

Sygn. akt I ACa 301/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Dorota Gierczak
Sędziowie:	SA Monika Koba (spr.) SA Andrzej Lewandowski
Protokolant:	stażysta Justyna Pozarowczyk-Wardowska

po rozpoznaniu w dniu 9 października 2014 r. w Gdańsku na rozprawie
sprawy z powództwa Przedsiębiorstwa Usługowo-Produkcyjnego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G.
przeciwko (...) spółce
z ograniczoną odpowiedzialnością w G.
o zapłatę
na skutek apelacji obu stron
od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku
z dnia 6 czerwca 2013 r. sygn. akt IX GC 15/12

I/ prostuje oczywistą omyłkę w punkcie I (pierwszym) zaskarżonego wyroku w ten sposób, że słowa „do dnia” wykreśla po słowach „od dnia” i wpisuje przed słowem „zapłaty”;

II/ zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II (drugim) o tyle tylko, że zasądza dodatkowo od pozwanej na rzecz powódki ustawowe odsetki od kwoty 23.860 (dwadzieścia trzy tysiące osiemset sześćdziesiąt) złotych od dnia 9 września 2011 roku do dnia 30 stycznia 2012 roku;

III/ oddala apelację powódki w pozostałej części;

IV/ oddala apelację pozwanej;

V/ znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy

Sygn. akt I ACa 301/14

UZASADNIENIE

Powódka Przedsiębiorstwo Usługowo - Produkcyjne (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. kwoty 437.400 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 19 sierpnia 2011 r. do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu tytułem wynagrodzenia za korzystanie w złej wierze z kolektora ściekowego posadowionego na nieruchomości powódki.

Pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 6 czerwca 2013 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 27.970 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 31 stycznia 2012 r. do dnia zapłaty (punkt I), w pozostałym zakresie oddalił powództwo (punkt II), zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 5.038,78 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (punkt III) oraz nakazał ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa od powódki kwotę 3.073,14 zł, a od pozwanej kwotę 196,16 zł tytułem kosztów opinii biegłego, wypłaconych tymczasowo ze Skarbu Państwa (punkt IV).

Sąd Okręgowy ustalił, iż właścicielem wszystkich udziałów w pozwanej spółce, której przedmiotem działalności jest m.in. transport rurociągowy jest Gmina M. (...), która wniosła aportem do pozwanej miejską infrastrukturę wodociągowo - kanalizacyjną, zaś jej eksploatację powierzyła przedsiębiorstwu (...) S.A.

Powódka jest właścicielem nieruchomości położonej w G. przy ulicy (...), objętej księgą wieczystą KW nr (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy Gdańsk - Północ w Gdańsku. Nieruchomość składa się z trzech działek, tj.: działki nr (...) o powierzchni 1.00.36 ha, działki nr (...) o powierzchni 4.61.35 ha oraz działki nr (...) o powierzchni 0.00.47 ha. Sposób korzystania z nieruchomości należącej do powódki opisano w księdze wieczystej jako: woda, tereny niezabudowane, łąki, droga i rola. Wskazaną powyżej nieruchomość powódka nabyła na podstawie umowy sprzedaży z dnia 4 czerwca 1991 r., którą zawarła z J. S.. W momencie sprzedaży nieruchomość była wykorzystywana w celach rolnych.

Pod powierzchnią nieruchomości powódki przebiega kolektor ściekowy o przekroju 1200 mm, służący do odprowadzania ścieków miejskich do oczyszczalni. Przecina on po linii przekątnej działkę nr (...) na odcinku ok. 266 m.

Budowa kolektora była prowadzona na przełomie lat siedemdziesiątych i osiemdziesiątych, w ramach realizacji inwestycji - budowy przepompowni ścieków (...) i kolektora tłoczego do oczyszczalni (...), na którą to inwestycję wydana została decyzja administracyjna z dnia 10.11.1975 r. o zatwierdzeniu planu realizacyjnego. W związku z budową kolektora tłoczego z poprzednią właścicielką zawierane były w latach 1978 - 1984 porozumienia. W treści tych porozumień zajęcia nieruchomości na potrzeby inwestycji wskazywano, że podstawę zajęcia stanowił art. 35 ust. 1, 2 i 3 ustawy wywłaszczeniowej lub zgoda właściciela nieruchomości. Właściciele przyznano odszkodowanie za utracone pożytki rolne w latach objętych porozumieniami. Powódka nabyła w/w nieruchomość na podstawie umowy sprzedaży zawartej w roku 1991 w ramach prowadzonej działalności gospodarczej z zamiarem zrealizowania na niej inwestycji polegającej na budowie bazy usługowo - produkcyjnej wraz ze stacją paliw. W dacie zakupu powódka nie wiedziała, że na zakupionej nieruchomości znajduje się podziemny kolektor ściekowy. W dniu 7 lipca 1994 r. powódka uzyskała uzgodnienie dokumentacji projektowej w Zespole (...) w G., gdzie wskazano na lokalizację urządzeń inżynierskich w odniesieniu do planu realizacyjnego zagospodarowania bazy w zakresie: budynków, stacji paliw, kotłowni, studni głębinowej, oczyszczalni ścieków, sieci wodociągowej, kanalizacyjnej i sanitarnej oraz deszczowej z przyłączem, sieci CO i CW, sieci energetycznej, wjazdu na teren zakładu. Z uwagi na przebieg istniejącego kolektora sanitarnego wskazano wówczas na konieczność uzgodnienia usytuowania projektowanych budynków, urządzeń i sieci z przedsiębiorstwem (...) S.A.

Powódka powzięła wówczas informację o istnieniu na zakupionej przez nią nieruchomości kolektora ściekowego, który został ujęty na mapce planu realizacji jej inwestycji. Na plany powódki naniesiono bowiem linię przebiegu kolektora sanitarnego oraz zaznaczono strefę ochronną tego kolektora o szerokości 20 m z każdej strony od linii

przebiegu kolektora. Planowana inwestycja w części pokrywała się ze strefą ochronną kolektora, mianowicie w zasięgu strefy powódka zaplanowała budowę części obiektów, tj. drogi oraz filtru gruntowego. W dniu 20 grudnia 1994 r. Prezydent Miasta (...) zatwierdził plan realizacji inwestycji i udzielił powódce pozwolenia na budowę bazy usługowo - produkcyjnej E. wraz ze stacją paliw na działce nr (...). Decyzja o pozwoleniu na budowę została uchylona decyzją Prezydenta Miasta (...) nr (...) -I- (...) z dnia 2 kwietnia 2004 r. Decyzją z dnia 4 lipca 2011 r. Wojewoda (...) stwierdził jednak nieważność decyzji uchylającej.

Obecnie na ww. nieruchomości powódka składa jedynie odpady, bez ich utylizacji. Na działce nr (...) położony jest ponadto budynek magazynowy, w którym powódka przechowuje samochody spółki.

Sporny kolektor ściekowy został ujawniony na działce nr (...) w kwietniu 2005 r., po przyjęciu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego rejonu dla tej działki. Z części karty terenu miejscowego planu dotyczącej zaleceń wynikało, że na działce nr (...) przebiega rurociąg tłoczny kanalizacji sanitarnej, w związku z czym pożądanym było pozostawienie w tym obszarze pasa wolnego od zabudowy. W karcie terenu miejscowego planu wskazano, że wyłączone co do tego pasa są następujące funkcje: przedsięwzięcia mogące znacząco oddziaływać na środowisko (z wyjątkami tam wskazanymi), budowa obiektów handlowych prowadzących zbyt towarów, budowa stwarzająca zagrożenie dla środowiska, przedsięwzięcia wymagające składowania materiałów sypkich oraz budowa obiektów emitujących odory.

Podziemny kolektor ściekowy o przekroju 1200 mm, służący do odprowadzania ścieków miejskich do oczyszczalni, przebiega po linii przekątnej przez działkę nr (...) na odcinku ok. 266 m. Z kolektorem tym związana jest strefa ochronna, ukształtowana w ten sposób, że odległość od skrajni rurociągu, po obu jego stronach, wynosi 5 m, w związku z czym szerokość całej strefy (pasa ochronnego i samego rurociągu) wynosi 11,20 m, zaś jej powierzchnia stanowi 2.949 m². Zachowanie 5-metrowego pasa ochronnego jest konieczne dla zapewnienia możliwości szybkiego dostępu do rurociągu w sytuacji usunięcia awarii bądź wymiany kolektora przez pozwaną. Pas musi być wolny od zabudowań i bez utwardzonej powierzchni w celu zapewnienia swobodnego dostępu do rurociągu. W przeciwnym razie współkorzystający z nieruchomości nad kolektorem musiałby się liczyć z ewentualną rozbiórką budynku bądź demontażem nawierzchni w ww. sytuacjach.

Z uwagi na istnienie kolektora zagospodarowanie terenu wzdłuż jego trasy musi spełniać określone warunki, co zostało stwierdzone w zaleceniach przedsiębiorstwa (...) S.A. w dniu 14 sierpnia 2005 r. Do warunków tych należą: umożliwienie dojazdu ciężkim sprzętem w celach eksploatacyjnych, nawierzchnia nieutwardzona, ewentualnie rozbiegana, powierzchnia wolna od jakiegokolwiek zabudowy związanej z gruntem, dopuszczalna jest zieleń standardowa bez nasadzeń. Powyższe oznacza, że powódka może korzystać ze strefy ochronnej na działce nr (...), aczkolwiek w ograniczonym zakresie. Z zakresu ograniczeń nie wynika, aby na nieruchomości powódka w ogóle nie mogła prowadzić inwestycji związanych z jej działalnością gospodarczą.

W latach 2004 – 2005 powódka kilkakrotnie zwracała się do pozwanej o formalne uregulowanie kwestii przebiegu kolektora ściekowego przez jej nieruchomość, jak też o jego usunięcie. Pozwana kolektora nie usunęła, powołując się na fakt jego wybudowania zgodnie z obowiązującymi przepisami oraz za odszkodowaniem dla właściciela za utraczone z tego tytułu korzyści rolne.

Przebiegający przez nieruchomość powódki kolektor ściekowy służy do odprowadzania ścieków z przepompowni (...) w G. do oczyszczalni (...). Na dobę przepływa nim średnio ok. 11.893,5 m³ ścieków. Z uwagi na tak znaczne obciążenie użytkowe tego kolektora nie ma możliwości jego zdemontowania bez wstrzymania odprowadzania ścieków w rejonie zlewni przepompowni ścieków (...). Nie ma również możliwości zapewnienia alternatywnego sposobu odprowadzania ścieków w okresie konieczności wyłączenia działania kolektora. Z uwzględnieniem aktualnie istniejącej infrastruktury, przełożenie spornego kolektora nie jest możliwe, a to z uwagi na znaczne wymagania co do lokalizacji przebiegu kolektora (szeroka strefa ochronna) oraz „rozdysponowanie” terenów na usługi i przemysł.

W związku z istnieniem na nieruchomości powódki urządzeń pozwanej na obszarze strefy ochronnej nastąpiło trwałe ograniczenie w sposobie korzystania z nieruchomości. Strony postępowania współkorzystają z obszaru strefy ochronnej, przy czym udział powódki wynosi 0,3%, zaś udział pozwanej – 0,7%. Cena rynkowa 1 metra kwadratowego nieruchomości powódki wynosi około 149 zł. Całkowita wartość służebności przesyłu na powierzchni obszaru ograniczonego użytkowania wynosi 131.820 zł. Kwota ta nie uwzględnia spadku wartości nieruchomości, ponieważ z momentem jej nabycia przez powódkę kolektor ściekowy już na niej przebiegał i fakt ten już wówczas wpłynął na cenę sprzedaży. Miesięczna stopa kapitalizacji, czyli ustalona metodą odwróconej kapitalizacji prostej miesięczna wartość służebności wynosiła: w styczniu 2009 r. – 650 zł, od lutego do grudnia 2009 r. – 750 zł, od stycznia 2010 r. do grudnia 2010 r. – 780 zł, od stycznia 2011 r. do grudnia 2011 r. – 800 zł, od 1 do 5 stycznia 2012 r. – 110 zł.

Wartość wynagrodzenia, jakie przysługuje powódce za bezumowne korzystanie przez pozwaną w okresie od 4 stycznia 2009 r. do 4 stycznia 2012 r. ze służebności przesyłu kolektora ściekowego umieszczonego na działce nr (...) wynosi 27.970 zł – przy stopie kapitalizacji na poziomie 0,0686. Kwota tego wynagrodzenia uwzględnia coroczną waloryzację o wskaźnik inflacji z roku poprzedzającego. Oszacowane wynagrodzenie odpowiada wartości rynkowej gruntu, traktowanego jako niezabudowanego i wolnego od urządzeń pozwanej, ale z uwzględnieniem współkorzystania z zajętego obszaru przez obie strony postępowania.

Powódka wezwała pozwaną do zapłaty na jej rzecz kwoty 436.960 zł z tytułu bezumownego korzystania przez ostatnie 3 lata ze służebności przesyłu kolektora ściekowego.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione jedynie w części.

W ocenie Sądu I instancji z dokumentów przedstawionych przez powódkę wynikają okoliczności o podstawowym znaczeniu dla rozstrzyganej sprawy, mianowicie fakt, iż prawo własności nieruchomości przy ul. (...) jej przysługuje, fakt, iż przez nieruchomość tę - po działce nr (...) - przebiega kolektor sanitarny w położeniu naniesionym na mapach o długości 266 m oraz że kolektor ten wchodzi w skład przedsiębiorstwa pozwanej i w związku z powyższym stanowi jej własność. Pozwana nie zaprzeczała tym okolicznościom, zatem na podstawie art. 230 k.p.c. Sąd ustalił je jako niezaprzeczone.

Sąd a quo z urzędu dopuścił dowód z opinii biegłego w zakresie wskazanym w postanowieniu z dnia 9 października 2012 r. W niniejszej sprawie powódka wysokość wynagrodzenia wyliczyła w oparciu o stawki czynszu, a to podejście nie mogło zostać zaakceptowane. Jednocześnie, skoro twierdzenia i dowody przedstawione przez powódkę uzasadniały roszczenie co do zasady, zachodziła potrzeba weryfikacji żądania co do wysokości, czego Sąd nie mógł uczynić bez zasięgnięcia opinii biegłego.

Sąd Okręgowy częściowo oparł się na dowodzie z przesłuchania strony powodowej. Sąd wziął pod uwagę zeznania J. B. w tej części, w jakiej dotyczyły one aktualnego sposobu korzystania przez powódkę z nieruchomości. Sąd nie uznał za wiarygodne przedstawianych przez niego dalszych planów zagospodarowania nieruchomości, gdyż nie znajdują one potwierdzenia w innych dowodach. Biorąc ponadto pod uwagę, że żądania powódki obejmują okres trzech lat wstecz przed wniesieniem pozwu, jego projekty co do dalszego wykorzystania nieruchomości nie miały znaczenia dla określenia wysokości wynagrodzenia.

Przechodząc do oceny prawnej zasadności roszczenia, Sąd a quo w pierwszej kolejności wskazał na utrwalony w orzecznictwie pogląd, iż władztwo przedsiębiorstwa eksploatującego urządzenia przesyłowe odpowiada władztwu wynikającemu z prawa służebności, co pozwala uznać takie przedsiębiorstwo za posiadacza służebności w rozumieniu art. 352 § 2 k.c. Następnie podniósł, że nie ma podstaw wyłączenie roszczenia opartego na przepisach art. 230 k.c. w zw. z art. 224 – 225 k.c. o zapłatę w stosunku do posiadacza służebności w złej wierze. Sąd I instancji wskazał, że inwestycja w postaci kolektora sanitarnego rozpoczęta została nie później niż w roku 1978, o czym świadczy protokół porozumienia z dnia 3 stycznia 1978 r., czyli w dacie obowiązywania ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (jedn. tekst: Dz.U z 1974, Nr 10, poz.64 z późn. zm- dalej u.z.t.w.n). W orzecznictwie został natomiast wyrażony pogląd, że decyzja wydana na podstawie art. 35 ust. 1 tej ustawy jest

tytułem prawnym dla przedsiębiorcy przesyłowego do stałego korzystania z wymienionej w tej decyzji nieruchomości. Nie ma jednak powodu, aby właścicielowi nieruchomości obciążonej obowiązkiem znoszenia na swojej własności urządzeń przesyłowych, służących wprawdzie interesowi ogólnemu, ale należących do przedsiębiorstwa przesyłowego, odmawiać wynagrodzenia. Posadowienie tych urządzeń jest trwałe, ale nie nieodpłatne. Odpłatność była jednak realizowana na drodze administracyjnej, zgodnie bowiem z art. 36 u.z.t.w.n. właścicielowi nieruchomości przysługuje odszkodowanie za straty wynikłe z działań przewidzianych w art. 35 ust. 1 i 2 tej ustawy. Zakłada się jego ustalenie drogą porozumienia, a w razie sporu określa się je na wniosek zainteresowanego w drodze decyzji administracyjnej. W konsekwencji Sąd Okręgowy wywiódł dzieląc pogląd prezentowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że ograniczenie prawa własności na podstawie decyzji wydanej w oparciu o art. 35 ust. 1 nie jest bezprawne, posiadaczowi przysługuje skuteczny tytuł do władania nieruchomością, czego konsekwencją jest brak podstawy do uznania, że dochodzi do naruszenia prawa własności.

Sąd Okręgowy stwierdził jednak, że pozwana nie wykazała ani nawet nie twierdziła, że istniała decyzja wydana w trybie art. 35 u.z.t.w.n. Nie wynika to z podpisywanych w kolejnych latach „protokołów wzajemnego porozumienia”. Przeciwnie, każdorazowo w § 1 porozumienia wskazywano, że zajęcie nieruchomości następowało „na podstawie art. 35 ust. 1, 2 i 3 u.z.t.w.n lub za zgodą właściciela terenu”. Skoro pozwana nie przedstawiła decyzji, lecz złożyła porozumienia zawierane z ówczesną właścicielką terenu, to uznać należy, że podstawą zajęcia nieruchomości na potrzeby inwestycji była właśnie ta zgoda.

W toku dalszych rozważań Sąd I instancji zważył, iż pozwana twierdziła, że podstawą legalnego korzystania przez nią z nieruchomości powódki w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu była trwała zgoda poprzedniej właścicielki nieruchomości. Zdaniem Sądu, odwołującego się do stanowiska Sądu Najwyższego, legitymacja do korzystania z cudzej nieruchomości, w granicach jakie przysługują posiadaczowi służebności, może również opierać się na cywilnoprawnej umowie. Jednak wówczas rzeczą posiadacza służebności jest wykazanie tej okoliczności, zwłaszcza tego, że uprawnienie ma trwały charakter. Przy rozstrzyganiu sporów między właścicielem nieruchomości a przedsiębiorstwem przesyłowym zasadnicze znaczenie ma bowiem jednoznaczne ustalenie podstawy wkroczenia na nieruchomość w celu budowy sieci (umowa czy decyzja administracyjna), okoliczność ta bowiem rozstrzyga o charakterze stosunku prawnego między stronami, a w konsekwencji o podstawie i rodzaju roszczeń. Zezwolenie przez właściciela nieruchomości na założenie instalacji przesyłowych i ich eksploatację kształtuje nowy stan prawny, powodując nawiązanie między właścicielem i przedsiębiorstwem przesyłowym stosunku cywilnoprawnego charakteryzującego się trwałością i ciągłością. Cechy te wynikają z natury nawiązanego stosunku prawnego, dlatego tylko w wyjątkowych wypadkach właściciel gruntu będzie mógł domagać się jego zniesienia i żądania likwidacji założonych urządzeń. Nawet jednak w takim wypadku trwałość nawiązanego stosunku prawnego nie ma charakteru absolutnego, gdyż istotna zmiana stosunków może uprawniać do jego rozwiązania.

W ocenie Sądu a quo w realiach sprawy pozwana po pierwsze nie wykazała, aby zezwolenie właścicielki nieruchomości na jej zajęcie miało charakter trwały. Nie wynika to z treści przedstawionych protokołów porozumień, aby wola poprzedniej właścicielki terenu była zgoda na trwałe i nieodpłatne korzystanie z jej gruntów. Z faktu, że porozumienia były zawierane w kolejnych latach, a zwłaszcza z adnotacji na protokole z roku 1984 należy wnosić, że odszkodowanie, o którym mowa w kolejnych protokołach, a które miałyby „całkowicie zaspokajać roszczenia odszkodowawcze” właścicielki, stanowiło w istocie odszkodowanie za utracone plony, a nie zaspokojenie jakichkolwiek innych roszczeń.

Dodatkowo wskazał Sąd Okręgowy, że pogląd o trwałych skutkach legalnego zajęcia nieruchomości i braku podstaw do dochodzenia roszczeń opartych na art. 224 – 225 k.c. spotkał się z krytyką w piśmiennictwie i przytoczył wcześniejsze orzecznictwo Sądu Najwyższego, do którego odwołuje się doktryna. W konsekwencji przyjął, iż nie ma podstaw do uznania z uwagi na regulacje u.z.t.w.n, że wypłacone odszkodowanie pokrywało stratę właściciela nieruchomości w postaci trwałej utraty wartości nieruchomości, a tym bardziej wynagrodzenie za dalsze korzystanie z nieruchomości. Argumentował, że do takich samych wniosków prowadzi analiza porozumień obejmujących odszkodowanie za straty w uprawach. Sąd I instancji przywołał następnie treść porozumienia z roku 1984, w którym jasno wskazano, że uzgodniono odszkodowanie dotyczące plonów, natomiast właścicielka nie zgodziła się na przyjęcie odszkodowania za zasypanie odpływów wody i domagała się doprowadzenia terenu do poprzedniego stanu. Opinie stanowiące

podstawę merytoryczną porozumień są wyliczeniem utraconych pożytków, a kwoty z nich wynikające są tożsame z kwotami ujętymi w porozumieniach. Oznacza to, że porozumienia dotyczyły wyłącznie utraconych pożytków; o innych rodzajach szkód, strat i roszczeń w porozumieniu nie ma mowy, co oznacza, że nie zostały one tym porozumieniem objęte.

Sąd a quo rozważył też zasadność stanowiska pozwanej, która wskazała, że w momencie budowy kolektora przedmiotowa działka miała charakter rolny, a zgodnie z art. 143 k.c. w granicach określonych przez społeczno – gospodarcze przeznaczenie prawa własność gruntu rozciąga się na przestrzeń nad i pod jego powierzchnią. Z powyższego wynika a contrario, że własność gruntu nie rozciąga się na przestrzeń pod i nad powierzchnią, z której właściciel nie może korzystać w granicach określonych przez społeczno – gospodarcze przeznaczenie prawa. W przypadku nieruchomości o charakterze rolnym granica prawa własności rozciąga się tak głęboko pod ziemią, jak sięgają korzenie roślin. Nie mogła tych granic zmienić, zdaniem pozwanej, późniejsza zmiana przeznaczenia działki. W przedmiotowej kwestii Sąd także przywołał orzecznictwo Sądu Najwyższego, który stwierdził, że nie jest możliwe wyznaczenie granic przestrzennych nieruchomości gruntowej w sposób abstrakcyjny, w oderwaniu od takich okoliczności jak przeznaczenie gruntu, miejsce jego położenia, sposób korzystania przez właściciela. Określenie zatem przestrzennych granic własności nieruchomości gruntowej wymaga ustalenia wskazanych okoliczności. Dopiero do dokonaniu takich ustaleń możliwa jest ocena, jakie są granice danej nieruchomości i czy określone zachowanie się osoby trzeciej narusza przestrzenne granice własności. Sąd Najwyższy uznał ponadto, że zmiany w sposobie korzystania z nieruchomości muszą zostać uwzględnione przy określaniu tych granic.

W ocenie Sądu Okręgowego od czasu budowy urządzeń nastąpiła istotna zmiana stosunków, uwarunkowana zmianą przeznaczenia nieruchomości. Nieruchomość, która miała w czasie budowy urządzeń charakter rolny, zgodnie z ustaleniami planu zagospodarowania przestrzennego może być przez powódkę wykorzystywana pod zabudowę produkcyjno – usługową. O ile zaś urządzenia stanowiące część przedsiębiorstwa pozwanej nie przeszkadzały w rolniczym wykorzystaniu nieruchomości, to w przypadku wykorzystania jej na cele przemysłowe zaistniały ograniczenia związane z niemożnością dowolnego korzystania z całej nieruchomości, co uzasadniało rozwiązanie dotychczasowej umowy, gdyby taka została zawarta.

Kontynuując swe rozważania, Sąd a quo odniósł się do zarzutu pozwanej, że ograniczenia powódki w prawie korzystania z nieruchomości nie wynikają z faktu istnienia kolektora, lecz z przeznaczenia tego fragmentu działki pod kolektor według ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Wywiodła z tego, że samo istnienie kolektora nie zmienia możliwości jej zagospodarowania, gdyż od chwili prawomocnego uchwalenia planu zagospodarowania przestrzennego powódka ma prawo zagospodarowania działki wyłącznie zgodnie z tym planem, co oznacza brak możliwości budowania obiektów na fragmencie działki, pod którym przebiega kolektor. Stanowisko to w ocenie Sądu jest całkowicie niezasadne. To, że miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego przewiduje na nieruchomości lokalizację urządzeń infrastruktury technicznej, nie jest równoznaczne z uznaniem, iż posadowienie tej infrastruktury nie uniemożliwia korzystania z nieruchomości w inny, zgodny z planem sposób (a w konsekwencji nie może naruszać własności). Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego ustala dopuszczalne sposoby i warunki zagospodarowania nieruchomości, nie przesądza natomiast, że żaden ze sposobów zagospodarowania danej nieruchomości nie może kolidować z innym przewidzianym planem sposobem jej zagospodarowania, a w konsekwencji - nie przesądza, że skoro dany sposób zagospodarowania nieruchomości przewidziany jest planem, to nie może stanowić on naruszenia prawa własności. W realiach sprawy to, że w zaleceniach karty terenu (pkt 18) przewiduje się pas wolny od zabudowy o szerokości co najmniej 4 m od skrajni nie oznacza, że nie dochodzi do naruszeń własności powódki w aktualnych jego granicach, wyznaczonych przez jego przeznaczenie (zabudowa produkcyjno – usługowa) i zasadami kształtowania i zagospodarowania terenu.

Odnosząc się do twierdzenia, że pozwana – o ile jest posiadaczem służebności - pozostaje w dobrej wierze, wskazał Sąd Okręgowy, że domniemanie dobrej wiary, na które powoływała się pozwana, zostało w realiach sprawy skutecznie obalone. Nawet gdyby można było uznać, że istniała dorozumiana umowa pozwalająca pozwanej na bezpłatne korzystanie z nieruchomości odpowiadające służebności przesyłu, to najpóźniej w chwili, gdy właściciel sprzeciwił się takiemu korzystaniu z jego nieruchomości, nie można mówić o istnieniu po stronie przedsiębiorstwa dobrej wiary.

W tym kontekście wskazał Sąd, iż powódka już w 2007 r. wytoczyła powództwo o nakazanie pozwanej przywrócenia stanu zgodnego z prawem. Prawomocnym wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2012 r. w sprawie V GC 1552/11 Sąd Rejonowy Gdańsk – Północ w Gdańsku oddalił powództwo. Podstawą orzeczenia było uznanie, że żądanie w sytuacji, gdy jest to kolektor o tak dużym znaczeniu dla mieszkańców (...), stanowi niedopuszczalne nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 k.c. Stosownie do art. 224 § 2 k.c. w zw. z art. 230 k.c. od chwili, kiedy posiadacz w dobrej wierze dowiedział się o wytoczeniu przeciwko niemu powództwa o wydanie rzeczy, jest obowiązany do wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy. Najpóźniej zatem od daty doręczenia odpisu pozwu w sprawie, jaka toczyła się przed Sądem Rejonowym, a więc przez cały okres, za jaki w niniejszej sprawie powódka dochodziła wynagrodzenia, pozwana co do zasady miała obowiązek uiszczania wynagrodzenia za korzystanie ze służebności.

Sąd I instancji przypomniał następnie, że pozwana bezzasadności skierowanego w stosunku do niej powództwa upatrywała w fakcie, że sieć eksploatuje (...) S.A., co implikuje brak podstawy prawnej do zasądzenia od niej wynagrodzenia za korzystanie z przedmiotowej nieruchomości.

Odnosząc się do tego zarzutu wskazał, że bezspornie urządzenia przesyłowe biegnące na nieruchomości powódki wchodziły w skład przedsiębiorstwa pozwanej. Właściciel nieruchomości może wystąpić względem przedsiębiorstwa, w skład którego wchodzi urządzenia przesyłowe, korzystającego z jego nieruchomości bez tytułu prawnego, w złej wierze, z roszczeniem o wynagrodzenie za korzystanie z nieruchomości w oparciu o art. 224 § 2 w zw. z art. 225 w zw. z art. 230 i art. 352 § 2 k.c. bez względu na to, czy nie korzystając z nieruchomości lub będąc ograniczony w możliwości korzystania, poniósł jakąkolwiek szkodę i niezależnie od tego, czy posiadacz służebności odniósł z tego korzyść. Fakt, iż eksploatatorem urządzeń na podstawie umowy jest inny podmiot (S. N. (...)) nie stoi w sprzeczności z uznaniem, że pozwana sprawuje nad urządzeniami władztwo w zakresie służebności przesyłu, skoro urządzenia, wchodząc w skład przedsiębiorstwa pozwanej, stanowią jej własność. Oddanie zaś prawa do eksploatacji wodociągu nie powoduje, że pozwana przestała być posiadaczem służebności w rozumieniu art. 352 k.c. Choć z istnienia urządzenia na nieruchomości powódki korzysta i odnosi korzyści osoba trzecia, nie wyłącza to roszczenia w stosunku do pozwanej.

Tym samym Sąd I instancji uznał, że roszczenie powódki znajdowało oparcie w przepisach art. 230 k.c. w zw. z art. 224 – 225 k.c. co do zasady. W kwestii wysokości zasądzonego roszczenia Sąd a quo oparł się na opinii biegłego.

Choć roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie z rzeczy nie ma charakteru odszkodowawczego, gdyż jego wysokość nie zależy od tego, czy właściciel poniósł jakikolwiek uszczerbek, to może ono realizować różne cele gospodarcze, w tym kompensować koszty, które właściciel poniósł przez to, że był np. zmuszony do korzystania z cudzej nieruchomości zamiast własnej albo utracił korzyści, jakie by uzyskał wynajmując lub wdzierżawiając rzecz. Trafne jest więc stanowisko, że wynagrodzenie za tzw. bezumowne korzystanie z rzeczy może spełniać cele odszkodowawcze. O jego wysokości decyduje wynagrodzenie rynkowe, jakie nieuprawniony posiadacz musiałby zapłacić za korzystanie z danego rodzaju rzeczy przez czas trwania tego władztwa, gdyby było ono oparte na tytule prawnym.

Sąd Okręgowy wskazał, że w orzecznictwie dominuje pogląd, że wysokość wynagrodzenia podlega indywidualnej ocenie w każdej sprawie. Co do zasady, adresat roszczenia winien uiścić właścicielowi nieruchomości taką kwotę, jaką musiałby zapłacić, gdyby jego posiadanie opierało się na prawie. Wysokość wynagrodzenia, o którym mowa w art. 224 § 2 k.c., powinna zatem odpowiadać stawkom za korzystanie z rzeczy określonego rodzaju, biorąc pod uwagę ceny występujące na rynku. Tak przepis ten rozumie się powszechnie w doktrynie i orzecznictwie. Uwzględniając jednak, że w sprawie nie mamy do czynienia z posiadaniem nieruchomości w rozumieniu art. 336 k.c., a więc z posiadaniem wyłączającym władztwo właściciela, ale jedynie z ograniczeniem tego władztwa w zakresie wynikającym ze stopnia ingerencji istniejącego urządzenia w przestrzeń (art. 143 k.c.), w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że ustalone w powyższy sposób stawki winny podlegać korekcie. Ograniczony zakres korzystania z nieruchomości przez posiadacza służebności nie może bowiem pozostać bez wpływu na wysokość wynagrodzenia. Ustalenie wysokości wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości w zakresie służebności powinno być zatem proporcjonalne do stopnia ingerencji w treść prawa własności powódki i uwzględniać wartość nieruchomości. Wartość nieruchomości może być zatem jednym z kryteriów ustalania tego wynagrodzenia. Nie zawsze stawka rynkowa czynszu dzierżawy

jest adekwatnym podejściem, gdyż może okazać się, że ze względu na specyfikę działalności gospodarczej strony zgłaszającej roszczenie zawarcie umowy dzierżawy nie wchodziłoby w grę.

Odpowiednie wynagrodzenie za korzystanie z cudzej rzeczy to takie wynagrodzenie, które stanowi ekwiwalent wszystkich korzyści, jakich właściciel nieruchomości został pozbawiony (w stanie faktycznym w związku z ustanowieniem służebności). Bierze się pod uwagę takie czynniki jak charakter nieruchomości, jej położenie, rozmiar, rodzaj, kształt, przeznaczenie wynikające z miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, utratę pożytków ograniczenia w prawie rozporządzania i swobodnego decydowania o przeznaczeniu nieruchomości, sposobu przebiegu urządzeń, trwałości i nieodwracalności obciążenia w dłuższej perspektywie oraz ich uciążliwości. Po stronie przedsiębiorcy bierze się pod uwagę takie kwestie jak realizowanie celów społecznych, fakt, że realizowanie tych celów wymaga korzystania z gruntów stanowiących własność osób trzecich.

W świetle powyższych rozważań Sąd I instancji nie podzielił zastrzeżeń powódki co do sposobu określenia przez biegłego wysokości adekwatnego wynagrodzenia. W ocenie Sądu oczywistym jest, że nieodpowiednie byłyby stawki czynszu, według których proponowała określić wysokość wynagrodzenia powódka, która nie potrafiła nawet wskazać, jakiego rodzaju nieruchomości podawane przez nią stawki dotyczą. Stawki takie różnią się w zależności od rodzaju nieruchomości, jej przeznaczenia i położenia. Powódka nie twierdziła, że przeznaczała tereny pod dzierżawę, a urządzenia pozwanej uniemożliwiają jej zawarcie umów. Trzeba mieć na względzie fakt, że powódka, zajmując się odbiorem śmieci, potrzebuje w celu prowadzenia działalności nieruchomości o dużych rozmiarach, a rodzaj działalności nie wyłącza korzystania przez powódkę, choć w ograniczonym zakresie, z terenu objętego pasem ochronnym kolektora. Stawki czynszu najmu lub dzierżawy byłyby w ocenie Sądu a quo relewantne wyłącznie wówczas, gdyby korzystanie przez pozwaną ze służebności wyłączało całkowicie możliwość korzystania z terenu zajętego przez kolektor przez powódkę, a taka sytuacja nie ma miejsca. Nie ma w ocenie Sądu przeszkód, aby adekwatne wynagrodzenie powódki oszacować metodą przyjętą przez biegłego, tj. metodą wyceny wartości służebności przesyłu i określenia jej wartości w czasie, za jaki powódka żąda wynagrodzenia. Należy zważyć, że nie jest to metoda zastrzeżona wyłącznie na potrzeby ustawy o gospodarce nieruchomościami, jak wydaje się argumentować powódka. W ocenie Sądu Okręgowego powódka nie wykazała, aby wyłączona była całkowicie możliwość gospodarczego wykorzystania przez nią tej części nieruchomości, pod którą znajduje się kolektor, a dopiero taka konstatacja mogłaby uzasadniać tezę o tym, że pozwana korzysta z nieruchomości z wyłączeniem powódki. Metoda przyjęta przez biegłego uwzględnia przy tym charakterystykę nieruchomości i jej cenę.

Sąd Okręgowy uznał, iż biegły w sposób wyczerpujący i przekonujący wyjaśnił przyjętą metodologię wyceny wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości. Przyjęty sposób wyceny uwzględnia współkorzystanie stron z nieruchomości w części w jakiej jest na niej posadowiony kolektor i wyznaczona jest strefa ochronna. Jako bezzasadne ocenił Sąd twierdzenia powódki jakoby w rejonie posadowienia rurociągu i strefy ochronnej w ogóle nie mogła korzystać z nieruchomości, z opinii biegłego wynikało bowiem, iż powódka może zagospodarować tą część nieruchomości w sposób, który nie będzie wiązał się ze stałą zabudową i utwardzeniem. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko biegłego w kwestii charakteru wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu oraz co do konieczności pominięcia w naliczeniu wynagrodzenia utraty wartości nieruchomości z zamontowanym kolektorem, skoro wartość ta była już odpowiednio pomniejszona z momentem zawarcia umowy sprzedaży, był on bowiem posadowiony na nieruchomości jeszcze przed jego nabyciem przez powódkę.

Pozwana po zapoznaniu się z opinią biegłego przyznała, że metoda obrana przez biegłego jest adekwatna i powszechnie stosowana w tego rodzaju sprawach. Pozwana nie kwestionowała stawki przyjętej przez biegłego, zgłaszając jedynie zastrzeżenia co do tego, że powierzchnia, za jaką powódce miałyby się należeć wynagrodzenie, powinna być mniejsza, tj. określona zgodnie z rzeczywistymi potrzebami technicznymi podmiotu eksploatującego. Sąd nie uwzględnił jednak wniosku pozwanej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego do spraw budownictwa na okoliczność ustalenia minimalnej niezbędnej powierzchni pasa ograniczonego korzystania wokół kolektora. W ocenie Sądu a quo miarodajną powierzchnią, wbrew zarzutowi pozwanej, jest powierzchnia określona przez S. N. (...), który eksploatuje sieć, a zatem najlepiej orientuje się w rzeczywistych potrzebach ograniczenia korzystania z nieruchomości przez właściciela. Określenie teoretycznej, minimalnej powierzchni, zgodnie z wnioskiem pozwanej nie oznaczałoby, że w

przyszłości, w razie konieczności, podmiot eksploatujący sieć korzystałby wyłącznie z tak wyznaczonej minimalnej powierzchni, co czyniłoby kwotę ustaloną z uwzględnieniem takiej powierzchni nieadekwatną.

Sąd I instancji podzielił wyrażony przez pozwaną pogląd, że niedopuszczalne jest żądanie wynagrodzenia przewyższającego w przewidywalnym okresie wartość zajętej nieruchomości; suma wynagrodzenia w odległej perspektywie powinna być odpowiednio niższa od wartości nieruchomości.

Przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości mogą mieć znaczenie okoliczności, na podstawie których powinno ono zostać w realiach sprawy obniżone. Ciężar dowodu tych okoliczności, mających wpływ na wysokość wynagrodzenia opartego o mierniki obiektywne, spoczywa na stronie pozwanej, która, jak wynika z reguły zawartej w art. 6 k.c., chce wywodzić korzystne skutki prawne z udowodnienia okoliczności mających wpływ na obniżenie wynagrodzenia. W rozpoznawanej sprawie pozwana nie przedstawiła twierdzeń ani dowodów, które pozwoliłyby ocenić, w jakiej perspektywie czasowej urządzenia będą pozostawały na nieruchomości powódki i w jaki sposób adekwatnie obniżyć wynagrodzenie, by w tej właśnie, odległej perspektywie nie przekroczyło ono wartości nieruchomości. Zważył Sąd, że wartość ta, nawet biorąc pod uwagę tylko powierzchnię działki (...), jest znaczna; powierzchnia działki przekracza 4,5 hektara, co oznacza, że jej wartość rynkowa wynosi niemal 7 milionów złotych; biorąc pod uwagę powyższe założył, że wynagrodzenie za korzystanie ze służebności w wysokości wyliczonej przez biegłego nie przewyższy wartości nieruchomości w perspektywie czasowej równej istnieniu kolektora (pозwana musiałaby z niego korzystać przez ponad 700 lat, aby wynagrodzenie złożyło się na wartość nieruchomości).

Biorąc pod uwagę powyższe, na mocy art. 230 k.c. w zw. z art. 224 – 225 k.c. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę wynagrodzenia za służebność przesyłu za 3 ostatnie lata przed wniesieniem pozwu, ustalając ją na sumę miesięcznych kwot wynagrodzenia w łącznej wysokości 27.970 zł (w roku 2009 – 8.900 zł, w roku 2010 – 9.360 zł, w roku 2011 – 9.600 zł i w styczniu 2012 r. – 110 zł). W pozostałym zakresie Sąd I instancji oddalił powództwo.

O kosztach procesu Sąd a quo orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. przyjmując, że powódka wygrała proces jedynie w 6%, a pozwana - w 94%.

Powódka zaskarżyła powyższy wyrok Sądu I instancji w części, w jakiej powództwo zostało oddalone co do kwoty 278.210 zł, odsetki ustawowe co do zasądzonej kwoty 27.970 zł zostały przyznane powódce od dnia 31 stycznia 2012 r.; zasądzono od powódki na rzecz pozwanej koszty procesu i nakazano ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa kwotę 3.073,14 zł tytułem kosztów opinii biegłego.

Zaskarżonemu wyrokowi apelująca zarzuciła naruszenie prawa materialnego, a w szczególności przepisu art. 225 § 2 w zw. z art. 230 kodeksu cywilnego, poprzez wykładnię polegającą na uznaniu, że wysokość wynagrodzenia za bezumowne korzystanie (w złej wierze) z nieruchomości w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu, można ustalić na podstawie metod właściwych dla wyceny nieruchomości, w wyniku czego:

1. rozstrzygnięcie o wysokości należnego powódce wynagrodzenia za bezumowne korzystanie przez pozwaną (w złej wierze) z nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu kolektora ściekowego zostało oparte na opinii biegłego D. K., w której - z całkowitym pominięciem stawek rynkowych za korzystanie z nieruchomości - zastosowano metodologię naliczenia tego wynagrodzenia na podstawie wartości nieruchomości, z uwzględnieniem średniej stopy kapitalizacji, odniesionej do bezpiecznych instrumentów rynku finansowego (obligacji, bonów skarbowych i lokat),

2. Sąd I Instancji pominął całkowicie przedstawiony przez powódkę dowód stosowania na rynku najmu powierzchni gruntowych w G. stawek wynikających z Zarządzenia nr (...) Prezydenta Miasta (...), w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 maja 2011 r.

Wskazując na powyższe zarzuty, powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez: zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki dalszej, dochodzonej pozwem kwoty 278.210 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 19 sierpnia 2011 r., przyznanie powódce odsetek ustawowych od zasądzonej kwoty 27.970 zł od dnia 19 sierpnia 2011 r., zasądzenie

od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych, odstąpienie od nakazania powódce uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa kwoty 3.073,14 zł tytułem kosztów opinii biegłego i obciążenie tymi kosztami pozwanej, w razie zaś nieuwzględnienia powyższego wniosku - o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Pozwana zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego w części, w której pozwana przegrała proces, tj. co do punktu I (w całości) oraz punktu IV tiret drugi.

Apelująca zarzuciła rozstrzygnięciu Sądu I instancji naruszenie prawa materialnego i przepisów postępowania w szczególności poprzez:

1. naruszenie przepisu art. 224 § 2 k.c. i art. 225 k.c. w zw. z art. 230 k.c. oraz art. 336 k.c. i art. 352 k.c. – poprzez błędne przyjęcie, że przepisy te dotyczą sytuacji polegającej na istnieniu sieci wodociągowych i kanalizacyjnych na nieruchomości, tj.:

a) błędne uznanie, że przepisy o tzw. roszczeniach uzupełniających (art. 224 i art. 225 k.c.) uzupełniają nie tylko roszczenie windykacyjne, ale również roszczenie negatoryjne,

b) bezzasadne zastosowanie w/w przepisów w sytuacji, gdy posiadacz służebności przesyłu (abstrahując, jaki podmiot nim jest w niniejszej sprawie) nie jest posiadaczem samoistnym ani posiadaczem zależnym w rozumieniu przepisu art. 336 k.c., lecz posiadaczem służebności (odrębna postać posiadania) w rozumieniu art. 352 k.c., a więc nie można do niego stosować przepisów art. 224, 225 i 230 k.c. wobec braku odpowiedniego odsłania w ustawie,

c) nieuzasadnione przyjęcie, że korzystającym z nieruchomości jest pozwana jako właściciel sieci, a nie eksploatator i tym samym podmiotem faktycznie dokonującym przesyłu wody poprzez magistralę,

2. błędne przyjęcie, że pozwana nie posiada prawa do terenu, tj.:

a) naruszenie przepisu art. 35 i art. 36 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości i art. 65 § 2 k.c. – poprzez błędne przyjęcie, że otrzymane przez poprzednich właścicieli odszkodowanie oraz oświadczenie przez nich, że zaspokaja ono ich wszystkie roszczenia z tytułu zajęcia nieruchomości nie oznacza, iż brak jest obecnie uprawnień powódki do żądania wynagrodzenia,

b) błędne przyjęcie, że zgoda poprzedniego właściciela na posadowienie infrastruktury ma charakter czasowy, choć posadowienie infrastruktury ma ze swej natury charakter trwały,

3. brak uwzględnienia, że działka ma ograniczenia w zabudowie wynikające z miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego – przez przyjęcie, że plan miejscowy jest w istocie jedynie określeniem planowanego przeznaczenia konkretnego terenu, a pominięcie przez Sąd, że plan miejscowy będąc aktem prawa miejscowego wprowadza też bezwzględnie obowiązujące zakazy dla właścicieli nieruchomości, np. zakaz budowy określonego rodzaju, zaś właściwym roszczeniem jest w takim wypadku roszczenie o odszkodowanie z tytułu uchwalenia planu,

4. naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, a przede wszystkim poprzez ustalenie, że zgoda właściciela terenu na zajęcie nieruchomości i podpisywanie z nim „protokołów wzajemnego porozumienia” nie wywołuje takich samych skutków prawnych jak decyzja administracyjna wydana w trybie art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości,

5. naruszenie przepisu art. 230 i 233 § 1 k.p.c. poprzez uznanie za przyznane, iż przez nieruchomość powódki przebiega kolektor sanitarny oraz że kolektor ten wchodzi w skład przedsiębiorstwa pozwanej w sytuacji, gdy pozwana nigdy

okoliczności tych nie przyznawała, a powódka w/w faktów nie udowodniła zgodnie z ciężącym na niej ciężarem wynikającym z art. 6 k.c.,

6. naruszenie przepisu art. 232 k.p.c. w zw. z przepisem art. 479¹² k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 maja 2012 r.) i w zw. z art. 6 k.c. – poprzez powołanie w postępowaniu w sprawach gospodarczych dowodu z urzędu, tj. dowodu z opinii biegłego w sytuacji, gdy powódka reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika winna udowodnić dochodzone roszczenie zarówno co do zasady, jak i wysokości, a nie czyniąc tego nie powinna zostać „wyręczona” przez Sąd, który powołując dowód z urzędu naruszył zasady kontrydiktoryjności procesu.

Powołując się na powyższe zarzuty, apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej całości kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu przed Sądem I instancji wg norm przepisanych, względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Powódka w odpowiedzi na apelację pozwanej wniosła o jej oddalenie i o zasądzenie od pozwanej na jej rzecz kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje

Apelacja powódki jest zasadna jedynie w nieznaczej części, natomiast apelacja pozwanej jako bezzasadna podlega oddaleniu w całości.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy i czyni je podstawą również własnego rozstrzygnięcia. Sąd Okręgowy w sposób rzetelny i skrupulatny wskazał na jakich dowodach się oparł, a jakim dowodom odmówił wiarygodności i z jakich przyczyn. Stanowisko to jest przekonujące, znajduje oparcie w materiale dowodowym zgromadzonym w aktach sprawy i nie ma żadnych podstaw do negowania jego prawidłowości. Przeciwnie stanowisko pozwanej jako polemiczne, a nie skoncentrowane na wadliwościach popełnionych przez Sąd Okręgowy w procedurze oceny dowodów, nie dowodzi naruszenia przez ten Sąd regulacji art.233§1 kpc. Sąd Apelacyjny podziela także ocenę prawną dochodzonego żądania dokonaną przez Sąd I Instancji i się do niej odwołuje bez potrzeby ponownego powtarzania rozważań poczynionych przez ten Sąd.

Niezasadny jest zarzut apelacji pozwanej dotyczący naruszenia art. 232 kpc w zw z art. 479¹² kpc w brzmieniu obowiązującym do 3 maja 2012r w zw z art.6 kc poprzez powołanie w postępowaniu w sprawach gospodarczych dowodu z urzędu z opinii biegłego w sytuacji gdy powódka reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika winna udowodnić dochodzone roszczenie zarówno co do zasady jak i co do wysokości i nie powinna być w tym zakresie „wyręczana” przez Sąd, z naruszeniem zasad kontrydiktoryjnego procesu.

W realiach rozpoznawanej sprawy powódka wykazała zasadność powództwa, a Sąd Okręgowy mógł dojść do wiadomości specjalnych pozwalających określić wysokość należnego wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości powódki wyłącznie przez skorzystanie z opinii biegłego. Zważywszy na specyfikę dowodu z opinii biegłego i niezbędność tego dowodu do właściwej oceny zasadności wytoczonego powództwa, nieuzasadnione jest negowanie uprawnienia Sądu do dopuszczenia tego dowodu z urzędu. W orzecznictwie Sądu Najwyższego, które Sąd Apelacyjny podziela prezentowany jest pogląd, iż niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego z urzędu w sytuacji gdy w przekonaniu Sądu dowód ten jest niezbędny do oceny zasadności powództwa może stanowić naruszenie art.232 zd.2 kpc. Ponadto co do zasady nie można sądowi zarzucać, że dopuścił dowód z urzędu korzystając z przyznanej mu dyskrecjonalnie władzy (por. wyroki Sądu Najwyższego z 7 października 1998r, II UKN 246/98, OSNAPiUS 1999/20/664, z dnia 30 stycznia 2009r, II CSK 440/2008, Lex Polonica nr 2375460 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2000, III CZP 4/2000, OSNC 2000/11/195). Przyjmuje się również, iż nie stanowi naruszenia art.232 kpc dopuszczenie przez Sąd dowodu z urzędu, jeżeli Sąd uznał przeprowadzenie tego dowodu za potrzebne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 25 maja 2005r, I CK 765/04, IC 2006/5/s.55). Z przyczyn wyżej podniesionych zarzuty

pozwanej skierowane przeciwko podstawie faktycznej rozstrzygnięcia z przyczyn wyżej podniesionych należało ocenić jako bezzasadne.

Dodatkowo Sąd Apelacyjny ustala w oparciu o dokumenty zgromadzone w aktach spraw XII Ns 1970/07 Sądu Rejonowego Gdańsk Południe w Gdańsku i VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku na które strony naprowadzały w toku postępowania pierwszoinstancyjnego, co następuje:

W dniu 28 sierpnia 2007r pozwana wniosła o stwierdzenie zasiedzenia służebności kolektora sanitarnego przebiegającego przez działkę powódki wskazując, iż kolektor wchodzi w skład jej przedsiębiorstwa i został nabyty przez spółkę 1 stycznia 2005r od Gminy M. (...), która wniosła aportem do pozwanej całą infrastrukturę wodociągową i kanalizacyjną w G., w tym kolektor znajdujący się aktualnie na działce powódki (wniosek k.2-5 akt XII Ns 1970/07 Sądu Rejonowego Gdańsk Południe w Gdańsku). Do wniosku dołączono między innymi mapkę geodezyjną z oznaczeniem przebiegu kolektora przez działkę (...) stanowiącą własność powódki (k.20 akt XII Ns 1970/07 Sądu Rejonowego Gdańsk Południe w Gdańsku). W toku dalszego postępowania pozwana wyjaśniała, iż własność urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych nie przeszła do spółki (...) SA, która jest jedynie eksploatatorem sieci (k.144 akt XII Ns 1970/07 Sądu Rejonowego Gdańsk Południe w Gdańsku). Postanowieniem z 14 października 2009r Sąd Rejonowy Gdańsk-Południe w Gdańsku wniosek oddalił, a postanowieniem z 14 czerwca 2010r Sąd Okręgowy w Gdańsku oddalił apelację wywiedzioną przez pozwaną spółkę od wzmiankowanego postanowienia. Postanowienie jest prawomocne, a skarga kasacyjna nie była od niego wywodzona. Mimo ustalenia, iż część kolektora sanitarnego (...) znajduje się na gruncie powódki, a infrastruktura ta stanowi własność pozwanej, wniosek został oddalony. Wynikało to z faktu, iż posiadanie w tym wypadku nie dotyczyło widocznej konstrukcji na gruncie powódki (kolektor umieszczony jest pod ziemią). Sąd Okręgowy uznał przy tym, iż objęcie posiadania przez przedsiębiorstwo państwowe na podstawie art.35 ust.1 u.z.t.w.n należy kwalifikować jako posiadanie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, ale zasiedzenie nie nastąpiło, należy je bowiem liczyć od zakończenia inwestycji (1 stycznia 1984r) do 13 października 2005r, kiedy powódka wniosła pozew o usunięcie kolektora z należącej do niej nieruchomości, przerywając tym samym bieg zasiedzenia, co nie spełnia wymogu 30 letniego okresu zasiedzenia, zgodnie z art.172§2 kc w zw z art. 292 kc. Sądy zakwalifikowały przy tym posiadanie pozwanej jak i jej poprzedników prawnych jako dokonywane w złej wierze, skoro pozwana nie przedstawiła decyzji wydanej na podstawie art.35 u.z.t.w.n zezwalającej na przeprowadzenie przez nieruchomość kolektora i nie wykazała, by decyzja taka została wydana. Natomiast wejście w posiadanie służebności przesyłu na podstawie nieformalnej umowy nie może być traktowane jako dokonane w dobrej wierze, skoro do posiadania tego prawa wymagana jest forma aktu notarialnego (postanowienia wraz z uzasadnieniami k. 262-263,272-277,336, 344-366, 380 akt XII Ns 1970/07 Sądu Rejonowego Gdańsk Południe w Gdańsku).

W dniu 13 października 2005r powódka wniosła pozew o nakazanie pozwanej usunięcia na jej koszt kolektora sanitarnego przebiegającego przez działkę powódki (k.2-7 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). W toku postępowania w związku z kwestionowaniem wartości przedmiotu sporu dopuszczono dowód z opinii biegłego, który sporządził dokumentację fotograficzną obrazującą przebieg rurociągu na działce powódki (k.162-168 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Pozwana wniosła o zawiadomienie o toczącym się procesie Gminy M. (...) celem umożliwienia przystąpienia do sprawy w charakterze interwenienta ubocznego wskazując na wniesienie spornego kolektora aportem do spółki i ewentualne roszczenia związane z uzupełnieniem aportu na wypadek uwzględnienia powództwa (k.225-226 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Natomiast Gmina M. (...) w toku tego postępowania potwierdziła, że wniosła kolektor aportem do pozwanej spółki (k.270 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Wyrokiem Sądu Rejonowego z 17 kwietnia 2007r powództwo zostało uwzględnione, a pozwanej wyznaczono dwa lata od uprawomocnienia wyroku na usunięcie kolektora z działki powódki (k.247 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). W toku postępowania apelacyjnego postępowanie zostało zawieszono w oczekiwaniu na prawomocne zakończenie sprawy o stwierdzenie zasiedzenia służebności przesyłu (k.370 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Po zakończeniu postępowania o stwierdzenie zasiedzenia służebności postępowanie zostało podjęte i wyrokiem z 6 kwietnia 2011r Sąd Okręgowy w Gdańsku uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi I Instancji

do ponownego rozpoznania. W motywach rozstrzygnięcia stwierdził, iż pozwana jest właścicielem infrastruktury ciepłowniczej posadowionej na nieruchomości powódki zgodnie z art.49 kc, co przyznała w toku postępowania w piśmie procesowym z 29 sierpnia 2007r, wskazując dodatkowo, że samodzielnie nie eksploatuje rurociągu, wydierżawiając go spółce (...) SA (k. 342 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku), nie wykazała jednak by posiadała tytuł prawny do korzystania z nieruchomości powódki. Wskazał, iż pozwana nie przedstawiła decyzji administracyjnej zezwalającej na przeprowadzenie przez nieruchomość kolektora sanitarnego, nie wykazała również by poprzedniczka prawna powódki wyraziła zgodę na ustanowienie służebności przesyłu w formie aktu notarialnego. Dodatkowo jej wniosek o stwierdzenie zasiedzenia służebności został prawomocnie oddalony. Sąd Okręgowy uznał także, iż pozwana nie wykazała by dysponowała obligacyjnym prawem zezwalającym jej na ograniczenie swobodnego dysponowania nieruchomością przez właściciela. Argumentował, iż z porozumień przedstawionych przez pozwaną zawartych z poprzedniczką prawną powódki wynika jedynie, iż wyraziła ona zgodę na wysokość odszkodowania za utracone plony w związku z zajęciem nieruchomości przez Wojewódzkie Przedsiębiorstwo (...) w G. w celu wybudowania na nieruchomości kolektora ściekowego. Z porozumień tych nie wynika natomiast zgoda J. S. na korzystanie z urządzeń przesyłowych przez Wojewódzkie Przedsiębiorstwo (...) w G., ani warunki tego korzystania. W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, iż pozwana nie wykazała by dysponowała skutecznym względem powódki rzeczowym lub obligacyjnym prawem, które zezwalałoby na ograniczenie zakresu swobodnego dysponowania nieruchomością przez właściciela. Wskazał jednak, iż w sprawie nie poczyniono dostatecznych ustaleń faktycznych dotyczących możliwości korzystania przez powódkę z nieruchomości na której posadowiono kolektor ściekowy, w kontekście sposobu zagospodarowania tej nieruchomości przewidzianego planem zagospodarowania przestrzennego. Ponadto nie ustalono znaczenia spornego odcinka kolektora ściekowego dla (...) systemu wodociągowo-ściekowego, ani możliwości jego zdemontowania bez wstrzymywania odprowadzania ścieków w takich ilościach, a brak odprowadzania ścieków grozi katastrofą ekologiczną. Nie ustalono również czy istnieje możliwość przeprowadzenia kolektora przez nieruchomości sąsiednie, ani kosztów całkowitego przełożenia kolektora.

Z tekstu jednolitego umowy pozwanej spółki wynika, iż Gmina M. (...) pokryła nabycie udziałów w spółce między innymi wkładem niepieniężnym w postaci środków trwałych nie związanych z gruntem- sieci wodociągowej o wartości 72.325.167,37 zł w skład których wchodzi kolektor sanitarny znajdujący się na działce powódki (k. akt notarialny k. 567-589 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Po ponownym rozpoznaniu sprawy prawomocnym wyrokiem z 25 kwietnia 2012r Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku oddalił powództwo-k.662 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). W oparciu o przeprowadzoną w sprawie opinię biegłego ustalił, iż przebiegający przez działkę powódki kolektor ściekowy służy do odprowadzania ścieków z przepompowni (...) w G. do oczyszczalni (...). Z uwagi na znaczne obciążenie użytkowe kolektora nie ma możliwości jego zdemontowania bez wstrzymania odprowadzania ścieków w rejonie zlewni pompowni ścieków przepompowni ścieków (...). Nie ma również możliwości zapewnienia alternatywnego sposobu odprowadzania ścieków w rejonie zlewni pompowni ścieków (...), a podjęcie próby przełączenia kolektorów mogłoby wywołać zagrożenie rozlania się takiej ilości ścieków, które mogłyby wywołać klęskę ekologiczną. W konsekwencji przyjął, iż z uwzględnieniem istniejącej infrastruktury przełożenie spornego kolektora nie jest możliwe, z uwagi na znaczne wymagania co do lokalizacji przebiegu kolektora (szeroka strefa ochronna) oraz „rozdysponowanie” terenów na usługi i przemysł. Jednocześnie przyjął, iż pozwana spółka jest właścicielem kolektora na nieruchomości powódki, a nie dysponuje tytułem prawnym umożliwiającym jej utrzymywanie na nieruchomości powódki przewodu ściekowego jak i korzystania z tej nieruchomości celem przesyłu ścieków. Nie przedstawiła bowiem decyzji administracyjnej, orzeczenia sądowego czy umowy, które stwierdzałyby nabycie przez nią prawa rzeczowego lub obligacyjnego upoważniającego ją do ingerencji w sferę uprawnień właściciela nieruchomości. Ocenił, iż uprawnienia do korzystania z nieruchomości powódki nie przyznaje pozwanej również plan zagospodarowania przestrzennego, skoro znajduje on zastosowanie przy ocenie żądań właścicieli do określonego zagospodarowania nieruchomości, a jego funkcja prawotwórcza sprowadza się do ograniczenia prawa własności przez zdefiniowanie funkcji i przeznaczenia terenu, które następnie pozostają wiążące dla właścicieli terenu. Powództwo zostało jednak oddalone wobec uznania, iż żądanie powódki stanowi nadużycie prawa podmiotowego w rozumieniu art.5 kc, skoro uwzględnienie żądania pozwu powodowałoby utratę możliwości funkcjonowania istotnej dla dużego miasta infrastruktury sanitarnej i mogłoby prowadzić do zagrożenia ekologicznego. W motywach rozstrzygnięcia podkreślono, iż nieuwzględnienie

żądania negatoryjnego powódki nie oznacza, iż ograniczenie jej prawa własności powinno nastąpić bez jakiejkolwiek rekompensaty, jednak możliwe roszczenia powódki z tego tytułu nie mogły być przedmiotem rozpoznania i oceny w rozpoznawanej sprawie o usunięcie kolektora ściekowego z nieruchomości powódki (k. 671-689 akt VGC1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku.

Powódka oparła apelację jedynie na podstawie naruszenia prawa materialnego, nie zakwestionowała zatem podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Pozwana natomiast upatrywała naruszenia przez Sąd art.233§1 kpc w wadliwej ocenie treści i skutków zawierania przez poprzedników prawnych stron porozumień opisanych w stanie faktycznym oraz wadliwym przyjęciu, iż przez nieruchomość powódki przebiega kolektor sanitarny stanowiący własność pozwanej. Stanowiska tego nie sposób podzielić. Sąd Okręgowy miał pełne podstawy do przyjęcia, iż przez nieruchomość powódki przebiega kolektor stanowiący własność pozwanej, częściowo w oparciu o dokumenty, a częściowo w oparciu o regulację art.230 kpc. Powódka załączając odpis z księgi wieczystej nr (...) (k.17-18) wykazała, że jest właścicielką tej nieruchomości na podstawie umowy sprzedaży z 4 czerwca 1991r. Wykazała również załączonymi do pozwu dokumentami, iż na działce tej posadowiony został kolektor ściekowy (k.19-30). Pozwana wprawdzie w odpowiedzi na pozew kwestionowała wykazanie, by kolektor faktycznie przebiegał przez działkę powódki, a jej przysługiwało prawo własności posadowionej na działce powódki infrastruktury, jednak stanowisko to w świetle przebiegu postępowania zarówno w toku niniejszej sprawy jak i spraw o stwierdzenie zasiedzenia służebności przesyłu i nakazanie usunięcia kolektora znajdującego się na działce powódki jako wewnętrznie sprzeczne i niekonsekwentne nie może być akceptowane. Pozwana z jednej bowiem strony negowała by była właścicielem infrastruktury, a kolektor znajdował się na działce powódki, a z drugiej strony wniosła o stwierdzenie zasiedzenia służebności polegającej na korzystaniu z infrastruktury ciepłowniczej na działce powódki, wskazywała na swój tytuł prawny do korzystania z kolektora czy negowała uprawnienie powódki do domagania się usunięcia kolektora ze swojego gruntu. Zauważenia wymaga, iż stosownie do treści art.3 kpc strony są obowiązane dawać wyjaśnienia co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek. Zadania tego nie realizuje strona zaprzeczająca faktom istotnym w sprawie w zależności od roli procesowej i bieżącego interesu procesowego, zwłaszcza gdy fakty te jak trafnie przyjął Sąd Okręgowy w sposób oczywisty wynikają z przebiegu prowadzonych między stronami postępowań lub z dokumentów przedstawionych przez powódkę, co czyni zarzut naruszenia art. 230 kpc w zw z art.233§1 kpc bezzasadnym.

Nie sposób również podzielić zarzutu naruszenia art.233§1 kpc i związanego z nim naruszenia prawa materialnego (art.35 i 36 u.z.t.w.n i 65 ust.2 kc) poprzez dokonanie dowolnej oceny porozumień zawartych przez poprzedników prawnych stron przez przyjęcie, iż zgoda właściciela terenu na zajęcie nieruchomości i podpisywanie z nim „protokołów wzajemnego porozumienia” nie wywołuje takich samych skutków jak decyzja administracyjna wydana w trybie art. 35 u.z.t.w.n. Z powyższego skarżąca wyprowadziła wniosek, iż otrzymane przez poprzednią właścicielkę odszkodowanie i oświadczenie, że zaspakaja ono jej wszystkie roszczenia z tytułu zajęcia nieruchomości, oznacza, iż powódka nie jest uprawniona do żądania wynagrodzenia, a jej zgoda na zainstalowanie rurociągu ściekowego ma charakter trwały, a nie czasowy, skoro posadowienie infrastruktury ma charakter trwały.

Kwestia tytułu prawnego pozwanej do zajmowania nieruchomości powódki była badana zarówno w sprawie o usunięcie infrastruktury jak i sprawie o zasiedzenie. Jak wynika z ustaleń wyżej poczynionych, Sądy w obu tych sprawach stwierdziły brak tytułu prawnego pozwanej do korzystania z gruntu powódki, a oddalenie powództwa o usunięcie infrastruktury nastąpiło z uwagi na regulację art.5 kc. Również w rozpoznawanej sprawie trafnie Sąd Okręgowy przyjął, iż pozwana nie dostarczyła materiału dowodowego pozwalającego ustalić, iż posiada tytuł prawny do zajmowania nieruchomości powódki. Odnośnie poprzednika prawnego powódki nie była wydawana decyzja administracyjna, pozwana nie przedstawiła umowy o ustanowienie służebności zawartej w formie aktu notarialnego ani orzeczenia Sądu przyznającego jej prawo do zajmowania w sposób trwały nieruchomości powódki, a jej wniosek o stwierdzenie zasiedzenia został oddalony. Natomiast z analizy przedstawionych przez nią porozumień zawartych z poprzedniczką prawną powódki nie sposób przyjąć jakoby stanowiły tytuł prawny do zajmowania w sposób trwały nieruchomości, określały zasady tego korzystania i zakładały rezygnację przez właściciela z ekwiwalentu za korzystanie z nieruchomości w sposób odpowiadający treści służebności przesyłu. Porozumienia mogły mieć jedynie taką treść i skutki prawne jakie z nich wynikają, a nie analogicznych do skutków decyzji administracyjnej, której w

stosunku do poprzedniczki prawnej powódki nie wydano. Skarżąca nie bierze przy tym pod uwagę, iż czym innym jest wybudowanie kolektora, a czym innym nałożenie na właściciela trwałych ograniczeń w zakresie korzystania z prawa własności. Trafnie Sąd Okręgowy przyjął, iż z treści porozumień nie wynika rezygnacja z wszystkich roszczeń odszkodowawczych, skoro poprzedniczka prawna powódki otrzymała odszkodowanie za utracone pożytki w uprawach rolnych, a zawierane porozumienia dotyczyły jedynie odszkodowania w tym zakresie. Pierwsze porozumienie zostało zawarte 3 stycznia 1978r (k.60), a w jego treści J. S. oświadczyła, iż wyraża zgodę na zajęcie nieruchomości w związku z realizacją inwestycji, zapoznała się z opinią rzeczoznawcy R. Ż. z 10 grudnia 1977r, wyraziła zgodę na podjęcie tytułem odszkodowania kwoty 10.765 zł i wskazała, iż powyższe odszkodowanie całkowicie zaspokaja jej roszczenia odszkodowawcze. Z faktu, iż w kolejnych latach zawierane były kolejne porozumienia (k.61-65) wynika, iż oświadczenie poprzedniczki prawnej powódki zawarte w treści omawianego porozumienia nie dotyczyło trwałego zezwolenia na korzystanie z nieruchomości, a wypłacone odszkodowanie nie wyczerpywało wszystkich roszczeń, skoro za kolejne lata określano zgodnie wysokość dalszych roszczeń odszkodowawczych i uzyskiwano zgodę na dalsze zajmowanie nieruchomości celem realizacji inwestycji. Opinia rzeczoznawcy R. Ż. z 10 grudnia 1977r znajduje się przy tym w aktach sprawy VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku i wynika z niej, iż wycena dotyczyła wyłącznie zniszczonych i utraconych na skutek prowadzenia inwestycji upraw w 1977r (k.296-297). Porozumienie zawarte w dniu 10 lutego 1979r dotyczyło zgody na zajęcie nieruchomości celem prowadzenia inwestycji, za zapłatą odszkodowania w kwocie 20.290 zł, które wyczerpywało roszczenia odszkodowawcze za 1978r (k.61). Wysokość odszkodowania ustalił rzeczoznawca R. Ż. w opinii z 30 grudnia 1978r, która dotyczyła wyłącznie wyceny utraconych przez właścicielkę pożytków w uprawach rolnych w 1978r (k.292-293 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Kolejne porozumienie zawarte 24 października 1979r analogicznie dotyczyło zgody na zajęcie nieruchomości i ustalenia wysokości odszkodowania, w oparciu o opinię rzeczoznawcy R. Ż. z 16 września 1979r, przy czym właścicielka nieruchomości oświadczyła, iż odszkodowanie wyczerpuje jej roszczenia odszkodowawcze za 1979r, a rzeczoznawca jak wynika z jego opinii wyceniał wyłącznie utracone plony rolne za 1979r (k.288-289 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). W porozumieniu z 6 listopada 1980r jego strony uzgodniły, iż J. S. wyraża zgodę na zajęcie nieruchomości celem realizacji inwestycji, nie zgłasza zastrzeżeń do opinii rzeczoznawcy R. Ż. z 22 września 1980r i wyraża zgodę na podjęcie odszkodowania w kwocie 22.970 zł, które całkowicie zaspokaja jej roszczenia odszkodowawcze (k.63). Z kolei z opinii R. Ż. wynikało, iż dotyczy ona wyłącznie utraconych plonów za 1980r (k.284-285 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Kolejne porozumienie zawarte zostało w grudniu 1982r i dotyczyło dalszej zgody na zajęcie nieruchomości celem realizacji inwestycji i wyrażenia zgody na wypłatę odszkodowania w kwocie 29.258 zł wyliczonego przez rzeczoznawcę R. Ż. w opinii z dnia 11 listopada 1982r, które zgodnie z treścią porozumienia w całości zaspokajało roszczenia odszkodowawcze poprzedniczki prawnej powódki. Z opinii R. Ż. wynikało natomiast, iż ustalił on utracone plony w związku z budową kolektora (...) w 1982r (k.279-280 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Ostatnie złożone do akt sprawy porozumienie zostało zawarte 18 kwietnia 1984r i zawierało zgodę na zajęcie nieruchomości w związku z realizacją inwestycji za zapłatą odszkodowania w kwocie 34.226 zł za utracone plony. W treści porozumienia wykreślono stwierdzenie „Użytkownik oświadcza, że powyższe odszkodowanie całkowicie zaspokaja jego roszczenia odszkodowawcze”, a zaznaczono, iż zgadza się na odszkodowanie za utracone plony, natomiast na pozostałą część wyliczonego przez rzeczoznawcę odszkodowania nie wyraża zgody wskazując, iż odpływy wody z tych terenów zostały zasypane przez przedsiębiorstwo w czasie realizacji inwestycji, w związku z czym należy grunty doprowadzić do stanu poprzedniego (k.65). Porozumienie zostało poprzedzone opinią rzeczoznawcy R. Ż. z dnia 29 sierpnia 1983r, w której wysokość należnego właścicielce odszkodowania ustalono na kwotę 83.726 zł, w tym 34.226 zł tytułem utraconych plonów rolnych za 1983r i 49.500 zł tytułem odszkodowania za pokrycie kosztów zagospodarowania terenu objętego placem budowy. S. przy tym wybieranie kamieni, utrudnioną uprawę, nawożenie mineralne i koszt siewu trawy (opinia k.275-276 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Jak wynika z ustaleń wyżej poczynionych porozumienia dotyczyły zgody właścicielki na zajęcie nieruchomości w poszczególnych latach (1977- 1984), a wypłacone odszkodowania wyłącznie strat w uprawach rolnych lub utraconych z tego tytułu pożytków związanych z realizacją inwestycji. Strony nie porozumiały się w przedmiocie stałego zajmowania przez poprzednika pozwanej nieruchomości, nie określiły żadnej strefy ochronnej związanej z pozostawieniem rurociągu na nieruchomości, nie uzgodniły odszkodowania związanego z utratą wartości nieruchomości, ani wynagrodzenia dla właściciela w związku z ograniczeniem jego prawa własności. Strony ugody nie doszły nawet do porozumienia

w zakresie należnego J. S. odszkodowania za konieczność zagospodarowania terenu objętego realizacją inwestycji, właścicielka żądała bowiem doprowadzenia gruntu do poprzedniej zdolności produkcyjnej, którą jej zdaniem utracił na skutek przeprowadzonych prac. W konsekwencji pismem z 23 października 1985r J. S. żądała odszkodowania z tytułu utraconych pożytków za lata 1984-1985 oraz rekultywacji działki lub wypłaty odszkodowania celem dokonania rekultywacji przez właścicielkę (k.273 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Z zachowanych dokumentów wynika, iż sprawa została skierowana do rzeczoznawcy celem wyceny strat na potrzeby ustalenia odszkodowania (pismo z 31 października 1985r skierowane do poprzedniczki prawnej powódki k.272 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Z zachowanego fragmentu opinii biegłego wynika, iż wycenił on utracone plony, koszty zagospodarowania użytku zielonego oraz usunięcia płyt betonowych i gruzu betonowego na kwotę łączną 153.956 zł (k.271 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Pismem z dnia 18 grudnia 1985r J. S. poinformowano o wysokości wyliczonego przez rzeczoznawcę odszkodowania i wezwano do podpisania porozumienia (k.313 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). Z dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy jak i aktach spraw dołączonych nie wynika, by proponowane porozumienie zostało zawarte. Wynika natomiast, iż Wojewódzkie Przedsiębiorstwo (...) w G. zwracało się do J. S. o wyrażenie zgody na czasowe zajęcie działki we wskazanych w piśmie okresach i wyrażenie zgody na prowadzenie robót za odszkodowaniem (k. 298 akt VGC 1552/11 Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku). W konsekwencji stanowisko skarżącej jakoby doszło do wypłaty odszkodowania i wyrażenia zgody na trwałe zajęcie działki nie znajduje żadnego oparcia w treści podpisanych porozumień. Nie wynika z nich również prawo do trwałego, nieodpłatnego zajęcia działki oraz przyznanie skarżącej tytułu prawnego, a konstruowanie domniemań, w oparciu o sam charakter realizowanej inwestycji nie znajduje podstaw w treści zawartych porozumień, które problematyki tej w ogóle nie dotyczą. Poza sporem pozostaje, iż w sprawie nie doszło do wydania decyzji administracyjnej na podstawie art. 35 u.z.t.w.n, a wkroczenie na nieruchomości nastąpiło za zgodą właściciela. W konsekwencji treść tej zgody, a nie poglądy judykatury dotyczące zakresu ograniczenia praw właściciela w oparciu o decyzję administracyjną stanowią o zakresie ograniczenia praw właściciela nieruchomości. W ocenie Sądu Apelacyjnego kwestia ta nie została w istocie przez poprzedników prawnych stron uregulowana, co wynika jednoznacznie z treści porozumień, w tym braku odszkodowania za utratę wartości nieruchomości, nie ustanowienie służebności, nie określenie praw i obowiązków stron w związku z posadowieniem kolektora.

Jak trafnie przyjął Sąd Okręgowy rzeczą pozwanej powołującej się na korzystanie z nieruchomości w oparciu o umowę cywilnoprawną było wykazanie, iż jej uprawnienie ma trwały charakter, tymczasem pozwana poza powołaniem się na charakter realizowanej inwestycji, wbrew treści art.6 kc nie dostarczyła dowodów na to wskazujących, a analizowane wyżej dowody jej twierdzeniom przeczą. Z porozumień z poprzedniczką prawną powódki wynika jedynie, iż wyraziła ona zgodę na założenie instalacji kanalizacyjnej, brak jednak dowodów by zgoda dotyczyła ich eksploatacji i trwałego pozostawienia na gruncie bez ekwiwalentu na rzecz właściciela, zwłaszcza, że strony w żaden sposób nie uregulowały zasad tego korzystania, w tym zakresu ograniczenia praw właściciela. Bierne zachowanie właściciela nieruchomości, na której posadowiono urządzenia przesyłowe, nie musi ujawniać woli znoszenia działalności przedsiębiorstwa przesyłowego na jego gruncie, a tym bardziej nie musi oznaczać, że brak sprzeciwu jest tożsamy ze zgodą na takie korzystanie lub z zawarciem stosownej umowy. Nawet jednak gdyby uznać, w okolicznościach sprawy, iż istniała dorozumiana zgoda J. S. zezwalająca poprzednikowi prawnemu pozwanej na bezpłatne korzystanie z nieruchomości w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu, to najpóźniej w chwili gdy aktualny właściciel sprzeciwił się takiemu korzystaniu z nieruchomości, nie można mówić po stronie pozwanej o dobrej wierze i braku obowiązku uiszczenia wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010r, II CSK 156/10, Lex nr 970068, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2009r, II CSK 34/2009, Lex Polonica nr 2440305). Niewątpliwie legitymacja do korzystania z cudzej nieruchomości, w granicach jakie przysługują posiadaczowi służebności może opierać się na umowie cywilnoprawnej. Jednak rzeczą pozwanej jako posiadacza służebności było wykazanie tej okoliczności, w tym zwłaszcza, że uprawnienie ma trwały charakter, a to w toku postępowania nie nastąpiło (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2009r, II CSK 459/08, Lex nr 607254)

Wobec braku tytułu prawnego pozwanej do zajmowania nieruchomości powódki zasadnie Sąd Okręgowy stosował do rozliczeń między stronami regulację art.224§2 kc i 225 kc w zw z art. 230 kc. oraz 336 kc i 352 kc. Stron nie łączy

w tym zakresie stosunek prawny, rozliczenie nie może zatem nastąpić według reżimu wynikającego z tego stosunku, a skarżąca na podstawy prawne takiego rozliczenia nie wskazuje, bezzasadnie zakładając, że może nieodpłatnie korzystać z gruntu powódki bez tytułu prawnego.

W doktrynie istotnie wyrażano pogląd, iż roszczenia uzupełniające znajdują zastosowanie w przypadku władania cudzą rzeczą przez osobę nieuprawnioną uzasadniającą wystąpienie z roszczeniem windykacyjnym, nie znajdują natomiast zastosowania w przypadku naruszenia prawa własności uzasadniającego sięgnięcie do roszczenia negatoryjnego. Pogląd ten jednak wyprowadzono z istoty regulacji art.224-225 kc, która zakłada, iż pozwany posiada rzecz. W rozpatrywanym przypadku jak wynika z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy pozwana jest współposiadaczem rzeczy, w związku z posadowieniem infrastruktury znajdującej się na gruncie powódki, częściowo zatem pozbawiła powódkę władztwa nad rzeczą, co nie pozwala automatycznie przekładać na stan faktyczny sprawy poglądów doktryny, wywodzonych z nieadekwatności środków ochrony praw właściciela w przypadku zachowania przez właściciela władztwa nad rzeczą. W konsekwencji nie zasługuje na podzielenie stanowisko skarżącej wiążące uprawnienie właściciela do skorzystania z roszczeń uzupełniających wyłącznie z sytuacją, w której rzecz znalazła się w jakikolwiek pozaumowny sposób w samoistnym posiadaniu niewłaściciela. Wyłącznym źródłem i przyczyną roszczeń wynikających z art.224-225 kc jest jedynie samoistne posiadanie cudzej rzeczy, które nie jest tożsame tylko z pozbawieniem właściciela wszystkich elementów faktycznego władztwa nad rzeczą, ale może także polegać na takim korzystaniu z rzeczy przez niewłaściciela, które narusza prawo własności w inny sposób niż pozbawiający właściciela faktycznego władztwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2004r, IV CK 502/2003, Lex Polonica nr 1633062, uchwała Sądu Najwyższego z 17 czerwca 2005r, III CZP 29/2005, Lex Polonica nr 380180). Ograniczony zakres korzystania z nieruchomości nie pozbawia właściciela uprawnienia do skorzystania z roszczeń uzupełniających, natomiast będzie miało wpływ na wysokość wynagrodzenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2005r, V CK 679/04, Lex nr 311353).

Sąd Apelacyjny nie podziela także stanowiska skarżącej, jakoby z samego faktu posiadania przez pozwaną służebności na nieruchomości powódki nie mogły wynikać dla powódki żadne roszczenia uzupełniające na podstawie art. 224§2 kc i 225 kc w zw z art.230 kc oraz 336 kc i 352 kc, skoro przepisy te nie dotyczą sytuacji polegającej na istnieniu sieci wodociągowych i kanalizacyjnych na nieruchomości, a do posiadacza służebności z braku odpowiedniego odesłania nie można stosować tych przepisów.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego, które Sąd Apelacyjny podziela utrwalony jest pogląd, iż przedsiębiorstwo które nie legitymuje się uprawnieniem do korzystania z cudzej nieruchomości, a dla bieżącego utrzymania urządzeń korzysta z tej nieruchomości czyni to w złej wierze i zobowiązane jest do świadczenia wynagrodzenia na podstawie art. 225 kc. Władztwo przedsiębiorstwa eksploatującego urządzenia przesyłowe odpowiada przy tym władztwu wynikającemu z prawa służebności, co pozwala uznać je za posiadacza służebności, do którego na podstawie art. 352§2 kc stosuje się odpowiednio przepisy o posiadaniu rzeczy, w tym art. 224§2 kc oraz 225 kc (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2002r, III CZP 64/02 ; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2005r, III CK 685/04, OSNC/14/64; uchwała Sądu Najwyższego z 17 czerwca 2005r, III CZP 29/2005, Lex Polonica nr 380180 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2005r, III CK 556/04, z dnia 24 lutego 2006r, II CSK 139/2005, Lex Polonica nr 2055608; z dnia 3 kwietnia 2009r, II CSK 459/08, Lex nr 607254; z dnia 29 kwietnia 2009r, II CSK 560/2008, Lex Polonica, nr 2128132).

Pozwana w apelacji nie neguje, iż jest właścicielem sieci, uznaje jednak, iż legitymowany biernie powinien być podmiot faktycznie eksploatujący sieć czyli (...) SA w G.. Podzielić należy stanowisko Sądu Okręgowego, iż oddanie sieci do eksploatacji innemu podmiotowi na podstawie umowy nie pozbawia pozwaną, legitymacji biernej w rozpoznawanej sprawie, skoro to ona jako właściciel wykonuje nad tymi urządzeniami władztwo w zakresie służebności przesyłu, a urządzenia te wchodzi w skład jej przedsiębiorstwa (art.49 kc). W konsekwencji oddanie przez pozwaną jako właściciela urządzeń tych w posiadanie zależne, nie oznacza, iż pozwana przestała być posiadaczem samoistnym służebności w rozumieniu art. 352 kc, a zatem podmiotem ograniczającym prawo własności powódki. Skarżąca negując aktualnie swoje faktyczne władztwo odpowiadające treści służebności, nie dostrzega, że ubiegająca się o stwierdzenie na jej rzecz zasiedzenia służebności czy oponowała usunięciu stanowiącego jej własność kolektora

znajdującego się na działce powódki, co pozostaje w sprzeczności z aktualnie prezentowaną tezą jakoby nie mogła być traktowana jako posiadacz służebności zobligowany do uregulowania wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości powódki. Nieadekwatne do podniesionego zarzutu pozostaje przytoczenie poglądów doktryny i stanowiska orzecznictwa dotyczących podmiotu legitymowanego biernie w procesie windykacyjnym (art.222§1 kc) rozpoznawana sprawa nie ma bowiem takiego charakteru. Natomiast sprawa o nakazanie pozwanej usunięcia infrastruktury posadowionej na działce powódki została prawomocnie oddalona, nie z tej przyczyny, iż pozwana była podmiotem nielegitymowanym biernie lecz z uwagi na sprzeczność żądania z treścią art.5 kc. W sprawie tej Sąd ocenił, iż pozwana jest legitymowana biernie jako właściciel infrastruktury na działce powódki, skoro wchodzi ona w skład prowadzonego przez nią przedsiębiorstwa (art.49§1 kc).

Trafnie również przyjął Sąd Okręgowy, iż ograniczenia w zabudowie działki wynikające z planu zagospodarowania przestrzennego nie stanowią podstawy prawnej do korzystania przez pozwaną z kolektora bez tytułu prawnego oraz do oddalenia żądania o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z gruntu powódki. Prezentując stanowisko przeciwne skarżąca nie uwzględniła, iż plan zagospodarowania przestrzennego nie daje jej tytułu prawnego do eksploataowania działki powódki bez decyzji administracyjnej czy umowy z właścicielem, a jedynie określa dopuszczalne sposoby korzystania z nieruchomości. Inaczej rzecz ujmując, sam fakt, iż dany sposób zagospodarowania nieruchomości jest zgodny z planem zagospodarowania przestrzennego nie oznacza, iż nie narusza prawa własności i nie rodzi uprawnień do zasądzenia wynagrodzenia z tytułu bezumownego korzystania z nieruchomości. Działania zgodne z planem zagospodarowania przestrzennego mogą być bowiem jednocześnie naruszeniem prawa własności, plan zagospodarowania przestrzennego decyduje bowiem jedynie o przedmiotowym, a nie podmiotowym ograniczeniu prawa własności. W konsekwencji ustalenia planu mogą dotyczyć funkcji terenu, ale nie mogą tych funkcji rezerwować dla określonego adresata (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 2005r, III CK 129/2004, Lex Polonica nr 383460, Naczelnego Sądu Administracyjnego z 29 maja 2009r, II OSK 1865/08, Lex nr 574687). Okoliczność, iż ograniczenia w korzystaniu z nieruchomości wynikające z planu zagospodarowania przestrzennego rodzą roszczenia odszkodowawcze, nie oznacza, iż jest to tożsame z przyznaniem pozwanej tytułu prawnego do korzystania z nieruchomości powódki lub zwolnienia jej z obowiązku uiszczania na żądanie właściciela wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z gruntu. Skarżąca w toku postępowania nie wykazała, a nawet nie twierdziła by powódka kiedykolwiek o takie odszkodowanie się ubiegała i je uzyskała, nie wskazywała też na wpływ tej okoliczności na wysokość wyliczonego przez biegłego, a zaakceptowanego przez Sąd Okręgowy wynagrodzenia.

Z przytoczonych względów apelacja pozwanej jako nie znajdująca usprawiedliwionych podstaw na podstawie art.385 kpc podlegała oddaleniu.

Apelacja powódki koncentrowała się na zakwestionowaniu przyjętej przez Sąd Okręgowy metodologii wyliczenia wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości oraz ustalonego przez Sąd terminu wymagalności roszczenia pozwu, a tym samym terminu zasądzenia ustawowych odsetek od przyznanej kwoty.

Apelacja powódki jest uzasadniona jedynie w nieznaczącej części, w zakresie dotyczącym terminu zasądzenia odsetek ustawowych, a w pozostałym zakresie jako bezzasadna podlegała oddaleniu. Sąd Okręgowy zasądził odsetki ustawowe od kwoty 27.970 zł od dnia 31 stycznia 2012r do dnia zapłaty. W tym zakresie w pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny na podstawie art.350§ 3 kpc w zw z art.350§1 kpc sprostował oczywistą omyłkę w punkcie pierwszym wyroku Sądu Okręgowego, w ten sposób, że słowa „ do dnia” wykreślił po słowach „od dnia” i wpisał przed słowem „zapłaty” . Sąd Okręgowy omyłkowo bowiem w punkcie I wyroku poczynił zapis: zasądza kwotę 27.970 zł z ustawowymi odsetkami od dnia do dnia 31 stycznia 2012r zapłaty, przedstawiając omyłkowo słowa „ do dnia” po słowach „ od dnia” zamiast przed słowem zapłaty (k. 313).

Powódka domagała się zasądzenia kwoty 436.960 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 19 sierpnia 2011r do dnia zapłaty (k.4). Sąd Okręgowy zasądził kwotę 27.970 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 31 stycznia 2012r do dnia zapłaty, nie uzasadniając bliżej swojego stanowiska w przedmiocie daty wymagalności zasądzonych świadczenia, a tym samym przyjętej daty pozostawania przez pozwaną w opóźnieniu z jego realizacją. Z analizy akt sprawy wynika jednak, iż Sąd Okręgowy zasądził odsetki ustawowe od dnia następnego po doręczeniu odpisu pozwu (k.47).

Stosownie do treści art.455 kc, który znajduje zastosowanie w stosunku do żądania zapłaty wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości, w którym termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony, ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Stanowisko Sądu mogłoby zatem zostać zaaprobowane gdyby powódka nie wystosowała wezwania przedprocesowego obejmującego kwotę dochodzoną pozwem. Sąd Okręgowy pominął jednak, iż do pozwu dołączono skierowane do pozwanej wezwanie datowane na 4 sierpnia 2011r dotyczące żądania zapłaty kwoty 436.960 zł (k.39-40). Nie oznacza to jednak dopuszczalności zasądzenia odsetek ustawowych od dnia 19 sierpnia 2011r, jak tego żądała skarżąca.

Po pierwsze, powódka nie dostarczyła dowodu doręczenia pozwanej tego wezwania, a jedynym dowodem wskazującym, iż wezwanie zostało doręczone jest pismo pozwanej z dnia 19 sierpnia 2011r stanowiące odpowiedź na wezwanie (k.41), co pozwala przyjąć datę doręczenia wezwania na dzień poprzedzający dokonanie doręczenia czyli 18 sierpnia 2011r.

Skarżąca konstruując żądanie odsetkowe pominęła, iż w wezwaniu z 4 sierpnia 2011r określiła pozwanej termin 21 dni od doręczenia wezwania na dokonanie zapłaty (k.39-40). W takim stanie rzeczy sprzeczne z czynnościami przedprocesowymi powódki było żądanie zasądzenia odsetek ustawowych od dnia 19 sierpnia 2011r, a termin 21 dni od doręczenia wezwania w świetle dowodów zebranych w aktach sprawy upłynął 8 września 2011r, co pozwalało zasądzić odsetki od 9 września 2011r.

Po drugie, z wezwania przedprocesowego jednoznacznie wynikało, iż obejmowało ono wynagrodzenie za ostatnie trzy lata bezumownego korzystania z nieruchomości, według stanu na dzień sporządzenia wezwania czyli 4 sierpnia 2011r (k.39-40). Powódka zdecydowała się wnieść pozew dopiero 5 stycznia 2012r (k.42), a obejmował on wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości za okres ostatnich trzech lat przed wniesieniem pozwu (k.8), co nie jest czasokresem tożsamym z wezwaniem przedprocesowym datowanym na 4 sierpnia 2011r. Mając na uwadze, iż zasądzone przez Sąd Okręgowy wynagrodzenie obejmowało 2009, 2010, 2011 i część stycznia 2012r, odsetki ustawowe nie mogły biec od 9 września 2011r, w zakresie należności za bezumowne korzystanie z nieruchomości od sierpnia 2011r, nie była ona bowiem wówczas objęta wystosowanym do pozwanej wezwaniem przedprocesowym, które nie dotyczyło należności przyszłych, nie istniejących w dacie sporządzenia wezwania. Biorąc zatem pod uwagę wyliczone przez biegłego wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości obejmujące za rok 2009- 8.900 zł, za rok 2010- 9.360 zł, za rok 2011-9.600 zł i za rok 2011-110 zł (k.222-223) powódce należą się odsetki ustawowe od kwoty 23.860 zł od dnia 9 września 2011r, albowiem pozostała kwota naliczona za okres od sierpnia 2011r (4110 zł) nie była objęta wezwaniem do zapłaty, zatem odsetki ustawowe od tej kwoty prawidłowo zostały przez Sąd Okręgowy zasądzone od dnia następującego po dniu doręczenia odpisu pozwu (31 stycznia 2012r). Z przytoczonych względów na podstawie art.386§1 kpc Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w punkcie drugim, w zakresie w jakim powództwo zostało oddalone o tyle tylko, że zasądził od pozwanej na rzecz powódki ustawowe odsetki od kwoty 23.860 zł od dnia 9 września 2011r do dnia 30 stycznia 2012r (ustawowe odsetki od tej kwoty za okres od 31 stycznia 2012r zostały już zawarte w punkcie I wyroku Sądu Okręgowego).

W pozostałym zakresie apelacja powódki jako bezzasadna podlegała oddaleniu. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie ma podstaw do zakwestionowania stanowiska Sądu Okręgowego w zakresie przyjętej przez ten Sąd metodologii szacowania wysokości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości opartej na opinii biegłego. Rację ma skarżąca, iż co do zasady wynagrodzenie takie powinno odpowiadać wynagrodzeniu rynkowemu, jakie nieuprawniony posiadacz musiałby zapłacić za korzystanie z danego rodzaju rzeczy przez czas trwania tego władztwa, gdyby było ono oparte na tytule prawnym. Sąd Okręgowy uwzględnił, iż wysokość wynagrodzenia dochodzonego na podstawie art.224§2 kc powinna odpowiadać stawkom za korzystanie z rzeczy określonego rodzaju biorąc pod uwagę ceny występujące na rynku, ale w odniesieniu do okoliczności konkretnej sprawy, stopnia ingerencji posiadacza w prawo własności, związanych z tym ograniczeń i uciążliwości dla właściciela. Wskazał również szczegółowo z odwołaniem do wypracowanego stanowiska judykatury z jakich przyczyn stawki dzierżawy proponowane przez powódkę nie są adekwatne do naliczenia wynagrodzenia oraz jakie kryteria powinny być uwzględniane w procedurze wyceny w rozpatrywanym przypadku i przekonująco argumentował, iż wynagrodzenie wyliczone przez biegłego kryteria te realizuje. Skarżąca natomiast nie uwzględniła, iż ograniczony zakres korzystania z nieruchomości przez posiadacza

służebności nie może pozostać bez wpływu na wysokość wynagrodzenia, które powinno być proporcjonalne do stopnia ingerencji przedsiębiorstwa przesyłowego w treść prawa własności i uwzględniać wartość nieruchomości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2012r, I CSK 641/2011, Lex Polonica nr 4142048).

Podzielić należy stanowisko Sądu Okręgowego, iż w świetle dowodów zebranych w sprawie wynagrodzenie należne powódce należy ustalić metodą wyceny służebności przesyłu i określenia jego wartości w czasie za który powódka domaga się wynagrodzenia. Powódka ma bowiem możliwość korzystania z nieruchomości na której posadowiony został kolektor, a metoda przyjęta przez biegłego uwzględnia wszystkie przyjęte w procedurze wyceny służebności kryteria, w tym cenę nieruchomości. Skarżąca nie podważyła skutecznie opinii biegłego, nie wniosowała również o dopuszczenie dowodu z kolejnej opinii, dowolnie uznając, iż proponowane przez nią stawki stanowią adekwatną podstawę rozliczeń stron i powinny zostać przez Sąd zastosowane i nie przedstawiając żadnego materiału dowodowego mającego wykazywać jej stanowisko. Skarżąca twierdzi, iż zastosować należy stawkę wynagrodzenia za m^{((2))}, którą stosuje Miasto (...) w stosunku do wynajmowanych przez siebie nieruchomości gruntowych na podstawie zarządzenia Prezydenta Miasta (...) nr (...) w brzmieniu obowiązującym od 1 maja 2011, skoro strefa ochronna na jej nieruchomości została ustanowiona w interesie Miasta (...) zapewniając funkcjonowanie miejskiej sieci kanalizacyjnej. Argumentowała, iż należy zastosować stawkę 4,12 zł m^{((2))} czyli poniżej uśrednionej stawki za parkingi i miejsca postojowe o których mowa w punkcie 9 zarządzenia. Należy mieć również na uwadze, iż strefa ochronna kolektora została umiejscowiona na terenie funkcjonującego przedsiębiorstwa, ograniczając w sposób istotny możliwości inwestycyjne powódki (k.8-9). W zakresie wysokości żądanej stawki, która zdaniem skarżącej powinna być podstawą rozliczenia stron powódka ograniczyła się do przedstawienia załącznika do zarządzenia Prezydenta Miasta (...) z 2 grudnia 2005r obejmującego zwaloryzowane stawki obowiązujące od 1 maja 2011r (k.31-33). Stawka wskazana przez skarżącą dotyczy parkingów i miejsc postojowych w strefie C (k.32).

Stanowisko prezentowane przez skarżącą jest całkowicie nieprzekonujące. Wynagrodzenie dochodzone w sprawie nie dotyczy powierzchni wydzierzawianej czy wynajmowanej pod parkingi czy miejsca postojowe i trudno poszukiwać w tym zakresie analogii z posiadaniem służebności przesyłu zważywszy na odmienny charakter korzystania z gruntu, a w konsekwencji odmienny zakres ingerencji w prawo własności. Proponowana stawka zakłada korzystanie z nieruchomości z wyłączeniem właściciela, w sytuacji gdy w rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia z współkorzystaniem, rurociąg umieszczony jest pod ziemią, a przez ostatnie 20 lat pozwana ani razu nie wkroczyła na nieruchomość powódki (k.194). Powódka nie wykazała według jakich zasad w zarządzeniu dokonano podziału na strefy: (...) oraz posadowienia kolektora na jej nieruchomości w strefie C. Nawet słuchany za powódkę jej prezes J. B. (2) nie był w stanie określić w jakiej strefie znajduje się nieruchomość spółki (k.193). Z uzasadnienia pozwu wynika, iż powódka dokonała wyboru stawki odwołując się do jej uśrednienia, co jest zabiegiem wątpliwym zważywszy, na znaczącą różnicę w stawkach w zależności od lokalizacji wydzierzawianych czy wynajmowanych powierzchni (od 8,33 do 1,74). Skarżąca pominęła również, że przedstawiony przez nią załącznik do zarządzenia obejmuje zwaloryzowane stawki obowiązujące od 1 maja 2011r (k.31) tymczasem powódka w rozpoznawanej sprawie dochodziła wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości od 2009 do stycznia 2012r.

Skarżąca w apelacji uwzględniła, iż strony współkorzystają z gruntu w proporcji przyjętej przez Sąd Okręgowy zgodnie z opinią biegłego D. K. (udział powódki 0,3 części, udział pozwanej 0,7 części), nie skarżąc w konsekwencji wyroku w całości w jakiej powództwo zostało oddalone, a domagając się uwzględnienia powództwa w proporcji 0,7 w stosunku do proponowanych stawek.

Stanowisko to nie zasługuje na podzielenie. Rzeczą powódki było wykazanie, że proponowane przez nią stawki są stawkami rynkowymi, możliwymi do uzyskania, gdyby posiadanie pozwanej opierało się na prawie. Powódka nie przedstawiła żadnego materiału dowodowego wykazującego jej stanowisko, a opinia biegłego jej twierdzeniom przeczy. Z opinii wynika, iż brak jest wiarygodnych danych (umów, ofert), wynikających z nieuregulowanych stanów prawnych urządzeń, podobnej podziemnej infrastruktury technicznej na nieruchomościach o podobnym położeniu i przeznaczeniu. W konsekwencji najbardziej adekwatnym sposobem rozliczenia jest uwzględnienie wartości rynkowej części nieruchomości zajętej przez te urządzenia uwzględniając stopień ich ingerencji w nieruchomość.

Skarżąca kwestionując możliwość posłużenia się opinią biegłego na potrzeby ustalenia należnego jej wynagrodzenia w istocie przyznała w piśmie procesowym z 6 grudnia 2012r, iż przyjęta przez biegłego metodologia byłaby poprawna w procesie o ustanowienie służebności oraz ustalenie wynagrodzenia za tą służebność (k.253). Tymczasem wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości w zakresie odpowiadającym posiadaniu służebności, w istocie powinno odpowiadać właśnie świadczeniu, które obowiązyany powinien płacić za korzystanie z nieruchomości na podstawie stosunku prawnego czyli wynagrodzeniu za służebność. Zabieg pomniejszenia stawki o procent współkorzystania właściciela, wbrew stanowisku skarżącej nie czyni proponowanej stawki adekwatną i rynkową. Stawka za wydzierżawienie czy wynajęcie parkingów i miejsc postojowych zakłada przecież wyłączone korzystanie przez posiadacza z nieruchomości, co zapewne zostało uwzględnione przy kalkulacji jej wysokości. Automatyczne pomniejszenie stawki o procent współkorzystania, pomija, iż stawka zakładająca współkorzystanie mogłaby być znacząco niższa w sposób nieproporcjonalny do poziomu procentowego obniżenia stawki wskazanego w apelacji.

Skarżąca kwestionując przyjętą przez Sąd na podstawie opinii biegłego metodologię wyceny nie dostarczyła dowodów by ceny rynkowe w przypadku wynagrodzenia za korzystanie ze służebności przesyłu kształtowały się na terenie Miasta (...) na poziomie zbliżonym do proponowanego przez nią. Opinia biegłego jej stanowisku przeczy, skoro wynika z niej, iż nie ma w tym zakresie ukształtowanej praktyki rynkowej. Powódka nie dostarczyła dowodów by w okresie objętym pozwem mogłaby uzyskiwać wyższe wynagrodzenie, zwłaszcza, że nieruchomość w tym czasie nie była przez nią wykorzystywana, a zamierzenia inwestycyjne, już uwzględniały ograniczenia związane z treścią planu zagospodarowania przestrzennego i posadowieniem na nieruchomości kolektora (zeznanie J. B. (2) k.192-193). Niezrealizowanie tych planów pozostawało przy tym bez związku z obciążeniem nieruchomości podziemną siecią kanalizacyjną i strefą ochronną. Z opinii biegłego D. K. wynika, iż w dacie oględzin nieruchomości przez biegłego cała południowa część nieruchomości, na której znajduje się strefa ograniczonego użytkowania kolektora sanitarnego była nieogrodzona i niezagospodarowana (k. 211).

Przy wycenie wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z gruntu należało uwzględnić wartość nieruchomości, wartość służebności przesyłu w czasie za który powódka domaga się wynagrodzenia, współkorzystanie stron z gruntu, stopień ingerencji pozwanej w prawo własności powódki, możliwość zagospodarowania przez powódkę gruntu w sposób nie kolidujący z istniejącym kolektorem o czym świadczą planowane inwestycje, niewykazanie przez powódkę, żadnych konkretnych uciążliwości, poza koniecznością respektowania postanowień planu zagospodarowania przestrzennego w związku z posadowieniem na jej nieruchomości kolektora w okresie objętym pozwem. Skarżąca poza zakwestionowaniem w toku postępowania pierwszoinstancyjnego metodologii, którą posłużył się biegły nie zgłosiła żadnych umotywowanych zastrzeżeń do zaprezentowanych przez biegłego wyliczeń, ani dalszych wniosków dowodowych w sprawie, a opinia biegłego wszystkie wyżej wyszczególnione kryteria istotne przy wycenie uwzględnia. Biegły przekonująco wykazał odwołując się do wiedzy, literatury fachowej i doświadczeń zarówno swoich jak innych biegłych zajmujących się tą problematyką, iż ustalone wynagrodzenie jest najbardziej adekwatne do rozliczeń stron i gdyby strony uregulowały korzystanie z gruntu powódki umownie, to można założyć, że uczyniłyby to za wynagrodzeniem porównywalnym, z przyjętym w opinii. Argumentował, iż przyjęta przez niego metoda jest powszechnie stosowana w tego rodzaju sprawach, a stawki czynszowe na które wskazywała powódka z uwagi na współkorzystanie z gruntu są w tych warunkach nieadekwatne i nie są stosowane (ustna opinia biegłego- e-protokół k,292-293).

Nie jest też przekonujący postulat skarżącej, by Sąd przyjął na potrzeby rozliczeń stron odmienną metodologię ustalenia wynagrodzenia od przyjętą w opinii biegłego, skoro w świetle wiedzy fachowej ustalone wynagrodzenie jest najbardziej adekwatne na potrzeby rozliczenia stron, a powódka odwołując się do nieadekwatnych do przedmiotu żądania stawek, nie dostarczyła żadnego materiału dowodowego pozwalającego na poczynienie odmiennych ustaleń. Zgodzić należy się ze skarżącą, iż ciężar dowodu wykazania okoliczności przemawiających za obniżeniem należnego powódce wynagrodzenia spoczywa na pozwanej. W pierwszej kolejności jednak to powódka powinna wykazać, iż proponowana przez nią stawka na potrzeby rozliczeń stron jest adekwatna do charakteru prawa z którego bezumownie korzysta pozwana i stopnia ingerencji w jej prawo własności. Powódka nie przeprowadzając dowodu, iż proponowana przez nią stawka może być podstawą do ustalenia wysokości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie

z gruntu, nie może zasadnie twierdzić, iż przeprowadzenie dowodu w zakresie obniżenia wysokości tak postulowanego wynagrodzenia spoczywa na pozwanej, zwalniając ją z ciężaru dowodu. Jedynie w przypadku podania obiektywnego, a nie dowolnego miernika ustalenia wynagrodzenia należałoby akceptować stanowisko skarżącej co do rozkładu ciężaru dowodu. W rozpoznawanym przypadku mierniki odwołujące się do cen rynkowych właściwych dla najmu lub dzierżawy muszą zawodzić, skoro są adekwatne jedynie w sytuacjach gdy wynajmujący lub wydierżawiający jest pozbawiony fizycznego władztwa nad rzeczą (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2010r, II CSK 444/2009, Lex Polonica nr 2440313)

Nieprzekonujące jest również stanowisko skarżącej odwołujące się do poglądów judykatury przytoczonych w apelacji, z orzeczeń tych nie wynika bowiem, by metodologia wyliczenia którą posłużył się Sąd Okręgowy, akceptując opinię biegłego była wadliwa. W powołanych judykatach (por. uchwała Sądu Najwyższego z 17 czerwca 2005r, III CZP 29/05, OSNC 2006/4/64 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2005r, VCK 679/04, Lex nr 311353) Sąd Najwyższy akcentował, iż wysokość wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości powinna być ustalana w oparciu o indywidualne okoliczności konkretnej sprawy, wskazując, iż wątpliwe jest czy istnieją ceny rynkowe dla tego rodzaju stosunków, co potwierdził biegły w rozpoznawanej sprawie, a czego nie uwzględniła skarżąca w apelacji. Wskazywał, iż w sprawach tego rodzaju uwzględnić należy wartość nieruchomości, stopień ingerencji posiadacza w treść prawa własności powoda oraz spodziewane korzyści z uszczuplenia prawa własności. Wskazówką może być również sposób wykorzystywania pozostałych nieruchomości oraz rozwoju gospodarczego terenów położonych w sąsiedztwie. Natomiast przewidywany okres posadowienia urządzeń ma wpływ na wysokość wynagrodzenia, którego suma nawet w odległej perspektywie nie powinna rażąco przekraczać wartości nieruchomości. Podkreślił, że w takim wypadku nie można wykluczyć, że wynagrodzenie w skali roku będzie znikome. Ograniczony zakres korzystania z nieruchomości, związany z głębokością posadowienia rurociągu nie może pozostawać bez wpływu na wysokość wynagrodzenia.

Sąd Okręgowy opierając się na opinii biegłego uwzględnił te kryteria, w takim zakresie w jakim wynikały z dostarczonego przez strony materiału dowodowego, a apelacja skoncentrowana na teoretycznych rozważaniach, a nie na okolicznościach rozpoznawanej sprawy nie dostarcza argumentów, przemawiających za możliwością zastosowania stawek na które naprowadza skarżąca. Nie sposób nie dostrzec, iż skarżąca nie dostarczyła żadnego materiału dowodowego, z którego możnaby wyprowadzić wniosek, że proponowane przez nią stawki w sposób bardziej adekwatny do okoliczności sprawy realizują zapewnienie rynkowego podejścia, w sytuacji gdy z opinii biegłego wynika, iż nie istnieją ceny rynkowe, które mogłyby być adekwatnym materiałem porównawczym dla wyliczenia w rozpoznawanej sprawie.

W konsekwencji opierając się na opinii biegłego i przyjętych w niej kryteriach na potrzeby wyliczenia wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości Sąd Okręgowy nie naruszył art.225 kc w zw z art.224§2 kc i 230 kc.

Z przytoczonych względów apelacja powódki w pozostałej części, na podstawie art.385 kpc podlegała oddaleniu jako nie znajdującą usprawiedliwionych podstaw.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art.108§1 kpc i 100 kpc dokonując ich wzajemnego zniesienia apelacja powódki podlegała bowiem uwzględnieniu w znikomej części, a apelacja pozwanej oddaleniu w całości, co implikuje wniosek, iż obie strony powinny ponieść koszty sądowe i koszty zastępstwa procesowego związane z wywiedzionymi przez siebie apelacjami.