

Sygn. akt I ACa 92/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Elżbieta Karpeta
Sędziowie :	SA Joanna Naczyńska SO del. Aneta Pieczyrak-Pisulińska (spr.)
Protokolant :	Agnieszka Szymocha

po rozpoznaniu w dniu 6 listopada 2019 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) w W.

przeciwko Gminie B.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej

z dnia 31 października 2018 r., sygn. akt I C 457/16

- 1) oddala apelację;
- 2) zasądza od powódki na rzecz pozwanej 18 750 (osiemnaście tysięcy siedemset pięćdziesiąt) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Joanna Naczyńska	SSA Elżbieta Karpeta	SSO del. Aneta Pieczyrak-Pisulińska
----------------------	----------------------	-------------------------------------

Sygn. akt I ACa 92/19

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem sąd oddalił powództwo o zasądzenie z tytułu odszkodowania za obniżenie wartości nieruchomości wskutek zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego 9 284 500 zł z ustawowymi

odsetkami za opóźnienie od 11.08.2016 r.; zasądził od powódki na rzecz pozwanej koszty postępowania w wysokości 15 400 złotych oraz nakazał pobrać od powódki na rzecz Skarbu Państwa 2448 złote nieuiszczonych kosztów sądowych, powołując się na następujące ustalenia:

Nieruchomość oznaczona obecnie jako pgr 430/10, położona w B. i objęta KW nr (...), stanowi własność Skarbu Państwa-Agencji Mienia Wojskowego i została jej przekazana we władanie na podstawie decyzji Prezydenta Miasta B. z 16.11.1998 r.

Decyzją (...) (...) z 22.04.1985 r. (nr (...)), na podstawie art. 21 ustawy z 24.10.1974 r. Prawo budowlane, zatwierdzono plan realizacyjny (...) ogrodów działkowych i udzielono „pozwolenia na budowę inwestycji, obejmującą (...) ogrody działkowe” w B., a zarządzeniem (...) B. z 12.03.1986 r. zorganizowano z dniem 6.03.1986 r. (...) ogród działkowy (...). Nadto 1.06.1988 r. przekazano w tym celu Zarządowi Wojskowych O. Działkowych 109 działek, w tym nieruchomość oznaczoną aktualnie jako pgr. 430/10. Zgodnie z treścią rejestru prowadzonego przez (...), Pracowniczy O. Działkowy (...) powstał w 1987 r.

W trakcie sporządzania przez pozwaną nowego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, Agencja zwracała się o przeznaczenie nieruchomości „pod usługi komercyjne, strefę handlową dla realizacji dużych obiektów handlowych i towarzyszących, z przewidzeniem usług turystyki i gastronomii”, sprzeciwiając się przeznaczeniu działki na obszar zieleni użytkowej, czy też „pod ogródki działkowe”. Jednocześnie w 2012 r. Agencja zwróciła się do Zarządu ROD (...) (dalej ROD) o niepodejmowanie prac związanych z uprawą gruntu, z uwagi na przystąpienie do czynności związanych z „zagospodarowaniem nieruchomości” o nr pgr. 430/10. W odpowiedzi ROD wyraził „stanowczy” protest przeciwko sprzedaży gruntu.

W dniu 25.06.2013 r. przyjęto uchwałę nr XXXII/800/2013 w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego terenu położonego w północno-zachodniej części miasta, obejmującego n. im. wskazaną nieruchomość, która wchodziła w życie po upływie 30 dni od jej ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa (...), co nastąpiło 8.07.2013 r.

Ostateczną decyzją z 10.07.2015 r. Prezydent Miasta B. stwierdził nabycie z dniem 19.01.2014 r. przez (...) prawa użytkowania opisanej nieruchomości oznaczonej jako pgr. 430/10 na jego wniosek, wskazując w uzasadnieniu, że funkcjonowanie rodzinnego ogrodu działkowego było zgodne z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, a ogród ten miał charakter stały.

Wartość nieruchomości pgr. 430/10, po uchwaleniu planu zagospodarowania przestrzennego, wynosi 304.500 zł, a wyliczona stosownie do przeznaczenia gruntu „pod tereny strefy komercyjno-wytwórczej w obszarze intensyfikacji funkcji usługowo-wytwórczej”, wynosiła 9.589.000 zł.

Po uchwaleniu planu nieruchomość objęta była jednostkami planu: 123_ (...) -10 (teren ogrodu działkowego), 123_ZS-21 (teren łąk, pól, zieleni śródpolnej, sadów, ogrodów, zadrzewienia), 123_UA-16 (teren zabudowy techniczno-produkcyjnej, składów, magazynów - pow. ok. 1.328 m², tj. 2,18 % powierzchni), a także 97_ZN-1 (zielen objęta formami ochrony przyrody - około 62 m²). Wcześniej, w planie zagospodarowania przestrzennego obowiązującego do końca 2003 r. nieruchomość objęta była jednostkami: G VII 61 UH, UT, UG (tereny strefy handlowej wyznaczone dla realizacji zespołu dużych obiektów handlowych i towarzyszących, przewidziane usługi turystyki i gastronomii) oraz GI 7 ZE (tereny istniejących zespołów zieleni w systemie ekologicznym miasta). W studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego teren został oznaczony jako obszar intensyfikacji funkcji usługowo-wytwórczej.

Jak wyjaśnił sąd pierwszej instancji ustaleń tych dokonał na podstawie przedłożonych dokumentów oraz podzielił, w zakresie istotnym dla sprawy, wnioski zawarte w opiniach biegłych sądowych J. B. (1) oraz G. G. (1). Opinie te zostały sporządzone w sposób szczegółowy, zawierały obszerne uzasadnienie odnoszące się do zgłoszonych zastrzeżeń, a biegli legitymowali się znacznym doświadczeniem w sporządzaniu opinii.

Po odniesieniu się do statusu (...) jako państwowej osoby prawnej tworzonej na podstawie odrębnej ustawy w celu realizacji zadań państwa, sąd zaznaczył, że domagała się ona odszkodowania, wywodząc że jej zamierzeniem było zbycie lub wydzierżawienie nieruchomości prywatnym inwestorom, gdyż zgodnie z poprzednio obowiązującym planem, nieruchomość znajdowała się w strefie handlowej wyznaczonej dla realizacji dużych obiektów handlowych i towarzyszących, natomiast nowy plan taką zabudowę uniemożliwił, a dodatkowo nabycie prawa użytkowania przez ROD miało miejsce na podstawie art. 76 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 75 ust. 1 ustawy o rodzinnych ogrodach działkowych, a więc z uwagi na zgodne z planem zagospodarowania przestrzennego (uchwalonym w 2013 r.) funkcjonowanie ogrodu, co oznacza, że uchwalenie planu było przyczyną nabycia praw przez działkowców, a jednocześnie braku możliwości wykorzystania nieruchomości przez powoda.

Analizując stanowiska stron, zgodnie z art. 36 ust. 1 ustawy z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U.2018.1945 j.t.), Sąd Okręgowy zaznaczył, że szkoda polegająca na obniżeniu wartości nieruchomości, jej związek przyczynowy z uchwaleniem (zmianą) planu zagospodarowania przestrzennego oraz odszkodowanie, mają charakter cywilistyczny i muszą być wykładane i stosowane tak, jak w przypadku każdej szkody majątkowej, na gruncie przepisów ogólnych, w tym przede wszystkim art. 361 k.c. Z tego względu "rzeczywista szkoda" obejmuje obiektywny spadek wartości nieruchomości wynikający z uniemożliwienia lub istotnego ograniczenia możliwości korzystania z niej w dotychczasowy sposób lub w sposób zgodny z dotychczasowym przeznaczeniem. Sąd ten podkreślił również, że w przypadku tzw. luki planistycznej niezasadne jest zrównanie sytuacji, w której dany obszar nigdy nie był objęty jakimkolwiek miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego z sytuacją, w której uchwalony miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, przewidujący określone przeznaczenie danego obszaru oraz określony sposób jego zagospodarowania, utracił swoją moc ex lege z dniem 31.12.2003 r., a gmina nie zdażyła przed tą datą opracować i uchwalić nowego planu i dlatego w tej drugiej sytuacji należy ocenić, czy na skutek wejścia w życie nowego planu zagospodarowania przestrzennego powód doznał ograniczeń w korzystaniu ze swoich działek w sposób zgodny z dotychczasowym ich przeznaczeniem, przewidzianym w poprzednim planie. Ponieważ plan ten nie stanowi jedyne źródła ograniczeń w zagospodarowaniu nieruchomości, przy ustaleniu, czy w wystąpiła szkoda, nie jest wystarczające porównanie wartości nieruchomości przy uwzględnieniu jej przeznaczenia sprzed uchwalenia planu i po jego uchwaleniu, ale konieczne jest rozważenie, czy ewentualna różnica wynikała z uchwalenia planu, w kontekście potencjalnych, ale realnie istniejących uprzednio możliwych sposobów korzystania z nieruchomości. Skoro zgodnie z art. 361 § 2 k.c., co do zasady naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono, oznacza to że obejmuje straty i utracone korzyści (lucrum cessans). W tym ostatnim przypadku szkoda ma charakter hipotetyczny i do końca nieweryfikowalny, musi jednak być przez poszkodowanego wykazana z tak dużym prawdopodobieństwem aby uzasadniała w świetle doświadczenia życiowego przyjęcie, że utrata korzyści rzeczywiście nastąpiła.

Dalej sąd analizował przepisy ustawy z 13.12.2013 r. o rodzinnych ogrodach działkowych (Dz.U.2017.2176 j.t.), w szczególności art. 75 ust. 1, zgodnie z którym w stosunku do rodzinnego ogrodu działkowego, zlokalizowanego na nieruchomości stanowiącej własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, do której stowarzyszenie ogrodowe prowadzące rodzinny ogród działkowy nie może wykazać tytułu prawnego, właściciel nieruchomości w terminie 24 miesięcy od dnia wejścia w życie tej ustawy mógł wydać decyzję o likwidacji rodzinnego ogrodu działkowego. Nie mogła ona jednak zostać wydana jeżeli w dniu wejścia w życie ustawy rodzinny ogród działkowy spełnia przynajmniej jeden z warunków: 1) funkcjonowanie rodzinnego ogrodu działkowego na nieruchomości jest zgodne z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego; 2) rodzinny ogród działkowy funkcjonuje na nieruchomości co najmniej 30 lat, a nabycie własności nieruchomości przez Skarb Państwa nastąpiło w związku z zakładaniem rodzinnego ogrodu działkowego lub funkcjonował on na nieruchomości w momencie nabycia własności nieruchomości przez Skarb Państwa; 3) rodzinny ogród działkowy funkcjonuje na nieruchomości co najmniej 30 lat, a nabycie własności nieruchomości przez jednostkę samorządu terytorialnego nastąpiło w związku z funkcjonowaniem na niej rodzinnego ogrodu działkowego; 4) nieruchomość zajęta jest przez rodzinny ogród działkowy, który posiadał ustaloną lokalizację w dniu wejścia w życie ustawy z dnia 6 maja 1981 r. o pracowniczych ogrodach działkowych, lub na podstawie art. 11 ust. 3 lub art. 33 tej ustawy stał się ogrodem stałym (art. 76 ust. 1).

W tym wypadku, pomimo że decyzja z 2015 r. zapadła w oparciu o art. 76 ust. 1 pkt 1 i 4 ustawy, gdyż nie zostały spełnione przesłanki z pkt 2-4 tego przepisu ani z art. 33 ustawy z 1981 r., zdaniem sądu pierwszej instancji roszczenie i tak nie zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że powołane przepisy, zawierające sposób likwidacji ogrodów, zostały uchwalone już po wejściu w życie planu. Uchwała w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego została opublikowana 8.07.2013 r., czyli w życie weszła 8.08.2013 r., a zatem zgodnie z art. 17 ust. 1 obowiązującej wówczas ustawy z 8.07.2005 r. o rodzinnych ogrodach działkowych (Dz.U.2005.169.1419 ze zm.), likwidacja rodzinnego ogrodu działkowego w każdym przypadku następowała na warunkach tej ustawy i odbywała się za zgodą (...) Związku (...) (ust. 2), a podmiot, w interesie którego nastąpi likwidacja rodzinnego ogrodu działkowego, zobowiązany był do: 1) zapewnienia nieruchomości zamienniej o uregulowanej sytuacji prawnej, nie mniejszej od dotychczasowej, w miejscu odpowiednim do potrzeb i funkcjonowania nowego rodzinnego ogrodu działkowego, na której można założyć rodzinny ogród działkowy zgodnie z przepisami prawa; 2) założenia nowego ogrodu i odtworzenia urządzeń i budynków odpowiadających rodzajem urządzeniom i budynkom zlikwidowanego ogrodu (art. 19 ust. 1) oraz zobowiązany wypłacić: 1) członkom (...) Związku (...) - odszkodowanie za składniki majątkowe znajdujące się na działkach, a stanowiące ich własność; 2) (...) Związkowi (...) - odszkodowanie, według kosztów odtworzenia, za składniki majątkowe stanowiące jego własność a niepodlegające odtworzeniu (art. 20 ust. 1). Wydanie przez (...) Związek (...) nieruchomości zajmowanej przez zlikwidowany rodzinny ogród działkowy następowało najwcześniej po ustanowieniu na jego rzecz tytułu prawnego do nieruchomości zamienniej oraz odtworzeniu urządzeń i budynków, o których mowa w art. 19 ust. 1, a także spełnieniu warunków, o których mowa w art. 20 ust. 1 i 3 (art. 21 ust. 1). Zdaniem sądu już sama treść powołanych przepisów wskazywała, że likwidacja rodzinnego ogrodu działkowego w praktyce była wówczas bardzo mało prawdopodobna, na co zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 11.07.2012 r. (K 8/10, OTK-A 2012/7/78) zaznaczając, że skoro ustawodawca nie różnicuje w art. 17 ust. 2 u.r.o.d. wymogu zgody Związku na likwidację rodzinnego ogrodu działkowego w zależności od tego, czy przysługuje mu tytuł prawny do gruntu czy nie, zgoda ta jest wymagana w każdym wypadku zamierzonej likwidacji danego ogrodu (zgodnie z art. 6 ustawy, rodzinnym ogrodem działkowym w rozumieniu ustawy jest wydzielony obszar gruntu będący we władaniu (...), podzielony na tereny ogólne i działki oraz wyposażony w infrastrukturę niezbędną do jego prawidłowego funkcjonowania; władanie zaś to także posiadanie faktyczne - władanie - przez (...) bez tytułu prawnego). Oznaczało to w praktyce, że właściciel nieruchomości został pozbawiony możliwości rozporządzania (dysponowania) swoim gruntem, co było jednym z fundamentalnych elementów prawa własności i z tej właśnie przyczyny uznano przepis za niekonstytucyjny. Moc obowiązującą utracił on jednak z upływem osiemnastu miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, a więc już po uchwaleniu planu. Podobnie możliwość likwidacji ogrodu jako praktycznie niemożliwą oceniała biegła, zwłaszcza wobec zadeklarowanego przez powódkę zamiaru zbycia lub wydzierżawienia nieruchomości prywatnym inwestorom. Realna możliwość likwidacji ogrodu istniała w tym czasie tylko, gdy ogrody nie były użytkowane przez działkowiczów, ewentualnie wskutek wywłaszczenia, a deklarowane przez powódkę cele temu nie odpowiadały.

Ponieważ strony przyznały, że nie dysponują informacjami aby (...) wyrażało zgodę na likwidację ogrodu, a dowody wprost wskazywały na sprzeciw działkowiczów wobec podejmowanych prób likwidacji ogrodu, sąd uznał, że przeszkody w likwidacji ogrodu wynikały z ograniczeń o charakterze prawnym (ustawowym), a nie z faktu uchwalenia planu. Z kolei zmiana w zakresie uprawnień właścicielskich powstała wskutek uchwalenia nowych przepisów już po wejściu w życie planu. Tym samym z uwagi na funkcjonowanie na nieruchomości ogrodów działkowych i wobec ograniczeń prawnych, możliwość obrotu nieruchomości przed uchwaleniem planu była tożsama z tą, jaka zaistniała po jego wejściu w życie 8.08.2013 r. Sąd Okręgowy podkreślił, że biegły J. B. (1) przyznał, iż podstawę dla ustalenia wartości nieruchomości stanowiło formalnie ujęte w dokumentach przeznaczenie nieruchomości, a nie kwestia możliwości likwidacji ogrodu, bo nie może badać stanu prawnego, a jedynie dokumenty lub stan faktyczny, jednak przy założeniu, że ogród nie mógł być zlikwidowany, uchwalenie planu nie wpłynęło na wartość nieruchomości, zwłaszcza że wskazane ograniczenia istniały zarówno przed uchwaleniem planu, jak i w chwili jego wejścia w życie. Skarb Państw zresztą, w czasie ponad 20-letniego okresu funkcjonowania ogrodów działkowych, nie przeprowadził ich likwidacji. W konkluzji sąd stwierdził, że skoro źródłem ograniczeń w korzystaniu czy obrocie nieruchomością były,

w znaczeniu ogólnym, przepisy uchwalone przez organy państwowe, a w analizowanym przypadku, zorganizowanie ogrodów na tej nieruchomości przez organy (...), nie sposób przypisać pozwanej odpowiedzialności za obniżenie wartości nieruchomości. Zaznaczył też sąd, że nawet gdyby teoretycznie uznać, że w chwili wejścia w życie planu zlikwidowanie ogrodu było możliwe, należałoby zgodnie z przepisami ustawy z 2005 r. zapewnić nieruchomość zamienną o uregulowanej sytuacji prawnej, nie mniejszą od dotychczasowej, w miejscu odpowiednim do potrzeb i funkcjonowania nowego rodzinnego ogrodu działkowego, na której można założyć rodzinny ogród działkowy zgodnie z przepisami prawa, a także założyć nowy ogród i odtworzyć urządzenia i budynki odpowiadające rodzajem urządzeniom i budynkom zlikwidowanego ogrodu; a nadto podmiot, w którego interesie nastąpiłaby likwidacja rodzinnego ogrodu działkowego, zobowiązany byłby wypłacić odszkodowanie. To, jak wyjaśniła biegła, wymagałoby znacznych nakładów, co podważałoby ekonomiczny sens takich działań, a w konsekwencji wystąpienie szkody.

Jako podstawę orzeczenia o kosztach sąd powołał art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Wyrok ten w całości zaskarżył powód, zarzucając:

- naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na wynik sprawy, tj. art. 278 § 1 i art. 233 § 1 k.p.c. przez brak oparcia wyroku na wiadomościach specjalnych wynikających z opinii biegłego z zakresu wyceny nieruchomości, w świetle której na skutek uchwalenia przez pozwaną miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w roku 2013 doszło do zmiany przeznaczenia spornej nieruchomości skutkującej zmniejszeniem jej wartości; oparcie wyroku na ustnej wypowiedzi biegłego, udzielonej z pominięciem wiadomości specjalnych, w świetle których przy hipotetycznym założeniu, że ogrody działkowe nie mogły ulec likwidacji, wartość ta nie uległa zmianie, pomimo jednoznacznego stwierdzenia przez biegłego, że istnienie ogrodów działkowych nie jest kryterium, które może brać pod uwagę przy wycenie, a w rezultacie błędne ustalenie, że powód nie poniósł szkody na skutek uchwalenia w 2013 roku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego; art. 233 § 1 k.p.c. przez wybiórczą ocenę materiału dowodowego i brak jego wszechstronnego rozważenia, w szczególności dokonanie ustalenia, w świetle którego likwidacja ogrodów działkowych znajdujących się w obrębie spornej nieruchomości była niemożliwa lub praktycznie niemożliwa, podczas gdy okoliczność ta nie znajduje odzwierciedlenia w zgromadzonym materiale dowodowym i ustalonym na jego podstawie stanie faktycznym, jak również pominięcie, że działkowcy nie byli w stanie wykazać tytułu prawnego do zajmowania nieruchomości; dokonanie ustalenia, w świetle którego ewentualna likwidacja ogrodów wymagałaby znacznych nakładów finansowych, podczas gdy konkluzja taka nie wynika z materiału dowodowego, a samo określenie potencjalnych nakładów na likwidację jako „znacznych” jest nieprecyzyjne i nie opiera się na jakichkolwiek wyliczeniach, które wymagałyby wiadomości specjalnych; dokonanie na podstawie opinii biegłego z zakresu wyceny nieruchomości ustalenia, w świetle którego z uwagi na niewielką powierzchnię części nieruchomości, na której możliwa była zabudowa, nie podlega ona samodzielnemu zagospodarowaniu, podczas gdy w świetle opinii okoliczność ta jest związana z przeznaczeniem nieruchomości określonym w planie zagospodarowania przestrzennego w 2013 roku i nie dotyczy okresu sprzed uchwalenia planu;

- naruszenie prawa materialnego: art. 361 § 2 k.p.c. w zw. z art. 36 ust. 1 pkt 1 ustawy z 27 marca 2003 o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przy ustaleniu, że w konkretnym przypadku wystąpiła szkoda nie jest wystarczające porównanie wartości nieruchomości, uwzględniając jej przeznaczenie sprzed uchwalenia planu i po jego uchwaleniu.

W oparciu o takie zarzuty domagał się zmiany wyroku przez zasądzenie od pozwanej 9 284 500 złotych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 11 sierpnia 2016 roku oraz kosztów procesu za obie instancje.

Pozwana żądała oddalenia apelacji i zasądzenia kosztów postępowania wynikłych z wniesienia tego środka odwoławczego na swoją rzecz.

Apelacja nie była uzasadniona i nie mogła spowodować oczekiwanej przez skarżącego zmiany wyroku, polegającej na uwzględnieniu zgłoszonego żądania.

Pierwsza grupa zarzutów, określona jako naruszenie prawa procesowego, odnosiła się do sposobu ustalenia przez sąd wysokości szkody. W szczególności powód wywodził, że skoro biegły z zakresu szacowania nieruchomości wyliczył obecną wartość nieruchomości i wartość jaką miałaby ona, przy uwzględnieniu jej przeznaczenia w poprzednim planie zagospodarowania przestrzennego, szkoda odpowiada różnicy pomiędzy tymi dwoma wartościami i dla oceny jej wielkości nie mają znaczenia żadne inne okoliczności, zwłaszcza faktyczna możliwość likwidacji znajdujących się na niej ogrodów działkowych. Z tezami tymi jednak zgodzić się na można. W pierwszej kolejności zaznaczyć bowiem trzeba, że sąd ustalił, zgodnie z opinią biegłego J. B., że różnica wartości nieruchomości w związku ze zmianą jej przeznaczenia wynosi 9 284 500 złotych (9 589 000 – 304 500), tyle tylko że uznał, iż wskazana różnica nie stanowi, wobec konieczności zastosowania normy art. 361 k.c. w istocie szkody. Z tego względu twierdzenie, że sąd nie oparł wyroku na wiadomościach specjalnych jest niezasadne. Podobnie przyjdzie ocenić argument, jakoby sąd oparł wyrok na ustnej wypowiedzi biegłego, iż przy hipotetycznym założeniu braku możliwości likwidacji ogrodu działkowego, wartość nieruchomości nie uległa zmianie. Powód formując taki zarzut pominął bowiem treść art. 286 k.p.c., w myśl którego sąd może żądać od biegłego ustnego wyjaśnienia opinii złożonej na piśmie, z którego to uprawnienia sąd właśnie skorzystał, wyjaśniając tę wątpliwość w formie ustnej opinii, a jednocześnie brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia – jak zdaje się tego domagać skarżący – że opinia ustna ma mniejszą wartość dowodową niż złożona na piśmie. Oczywiście taki pogląd biegłego został wyrażony, przy przyjęciu określonego założenia, jednakże to nie dyskwalifikuje wyrażonego stanowiska.

Trudno również zgodzić się z zarzutem wybiórczej oceny materiału dowodowego i braku jego wszechstronnego rozważenia, co miało polegać na dokonaniu wadliwych ustaleń, że likwidacja ogródków działkowych, znajdujących się na nieruchomości powoda była „praktycznie niemożliwa” i wymagałaby „znaczących nakładów finansowych”. Rzeczywiście, można stwierdzić, że brak było bezpośrednich dowodów, że do takiej likwidacji spornych ogródków przystąpiono i że czynności te, z tych, czy innych względów, do likwidacji nie doprowadziły. Tyle tylko, że żadna ze stron nie twierdziła, że taka próba likwidacji miała miejsce. Podkreślić zresztą należy, że z przedłożonych dokumentów jednoznacznie wynika, iż działkowcy od wielu lat podejmowali starania o uregulowanie stanu prawnego ogrodów działkowych, założonych zresztą na podstawie decyzji organów (...), w których dyspozycji (trwałym zarządzie) znajdowała się sporna nieruchomość, a (...) jeszcze w roku 1999, informowała, że teren zajmowany przez Pracowniczy O. Działkowy (...) nie został przeznaczony do sprzedaży (k. 378). I tak m. in. w 1997 r. zwracali się o zmianę planu zagospodarowania przestrzennego (k. 375), a w roku 2012, po otrzymaniu wezwania Agencji o zaprzestanie upraw wyrazili sprzeciw wobec planów Agencji. Właśnie w oparciu o te dane, wynikające z materiału dowodowego, wobec obowiązującej do chwili wejścia w życie nowego planu zagospodarowania przestrzennego regulacji ustawowej przewidującej możliwość i tryb likwidacji ogrodów działkowych, sąd pierwszej instancji wysnuł prawidłowy wniosek, że nawet w sytuacji, gdyby powód przystąpił do likwidacji ogrodów na spornej nieruchomości, z prawdopodobieństwem zbliżonym do pewności, takie działania nie przyniosłoby efektu. Sąd Okręgowy, w sposób bardzo szczegółowy opisał procedurę takiej likwidacji i warunki, jakie musiałyby zostać spełnione przez podmiot w interesie którego likwidacja miała nastąpić, w związku z czym ponowne przytaczanie tej regulacji jest zbyteczne. Można tylko zwrócić uwagę, że niezbędne było wówczas uzyskanie zgody (...) Związku (...) (art. 17 ust. 2 ustawy z 8 lipca 2005 r. o rodzinnych ogrodach działkowych) i to jak wynikało z także przytoczonego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, zarówno w wypadku gdy istniał tytuł prawny do gruntu, jak i w sytuacji gdy nie był on uregulowany, a wobec tej jednoznacznej postawy działkowców, prezentowanej praktycznie od chwili założenia ogrodów (k. 359-385, 553-562) zmierzającej do uregulowania ich statusu, uzyskanie zgody na likwidację było wysoce wątpliwe. Zauważyć też można, iż identyczny pogląd wyraziła biegła G. G., która wskazując na swoje doświadczenie zawodowe podała, że w znanych jej nielicznych wypadkach przeznaczenie gruntu udało się zmienić za zgodą (...) tylko wówczas, gdy znaczna część ogródków była niewykorzystywana (k. 565). Biegła w tym względzie – wbrew twierdzeniom powoda – nie dokonywała oceny prawnej możliwości takiej likwidacji, a jedynie powołała się na swoją wiedzę związaną z wykonywaniem funkcji biegłego, zaś sąd powołując się na jej spostrzeżenia, uczynił to dla wzmocnienia rozumowania, jakie przeprowadził przy analizie stosownych przepisów, a nie w celu wskazania, że „wiadomości specjalne” biegłego taką możliwość wykluczają. Nie można pominąć w tym zakresie i twierdzeń samej Agencji zawartych w sprawozdaniu z jej działalności za rok 2000 (k. 307 i nast.), że „próby likwidacji ogrodów napotykały na protesty działkowców, rodzą

konflikty społeczne, a nadto likwidacja wiązałaby się z obowiązkiem wypłaty przez Agencję wysokich odszkodowań za uprawy i budowlę ogrodowe”, zwłaszcza że sytuacja w tym zakresie od 2000 r. nie uległa zasadniczej zmianie. Na koniec tej części rozważań można jeszcze zauważyć, że zgodnie z art. 6 k.c. to na powodzie, jako stronie, która wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne, spoczywał ciężar wykazania, że likwidacja ogrodów działkowych była możliwa, a w tym względzie dowody nawet nie zostały zaofiarowane.

Odniesienie się do pozostałych zarzutów, pomimo iż dotyczą one prawa procesowego, poprzedzić trzeba kilkoma uwagami w kwestii prawa materialnego. Powód, wytaczając powództwo wskazywał jako jego podstawę art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, zgodnie z którym jeżeli, w związku z uchwaleniem planu miejscowego albo jego zmianą, korzystanie z nieruchomości lub jej części w dotychczasowy sposób lub zgodny z dotychczasowym przeznaczeniem stało się niemożliwe bądź istotnie ograniczone, właściciel albo użytkownik wieczysty nieruchomości może, żądać od gminy odszkodowania za poniesioną rzeczywistą szkodę albo wykupienia nieruchomości lub jej części. Jak już zwrócił uwagę sąd pierwszej instancji szkoda o jakiej mowa w tym przepisie ma charakter cywilistyczny, a zatem musi być rozumiana jako szkoda majątkowa, na gruncie przepisów ogólnych. Dlatego też "rzeczywista szkoda" obejmuje obiektywny spadek wartości nieruchomości wynikający z uniemożliwienia lub istotnego ograniczenia możliwości korzystania z niej w dotychczasowy sposób lub w sposób zgodny z dotychczasowym przeznaczeniem, ale przy uwzględnieniu innych ograniczeń w korzystaniu i w dysponowaniu nieruchomością. Z tego względu sąd ten trafnie wywiódł, że dla określenia czy po stronie powoda miała miejsce szkoda, a jeśli tak w jakiej wysokości, niezbędne było zbadanie, czy wobec okoliczności, że nieruchomość była zagospodarowana ogródkami działkowymi, możliwe było ich usunięcie, gdyż w przeciwnym wypadku i tak nie mogłaby zostać wykorzystana na cele wynikające z poprzednio obowiązującego planu zagospodarowania przestrzennego, w tym na cele inwestycyjne pod handel wielkopowierzchniowy. Jak zaś wyjaśniono już wyżej, taka likwidacja była faktycznie niemożliwa. Gdyby zaś nawet przyjąć, że mogła mieć miejsce, szkodą powoda byłaby wówczas nie różnica pomiędzy wartością nieruchomości ze względu na jej przeznaczenie w starym i nowym planie zagospodarowania przestrzennego, ale dodatkowo na jej wysokość musiałby mieć wpływ koszt likwidacji ogrodu. Z uwagi natomiast na tryb tej likwidacji i obowiązki nałożone w art. 19 i 20 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o rodzinnych ogrodach działkowych na osobę w interesie której następuje likwidacja, koszty te byłyby niebagatelne lub „znaczne” jak ujął to sąd pierwszej instancji. Zresztą – zdaniem sądu odwoławczego – zgodnie z zasadą rozkładu ciężaru dowodu z art. 6 k.c., skoro dowód wysokości szkody obciążał powoda, który postępowania w zakresie wysokości wskazanych kosztów likwidacji ogrodów w ogóle nie prowadził, tym samym jego twierdzenie, że sąd poczynił błędne ustalenia w tej kwestii nie jest zasadne.

Nie można także podzielić zastrzeżenia skarżącego, iż sąd na podstawie opinii biegłego ds. wyceny nieruchomości wadliwie ustalił, że część nieruchomości, która w nowym planie zagospodarowania przestrzennego jest przeznaczona pod zabudowę, nie podlega samodzielnemu zagospodarowaniu z uwagi na jej bardzo niewielki areal, ponieważ taki wniosek wprost wypływa z tejsze opinii.

Skarżący powołuje się także na możliwość zlikwidowania ogrodu działkowego na podstawie ustawy z dnia 13 grudnia 2013 r. o rodzinnych ogrodach działkowych, obowiązującej od 19.01.2014 r. Zdaje się przy tym jednak zapominać, że nowy plan zagospodarowania przestrzennego obowiązuje od 8 sierpnia 2013 r., a wskazana ustawa w art. 76 ust. 1, stanowiła że właściciel nieruchomości nie może wydać decyzji o likwidacji rodzinnego ogrodu działkowego, zlokalizowanego na nieruchomości, do której stowarzyszenie ogrodowe prowadzące rodzinny ogród działkowy nie może wykazać tytułu prawnego, jeżeli w dniu wejścia w życie ustawy rodzinny ogród działkowy spełnia przynajmniej jeden z warunków, w tym funkcjonowanie ogrodu działkowego na nieruchomości jest zgodne z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego. W takim bowiem wypadku stowarzyszenie ogrodowe prowadzące ten rodzinny ogród działkowy, z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, nabywa prawo użytkowania - w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego, które to stwierdzenie nabycia prawa następuje w drodze decyzji. W efekcie w stosunku do spornej nieruchomości nie istniała już możliwość wydania decyzji o likwidacji ogrodu działkowego na podstawie nowej ustawy, a regulacje wynikające z poprzednio obowiązującej, taką możliwość także czyniły praktycznie niemożliwą.

Jak także już zasygnalizowano wyżej, Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia art. 36 ust 1 pkt 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w zw. z art. 361 § 2 k.c. Skarżący zarzut ten uzasadniał tym, że ocena czy

nieruchomość może być wykorzystana w sposób dotychczasowy lub zgodny z dotychczasowym przeznaczeniem powinna być oparta nie tylko na faktycznym jej wykorzystaniu ale i na możliwości w tym zakresie i nie jest uzależniona od podjęcia działań faktycznych lub prawnych zmierzających do ustalenia sposobu korzystania z nieruchomości, które to stanowisko jest zasadne. Utracone korzyści, bo do tego w istocie sprowadza się szkoda wynikająca ze zmiany planu zagospodarowania przestrzennego, obejmują jednak tę część majątku poszkodowanego, o którą się jego aktywa nie powiększyły lub pasywa nie zmniejszyły, a skutek ten nastąpiłby, gdyby nie owo zdarzenie sprawcze, za które odpowiedzialność została przypisana oznaczonemu podmiotowi, w tym jednak wypadku jak wskazano, wprawdzie wartość nieruchomości obliczana ze względu na jej przeznaczenie w nowym i starym planie zagospodarowania przestrzennego uległa zmianie, jednakże zasadniczy wpływ na możliwość realizacji zamierzeń związanych ze zbyciem tego gruntu, miało posadowienie na nim ogrodów działowych, dokonane przez poprzednika powoda i możliwość ich likwidacji, co zasadniczo wpływało na wysokość szkody. Ponieważ w tym zakresie nie została ona wykazana – zgłoszone żądanie podlegało oddaleniu.

Z tych wszystkich względów, ponieważ podniesione zarzuty, czy to dotyczące naruszenia prawa procesowego, ustaleń faktycznych, czy prawa materialnego nie okazały się trafne, a zaskarżone orzeczenie co do swojej istoty było prawidłowe, apelacja powoda – jako pozbawiona uzasadnionych podstaw podlegała oddaleniu z mocy art. 385 k.p.c.

Orzekając o kosztach postępowania apelacyjnego, sąd zastosował wynikającą z art. 98 § 1 k.p.c. zasadę odpowiedzialności za wynik sprawy i zasądził je w wysokości wynagrodzenia pełnomocnika obliczonego, stosownie do regulacji rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (§ 2 pkt 9 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2) od przegrywającego powoda na rzecz pozwanej.

SSO del. Aneta Pieczyrak-Pisulińska SSA Elżbieta Karpeta SSA Joanna Naczyńska