do usunięcia budynków i budowli na działce nr (...) na koszt dzierżawcy bez prawa odszkodowania w przypadku wcześniejszego rozwiązania umowy dzierżawy odnosi się również do sytuacji, gdy podstawą rozwiązania umowy nie jest podjęcie inwestycji modernizacji drogi, ale

przyczyny zawinione leżące po stronie wydierżawiającego, pominięcie bezspornego spadku przychodów poczynając od 2008 roku, co spowodowało niemożność regulowania zobowiązań kredytowych;

4. Błędy w ustaleniach faktycznych mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a polegające głównie na:

a. przyjęciu, że przebudowa ulicy (...) i mostu na Kanale D. w K. nie miały istotnego znaczenia i nie były zawinione przez pozwanego w sytuacji, gdy pozwany jako inwestor zaniedbał swoich obowiązków inwentaryzacji istniejącego mostu na Kanale D., w wyniku czego oddanie całej trasy, w tym mostu, nie zakończyło się jak planowano 15 czerwca 2011 roku, a więc przed sezonem, a nastąpiło dopiero na koniec tego roku, w wyniku czego z winy pozwanego powód nie mógł prowadzić działalności gospodarczej i uzyskiwać zaplanowanych dochodów w spodziewanej wysokości;

b. Bezpodstawne ustalenie, że wypowiedzenie w dniu 7 kwietnia 2008 roku przez pozwaną dzierżawy działki nr (...) było uzasadnione postanowieniami § 5 umowy z dnia 5 grudnia 2003 roku w sytuacji, gdy w tym czasie działka nr (...) nie była potrzebna na planowaną inwestycję i nie zamierzano urządzić tam placu budowy, a dokonane wypowiedzenie uniemożliwiło pozwanemu prowadzenie planowanej działalności i osiągnięcie dochodów;

c. pominięciu istotnej okoliczności, iż kwota dokonanych nakładów znacznie przewyższyła wartość dzierżawionego terenu i znajdujących się na nich budowli, a z zaplanowanych 15 lat dzierżawy powód w sposób niezakłócony korzystał z dzierżawionego terenu jedynie w 2005 i 2006 roku, a poczynając od 2007 roku pozwany ze swojej winy w sposób istotny ograniczał możliwość korzystania z dzierżawionego terenu w ten sposób, że zakazywał działalności muzycznej już od godziny 20<sup>00</sup>, wypowiedział w części dzierżawę i w sposób zawiniony uniemożliwił dopływ stałych gości z dzielnicy zachodniej K.;

d. nieustalenie istotnych okoliczności w jakich doszło do zawarcia umowy w 2003 roku i pominięciu, że zapisy §13 nie były negocjowane, a powodowie zostali przymuszeni do podpisania umowy;

e. bezpodstawnym przyjęciu, że pozwany zakazywał powodom prowadzenia działalności imprez masowych i rozrywek kulturalnych od godziny 22<sup>00</sup> w sytuacji, gdy tego rodzaju ograniczenia nakładano poczynając od godziny 20<sup>00</sup> co wynika z pisma z 8 sierpnia 2007 roku, a nadto zapis §7 umowy zawierał zobowiązanie powoda do organizowania imprez masowych i rozrywek kulturalnych bez żadnych ograniczeń czasowych, jak również błędne jest ustalenie, aby okoliczni mieszkańcy składali skargi w sytuacji, gdy zawiadomienia pochodziły od lokalnej konkurencji i nigdy nie ustalono, aby powodowie dopuścili się popełnienia wykroczenia zakłócenia ciszy nocnej;

f. przyjęciu, że pozwany podjął inwestycję modernizacji drogi na działce nr (...) w sytuacji, gdy ustalenie takie jest całkowicie niezasadne;

g. nieuzasadnionym przyjęciu, że nakłady powodów stanowią „trwałe ulepszenie”, co przewiduje §13 umowy z 5 grudnia 2003 roku, a w związku z tym wydierżawiający nie ma prawa do ich zwrotu w sytuacji, gdy w realiach niniejszej sprawy nie nastąpiły „trwałe ulepszenia” (przez co należy rozumieć

poprawienie stanu istniejących już budynków, budowli i infrastruktury), a powodowie dokonali nakładów na przedmiot dzierżawy przez wybudowanie nowych budynków, budowli i infrastruktury;

h. błędnym ustaleniu, że pozwany sukcesywnie odmawiał sprzedaży dzierżawionej nieruchomości podczas, gdy stanowisko pozwanego było w tym zakresie zmienne i powodowie mieli podstawę do przypuszczenia, że działki zostaną im sprzedane.

Podnosząc powyższe zarzuty powodowie wnieśli o:

1. zmianę zaskarżonego orzeczenia i uwzględnienie powództwa w całości, tj. zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwoty 1.959.655,88 zł z ustawowymi odsetkami za zwłokę od dnia 2 lutego 2012 roku do dnia zapłaty lub ewentualnie zwrot sprawy Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania.
2. zasądzenie kosztów postępowania i zastępstwa adwokackiego za obie instancje według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powodów pozwana postuluwała oddalenie apelacji oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego.

#### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja powodów okazała się nieuzasadniona.

Sąd Apelacyjny w całości podziela i uznaje za własne – bez potrzeby powtarzania – zarówno dokonaną przez Sąd I instancji ocenę materiału procesowego, wyprowadzone na podstawie tej oceny ustalenia faktyczne i ich kwalifikację prawną w zakresie wszystkich możliwych do zastosowania w - ukształtowanych przez powodów – przedmiotowych granicach powództwa przepisach prawa. Komplementarnemu i nie wymagającemu jakiegokolwiek uzupełnienia stanowisku Sądu Okręgowego w tej materii, skarżący nie przeciwstawili tego rodzaju zarzutów, które mogłyby je w jakikolwiek sposób zdyskwalifikować.

Zakres kognicji Sądu odwoławczego, stosownie do art. 378 § 1 k.p.c., wyznaczają granice apelacji. W tych granicach, Sąd ten zobowiązany jest do merytorycznej, kompleksowej oceny zaskarżonego wyroku. Obowiązek ten nie ma wszakże charakteru absolutnego, wyabstrahowanego od treści wyartykułowanych przez skarżącego zarzutów. O ile bowiem, w zakresie naruszenia prawa materialnego treść tych zarzutów ma znaczenie marginalne, o tyle – co się dotyczy zarzutów naruszenia prawa procesowego – Sąd II instancji jest nimi związany (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07). Innymi słowy, jeśli apelujący zarzutów tego rodzaju nie zgłosi, zagadnienie naruszenia przepisów procesowych pozostawać musi poza sferą zainteresowania tego Sądu (za wyjątkiem tych przepisów, które przełożyć się mogą na stwierdzenie nieważności postępowania, co w niniejszej sprawie niewątpliwie nie zachodzi).

Syntetyzując zarzuty apelacji ujęte w czterech punktach ( k. 859-862) wskazać należy, że odnoszą się one przede wszystkim do naruszenia zarówno prawa procesowego w postaci nierozpoznania istoty sprawy tj. art. 386 § 4 k.p.c., dokonania wadliwych ustaleń faktycznych i wadliwej oceny dowodów tj. art. 233 § 1 i 2 k.p.c., jak i naruszenia prawa materialnego tj. art. 5 k.c., art. 58 § 2 k.c. , art. 65 § 1 i 2 k.c. , art. 353<sup>1</sup> k.c., art. 471 k.c. oraz art. 676 k.c. Powodowie koncentrowali swoje zastrzeżenia wokół kwestii związania umową dzierżawy z dnia 5 grudnia 2003 r., istnienia podstawy do skutecznego dokonania wypowiedzenia umowy po stronie powodów oraz pozwanej, interpretacji zapisu umowy odnoszącego się do pojęcia użytego w § 13 umowy „trwałych ulepszeń” w kontekście podstaw do zwrotu nakładów poniesionych przez powodów na nieruchomość. Zwrócić przy tym należy uwagę, że powodowie nie powoływali się na zapisy umowy stanowiące niedozwolone klauzule umowne, jak czynili to na etapie postępowania przed Sądem Okręgowym.

Pierwszorzędnie należy wskazać, że nie mógł odnieść oczekiwanego przez powodów skutku zarzut nierozpoznania istoty sprawy, co w ocenie skarżących wyrażało się w niepoczynieniu przez Sąd I instancji ustaleń na okoliczność kto faktycznie wypowiedział umowę – powodowie, czy pozwana, jakie były przyczyny wypowiedzenia i kto ponosi winę za rozwiązanie umowy (zarzut 1 na k. 859).

Jak jednolicie przyjmuje się w judykaturze, nierozpoznanie istoty sprawy - w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. - oznacza zaniechanie przez sąd pierwszej instancji zbadania materialnej (istotnej) podstawy żądania pozwu albo całkowite pominięcie merytorycznych zarzutów strony pozwanej (tak min. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 października 2005 r., III CK 161/05, LEX nr 178635). Tymczasem materialna podstawa żądania pozwu została przez Sąd zbadana, Sąd odniósł się do kwestii braku istnienia podstaw do żądania przez powodów zwrotu kwoty stanowiącej równowartość dokonanych nakładów na dzierżawioną nieruchomość. Sąd jednoznacznie wyjaśnił, że powodowie prawa do wypowiedzenia umowy nie mieli, bowiem zostało ono przewidziane jedynie dla pozwanej, a nadto odniósł się do kwestii związanej z brakiem podstaw do stwierdzenia, że pozwana Gmina nienależycie wykonywała umowę i nie można jej przypisać winy za powstanie szkody w postaci utraty nakładów poczynionych na dzierżawioną nieruchomość.

Kontrfaktyczne jest przy tym stanowisko powodów, jakoby Gmina dokonała wypowiedzenia umowy pismem z dnia 1 lutego 2012 r. z uwagi na zaleganie z czynszem dzierżawnym za luty 2012 r., kiedy to powodowie przekazali już nieruchomość pozwanej, skoro z treści wypowiedzenia wynika, że zaleganie z czynszem trwa od 10 listopada 2011 r., a zaległość stanowi ratę za IV kwartał 2011 r. w wysokości 2.883,82 zł. (k. 430).

Wynikająca z usytuowania sądu odwoławczego jako sądu meritiu powinność ponownej kompleksowej oceny materiału procesowego doprowadziła do wniosku, że Sąd I instancji w sposób prawidłowy dokonał ustaleń faktycznych i oceny podstawy prawnej dochodzonego przez powodów roszczenia, które Sąd Apelacyjny w całości podziela i uznaje za własne, bez potrzeby ich powtarzania. Trafnie Sąd ocenił podstawę prawną dochodzonego przez powodów roszczenia jako o zwrot wartości dokonanych nakładów na nieruchomość w postaci trwałych ulepszeń, mając na uwadze regulacje § 13 umowy dzierżawy z dnia 5 grudnia 2003 r. Sąd ten prawidłowo przyjął, że powodowie nie tyle domagali się odszkodowania z powodu nienależytego wykonania umowy, jak starają się wskazać w apelacji (k. 863), co zwrotu wartości poczynionych nakładów na nieruchomość, których wobec wypowiedzenia umowy, nie mogli usunąć.

Wyjaśnić należy, że powodowie, będąc inicjatorami procesu, określają przedmiotową podstawę powództwa, zakreślając faktyczne granice kognicji Sądu w tej materii, które ulegają modyfikacji jedynie w takim zakresie, jaki wynika ze sposobu obrony przyjętego przez ich przeciwnika, przy czym modyfikacja ta nie może polegać na uczynieniu przedmiotem zainteresowania Sądu okoliczności wykraczających poza fakty, w oparciu o które konstruowane jest roszczenie. Kontradyktoryjny charakter procesu wyklucza przy tym, w szczególności w sprawach z udziałem profesjonalnych pełnomocników, możliwość ingerencji Sądu w określoną przez strony płaszczyznę faktyczną sporu, co oczywiście nie niweczy obowiązku dokonania przez Sąd jej komplementarnej oceny prawnej, zgodnie z zasadą *da mihi factum, dabo tibi ius*. Rozstrzygnięcie sprawy sprowadzało się zatem do dokonania oceny prawnej opisanej w treści pozwu podstawy faktycznej powództwa, która w świetle treści pozwu, winna być kwalifikowana jako o zwrot nakładów, o których mowa w art. 676 k.c. w zw. z art. 694 k.c. w powiązaniu z treścią umowy stron z dnia 5 grudnia 2003 r., a w szczególności regulacji § 13 umowy. Na powyższe regulacje zwrócił Sąd Okręgowy uwagę, jednocześnie wskazując że powodowie pomimo, iż mieli pełnomocnika w sprawie podstawy prawnej swego roszczenia wprost nie podali lecz dopiero po zamknięciu rozprawy wyjaśnili, że domagają się zwrotu nakładów. Na taką podstawę roszczenia powodów wskazuje treść pozwu oraz zgromadzonych w sprawie dokumentów, w których powodowie jako wartość dochodzonego roszczenia podają wartość nakładów na nieruchomość, których nie mogli zabrać po zakończeniu dzierżawy. Sąd Okręgowy ocenił przy tym, że zapis § 13 Umowy jest dopuszczalny w świetle art. 676 k.c. w związku z art. 694 k.c., gdyż ustawodawca jedynie „w braku odmiennej umowy” uregulował kwestię ulepszeń rzeczy dzierżawionej. Sąd wskazał, że art. 676 k.c. w zw. z art. 694 k.c. zawiera normę o charakterze dyspozytywnym, co pozwala stronom na odmienne uregulowanie w umowie materii objętej jego regulacją. Dozwolone jest zastrzeżenie w umowach odpłatnych, że wszelkie nakłady dokonane przez stronę korzystającą z cudzej rzeczy na podstawie umowy mogą przypaść po jej

wygaśnięciu stronie oddającej rzecz do używania, co znalazło poparcie w judykaturze (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 26.06.2008 r. o sygn.. akt II CSK 69/08, LEX nr 548800 oraz z dnia 12.11.1982 r. o sygn.. akt III CRN 269/82, Lex 8484).

Reasumując, Sąd Okręgowy trafnie uznał roszczenie o zwrot nakładów za niezasadne i jednocześnie wyjaśnił przy tym wyczerpująco brak podstaw do domagania się ich równowartości ewentualnie w oparciu o nienależyte wykonanie zobowiązania wedle art. 471 k.c. jak też bezpodstawne wzbogacenie (uzasadnienie na k. 849-853).

Stosownie do wcześniej przedstawionych wyżej uwag, Sąd Apelacyjny związany był zgłoszonymi przez skarżących zarzutami naruszenia prawa procesowego. W tym zakresie powodowie wskazali na naruszenie art. 248 § 1 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. co przejawić się miało w pominięciu okoliczności, że pozwany odmówił przedłożenia zawnioskowanych dokumentów dotyczących przebudowy ulicy (...) i mostu na Kanale D. pomimo, iż jak wywodzą skarżący, miały one istotne znaczenie dla ustalenia przyczyn przedłużającej się przebudowy mostu na Kanale D. oraz ustalenia czy działka nr (...) była niezbędna do realizacji planowanej inwestycji, a więc czy zachodziły przesłanki do wypowiedzenia pismem z dnia 7 kwietnia 2008 roku umowy co do części dzierżawionego terenu. W dalszej kolejności stwierdzić należy, że do naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 248 § 1 k.p.c. nie mogło dojść choćby z tego względu, że jego adresatem nie jest Sąd, lecz osoba, będąca w posiadaniu dokumentu. Nadto, jak słusznie zauważyli skarżący, z treści uzasadnienia wynika, że Sąd Okręgowy nie poddał ocenie odmowy przedstawienia przez pozwaną dokumentów dotyczących przebudowy ulicy (...) i mostu na Kanale D. oraz ustalenia czy działka nr (...) była niezbędna do realizacji planowanej inwestycji. Jednakże rozważania odnoszące się do przesłanek wypowiedzenia pismem z dnia 7 kwietnia 2008 roku (do tego bowiem w istocie zmierza argumentacja powodów) umowy co do części dzierżawionego terenu, a mianowicie działki nr (...) były zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy, podobnie jak przeprowadzenie dowodów w tym kierunku wedle treści art. 248 § 1 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c., skoro roszczenie powodów – o zwrot nakładów poczynionych na nieruchomości, nie było związane z tymże wypowiedzeniem. Ocena wypowiedzenia dokonana przez powodów w dniu 24 stycznia 2012 r. z uwagi na nienależyte wykonywanie umowy przez pozwaną, które powodowie upatrują w dokonanym wypowiedzeniu z dnia 7 kwietnia 2008 r. również była zbędna, skoro strony podpisały aneks do umowy w dniu 15 lutego 2011r., w którym cofnięto oświadczenie pozwanej o wypowiedzeniu. Nie można więc również mówić o nienależytym wykonaniu umowy przez pozwaną w oparciu o treść art. 471 k.c.

Zgodnie zaś z art. 248 § 1 k.p.c. każdy jest zobowiązany przedstawić na zarządzenie sądu w oznaczonym czasie i terminie dokument znajdujący się w jego posiadaniu- i co istotne- stanowiący dowód faktu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy. Powodowie wywodzili zaś, że powyższe dokumenty miały stanowić dowód, czy zachodziły przesłanki do wypowiedzenia pismem z dnia 7 kwietnia 2008 roku umowy co do części dzierżawionego terenu. Wprawdzie powodowie powoływali się w sprawie na niedogodności związane z wykonywaniem działalności na dzierżawionym terenie przez cały okres związania umową począwszy od 2003 r. (realizacja prac budowlanych, ograniczenia związane z ciszą nocną), w tym na wypowiedzenie umowy pismem z dnia 7 kwietnia 2008 r. w części dotyczącej dzierżawy działki (...), niemniej jednak, aneksem z dnia 15 lutego 2011 r. (k. 404) cofnięto powyższe wypowiedzenie umowy. Skoro zatem powyższe dokumenty miały obrazować fakt, ale dla rozstrzygnięcia sprawy nieistotny, przeprowadzenie tego dowodu było zbędne. Nadto niezrozumiałe jest powoływanie się na powyższe wypowiedzenie, nawet dla zobrazowania ewentualnej niezasadności wskazanych podstaw do dokonania wówczas wypowiedzenia, skoro powodowie w istocie działki nie wydali pozwanej i byli w jej władaniu, nie przesunęli granic ogrodzenia do działki nr (...) co zauważył Sąd Okręgowy, a czego skarżący w istocie nie kwestionują.

Powodowie zarzucili nadto dokonanie błędnych ustaleń faktycznych, które miały polegać na tym, że Sąd przyjął, iż przebudowa ulicy (...) i mostu na Kanale D. w K. nie miała istotnego znaczenia i nie była zawiniona przez pozwanego (vide: zarzut w punkcie 4 a. na k. 860-861). Tak sformułowany zarzut stanowi nie tyle zarzut dokonania przez Sąd błędnych ustaleń faktycznych, co wadliwej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, który należy ocenić na płaszczyźnie art. 233 § 1 k.p.c. Jednakże nawet tak sformułowany zarzut okazał się niezasadny i nie mógł skutkować dokonaniem odmiennej oceny przez Sąd Apelacyjny. Przede wszystkim sformułowanie powyższego zarzutu jawi się jako dokonane w kontekście dokonania przez powodów wypowiedzenia umowy w dniu 24 stycznia 2012 r., dla wykazania jego zasadności. Powodowie bowiem podnieśli, że w sytuacji, gdy pozwany jako inwestor zaniebdał

swoich obowiązków inwentaryzacji istniejącego mostu na Kanale D., w wyniku czego oddanie całej trasy, w tym mostu, nie zakończyło się jak planowano 15 czerwca 2011 roku, a więc przed sezonem, a nastąpiło dopiero na koniec tego roku, z winy pozwanego powód nie mógł prowadzić działalności gospodarczej i uzyskiwać zaplanowanych dochodów w spodziewanej wysokości. Już w styczniu 2012 r. nastąpiło wypowiedzenie umowy przez powodów.

Rozpatrując zatem powyższy zarzut w kategoriach podstaw do wypowiedzenia przez powodów umowy dzierżawy w dniu 24 stycznia 2012 r., powyższe nie mogło stać się przyczynkiem do wypowiedzenia umowy dzierżawy przez powodów, jako, że wypowiedzenia przez powodów umowa dzierżawy nie przewidywała, co wyjaśnił już w sposób prawidłowy i wyczerpujący Sąd Okręgowy. O odstąpieniu od umowy też nie można mówić, skoro powodowie wprost wskazali, że umowę wypowiadają, a nie odstępują od niej w świetle art. 493 k.c. Jak wynika bowiem z pisma z dnia 24 stycznia 2012 r. (k. 424) powodowie wskazali w nim, że wypowiadają z dniem 31 stycznia 2012 r. umowę dzierżawy z powodu zawinionego niewywiązywania się wydzierżawiającego z umowy oraz uniemożliwiania racjonalnego korzystania z przedmiotu dzierżawy i osiągania dochodów. W rzeczonym piśmie powodowie powoływali się na bezzasadność wypowiedzenia dokonanego w dniu 7 kwietnia 2008 r. (choć wypowiedzenie jak już zaznaczono zostało cofnięte), odmowę przez Prezydenta Miasta sprzedaży działek na rzecz powodów, sam sposób prowadzenia przebudowy mostu na ulicy (...). Jak podnieśli też powodowie, przyczyną wypowiedzenia była okoliczność, że Prezydent planuje kolejne prace na ulicy (...), co miało pozbawiać powodów dochodów w przyszłości ( k. 424). Powyższe okoliczności, na które powołują się powodowie w istocie stanowią negatywne konsekwencje ryzyka jakie podjęli podpisując nawet nie tyle samą umowę z dnia 5 grudnia 2003 r., co również aneks do niej z dnia 15 lutego 2011 r. Nieprawdopodobnym jest, że powodowie prowadzący działalność gospodarczą na działkach (...) od 2003 r. nie mieli świadomości związanej z ryzykiem gospodarczym jakie podejmują podpisując aneks w czasie, gdy prace modernizacji jeszcze trwały. Podpisanie aneksu w ówczesnych realiach jawi się jako racjonalizowane potencjalnym zyskiem możliwym do osiągnięcia w przypadku, gdy prace budowlane zakończyłyby się zgodnie z założeniami, a więc jeszcze przed większą częścią sezonu letniego. Powodowie zakładali więc, że prace związane z przebudową ul. (...) zakończą się zgodnie z planem tj. 25 czerwca 2011 r. Tymczasem prace trwały przez cały sezon turystyczny. W istocie powodowie podpisując aneks w takich okolicznościach podjęli ryzyko gospodarcze, licząc na znaczne zyski, ale z drugiej strony winni liczyć się również z tym, że prace nie muszą zostać zakończone zgodnie z założeniami. Nie mogli a priori wykluczyć tego, że prace mogą się przeciągać, co należy raczej do specyfiki związanej z branżą budowlaną. Podpisując zatem aneks w dniu 15 lutego 2011 r. godzili się na to, że prace nie muszą być ukończone w terminie, takiej gwarancji nie uzyskali w umowie. Znamienne jest, że umowa nie przewidywała również żadnych ulg związanych z sytuacją, kiedy prace nie zostałyby ukończone na sezon letni 2011 r. Niemniej jednak podjęli ryzyko gospodarcze licząc na znaczne zyski, jak bowiem sami wywodzą liczyli na uzyskanie zaplanowanych dochodów w spodziewanej wysokości ( k. 861), co z perspektywy czasu ostatecznie okazało się założeniem błędnym. Kontrfaktyczne są przy tym twierdzenia powodów, że nie mogli prowadzić działalności gospodarczej, bowiem takowa co do zasady mogła być prowadzona, a jedynie nie uzyskali spodziewanych dochodów. Tymczasem pozwana Gmina ani w umowie dzierżawy nie gwarantowała powodom określonego pułapu choćby minimalnego dochodów, ani w aneksie do umowy dzierżawy. Dzierżawione nieruchomości miały przynosić korzyści i takowe nieruchomość przynosiła. Zatem okoliczność, że dochody nie były w takiej wysokości na jaką liczyli powodowie – z uwagi na utrudnienia komunikacyjne nie stanowi o tym, że pozwana uniemożliwiła prowadzenie działalności gospodarczej na dzierżawionych terenach.

Podobnie zarzut powodów sformułowany w punkcie 4 b. w istocie nie odnosi się do wadliwych ustaleń faktycznych, lecz co do -ewentualnie- dokonania błędnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Przypominając, powodowie zarzucili, że Sąd bezpodstawnie ustalił, iż wypowiedzenie w dniu 7 kwietnia 2008 r. przez pozwaną dzierżawy działki nr (...) było uzasadnione postanowieniami § 5 umowy z dnia 5 grudnia 2003 roku w sytuacji, gdy – jak podnoszą skarżący- w tym czasie działka nr (...) nie była potrzebna na planowaną inwestycję i nie zamierzano urządzić tam placu budowy, a dokonane wypowiedzenie uniemożliwiło pozwanemu prowadzenie planowanej działalności i osiąganie dochodów. Tymczasem kwestia związana z wypowiedzeniem z dnia 7 kwietnia 2008 r. nie miała dla rozstrzygnięcia sprawy tj. o zwrot nakładów na dzierżawionej nieruchomości, a nawet o odszkodowanie z tytułu nienależytego wykonania umowy na podstawie art. 471 k.c. żadnego znaczenia, skoro po pierwsze wypowiedzenie powyższe zostało cofnięte w lutym 2011 r., a przedmiotem niniejszego postępowania nie jest odszkodowanie w związku

z ww. wypowiedzeniem w wysokości utraconych dochodów. Po wtóre nie doszło do przekazania działki (...) pozwanej, o czym skarżący milczą w apelacji, pomimo dokonania takich ustaleń przez Sąd Okręgowy. Mając na uwadze powyższe okoliczności bez znaczenia dla kierunku rozpoznania sprawy posiadała okoliczność, czy pozwana podjęła inwestycję modernizacji drogi na działce (...) (zarzut pkt 4 f.), wszak powodowie działki pomimo dokonanego wypowiedzenia w 2008 r. nie wydali pozwanej, a następnie w 2011 r. cofnięto wypowiedzenie. To więc, czy inwestycja była prowadzona na działce, bądź na jej części jest indyferentne dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro powodowie de facto działalność prowadzić na działce mogli. Nie uszło przy tym uwadze Sądu, że działka (...) została podzielona na działki (...) o pow. 0.1143 ha oraz (...) o pow. 0.0408 ha – i to właśnie działka mniejsza objęta została lokalizacją inwestycji (vide: decyzja o ustaleniu lokalizacji drogi z dnia 31 października 2008 r. na k. 192, 193v.). W interesie powodów były zatem starania o cofnięcie wypowiedzenia wcześniej, aniżeli w 2011 r.

Wreszcie powodowie nie mogą powoływać się na prowadzenie inwestycji modernizacji drogi przez pozwaną, co miało uniemożliwić, a co najmniej utrudnić prowadzenie działalności, skoro o tejże inwestycji oraz o przeznaczeniu na nią działki (...) wiedzieli już od momentu zapoznania się z warunkami dla uczestników przetargu w punkcie III podpunkt 2 (k. 74). Jako podmioty prowadzące działalność gospodarczą winni liczyć się zatem z utrudnieniami związanymi z budową drogi. To, że dopływ stałych gości z dzielnicy zachodniej K. był utrudniony nie było kwestionowane, lecz nie można za taki stan rzeczy obciążać pozwanej w kategoriach uniemożliwienia prowadzenia działalności i niewywiązania się z umowy przez pozwaną. Jak już wyjaśniono powodowie podpisali aneks w 2011 r. w trakcie przebudowy ulicy (...), musieli zatem liczyć się z możliwością przedłużenia realizacji inwestycji drogowej, a pomimo to podpisując aneks w takim czasie nie zadbali o swoje interesy w sposób zapewniający im ochronę prawną.

O zasadności powództwa o zwrot nakładów nie może również świadczyć to, czy kwota dokonanych nakładów znacznie przewyższyła wartość dzierżawionego terenu i znajdujących się na nich budowli, a zatem o pominięciu przez Sąd powyższej okoliczności jako niemającej znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy nie może być mowy (zarzut pkt 4 c). Podobnie nie ma żadnego znaczenia, czy z zaplanowanych 15 lat dzierżawy powodowie w sposób niezakłócony korzystali z dzierżawionego terenu jedynie w 2005 i 2006 roku. Przy czym wyjaśnić należy, że powodowie zakłócone korzystanie z nieruchomości utożsamiają m.in. z zakazem działalności muzycznej po godz. 20<sup>00</sup> poczynając od 2007 r. Tymczasem w istocie sami powodowie nie twierdzą, że pozwana zakazała prowadzenia działalności muzycznej, a jedynie powołują się na ograniczenia czasowe. Nie można więc uznać, że działania pozwanej nakierunkowane były na utrudnienia w prowadzeniu działalności przez powodów, czym powodowie uzasadniają z kolei dokonanie wypowiedzenia umowy. Zauważyć należy, że żadnych praw związanych z emisją głośnej muzyki powodowie nie mieli zagwarantowanych umową dzierżawy. Zarzut powodów, iż kwota dokonanych nakładów znacznie przewyższyła wartość dzierżawionego terenu i znajdujących się na nich budowli (zarzut w punkcie 4 c.), a z zaplanowanych 15 lat dzierżawy terenu powodowie w sposób niezakłócony korzystali jedynie w 2005 r i 2006 r. jest o tyle niezrozumiały, że przecież w 2011 r. podpisali aneks do umowy, a więc nie sposób przyjąć, że do tego czasu amortyzacja nakładów, na którą powodowie zdają się wskazywać, nie następowała. Inną rzeczą są kwestie związane z przeinwestowaniem, ryzykiem gospodarczym, za co pozwana odpowiedzialności nie może ponosić w żadnym zakresie. Podobnie okoliczność, iż powodowie prowadzili prace budowlane do 2005 r. i w tym czasie uiszczali czynsz, również nie obciąża pozwanej, skoro powodowie wyrazili zgodę na takie regulacje umowne. Nie ma w umowie zapisu o tym, że w czasie prowadzenia prac, bądź w pewnym przedziale czasowym powodowie będą zwolnieni z uiszczania czynszu, będą go uiszczali w mniejszej wysokości, a więc nie mogą w chwili obecnej czynić jakiegokolwiek zarzutu pozwanej w tym zakresie, co uzasadniać miało wypowiedzenie umowy dzierżawy przez powodów.

Dla oceny zasadności roszczenia o zwrot nakładów nie ma znaczenia kwota dokonanych nakładów przez powodów, która jak podnoszą w apelacji znacznie przewyższyła wartość dzierżawionego terenu i znajdujących się na nich budowli. Jurydycznie wadliwe jest stanowisko powodów, jakoby wartość dokonanych nakładów wpływała na obowiązek zwrotu przez pozwaną, skoro zapisu takiego w umowie nie ma (zarzut 4 lit. c.).

Powodowie zarzucając bezpodstawne przyjęcie, że pozwany zakazywał powodom prowadzenia działalności imprez masowych i rozrywek kulturalnych od godziny 22<sup>00</sup> w

sytuacji, gdy tego rodzaju ograniczenia nakładano poczynając od godziny 20<sup>00</sup>

co wynika – jak podnoszą skarżący - z pisma z 8 sierpnia 2007 r. podnoszą, że pozwana w istotny sposób ograniczała możliwość korzystania z dzierżawionego terenu. Tymczasem nawet przy przyjęciu ograniczeń od godz. 20<sup>00</sup> jak domagają się skarżący nie sposób uznać, że sama działalność została w istotny sposób ograniczona, nawet przy przyjęciu prowadzenia działalności muzycznej do godziny 20<sup>00</sup>, skoro różnica czasowa wynosi zaledwie dwie godziny. Znamienne jest, że pomimo, iż jak podnoszą w chwili obecnej powodowie, pozwana czyniła utrudnienia w prowadzeniu działalności, to podpisując aneks do umowy w dniu 15 lutego 2011 r. dali wyraz temu, iż w istocie sami wówczas nie uznawali ograniczeń czasowych w organizowaniu imprez muzycznych po godzinie 20.00 za uniemożliwianie prowadzenia działalności gospodarczej. Argumentacja powodów jawi się jako dokonana jedynie na potrzeby wypowiedzenia umowy przez powodów w dniu 24 stycznia 2012 r.

Wyjaśnić nadto należy, że treść § 7 umowy, w którym jest mowa o realizacji przez powodów programu imprez masowych i rozrywek kulturalnych przedstawionych ofercie nie mógł zastępować, choćby z uwagi na okres zawarcia umowy dzierżawy, pozwolenia na organizację takich imprez w świetle regulacji ustawy z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U.2013.611 j.t.). Zgodnie z art. 29 ust. 1 cyt. ustawy organ wydaje zezwolenie albo odmawia jego wydania w terminie co najmniej 7 dni przed planowanym terminem przeprowadzenia imprezy masowej. Zezwolenie zawiera m.in. czas rozpoczęcia i zakończenia imprezy ( ust. 2 pkt 4b.). Zgodnie zaś z art. 30 ust. 1 jeżeli imprezy masowe są przeprowadzane przez tego samego organizatora w tych samych obiektach (terenach) umożliwiających przeprowadzenie imprezy masowej, co najmniej 2 razy w roku lub są to imprezy masowe, dla których opracowano terminarz imprez masowych organizowanych cyklicznie, organ wydaje zezwolenie na przeprowadzenie wskazanej przez organizatora liczby imprez masowych lub ich przeprowadzenie w okresie jednego roku. Natomiast od decyzji organu, o której mowa w art. 29 i w art. 32, przysługuje odwołanie do samorządowego kolegium odwoławczego ( art. 33 ust. 1 ustawy). Powodowie powołując się na ich zobowiązanie do organizowania imprez masowych i rozrywek kulturalnych bez żadnych ograniczeń czasowych, nie przedstawili jakiegokolwiek pozwolenia, czy to na określoną imprezę, czy też na okres roku, z którego wynikałoby pozwolenie na organizację imprez bez ograniczeń czasowych.

Kontrfaktyczne jest przy tym twierdzenie powodów jakoby nigdy nie ustalono, aby dopuścili się popełnienia wykroczenia zakłócenia ciszy nocnej ( zarzut w punkcie 4 lit. e.). Powodowie tak formułując zarzut w istocie zdają się utożsamiać brak ustalenia co do popełnienia przez nich wykroczenia z postępowaniem mandatowym, bądź też sądowym. Tymczasem dla stwierdzenia, że działalność powodów zakłócała ciszę nocną nie jest wymagane prowadzenie postępowania wykroczeniowego. O tym zaś, że zakłócanie miało miejsce świadczy choćby treść informacji z Komendy Powiatowej Policji w K. z dnia 2 sierpnia 2007 r. (k. 71). Dodatkowo treść informacji wskazuje, że zakłócenie nastąpiło nie tyle z organizacją imprez masowych i kulturalnych, co akcentują powodowie wskazując na ich obowiązek nałożony w § 7 umowy organizowania takich imprez, co ze zbyt głośnym odtwarzaniem samej muzyki w K. M. i to w godzinach po 22.00 tj. 00:10, 23:45, 00:15, 00:30, a więc nie po godzinie 20<sup>(00)</sup>, na co skarżą się powodowie.

Z kolei zarzut powodów nieustalenia istotnych okoliczności w jakich doszło do zawarcia umowy w 2003 roku i pominięcie, że zapisy §13 nie były negocjowane, a powodowie zostali przymuszeni do podpisania umowy również nie znajduje poparcia w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie. O przymuszeniu do podpisania umowy, a więc wykorzystaniu sytuacji w jakiej znajduje się strona, nie może być mowy, jak prawidłowo ustalił i uzasadnił Sąd Okręgowy, wskazując na zawarcie umowy w trybie przetargowym. Powodowie oświadczyli w piśmie z dnia 12 listopada 2003 r. stanowiącym ofertę przetargową na dzierżawę nieruchomości, że zapoznali się z warunkami przetargu, w których podano m.in. informacje o przedmiocie dzierżawy, warunki cenowe i inne warunki, a co istotne, że przyjmują je bez zastrzeżeń (k.73,73v.). Już w warunkach dla uczestników przetargu w punkcie IX postanowiono, że po wygaśnięciu umowy dzierżawy wszystkie trwałe ulepszenia poczynione na przedmiocie dzierżawy, przechodzą na rzecz wydzierżawiającego, bez prawa do odszkodowania. Pozostałe urządzenia zainstalowane przez dzierżawcę



na przedmiocie dzierżawy nie związane trwale z gruntem, dzierżawca zobowiązany jest usunąć na własny koszt (k.75). W świetle takiego oświadczenia samych powodów nie sposób podzielić ich argumentacji co do tego, że zostali przymuszeni do podpisania umowy. Kwestie związane z poniesieniem nakładów na przygotowanie inwestycji przed zawarciem umowy nie są okolicznością przymuszającą, skoro to przedsiębiorca winien decydować czy na poniesienie kosztów może sobie pozwolić, w jakim czasie ( przed podpisaniem umowy) i musi liczyć się z tym, że jego oferta nie będzie wybrana, tym bardziej, że przetarg był poprzedzony ogłoszeniem prasowym. Akceptując z kolei zapisy warunków dla uczestników przetargu tym samym wyrażali zgodę na analogiczne zapisy umowy. Stąd też nie można mówić, że § 13 umowy nie był negocjowany, skoro w ust. 1 stanowił powielenie zapisów warunków przetargu, na które powodowie wyrazili aprobatę, co istotne- bez żadnych zastrzeżeń. Wniesienie zastrzeżeń mogłoby dać asumpt do ewentualnej negocjacji, co w sprawie nie miało miejsca.

Bezasadny okazał się również zarzut odnoszący się do wadliwej oceny przez Sąd, że dokonanie nakładów w postaci wzniesienia budowli na dzierżawionym gruncie stanowi „trwale ulepszenie”, o którym mowa w §13 umowy z dnia 5 grudnia 2003 r. Sąd pierwszej instancji słusznie uznał, że tak poczynione nakłady stanowią trwale ulepszenie na przedmiocie dzierżawy, a w związku z tym wydzierżawiający wedle § 13 umowy nie ma prawa do ich zwrotu. Skarżący argumentowali, że w realiach niniejszej sprawy nie nastąpiły „trwale ulepszenia”, bowiem za takie ulepszenia należy rozumieć jedynie

poprawienie stanu istniejących już budynków, budowli i infrastruktury. Tymczasem powodowie dokonali nakładów na przedmiot dzierżawy – grunt - przez wybudowanie nowych budynków, budowli i infrastruktury, których odłączyć od nieruchomości nie mogą, a więc stanowią ulepszenia o charakterze trwałym. Stanowiska powodów odnośnie znaczenia pojęcia „trwałych nakładów” na już istniejące budowle nie sposób podzielić.

Odnosząc się do zarzutu dokonania wadliwych ustaleń co do faktu odmowy przez Prezydenta Miasta K. sprzedaży dzierżawionej nieruchomości ( zarzut w punkcie 4 h.), Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że Prezydent nie wyraził zgody na zbycie dzierżawionych działek powodom. Symptomatyczne jest, że powodowie oprócz sformułowania zarzutu wadliwości w dokonaniu ustaleń faktycznych przez Sąd Okręgowy nie powołali się w apelacji na jakikolwiek dowód, z którego wola zbycia działek na rzecz powodów istniała. Przede wszystkim zaś nawet nie starali się w oparciu o dyspozycję art. 233 § 1 k.p.c. w jakikolwiek sposób podważyć tych dowodów, w oparciu o które Sąd Okręgowy dokonał ustalenia w tym kierunku, a mianowicie: zeznań samego powoda na rozprawie w dniu 18.04.2013 r., zeznań świadków H. B., H. P., G. P. i K. K.. Nie podważali też treści korespondencji między stronami, na którą powołał się Sąd Okręgowy (k. 277, 278, 420-423). Jak przyznali sami powodowie nie mieli zagwarantowanego prawa nabycia w umowie, jedynie liczyli: „mieli podstawę do przypuszczenia”, że działki zostaną im sprzedane, bowiem jak podnieśli tendencja była taka, że w mieście Prezydent dzierżawione działki zbywał. Sama tendencja panująca na rynku lokalnym to za mało, aby uznać, że zbycie działek na rzecz powodów miało nastąpić.

Choć powodowie sformułowali zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 353<sup>1</sup> k.c. (zarzut w punkcie 1 lit b), jakoby doszło do naruszenia swobody kontraktowej polegającej na jednostronnym narzuceniu zapisu umownego określonego w umowie w § 13 – jak już wspomniano zarzut ten okazał się wadliwy - nie można zarzucić, że Sąd uchylił się od zbadania celu umowy, którym było wedle skarżących „trwale zagospodarowanie dzierżawionych działek i ich sprzedaż na rzecz dzierżawcy”, skoro po pierwsze w umowie zapisów gwarantujących zbycie nieruchomości brak, po wtóre umowa stron akcentuje wykonywanie takiej infrastruktury, którą powodowie mogli zdemontować i zabrać po zakończeniu umowy, a więc cechy trwałości przypisać jej nie można, a wreszcie wydzierżawiający już w 2003 r. wskazał na planowaną inwestycję przebudowy drogi i możliwość zajęcia działki (...) w § 5 umowy. Mianowicie wedle § 5 ust. 1-3 umowy w związku z tym, że działka nr (...) przy ul. (...) stanowi zarezerwowany pas terenu pod przyszłą modernizację drogi, w razie podjęcia inwestycji w tym zakresie, wydzierżawiający będzie miał prawo do rozwiązania umowy dzierżawy na tą działkę z trzy miesięcznym okresem wypowiedzenia. Dzierżawcy zobowiązani zostaną do przesunięcia ogrodzenia do granicy działki nr (...) na własny koszt, bez prawa do odszkodowania. W umowie wskazano, że w zarezerwowanym pasie terenu mogą być wnoszone tylko tymczasowe budynki i konstrukcje budowlane. Ich usunięcie w przypadku budowy lub modernizacji drogi nastąpi na koszt dzierżawców, bez prawa do odszkodowania.

Przewidziano również w umowie, że po rozwiązaniu umowy na dzierżawę działki nr (...), dzierżawcy będą płacili czynsz dzierżawny proporcjonalnie obniżony, tj. tylko za działkę nr (...).

Mając na uwadze powyższe, zapisy celu umowy w postaci „trwałego zabudowania” dzierżawionych działek, jak wywodzą powodowie w zarzucie w punkcie 2 lit b. nie potwierdzają. Nadto o ile powstawały zabudowania to mogły być dokonane w takim systemie, aby możliwe było ich zdemontowanie i zabranie przez powodów, skoro umowa wprost taką możliwość przewidziała w § 5 na działce (...). Nieruchomość o charakterze trwałym powodowie posadowili zaś na granicy obu działek.

Wbrew twierdzeniom powodów powyższy zapis jasno określał przyszłe prawa i obowiązki stron co świadczy dodatkowo o tym, że do naruszenia zasad współzycia społecznego objawiającego się w kryterium uczciwego i lojalnego postępowania, a także zasad słuszności nie doszło. Okoliczności związane z planowaną przebudową drogi były powodom znane od początku, już od chwili, kiedy akceptowali warunki przetargu ( k. 74-75). Zachowanie pozwanej było nad wyraz lojalne i uczciwe, zasad współzycia społecznego nie naruszało. Powodowie zaakceptowali również warunki przetargu, w których znajdował się zapis brzmiący jak regulacja § 13 umowy. Skoro zatem gwarancji odnoszących się do zbycia nieruchomości powodowie nie uzyskali, nie może być mowy o nielojalnym zachowaniu pozwanej. Równie dobrze powodowie winni liczyć na to, że do zawarcia takiej umowy nie dojdzie.

Zatem okoliczność, że nie doszło do zawarcia umowy, której obowiązku pozwana zawrzeć nie miała, nie może być rozpatrywana w kategoriach niewykonania umowy przez pozwaną i podstawy do ewentualnego odstąpienia od umowy przez powodów.

Sąd Apelacyjny nie podziela również zarzutu powodów ( punkt 3 lit. b.), jakoby w sprawie doszło do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nierozważenie przez Sąd wzajemnej relacji § 5 i § 13 umowy z 5 grudnia 2003 r. Treść powyższego zarzutu wskazuje, że powodowie potrzebę takich rozważań upatrywali w ustaleniu, czy przewidziane w § 5 prawo do usunięcia budynków i budowli na działce nr (...) na koszt dzierżawcy bez prawa odszkodowania w przypadku wcześniejszego rozwiązania umowy dzierżawy odnosi się również do sytuacji, gdy podstawą rozwiązania umowy nie jest podjęcie inwestycji modernizacji drogi, ale przyczyny zawinione leżące po stronie wydzierżawiającego. Tymczasem dokonywanie analizy wzajemnej relacji obu zapisów umowy było zbędne, skoro jak już wspomniano wypowiedzenie co do działki (...) dokonane w dniu 7 kwietnia 2008 r. zostało cofnięte, po wtóre powodowie prawa do wypowiedzenia dzierżawy nie mieli, po trzecie zaś to pozwana rozwiązała umowę z powodami w oparciu o zapisy § 11 ust. 1 umowy tj. z uwagi na zaleganie przez powodów z płatnością czynszu dzierżawnego ponad jeden miesiąc, a nie w związku z pracami modernizacyjnymi drogi. To powodowie na taką modernizację się powoływali próbując dokonać wypowiedzenia w dniu 24 stycznia 2012 r., nie dostrzegając, że jak sami zauważyli droga została oddana do użytku po sezonie letnim, na koniec roku 2011. Skoro sezon był nieudany, powodowie mogli zwracać się do pozwanej o stosowną renegotjację umowy, która straty za sezon 2011 r. by zrekompensowała. Już tylko czyniąc zadość komplementarności co do odniesienia do zarzutów powodów, dostrzec należy, że § 5 umowy odnosi się do regulacji stosunków między stronami w przypadku wypowiedzenia umowy dzierżawy co do działki (...)w dniu 7 kwietnia 2008 r., natomiast § 13 umowy w sposób samoistny wyczerpuje prawa i obowiązki stron w przypadku wygaśnięcia umowy ( a więc po upływie terminu, na który została zawarta – 15 lat) lub rozwiązania umowy – a więc w przedmiocie dwóch działek - co w istocie zostało dokonane przez pozwaną na podstawie § 11 ust. 1 umowy pismem z dnia 1 lutego 2012 r. Zatem w realiach niniejszej sprawy zbędne było dokonywanie analizy przez Sąd Okręgowy wzajemnych relacji § 5 i 13 umowy.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 353<sup>1</sup> k.c. w postaci naruszenia swobody kontraktowej, tytułem uwagi ogólnej wyjaśnić należy, że przepis ten należy do kategorii przepisów iuris cogentis, a więc naruszenie któregośkolwiek z wymienionych w nim kryteriów swobody kontraktowej wywołuje sankcję nieważności na podstawie art. 58 k.c. Sprzeczność treści lub celu stosunku z ustawą, zasadami współzycia społecznego i naturą stosunku prowadzi do nieważności umowy (art. 58 k.c.). Jednakże sprzeczność treści lub celu stosunku z ustawą nie zawsze prowadzi do nieważności umowy – tak będzie, gdy właściwy przepis przewiduje inny skutek (art. 58 § 1 k.c.). W świetle uregulowania art. 353<sup>1</sup> k.c. bez znaczenia jest, z którym z wymienionych kryteriów sprzeczna będzie ustalona przez kontrahentów treść umowy lub jej cel. Przekroczeniem granic swobody umów jest naruszenie choćby jednego z

nich, co spowoduje uruchomienie sankcji bezwzględnej nieważności przewidzianej w art. 58 k.c. Nie można jednak wykluczyć możliwości krzyżowania się treści regulacji w ten sposób, że zakaz ustalania treści i celu umowy w określony sposób będzie wynikał jednocześnie z ustawy, zasad współzycia społecznego i natury stosunku prawnego. Dlatego wykładnia art. 353<sup>1</sup> k.c. rodzić będzie konieczność ustalenia wzajemnych relacji między tymi kryteriami.

W realiach rozpoznawanej sprawy powodowie podnieśli, iż doszło do naruszenia art. 5 k.c. i art. 58 §2 k.c. przez ich niezastosowanie pomimo, że – jak podnieśli skarżący pozwany uczynił ze swojego prawa do zatrzymania nakładów użytek, który jest sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa i zasadami współzycia społecznego objawiającego się zasadą, iż nie można przy wykorzystaniu przymusowego położenia i w sytuacji przewagi pozwanej Gminy narzucać postanowień umowy, która w sposób jednostronny przynosi korzyści tylko jednej ze stron bez stosownego ekwiwalentu. O tym, że postanowienia umowy nie przynosiły korzyści tylko jednej stronie świadczą choćby twierdzenia samych powodów, którzy wskazywali na znaczne i przychody i dochody z tytułu prowadzonej działalności na dzierżawionym terenie. Nadto już sama okoliczność, że pomimo wypowiedzenia umowy z 7 kwietnia 2008 r. powodowie nie wydali nieruchomości (...), a co więcej podpisali aneks w dniu 15 lutego 2011 r. o w którym cofnięto wypowiedzenie i zmieniono treść umowy dzierżawy co do dzierżawionych nieruchomości ( działka nr (...) uległa podziałowi na działki (...) o pow. 0.1143 ha oraz (...) o pow. 0.0408 ha, a dzierżawa obejmowała działkę większą (...) o pow. 0.1143 ha), świadczy o tym, że jeszcze w 2011 r. umowy za przynoszącej korzyści tylko jednej ze stron bez stosownego ekwiwalentu powodowie nie uznawali. Powodowie nie sięgnęli również po uprawnienie wynikające z treści art. 700 k.c. przewidującego, że jeżeli skutek okoliczności, za które dzierżawca odpowiedzialności nie ponosi i które nie dotyczą jego osoby, zwykły przychód z przedmiotu dzierżawy uległ znacznemu zmniejszeniu, dzierżawca może żądać obniżenia czynszu przypadającego za dany okres gospodarczy.

Wyjaśnić wypada, że naruszeniem zasad współzycia społecznego jest zawarcie umowy sprzecznej z uczciwością i rzetelnością kupiecką lub takiej, która kształtować będzie wzajemne stosunki między stronami w sposób ewidentnie urągający słuszności, o czym na gruncie rozpatrywanej sprawy nie może być mowy. O treści zapisów umowy w szczególności odnoszących się do braku podstaw do domagania się przez powodów zwrotu nakładów w postaci trwałych ulepszeń, których zabrać powodowie nie będą mogli, mieli świadomość od momentu wyrażenia zgody na zaproponowane warunki przetargu, a następnie przy podpisaniu umowy dzierżawy. Co więcej powodowie nie wnosili żadnych pytań, nie mieli zastrzeżeń, co do powyższej regulacji, a co do wysokości czynszu, sami zaproponowali stawkę 10.500 zł rocznie (co jak słusznie uznał Sąd Okręgowy nie stanowi stawki wygórowanej), przy znanej uprzednio stawce minimalnej 10.000 zł (k. 73v.).

Na gruncie rozpoznawanej sprawy o naruszeniu swobody kontraktowej wedle art. 353<sup>1</sup> k.c. polegającej w ocenie skarżących na jednostronnym narzuceniu zapisu umownego określonego w §13 umowy nie możemy mówić. Istota zasady swobody umów oznacza, iż podmioty zawierające umowę mają pełną swobodę co do tego, czy chcą zawiązać między sobą stosunek obligacyjny, a więc, czy zobowiązanie umowne w ogóle powstanie, mają swobodę wyboru kontrahenta, mogą ukształtować treść umowy według swego uznania, a tym samym powołać do życia taki stosunek zobowiązaniowy, jaki odpowiada ich interesom. W doktrynie wskazuje się, że mówiąc o zasadzie swobody umów w ścisłym tego słowa znaczeniu należy mieć na uwadze tylko wpływ stron na treść umowy, zgodnie z unormowaniem zawartym w art. 353<sup>1</sup> k.c. Jednakże gdy powiąże się art. 353<sup>1</sup> k.c. z pozostałymi przepisami kodeksu cywilnego, można przyjąć, że zasada ta wiąże się z czterema zasadniczymi cechami: 1) swoboda zawarcia lub niezawarcia umowy, 2) możliwość swobodnego wyboru kontrahenta, 3) możliwość kształtowania treści umowy co do zasady w sposób dowolny, 4) możliwość wyboru co do zasady formy umowy (por. T. Wiśniewski (w:) Komentarz..., s. 15; M. Safjan (w:) Kodeks..., s. 663). Ponadto wyróżnia się jeszcze dwa elementy swobody umów – możliwość wyboru trybu, w którym umowa zostanie zawarta oraz swoboda kształtowania celu umowy (P. Machnikowski (w:) System..., s. 422 i n. i cyt. tam autorzy). W piśmiennictwie prezentowane jest również stanowisko, wskazujące na istnienie dwóch przejawów swobody zawarcia umowy – pozytywnego, który polega na niemożności zakazania stronom zawarcia umowy oraz negatywnego, polegającego na niemożności zmuszenia stron do zawarcia umowy. W orzecznictwie przyjęto, że skoro podstawową zasadą prawa zobowiązań jest swoboda zawierania umów, a istotną cechą każdej umowy jest autonomia woli zawierających ją stron (art. 353<sup>1</sup> k.c.), stąd nie jest możliwe ustalenie, że bez zgody strony mogło dojść do zawarcia

umowy (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 1999 r., II CKN 320/98, LEX nr 528161). Natomiast w ramach swobody kontraktowej, wynikającej z art. 353<sup>1</sup> k.c., strony mogą zmodyfikować łączący je stosunek prawny także poprzez jednostronne ustępstwa wierzyciela.

W doktrynie podnosi się przy tym, że kwestia nierównego traktowania stron w ramach umowy, jak również nieekwiwalentność świadczeń nie mają żadnego wpływu na ważność czynności prawnej – umowy. Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości stosunku, ustawie, zasadom współżycia społecznego (wyrok SA w Warszawie z dnia 26 stycznia 2006 r., VI ACa 841/2005, niepubl.). Podobną myśl wyrażono w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2008 r., gdzie wskazano, że z wyrażonej w art. 353<sup>1</sup> k.c. zasady swobody umów wynika przyzwolenie na faktyczną nierówność stron umowy. Z tych powodów przyjęto, że nieekwiwalentność sytuacji prawnej stron umowy nie wymaga co do zasady istnienia okoliczności, które by ją usprawiedliwiały, skoro stanowi ona wyraz woli stron (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2008 r., IV CSK 478/07, LEX nr 371531). Na zakończenie wypada wspomnieć, że nie można mówić o braku ekwiwalentności, skoro czynsz dzierżawny w skali roku wynosił 12.810 zł, zatem niewiele ponad 1.000 zł miesięcznie, mając na uwadze, że nieruchomości była przeznaczona na prowadzenie działalności gospodarczej oraz wysokość uzyskiwanych przychodów przez powodów.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy nie naruszył treści art. 471 k.c., co miało nastąpić przez niewłaściwe jego zastosowanie, a polegające na bezpodstawnym przyjęciu, że pozwana nie ponosi winy z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania umownego łączącego strony, a także, że nie powstała z tego tytułu szkoda i brak jest związku przyczynowego między zawnionym zachowaniem pozwanej, a wyrządzoną szkodą. Nienależyte wykonanie zobowiązania przez pozwaną należy rozpatrywać w kategoriach obowiązków na nią nałożonych. Przypomnieć należy, że szkodę powodowie upatrywali w dokonaniu nakładów i niemożliwości ich zwrotu. Tymczasem powodowie oprócz powoływania się na przeciągający się remont drogi, zakazywanie prowadzenia imprez masowych przez powodów po godz. 20<sup>00</sup>, wypowiedzenia umowy dzierżawy na działkę (...) (co przewidywała sama umowa, a które to wypowiedzenie w końcu zostało cofnięte), nie podnosili innych okoliczności świadczących w ocenie skarżących o niewykonywaniu umowy. Tymczasem te wszystkie okoliczności podnoszone przez powodów nie stanowią nienależytego wykonywania umowy dzierżawy przez pozwaną. Konkluzja Sądu Okręgowego o tym, że pozwanej odpowiedzialności w oparciu o treść art. 471 k.c. nie można przypisać jest prawidłowa. Nie można bowiem przeciągającej się inwestycji drogowej uznać za zachowanie pozwanej, do którego była zobowiązana w ramach umowy o dzierżawę. Tylko zaś takie zachowania, które znajdują podstawę w umowie można byłoby rozpatrywać w kategoriach winy z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania.

Zaakcentować wypada, że powodowie formułując zarzut obrazy prawa materialnego w postaci art. 676 k.c. sami dokonują niewłaściwego zastosowania i wykładni tego przepisu w kontekście regulacji umownych w § 13 umowy. Powodowie swoje stanowisko uzasadniają tym, że nie dokonali ulepszeń przedmiotu dzierżawy, a nakładów przewyższających wartość przedmiotu dzierżawy poprzez wzniesienie budynków i innych trwałych urządzeń infrastruktury. Tym samym w ich ocenie czynności te nie zostały zawarte w umowie i brak jest podstaw, aby twierdzić, że uregulowanie §13 umowy uniemożliwia skutecznie prawo do dochodzenia zwrotu nakładów. W ocenie Sądu Apelacyjnego nakłady na nieruchomości w postaci wzniesionych budynków w istocie stanowią trwałe ulepszenia nieruchomości gruntowej, która była przedmiotem dzierżawy. Pojęcia nakłady, a trwałe ulepszenia nie pozostają ze sobą w semantycznej sprzeczności, jak zdają się wywodzić powodowie. Powyższe stanowisko zdają się zresztą dzielić powodowie, skoro w treści zarzutu w punkcie 2 lit. d. sami podnoszą, że powodowie dokonali nakładów przewyższających wartość przedmiotu dzierżawy poprzez wzniesienie budynków i innych trwałych urządzeń infrastruktury (k. 859). Zatem wskazując, że budynki i inne trwałe urządzenia infrastruktury wzniesli powodowie, tym samym przyznają, że budynki należy zaliczyć do trwałych urządzeń. Sąd Apelacyjny podziela argumentację Sądu Okręgowego, że wzniesienie budynków stanowi ulepszenie poczynione na przedmiocie dzierżawy o charakterze

trwałym, stąd podstaw do odszkodowania za wzniesione budynki i infrastrukturę powodowie nie mają w oparciu o treść § 13 umowy. Wbrew stanowisku powodów do naruszenia art. 676 k.c. nie doszło. W realiach niniejszej sprawy nie nastąpiły „trwałe ulepszenia” w rozumieniu nadawanym też przez powodów – jak argumentują należy przez to rozumieć

jedynie poprawienie stanu istniejących już budynków, budowli i infrastruktury, również choćby z tego powodu, że przedmiotem dzierżawy jest działka nr (...) (choć zabudowana) oraz (...) a nie nieruchomości budynkowe (vide: § 2 umowy dzierżawy).

Rozpatrując kwestię zwrotu nakładów poczynionych na nieruchomość nie należy tracić z pola widzenia treści art. 705 k.c., zgodnie z którym po zakończeniu dzierżawy dzierżawca obowiązany jest, w braku odmiennej umowy, zwrócić przedmiot dzierżawy w takim stanie, w jakim powinien się znajdować stosownie do przepisów o wykonywaniu dzierżawy. Tymczasem wedle § 13 umowy wszelkie trwałe ulepszenia poczynione na przedmiocie dzierżawy przechodzą na rzecz wydzierżawiającego co istotne - bez prawa do odszkodowania. Pozostałe urządzenia – a zatem nie mające charakteru trwałego, powodowie zobowiązani byli usunąć na własny koszt. Zatem regulacja umowy, której obowiązywania powodowie nie zdołali podważyć w niniejszej sprawie, nie przewidywała odszkodowania z tytułu pozostawionych trwałych ulepszeń nieruchomości, a zatem podstaw do uwzględnienia powództwa nie było.

Z tych wszystkich względów, rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego co do braku podstaw do uwzględnienia powództwa ocenić należało jako prawidłowe, apelacja powodów okazała się nieuzasadniona i podlegała oddaleniu, dlatego Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie I sentencji, na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 105 k.p.c., ustalając wysokość wynagrodzenia pełnomocnika pozwanej w tym postępowaniu, w wysokości stawki minimalnej, w oparciu o § 6 pkt 7 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 cyt. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych o sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz.U.2013 poz. 490).

Sąd Apelacyjny nie dostrzegł podstaw do zastosowania w niniejszej sprawie w postępowaniu apelacyjnym dobrodziejstwa odstąpienia od obciążania powodów kosztami postępowania apelacyjnego drugiej strony, jako, że w sprawie nie zachodzi przypadek szczególnie w rozumieniu art. 102 k.p.c. Zaznaczyć należy, że instytucja odstąpienia od obciążania kosztami strony, która winna je ponieść zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 98 § 1 k.p.c.) stanowi wyjątek, który można stosować w przypadkach szczególnie uzasadnionych związanych przykładowo z położeniem strony obowiązanej do poniesienia kosztów. Wypadek szczególnie uzasadniony, o którym mowa w treści art. 102 k.p.c. oznacza sytuacje procesowe odbiegające od normy, zawierające elementy społecznie nieuzasadnionego pokrzywdzenia i naruszające poczucie sprawiedliwości (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 2011 r. o sygn. akt I CZ 52/11, opubl. Lex nr 1084690).

Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 15 czerwca 2011 r. w sprawie o sygn. akt V CZ 23/11 (opubl. lex 864028) wskazał, iż sposób skorzystania z art. 102 k.p.c. jest suwerennym uprawnieniem sądu orzekającego i od oceny tego sądu należy przesądzić, że taki szczególnie uzasadniony wypadek nastąpił w rozpoznawanej sprawie oraz usprawiedliwia odstąpienie od obowiązku ponoszenia kosztów procesu. Podał Sąd, że zakwalifikowanie przypadku jako "szczególnie uzasadnionego" wymaga rozważenia całokształtu okoliczności faktycznych sprawy. Aby sytuacja majątkowa implikować mogła zastosowaniem art. 102 k.p.c., konieczne jest stwierdzenie, iż zaistniały jeszcze inne związane z przebiegiem procesu, bądź pozostające na zewnątrz fakty, zasługujące na miano szczególnych.

W realiach przedmiotowej sprawy o ile powodowie mogli subiektywnie czuć się pokrzywdzeni brakiem zwrotu dokonanych nakładów na dzierżawioną nieruchomość i domagać się ochrony prawnej przez Sąd Okręgowy, to okoliczności sprawy zostały przez Sąd Okręgowy w sposób komplementarny poddane ocenie i wyjaśnieniu co do braku jurystycznych podstaw do zasądzenia dochodzonej przez powodów kwoty. Stąd nie można już mówić o subiektywnym przekonaniu co do słuszności dochodzonego roszczenia w postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym.

Powodowie musieli zatem liczyć się z konsekwencjami finansowymi ewentualnego niekorzystnego rozstrzygnięcia w postępowaniu apelacyjnym.

SSA M.Sawicka SSA E.Buczowska-Żuk SSA E.Skotarczak