

Sygn. akt II Ca 1168/15

POSTANOWIENIE

Dnia 16 września 2015 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Krystyna Dobrowolska
Sędziowie:	SO Grzegorz Buła (sprawozdawca) SR del. Krystyna Darmoń

Protokolant: protokolant sądowy Joanna Hanek

po rozpoznaniu w dniu 16 września 2015r. w Krakowie

na rozprawie sprawy z wniosku P. B.

przy uczestnictwie A. F., K. F., E. F., J. S., M. R. (1), Z. S., M. B., Z. B. (1), J. B., M. R. (2) i Gminy (...)K.

o ustanowienie drogi koniecznej

na skutek apelacji wnioskodawcy i uczestniczki E. F.

od postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa – Podgórze w Krakowie

z dnia 4 lutego 2015r., sygnatura akt I Ns 748/12/P

postanawia:

1. zmienić zaskarżone postanowienie w punktach I i II, nadając im brzmienie:

„ I. ustanowić służebność drogi koniecznej przejazdu i przechodu po nieruchomości stanowiącej dz. nr (...), położonej w K. obr. (...)jednostka ewidencyjna P., objętej księgą wieczystą numer (...), szlakiem wyznaczonym punktami (...) na mapie z dnia 26 lipca 2010 roku sporządzonej przez biegłego sądowego mgr inż. S. W., stanowiącej integralną część niniejszego postanowienia, poszerzającym dotychczas istniejącą służebność gruntową, na rzecz każdorazowych właścicieli nieruchomości oznaczonej jako dz. nr (...)

położonej w K., obr.(...) jednostka ewidencyjna P., objętej księgą wieczystą numer (...);

II. zasądzić od wnioskodawcy P. B. na rzecz uczestnika Z. S. kwotę 1482 zł (jeden tysiąc czterysta osiemdziesiąt dwa złote) tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności opisanej w punkcie I postanowienia, płatną w terminie 1 miesiąca od dnia uprawomocnienia się postanowienia z ustawowymi odsetkami na wypadek zwłoki w terminie zapłaty”;

2. oddalić apelację w pozostałym zakresie;

3. stwierdzić, że wnioskodawca i uczestnicy ponoszą koszty postępowania związane ze swoim udziałem w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

postanowienia z dnia 16 września 2015 roku

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 4 lutego 2015 roku Sąd Rejonowy dla Krakowa Podgórze w Krakowie w punkcie I ustanowił prawo przejazdu i przechodu jak na mapie sporządzonej przez biegłego sądowego mgr inż. S. B. w dniu 5 sierpnia 2013 r., pomiędzy budynkami gospodarczymi usytuowanymi na działce nr (...), obr.(...), P., dla której prowadzona jest księga wieczysta nr (...) i dalej wzdłuż wschodniej granicy działki nr (...), obr.(...), P. według ustanowionej służebności ujawnionej w księdze wieczystej nr (...), na rzecz każdorazowych właścicieli działki nr (...), obr. (...), P., objętej księgą wieczystą nr (...); w punkcie II zasądził od wnioskodawcy P. B. na rzecz uczestników Z. B. (1) i J. B. kwotę po 7.328,50 zł na rzecz każdego z nich, tytułem jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności opisanej w pkt I postanowienia, płatną w terminie 1 miesiąca od dnia uprawomocnienia się postanowienia z ustawowymi odsetkami na wypadek zwłoki w terminie zapłaty; w punkcie III nakazał ściągnąć od wnioskodawcy P. B. na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Rejonowego dla Krakowa - Podgórze w Krakowie kwotę 5.285,83 zł tytułem pokrycia wydatków wyłożonych tymczasowo przez Skarb Państwa; w punkcie IV Sąd stwierdził, że w pozostałym zakresie strony ponoszą koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie.

Orzeczenie to zapadło w następującym stanie faktycznym:

Wnioskodawca P. B. jest właścicielem działki gruntowej oznaczonej nr (...), obręb(...) i położonej w K., którą to nieruchomości otrzymał od swoich dziadków

O. i P. C. na mocy umowy przekazania gospodarstwa rolnego zawartej w dniu 7 grudnia 1989 r.

W dniu 11 listopada 1936 r. dokonano podziału działki położonej w P. o nr (...) na działki oznaczone nr (...). Następnie w dniu 18 lutego 1957 r., kiedy właścicielami obu działek byli dziadkowie wnioskodawcy- P. i O. C., zatwierdzono podział działki nr (...) na działki o nr (...). P. i O. C. byli również właścicielami działki nr (...) graniczącej od strony zachodniej z działkami nr (...). Na mocy aktu notarialnego z dnia 20 czerwca 1968 r. (Rep. A.II. (...)) P. i O. C. darowali swojej córce J. B. oraz jej mężowi Z. B. (1) nieruchomości oznaczoną nr (...). Z uwagi na przyjęcie nowej ewidencji gruntów w 1970 r. dokonano zmiany oznaczenia działek nr (...) na nr (...) oraz nr (...) na (...). Na podstawie wykazu zmian gruntowych z dnia 21 marca 1978 r. działka nr (...) otrzymała nowe oznaczenie- nr (...). Działka nr (...) została podzielona na działkę nr (...), która otrzymała później oznaczenie nr (...) oraz działkę nr (...). Działka (...) została obciążona prawem przejazdu, przechodu i przegonu pasem o szerokości 3 m wzdłuż zachodniego jej krańca na rzecz każdorazowych właścicieli i posiadaczy działki nr (...). Kolejne zmiany dotyczyły podziału działki nr (...) na działki o numerach (...). W dalszej kolejności doszło do podziału działki nr (...) na działkę o nr (...) oraz działkę nr (...). Działka nr (...) jest własnością M. R. (1), a działka nr (...) należy do Z. S..

Na mocy aktu notarialnego z dnia 14 kwietnia 1993 r. (rep. A nr (...)) O. i P. C. ustanowili na rzecz każdorazowych właścicieli i posiadaczy działki nr (...) nieodpłatną służebność gruntową polegającą na prawie przejazdu, przechodu i przegonu pasem trzy metry szerokim wzdłuż zachodniej granicy działki nr (...) oraz pasem trzy metry szerokim wzdłuż południowej granicy działki nr (...), z tym zastrzeżeniem, że służebność gruntowa na południowej stronie działki nr (...) miała odbywać się w odległości 1 m od południowej granicy tej działki. Na mocy aktu notarialnego z 4 lipca 2006 r., rep. A nr (...), J. i Z. B. (2) ustanowili nieodpłatną i nieograniczoną czasem służebność gruntową polegającą na prawie przejazdu i przechodu pasem szerokości 1,5 m wzdłuż południowej strony działki nr (...) na rzecz każdorazowych właścicieli działki nr (...).

Decyzją nr (...) z dnia 28 lutego 2011 r. zatwierdzono podział działki nr (...) na dwie odrębne działki o nr (...). Podział powyższy nastąpił na wniosek

Z. i J. B., a na celu miał wydzielenie działki budowlanej niezbędnej do korzystania z budynku mieszkalnego położonego przy ul. (...).

Aktem notarialnym z dnia 27 maja 2011 r. rep. A nr (...) r. J. i Z. B. (2) darowali nieruchomość oznaczoną jako działka (...) swoim dzieciom E. F. i M. B. w udziałach po 1/2. Jednocześnie M. B. i E. F. ustanowili na działce nr (...) służebność przejazdu, przejścia i uzbrojenia podziemnego pasem o szerokości 3 m od ul. (...) z wjazdem rozszerzającym się na głębokość 2 m i szerokość 5 m od wyżej wymienionej ulicy, od wschodniej granicy działki nr (...), na rzecz każdorazowych właścicieli działki nr (...).

Prawomocnym wyrokiem z dnia 18 marca 2008 r. w sprawie o sygn. akt I C 740/06/P Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze w Krakowie oddalił powództwo ówczesnej właścicielki działki nr (...)- M. S. przeciwko P. B. o zniesienie służebności przejazdu, przechodu i przegonu pasem o szerokości 3 m obciążającej działkę nr (...), a ustanowionej na rzecz właścicieli działki nr (...).

P. B. mieszka i pracuje w W.. Do Polski przyjeżdża średnio 4 razy w roku spędzając tu w sumie ok. 4 tygodni. Czas ten spędza również u swoich rodziców J. i Z. B. (1). Działka nr (...) wykorzystywana jest do celów ogrodniczych przez ojca P. Z. B., który sadi tam warzywa. Nieruchomość służy także jako zaplecze, na którym przechowywane są materiały budowlane oraz parkowany jest samochód osobowy. Do działki nr (...) Z. B. (1) dojeżdża drogą służebną wiodącą po nieruchomości nr (...) oraz (...). Z uwagi na jej szerokość wynoszącą 3 m, zakręt pod kątem 90 stopni oraz metalowy słupek postawiony tym zakręcie, poruszanie się nią z uwagi na konieczność wykonania manewru skrętu w lewo jest znacznie utrudnione, a dla samochodów ciężarowych- niemożliwe. Z. B. (1) dojeżdżając do działki nr (...) samochodem osobowym marki m. (...) musi dokonywać korekty manewru skręcania i dopiero po wycofaniu i odpowiednim ustawieniu kół pojazdu, pokonanie zakrętu jest możliwe.

Działka nr (...) podlega ustaleniom miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego „osiedla (...)” w K. i znajduje się na terenach miejskiej zieleni publicznej- (...), terenach tras komunikacyjnych- ulica lokalna (...), terenach tras komunikacyjnych- ulica dojazdowa- (...) oraz terenach usług komercyjnych- (...).

P. B. od wielu lat planuje prowadzić na działce nr (...) działalność gospodarczą i w tym celu wybudować tam odpowiedni obiekt. W związku z powyższym zgromadził część materiałów budowlanych, które przechowywane są na stanowiącej jego własność nieruchomości. Z uwagi na przebieg drogi dojazdowej do działki nr (...) materiały budowlane były przywożone trasą od strony południowej i północnej nieruchomości P. B..

Istnieją trzy możliwości wytyczenia szlaku służebnego stanowiącego dojazd do działki nr (...). Pierwszy z nich polega na poszerzeniu służebności na działce nr (...) w formie trójkąta o powierzchni 4 m^{((2))}, umożliwiającego łatwiejszą komunikację na działkę nr (...). Zabieg ten nie wpłynie jednak na zmianę charakteru dojazdu, który znajduje się pomiędzy dwoma ogrodzeniami i pozostaje niewygodny. Jednorazowe wynagrodzenie za poszerzenie istniejącej już służebności wynosi 1482 zł. Możliwym jest również wytyczenie szlaku służebnego wzdłuż zachodniej granicy działek nr (...) (własność Gminy (...) K.), (...) (własność J. S.) oraz w poprzek działki nr (...) (własność A. i K. F.). Całkowite obciążenie tych działek wyniosłoby 0,277 ha. Trzecim możliwym wariantem szlaku służebnego jest przeprowadzenie go przez stanowiącą własność J. i Z. B. (1) działkę nr (...) pomiędzy znajdującymi się tam budynkami gospodarczymi i dalej po działce nr (...) (własność E. F. i M. B.) według ustanowionej aktem notarialnym z dnia 27 maja 2011 r. rep. A nr (...) r. służebności. Urządzenie powyższego dojazdu wymaga wycięcia drzew i

krzewów znajdujących się w strefie istniejącej służebności na działce nr (...) oraz dostosowania ogrodzenia zarówno na działce nr (...) jak i (...). Całkowite obciążenie działki

(...) na rzecz działki (...) wynosi według tego wariantu 0,0041 ha., a wartość jednorazowego wynagrodzenia za obciążenie służebnością opiewa na kwotę 14 657 zł.

Żadne z drzew oraz krzewów, które znajdują się na proponowanych szlakach służebnych, nie podlegają ochronie i mogą być wycięte, po uzyskaniu odpowiedniego zezwolenia. Są to typowe drzewa i krzewy. Na działce nr (...) znajdują

się dwa budynki pełniące funkcję gospodarczą. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego prowadził postępowanie, w którym ustalono, że oba obiekty zrealizowane zostały bez zgody właściwego organu administracji architektoniczno-budowlanej, a J. i Z. B. (2) nie legitymują się dokumentacją stanowiącą podstawę prawną realizacji ww. budynków. Nadto w toku powyższego postępowania organ prowadzący stwierdził, że oba budynki położone na działce nr (...) są w złym stanie technicznym i mogą powodować zagrożenie dla zdrowia i życia ich użytkowników. Co więcej, z uwagi na ich wykonanie w znacznej części z drewna, mogą powodować również zagrożenie pożarowe. Postępowanie w sprawie jest nadal prowadzone przez Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w K. pod sygnaturą (...).

Od wielu lat rodzina P. B., tj. jego rodzice J. i Z. B. (1) oraz siostra E. F. są mocno skonfliktowani zarówno z rodziną M. R. (1), jak i M. S.. Konflikt ten rozciąga się również na korzystanie z ustanowionej służebności umożliwiającej dojazd do działki nr (...). Po jednej z awantur, która miała miejsce w 2004 r. Z. S. wbił na rogu działki (...) metalowy słupek dokładnie zaznaczając odległość 3 m, jaka przysługuje w ramach istniejącej służebności, uniemożliwiając jednocześnie korzystanie przez Z. i P. B. z dodatkowych 40 cm terenu, co miało miejsce zanim słupek został postawiony. Słupek ten ograniczył możliwość sprawnego wykonywania manewru skrętu na drodze.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd pierwszej instancji wskazał, że w rozpatrywanym stanie faktycznym zachodziły przesłanki zastosowania przepisów art. 145 k.c. Jednakże Sąd Rejonowy wytyczył drogę konieczną innym szlakiem niż dotychczasowy, który obciążał działkę nr (...), a o poszerzenie którego P. B. wnosił. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że z ustaleń faktycznych wynikało, że w rozpatrywanej sprawie istniały trzy możliwości wytyczenia drogi koniecznej. Pierwszy z nich polegał na nieznacznym poszerzeniu istniejącej służebności zwiększając obciążenie działki nr (...). Jednak w ocenie Sądu Rejonowego taki zabieg nie zagwarantowałby jednak każdoczesnym właścicielom działki nr (...) odpowiedniego dostępu do drogi publicznej, albowiem po obu stronach drogi znajduje się ogrodzenie, co czyni poruszanie się nią niekomfortowym i utrudnionym szczególnie dla dużych samochodów, a jak natomiast wynika z materiału dowodowego wnioskodawca od dawna planował prowadzenie na tej nieruchomości działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu Rejonowego dotychczasowy dojazd do nieruchomości P. B., nawet w wypadku jego poszerzenia u zbiegu działki nr (...) nie polepszyłby w znacznym stopniu istniejącej sytuacji, skoro kwestia nieodpowiedniego dojazdu wynika również z wąskiej drogi położonej na działce nr (...). Poszerzenie tej drogi od strony wschodniej

poprzez obciążenie działki nr (...) jest z kolei niemożliwe, gdyż na granicy obu działek wybudowany jest dom M. R. (1). Z drugiej strony obciążanie sąsiadującej z drogą od strony zachodniej działki nr (...) oznaczałoby konieczność przesunięcia ogrodzenia na całej długości działki nr (...). W końcu okolicznością, która przemawia za ustanowieniem drogi koniecznej przebiegającej szlakiem innym niż dotychczasowy, zdaniem Sądu Rejonowego, był fakt, że pomiędzy właścicielami obciążonych działek - M. R. (1) i Z. S. a rodziną P. B. od wielu lat istnieje silny konflikt. Prezentowana zaś w toku postępowania postawa uczestników jednoznacznie wskazuje, że ustanowienie służebności poprzez zwiększenie obciążenia działki nr (...) konflikt ten jedynie by zaostriżyła.

Mając na względzie powyższe argumenty oraz stosując przepisy prawa do ustalonego w sprawie stanu faktycznego, Sąd Rejonowy stanął na stanowisku, że celowym i racjonalnym było zagwarantowanie działce nr (...) dostępu do drogi publicznej poprzez wytyczenie drogi koniecznej pomiędzy budynkami gospodarczymi na działce nr (...) i dalej wzdłuż istniejącej już służebności przejazdu i przechodu wzdłuż wschodniej granicy działki nr (...). Uzasadniając powyższe Sąd pierwszej instancji wskazał po pierwsze, że działki nr (...) powstały w przeszłości w wyniku podziału jednej nieruchomości nr (...). Co prawda, podział ten miał miejsce w 1936 r., kiedy właścicielami gruntu nie byli jeszcze dziadkowie wnioskodawcy i miał charakter administracyjny, a zatem nie można traktować go jako następstwa czynności prawnej, o której mowa w art. 145 § 2 k.c., to jednak w ocenie Sądu Rejonowego możliwym było analogiczne odwołanie się do reguły zgodnie z którą, jeżeli w wyniku podziału nieruchomości powstaje działka nie mająca dostępu do drogi publicznej, służebność przejazdu winna być wytyczana w pierwszej kolejności z obciążeniem działek, które w wyniku takiego podziału powstały. Nadto zdaniem Sądu pierwszej instancji, obciążenia działki nr (...) nie sposób ocenić, jako zbyt ciężkie dla tej nieruchomości uciążliwego, bowiem działka ta stanowi umiejscowienie zaplecza dla nieruchomości zabudowanej oznaczonej jako działka nr (...), a budynki gospodarcze tam postawione

są w złym stanie technicznym. Nie jest zatem wykluczone, że toczące się przed Inspektorem Nadzoru Budowlanego w K. postępowanie zakończy się decyzją nakazującą rozbiórkę owych budynków, co przy uwzględnieniu, że jeden z nich swoją wschodnią ścianą przylega do wschodniej granicy działki nr (...), umożliwiłoby jeszcze prostszy przebieg szlaku służebnego. Według Sądu pierwszej instancji kolejnym argumentem przemawiającym za takim sposobem ustanowienia służebności były stosunki łączące właścicieli tak działek obciążonych, jak i działki władnącej, którzy stanowią krąg rodziców i dzieci, pozostając tym samym najbliższymi krewnymi, pomiędzy którymi nie istnieje żaden konflikt. W końcu możliwość dojazdu do działki nr (...) przez działki nr (...) zdaniem Sądu jest wariantem powszechnie aprobowanym przez osoby zajmujące działki sąsiednie, również te, jak w przypadku K. F., których nieruchomości nie były do tej pory obciążone na rzecz działki P. B.. Zdaniem Sądu Rejonowego, wybrany przez niego wariant III

przebiegu służebności drogi koniecznej w pełni odpowiada gospodarczemu przeznaczeniu działki władnącej i umożliwi właściwe jej wykorzystanie, jak bowiem wynika ze skali mapy dołączonej do opinii biegłego S. B. pomiędzy wschodnią ścianą domu znajdującego się na działce nr (...) a jej wschodnią granicą istnieje odstęp ok. 7 m., który jest wystarczający dla urządzenia drogi umożliwiającej przejazd również pojazdom o większych gabarytach. Jednocześnie odległość ta jest na tyle duża, że nie uniemożliwi odpowiedniego korzystania

domownikom z obejścia ich budynku mieszkalnego. Jak wskazał Sąd Rejonowy faktem jest, że na szlaku służebnym na działce nr (...) znajduje się kilka drzewa oraz krzewy, ale – wedle stanowiska biegłego z zakresu leśnictwa – nie podlegają one ochronie i po uzyskaniu zezwolenia mogą zostać wycięte. Ich wycięcie i odpowiednie utwardzenie drogi nie może zostać uznane za czynność na tyle skomplikowaną, aby uniemożliwiło urzeczywistnienie orzeczenia Sądu bądź stało mu na przeszkodzie.

Sąd nie uwzględnił drugiego wariantu wytyczenia drogi koniecznej, która wymagałaby obciążenia działek nr (...) (własność Gminy (...) K.), (...) (własność J. S.) oraz działki nr (...) (własność A. i K. F.). Wiązałoby się to bowiem z koniecznością poczynienia dużych nakładów ale również obciążenie gruntów wymienionych powyżej nie spełniałoby warunku obciążenia jak najmniejszego, o którym mowa w art. 145 § 1 k.c.

Ustanawiając służebność drogi koniecznej w opisany wyżej sposób Sąd Rejonowy zasądził od wnioskodawcy na rzecz uczestników Z. B. (1) i J. B. kwoty po 7.328,50 zł tytułem jednorazowego wynagrodzenia za obciążenie nieruchomości stanowiącej ich własność.

Apelacje od powyższego postanowienia wnieśli wnioskodawca i uczestniczka E. F..

Wnioskodawca w apelacji zaskarżył postanowienie w całości i zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 145 § 2 k.c. zdanie pierwsze oraz art. 145 § 3 k.c. przez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie poprzez uznanie, że ustanowienie służebności drogi koniecznej pomiędzy budynkami gospodarczymi usytuowanymi na działce (...) i dalej wzdłuż granicy działki nr (...) uwzględnia interes społeczno-gospodarczy i następuje z najmniejszym obciążeniem gruntu przez który droga ma prowadzić;
2. naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 145 § 2 k.c. zdanie drugie poprzez jego zastosowanie, w sytuacji w której podział działki o nr (...), z którego powstały działki (...) nie był następstwem sprzedaży gruntu, lub innej czynności prawnej, a lecz dokonanej z urzędu czynności administracyjnej;
3. naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 233 k.p.c. poprzez naruszenie zasad

swobodnej oceny dowodów przez a) uznanie, że poszerzenie istniejącej służebności na działce (...) w formie trójkąta określonego punktami (...) przedstawionego na mapie sporządzonej przez biegłego sądowego S. W. w dniu 26 lipca 2010 nie zagwarantuje odpowiedniego dostępu do drogi publicznej każdoczesnemu właścicielowi działki nr (...); b) uznanie, że kwestia nieodpowiedniego dojazdu do działki (...) wynika z niedostatecznej szerokości dotychczas ustanowionej i wykonywanej służebności drogi koniecznej położonej na działce (...), mającej szerokość 3 m; c)

uznanie, że ustanowienie służebności drogi koniecznej przebiegającej przez środek działki nr (...), pomiędzy dwoma znajdującymi się na niej budynkami gospodarczymi nie stanowi dla tej nieruchomości

nadmiernego obciążenia,

W oparciu o powyższe wnioskodawca wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia Sądu pierwszej instancji i ustanowienie służebności drogi koniecznej przejazdu, przechodu i przegonu poprzez poszerzenie istniejącej służebności ujawnionej w dziale III księgi wieczystej nr (...) pasem terenu w kształcie trójkąta określonego punktami (...) przedstawionego na mapie sporządzonej przez biegłego sądowego S. W. przez działkę nr (...), obręb(...)objętej księgą wieczystą nr (...) na rzecz każdorazowych właścicieli działki nr (...) obręb(...), objętej księgą wieczystą nr (...), względnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, a także o zasądzenie od uczestników na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego zgodnie z normami prawem przepisany.

Z kolei uczestniczka E. F. w swojej apelacji, zaskarżając postanowienie w całości, zarzuciła:

1) obrazę prawa materialnego, a to art. 145 §2 k.c. poprzez poprowadzenie szlaku służebności innym przebiegiem, niż dotychczas wytyczony, urządzony i wykorzystywany, a także poprowadzenie służebności środkiem działki nr (...), co przy okoliczności, że działka ta ma 183 m² a projektowana na tej działce służebność 41 m² czyni tą działkę całkowicie nieprzydatną do jakiegokolwiek przeznaczenia gospodarczego;

a) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 233 §1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania poprzez: a) uznanie za nieprawdziwe oświadczeń uczestnika E. F. o planowanym zniesieniu służebności na działce (...); b) uznanie, że dodatkowe obciążenie działki nr (...) zaostryży konflikt pomiędzy uczestnikami postępowania; c) uznanie, że ustanowienie szlaku służebnego przez działkę (...) nie będzie powodem przyszłych sporów i konfliktów; d) uznanie, że wykonanie 60 m utwardzonej drogi dojazdowej nie jest czynnością skomplikowaną i kosztowną; e)

wybór przebiegu służebności 10 krotnie droższej niż według wariantu najtańszego, przy braku uwzględnienia kosztu urządzenia służebności; f) uznanie, że poszerzenie nieznacznie istniejącej służebności (przejazd pasem szerokości 3 m) kosztem działki nr (...) nie zagwarantuje odpowiedniego dostępu do działki (...), w sytuacji gdy przejazd pasem o takiej samej szerokości wzdłuż działki (...) i przez działkę (...) wg Sądu jest przejazdem odpowiednim; g) uznanie, że przejazd pomiędzy dwoma ogrodzeniami do działki (...) nie jest odpowiedni, podczas gdy dojazd do budynków uczestników M. R. (1) oraz Z. S. odbywa się tą samą trasą bez jakichkolwiek przeszkód; h) uznanie, że wariant przebiegu służebności przez działkę (...) jest najbardziej optymalnym rozwiązaniem z możliwych; i) uznanie, że obciążenia działki

(...) nie sposób ocenić dla tej działki jako uciążliwego oraz że nie uniemożliwi to dotychczasowego sposobu jej wykorzystywania i użytkowania; j) stwierdzenie, że działka (...) ma przeznaczenie między innymi komercyjne, w sytuacji, gdy z załączonych dokumentów wynika, że działka ta prawie w całości jest oznaczona w planach zagospodarowania jako tereny tras komunikacyjnych oraz zieleń publiczna, a na cel komercyjny przewidziany jest tylko niewielki trójkątny fragment styczny do działki (...).

W oparciu o tak sformułowane zarzuty uczestniczka E. F. wniosła o ustanowienie służebności drogi koniecznej do działki nr (...) poprzez poszerzenie jej zgodnie z ostatecznie sprecyzowanym wnioskiem wnioskodawcy, tj. poprzez poszerzenie istniejącej służebności na działce (...) pasem terenu w kształcie trójkąta określonego punktami(...) przedstawionego na mapie sporządzonej przez biegłego sądowego S. W. w dniu 26 lipca 2010r. Ewentualnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do Sądu Rejonowego celem ponownego rozpoznania, a także o zasądzenie na rzecz uczestniczki kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym wg norm prawem przepisanych.

Uczestnicy Z. S., J. S., A. F., K. F. i M. R. (1) wnieśli o oddalenie apelacji i obciążenie wszelkimi kosztami sądowymi wnioskodawcy P. B..

Uczestnik Gmina (...)K. wniosła o oddalenie obu apelacji i zasądzenie od wnioskodawcy kosztów postępowania odwoławczego, podnosząc że sprawa niniejsza jest rozpoznawana w niewłaściwym trybie.

Uczestnik Z. B. (1) poparł stanowisko wyrażone w apelacjach.

Rozpoznając niniejszą sprawę Sąd Okręgowy przyjął za własne ustalenia dokonane przez Sąd pierwszej instancji, uznając je za prawidłowe i oparte na właściwej ocenie zgromadzonego materiału dowodowego.

Nadto Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 5 lutego 2015r. J. B. i Z. B. (1) zrzekli się służebności przejścia i uzbrojenia podziemnego przez dz. nr (...), przysługującej każdoczesnym właścicielom nieruchomości stanowiącej działkę (...) oraz darowali działkę (...) swojej córce E. F.. Służebność ta została wykreślona z księgi wieczystej (...), w związku z powyższym służebność ta wygasła.

Dowód: umowa darowizny i aktu zrzeczenia się z służebności gruntowej z dnia 5 lutego 2015 r. nr Rep. A (...)/(...)-k.1040-1041, wydruki z informatycznej KW nr (...) oraz (...);

Aktualnym właścicielem nieruchomości składającej się z dz. nr (...) i (...) jest M. R. (2).

Dowód: wydruk z informatycznej KW nr (...)

Powyższe ustalenia faktyczne zostały dokonane na podstawie aktualnej treści ksiąg wieczystych nr (...) oraz kopii aktu notarialnego z dnia 5 lutego 2015 roku, które nie były kwestionowane przez żadnego z uczestników. Sąd Okręgowy pominął wnioski dowodowe zgłoszone przez uczestniczkę E. F. w piśmie procesowym z dnia 15 września 2015 roku z uwagi na fakt, że podobne zdjęcia znajdowały się już w aktach sprawy, wobec ich przedłożenia na wcześniejszym etapie postępowania, a nadto ponieważ dowody te nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia tej sprawy (art. 227 k.p.c. w związku z art. 391 §1 k.p.c. i art. 13 §2 k.p.c.)

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacje były zasadne, choć nie w całości.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy dokonał prawidłowego ustalenia stanu faktycznego, natomiast podniesiony przez uczestniczkę zarzut naruszenia art. 233 §1 k.p.c. oraz dokonania ustaleń sprzecznych z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy, w istocie odnosi

się do oceny prawnej tego stanu faktycznego. Powyższe stwierdzenie potwierdza okoliczność, że kwestionowane przez apelującą „ustalenia” zawarte są w rozważaniach prawnych Sądu pierwszej instancji, a nie w przedstawionym przez ten Sąd stanie faktycznym sprawy. Jedynym wyjątkiem w tym zakresie jest zarzut odnoszący się do oceny zeznań uczestniczki E. F. co do planowanego zniesienia służebności gruntowej obciążającej nieruchomość stanowiącą dz. nr (...) na rzecz właścicieli nieruchomości oznaczonej jako dz. nr (...). Argumenty przedstawione przez Sąd Rejonowy należy uznać za logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego w sytuacji, gdy rodzice tej uczestniczki podnosili w toku postępowania, że zamierzają zamieszkać na dz. nr (...), w związku z czym musieli mieć zagwarantowaną możliwość dostępu do niej od drogi publicznej, a także wobec faktu, iż pomimo tych deklaracji i długotrwałości postępowania przed Sądem Rejonowym taka czynność prawna nie została dokonana. Za niewiarygodne należy uznać tłumaczenia uczestniczki, że dotychczasową przeszkodą były problemy organizacyjne, bądź finansowe. Powyższej oceny Sądu Rejonowego nie podważa zawarcie przez uczestniczkę z rodzicami umowy z dnia 5 lutego 2015 roku, a więc 1 dzień po

wydaniu zaskarżonego postanowienia. Taki pośpiech w dokonaniu tej czynności, który wyrażał się m.in. w zawarciu tej umowy bez dysponowania aktualnymi odpisami z ksiąg wieczystych, dowodził jedynie, że również wcześniej możliwość taka istniała, lecz zainteresowani nie mieli woli jej realizacji. Przedstawiona ocena zarzutu uczestniczki nie ma wpływu na fakt, iż zawarcie tej umowy prowadzi jednak do zmiany okoliczności istniejących w sprawie, gdyż jej skutkiem jest zmiana stanu prawnego nieruchomości objętych tym postępowaniem. Zmiana ta nie miała jednak decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Przed kontynuacją rozważań w przedmiocie zarzutów podniesionych przez apelujących odnieść się należy do poglądu sformułowanego przez pełnomocnika uczestnika Gminy (...)K. o niewłaściwym trybie rozpoznania sprawy. Przypomnieć w tym miejscu trzeba, że obecne postępowanie odwoławcze nie jest pierwszym w toku tej sprawy. Sąd Okręgowy już raz rozpoznawał apelację od postanowienia kończącego to postępowanie. W uzasadnieniu postanowienia z dnia 13 kwietnia 2012 roku (sygnatura akt II Ca 1914/11), którym uchylono postanowienie Sądu pierwszej instancji z dnia 20 lipca 2011 roku i przekazano sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania, Sąd Okręgowy wyraził pogląd, iż w niniejszym postępowaniu znajduje zastosowanie art. 145 k.c. i tryb postępowania właściwy dla żądania ustanowienia drogi koniecznej. Poglądem tym - zgodnie z art. 386 §6 k.p.c. - był związany Sąd pierwszej instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy. Jest nim także związany obecny skład Sądu Okręgowego. W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy zastosował się do wskazań Sądu drugiej instancji i przeprowadził postępowanie dotyczące wskazanych okoliczności, jednak zdaniem Sądu Okręgowego w składzie obecnie rozpoznającym sprawę, z poczynionych przez siebie ustaleń wyciągnął nieprawidłowe wnioski.

Powracając do rozważań w zakresie zgłoszonych zarzutów stwierdzić należy, że Sąd Okręgowy podziela zarzuty wnioskodawcy i uczestniczki odnośnie naruszenia art. 145 k.c.

Zgodnie z art. 145 k.c. przeprowadzenie drogi koniecznej następuje z uwzględnieniem potrzeb nieruchomości niemającej dostępu do drogi publicznej oraz z najmniejszym obciążeniem gruntów, przez które droga ma prowadzić. Jeżeli potrzeba ustanowienia drogi jest następstwem sprzedaży gruntu lub innej czynności prawnej, a między interesowanymi nie dojdzie do porozumienia, sąd zarządzi, o ile to jest możliwe, przeprowadzenie drogi przez grunty, które były przedmiotem tej czynności prawnej (§ 2). Jednocześnie przeprowadzenie drogi koniecznej powinno uwzględniać interes społeczno-gospodarczy (§ 3).

Analiza materiału dowodowego zebranego w rozpoznawanej sprawie prowadzi do wniosku, że przeprowadzenie drogi koniecznej według wariantu, który przyjął Sąd pierwszej instancji powodowałoby dla tego gruntu znacznie większy uszczerbek, niż dla działki nr (...), nie stwarzając - wbrew stanowisku Sądu Rejonowego - korzystniejszych warunków dla nieruchomości władnącej. Nie można równocześnie pominąć okoliczności, że nieruchomość wnioskodawcy ma już dostęp do drogi publicznej ustanowiony aktem z dnia 14 kwietnia 1993 r., którym poprzednicy prawni wnioskodawcy i właściciele dz. nr (...), (...), (...), a także (...) i (...), obciążyli działkę nr (...) (poprzednie oznaczenie działki, z której powstała działka nr (...)) prawem przejazdu, przechodu i przegonu pasem szerokości 3 metrów wzdłuż zachodniego krańca całej działki (...) oraz pasem 3 metry szerokim wzdłuż południowej

granicy działki nr (...), z tymże służebność gruntowa na południowej stronie działki ma odbywać się w odległości 1 metra od granicy działki, na rzecz każdorazowych właścicieli działki nr (...). Trafnie Sąd pierwszej instancji przyjął, że wytyczony szlak drogi koniecznej nie zapewnia obecnie odpowiedniego dostępu nieruchomości władnącej do drogi publicznej, gdyż korzystanie z przysługującego prawa przejazdu wyznaczonym pasem drogowym jest znacznie utrudnione, ze względu na niemożność wykonania prawidłowego manewru skrętu w wąskim pasie przejazdu z odcinka drogi na działce nr (...) do działki nr (...). Ustanowiony pas drogi służebnej jest w tym miejscu zbyt wąski, a wynika to z zawężenia w akcie ustanowienia służebności możliwości korzystania z przejazdu po działce nr (...) tylko do pasa o szerokości 3 metrów. Jakkolwiek, w ocenie Sądu Okręgowego, trudno przypuszczać, że zamysłem właścicieli, który ustanawiali tę służebność było jej ukształtowanie w taki sposób by szlak drogi zakręcał pod kątem prostym, zachowując na całym swoim przebiegu szerokość 3m, to jednak tak jest -zarówno przez wnioskodawcę, jak i uczestników - zgodnie interpretowana treść oświadczenia woli O. C. i P. C.. Postępowanie dowodowe wykazało, że taki szlak drogi koniecznej nie pozwala na swobodny dojazd do nieruchomości nawet niewielkiego samochodu osobowego. Zgodzić się zatem

trzeba ze stanowiskiem Sądu Rejonowego, iż nieruchomości władnąca obecnie nie ma odpowiedniego dostępu do drogi publicznej w rozumieniu art. 145 §1 k.c., przy uwzględnieniu jej położenia na obszarze K. oraz jej przeznaczenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Niewątpliwie za dostęp odpowiedni należy uznać taki, który gwarantuje wjazd na nieruchomość typowym pojazdem mechanicznym, czy to w celu dojazdu jej właściciela, czy też w celu dostarczenia materiałów koniecznych dla planowanej i możliwej do realizacji inwestycji, wreszcie dojazdu pojazdów służb technicznych. Zasadnie więc i zgodnie ze wskazaniami Sądu drugiej instancji, Sąd Rejonowy rozważał możliwe warianty odpowiedniego dojazdu do nieruchomości wnioskodawcy.

Podzielić należy stanowisko tego Sądu, iż wariantem który nie odpowiada wymogom określonym w art. 145 §1 k.c. jest wariant sytuujący przebieg drogi po działkach nr (...), w szczególności w sytuacji, gdy nieruchomość władnąca ma już jakikolwiek dostęp do drogi publicznej. Sąd Okręgowy przychylił się do argumentów Sądu Rejonowego przemawiających przeciwko temu wariantowi. Pozostają zatem dwa pozostałe warianty wskazane przez biegłych z zakresu geodezji, czyli wariant dotychczasowy z niewielką modyfikacją w części, gdzie droga służebna skręca w kierunku dz. nr (...), oraz wariant wytyczający całkowicie nowy szlak drogi koniecznej po nieruchomościach stanowiących dz. nr (...) i (...). Zdaniem Sądu Okręgowego, ustanowienie całkowicie nowego szlaku służebności drogi koniecznej byłoby właściwe jedynie wówczas, gdyby rzeczywiście nowy przebieg tej służebności gwarantował bardziej korzystny dostęp dla nieruchomości władnącej, a jednocześnie nie obciążał nieruchomości, przez które miałby przebiegać w sposób większy niż te po których przebiegał dotychczas. Tak jednak w tej sprawie nie jest, a argumentacja Sądu Rejonowego nie jest przekonująca, a nawet wewnętrznie sprzeczna.

Biorąc pod uwagę przesłanki określone w art. 145 §2 k.c. w pierwszej kolejności rozważyć należy, który z wariantów w największym stopniu uwzględnia potrzeby nieruchomości władnącej. Jak już wcześniej wskazano do potrzeb tych niewątpliwie należy zaliczyć swobodny dojazd do nieruchomości oznaczonej jako dz. nr (...) typowych pojazdów mechanicznych. W ocenie Sądu Okręgowego taki dojazd zapewnia służebność wiodąca dotychczasowym szlakiem z

zastrzeżeniem dotyczącym jednego jej fragmentu, gdy szlak ten skręca pod kątem 90 stopni. To, iż szlak ten jest odpowiedni dla codziennego korzystania w podobny sposób dowodzi okoliczność, że z części tego szlaku, znajdującego się na dz. nr (...), przez cały czas korzysta uczestnik Z. S., dojeżdżając do budynku, w którym na stałe zamieszkuje. Jeśli szlak ten jest odpowiedni dla dojazdu do nieruchomości oznaczonej jako dz. nr (...), to trudno zrozumieć, dlaczego nie jest odpowiedni dla nieruchomości stanowiącej dz. nr (...). Z opinii biegłego S. W. wynika, że dla uzyskania możliwości swobodnego dojazdu do nieruchomości wnioskodawcy wystarczające jest poszerzenie szlaku służebności drogowej w miejscu gdzie dz. nr (...) łączy się z dz. nr (...). Podnieść należy, że sam wnioskodawca nie zgłasza większych potrzeb jeśli chodzi o swoją nieruchomość. Jakkolwiek Sąd pierwszej instancji dla uzasadnienia swojego stanowiska powołuje zamiary wnioskodawcy co do sposobu zagospodarowania jego nieruchomości, to nie można pominąć, że były one wskazywane na różnych etapach trwającego przez ok. 9 lat postępowania, a także tego, iż możliwość ich legalnej realizacji uzależniona jest od przeznaczenia terenu w planie zagospodarowania przestrzennego. Z ustaleń Sądu Rejonowego wynika, że nieruchomość stanowiąca dz. nr (...) ma pow. całkowitą 12a. Z planu zagospodarowania przestrzennego wynika, że działka ta została w nim przeznaczona na zieleni miejską, trasy komunikacyjne oraz usługi komercyjne. Analiza załącznika graficznego do wyciągu z planu miejscowego prowadzi jednak do wniosku, że obszar przeznaczony pod usługi komercyjne stanowi jedynie niewielką część tej nieruchomości. W związku z tym możliwości inwestycyjne tej nieruchomości są ograniczone, co podważa stanowisko Sądu Rejonowego, że istniejąca droga konieczna nie jest wystarczająca dla zapewnienia możliwości dojazdu większej ilości pojazdów i to o dużych gabarytach. Zauważyć

należy, że nawet materiały budowlane mogą być dostarczane mniejszymi pojazdami, nie wspominając o artykułach spożywczych, zaś jak dowodzą fotografie złożone do akt na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego, do nieruchomości uczestnika Z. S. dojeżdżają pojazdy ciężarowe, których nie można zaliczyć do małych. Nadto stwierdzić trzeba, że Sąd pierwszej instancji przyjmując stanowisko, że szlak dotychczasowej drogi nie jest wystarczający w stosunku do potrzeb nieruchomości władnącej, gdyż jego szerokość (3m) jest za wąska, za bardziej odpowiedni i wystarczający uważa szlak o tej samej szerokości, lecz położony w innym miejscu. Takie stanowisko w ocenie Sądu Okręgowego nie jest spójne i logiczne. Ta sama szerokość drogi nie może raz być wystarczająca (komfortowa, jak

określa to Sąd), a innym razem niewystarczająca (niekomfortowa), zwłaszcza iż oba te szlaki są położone równoległe i nie różni je jakiegokolwiek ukształtowanie terenu, po których przebiegają. Zdaniem Sądu Okręgowego, nie jest przekonującym argumentem, że wzdłuż dotychczasowego szlaku drogi są usytuowane trwałe ogrodzenia, gdyż takie same ogrodzenia mogą wkrótce biec wzdłuż nowego szlaku. Trudno zrozumieć z jakich względów Sąd pierwszej instancji zakłada, że pomimo ustanowienia po dz. nr (...) i (...) służebności drogi o szerokości 3m, wnioskodawca i kaźdoczesny właściciel dz. nr (...) uprawniony będzie do swobodnego korzystania z drogi o większej szerokości. Nieracjonalne też wydaje się rozważanie możliwości poszerzenia w przyszłości ustanowionego szlaku drogi, zamiast ustanowienie od razu służebności drogi koniecznej o szerokości koniecznej z uwagi na potrzeby nieruchomości władnącej. Stąd rozważania Sądu pierwszej instancji o odległości budynków mieszkalnych na dz. nr (...) i (...) od istniejącego szlaku i rozważanego szlaku drogi, nie mogą mieć wpływu na treść

rozstrzygnięcia. Jeśli dotychczasowy szlak drogi wyklucza komfortowe korzystanie z niej przez właściciela nieruchomości władnącej, to tak samo niekomfortowe będzie korzystanie z niego ze szlaku o tej samej szerokości tylko położonego na dz. nr (...) i (...). Skoro więc wyznaczenie przebiegu służebności w innym miejscu niż dotychczasowe nie zaspokaja w większym stopniu potrzeb nieruchomości władnącej to zmiany tej nie można uznać za celową i zgodną z wymaganiami określonymi w art. 145 §2 k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego w wybranym przez Sąd pierwszej instancji wariantcie przebiegu służebności drogi koniecznej nie można też dostrzec spełnienia kolejnej przesłanki określonej w art. 145 §2 k.c., a mianowicie aby ustanowienie służebności nastąpiło z najmniejszym obciążeniem gruntów, przez które droga ma prowadzić. Przy rozważaniu tej okoliczności, w tym konkretnym przypadku, należy mieć na względzie okoliczność, że niektóre nieruchomości były już obciążone nieruchomością na rzecz nieruchomości władnącej, zaś inne nie. Rozstrzygając tę sprawę Sąd nie powinien brać pod uwagę okoliczności związanych z dotychczasowym korzystaniem ze służebności gruntowej, a w szczególności czy dla właścicieli nieruchomości stanowiących dz. nr (...) i (...) było ono uciążliwe, bądź szczególnie uciążliwe, gdyż niniejsze postępowanie nie dotyczy roszczenia określonego w art. 294 k.c. Rozważenia i porównania wymaga natomiast zakres obciążenia związany z ustanowieniem obecnie służebności drogi, która doprowadzi do odpowiedniego dostępu nieruchomości władnącej do drogi publicznej. W przypadku nieruchomości stanowiącej dz. nr (...) obciążenie to wiąże się z zajęciem niezabudowanego gruntu o pow. 4m⁽⁽²⁾⁾, przylegającego do szlaku już

wcześniej ustanowionej służebności na rzecz właściciela tej samej nieruchomości. Z ustaleń Sądu Rejonowego nie wynika, aby ta część była niezbędna dla właściciela nieruchomości oznaczonej jako dz. nr (...), a także by obciążenie jej służebnością pozbawiało jej właściciela możliwości korzystania z pozostałej części tej nieruchomości. Ustanowienie służebności drogi koniecznej po tej nieruchomości wiąże się jedynie z koniecznością usunięcia narożnika istniejącego ogrodzenia oraz dwóch lub trzech krzewów. Z kolei wariant przebiegu przedmiotowej służebności po nieruchomościach stanowiących dz. nr (...) i (...) obejmuje powierzchnię 41m⁽⁽²⁾⁾ na dz. nr (...) i nieustalony przez Sąd pierwszej instancji, ale zdecydowanie większy obszar na nieruchomości stanowiącej dz. nr (...). W tym miejscu od razy stwierdzić należy, że Sąd Rejonowy w wydanym przez siebie postanowieniu całkowicie pominął zasądzenie wynagrodzenia z tytułu ustanowienia służebności drogi koniecznej na rzecz właścicieli nieruchomości oznaczonej jako dz. nr (...), tak jakby takie wynagrodzenie się im nie należało z tego powodu, że nieruchomość ta była już obciążona służebnością gruntową drogi na rzecz kaźdoczesnych właścicieli nieruchomości stanowiącej dz. nr (...). Taki pogląd nie jest prawidłowy, gdyż narusza art. 145 §1 k.c. Z akt sprawy nie wynika by właściciele nieruchomości nr (...) zrzekli się wynagrodzenia należnego im z tytułu obciążenia ich nieruchomości służebnością drogi koniecznej na rzecz właściciela kolejnej nieruchomości. Sam fakt, iż taka służebność wcześniej istniała na rzecz właścicieli innej nieruchomości, nie pozbawia właścicieli nieruchomości obciążonej wynagrodzenia określonego w art. 145 §1 k.c., a jedynie przy ustalaniu jego wysokości uwzględnić należy, że grunt, po którym służebność ma przebiegać jest już obciążony podobnym ograniczonym prawem rzeczowym. Powracając do zasadniczych rozważań wskazać trzeba, że w wariantcie wybranym przez Sąd Rejonowy, służebność zajmować ma znacznie większy obszar nieruchomości obciążonych niż w przypadku ustanowienia jej po dz.

nr (...). Dodatkowo podnieść trzeba, że jest to grunt, który w rzeczywistości, pomimo formalnego obciążenia go służebnością przejazdu, nigdy nie był w taki sposób wykorzystywany, stanowiąc w części przebiegającej po dz. nr (...) obszar porośnięty licznymi drzewami i krzewami. Z kolei w części przebiegającej po dz. nr (...), ustanowiona przez Sąd Rejonowy służebność, wiedzie przez środek tej niewielkiej nieruchomości. Taki przebieg tej służebności nawet przy uwzględnieniu jej aktualnego stanu prawnego (właścicielem jest współwłaściciel dz. nr (...)) wyklucza możliwość racjonalnego wykorzystania tej nieruchomości. Według Sądu Okręgowego, dla oceny prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego, nie mają znaczenia rozważane przez ten Sąd sytuacje jakie mogą zaistnieć w przyszłości na terenie tej nieruchomości, a w szczególności odnoszące się położonych tam zabudowań. Zgodnie z art. 316 §1 k.p.c. w związku z art. 13 §2 k.p.c. sąd wydając postanowienie kończące postępowanie w sprawie uwzględniać winien stan istniejący w chwili zamknięcia rozprawy, a nie stan przeszły lub przyszły. Niezależnie więc od tego, czy budynki na działce (...) są wybudowane zgodnie z prawem czy też nie, a także jaki jest ich obecny stan techniczny, służebność ustanowiona przez Sąd Rejonowy przebiega w poprzek tej działki. Taki przebieg służebności drogi koniecznej w każdym przypadku stanowi dla właściciela nieruchomości, po której ona przebiega, bardzo duże obciążenie, gdyż znacząco ogranicza go w możliwości jej racjonalnego zagospodarowania. Zdaniem Sądu Okręgowego zakresu tego obciążenia nie zmniejsza fakt, że służebność

ustanawiana jest na rzecz nieruchomości, której właścicielem jest aktualnie bliski krewny właściciela nieruchomości obciążonej. Służebność gruntowa z reguły ma charakter trwały zatem obciążenie wiążące się z jej ustanowieniem należy odnieść do każdorazowego właściciela zarówno nieruchomości władnącej, jak każdorazowego właściciela nieruchomości obciążonej. Powyższe przesłanki, zdaniem Sądu Okręgowego, prowadzą do odmiennego wniosku niż przyjęty przez Sąd pierwszej instancji, a mianowicie, iż najmniejsze obciążenie gruntów, po których ma przebiegać przedmiotowa służebność drogi koniecznej, zachodzi w przypadku ustanowienia tej służebności na nieruchomości stanowiącej dz. nr (...), a nie na nieruchomościach stanowiących dz. nr (...) i (...).

Wreszcie zdaniem Sądu Okręgowego, trafne są zarzuty skarżących, iż rozstrzygnięcie objęte zaskarżonym postanowieniem nie uwzględnia interesu społeczno-gospodarczego o jakim stanowi art. 145 §3 k.c. Wynika to po pierwsze z przeprowadzenia służebności środkiem dz. nr (...), co musi rodzić konflikty z właścicielem tej nieruchomości, niezależnie kto nim jest. Nadto gospodarczy sens ustanowienia służebności drogi koniecznej według wariantu wybranego przez Sąd pierwszej instancji, podważają względy natury ekonomicznej. Okoliczność, iż wnioskodawca jest w stanie zapłacić wynagrodzenie związane z oboma rozważanymi wariantami, nie oznacza iż oba są tak samo racjonalne gospodarczo. W wariantcie polegającym na przystosowaniu istniejącego dostępu do drogi publicznej do aktualnych potrzeb, nakłady finansowe wnioskodawcy ograniczają się do zapłaty wynagrodzenia w wysokości 1482 zł oraz ewentualnie kosztów związanych z utwardzeniem 4m^{((2))} gruntu przeznaczonego pod drogę służebną. W wariantcie tym konieczne jest jedynie usunięcie niewielkiego fragmentu ogrodzenia i kilku krzewów. Z kolei wariant wybrany przez Sąd pierwszej instancji wiąże się z zapłatą wynagrodzenia w wysokości 14.657zł i to tylko z tytułu ustanowienia służebności po dz. nr (...). Nadto z wariantem tym musiałoby się wiązać wynagrodzenie za ustanowienie służebności po dz. nr (...), a szlak ten jest przynajmniej dwukrotnie dłuższy niż po dz. nr (...). Wreszcie

cały ten szlak od drogi publicznej do działki nr (...) (co najmniej kilkadziesiąt metrów) musiałby zostać utwardzony, gdyż dotychczas stanowi on teren zielony, nie wykorzystywany na cele przejazdu. Z ustanowieniem służebności według tego wariantu wiąże się też konieczność wycięcia znacznie większej ilości drzew i krzewów oraz dostosowania ogrodzenia zarówno na dz. nr (...), jak (...). Porównanie tych kosztów, prowadzi do wniosku, iż wybór wariantu przyjętego przez Sąd Rejonowy, poza wskazanymi już wyżej argumentami, jest gospodarczo nieracjonalny.

Z przyczyn wskazanych wyżej jedynym argumentem, który mógłby uzasadniać ustanowienie służebności zgodnie z wariantem przyjętym przez Sąd Rejonowy, jest istniejący konflikt pomiędzy właścicielami nieruchomości obciążonych dotychczasową służebnością, rodziną wnioskodawcy. Zauważyć jednak należy, że jak wynika z akt sprawy, konflikt ten w istocie istnieje pomiędzy niektórymi uczestnikami a rodzicami wnioskodawcy. Wnioskodawca pracuje i mieszka na terenie Austrii, a w Polsce bywa sporadycznie. Służebność nie jest ustanawiana na rzecz rodziców wnioskodawcy,

lecz na rzecz kaźdoczesnego wlaściciela nieruchomości, którymi oni nie są. Co prawda przedmiotem niniejszej sprawy nie jest ustalenie

źródła konfliktu pomiędzy rodziną wnioskodawcy a częścią uczestników, nie sposób jednak nie dostrzec, iż spór co do sposobu dojazdu do nieruchomości oznaczonej jako dz. nr (...) zaistniał w momencie, gdy droga służąca dotychczas przejazdom została ograniczona przez umieszczenie w jej sąsiedztwie metalowego słupka. Niewątpliwie nie dokonał tego ani wnioskodawca, ani jego rodzice. Właściciele nieruchomości oznaczonych jako dz. nr (...), (...) i (...) mieli świadomość, nabywając je i korzystając z nich, że są one obciążone służebnością gruntową drogi na rzecz kaźdoczesnych wlaścicieli nieruchomości stanowiących dz. nr (...). Trudno zatem zrozumieć ich zastrzeżenia, że uprawniony lub osoby jego prawa reprezentujące, z przysługującego im prawa korzystali, zwłaszcza iż brak wykonywania służebności może wprowadzić do jej wygaśnięcia. W tej sytuacji nawet z względów społecznych trudno uznać, że wybór wariantu przebiegającego po dz. nr (...) i (...) był trafny. Jeśli wskazywany w tej sprawie konflikt pomiędzy stronami istnieje od lat, to trudno zakładać, że zostanie wygaszony przez zmianę przebiegu dojazdu do dz. nr (...), skoro ta nieruchomość sąsiaduje bezpośrednio z nieruchomością uczestnika Z. S. i jest rzeczą oczywistą, że w dalszym ciągu uczestnik ten będzie miał bezpośrednią styczność z wnioskodawcą i jego rodziną.

Na koniec stwierdzić należy, iż Sąd Okręgowy nie podziela także poglądu Sądu Rejonowego, który wskazał, że za koncepcją ustanowienia służebności drogi koniecznej, którą przyjął Sąd posiłkowo przemawiał fakt, że w 1936 roku doszło do podziału gruntu, którego skutkiem było powstanie działek nr (...). Takiego rodzaju podziału nie dotyczy regulacja zawarta w art. 145 §2 zd.2 k.c. Zdaniem Sądu drugiej instancji, ustalone przez Sąd Rejonowy zmiany stanu prawnego poszczególnych nieruchomości, a także związane z nimi podziały działek, prowadzą do odmiennego wniosku. Z ustaleń tych wynika, że pierwotnie P. C. i O. C. byli właścicielami nieruchomości (art. 46 §1 k.c.), którą tworzyły działki (...), i które następnie podlegały podziałom. W pierwszej kolejności osoby te rozporządziły obecnymi dz. nr (...) i dz. (...), które stanowiły całość i przylegały do drogi publicznej, wobec czego nie wymagały ustanowienia jakiegokolwiek służebności drogowej. W następnej kolejności P. i O. małżonkowie C. rozporządzali pozostałą im

nieruchomością, wydzielając z niej dz. nr (...), (...) i (...) z przeznaczeniem dla różnych osób. Ponieważ wskutek tych podziałów dz. nr (...) i (...) nie miały dostępu do drogi publicznej racjonalnie i prawidłowo, ustanowili na ich rzecz służebność gruntową przejazdu i przechodu. Zatem zdanie 2 §2 art. 145 k.c. należy odnieść do podziału nieruchomości dokonanego drogą czynności prawnych przez P. i O. małżonków C. już po wydzieleniu nieruchomości na rzecz rodziców wnioskodawcy, i to te grunty w pierwszej kolejności powinny zostać obciążone służebnością drogi koniecznej. Także więc i ta okoliczność uzasadnia ustanowienie służebności gruntowej po dz. nr (...), zgodnie z wariantem objętym opinią biegłego sądowego S. W. z dnia 26 lipca 2010 roku.

Podsumowując przedstawione wyżej rozważania należy stwierdzić, że wobec trafności zarzutów apelujących co do naruszenia prawa materialnego, Sąd Okręgowy zmienił zaskarżone postanowienie zgodnie z punktem 1 postanowienia, o czym orzekł na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Sąd Okręgowy oddalił natomiast apelacje (a w zasadzie apelację wnioskodawcy) w części w jakiej skarżący domagali się ustanowienia służebności drogi koniecznej przegonu, a także w części w jakiej obejmowały one rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów postępowania. Należy podnieść, iż materiał dowodowy nie wykazywał, aby istniejący dostęp do drogi publicznej nie był wystarczający dla wykonywania przegonu jakichkolwiek zwierząt, choć jest w ogóle wątpliwe czy z uwagi na sposób korzystania z nieruchomości i miejsce jej położenia tego rodzaju uprawnienie jest konieczne. Zdaniem Sądu nie było też podstaw aby w zakresie orzeczenia o kosztach odstępować od zasady wynikającej z art. 520 §1 k.p.c. W tym zakresie Sąd orzekł na zasadzie art. 385 k.p.c. w związku z art. 13 §2 k.p.c.

Rozstrzygając o kosztach postępowania odwoławczego należało przyjąć, że nie zachodzą żadne przesłanki do przełamania ogólnej zasady rządzącej rozliczeniem kosztów postępowania w postępowaniu nieprocesowym, wyrażonej w art. 520 § 1 k.c. Zgodnie ze wskazanym przepisem kaźdy uczestnik ponosi koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie. Jakkolwiek bowiem uczestnicy wskazywali różne warianty przebiegu służebności, to

jednak w postępowaniach o ustanowienie drogi koniecznej to na sądzie orzekającym spoczywa wybór odpowiedniego przebiegu służebności według kryteriów określonych w art. 145 k.c.