

## WYROK

*W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ*

Dnia 25 czerwca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Józef Wąsik (spr.)</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Sławomir Jamróg</b> <b>SSA Robert Jurga</b>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Katarzyna Wilczura

po rozpoznaniu w dniu 16 czerwca 2015 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa K. J. i Z. J.

przeciwko J. P.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 11 grudnia 2014 r. sygn. akt I C 1472/09

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:**

**1. zasądza od pozwanej J. P. na rzecz powodów K. J. oraz Z. J. kwoty po 34.343 zł (trzydzieści cztery tysiące trzysta czterdzieści trzy złote) z ustawowymi odsetkami od dnia 29.02.2012r.;**

**2. oddala powództwo w pozostałym zakresie;**

**3. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 6.745zł (sześć tysięcy siedemset czterdzieści pięć złotych) tytułem kosztów procesu;**

**4. przyznaje od Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w Kielcach na rzecz adwokata W. C. kwotę 4.428zł (cztery tysiące czterysta dwadzieścia osiem złotych), w tym 828 zł podatku od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu powodowi Z. J.;**

**5. przyznaje od Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w Kielcach na rzecz adwokata Ł. B. kwotę 4.428zł (cztery tysiące czterysta dwadzieścia osiem złotych), w tym 828 zł podatku od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu pozwanej J. P.;**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**III. przyznaje od Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w Kielcach na rzecz adwokata W. C. kwotę 3. 321zł (trzy tysiące trzysta dwadzieścia jeden złotych), w tym 621 zł podatku od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu powodowi Z. J. w postępowaniu apelacyjnym;**

**IV. przyznaje od Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w Kielcach na rzecz adwokata Ł. B. kwotę 3. 321zł (trzy tysiące trzysta dwadzieścia jeden złotych), w tym 621 zł podatku od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu pozwanej J. P. w postępowaniu apelacyjnym;**

**V. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 2.945zł (dwa tysiące dziewięćset czterdzieści pięć złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;**

**VI. odstępuje od obciążania powódki oraz pozwanej kosztami sądowymi.**

Sygn. akt I A Ca 480/15

## UZASADNIENIE

**Powódka Krystyna J.** w pozwie wniesionym w dniu 6 czerwca 2009 roku domagała się zasądzenia od pozwanej **J. P.** kwoty 100 000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 31 maja 2009 r. oraz kosztów procesu tytułem zwrotu nakładów z majątku osobistego na nieruchomości pozwanej położoną w S. przy ul. (...). w postaci pawilonu handlowo-usługowego.

**Pozwana J. P.** wniosła o oddalenie powództwa zarzucając, że powódka nie poniosła z majątku odrębnego, ani też ze swoich zarobków uzyskanych w trakcie małżeństwa żadnych środków finansowych na budowę przedmiotowego pawilonu. Zakwestionowała też wskazaną przez powódkę wartość nakładów w postaci pawilonu, które zdaniem pozwanej wynoszą maksymalnie kwotę 30 000 zł.

Na rozprawie w dniu 23 września 2009 r. pozwana uznawała powództwo do kwoty 15 000 zł. Pismem złożonym na rozprawie w dniu 15 grudnia 2010 r. Z. J. wskazując, iż nakłady na przedmiotową działkę zostały w całości pokryte z jego dochodów i zasobów finansowych jego matki – J. P. bez jakiegokolwiek przyczynienia się powódki zgłosił interwencję uboczną po stronie pozwanej. Postanowieniem z dnia 14 kwietnia 2011 r. Sąd uwzględnił opozycję powódki K. J. i postanowił nie dopuścić do udziału w sprawie Z. J. w charakterze interwenienta ubocznego wskazując, iż nie występuje po jego stronie interes prawny, a jedynie faktyczny.

Na rozprawie w dniu 7 grudnia 2011 r. powódka uznała stanowisko pozwanej, iż nakłady czynione były z majątku wspólnego małżonków.

Pozwana J. P., reprezentowana przez ustanowionego z urzędu pełnomocnika, zmieniła swoje stanowisko co do częściowego uznania żądania powódki i wносиła o oddalenie w całości, wskazując, iż nakłady ponoszone były przez syna pozwanej – Z. J. z jego majątku odrębnego. Podniosła zarzut przedawnienia dochodzonego roszczenia. Wskazała, iż powódka w 2003r. wyprowadziła się do G.. Dnia 15 maja 2008r powódka otrzymała od pozwanej wezwanie do zapłaty zaległego czynszu i w ciągu roku powinna wystąpić o zwrot nakładów.

Pełnomocnik powódki wnosił o nieuwzględnienie zarzutu przedawnienia. Podniósł, że powódka wywodzi swoje roszczenie od chwili rozwiązania umowy dzierżawy, które nastąpiło z dniem 30 maja 2009r. i powódka niezwłocznie wystąpiła z pozwem. Kwestionował nadto, iż nakłady były czynione przez syna pozwanej z majątku odrębnego.

Pismem złożonym na rozprawie w dniu 29 lutego 2012 r. pełnomocnik powódki wskazał, iż K. J. uzyskała zajęcie wierzytelności przysługującej Z. J. od pozwanej J. P. między innymi

z tytułu roszczenia o zwrot nakładów na nieruchomości położonej w S. przy ul. (...). Na wypadek uznania przez Sąd, iż roszczenie powódki jako wchodzące w skład majątku wspólnego małżonków jest podzielne i może być dochodzone samodzielnie domagał się zasądzenie kwoty 50 000 zł na rzecz K. J. i 50 000 zł. na rzecz Z. J. z ustawowymi odsetkami od dnia 31 maja 2009 r. do dnia zapłaty. Wnosił o zawiadomienie Z. J.

o toczącym się postępowaniu i wezwaniu go do wzięcia udziału po stronie powódki

w trybie art. 195 § 1 k.p.c. Na rozprawie w dniu 29 lutego 2012 r. Sąd postanowił w trybie art. 195 § 1 k.p.c. wezwać do udziału w sprawie Z. J. po stronie powodowej.

Pismem procesowym z dnia 5.11.2012r powód Z. J. cofnął pozew i zrzekł się roszczenia w stosunku do J. P.. Podnosił nadto zarzut braku legitymacji biernej po stronie pozwanej wskazując, iż nie była ona w dacie czynienia nakładów właścicielem nieruchomości. Pełnomocnik pozwanej przyłączał się do wniosku Z. J.. Powódka K. J., w piśmie procesowym z dnia 19 listopada 2012r. Postanowieniem z dnia 6 grudnia 2012 r. Sąd Okręgowy w Kielcach uznał za niedopuszczalne cofnięcie pozwu przez Z. J..

**Sąd Okręgowy w Kielcach wyrokiem z dnia 11 grudnia 2014r:** oddalił powództwo, nie obciążył pozwanej kosztami procesu i przyznał wynagrodzenie pełnomocnikom z urzędu reprezentującym pozwanych.

Jako podstawę faktyczną wyroku Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Dnia 14 kwietnia 1987 r. J. L. (wyzierzawiająca) i K. J. (dzierżawca) zawarły umowę dzierżawy, na mocy której J. L. oddała w dzierżawę K. J. na czas nieograniczony 180 m<sup>2</sup> powierzchni działki położonej w S. przy ul. (...), oznaczoną na mapie ewidencyjnej nr(...)(obecnie odpowiada jej nr działka (...)), dla której Sąd Rejonowy w Starachowicach prowadzi księgę wieczystą Kw nr (...) zezwalając dzierżawcy na budowę pawilonu handlowego. J. L. zobowiązała się nadto w umowie do niewypowiadania niniejszej umowy do 1 stycznia 2000 roku. Po tej dacie każda ze stron mogła od umowy odstąpić po złożeniu pisemnego wypowiedzenia z terminem

1 rocznym. W umowie określono obowiązki dzierżawcy co do opłaty czynszu dzierżawy, świadczeń publicznych związanych z nieruchomością i braku możliwości przelania w całości lub części uprawnień na osoby trzecie. Po zakończeniu umowy dzierżawy J. L. zobowiązała się do zwrotu nakładów poniesionych przez K. J. na nieruchomości, zaś dzierżawca do zwrotu przedmiotu dzierżawy.

Decyzją z dnia 7 grudnia 1987 r. udzielono K. J. na warunkach czasowych pozwolenia na budowę obejmującą pawilon handlowy o kubaturze

265 m<sup>2</sup>, powierzchni zabudowy 66,0 m<sup>2</sup> i powierzchni użytkowej 55,21 m<sup>2</sup>. Pawilon budowany był przez powódkę i Z. J., z którym w tym czasie K. J. pozostawała w związku małżeńskim. Między małżonkami nie została zawarta umowa wyłączająca wspólność majątkową. W czasie przedmiotowej budowy powódka ponosiła jej koszty dokonując zakupu materiałów budowlanych, wykończeniowych i opłacając wydatki z tytułu przyłączeń.

W budynku dokonywano niezbędnych kontroli sprawności instalacji,

a pismem Urzędu Miejskiego w S. z dnia 29 kwietnia 1991 r. zezwolono K. J. na użytkowanie wybudowanego budynku. W dniu 26 lipca 1991 r. pomiędzy Wojewódzkim Przedsiębiorstwem (...), a K. J. została zawarta umowa, której przedmiotem była dostawa wody pitnej z wodociągu miejskiego i odprowadzanie ścieków bytowo-gospodarczych i przemysłowych do miejskiej sieci kanalizacyjnej nieruchomości przy ul. (...).

Powódka z mężem w przedmiotowym lokalu prowadziła działalność gospodarczą w postaci punktu dorabiania kluczy, baru, wynajmowała go także osobom trzecim, w tym swej teściowej – J. P.. Za dzierżawę powódka opłacała J. L. czynsz dzierżawny. Na nazwisko K. J. wystawiane były także decyzje w sprawie wymiaru podatku od nieruchomości. W 2003r. powódka wraz z dziećmi opuściła S. i przeprowadziła się do G.. W tym samym roku powódka wynajęła lokal Panu K.. Później lokalem zarządzał powód, przejmując po K. J. obowiązki dzierżawcy, K. J. nie kontaktowała się z najemcami.

Dnia 7 kwietnia 2004 roku aktem notarialnym Nr Repertorium(...)sporządzonym przed notariuszem G. M. w Kancelarii Notarialnej

w S. J. L. sprzedała na rzecz H. S. i J. P. nieruchomość położoną w S. przy ulicy (...)

o powierzchni 500 m<sup>2</sup>. W akcie zaznaczono, iż nieruchomość nie jest obciążona żadnymi długami bądź ograniczeniami na rzecz osób trzecich, a działka zabudowana jest dwoma pawilonami handlowo-usługowymi o powierzchni około 50 m<sup>2</sup>

i o powierzchni ok. 60 m<sup>2</sup>, łączącymi się wspólną ścianą. Kupujące oświadczyły, iż nabycia dokonują za fundusze z majątków odrębnych.

Do czasu zniesienia współwłasności obie kupujące umówiły się co do dobrowolnego podziału w sposobie użytkowania nieruchomości w ten sposób,

że H. S. będzie użytkowała pawilon mniejszy o powierzchni około 50 m<sup>2</sup>,  
a J. P. będzie użytkować pawilon większy.

Pismem z dnia 15 maja 2008 r. J. P. wezwała powodów do zapłaty czynszu dzierżawnego naliczonego od dnia 7 kwietnia 2004 r. w wysokości 16 800 zł. W odpowiedzi na co K. J. pismem z dnia 25 maja 2008 r. wypowiedziała umowę dzierżawy z zachowaniem umownego - rocznego okresu wypowiedzenia zobowiązując pozwaną do rozliczeń z tytułu poczynionych przez powódkę nakładów na nieruchomości. Odbiór powyższego pisma J. P. pokwitowała w dniu 30 maja 2008r.

Powódka nigdy nie wydała przedmiotu dzierżawy J. P. i uznaje, że nadal jest w jej posiadaniu (dowód : zeznania powódki k.468-469).

Pawilon handlowy zlokalizowany jest przy ulicy (...), w lokalizacji korzystnej dla prowadzenia działalności handlowej w bliskiej odległości przystanku, stacji (...) i (...) Starostwa Powiatowego. Budynek pawilonu ma częściowo konstrukcję metalową, częściowo murowaną, nie posiada fundamentów. Jego ogólny standard i stan techniczny jest na niskim poziomie. Budynek wymaga przeprowadzenia nakładów. Posadzki w pomieszczeniu handlowym wykonane są z kamienia łamanego, w sanitariacie na ścianach znajduje się glazura w średnim stanie technicznym, na podłodze wylewka, w pomieszczeniu socjalnym ściany otynkowane i malowane do odmalowania, widoczne ślady zawilgocenia oraz zagrzybienia. Lokal posiada dostęp do wody, kanalizacji, prądu, występuje możliwość podłączenia gazu. Powierzchnia użytkowa budynku wynosi 50,95 m<sup>2</sup>. Stopień zużycia technicznego budynku wynosi 46%. Wartość nakładów poniesionych na nieruchomości w postaci pawilonu handlowego lokalu użytkowego – według stanu z dnia 31 maja 2009 r. i według cen aktualnych na datę sporządzenia opinii określona przez biegłego sądowego - według zasad rynkowych, przy zastosowaniu podejścia dochodowego po zaokrągleniu - wynosi 68 686 zł.

Małżeństwo K. J. ze Z. J. zostało rozwiązane przez rozwód (w trakcie niniejszego postępowania). Nie zostało przeprowadzone postępowanie o podział majątku dorobkowego.

Powódka K. J. decyzją Miejskiego Zespołu do spraw Orzekania

o Niepełnosprawności w G. zaliczona została do umiarkowanego stopnia niepełnosprawności na stałe. Wymaga zatrudnienia w warunkach pracy chronionej. Otrzymuje z Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w G. zasiłek stały w wysokości 444,00 zł. (kwota z 2008 r.).

Sąd Okręgowy podniósł, że roszczenie dzierżawcy o zwrot wartości nakładów (ulepszeń) powstaje dopiero po pojawieniu się dwóch zdarzeń: zwrotu przedmiotu dzierżawy i wykonaniu przez wydzierżawiającego prawa wyboru określonego w art. 676 k.c. Wspomniany przepis wyraźnie bowiem wskazuje, że ocena wartości ulepszeń ma nastąpić w chwili zwrotu przedmiotu dzierżawy. Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd przyjął, że o ile pozwana J. P. jako wydzierżawiająca zwolniona była od dokonywania wyboru sposobu rozliczenia poczynionych przez powódkę nakładów to nie zaistniała druga z koniecznych przesłanek skuteczności żądania powódki tj. zwrot przedmiotu dzierżawy. Jak zeznała K. J., przedmiotowa nieruchomość: „nigdy nie została wydana pozwanej”. Ani ja ani mąż nie przekazywaliśmy nieruchomości „dalej więc jesteśmy w posiadaniu przedmiotowego budynku”. Okoliczność tą potwierdza fakt zdaniem Sądu fakt, że jak zeznała powódka pomimo wypowiedzenia umowy dzierżawy

nadal opłacała podatki. Z akt sprawy a w szczególności stanowisk stron, nie wynika też aby do takiego przekazania przedmiotu dzierżawy we władanie pozwanej J. P. doszło.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że żądanie powodów zwrotu nakładów jest przedwczesne. Skoro nie doszło do wydania przedmiotu dzierżawy to również zarzut pozwanej przedawnienia roszczenia jest niezasadny. Bieg rocznego terminu przedawnienia roszczenia przewidziany w art. 677k.c. związany jest z dniem zwrotu rzeczy a zatem jeśli zwrot rzeczy nie nastąpił to nie ma zastosowania uregulowanie dotyczące terminu przedawnienia gdyż niemożliwy jest jego upływ.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji orzeczenia. O kosztach orzeczono na podstawie art. 102 k.p.c.

**Apelację od tego wyroku – w całości - wniosła powódka działając również w imieniu powoda Z. J..**  
Powódka zarzuciła:

1/ 1. rażąco naruszenie przepisów postępowania a to:

a) normy art. 233 § 1 k.p.c, poprzez całkowicie błędne ustalenia i błędną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego - jako wybiórczą i nieopartą na całości zgromadzonego materiału, co do kwestii zwrotu przez powódkę dzierżawionej rzeczy na rzecz pozwanej, w tym: błędną ocenę zachowania pozwanej, w tym ocenę jej procesowych oświadczeń uznania powództwa, zarzutu przedawnienia;

- błędną ocenę lub pominięcie treści dokumentów znajdujących się w aktach sprawy lub okazanych przez pozwaną na rozprawie, w tym dowodów na opłacanie przez pozwaną podatku od nieruchomości, w kontekście zachowania pozwanej po rozwiązaniu umowy dzierżawy, przejęcia rzeczy dzierżawionej na skutek działań dorozumianych, i w konsekwencji całkowicie błędne ustalenie, że po rozwiązaniu umowy dzierżawy nie doszło do zwrotu dzierżawionej nieruchomości na rzecz pozwanej;

b/ normy art. 229 oraz 231 k.p.c, poprzez uznanie, iż nie doszło do zwrotu dzierżawionej nieruchomości, gdy tymczasem okoliczność ta nie pozostawała między stronami sporna i nie było w związku z tym prowadzone w tym zakresie postępowanie dowodowe, w tym przesłuchanie stron. Pozwana bowiem przez całe postępowanie pierwszoinstancyjne nie dość, że uznawała roszczenie pozwu co do zasady, kwestionując jedynie jego wysokość, to podnosiła zarzut przedawnienia roszczenia powodów, przez co niesporne w sprawie i niewymagające dowodu pozostawało, iż do zwrotu rzeczy doszło;

c/ normy art. 299 k.p.c, poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron pomimo, iż treść oświadczeń składanych przez samą stroną powodową w kontekście innych dowodów zgromadzonych w sprawie mogły budzić i jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia - wzbudziły poważne wątpliwości Sądu meriti jak również wątpliwości w tym zakresie Sąd winien był powziąć na skutek sprzeczności zachodzącej w zeznaniach powódki i pozwanej;

d/ normy art. 328 § 2 k.p.c. poprzez:

- brak jakichkolwiek ustaleń w treści uzasadnienia co do skutków prawnych

wywodzonych z zachowania pozwanej oraz powoda Z. J. - w tym podnoszonego zarzutu przedawnienia;

- poprzez brak jakichkolwiek ustaleń w treści uzasadnienia odnośnie do tego, czy i w jakim zakresie Sąd uznał zeznania stron za wiarygodne, w jakim zakresie oparł się na tych dowodach, w jakim odmówił im wiarygodności, z jakich przyczyn nie oparł się lub pominął inne zgromadzone w sprawie dowody pomimo, iż z zeznań stron w tym zakresie wynikają istotne sprzeczności,

- braku jakichkolwiek rozważań w zakresie złożonych do akt sprawy dowodów z dokumentów - w tym dokumentacji w zakresie podatku od nieruchomości opłacanej przez pozwaną.

W konsekwencji zaś powyższych zarzutów, zarzuciła również obrazę prawa materialnego, poprzez niezastosowanie normy art. 677 k.c. jak również nierozpoznanie istoty sprawy, jeśli rzeczywiście uznać należało, iż kwestia zwrotu rzeczy jest między stronami sporna.

Nadto zgłosiła nowe wnioski dowodowe, w postaci dowodu z dokumentów w postaci: protokołu wysłuchania dłużnika (powoda) Z. J. w postępowaniu egzekucyjnym prowadzonym pod sygn. akt KM 41/07 w dniu 7 maja 2009 roku, w którym powód w niniejszym procesie wskazał, iż nieruchomości przy ulicy (...) stanowi współwłasność w 1/2 jego matki (pозwanej), która wyżej wymieniony lokal wynajmuje osobom trzecim;

- pisma powoda Z. J. z dnia 31 sierpnia 2012 roku, złożonego do postępowania zawisłego przed Sądem Rejonowym G. w G., w sprawie pod sygn., akt: IV RC 460/11, w którym powód (w niniejszym procesie a tam pozwany) wskazał, iż najemca bez zgody właścicielki lokalu przy ulicy (...) nie udostępni nieruchomości;

- protokołu z zeznań powoda Z. J. złożonych w dniu 29 stycznia 2013 roku przed Sądem Rejonowym G. w G. w sprawie pod sygn., akt: IV RC 460/1 1, w którym powód (w niniejszym procesie, a tam pozwany) wskazał, iż pozwana od ponad trzech lat (a więc od roku 2009) wynajmuje lokal za kwotę 450 zł miesięcznie, co też stało się podstawą ustaleń tamtejszego Sądu -

na okoliczność faktu zwrotu przez powódkę dzierżawionej nieruchomości na rzecz pozwanej po rozwiązaniu umowy dzierżawy oraz władania przez pozwaną powyższą nieruchomością, w tym wynajmowania i czerpania dochodów z tej nieruchomości po 2009 roku. Z ostrożności wnieśli również o uzupełniające przesłuchanie stron na okoliczność przejęcia nieruchomości przez pozwaną po rozwiązaniu umowy dzierżawy w 2009 roku, ustalenia kto obecnie zarządza nieruchomością i czerpie z niej dochody, czy pozwana wynajmowała lokal handlowy po roku 2009, czy wynajmuje go obecnie. Wskazują jednocześnie, iż powołanie powyższych dowodów na obecnym etapie sprawy jest celowe i konieczne, a ich wcześniejsze powołanie nie było możliwe, gdyż kwestia ta - zwrotu dzierżawionej nieruchomości - aż do doręczenia powódce uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego, w przeświadczeniu powódki pozostawała między stronami niesporna. Powołanie zatem tych dowodów - a między stronami niespornych okoliczności - do tej pory nie było potrzebne. Tym samym powołanie wnioskowanych wyżej dowodów jest uzasadnione wskutek dokonania w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ustaleń faktycznych odmiennych od twierdzeń strony i innych dowodów zgromadzonych w sprawie, które jasno potwierdzają, iż takie ustalenie, jakie poczynił Sąd Okręgowy nie może się ostać.

Zgłaszając powyższe zarzuty wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w K. w całości poprzez:

1/ zasądzenie od pozwanej J. P. na rzecz K. J. kwoty 50.000 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 31 maja 2009 roku do dnia zapłaty;

2/ zasądzenie od pozwanej J. P. na rzecz Z. J. kwoty 50.000 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 31 maja 2009 roku do dnia zapłaty;

3/ rozstrzygnięcie o kosztach procesu pierwszoinstancyjnego poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu.

Pozwana oraz powód Z. J. wnieśli o oddalenie apelacji.

**Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu apelacji, uznał ją za uzasadnioną w znacznej części.**

Sąd I Instancji poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne – poza faktem braku zwrotu pozwanej przedmiotowej nieruchomości przez powódkę - które Sąd Apelacyjny przyjmuje za swoje.

Na wstępie wskazać należy, że sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji (art. 378 §1 k.p.c.) na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym (art.382 k.p.c.) z tym zastrzeżeniem, że przed sądem pierwszej instancji powinny być przedstawione wyczerpująco kwestie

sporne, zgłoszone fakty i dowody, a prezentacja materiału dowodowego przed sądem drugiej instancji ma miejsce wyjątkowo (art. 381 kpc). Stosując zasady tzw. apelacji pełnej należy stwierdzić, że obowiązkiem sądu drugiej instancji nie jest rozpoznanie samej apelacji lecz ponowne merytoryczne rozpoznanie sprawy w granicach zaskarżenia.

Zgodnie z uchwałą składu 7 sędziów (III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz.55), której nadano moc zasady prawnej, sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiąza go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego. Należy też mieć na uwadze, że Sąd jest związany podstawą faktyczną przytaczaną przez powoda na uzasadnienie dochodzonego roszczenia, natomiast nie wiąże go podstawa prawna.

Odnosząc się do zarzutów apelacji należy wskazać, że prawidłowe zastosowanie prawa materialnego jest uzależnione od poczynienia prawidłowych ustaleń w zakresie stanu faktycznego sprawy. Temu służy postępowanie dowodowe zgodnie z którym na podstawie art. 6 k.c. i 232 k.p.c. strony zobowiązane są przedstawić sądowi rozpoznającemu sprawę dowody na poparcie swych twierdzeń.

Apelacja zasadnie zarzuca błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że powódka nadal posiada przedmiotową nieruchomość i mimo wypowiedzenia umowy dzierżawy i zaprzestania płacenia podatku od nieruchomości a rozpoczęcia płacenia przez pozwaną i wynajmowania przez pozwaną lokali w tej nieruchomości - powódka nie dokonała zwrotu nieruchomości.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd I Instancji nietrafnie zawarł w ustaleniach faktycznych stwierdzenie, że „powódka nie wydała przedmiotu dzierżawy pozwanej i uznaje, że jest nadal w jej posiadaniu”. Należy, przy tym zwrócić uwagę, że nie jest jednoznaczne ustalenie faktu przez Sąd, a przytoczenie cytatu zeznań powódki złożonych na rozprawie w dniu 12 września 2013r (k.726), zawierających raczej opinię powódki, co wprost wynika z drugiego członu wypowiedzi. Natomiast całokształt jej zeznań i wypowiedzi składanych przez nią do tej daty i później przez jej pełnomocnika wynika, że powódka miała na myśli brak formalnego wydania nieruchomości jako wspólnego jej przekazania.

Sąd Okręgowy pominął okoliczność, iż pozwana na rozprawie w dniu 23 września 2009 roku oświadczyła, iż „może powódce zwrócić 30 tysięcy za ten pawilon”- co oznacza, iż wtedy uznała powództwo co do zasady i potwierdziła fakt przejęcia nieruchomości, która to okoliczność nie była w ogóle między stronami sporna. Również okoliczność, iż pozwana podnosiła zarzut przedawnienia świadczy, że przyjmowała datę zwrotu nieruchomości jako początek biegu terminu przedawnienia.

Należy mieć na uwadze, że po wypowiedzeniu przez powódkę umowy dzierżawy na koniec maja 2009r i zaprzestania przez nią płacenia podatku od nieruchomości powódka nie rościła sobie już żadnych praw do posiadania wydzielonej części nieruchomości przekazując pełnię władztwa nad nią pozwanej. Z kolei pozwana uznając się za władającego wydzierżawiała ją osobom trzecim i zaczęła płacić podatek od nieruchomości. Od tej chwili pozwana nie żądała już zapłaty czynszu od powódki.

O tym, że umowa dzierżawy w stosunku do powódki trwała przynajmniej do daty okresu wypowiedzenia najbardziej przekonuje fakt żądania przez pozwaną czynszu za okres sprzed wypowiedzenia, ale już po wyprowadzce powódki do G..

Należy też mieć na uwadze, że niezależnie od tego kto podpisał umowę dzierżawy to powódka wspólnie z mężem byli jej dzierżawcami i współposiadaczami zależnymi. Zatem sam fakt wyprowadzenia się pozwanej nie oznaczał ustania stosunku dzierżawy, a tym bardziej zwrotu nieruchomości, skoro jej posiadanie zachował mąż powódki Z. J.. W tej sytuacji o przedawnieniu roszczenia nie może być mowy, skoro pozew został wniesiony w dniu 6 czerwca 2009r.

Pozwana jednak nie może powoływać na obecnie na brak wydania jej nieruchomości przez powódkę i Z. J., gdyż powód mógł skutecznie występować w imieniu powódki najpóźniej do daty uprawomocnienia się wyroku rozwodowego. Jak wynika z oświadczeń stron zgłoszonych na rozprawie w dniu 12 września 2013r na tą datę strony były już rozwiedzione, a tylko nie zostało przeprowadzone postępowanie o podział majątku wspólnego.

Nadto jak wynika z pism samego powoda Z. J., to pozwana po roku 2008 wynajmowała przedmiotową nieruchomość, zatem to ją należy poczytywać nie tylko jako właścicielkę ale także faktycznie władającą, a powód występował w jej imieniu. Dowodzi to faktycznego przekazania władztwa nad sporną nieruchomości przez powoda swojej matce czyli pozwanej. Dowodzi tego treść pisma powoda do Sądu Rejonowego G.z 31.08.2012r (k. 887) protokołu zeznań powoda w sprawie IV RC 460/11 (k.889) i pisma Komornika z 7.05.2009r (k.2009) powołującego się na wysłuchanie powoda jako dłużnika.

Sąd postanowił dopuścić dowód z tych dokumentów, uznając, że potrzeba ich zgłoszenia nastąpiła dopiero w postępowaniu apelacyjnym, wobec treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Konkludując, nie można zatem przyjąć, że skoro powódka uznaje, że nadal jest w posiadaniu nieruchomości to rzeczywiście tak jest, bez względu na to, iż ustalenie takie pozostaje całkowicie sprzeczne wewnętrznie (wyprowadzka, zaprzestanie opłacania podatek od nieruchomości), jak i sprzeczne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

W konsekwencji, Sąd Okręgowy dokonał błędnej subsumcji stanu faktycznego pod normę art. 677 k.c. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego zawartym w wyroku z dnia 31 stycznia 1969 roku, sygn. akt II CR 530/68. dopóki trwa pierwotny stosunek najmu w który wstępuje nabywca, dopóty nie może być mowy o zwrocie rzeczy w rozumieniu art. 677 k.c. Jakkolwiek, w przypadku wypowiedzenia dotychczasowej umowy - umowa najmu wygasa. Należy więc uznać, że z tą chwilą następuje zwrot przedmiotu najmu, choćby następnie nabywca zawarł z dotychczasowym najemcą nową umowę. Orzeczenie to koresponduje ze stanem faktycznym przedmiotowej sprawy. Z uwagi na relacje rodzinne, przy rozwiązaniu umowy dzierżawy doszło do jej zwrotu jednak bez podpisywania odrębnych protokołów. Termin „zwrot rzeczy”, powinien być rozumiany nie tylko, jako faktyczne przeniesienie władztwa nad rzeczą przez najemcę na wynajmującego, ale również - każdy inny stan faktyczny, gwarantujący pełną ochronę interesów wynajmującego. W szczególności więc każde opróżnienie lokalu przez najemcę od chwili uzyskania przez wynajmującego o tym wiadomości i faktycznej możliwości zbadania stanu lokalu jest równoznaczne z jego wydaniem, (por. wyrok SN z dnia 18 lutego 1987 roku, sygn. akt II CR 10/87).

Ostatecznie należy przyjąć, że umowa dzierżawy zawarta pomiędzy powodami a pozwaną rozwiązała się w dniu 31 maja 2009 roku i w tym dniu doszło do zwrotu przedmiotu najmu. W ten sposób pozwana została powiadomiona również o terminie zwrotu nieruchomości i najpóźniej w tej dacie objęła przedmiotową nieruchomość we władanie faktyczne. orzecznictwie wskazuje się na konieczność szerokiego rozumienia pojęcia zwrotu rzeczy, które powinno obejmować tak realne (świadome) przekazanie rzeczy właścicielowi, jak i każdą sytuację, w której właściciel uzyskał możliwość bezpośredniego władztwa nad rzeczą, a dotychczasowy posiadacz władztwo to utracił. Zwrot rzeczy może nastąpić również w sposób przewidziany w art. 349 k.c. Do zwrotu rzeczy nie doszłoby tylko w przypadku, jeżeli wynajmujący nie mógłby jej przejąć z uwagi na brak powiadomienia o wyprowadzeniu się.

Skoro zatem wysokość dokonanych przez powodów nakładów na nieruchomość pozwanej została w sposób nie budzący wątpliwości ustalona przez biegłego sądowego na kwotę 68.686 zł, to biorąc pod uwagę, że jest to świadczenie podzielne, każdemu z powodów należy się kwota 34.343 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 29 lutego 2012r, czyli od dnia doręczenia pisma pozwanym zmieniającego powództwo.

W myśl art. 694 k.c. do dzierżawy stosuje się odpowiednio przepis o najmie, a zatem ma tu zastosowanie również przepis art. 676k.c. określający uprawnienia wynajmującego (wydzierżawiającego) w razie ulepszenia rzeczy przez najemcę (dzierżawcę). Zgodnie z tym przepisem jeżeli najemca ulepszył rzecz najętą, wynajmujący, w braku odmiennej umowy, może według własnego wyboru albo zatrzymać ulepszenia za zapłatą sumy odpowiadającej ich wartości w chwili zwrotu albo żądać przywrócenia stanu poprzedniego. Z zapisy zawartego w § 8 zawartej umowy wynika, że wydzierżawiająca dokonała wyboru sposobu rozliczenia wzniesionego pawilonu poprzez zatrzymanie go i zwrot dzierżawcy poniesionych nakładów.

W przypadku zbycia nieruchomości przez wydzierżawiającego i wstąpienia w jego miejsce nabywcy, roszczenie o zwrot nakładów zwiększających wartość rzeczy (tzw. ulepszeń) przysługuje wobec nabywcy. Inaczej kwestia ta jest regulowana w stosunkach między współwłaścicielami rzeczy lub w przypadku nakładów koniecznych.

W przypadku fizycznego podziału nieruchomości do użytkowania, roszczenie to przysługuje wobec współwłaściciela, który przejął faktycznie te nakłady. Skierowanie powództwa wobec drugiego współwłaściciela stanowiłoby nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 k.c.

Biorąc pod uwagę podniesione argumenty Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji na podstawie art. 386 § 1 kpc.

O kosztach procesu za I instancję oraz o postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto w oparciu o przepisy art. 100 k.p.c., 108 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. oraz § 6 pkt 6 w związku z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ( Dz.U. Nr 163, poz.1348), mając na uwadze, że powódka częściowo wygrała a sprawę.

Na podstawie art.29 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2014r. t.j. poz.635) oraz § 2 ust.3 i §6 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2013r. t.j. poz.461) Sąd przyznał pełnomocnikom wynagrodzenia tytułem nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu w obu instancjach.