

Sygn. akt IX Ca 520/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 kwietnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie IX Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Mirosław Wieczorkiewicz
Sędziowie:	SO Agnieszka Żegarska SR del. Jacek Barczewski (spr.)
Protokolant:	prac. sąd. Kamila Kołodziejczyk

po rozpoznaniu w dniu 17 kwietnia 2014 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa E. Ż.

przeciwko Przedsiębiorstwu (...) Spółce z Ograniczoną Odpowiedzialnością z siedzibą w L.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Rejonowego w Bartoszycach VI Zamiejscowego Wydziału Cywilnego z siedzibą w Lidzbarku Warmińskim

z dnia 15 lutego 2013 r., sygn. akt VI C 3/13,

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 1, 3 i 4 w ten sposób, że powództwo o zapłatę w całości oddala, zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2.417 zł (dwa tysiące czterysta siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu i nakazuje ściągnąć od powódki na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Bartoszycach kwotę 2.250,75 zł (dwa tysiące dwieście pięćdziesiąt złotych i siedemdziesiąt pięć groszy) tytułem nieopłaconych kosztów sądowych,

II. odrzuca apelację w zakresie dotyczącym punktu 2 zaskarżonego wyroku,

III. zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 2056 zł (dwa tysiące pięćdziesiąt sześć złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.

Sygn. akt IX Ca 520/13

UZASADNIENIE

Powódka E. Ż. wniosła o ustalenie, że urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne w postaci: rurociągu o długości 7mb z rur PE DN 32 mm, nawiertki z zasuwką DN 100/40/32 mm, rurociągu o długości 12 mb z rur PCV DN 160 mm, studzienki kanalizacyjnej, rurociągu o długości 9 mb z rur PCV DN 160 mm, studzienki deszczowej, sieci kolektorowej o numer DN 400.500 mm przeszły na własność pozwanego Przedsiębiorstwa (...) Spółki z ograniczoną

odpowiedzialnością z siedzibą w L. oraz o zasądzenie od pozwanego kwoty 17120 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 9 marca 2011 r. do dnia zapłaty. W uzasadnieniu wskazała, że jest właścicielką nieruchomości o powierzchni 113 m³, położonej w L. przy ul. (...). Na działce tej budowała budynek o charakterze mieszkalno - usługowym. Nieruchomość nie posiadała przyłączy do sieci wodociągowo - kanalizacyjnej stanowiącej własność gminy. Powódka nie mogła wykonać przyłączy na swojej działce, gdyż nieruchomości była całkowicie zabudowana budynkiem w zabudowie szeregowej. Prace mogły być wykonane tylko w pasie drogi powiatowej (ul. (...)). W związku z powyższym powódka wystąpiła do Starostwa Powiatowego w L. o wydanie decyzji zezwalających na zajęcie pasa drogowego w celu umieszczenia urządzeń struktury technicznej. Powódka wykonała wymienione wyżej urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne, ponosząc nakłady w wysokości 17120 zł, jednak pozwany odmawia przejęcia ich na własność. Jako podstawę prawną swojego żądania powódka wskazała art. 31 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków oraz art. 49 § 2 k.c.

Pozwane Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w L. nie uznało powództwa i wniosło o jego oddalenie. W uzasadnieniu wskazało, że przejęcie urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych odbywa się na podstawie umowy. Obowiązek jej zawarcia powinien być uzgodniony jeszcze przed budową. W ocenie pozwanego urządzeniami kanalizacyjnymi są wyłącznie odcinki przewodów kanalizacyjnych za studzienką rewizyjną w kierunku sieci. Ponadto pozwana nie odpowiada za kanalizację deszczową. Sieć instalacji odprowadzającej wodę deszczową należy do Gminy Miejskiej L., którą administruje Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. Pozwany podniósł, że kwota, której dochodzi powódka jest zawyżona o koszty instalacji deszczowej oraz wodociągowej, która zgodnie z ustawą jest przyłączem. Nie mogą być też włączone do wartości urządzeń koszty ich budowy. Zainstalowany przewód nie spełnia norm dla urządzeń kanalizacyjnych, gdyż wykonano go z rur 160 mm, natomiast w wytycznych dla projektowania przekrój nie może być mniejszy niż 200 mm.

Wyrokiem z dnia 15 lutego 2013 r. Sąd Rejonowy w Bartoszycach VI Zamiejscowy Wydział Cywilny z siedzibą w Lidzbarku Warmińskim zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 17.120 zł z ustawowymi odsetkami od 9 marca 2011 r. do dnia zapłaty, zaś w pozostałej części powództwo oddalił. Orzekł też o kosztach procesu i brakujących kosztach sądowych, obciążając nimi pozwaną.

Sąd Rejonowy ustalił, że powódka jest właścicielką nieruchomości o powierzchni 113 m², położonej w L. przy ul. (...). Na działce tej wybudowała budynek o charakterze mieszkalno - usługowym. Nieruchomość nie posiadała przyłączy do sieci wodociągowo - kanalizacyjnej stanowiącej własność gminy. Powódka nie mogła ich wykonać na swojej działce, gdyż nieruchomości całkowicie była zabudowana budynkiem w zabudowie szeregowej. Prace mogły być wykonane tylko w pasie drogi powiatowej. W związku z powyższym powódka wystąpiła do Starostwa Powiatowego w L. o wydanie decyzji zezwalających na zajęcie pasa drogowego w celu umieszczenia urządzeń struktury technicznej.

Decyzją dnia 3 marca 2009 r. Zarząd Dróg Powiatowych w L. wyraził zgodę na zlokalizowanego w pasie drogowym drogi powiatowej numer (...) przyłączy wody, kanalizacji deszczowej i sanitarnej m.in. do budynku mieszkalno - usługowego powódki. Jednym z warunków wyrażenia zgody było wykonanie przyłącza przed planowaną inwestycję "Przebudowa ulic i mostu w L."

Decyzją z dnia 9 czerwca 2009 r. numer (...)(...) Starostwa (...) zezwolił powódce na zajęcie pasa drogowego w ciągu ulicy powiatowej numer (...) (ul. (...)) w L. w okresie od dnia 3 czerwca 2009 r. do dnia 11 czerwca 2009 r. w celu położenia do budynku kanalizacji deszczowej i obciążył ją za to opłatę w wysokości 810 zł.

Decyzją z dnia 2 lipca 2009 r. numer (...)(...) Starostwa Powiatowy w L. zezwolił powódce na zajęcie pasa drogowego w ciągu ulicy powiatowej numer (...) (ul. (...)) w L. w celu umieszczenia urządzeń infrastruktury technicznej niezwiązanej z potrzebami zarządzania drogami lub potrzebami ruchu drogowego (kanalizacji deszczowej o powierzchni 2,25 m², przyłącza kanalizacji sanitarnej o powierzchni 1,63 m², przyłącza wodociągowego o powierzchni 0,096 m²) Za powyższe Starostwa nałożył na powódkę opłatę za 2009 r. w wysokości 165,85 zł, a za każdy następny rok po 298,20 zł. Zezwolenie zostało wydane do dnia 31 grudnia 2013 r. z możliwością jego przedłużenia.

Na zlecenie powódki firma (...) wybudowała rurociąg o długości 7 mbz rur PE dn 32 mm, stanowiący przyłącze wodociągowe oraz nawiertkę z zasuwą, rurociąg o długości 12 mb z rur PCV dn 160 mm, studzienkę kanalizacyjną, studzienkę deszczową, sieć kolektorową o numerze 400/500 mm, rurociąg o długości 9 mp z rur PCV dn 160 mm, będące urządzeniami kanalizacyjnymi Rzeczywista wartość brutto wymienionych wyżej urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacji sanitarnej i deszczowej oraz prac niezbędnych do ich wykonania to 23 826,69 zł. Na wybudowanie urządzeń powódka poniosła nakłady w łącznej kwocie 17120 zł.

Prace zostały przyjęte bez zastrzeżeń przez pozwanego, co potwierdzono w protokole z dnia 1 lipca 2009 r., w którym stwierdzono, że prace zostały wykonane według uzgodnionych i zatwierdzonych rozwiązań prawa budowlanego. W protokole znalazł się też zapis, że przyłącze pozostaje własnością inwestora - użytkownika. Powódka nie zgodziła się na powyższe.

Pismem z dnia 14 lipca 2009 r. powódka zwróciła do pozwanego o odpłatne przejęcie urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych objętych protokołem odbioru technicznego numer (...) z dnia 1 lipca 2009 r. Pismem z dnia 31 lipca 2009 r. pozwany odmówił przejęcia instalacji objętych wnioskiem

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo częściowo zasługiwało na uwzględnienie.

Wskazał, że stosownie do art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (D.U.2006, Nr 123, poz. 858) osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne, mogą je przekazywać odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu, na warunkach uzgodnionych w umowie. Zgodnie z art. 31 ust. 2 przekazywane urządzenia, o których mowa w ust. 1, powinny odpowiadać warunkom technicznym określonym w odrębnych przepisach. Art. 31 ust. 3 stanowi, że należność za przekazane urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne może być rozłożona na raty lub uwzględniona w rozliczeniach za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków.

Podniósł, iż w orzecznictwie wyrażono różne poglądy dotyczące art. 31 ust. 1. Wedle pierwszego, osobie, która z własnych środków wybudowała urządzenia wodociągowe lub kanalizacyjne przysługuje roszczenie o ich odpłatne nabycie przez gminę, czyli żądanie realizujące się przy zastosowaniu art. 64 k.c. (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2004 r., II CK 404/03). Wedle drugiego, art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu umożliwia stronom zawarcie umowy o odpłatnym przekazaniu urządzeń wybudowanych z własnych środków przekazującego. Warunki przekazania strony mają uzgodnić w umowie, przy czym kompetencja sądu nie obejmuje określenia treści tej umowy, gdy strony jej nie uzgodnią. Zarówno gmina, jak i przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne ma obowiązek zawrzeć umowę o przekazaniu, a odmowa może być uzasadniona tylko wówczas, gdy urządzenia te nie odpowiadają warunkom technicznym. Nie jest jednak tak, iż osobie, która sfinansowała budowę służy roszczenie o zawarcie umowy, bowiem skoro strony nie uzgodniły jej warunków, a sąd nie jest władny tego uczynić, to nie można w drodze sądowej wymusić zawarcia umowy. Jest to zobowiązanie gminy lub przedsiębiorstwo zagrożone tylko odpowiedzialnością odszkodowawczą. (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 lutego 2003 r., II CK 46/02, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2006 r. I CSK 83/05)

Z dniem 3 sierpnia 2008 r. do porządku prawnego został wprowadzony art. 49 § 2 k.c., stanowiący, że osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń, o których mowa w § 1, i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej. Z żądaniem przeniesienia własności tych urządzeń może wystąpić także przedsiębiorca.

W świetle art. 49 § 1 i 2 k.c. sfinansowanie budowy urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych nie powoduje też samo w sobie przejścia prawa własności na przedsiębiorcę. Przepis art. 49 § 1 k.c. przesądza tylko, że urządzenia w nim wymienione nie należą do części składowych gruntu z chwilą, gdy weszły w skład przedsiębiorstwa przesyłowego. Otwarta jest kwestia sposobu uzyskania tytułu prawnego do tego urządzenia przez prowadzącego przedsiębiorstwo przesyłowe. Wejście w skład przedsiębiorstwa przesyłowego oznacza tylko, że stało się ono elementem składowym tego

przedsiębiorstwa, co nie jest równoznaczne z przeniesieniem własności. Uprawnienie przedsiębiorstwa do korzystania z urządzeń, mogą mieć, bowiem charakter prawnorzeczowy (np. własność, gdy została przeniesiona), jak i obligacyjny (np. używanie, najem leasing). W każdym razie - jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 grudnia 2004 r., IV CK 347/04 art. 191 k.c. nie może stanowić podstawy nabycia własności urządzeń, o których mowa w art. 49 k.c. przez podmiot prowadzący przedsiębiorstwo przesyłowe.

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazał, że powódka wniosła o ustalenie, że wymienione przez nią urządzenia przeszły na własność pozwanego, a zatem domagała się wydania wyroku deklaratoryjnego. Tymczasem, jak już zaznaczono wyżej, przejście prawa własności urządzeń, o których mowa w art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. na przedsiębiorcę nie następuje z mocy prawa. Konieczne jest zawarcie stosownej umowy pomiędzy właścicielem urządzeń, czyli osobą, która sfinansowała ich budowę, a przedsiębiorcą. W przypadku zaś, gdy jedna ze stron odmawia zawarcia umowy, konieczne jest wystąpienie do sądu o zobowiązanie drugiej strony do złożenia oświadczenia woli o odpłatnym przejściu urządzeń (art. 49 § 2 zdanie pierwsze k.c.) albo o odpłatnym przeniesieniu własności (art. 49 § 2 zdanie drugie k.c.). Dopiero orzeczenie sądu stwierdzające obowiązek danej osoby do złożenia oznaczonego oświadczenia woli, zastępuje to oświadczenie, wyrok ma zatem charakter konstytutywny, a skutek w postaci przeniesienia prawa własności urządzeń na przedsiębiorcę następuje z momentem uprawomocnienia się wyroku, a nie wcześniej. Z tych przyczyn Sąd oddalił powództwo w zakresie obejmującym żądanie ustalenia przejścia prawa własności urządzeń na pozwanego.

Sąd Rejonowy uwzględnił natomiast żądanie zapłaty kwoty 17120 zł. Jego podstawę stanowił art. 471 k.c., stosownie do którego dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Powódka ma prawo do naprawienia szkody wynikającej z uchylania się przez pozwanego od zawarcia umowy przenoszącej własności urządzeń kanalizacyjnych i wodociągowych, a wysokość tej szkody wyraża się w wartości urządzeń oraz nakładów koniecznych w celu doprowadzenia sieci do standardu technicznego umożliwiającego bezpieczną, trwałą i ekonomicznie uzasadnioną eksploatację.

Ustalając, które urządzenia wybudowane przez powódkę należy zakwalifikować jako urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne objęte hipotezą art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r., Sąd miał na uwadze sformułowane w niej definicje, utrwalone orzecznictwo Sądu Najwyższego oraz opinię biegłego P. Ł.. Opinia powołanego pierwotnie do oceny tej kwestii biegłego C. O. była bowiem całkowicie nieprzydatna dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż biegły - jak wynikało z jego opinii złożonej na rozprawie w dniu 7 maja 2012 r. przyjął własne, całkowicie oderwane od uregulowań ustawowych definicje, co sprawia, że jego opinia nie mogła być podstawą ustalenia stanu faktycznego.

Stosownie do art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. przyłącze kanalizacyjne to odcinek przewodu łączącego wewnętrzną instalację kanalizacyjną w nieruchomości odbiorcy usług z siecią kanalizacyjną, za pierwszą studzienką, licząc od strony budynku, a w przypadku jej braku do granicy nieruchomości gruntowej. Art. 2 ust. 1 pkt 6 stanowi, że przyłącze wodociągowe to odcinek przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług wraz z zaworem za wodomierzem głównym. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 14 i 16 urządzenia kanalizacyjne to sieci kanalizacyjne, wyloty urządzeń kanalizacyjnych służących do wprowadzania ścieków do wód lub do ziemi oraz urządzenia podczyszczające i oczyszczające ścieki oraz przepompownie ścieków, natomiast urządzenia wodociągowe to ujęcia wód powierzchniowych i podziemnych, studnie publiczne, urządzenia służące do magazynowania i uzdatniania wód, sieci wodociągowe, urządzenia regulujące ciśnienie wody. W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2007 r., III CZP 79/07 wyrażono natomiast pogląd, że wybudowany z własnych środków przez odbiorcę usług zbiorowego odprowadzania ścieków odcinek przewodu kanalizacyjnego łączący wewnętrzną instalację kanalizacyjną w nieruchomości tego odbiorcy z istniejącą siecią kanalizacyjną stanowi w części leżącej poza granicą jego nieruchomości gruntowej urządzenie kanalizacyjne, o jakim mowa w art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (jedn. tekst: Dz.U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 ze zm.).

Biegły P. Ł. przekonująco wyjaśnił, które ze wskazanych przez powódkę urządzeń powinny być uznane za urządzenia kanalizacyjne i wodociągowe i dlacego. Na rozprawie biegły odniósł się do zgłaszanych przez strony wątpliwości i wytłumaczył logicznie tok swojego rozumowania. Nie budziło również zastrzeżeń Sądu wyliczenie kosztorysowe wartości urządzeń i nakładów koniecznych w celu doprowadzenia sieci do standardu technicznego umożliwiającego bezpieczną, trwałą i ekonomicznie uzasadnioną eksploatację. Sąd dał zatem wiarę opinii biegłego i na podstawie art. 471 k.c. zasądził kwotę dochodzoną pozwem, która była niższa od wynikających z ustaleń biegłego kosztów.

O odsetkach orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c., obciążając pozwanego całością kosztów procesu. O nieopłaconych kosztach sądowych orzekł na podstawie art. 83 ust. 2 zw. z art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w zw. z art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację od całości wyroku z dnia 15 lutego 2013 r. wniosła pozwana, zarzucając rozstrzygnięciu:

1. naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie:

- art. 31 ustawy z 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (...) przez uznanie, że wybudowane przez powódkę instalacje łączące nieruchomość z siecią kanalizacji sanitarnej, kanalizacji wód opadowych oraz wodociągowej są urządzeniami zdefiniowanymi w art. 2 pkt 5, 6 i 7 powołanej ustawy,

- art. 49 § 2 k.c. przez przyjęcie, że pozwana przyłączyła wybudowane instalacje do sieci stanowiącej jego własność, co daje powódce możliwość żądania odpowiedniego wynagrodzenia,

- art. 44 k.c. przez uznanie, że sieć kanalizacyjna wód opadowych (kanalizacja deszczowa i burzowa) jest mieniem pozwanej i stanowi jej własność,

- art. 471 k.c. przez przyjęcie, iż pozwana zobowiązana jest do naprawienia szkody na skutek niewykonania zobowiązania wynikającego z odmowy zawarcia umowy przenoszącej własność wybudowanej instalacji wodno – kanalizacyjnej,

2. sprzeczność istotnych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału przez ustalenie wbrew art. 230 k.p.c., że sieć kanalizacji wód opadowych stanowi własność pozwanej oraz naruszenie art. 231 k.p.c. przez uznanie, że zasądzone odszkodowanie obejmuje wszystkie instalacje objęte pozwem,

3. art. 325 w zw. z art. 316 k.p.c. na skutek nierozstrzygnięcia o wszystkich żądaniach pozwu; sąd nie rozstrzygnął czyją własnością pozostają wybudowane instalacje pomimo zasądzenia za nie odszkodowania stanowiącego ich wartość.

W oparciu o tak ustalone zarzuty pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powódki kosztów procesu według norm przepisanych, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu kosztów postępowania apelacyjnego.

Powódka wносиła o uwzględnienie apelacji pozwanej co do punktu 2. zaskarżonego wyroku, tj. oddalającego powództwo o ustalenie, zaś w pozostałej części żądała jej oddalenia.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanej podlegała odrzuceniu co do tej części, która dotyczyła oddalenia powództwa przez Sąd Rejonowy. W pozostałym zakresie zasługiwała ona na uwzględnienie, choć nie wszystkie zarzuty środka odwoławczego były słuszne.

Na wstępie wskazać należy, że pozwana zaskarżyła wyrok z dnia 15 lutego 2013 r. w całości, a więc także w punkcie 2., którym oddalono powództwo o ustalenie. Jednakże zdaniem Sądu Okręgowego warunkiem dopuszczalności zaskarżenia orzeczenia jest interes skarżącego w tym zaskarżeniu, zachodzący w wypadku tzw. gravamen, polegający -

najogólniej mówiąc - na niezgodności orzeczenia z żądaniem zgłoszonym w procesie przez strony (por. postanowienie SN z 05.09.1997 r., III CKN 152/97). Podkreśla się, że przesłanką zaskarżenia orzeczenia w postępowaniu cywilnym jest istnienie interesu prawnego w zaskarżeniu orzeczenia. Interes prawny w zaskarżeniu orzeczenia, określanym mianem gravamen, oznacza pokrzywdzenie polegające na niekorzystnej dla strony różnicy między zgłoszonym przez nią żądaniem a sentencją orzeczenia, wynikającej z porównania zakresu żądania i treści rozstrzygnięcia (por. postanowienie SN z 23.03.2008 r., II Cz 22/06).

W toku sprawy pozwana konsekwentnie wносиła o oddalenie powództwa w całości, stąd obecnie niezrozumiałe jest skarżenie wyroku w części uwzględniające jej stanowisko. Prawdopodobnie przyczyną takiego sformułowania apelacji była obawa przed koniecznością uiszczenia odszkodowania bez jednoczesnego nabycia praw do urządzeń wzniesionych przez powódkę. O czym jednak będzie mowa poniżej, powództwo z art. 189 k.p.c. słusznie nie zostało przez Sąd Rejonowy uwzględnione, albowiem brak jest podstawy do kreowania takich żądań w świetle art. 49 k.c. w obecnym brzmieniu.

Podniesione argumenty sprawiają, że wobec braku gravamen apelacja pozwanej od punktu 2 wyroku podlegała odrzuceniu na podstawie art. 370 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.

W pozostałej części apelacja pozwanej podlegała uwzględnieniu (art. 385 k.p.c.).

Rzeczywiście, Sąd Rejonowy dokonał niewłaściwej interpretacji art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (...), art. 49 k.c. i art. 471 k.c., co doprowadziło do zasądzenia kwoty dochodzonej pozwem.

Wskazać należy, że od dnia 3 sierpnia 2008 r. obowiązuje nowe brzmienie art. 49 k.c., zgodnie z którym: § 1. urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne nie należą do części składowych nieruchomości, jeżeli wchodzi w skład przedsiębiorstwa. § 2. Osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń, o których mowa w § 1, i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej. Z żądaniem przeniesienia własności tych urządzeń może wystąpić także przedsiębiorca.

Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 116, poz. 731), potrzebna modyfikacja art. 49 k.c. podyktowana była m.in. tą częścią linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, którą powołał Sąd Rejonowy jako podstawę oddalenia powództwa o ustalenie. W szczególności wskazano tam na uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2006 r. III CZP 105/05 (OSN 2006 nr 10, poz. 139), w której przyjęto, że "przepis art. 49 K.c. nie stanowi samoistnej podstawy prawnej przejścia urządzeń służących do doprowadzania lub odprowadzania wody, pary, gazu, prądu elektrycznego oraz innych podobnych urządzeń na własność właściciela przedsiębiorstwa przez ich połączenie z siecią należącą do tego przedsiębiorstwa".

Z tych przyczyn zachodziła zdaniem ustawodawcy konieczność uregulowania sytuacji, w których chronione byłyby zarówno racje właściciela urządzeń, który poniósł koszty ich budowy, jak również przedsiębiorcy, który je przyłączył do swojej sieci. W uzasadnieniu projektu ustawy z 30 maja 2008 r. podniesiono, że strony umowy decydują o tytule prawnym, na podstawie którego przedsiębiorca będzie korzystać z urządzeń, których koszty budowy poniosła inna osoba. Chodzi przede wszystkim o przeniesienie własności na warunkach uzgodnionych przez strony (odpłatnie, nieodpłatnie). Możliwe jest też ustanowienie innego tytułu prawnorzeczowego (użytkowania) bądź obligacyjnego (najem, leasing). Podstawą prawną jest art. 353¹ K.c. wyrażający zasadę swobody zawierania umów. W razie odmowy zawarcia umowy przez przedsiębiorcę, osobie, która sfinansowała budowę urządzeń, przysługuje roszczenie o ich nabycie przez przedsiębiorcę za odpowiednim wynagrodzeniem (taką formułę w odniesieniu do nieruchomości przyjęto w art. 231 § 2 K.c.). Jeżeli zawarcia umowy odmawia osoba, która sfinansowała budowę urządzeń, odpowiednie roszczenie przysługuje przedsiębiorcy (art. 49 § 2 K.c.).

Niewątpliwie pozwana odmówiła żądaniu powódki o zawarcie umowy dotyczącej przeniesienia własności urządzeń. Jednakże już sformułowanie art. 49 § 2 k.c., jak i odniesienie do art. 231 § 2 k.c. w uzasadnieniu projektu ustawy

wskazuje, że obecnie nie jest dopuszczalne konstruowanie roszczenia odszkodowawczego z art. 471 k.c. Stosownie bowiem do art. 49 § 2 zd. 1 k.c., osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń, o których mowa w § 1, i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej. Podobnie art. 231 § 2 k.c. stanowi, iż właściciel gruntu, na którym wzniesiono budynek lub inne urządzenie o wartości przynoszącej znacznie wartość zajętej na ten cel działki, może żądać, aby ten, kto wznosił budynek lub inne urządzenie, nabył od niego własność działki za odpowiednim wynagrodzeniem.

W tym sensie rację ma apelująca wskazując, że nie sposób nałożyć na nią obowiązku zwrotu kosztów wzniesienia urządzeń przez powódtkę, jeśli nie stanie się ona ich właścicielem. Prawdłowo sformułowane powództwo winno zatem uwzględniać brzmienie art. 49 § 2 k.c., tak by zapłata wynagrodzenia przez pozwaną następowała za ekwiwalentnym świadczeniem – nabyciem własności przedmiotowych urządzeń.

Można zatem przyjąć, że z dniem wejścia w życie art. 49 k.c. w brzmieniu nadanym ustawą z 30 maja 2008 r., dezaktualizacji ulegała ta część poglądów orzecznictwa, która pozwalała na dochodzenie roszczeń odszkodowawczych od gmin lub przedsiębiorstw wodno – kanalizacyjnych z uwagi na treść art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. w zw. z art. 471 k.c. Konstruowanie powództw odszkodowawczych motywowano bowiem faktem braku podstaw prawnych do wymuszenia przez sąd zawarcia umowy z przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym (por. wyrok SN z 02.03.2006 r., I CSK 83/05). Obecnie, podstawę prawną takiego „wymuszenia” stanowi art. 49 § 2 k.c., który stanowi o możliwości żądania nabycia własności urządzeń za odpowiednim wynagrodzeniem.

Co wyjątkowo istotne, w tego rodzaju stosunkach, jak między stronami niniejszej sprawy, w ogóle nie będzie miał zastosowania art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (...). Jak wyjaśnił bowiem Sąd Najwyższy w uchwale z 13 lipca 2011 r. (III CZP 26/11, OSNC 2012/1/8), podstawę roszczenia o zobowiązanie do odpłatnego przeniesienia własności urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych stanowi - od chwili wejścia w życie ustawy z dnia 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy - kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 116, poz. 731) - art. 49 § 2 k.c.

W uzasadnieniu przedmiotowego orzeczenia wyjaśniono, że dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego, który dokonywał funkcjonalnej wykładni art. 31 ust. 1 u.z.z.w., wynikało z braku podstawy normatywnej dla instytucji obowiązkowego zawarcia przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne umowy o nabycie urządzenia kanalizacyjnego od osoby, która je wybudowała na własny koszt. Po wejściu w życie art. 49 § 2 k.c. można zatem twierdzić, że nie ma uzasadnienia teza, iż żądanie nabycia urządzenia przesyłowego od przedsiębiorcy oparte jest wciąż na art. 31 ust. 1 u.z.z.w., skoro art. 49 k.c. jednoznacznie, w sposób nie budzący wątpliwości, reguluje takie żądanie; zgodnie z regułą *lex posterior derogat legi priori*, art. 31 ust. 1 u.z.z.w. powinien być usunięty z systemu prawnego. *Prima facie* można jednak uznać, że art. 49 § 2 k.c. ma walor regulacji ogólnej, odnoszącej się do wszelkiego rodzaju urządzeń przesyłowych, a nie tylko wodno-kanalizacyjnych. Artykuł 31 ust. 1 u.z.z.w. jest natomiast przepisem szczególnym, zawartym w ustawie szczególnej, dotyczącej tylko jednego z rodzajów urządzeń, o których stanowi art. 49 § 1 k.c. Zgodnie z regułą *lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*, wejście w życie art. 49 § 2 k.c. - przepisu późniejszego, ale ogólnego - nie derogowało więc art. 31 ust. 1 u.z.z.w. - przepisu wcześniejszego, ale szczególnego. Artykuł 31 ust. 1 u.z.z.w. w ujęciu interpretacyjnym Sądu Najwyższego powinien mieć zatem wciąż zastosowanie jako podstawa normatywna żądania zawarcia przez przedsiębiorcę umowy o nabycie własności urządzeń, o których ten przepis stanowi. Pogląd ten jednak nie zasługuje na akceptację. Artykuł 49 § 2 odsyła do art. 49 § 1 k.c., który stanowi o urządzeniach służących do doprowadzenia lub odprowadzania pary, gazu, energii elektrycznej a także płynów. Niewątpliwie określenie to obejmuje urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne, służące według art. 2 pkt 14 i 16 u.z.z.w. gospodarowaniu wodą i ściekami. Można wobec tego uznać, że art. 31 ust. 1 u.z.z.w. nie jest przepisem szczególnym wobec art. 49 § 2 k.c., który - jako późniejszy - wyłącza stosowanie art. 31 ust. 1 u.z.z.w. Artykuł 49 k.c. dotyczy również sytuacji, w których odnośne urządzenia zostały wybudowane i podłączone do sieci przed dniem 3 sierpnia 2008 r. Retroaktywność art. 49 k.c. nie narusza reguły wyrażonej w art. 3 k.c., gdyż wynika z celu regulacji, jakim było uporządkowanie stanu prawnego związanego z podłączaniem wymienionych w tym przepisie urządzeń do sieci przedsiębiorstwa (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2010 r., V CSK 185/09,

z dnia 22 stycznia 2010 r., V CSK 206/09, z dnia 2 marca 2006 r., I CSK 83/05, nie publ., z dnia 23 lipca 2003 r., II CKN 346/01, nie publ. i z dnia 26 lutego 2003 r., II CK 40/02, "Biuletyn SN" 2003, nr 8, poz. 7).

Wskazano w nim też, że w założeniu ustawodawcy umowa powinna być zasadniczym instrumentem ukształtowania praw przedsiębiorcy do korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c. W braku porozumienia ustawa przyznaje zarówno właścicielom urządzeń, jak i przedsiębiorcom uprawnienia do dochodzenia przed sądem przymusowego przeniesienia własności urządzeń, tak aby w ostatecznym wyniku ich własność uzyskał przedsiębiorca.

Reasumując tę część rozważań uznać należy, że jedyną podstawę roszczeń takich jak w sprawie niniejszej stanowi art. 49 § 2 k.c., który nakłada na stronę powodową obowiązek prawidłowego sformułowania powództwa o zobowiązanie do odpłatnego przeniesienia własności urządzeń za odpowiednim wynagrodzeniem. Niedopuszczalne jest obecnie konstruowanie roszczeń wyłącznie odszkodowawczych, gdyż pozwana nie otrzymałaby ekwiwalentnego świadczenia za wypłaconą powódce kwotę.

Nadmienić należy, że wbrew twierdzeniom powódki, w sprawie nie doszło do skutecznej zmiany powództwa z żądania ustalenia, na żądanie zobowiązania pozwanej do przejęcia własności urządzeń. Faktycznie, w dniu 11 kwietnia 2012 r. powódka złożyła takie pismo w Sądzie Rejonowym (k. 182), dołączając do niego dowód nadania pełnomocnikowi pozwanej (k. 194). Sąd pierwszej instancji nie nadał temu pismo dalszego biegu, tj. nie wezwał pełnomocnika powódki do uzupełnienia jego braków, tudzież nie doręczył go stronie pozwanej. Samodzielne doręczenie dokonane pełnomocnikowi pozwanej przez powódkę było nieskuteczne, albowiem nastąpiło wbrew przepisowi art. 132 § 1 k.p.c. (dotyczy on jedynie doręczeń między profesjonalnymi pełnomocnikami).

Nadto, nieskuteczna będzie zmiana powództwa, jeśli nie zostanie ona przeprowadzona za pośrednictwem sądu. Słusznie bowiem wskazuje się w orzecznictwie, iż pismo procesowe, którym następuje rozszerzenie powództwa pełni rolę pozwu i z tej przyczyny do takiego pisma stosuje się odpowiednio art. 187 k.p.c. (art. 193 § 2¹ k.p.c.), jak też wyjaśnia to, że w art. 132 § 1¹ k.p.c. ustawodawca nie wymienił go wśród pism, do których art. 132 § 1 k.p.c. nie ma zastosowania. Rola ta stała się przyczyną, ze względu na którą ustawodawca w art. 132 § 1 k.p.c. jednoznacznie stwierdził, że obowiązek dokonywania przez profesjonalnych pełnomocników doręczeń między nimi zachodzi: "w toku sprawy", czyli wtedy, gdy spór już zawisł, a nie w celu wywołania tego skutku (por. wyrok SA w Katowicach z 18.01.2013 r., V ACa 673/12).

Nieskuteczność zmiany powództwa z żądania ustalenia na zobowiązanie, dodatkowo przesądzała o konieczności zmiany zaskarżonego wyroku i oddaleniu powództwa, o czym orzeczono w punkcie I na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

Na marginesie wskazać trzeba, iż istnieją poważne wątpliwości co do legitymacji bierniej pozwanej w zakresie dotyczącym zwrotu kosztów budowy instalacji deszczowej. Wbrew stanowisku powódki i Sądu Rejonowego, sam fakt powołania pozwanej jako spółki komunalnej nie przesądza okoliczności przejęcia przez nią wszelkich sieci wodno – kanalizacyjnych na terenie gminy. Sądowi Okręgowemu wiadome jest z urzędu, że w niektórych miejscowościach, utworzonym przez jednostki samorządu terytorialnego spółkom nie przekazano instalacji burzowych, przede wszystkim z uwagi na ich zły stan techniczny. Także z odpisu KRS pozwanej (k. 312 v.) nie wynika, by przedmiotem jej działalności było odprowadzenie wody opadowej.

Nadmienia się, iż oddalenie powództwa w niniejszej sprawie nie będzie prowadzić do stwierdzenia stanu powagi rzeczy osądzonej w ewentualnym przyszłym procesie, jeżeli żądanie pozwu odpowiadać będzie wymogom z art. 49 § 2 k.c. Przedmiotem wyrokowania było bowiem jedynie niezasadne roszczenie z art. 471 k.c., które nie może być utożsamiane z wynagrodzeniem przewidzianym w art. 49 § 2 k.c.

Oddalenie powództwa prowadziło do zmiany zaskarżonego wyroku także w punkcie 3 przez zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kwoty 2.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (art. 98 § 1, 3 i 4 w zw. z art. 99 k.p.c.) oraz 4., przez nakazanie ściągnięcia brakujących wydatków na opinie biegłych od strony przegrywającej proces, tj. powódki (art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w zw. z art. 98 § 1, 3 i 4 k.p.c. a contrario).

O kosztach postępowania odwoławczego rozstrzygnięto na mocy art. 100 zd. 2 k.p.c., albowiem apelacja pozwanej została oddalona w niewielkiej części.