

Sygn. akt I ACa 180/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 maja 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Struzik
Sędziowie:	SSA Grzegorz Krężolek (spr.) SSA Sławomir Jamróg
Protokolant:	st.sekr.sądowy Beata Lech

po rozpoznaniu w dniu 31 maja 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Transportu (...) i (...) E. M., (...) Spółki jawnej w N.

przeciwko (...) Huta Spółce akcyjnej w K.

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 9 listopada 2015 r. sygn. akt IX GC 70/15

1. oddala apelację;

2. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Grzegorz Krężolek SSA Andrzej Struzik SSA Sławomir Jamróg

Sygn. akt : I ACa 180/16

UZASADNIENIE

Strona powodowa - (...) Transport (...) (...), E. M., M. M.- spółka jawna w N., w pozwie skierowanym przeciwko (...) Huta SA, domagała się zasądzenia kwoty 600 000 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 12 listopada 2013r, tytułem odszkodowania, w postaci utraconych korzyści. Wniosła także o obciążenie przeciwniczki kosztami postępowania.

Jak wynikało z podstawy faktycznej żądania strona powodowa wskazała , że dochodzi utraconych korzyści za okres pomiędzy 21 września 2010r , a 13 maja 2013r , podczas którego pozwana spółka w sposób nieuzasadniony powstrzymywała się ze złożeniem oświadczenia woli o przeniesieniu na spółkę (...) prawa użytkowania wieczystego gruntu , do czego była zobowiązana na podstawie warunkowej umowy sprzedaży tego prawa , zawartej przez strony , w dniu 29 lipca 2010r.

Spór stron został rozstrzygnięty na drodze sądowej , a strona pozwana została zobowiązana, orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 11 marca 2013r , w sprawie o sygnaturze I ACa 45/13 , do złożenia oświadczenia woli przenoszącego to prawo na stronę pozwaną . (...) SA , zastąpione tym wyrokiem, powódka przyjęła w dniu 13 maja 2013r.

Przez cały okres za jaki spółka domaga się odszkodowania za uszczerbek w postaci *lucrum cessans* , strona przeciwna odmawiała tak wykonania swojego obowiązku jak i zwrotu zaliczki , którą na poczet ceny, uzyskała od powódki. W tym okresie spółka (...) nie mogła korzystać z nabytego prawa chociaż kupiła je w celach deweloperskich , planując budowę na niej, a następnie sprzedaż z zyskiem około 700 mieszkań. Nieruchomość ta mogła być też przez nią wynajęta albo też wdzierżawiona. Niemożność odzyskania wskazanej sumy zaliczki miało tę konsekwencję, iż pieniądze te nie mogły być złożone na lokacie bankowej , która mogła przynosić powódce określone korzyści majątkowe w postaci odsetek.

Jak wskazywała dalej spółka z N. , rozmiar tak zidentyfikowanej szkody, której wysokość określała na 1 600 000 złotych , oznaczyła w nocie obciążeniowej , skierowanej do pozwanej w dniu 25 października 2013r. Obecnie dochodzi jej części.

Odpowiadając na pozew strona przeciwna domagała się oddalenia powództwa w całości i przyznania na swoją rzecz kosztów postępowania .

W swoim stanowisku procesowym podniosła , że nie realizowała obowiązku związanego ze złożeniem oświadczenia woli albowiem istniała wątpliwość natury prawnej co do jego istnienia. Ponadto podnosiła , że szkoda opisywana przez powódkę nie została właściwie określona . Ponadto zwracała uwagę , iż nieruchomość nie mogła być ani wdzierżawiona czy wynajęta czy też nie można na niej było prowadzić przedsięwzięcia deweloperskiego albowiem w okresie o jakim mowa w żądaniu , nie miała prawnie zagwarantowanego dostępu do drogi publicznej , co w zupełności eliminowało taką możliwość.

(...) SA zaznaczyła także , że twierdzenia powódki co do planowanego sposobu wykorzystania tego gruntu są gołosłowne dlatego , że po dacie , kiedy spółka stała się jego użytkownikiem wieczystym , a dostęp do drogi został uregulowany , w żaden sposób nie zagospodarowała go , o czym świadczy aktualny stan nieruchomości , w którym pozostaje realnością zupełnie zaniedbaną.

Wyrokiem z dnia 9 listopada 2015r , Sąd Okręgowy w Krakowie :

- oddalił powództwo [pkt I],

- zasądził od strony powodowej na rzecz pozwanej kwotę 7217 złotych , tytułem kosztów procesu [pkt II sentencji wyroku]

Sąd I instancji ustalił następujące fakty istotne dla rozstrzygnięcia :

W dniu 29 lipca 2010 r strony zawarły warunkową umowę sprzedaży prawa użytkowania wieczystego gruntu stanowiącego działkę ewidencyjną nr (...) z obrębu (...), położoną w K. -(...)wraz ze znajdującymi się na niej budowlami. Nabywca tego prawa, powódka , uiściła na rzecz ceny nabycia zaliczkę, w kwocie 2 000 000 złotych, uzupełniając jej resztę , do łącznej kwoty 5 500 000 złotych wpłatami w dniach 30 lipca i 3 sierpnia 2010r. W tym samym dniu strony zawarły także umowę sprzedaży nieruchomości sąsiedniej , oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...).

Właściciel gruntu , Gmina M. K., nie skorzystała z prawa pierwokupu. Począwszy od września 2010r strona powodowa bezskutecznie wzywała (...) SA do złożenia oświadczenia woli przenoszącego na nią , jako nabywcę, nabyte prawo. Pozwana spółka odmawiała jego złożenia, powołując się na mające jej przysługiwać prawo odkupu.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 11 marca 2013r , w sprawie I ACa 45/13, pozwana została zobowiązana do złożenia, formie aktu notarialnego , oświadczenia woli przenoszącego na powódkę prawo użytkowania wieczystego do gruntu stanowiącego działkę nr (...) wraz z prawem własności znajdujących się na niej budowli , wykonaniu umowy warunkowej z dnia 29 lipca 2010r.

Spółka (...) , oświadczeniem z dnia 13 maja 2013r wyraziła zgodę na nabycie tych praw.

Z dalszych ustaleń Sądu Okręgowego wynika , że nieruchomości składająca się z działki nr (...) nie miała zagwarantowanego prawnie dostępu do drogi publicznej aż do czasu uprawomocnienia się , z dniem 16 maja 2013r , postanowienia Sądu Rejonowego dla K.o ustanowieniu drogi koniecznej do niej , wydanego w sprawie o sygnaturze I Ns 741/08/ N .

Strona pozwana , co najmniej od 2005r, ubiegała się o ustalenie warunków zabudowy tej nieruchomości , w związku z planowaną na niej inwestycją pod ogólną nazwą „ Budowa zespołu (...)na działce nr (...) wraz z budową drogi dojazdowej i wjazdu na nią od ulicy (...)(...)„ Nie otrzymała ich z uwagi na wskazany wyżej brak prawnie uregulowanego dostępu do drogi publicznej. Strona powodowa nie przystąpiła zainicjowanego przez (...) SA postępowania administracyjnego dotyczącego tego żądania , mimo , że pozwana jej to proponowała.

Spółka z N., w dniu 25 października 2013r, przesłała pozwanej notę obciążeniową , zobowiązując do zapłaty kwoty 1 600 000 zł z tytułu odszkodowania za uchylanie się od złożenia oświadczenia woli o przeniesieniu na nią prawa użytkowania wieczystego objętego sporem gruntu. Nie określając bliżej podstaw faktycznych ustalenia tej sumy, w dalszej korespondencji żadaną sumę ograniczała.

W swoim stanowisku wobec tych pretensji finansowych pozwana uznawała je za niezasadne , wobec braku oznaczenia źródła wymaganej należności wskazując równocześnie , że w czasie trwania sporu sądowego pomiędzy stronami w całości ponosiła koszty utrzymania tej realności.

Z kolejnej części ustaleń Sądu , opartych na zeznaniach członka zarządu spółki (...) wynika , że strona powodowa nie prowadziła dających się potwierdzić negocjacji związanych z wydzierżawieniem nieruchomości objętej sporem na potrzeby organizacji na niej toru motocrosowego czy też jej wykorzystania na skład materiałów budowlanych. Rozważała urządzenie na tym terenie myjni samochodowej ale i ten pomysł zarzuciła , skłaniając się przede wszystkim na tym, by uzyskać dla tego terenu pozwolenie na budowę osiedla.

Co do ewentualnej możliwości osiągnięcia korzyści z zakupu , za środki , które powódka wydatkowała na zaliczkę , w kwocie 2 000 000 złotych , któregoś z instrumentów finansowych oferowanych na rynku, korzyści z należnych od zainwestowanego w ten sposób kapitału odsetek , reprezentant powodowej spółki w swojej relacji nie wskazywał zakup jakiego konkretnie instrumentu finansowego był w planach strony powodowej.

Na datę wyrokowania o roszczeniu zgłoszonym w pozwie nieruchomość stanowiąca działkę ewidencyjną nr (...) nie była przez powódkę w jakikolwiek sposób wykorzystywana , w tym w sposób , który spółka (...) „ opisywała w podstawie faktycznej powództwa.

W rozważaniach prawnych Sąd I instancji stanął na stanowisku , iż strona powodowa nie sprostowała obowiązkowi wykazania okoliczności faktycznych wykazujących , że rzeczywiście poniosła szkodę w postaci do jakiej się odwoływała.

Ocecił , że jest stanowisko opiera się jedynie na gołosłownych stwierdzeniach dotyczących tak rodzaju utraconych korzyści jak i ich rozmiaru.

Sąd zaakcentował, iż w toku całego postępowania rozpoznawczego, także mimo wezwania skierowanego do strony powodowej przez Sąd, spółka z N. nie przedstawiła żadnego, chociażby przybliżonego wyliczenia doznanego uszczerbku. Wskazał, że nawet hipotetyczny charakter szkody w postaci *lucrum cessans*, który pozwała poszkodowanemu na to aby nie wykazywał, iż uszczerbek po jego stronie na skutek zdarzenia szkodzącego rzeczywiście nastąpił, nie zwalnia go od obowiązku dowodowego w zakresie dowiedzenia, że korzyść, której w jego następstwie nie osiągnął, rzeczywiście miałyby miejsce, w warunkach prawdopodobieństwa graniczącego z pewnością. Spółka (...) nie podołała temu ciężarowi, skoro zamierzenie deweloperskie nie mogło zostać w rzeczywistości zrealizowane wobec braku zapewnienia dla nieruchomości objętej sporem dostępu do drogi publicznej. Powódka, poza ogólnymi stwierdzeniami M. M. nie wskazała na fakty, które potwierdzałyby, iż realnym było wydzierżawienie czy wynajęcie tej nieruchomości. Także osiągnięcie korzyści finansowej z odsetek, w sytuacji złożenia kwoty zaliczki wydatkowanej na poczet ceny nabycia prawa użytkowania wieczystego na lokacie bankowej, także pozostawało jedynie w sferze deklaracji pozwanej, nie wspartych chociażby przybliżonymi wyliczeniami tak zidentyfikowanej, utraconej korzyści.

W tych okolicznościach, Sąd I instancji uznał, że niecelowym było prowadzenie wnioskowanego przez powódkę dowodu z opinii biegłego albowiem dowód ten nie może służyć ustalaniu faktów, a opracowanie eksperckie zastępować strony w powoływaniu okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia i ich dowodzeniu.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach procesu była norma art. 98 §1 kpc i wynikająca z niej zasada odpowiedzialności za wynik sprawy.

W apelacji od tego wyroku strona powodowa, zaskarżając je w całości, domagała się wydania rozstrzygnięcia kasatoryjnego i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Zdaniem skarżącej, Sąd nie przeprowadzając postępowania dowodowego w zakresie koniecznym dla rozstrzygnięcia o odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanej, nie zbadał materialnoprawnej podstawy powództwa, a tym samym nie rozpoznał istoty sprawy.

Środek odwoławczy został oparty na następujących zarzutach:

- naruszenia prawa procesowego, w sposób mający istotny wpływ na wynik sprawy, w postaci art. 278 §1 kpc w zw z art. 227 kpc, jako następstwa nie przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, rzeczoznawcy majątkowego, mimo, iż powódka wskazała na wszystkie okoliczności faktyczne, niezbędne dla przygotowania takiego opracowania, bez którego wobec konieczności oparcia się na wiadomościach specjalnych, wyjaśnienie sprawy nie było możliwe,

- sprzeczności istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, jako konsekwencji naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów, wobec braku wszechstronności tej oceny i przyjęcia, że w okresie od 22 września 2010r do 13 maja 2013r nieruchomość objęta sporem, nie miała zagwarantowanego dostępu do drogi publicznej mimo, iż Sąd Rejonowy dla K.wydał orzeczenie ustanawiające służebność drogi koniecznej do niej w dniu 24 lipca 2012r, a strona pozwana bezzasadnie złożyła od tego orzeczenia apelację, mimo, że rozstrzygnięcie to było dla niej, w istocie korzystne,

- naruszenia prawa materialnego - art. 361§2 kc, w następstwie błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania tej normy, czego następstwem był wadliwa ocena Sądu I instancji, iż powódka nie uprawdopodobniła po swojej stronie szkody, w postaci utraconych korzyści, mimo, że do takiego uprawdopodobnienia uszczerbku, powołanymi faktami doszło, a Sąd w istocie uchylił się od poczynienia ustaleń, które pozwoliłyby na materialnoprawną ocenę roszczenia zgłoszonego w pozwie.

W motywach apelacji spółka (...) wskazywała, że w czasie postępowania rozpoznawczego doprecyzowała swoje żądanie wskazując, że dochodzi sumy 600 000 złotych, stanowiącej część należności jaką mogła osiągnąć z tytułu czynszu dzierżawnego za sporną nieruchomość w okresie pomiędzy 22 września 2010r do 13 maja 2013r. Twierdziła,

że fakty do jakich się odwoływała pozwalały na to ażeby , biegly, w postulowanej przez powódkę opinii, mógł się w sposób stanowczy wypowiedzieć na temat wysokości tej należności za okres określony przez skarżącą.

Powódka argumentowała w dalszym ciągu , iż niezasadnie Sąd I instancji uznał brak przedstawienia dowodów z dokumentów potwierdzających pertraktacje z potencjalnymi dzierżawcami tej realności za argument przeciwko uwzględnieniu żądania aplikującej, w sytuacji gdy ewentualne zawarcie takich umów mogło , w okolicznościach związanych z zaniechaniem złożenia oświadczenia woli przenoszącego prawo użytkowania wieczystego gruntu przez pozwaną , mogło narazić powódkę na odpowiedzialność odszkodowawczą, wobec nie dojścia do realizacji tych umów. Równocześnie Sąd , w ramach formułowania takiej oceny nie uwzględnił tego , że powódka , w odniesieniu do nieruchomości sąsiedniej , stanowiącej działkę nr (...), którą nabyła również w dniu 29 lipca 2010r , bardzo szybko zagospodarowała ją , co świadczy o prężności gospodarczej jej przedsiębiorstwa oraz wskazuje , że realność objętą sporem , gdyby nie zaniechanie pozwanej także zaczęłaby być , bez opóźnień, wykorzystywana w celu osiągnięcia z niej korzyści finansowych.

Zarzucając nie poczynienie przez Sąd żadnych ustaleń dotyczących położenia , powierzchni i przeznaczenia nieruchomości objętej sporem , skarżąca zarzuciła nieprawidłowość w zakresie konstatacji faktycznej co do tego , że nieruchomość ta , okresie doniosłym dla rozstrzygnięcia, nie miała dostępu do drogi publicznej.

Polemizując z tym ustaleniem spółka (...) „ wskazała , iż taki dostęp był zapewniony , którą to okoliczność przyznała w odpowiedzi na pozew spółka (...). Obok tego skarżąca podnosiła , że to stanowisko pozwanej w postępowaniu o ustanowienie służebności drogi koniecznej doprowadziło do wydłużenia się czasu, w jakim postanowienie o ustanowieniu tego prawa z daty 24 lipca 2012r, uzyskało walor prawomocności. Był to przejaw utrudniania powódce korzystania z tej nieruchomości przez pozwaną , która nie zadbała także , w czasie trwania wspomnianego postępowania o zapewnienie tymczasowego dostępu do niej, w drodze uzyskania orzeczenia o zabezpieczeniu.

Odpowiadając na apelację strona pozwana domagała się jej oddalenia jako pozbawionej usprawiedliwionych podstaw oraz obciążenia spółki (...) kosztami postępowania apelacyjnego.

W uzasadnieniu swojego stanowiska , odniosła się polemicznie do wszystkich zarzutów skarżącej , w pełni aprobując tak ustalenia faktyczne jak i ocenę prawną roszczenia powódki , zaprezentowaną przez Sąd Okręgowy.

Rozpoznając apelację , Sąd Apelacyjny rozważył :

Środek odwoławczy powódki nie jest uzasadniony i podlega oddaleniu.

Nietrafnie podnosi ona zarzut sprzeczności ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału , mającego być zrealizowanym przez brak wszechstronności w ocenie materiału dowodowego i zastąpienie jej oceną pobieżną i sprzeczną z zasadami logiki.

W tym kontekście przypomnieć należy , że swobodna ocena dowodów jest jednym z podstawowych atrybutów jurysdykcyjnej kompetencji Sądu , a skoro tak , to skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 §1 kpc , wymaga od strony odwołującej się do niego wskazania , w odniesieniu do zindywidualizowanych dowodów , przy posłużeniu się, w tym zakresie, argumentami natury jurydycznej , na czym konkretnie polega nieprawidłowość postępowania Sądu , co do oceny i opartych na niej ustaleń , w tym w szczególności dlaczego uznanie za wiarygodne jednych oraz odmowa tego waloru innym / przeciwnym / dowodom, nie da się pogodzić z zasadami logiki i doświadczenia życiowego.

Zważywszy na argumenty na jakich strona powodowa oparła oceniany zarzut , należy uznać go za chybimy.

W istocie bowiem jego realizacji skarżąca upatruje w wadliwym , jej zdaniem , ustaleniu Sądu I instancji , iż do daty prawomocności postanowienia o ustanowieniu na rzecz spornej nieruchomości służebności drogi koniecznej , realność ta nie miała dostępu do drogi publicznej.

Trafności tak motywowanego zarzutu przeczy przede wszystkim sam fakt merytorycznego rozpoznawania wniosku o ustanowienie tej służebności drogowej do działki nr (...) i sam wynik postępowania w sprawie I Ns 741/08/N . Dowodzą one , wbrew stanowisku spółki z N. , że wcześniej przed datą prawomocności tego orzeczenia , czyli przed 16 maja 2013r , takiego , prawnie zagwarantowanego dostępu do drogi publicznej nieruchomości ta nie miała.

Potwierdzeniem tego stanu rzeczy są również inne fakty ustalone w postępowaniu w tym ten , związany z nieskutecznym ubieganiem się przez (...) SA , począwszy od roku 2005 r , o ustalenie warunków zabudowy i zagospodarowania tego terenu , w sytuacji gdy przyczyną odmowy wydania pozytywnej decyzji administracyjnej, w tym zakresie był brak prawnie zagwarantowanego takiego dostępu do drogi publicznej.

Pośrednio wynika to także ze stanowiska skarżącej , która zarówno w postępowaniu rozpoznawczym przed Sądem I instancji - relacja współnika powódki M. M. - 237 akt , zapis dźwiękowy rozprawy z dnia 9 listopada 2015r – minuty 10-13 / jak i w postępowaniu odwoławczym- oświadczenie pełnomocnika na rozprawie apelacyjnej w dniu 31 maja 2016 k. 308 , zapis dźwiękowy, minuty 17-20 / , potwierdziła , że zgodę na zabudowę tego gruntu uzyskała dopiero wówczas , gdy ten dostęp został ustanowiony wskazanym wyżej orzeczeniem Sądu.

Nie można też , jak czyni to skarżąca, argumentować za poprawnością stanowiska przeciwnego i na nim, w sposób usprawiedliwiony budować ocenianego zarzutu , odwołując się do treści odpowiedzi na pozew , z którego miałyby wynikać istnienie takiego dostępu przez cały okres czasu z którym powódka wiąże doznany przez siebie uszczerbek.

Z treści tej odpowiedzi nie sposób wywieść , że pozwana przyznaje okoliczność istnienia takiego , prawnie gwarantowanego dostępu. O trafności tej oceny przekonuje tym bardziej stanowisko pozwanej zawarte w odpowiedzi na apelację , w ramach którego stanowczo przeczy ona istnieniu tego rodzaju dostępu.

Prawnie irrelevantne dla oceny tego zarzutu są twierdzenia skarżącej o celowym wydłużaniu przez T. postępowania o ustanowienie drogi koniecznej , szczególnie gdy zważyć , że okoliczność ta nie została w sporze dowiedziona , podobnie jak ta , że w okresie pomiędzy datą wydania przez Sąd Rejonowy orzeczenia [24 lipca 2012r], a datą jego prawomocności – [16 maja 2013r] , powódka przedsięwzięła realne , dające się zindywidualizować i potwierdzić czynności zmierzające do zagospodarowania spornego terenu , jedyną przeszkodą dla których był brak waloru prawomocności postanowienia o ustanowieniu drogi koniecznej.

W tym kontekście nie jest także trafny argument skarżącej o możliwości zagwarantowania takiego dostępu w drodze postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia. Ze swojej natury ma ono bowiem charakter tymczasowy na którym nie można budować stałego zagospodarowania gruntu , czy innego zadysponowania władztwem nad nim w sposób przez siebie wybrany do których odwołuje się powódka, w ramach konstrukcji roszczenia odszkodowawczego. Równocześnie przyjęcie , że treść postanowienia o udzieleniu tymczasowej ochrony roszczeniu o ustanowienie drogi koniecznej odpowiadałoby swoją treścią w pełni planowanemu wykorzystaniu działki nr (...) jest wyłącznie założeniem teoretycznym ,bez bliższego umotywowania, mimo redakcyjnej obszerności środka odwoławczego.

Uznanie ocenianego zarzutu za nietrafny, ma m. in. i tę konsekwencję , iż ustalenia poczynione przez Sąd I instancji i przyjęte jako podstawa faktyczna wydanego wyroku , Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne.

Wymagają one uzupełnienia o fakt , który nie był pomiędzy stronami przedmiotem sporu , a mianowicie , że powódka , po dacie uzyskania prawa użytkowania wieczystego do gruntu stanowiącego działkę nr (...) oraz prawa własności znajdujących się tam budowli , zaczęła ubiegać się , w sytuacji uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla tego obszaru o pozwolenie na zabudowę tej nieruchomości. Zapowiedź złożenia takiego wniosku zawarła w piśmie procesowym z dnia 1 maja 2015r /k. 171 akt / Pozwolenie takie uzyskała na podstawie decyzji , która walor ostateczności zyskała na krótko przed terminem rozprawy apelacyjnej por k.308 v akt , zapis dźwiękowy rozprawy z dnia 31 maja 2016r – minuty 17-20 /

Nie ma racji strona powodowa formułując zarzut procesowy naruszenia art.278 §1 kpc w zw. z art. 227 kpc.

Z motywów apelacji wynika , że jego realizacji skarżąca upatruje w nieprzeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego , w sytuacji gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie pozwalał na ustalenie faktów doniosłych dla rozstrzygnięcia , które mogły zostać ocenione przez biegłego przez pryzmat jego wiedzy fachowej punktu widzenia możliwej do uzyskania korzyści w postaci czynszu dzierżawnego lub najmu za tę nieruchomość, w okresie oznaczonym w żądaniu powódki.

Stanowisko to nie jest uzasadnione

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem doktryny i orzecznictwa sądowego , na tle wykładni art. 278 § 1 kpc , opinia biegłego umożliwia Sądowi analizę i ocenę ustalonych okoliczności sprawy przez pryzmat niezbędnej wiedzy , w której specjalistą jest opiniujący. Ma on wypowiadać się tylko w odniesieniu do okoliczności przynależnych do zakresu jego wiadomości specjalnych. Co do zasady zatem jego opracowanie może służyć ustaleniom faktycznym , a tym bardziej opiniodawca nie może sam poszukiwać i konstatować faktów doniosłych dla rozstrzygnięcia . Odstępstwo od tej reguły odnosić się może tylko do faktów będących przedmiotem wiedzy biegłego.

/ por. w tej materii także , wyrażające podobne stanowisko : wyrok Sadu Najwyższego z dnia 17 listopada 1967r , sygn. I PR 355/67 i z 11 lipca 1969r , sygn. I CR 140/69/

W rozstrzyganej sprawie strona powodowa identyfikując doznaną szkodę z utraconymi korzyściami wskazywał trzy jej źródła [nie osiągnięcie korzyści finansowych, jakie miały przynosić odsetki z lokaty bankowej na którą władze spółki rozważały złożenie kwoty 2 000 000 złotych , odpowiadającej nie zwróconej przez pozwaną zaliczki , wyłożonej przez powódkę na poczet ceny nabycia prawa do gruntu , dochodu z czynszu dzierżawnego lub najmu , który mogła przynosić powódce nieruchomość , w oznaczonym przez spółkę okresie i w końcu , nie powiększenia majątku spółki o dochód jaki miał wynikać ze sprzedaży z zyskiem ponad 700 mieszkań , które miały zostać na tym gruncie wybudowane, w ramach planowanego przedsięwzięcia developerskiego.

Uwzględniając , że każde z tych źródeł szkody powódki, w postaci *lucrum cessans* nie zostało przez nią bliżej określone [zindywidualizowane] , a tym bardziej udowodnione , w zakresie realnego/ rzeczywistego/ prawdopodobieństwa powiększenia w ten sposób aktywów majątku poszkodowanej , pozostając wyłącznie w sferze twierdzeń żądającej świadczenia kompensacyjnego , Sąd I instancji trafnie zdecydował o oddaleniu wniosku o przeprowadzenie w sprawie dowodu z opinii biegłego , wskazując , że nie może on zastępować powódki w dowodzeniu faktów relewantnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia.

Podzielając tę ocenę , zawrócić trzeba dodatkowo uwagę , że formułując tezę dowodową , odpowiedź na którą miała wynikać z treści opinii biegłego / por. k. 9 akt / powódka równoważnie traktowała utracony dochód z nierealizowanej działalności developerskiej jak i ten , który miała przynieść spółce dzierżawa lub najem nieruchomości. Już to świadczyło , że za pomocą opinii poszukiwała potwierdzenia , iż taki dochód wynikający z dwóch zupełnie różnych od siebie sposobów wykorzystywania tego terenu może zostać osiągnięty równocześnie przy braku jednoznacznego stwierdzenia w czym upatruje źródła uszczerbku, a co najważniejsze, nie oferując uprzednio innych dowodów mających potwierdzać to, jak rzeczywiście chciała korzystać z nieruchomości , a co miało zostać uniemożliwione przez sposób postępowania spółki (...).

Później , w toku postępowania rozpoznawczego powódka , zdecydowała się na korektę swojego stanowiska , wiążąc szkodę przede wszystkim z nieosiągnięciem dochodu z najmu lub dzierżawy realności, chociaż wskazywała także na nie osiągnięcie zysku ze sprzedaży mieszkań / por k. 205- 206 akt , zapis dźwiękowy rozprawy przed Sądem Okręgowym w dniu 11 czerwca 2015r, minuty 10 -12 i 37-40]

Tyle tylko , że w dalszym ciągu aktualną pozostawała sytuacja , w której dotąd zawnioskowane przez spółkę (...) i przeprowadzone dowody , mające wskazywać na prawdopodobieństwo tak określonej szkody , a ściślej mówiąc dowód jedyny, zawnioskowany na tę okoliczność - relacja współnika M. M. / por. k.237 akt, zapis dźwiękowy rozprawy z dnia 9 listopada 2015 , minuty 8-15 / wskazywał , że zamiarem spółki było prowadzenie na tym gruncie przede

wszystkim przedsięwzięcia inwestycyjnego , a nie jej wynajęcie czy wdzierżawienie , skoro ten ostatnio wymieniony sposób dyspozycji nieruchomością , zgodnie z tym zeznaniem nie owocował żadnym potwierdzeniem na piśmie faktu prowadzenia negocjacji z potencjalnymi kontrahentami, którzy mieli z tej realności rzeczywiście, w ten sposób korzystać.

Zatem , w dalszym ciągu aktualną pozostawała, także wówczas, ocena Sądu I instancji, zgodnie z którą opinia biegłego miała posłużyć nie tyle weryfikacji ustalonych faktów z punktu widzenia wiedzy fachowej , określenia wysokości czynszu jaki był możliwy do osiągnięcia za taką dzierżawę ile potwierdzać , iż nieruchomość można było w taki sposób wykorzystać, a dopiero niejako następczo , czy kwota wskazywana przez powódkę, jako utracona z tego tytułu korzystać , / ostatecznie oznaczona w sporze na 800 000 złotych której dochodzona była część / została przez nią - za okres oznaczony w żądaniu- określona poprawnie.

Uznanie tego zarzutu za nietrafny , czyni także niepoprawną ocenę powódki , zgodnie z którą nie przeprowadzenie tego dowodu decyduje o nierozpoznaniu przez Sad I instancji istoty sprawy. Nieuzasadniony jest zatem wniosek o wydanie przez Sąd Apelacyjny rozstrzygnięcia kasatoryjnego.

Nie ma racji spółka (...), gdy formułuje materialnoprawny zarzut naruszenia art. 361 §2 kc , w następstwie uznania , że powódka nie dowiodła wysokiego prawdopodobieństwa powstania po jej stronie szkody za której wyrównanie odpowiada strona przeciwna.

Powódka określiła doznaną szkodę jako odniesioną , na skutek zachowania strony pozwanej , w postaci nie osiągniętych korzyści , które wzbogaciłyby jej majątek.

Takie określenie rodzaju szkody podlegającej wyrównaniu obliguje poszkodowanego do udowodnienia wysokiego , graniczącego z pewnością , prawdopodobieństwa uzyskania tej korzyści , której nie osiągnął na skutek zdarzenia szkodzącego.

Nieco inaczej rzecz ujmując , tak rozumiana szkoda podlega wyrównaniu wówczas , gdy w oparciu o kryteria doświadczenia życiowego oraz znajomości mechanizmu osiągania tego rodzaju korzyści, odniesione indywidualnie do okoliczności rozstrzyganej sprawy i konkretnego poszkodowanego można stwierdzić , że gdyby nie to zdarzenie , jego majątek zostałby powiększony o tego rodzaju korzyść.

/ por. bliżej w tej materii , powołane jedynie dla przykładu judykaty Sądu Najwyższego z 3 października 1979 r , sygn. II CR 304/79 , z 28 stycznia 1999r , sygn. III CKN 133/98 , z 21 czerwca 2002r , sygn. IV CKN 382/00, z 22 stycznia 2009r , sygn. II PK 123/08 , jak również uwagi M. Kalińskiego w : Szkoda na mieniu s. 279-280 oraz T. Dybowskiiego w Systemie prawa cywilnego t III cz. 1 s,228-229 /

Trzeba także pamiętać , iż kryterium stopnia prawdopodobieństwa jest podstawą odróżnienia szkody w postaci lucrum cessans od szkody ewentualnej , rozumianej jako jedynie możliwość odniesienia korzyści , która nie podlega indemnizacji.

Przenosząc te uwagi na grunt niemniejszej sprawy ocenić należy , że powódka nie zdołała udowodnić w postępowaniu , że opisywane przez nią korzyści byłyby osiągnięte z takim prawdopodobieństwem , że w istocie z pewnością jej majątek zostałby o nie powiększony, gdyby nie zachowanie [zaniechanie] strony przeciwnej.

W pierwszej kolejności zauważyć należy , że kierując do byłej kontrahentki notę obciążeniową obejmująca wierzytelność z tytułu odszkodowania, powódka nie dokonała identyfikacji źródła uszczerbku , który miała wyrównać (...) SA .

W toku sporu sądowego o to roszczenie stanowisko powódki było natomiast zmienne co do tego w czym upatruje ona powstania po jej stronie szkody tego rodzaju.

Twierdziła, że jest nią nie uzyskanie kwoty odsetek za okres oznaczony w żądaniu z lokaty bankowej na której mogła znaleźć się nie zwrócona przez pozwaną kwota zaliczki wpłaconej na poczet ceny nabycia prawa użytkowania wieczystego. Jakkolwiek należy przyjąć, iż opisana wyżej korekta jej stanowiska procesowego, w ramach której przesłała ona identyfikować odniesiony uszczerbek z nie uzyskaniem należności odsetkowej z pieniędzy złożonych na lokacie bankowej, powoduje, że nie ma potrzeby czynienia, w zakresie oceny tej podstawy odszkodowania, szerszych rozważań, tym nie mniej powiedziec dla porządku należy, iż stanowisko powódki, zgodnie z którym mogła ona dysponować kwotą tej zaliczki [2 000 000 złotych] jest, w sytuacji gdy konsekwentnie domagała się wykonania przez pozwaną, w realizacji umowy warunkowej, obowiązku złożenia oświadczenia woli przenoszącego na spółkę (...) „tego prawa oraz prawa własności znajdujących się na tym gruncie budowli, a żądanie to było przedmiotem jej roszczenia, ostatecznie uwzględnionego przez Sąd Apelacyjny w sprawie I ACa 45/13 jest nietrafne. W tej sytuacji, kwotę tę należy uznać za należną pozwanej jako cenę sprzedaży tego prawa, do dysponowania którą powódka, nadal związana węzłem obligacyjnym z kontrahentką wynikającym z umowy warunkowej z dnia 29 lipca 2010r nie była uprawniona.

Nawet gdyby założyć, że tego rodzaju możliwość, w zakresie odzyskania tej kwoty po stronie skarżącej istniała, to nie zdołała ona wykazać, a co więcej nie starała się nawet tego czynić w procesie, że korzyść tego rodzaju, jak identyfikuje ją spółka z N., realnie rzecz oceniając, mogła być przez nią osiągnięta. Wystarczy w tym zakresie wskazać, iż nie określiła jaki rodzaj lokaty [bądź innego instrumentu finansowego] i w jakim banku miałby być punktem odniesienia dla ustalenia prawdopodobieństwa osiągnięcia tej korzyści, a tym bardziej jej rozmiaru ilościowego.

Strona powodowa nie dowiodła także, że prawdopodobnym, w sposób wymagany przez art. 361 §2 kc było, aby, w okresie oznaczonym w żądaniu, było wykorzystanie nieruchomości objętej sporem w celu zabudowy i sprzedaży z zyskiem powstałych w ten sposób mieszkań. Możliwość taka była wykluczona wobec braku zagwarantowanego prawnie dostępu tej nieruchomości do drogi publicznej. Przeszkoda uniemożliwiająca taki sposób jej wykorzystania ustala dopiero po ustanowieniu drogi koniecznej orzeczeniem Sądu. Nawet gdyby założyć, że orzeczenie to mogło stać się prawomocne wcześniej aniżeli po upływie okresu za jaki powódka dochodzi odszkodowania, a wydłużenie go do 16 maja 2013r nastąpiło wyłącznie z przyczyn obciążających (...) SA, [ku czemu brak podstaw w okolicznościach ustalonych w sprawie] to spółka z N. musiałaby dowieść, że w po upływie terminu do zaskarżenia postanowienia o ustanowieniu służebności drogi koniecznej, liczonego od dnia jego ogłoszenia [24 lipca 2012r] możliwym było wydanie decyzji o pozwoleniu na zabudowę tego gruntu. Taki dowód nie został w sprawie przeprowadzony, a co więcej spółka (...) nie sformułowała w postępowaniu tego rodzaju twierdzeń. Przeciwnie podnosiła, że o pozwolenie na budowę zaczęła się ubiegać dopiero po uchwaleniu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla tego terenu co, jak zeznał jej współnik, M. M., miało miejsce we wrześniu 2013 r / k.237 akt /, a zatem po dacie końca okresu za jaki dochodzi odszkodowania, uzyskując je z klauzulą ostateczności na krótko przed terminem rozprawy apelacyjnej.

Nie można, w ramach przeprowadzanej oceny, tracić z pola widzenia, że od momentu uzyskania prawa do gruntu, a w szczególności po uzyskaniu prawnie

zagwarantowanego dostępu do drogi publicznej dla niego, powódka nie przedsięwzięła żadnych czynności zmierzających do zagospodarowania tego terenu w jakikolwiek sposób, w tym ten, który byłby zgodny z deklarowanym przez nią w procesie sposobem jego zainwestowania.

Także wskazywany przez powódkę trzeci sposób wykorzystania spornej nieruchomości, a to jej wydzierżawienie lub wynajęcie na potrzeby urządzenia toru motokrosowego czy pod skład materiałów budowlanych pozostał jedynie w sferze jej twierdzeń, które jako nieudowodnione w postępowaniu nie mogą być podstawą do uznania, że rzeczywiście, niemal pewna, a nie osiągnięta w ten sposób korzyść majątkowa jest szkodą powódki za której wyrównanie odpowiada strona pozwana. Dla takiego sposobu wykorzystania nieruchomości niezbędny jest również prawnie zagwarantowany dojazd do drogi publicznej, a jego brak, z przyczyn wyżej już podanych powoduje, że nie mógł być to sposób realny.

Po wtóre powódka nie zdołała wykazać , że rzeczywiście nosiła się z zamiarem takiego wykorzystania nieruchomości, skoro nie była w stanie odwołać się do jakichkolwiek środków dowodowych- w tym dokumentów bądź wskazać na takie materiały , które można by uznać za początek dowodu na piśmie , które przynajmniej pośrednio wskazywałyby by , że prowadziła ona z potencjalnym kontrahentami , w okresie istotnym dla rozstrzygnięcia , chociażby zupełnie wstępne rozmowy na temat warunków przyszłego wykorzystywania w ten sposób spornego terenu. To , że grunt ten , na datę orzekania przez Sądy obu instancji pozostaje niezagospodarowany każe tym bardziej uznawać opisywany przez powódkę sposób jako pozostający wyłącznie w sferze jej depozycji .

Zatem i w tym zakresie, powódka nie sprostała ciężarowi dowodowemu wykazania graniczącego z pewnością prawdopodobieństwa osiągnięcia z tak identyfikowanego źródła, korzyści , która nie weszła do jej majątku z powodu zaniechania strony pozwanej.

Wykluczając tym samym zasadność także tego zarzutu apelacyjnego spółki (...), Sąd Apelacyjny , uznając środek odwoławczy powódki za niezasadniony, orzekł o jego oddaleniu , na podstawie art. 385 kpc w zw z art. 361 § 2 kc

O kosztach postępowania apelacyjnego , Sąd II instancji orzekł na podstawie art. 98 § 1 w zw z art. 108 § 1 i 391 § 1 kpc i wynikającej z niej zasady odpowiedzialności za wynik sprawy.

Kwota należna pozwanej z tego tytułu , wyczerpując się w sumie wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika , będącego radcą prawnym , została ustalona , zważywszy na wartość przedmiotu zaskarżenia , na podstawie § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia MS w sprawie opłat za czynności radców prawnych [...] z dnia 28 września 2002r [jedn. tekst DzU z 2013 poz.490]

SSA Grzegorz Krężolek SSA Andrzej Struzik SSA Sławomir Jamróg