

Sygn. akt I ACa 179/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lipca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

|                |   |   |
|----------------|---|---|
| Przewodniczący | : | SSA Elżbieta Bieńkowska                                   |
| Sędziowie      | : | SA Elżbieta Borowska<br>SO del. Grażyna Wołosowicz (spr.) |
| Protokolant    | : | Małgorzata Sakowicz - Pasko                               |

po rozpoznaniu w dniu 2 lipca 2015 r. w Białymstoku

na rozprawie

I. sprawy z powództwa (...) z siedzibą w A.

przeciwko W. P.

o zapłatę kwoty 47 116,52 złotych

II. sprawy z powództwa (...) z siedzibą w A.

przeciwko W. P.

o zapłatę kwoty 25 193,27 złotych

III. oraz z powództwa wzajemnego W. P.

przeciwko (...) z siedzibą w A.

o zapłatę kwoty 244 435,00 złotych

na skutek apelacji pozwanego W. P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 30 września 2014 r. sygn. akt VII GC 229/12, VII GC 315/13

I. w zakresie powództwa (...) z siedzibą w A. o zapłatę kwoty 47 116,52 złotych:

1) apelację oddala,

2) **zasądza od pozwanego W. P. na rzecz powoda (...) z siedzibą w A. kwotę 1.800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;**

II. **w zakresie powództwa (...) z siedzibą w A. o zapłatę kwoty 25 193,27 złotych:**

1) **apelację oddala,**

2) **zasądza od pozwanego W. P. na rzecz powoda (...) z siedzibą w A. kwotę 1.800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;**

III. **w zakresie powództwa wzajemnego:**

1) **apelację oddala,**

2) **zasądza od pozwanego W. P. na rzecz powoda (...) z siedzibą w A. kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.**

## UZASADNIENIE

(...) z siedzibą w A. (zwany dalej: (...)) wystąpił przeciwko W. P. z pozwem o zapłatę kwoty 47.116,52 zł wraz z ustawowymi odsetkami od wskazanych w treści pozwu kwot i dat do dnia zapłaty. Domagał się także zasądzenia na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego.

W dniu 11 marca 2013 r. powód wniósł przeciwko pozwanemu kolejne powództwo, w którym domagał się zasądzenia na swą rzecz kwoty 25.193,27 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 25 sierpnia 2012 r. do dnia zapłaty i zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych.

Nakazami zapłaty wydanymi w postępowaniu upominawczym przez Sąd Rejonowy w Augustowie w sprawie o sygn. akt I Nc 160/12 w dniu 11 maja 2012 r. oraz Sąd Rejonowy w Suwałkach w sprawie o sygn. akt V GNc 278/13 w dniu 22 marca 2013 r. oba żądania powoda zostały w całości uwzględnione.

Pozwany W. P. w sprzeciwach od powyższych nakazów zapłaty domagał się oddalenia powództw w całości na koszt powoda. Zakwestionował roszczenie co do kwoty 12.186,58 zł jako niezasadne ze względu na wygaśnięcie w dniu 1 lipca 2011 r. umowy dzierżawy, a co do pozostałej sumy (34.929,94 zł) podniósł zarzut potrącenia z kwotą 244.435 zł przysługującą mu z tytułu nakładów na przedmiot dzierżawy.

W dniu 6 lipca 2012 r. pozwany wniósł przeciwko powodowi powództwo wzajemne, w którym domagał się zasądzenia na swoją rzecz kwoty 244.435 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 lipca 2011 r. do dnia zapłaty i kosztami procesu. **Wyrokiem z dnia 30 września 2014 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku w zakresie powództwa (...) o zapłatę kwoty 47.116,52 zł (pkt I wyroku):**

1) **zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 47.116,52 zł wraz z ustawowymi odsetkami w stosunku rocznym od kwot:**

- **10.761,68 zł od dnia 25 września 2009 r. do dnia zapłaty,**
- **11.981,68 zł. od dnia 16 lipca 2010 r. do dnia zapłaty,**
- **24.373,16 zł od dnia 30 sierpnia 2011 r. do dnia zapłaty;**

**2) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 4.773 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 2.417 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.**

**W zakresie powództwa (...) o zapłatę kwoty 25.193,27 zł (pkt II wyroku):**

**1) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 25.193,27 zł wraz z ustawowymi odsetkami w stosunku rocznym od dnia 25 sierpnia 2012 r. do dnia zapłaty;**

**2) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2.417 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;**

**3) nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 945 zł tytułem części brakującej opłaty sądowej od pozwu od ponoszenia, której powód był zwolniony w całości.**

**W zakresie powództwa wzajemnego (pkt III wyroku):**

**1) oddalił powództwo wzajemne;**

**2) zasądził od powoda wzajemnego W. P. na rzecz pozwanego wzajemnego (...) kwotę 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;**

**3) nakazał pobrać od powoda wzajemnego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.417,12 zł tytułem wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa.**

Powyższe orzeczenie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i ocenę prawną:

W dniu 1 kwietnia 2008 r. (...) i W. P. zawarli umowę dzierżawy, mocą której (...) zobowiązał się oddać w dzierżawę W. S. Wodną J., której opis zawarto w załączniku. Czas trwania tej umowy określono na okres 10 lat (§ 2 umowy), a zapłata czynszu miała następować do dnia 31 sierpnia danego roku po wystawieniu faktury VAT przelewem bankowym, przy czym jego wysokość w okresie inwestycji miała wynosić 1.200 zł, a w kolejnych latach 6.000 zł. Dzierżawcę obciążał obowiązek uiszczania kosztów ubezpieczenia, opłat związanych z korzystaniem z przedmiotu dzierżawy, w tym z tytułu wieczystego użytkowania i podatków. W § 6 umowy zastrzeżono wydzierżawiającemu prawo do jej wypowiedzenia bez zachowania okresu wypowiedzenia w sytuacji gdy dzierżawca zalegałby z zapłatą czynszu lub pozostałych kosztów za dwa pełne okresy płatności.

Jak następnie ustalili Sąd I instancji, pozwany główny zobowiązał się do zainwestowania kwoty co najmniej 200.000 zł w ciągu pierwszych trzech lat trwania umowy na cele modernizacji stacji wodnej. Działania te miały obejmować remont budynku głównego, istniejącej infrastruktury oraz wymianę domków. Strony postanowiły, że w razie rozwiązania umowy przez którąkolwiek z nich lub zakończenia umowy, wydzierżawiający zwróci dzierżawcy nakłady według wartości rynkowej na dzień rozwiązania umowy, według wyceny dokonanej przez uprawnionego rzeczoznawcę zaakceptowanego przez obie strony.

W sprawie bezspornym było, że pozwany główny objął w posiadanie przedmiot dzierżawy i rozpoczął prowadzenie na nim działalności gospodarczej w zakresie organizowania spływów kajakowych po rzece C.. W ramach prowadzonej działalności oferował na turystom noclegi w wybudowanych przez siebie domkach i obiekcie socjalnym. Wykonując postanowienia umowne przeprowadził także remont zastanych obiektów infrastruktury podnosząc standard stacji wodnej.

W lipcu 2011 r. właścicielka działki sąsiadującej ze stacją wodną (nr (...)) - J. Z. (1), wniosła przeciwko stronom umowy pozew o usunięcie z jej nieruchomości czterech stolików z ławkami, czterech koszy na śmieci, ławy, tablic informacyjnych oraz drewnianej sauny. Postępowanie sądowe między nią a W. P. zakończyło się ugodą, wedle której zobowiązał się on uczynić zadość żądaniu właścicielki do dnia 27 grudnia 2011 r., z czego się wywiązał. Natomiast w stosunku do (...) Sąd Rejonowy w Augustowie wydał w dniu 21 października 2011 r. wyrok zaoczny.

W związku z istniejącym już wcześniej konfliktem między dzierżawcą a J. Z. (1) na tle dostępu do rzeki C. oraz korzystania z należącej do niej działki bez wynagrodzenia, odgrodziła ona teren pasa gruntu bezpośrednio przylegającego do wody zawieszając tabliczkę z napisem „teren prywatny”. Niedługo potem zabezpieczenie to zostało zniszczone przez W. P..

Pismem z dnia 9 czerwca 2011 r. poinformował on wydzierżawiającego, iż w związku z faktem, że teren przed stacją wodną nie jest własnością (...) i istnieją problemy z dostępem do rzeki, będzie on zmuszony podjąć kroki zmierzające do rozwiązania umowy. Dnia 14 czerwca 2011 r. dzierżawca wysłał wydzierżawiającemu pocztą oświadczenie o wypowiedzeniu umowy dzierżawy, wskazując jako podstawę prawną art. 704 k.c. w zw. z § 10 umowy. Równocześnie wniósł o zwrot poniesionych przez niego nakładów zgodnie z procedurą przewidzianą w kontrakcie z dnia 1 kwietnia 2008 r. Przesyłka pomimo awizacji nie została podjęta przez powoda i w dniu 1 lipca 2011 r. powróciła do pozwanego z adnotacją „zwrot nie podjęto w terminie”.

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika także, że S. W. J. funkcjonowała nieprzerwanie do dnia wyrokowania, z wyjątkiem 2012 r., w którym to okresie W. P. zawiesił działalność gospodarczą, a następnie ją wykreślił.

(...) z tytułu należnego od pozwanego głównego czynszu dzierżawnego za lata 2009-2012 wystawił faktury VAT: nr (...) na kwotę 24.373,16 zł z terminem płatności do 29 sierpnia 2011 r.; nr (...) na kwotę 11.981,68 zł płatną do 15 lipca 2010 r.; nr (...) na kwotę 11.981,68 zł płatną do 24 września 2009 r.; nr (...) na kwotę 11.981,68 zł płatną do 15 października 2008 r. oraz o nr (...) w kwocie 25.193,27 zł z terminem płatności do 24 sierpnia 2012 r. W dniach 26 marca i 19 września 2012 r. powód główny wezwał pisemnie pozwanego do uregulowania powyższych należności.

W oparciu o powyższe ustalenia, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że roszczenia obu pozwów głównych były w całości zasadne, zaś powództwo wzajemne nie zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd wskazał, że strony były zgodne co do faktu zawarcia, treści umowy dzierżawy i przekazania przez powoda głównego S. Wodnej J. dla W. P. do używania i pobierania pożytków, regulowanej przez art. 693 § 1 k.c. Dzierżawca nie oponował co do zasady, istnieniu i wysokości ciążącego na nim zobowiązania do zapłaty czynszu dzierżawnego za okres do połowy 2011 r.

Tożsamość faktyczna powództwa głównego i wzajemnego spowodowała, że zasadniczą kwestią rzutującą na rozstrzygnięcie obu spraw było rozważenie przez Sąd skuteczności wypowiedzenia umowy dokonanego przez dzierżawcę pismem z dnia 14 czerwca 2011 r. w związku z nieusuwalną wadą prawną jej przedmiotu. Od okoliczności zakończenia stosunku dzierżawy zależała bowiem - w świetle treści § 7 umowy - możliwość dochodzenia od wydzierżawiającego zwrotu nakładów na stację wodną, a co za tym idzie - zasadność zarzutu potrącenia i samego powództwa wzajemnego.

Analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego doprowadziła Sąd I instancji do wniosku, że sporna umowa nadal obowiązuje, gdyż oświadczenie W. P. o jej wypowiedzeniu było pozbawione mocy prawnej. Umowa zawarta na czas określony gwarantowała takie prawo jedynie po stronie wydzierżawiającego. Zdaniem Sądu Okręgowego – w sprawie nie zostały także spełnione przesłanki z art. 664 § 2 k.c. i art. 493 k.c., bowiem pozwany główny nie wykazał, iż nie wiedział o prawie własności J. Z. (1). Jak bowiem wynikało z wyjaśnień wydzierżawiającego oraz J. Z. (1) - wszyscy dzierżawcy byli informowani o przysługującym jej prawie do gruntu. Sąd I instancji nadmieniał nadto, że opis dzierżawionej nieruchomości stanowił załącznik do spornej umowy, ale żadna ze stron nie przedłożyła go do akt. W tych okolicznościach brak zatem obiektywnego dowodu potwierdzającego tezę, że pozwany główny w chwili nawiązywania stosunku dzierżawy nie posiadał wiedzy, co do prawa własności pasa ziemi przy rzece. Zdaniem Sądu Okręgowego pozwany główny nie wykazał także istnienia związku między wadą występującą w S. Wodnej J. a możliwością korzystania z dzierżawionej nieruchomości zgodnie z celem, dla którego zawarto umowę, bowiem wada w postaci braku dostępu stacji wodnej do rzeki C. w ogóle nie miała charakteru wady prawnej.

W dalszej kolejności Sąd I instancji zaznaczył, że materia dostępu do śródlądowych płynących wód powierzchniowych w sposób wyczerpujący została uregulowana w ustawie z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne. Do tej kategorii wód – zdaniem Sądu – zalicza się rzeka C., a co za tym idzie – powszechny do niej dostęp jest zagwarantowany art. 34 tej ustawy, który wyraża domniemanie, że każdemu przysługuje powszechne korzystanie z wód i nie jest tutaj potrzebne żadne zezwolenie czy pozwolenie. Sąd Okręgowy wyjaśnił dalej, że aby wody publiczne były powszechnie dostępne ustawodawca w art. 27 ust. 1 i art. 28 ust. 2 Prawa wodnego wprowadził ograniczenia w wykonywaniu prawa własności w gruntach przyległych do tych wód, m.in. poprzez zakaz nieruchomości przyległych do powierzchniowych wód publicznych w odległości nie mniejszej niż 1,5 metra od linii brzegu. W tych okolicznościach, J. Z. (1) jako właścicielka gruntu przyległego do rzeki C. – w ocenie Sądu Okręgowego – ma nieograniczony czasowo ani podmiotowo obowiązek umożliwienia każdemu zainteresowanemu dostępu do wody także przez własną nieruchomość – bez prawa żądania jakiegokolwiek wynagrodzenia. W świetle przedstawionych norm nie miała ona prawa stawiania bezpośrednio przed wejściem do rzeki ogrodzenia z napisem „teren prywatny”. Tym samym nie budziło wątpliwości Sądu I instancji, że ośrodek (...) miał dostęp do wody i nic nie stało na przeszkodzie organizowaniu i sprawnemu obsłudze pływów kajakowych przez pozwanego głównego. To ta działalność stanowiła bowiem istotę prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu, nie powinien był on natomiast stawiać elementów własnej infrastruktury (koszy, ławek, tablicy informacyjnej) na nieruchomości J. Z. (1). W ocenie Sądu I instancji rozbiórka tych elementów w żadnym stopniu nie przełożyła się na niemożliwość funkcjonowania stacji wodnej, która posiadała główny budynek i domki dla turystów w innym miejscu i świadczyła – jak wynikało z zeznań świadka K. K. i przedłożonych zdjęć – usługi nie tylko w okresie sporu z J. Z. (1), ale także po wypowiedzeniu umowy przez W. P.. Zdaniem Sądu, wzmocnieniem tezy o nieprzerwanym kontynuowaniu działalności gospodarczej przez dzierżawcę (za wyjątkiem okresu po 2012 r., w którym ją zawiesił) jest okoliczność, że w aktach sprawy brak dowodów na wydanie obiektu Oddziałowi (...).

W ocenie Sądu oświadczenia pozwanego głównego z dnia 14 czerwca 2011 r. nie można rozpatrywać na gruncie wskazywanego przez niego art. 493 k.c. Sąd I instancji podzielił w tym względzie pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 12 sierpnia 2004 r. (sygn. akt I ACa 299/04), według którego art. 664 § 2 k.c. o odpowiedzialności za wady rzeczy najętej wyłącza zastosowanie ogólnych przepisów o odstąpieniu od umowy wzajemnej z uwagi na to, że stosunek najmu (tak jak dzierżawy) jest zobowiązaniem trwałym, czyli ciągłym i jego rozwiązanie z natury rzeczy może nastąpić ze skutkiem ex nunc, a nie ex tunc. Wskazując na zapatrywania doktryny Sąd I instancji skonstatował nadto, że odstąpienie od umowy na podstawie ogólnych przepisów o odstąpieniu od umowy jest możliwe jedynie przed jej realizacją, tj. przed wydaniem rzeczy najemcy (dzierżawcy). W ocenie Sądu taka okoliczność w sprawie niniejszej nie wystąpiła.

Mając na uwadze powyższe względy, wobec nieudowodnienia przez pozwanego głównego zarzutu potrącenia, Sąd Okręgowy na podstawie art. 693 § 1 k.c. uwzględnił w punktach I i II wyroku w całości żądanie obu pozwów głównych zasądzając od W. P. na rzecz (...) odpowiednio kwoty należności głównych czynszu dzierżawnego za lata 2009 - 2012 w wysokości 47.116,52 zł oraz 25.193,27 zł. O odsetkach ustawowych od poszczególnych kwot wynikających z faktur VAT orzekł od dni następujących po dniach płatności na nich widniejących.

Ze względu na fakt, że dzierżawca nie był uprawniony do wypowiedzenia stosunku dzierżawy S. Wodnej J. i trwa on nadal, Sąd I instancji uznał, że nie doszło do zaktualizowania się po stronie pozwanego głównego zagwarantowanego umownie prawa do żądania zwrotu wartości nakładów poczynionych na tę nieruchomość. W związku z tym, oddalił powództwo wzajemne na podstawie art. 664 § 2 k.c. w zw. z § 7 umowy z dnia 1 kwietnia 2008 r.

O kosztach postępowania w zakresie powództw głównych orzekł w oparciu o zasadę odpowiedzialności za wynik procesu, w zgodzie z art. 98 § 1 k.p.c. i § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. O zwrocie uiszczonych przez powoda głównego opłaty sądowej od pozwu postanowił na zasadzie art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, zaś o pobraniu od pozwanego głównego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 945 zł rozstrzygnął po myśli art. 113 ust. 1 wskazanej ustawy.

Jako podstawę prawną rozstrzygnięcia o kosztach procesu z powództwa wzajemnego wskazał art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 7 powołanego wyżej rozporządzenia, zaś na mocy art. 83 ust. 2 w zw. z art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych nakazał pobrać od powoda wzajemnego kwotę 1.417,12 zł tytułem zwrotu poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa wydatków na sporządzenie opinii przez biegłego sądowego.

**Apelację od tego wyroku wniósł pozwany główny zaskarżając go w zakresie pierwszego powództwa (...)ponad kwotę 8.400 zł, zaś w zakresie powództwa drugiego i powództwa wzajemnego w całości. Sądowi I instancji zarzucił:**

- 1) **sprzeczność istotnych ustaleń z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym polegającą na:**
  - a) **ustaleniu, iż stacja wodna J. funkcjonowała nieprzerwanie do dnia wydania wyroku z wyłączeniem 2012 r.,**
  - b) **uznaniu, iż w chwili zawierania umowy dzierżawy dzierżawca został poinformowany przez (...) o tym, iż stacja nie ma bezpośredniego dostępu do rzeki, kiedy to okoliczność ta nie wynika z treści umowy dzierżawy, a brak reakcji powoda głównego na korespondencję kierowaną w tym przedmiocie przez pozwanego, bierność w toczących się postępowaniach przed Sądem Rejonowym w Augustowie i Wójtem Gminy P., jak również nie wystawienie załącznika do umowy, utwierdzają w przekonaniu, iż fakt ten został przed pozwanym zatajony, nadto w odpowiedzi na pozew wzajemny stwierdzono, iż (...)w chwili zawierania umowy jak i wcześniej zajmował część działki (...) stanowiącą dojście do rzeki, bez którego funkcjonowanie stacji wodnej byłoby niemożliwe, co potwierdza stanowisko skarżącego,**
  - c) **uznaniu, iż dzierżawca miał nieograniczony dostęp do rzeki C., co stoi w sprzeczności z obowiązującym prawem tj. ustawą z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo Wodne, która w art. 34 stanowi o gwarantowanej możliwości korzystania z wód i zakazie grodzenia brzegu tych wód w odległości mniejszej niż 1,5 m od nich, natomiast z art. 28 w/w ustawy wynika, iż właściciel nieruchomości przyległej do wód objętych powszechnym korzystaniem jest obowiązany zapewnić dostęp do wody w sposób umożliwiający to korzystanie; części nieruchomości umożliwiające dostęp do wody wyznacza wójt, burmistrz lub prezydent miasta w drodze decyzji, która to decyzja nigdy przez (...) nie została uzyskana, o czym świadczą znajdujące się w aktach decyzja SKO w S. z dnia 25 sierpnia 2009 r. i poprzedzająca ją decyzja Wójta Gminy P. z dnia 21 lipca 2009 r.,**
- 2) **naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w aktach sprawy i dowolną ocenę dowodów w szczególności:**
  - a) **faktu, iż jako dowód potwierdzający wysokość roszczenia ujawnionego w fakturach VAT za wyjątkiem umowy, powód główny nie udowodnił wysokości roszczenia objętego fakturami VAT załączonymi przez niego do obu powództw o zapłatę, gdyż z umowy dzierżawy stanowiącej załącznik do pozwów wynika jedynie wysokość czynszu dzierżawnego ustalona w pierwszych 3 latach na kwotę 1.200 zł brutto, zaś na kolejne lata 6.000 zł brutto, natomiast ta umowa nie określa ani wysokości kosztów wieczystej dzierżawy gruntów, ani kosztów ubezpieczenia, czy też opłat licznikowych, jak również wysokości podatków, co czyni roszczenia powoda głównego przekraczające wysokość czynszu dzierżawnego nie udowodnionymi,**
  - b) **treści umowy dzierżawy z dnia 1 kwietnia 2008 r., z której wynika, że powód główny zgodnie z § 5 pkt 3 umowy miał obowiązek przedstawienia pozwanemu kserokopii dokumentów stanowiących podstawę określenia kosztów utrzymania nieruchomości czego nie uczynił, jak również dowodów tych nie przedstawił w toku postępowania przed Sądem I instancji, co powoduje, iż pozwany nie ma żadnej wiedzy na ten temat, a nadto nie wzięcie pod uwagę tego, że kosztów związanych z**

**utrzymaniem nieruchomości w postaci opłat publicznoprawnych nie refakturuje się, powodując doliczenia stosownych podatków,**

**c) treści umowy dzierżawy z dnia 1 kwietnia 2008 r., z której wynika, że powód główny zgodnie z § 5 miał otrzymywać z tytułu czynszu dzierżawnego kwoty po 1.200 i 6.000 zł brutto, na które powód miał wystawiać faktury VAT, gdyż taki zapis wynika z umowy, nie wskazując na możliwości doliczenia do wyżej wymienionych kwot podatku VAT,**

**d) dowolną ocenę zeznań świadka J. Z. (1), z których wbrew twierdzeniom Sądu nie wynika aby pozwany był przez powoda głównego informowany o tym, że stacja nie ma bezpośredniego dostępu do wody, a jedynie to, że powód pozostawał bierny w podjęciu jakichkolwiek prób uregulowania tej sytuacji z właścicielem gruntu położonego bezpośrednio przy rzece, o czym zeznała świadek odnosząc się do kwestii pism kierowanych do (...),**

**e) nie wzięcie pod uwagę korespondencji kierowanej przez świadka J. Z. (1) do (...), które świadczą o bierności powoda głównego w zakresie pomocy pozwanemu w rozwiązaniu problemu dostępu do wody, czy też uregulowania tej kwestii formalnie,**

**f) pominięcie okoliczności wynikających z akt sprawy I C 98/11 Sądu Rejonowego w Augustowie w szczególności treści pozwu J. Z. (1), z którego wynika, że na jej nieruchomości usytuowana była drewniana sauna, która mogła powodować przekonanie pozwanego o tym, że grunt na której jest posadowiona należy do powoda głównego; decyzji SKO w S. z dnia 25 sierpnia 2009 r. i poprzedzającej ją decyzji Wójta Gminy P. z dnia 21 lipca 2009 r., z których wynika, iż S. W. nigdy nie miała zagwarantowanego dostępu do rzeki; treści wyroku zaocznego z dnia 21 października 2011 r. wydanego w tej sprawie, z którego wynika konieczność usunięcia przez (...) drewnianej sauny z posesji J. Z., jak również treści ugody zawartej w tej sprawie z wyżej wymienioną przez pozwanego, z której wynika, iż poza wiatami i stolikami pozwany główny musiał z posesji J. Z. (1) usunąć informacje dotyczące prowadzonej działalności gospodarczej, co świadczy o wadzie przedmiotu dzierżawy istniejącej już w chwili zawierania umowy, wykluczającej możliwość prowadzenia działalności w S. wodnej przez skarżącego;**

**3) naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 232 k.p.c. i art. 6 k.c. poprzez uwzględnienie obu powództw powoda głównego w całości pomimo tego, iż powód nie udowodnił wysokości dochodzonego roszczenia, poza wysokością czynszu dzierżawnego obciążającego pozwanego w kwotach po 1.200 zł rocznie przez pierwsze trzy lata obowiązywania umowy i kwotach po 6.000 zł rocznie po upływie tego okresu, co uzasadnia roszczenia powoda za lata 2008-2010 do kwot po 1.200 zł rocznie i za okres do rozwiązania umowy w kwocie 6.000 zł brutto rocznie;**

**4) naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nie odniesienie się w uzasadnieniu orzeczenia do kwestii związanych z udowodnieniem przez powoda wzajemnego wysokości nakładów poniesionych na dzierżawioną nieruchomość, opinii biegłej wydanej w sprawie, jak również wartości nakładów poniesionych przez powoda wzajemnego, a ograniczenie się jedynie do uzasadnienia kwestii związanych z nie wykazaniem przez powoda wzajemnego wady rzeczy dzierżawionej, co nie pozwala na odniesienie się do toku rozumowania Sądu w tym zakresie i oceny zasadności ustaleń Sądu, prowadząc do wniosku, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy w tym zakresie,**

**5) naruszenie prawa materialnego a mianowicie:**

**a) art. 664 § 2 k.c. w zw. z art. 694 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sprawie,**

b) **art. 28 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że na właścicielach gruntów bezpośrednio przylegających do wody ciąży ustawowy obowiązek zapewnienia dostępu do wody poprzez umożliwienie przejścia przez własny grunt, kiedy to z treści art. 28 ust 2. wynika, że właściciel nieruchomości przyległej do wód objętych powszechnym korzystaniem jest obowiązany zapewnić dostęp do wody w sposób umożliwiający to korzystanie; części nieruchomości umożliwiające dostęp do wody wyznacza wójt, burmistrz lub prezydent miasta w drodze decyzji, a zatem obowiązek ten nie wynika z ustawy, a z wydanej na jej podstawie decyzji administracyjnej, której w niniejszym postępowaniu nie było.**

**Wskazując na powyższe zarzuty wniósł o:**

- 1) **zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I podpunkt 1 i 2 poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 8.400 zł wraz ustawowymi odsetkami liczonymi od kwoty 1.200 zł od dnia 25 września 2009 r. do dnia zapłaty; kwoty 1.200 zł z odsetkami liczonymi od dnia 16 lipca 2010 r. do dnia zapłaty i kwoty 6.000 zł z odsetkami liczonymi od dnia 30 sierpnia 2011 r., zasądzenie od powoda (...) kosztów postępowania za I instancję według norm przepisanych;**
- 2) **zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie II podpunkt 1 i 2 poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda (...) kosztów postępowania za I instancję według norm przepisanych;**
- 3) **zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie III podpunkt 1, 2 i 3 poprzez zasądzenie od pozwanego wzajemnego (...) na rzecz powoda wzajemnego kwoty 244.435 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od daty odbioru powództwa wzajemnego przez pozwanego wzajemnego i kosztów postępowania za I instancję według norm przepisanych, ewentualnie uchylenie wyroku w zakresie powództwa wzajemnego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, z uwagi na nie rozpoznanie istoty sprawy;**
- 4) **zasądzenie od (...) na rzecz pozwanego głównego kosztów postępowania za II instancję według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.**

**SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:**

**Apelacja pozwanego głównego i powoda wzajemnego nie zasługuje na uwzględnienie.**

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, jako że znajdują one oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym. Na aprobatę zasługuje również dokonana przez ten Sąd ocena tego materiału, bowiem odpowiada ona zasadom logiki i doświadczenia życiowego, a nadto skonstruowana została na podstawie całokształtu okoliczności niniejszej sprawy. Sąd Apelacyjny jako trafne ocenia także rozważania prawne zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, z wyjątkiem wyrażonego tam poglądu dotyczącego wyłączającego charakteru art. 664 § 2 k.c. w stosunku do ogólnych przepisów o odstąpieniu od umowy wzajemnej (art. 491 k.c. i art. 493 k.c.). Jakkolwiek kwestia odstąpienia od umowy wzajemnej, w której świadczenie ma charakter ciągle wzbudza kontrowersje w orzecznictwie, to jednak tutejszy Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że najemca (odpowiednio dzierżawca) - na zasadach określonych w art. 491 k.c. lub art. 493 k.c. - może odstąpić od umowy po wydaniu rzeczy, ze skutkiem ex nunc w zakresie w jakim umowa ta nie została jeszcze zrealizowana. Takie stanowisko wyraził także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 maja 2007 r., sygn. V CSK 30/07. Omawiana kwestia – jakkolwiek problematyczna na tle jurydycznym – w sprawie niniejszej nie miała jednak większego znaczenia i nie odbiera waloru prawidłowości zapadłemu rozstrzygnięciu. Zaznaczyć bowiem należy, że w myśl art. 493 § 1 k.c. pozwany główny był zobligowany wykazać, że wykonanie umowy stało się dla niego niemożliwe, czego w ocenie Sądu Apelacyjnego nie uczynił (o czym niżej). Reasumując, to z uwagi na niespełnienie przesłanek uprawniających do odstąpienia od



umowy, nie zaś na wyłączający w tym zakresie charakter art. 664 § 2 k.c. - stronie pozwanej nie przysługiwało prawo do odstąpienia.

W ramach rozpatrywanej sprawy najistotniejszym zagadnieniem - rzutującym na rozstrzygnięcie wszystkich zgłoszonych roszczeń - jest fakt nierozwiązania umowy dzierżawy z dnia 1 kwietnia 2008 r., trwa ona nadal ze wszystkimi tego konsekwencjami (w tym, w zakresie należnych opłat). Zapis umowy oznaczony jako § 2 wskazuje bowiem, że umowa ta została zawarta na czas określony tj. na 10 lat, natomiast § 6 ustanawia jedynie po stronie Wydierżawiającego prawo do jej wypowiedzenia (w sytuacjach ściśle określonych, bez zachowania okresu wypowiedzenia).

W świetle powyższego nadmienić wypada, że zgodnie z art. 694 k.c. do dzierżawy stosuje się odpowiednio przepisy o najmie (art. 659 - 692 k.c.). Stosownie do treści art. 673 § 3 k.c. jeżeli czas trwania najmu jest oznaczony, zarówno wynajmujący, jak i najemca mogą wypowiedzieć najem w wypadkach określonych w umowie. Z uwagi na fakt, iż żaden z przepisów art. 695 - 707 k.c. (odnoszących się do umowy dzierżawy) nie zawiera regulacji dotyczącej wypowiedzania umów dzierżawy zawartych na czas oznaczony (możliwość taka nie wynika również z art. 704 k.c., który dotyczy tylko umów na czas nieokreślony) odpowiednie zastosowanie znajdzie tutaj powołany wyżej przepis art. 673 § 3 k.c.

Mając to na względzie podkreślić trzeba, że pozwany główny nie mógł skutecznie wypowiedzieć umowy dzierżawy, która jako że została zawarta na czas oznaczony - w myśl wyżej powołanych przepisów - powinna była w sposób wyraźny i precyzyjny zastrzec prawo jej wypowiedzenia. Prawo takie zostało przewidziane, ale wyłącznie na rzecz wydierżawiającego, co sprawia, że wypowiedzenie dokonane przez pozwanego głównego pismem z dnia 14 czerwca 2011 r. nie wywarło żadnych skutków prawnych.

Skoro sporna umowa dzierżawy nie uległa rozwiązaniu, dzierżawca zobligowany był w dalszym ciągu uiszczać stosowne należności na rzecz wydierżawiającego. Bezspornym zaś jest, że - pozostając w błędnym przekonaniu co do skuteczności swego wypowiedzenia - tego nie czynił. Domaganie się przez powoda głównego zapłaty tych należności jest więc zasadne. Wbrew stanowisku apelacji, żądanie powoda głównego jest usprawiedliwione nie tylko co do zasady, ale też co do wysokości. Zauważyć bowiem wypada, że w sprzeciwie od nakazu zapłaty z dnia 11 maja 2012 r. zasądającego na rzecz powoda głównego kwotę 47.116, 52 zł wraz z odsetkami, pozwany uznał powództwo co do kwoty 34.929,94 zł - podnosząc w tym zakresie zarzut potrącenia w związku z poczynionymi przez siebie nakładami na przedmiot umowy. Skoro tak, Sąd Apelacyjny jest związany na mocy art. 213 § 2 k.p.c. tym oświadczeniem.

Co do pozostałych kwot - wynikających z załączonych do akt sprawy faktur - pozwany główny zarówno w sprzeciwie od nakazu zapłaty z dnia 11 maja 2012 r. (co do kwoty 12.186,58 zł - 1/2 czynszu dzierżawnego za 2011 r., faktura VAT nr (...)), jak również w sprzeciwie od nakazu zapłaty z dnia 22 marca 2013 r. zasądającego na rzecz powoda głównego kwotę 25.193,27 zł wraz z odsetkami - podniósł jedynie zarzut wygaśnięcia umowy dzierżawy z dniem 1 lipca 2011 r. Wysokość dochodzonych przez powoda głównego kwot w ramach postępowania pierwszo-instancyjnego nie była przedmiotem sporu i dowodzenia. Na uwagę zasługuje także fakt, że pozwany główny przez pierwsze lata trwania umowy nie negował sposobu i wysokości naliczanych opłat. Podnoszenie tych kwestii dopiero na etapie postępowania apelacyjnego nie może zatem wyrzucić oczekiwanego skutku.

W okolicznościach niniejszej sprawy pozwanemu głównemu nie przysługiwało prawo wypowiedzenia łączącej strony umowy także na podstawie art. 664 § 2 k.c. w zw. z art. 694 k.c. Prawo do natychmiastowego wypowiedzenia umowy dzierżawy połączone jest w tym przypadku z wadą uniemożliwiającą przewidziane w umowie korzystanie z rzeczy. Tymczasem Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że pozwany główny nie wykazał istnienia wady prawnej uniemożliwiającej korzystanie ze stacji wodnej, w postaci braku dostępu do rzeki C.. Trafnie bowiem zauważył, że w zakresie prawidłowej realizacji podstawowej działalności gospodarczej pozwanego, tj. organizowania i obsługiwanego spływów kajakowych - dostęp do rzeki był.

W tym miejscu nadmienić trzeba, że na gruncie ustawy Prawo wodne (art. 27 ust. 1, art. 28 ust. 2 i art. 34) każdy ma prawo do powszechnego korzystania ze śródlądowych powierzchniowych wód publicznych. W ramach tego prawa można korzystać z tych wód m.in. w celach wypoczynkowych, turystycznych, czy też sportowych. W ramach

umożliwienia swobodnego korzystania, niezbędne jest zapewnienie dostępu do wód od strony lądu, jak również do lądu od strony wody. Przepis art. 27 ust. 1 Prawa wodnego ustanawia zakaz grodzienia nieruchomości przyległych do powierzchniowych wód publicznych, w odległości mniejszej niż 1,5 m od linii brzegu, co ma umożliwić dostęp do tych wód niezbędny do realizowania prawa powszechnego korzystania z wód. Każdy korzystający z wód ma zatem prawo, w każdym miejscu dobić do brzegu i przycumować łódkę (kajak, ponton itp.), wyjść na brzeg i przejść wzdłuż linii brzegu. Pasa dostępu nie tylko nie wolno grodzić, ale również nie można uniemożliwiać przechodzenia przez ten obszar, w związku z czym nie można np. obsadzić go krzewami uniemożliwiającymi przejście. Pas dostępu do wód wprawdzie pozostaje własnością właściciela nieruchomości, ale za ograniczenie praw jego użytkownika właściciel nie może domagać się odszkodowania.

R. H. niewątpliwie zalicza się do wód publicznych objętych powszechnym korzystaniem w myśl art. 34 Prawa wodnego, a co za tym idzie właścicielka działki o nr (...) nie miała prawa utrudniania poruszania się po linii brzegowej ani podejmowania takich działań, które to uniemożliwiały, jak np. grodzienia terenu wokół brzegu.

W tym kontekście, w sposób jednoznaczny stwierdzić zatem należy, że dostęp do rzeki zarówno dzierżawca, jak i użytkownicy stacji wodnej mieli zagwarantowany na mocy obowiązującego prawa. Powyższe zaś sprawia, że wskazywana przez skarżącego wada prawna uniemożliwiająca mu używanie przedmiotu dzierżawy w niezbędnym zakresie – nie występowała.

Odnosząc się do argumentów apelacji dotyczących wymogu uzyskania stosowanej decyzji właściwego organu władzy administracyjnej, wskazać należy, że w sytuacji gdy właściciel nieruchomości sam nie wyznacza części nieruchomości umożliwiającej dostęp do wody, wówczas możliwa jest procedura wydania decyzji przez wójta, burmistrza lub prezydenta, przy czym - właściciel może liczyć na odszkodowanie z budżetu gminy. Przez dłuższy czas organy administracyjne na gruncie art. 28 ust. 2 Prawa wodnego przyjmowały, że taka decyzja może zapaść jedynie w postępowaniu wszczętym z urzędu, ewentualnie - na wniosek właściciela, użytkownika wieczystego lub posiadacza samoistnego nieruchomości, przez którą ma być wyznaczony dostęp do wody (a więc osób najbardziej zainteresowanych tym, żeby nie przepuszczać obcych osób przez swoją działkę). Przelomowe w tym zakresie okazało się orzeczenie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 3 lipca 2012 r. (sygn. akt II OSK 631/11), w którym Sąd ten stwierdza, że art. 34 ust. 1 i 2 Prawa wodnego dotyczy prawa do powszechnego korzystania z wód publicznych, śródlądowych, morskich, czyli korzystania z nich dla każdego obywatela w różnorodny, ogólnie znany i stosowany sposób, m.in. do zaspokajania potrzeb osobistych, gospodarstw domowych, potrzeb zwierząt, a także wypoczynku, turystyki, uprawiania sportów wodnych etc. Oznacza to, iż każdy obywatel może domagać się dostępu do wody, która stanowi wodę publiczną.

Zatem – jak wynika z powyższego - procedura taka może być zainicjowana nie tylko z urzędu, ale także na wniosek i to podmiotów innych niż wymienione w art. 9 ust. 2 pkt 3 tej ustawy.

Mając to na względzie zaznaczyć wypada, że nie było żadnych przeszkód, by pozwany główny w sposób odpowiedni zadbał o swoje interesy i wystąpił do wójta gminy P. o wydanie stosownej decyzji administracyjnej, mocą której na działce J. Z. (1) zostałaaby wyznaczona droga prowadząca z brzegu rzeki do zaplecza noclegowego.

Ewentualnie, na podstawie art. 664 § 1 k.c. mógł on domagać się obniżenia czynszu wykazując jednocześnie, że brak swobodnego przemieszczania się przez działkę nr (...) stanowi wadę ograniczającą przydatność przedmiotu dzierżawy do umówionego użytku.

Z wyżej zaprezentowanych względów, zaskarżone orzeczenie w zakresie powództw głównych jest prawidłowe, a apelacja w tym zakresie okazała się bezzasadna.

Rozstrzygnięcie Sądu I instancji jest prawidłowe także w przedmiocie powództwa wzajemnego, Sąd ten słusznie bowiem wskazał, że skoro łącząca strony umowa dzierżawy nie uległa rozwiązaniu, to roszczenie z tytułu nakładów jest przedwczesne. Podniesione w tym kontekście zarzuty naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. oraz nierozpoznania istoty sprawy nie są trafne. Wprawdzie Sąd Okręgowy prowadził w tym kierunku postępowanie dowodowe, tym niemniej ostatecznie

nie mógł orzec o roszczeniu powoda wzajemnego, bowiem te - nie zaktualizowało się jeszcze. W myśl bowiem łączącej strony umowy – wdzierżawiający zwróci dzierżawcy nakłady w przypadku rozwiązania umowy przez którąkolwiek ze stron lub zakończenia umowy (§ 7 ust. 1 umowy dzierżawy z dnia 1 kwietnia 2008 r.), a umowa ta – jak już wcześniej wspomniano – nie uległa jeszcze rozwiązaniu.

W tym stanie rzeczy, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji wyroku na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania odwoławczego w przedmiocie roszczeń głównych orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zgodzie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu w zw. z art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c. oraz w oparciu o § 6 pkt 5 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2013.490 j.t.).

O kosztach powództwa wzajemnego postanowił zaś na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c. oraz w oparciu o § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 wskazanego wyżej rozporządzenia.