

## POSTANOWIENIE

Dnia 2 grudnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Agnieszka Cholewa-Kuchta
Sędziowie:	SO Krzysztof Lisek SR (del.) Anna Krawczyk (sprawozdawca)

Protokolant: protokolant sądowy K. Z.

po rozpoznaniu w dniu 2 grudnia 2015 roku w Krakowie

na rozprawie sprawy z wniosku J. K.

przy uczestnictwie (...) spółki akcyjnej z siedzibą w K.

i (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji uczestnika (...) spółki akcyjnej z siedzibą w K.

od postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa – Podgórze w Krakowie

z dnia 27 maja 2013 roku, sygnatura akt I Ns 1849/12/P

postanawia:

1. zmienić zaskarżone postanowienie w punktach I i II w ten sposób, że nadać im brzmienie:

„ I. ustanowić na nieruchomości składającej się z działek nr (...) obręb (...) P. i nr (...) obręb (...)P., dla której prowadzona jest księga wieczysta (...) na rzecz (...) spółki akcyjnej w K. służebność przesyłu przebiegającą w pasie o powierzchni 93 m<sup>(( 2))</sup> między punktami (...), oznaczonym kolorem pomarańczowym na mapie dla celów prawnych z projektem przebiegu służebności sporządzonej dnia 23 lutego 2015 roku przez biegłego sądowego inż. S. P. (1) (l. ks. rob. (...)), a polegającej na uprawnieniu do przeprowadzenia, utrzymywania i korzystania z istniejących urządzeń energetycznych to jest odcinka napowietrznej linii 15kv w zakresie niezbędnym dla zapewnienia prawidłowego i niezakłóconego działania sieci przesyłowej przedsiębiorstwa, a także na uprawnieniu dostępu do tych urządzeń celem dokonania wymienionych prac;

II. tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności zasądzić od uczestnika (...) spółki akcyjnej w K. na rzecz (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. kwotę 14 890 zł (czternaście tysięcy osiemset dziewięćdziesiąt złotych);”;

2. w pozostałym zakresie apelację oddalić;

3. stwierdzić, że wnioskodawca i uczestnicy ponoszą koszty postępowania odwoławczego związane ze swoim udziałem w sprawie;

4. nakazać ściągnięcie od uczestnika (...) spółki akcyjnej w K. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w K. kwotę 5360,35 zł (pięć tysięcy trzysta sześćdziesiąt złotych trzydzieści pięć groszy) tytułem zwrotu wydatków poniesionych tymczasowo w toku postępowania przez Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

### *Postanowienia z dnia 02 grudnia 2015 roku*

Postanowieniem z dnia 27 maja 2013 r. Sąd Rejonowy dla Krakowa- Podgórze w Krakowie (sygn. akt INs 1849/12/P) uwzględnił wniosek J. K. i ustanowił służebność przesyłu na nieruchomości gruntowej położonej w K., obręb (...) składającej się z działek ewidencyjnych nr (...) objętych księgą wieczystą (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy dla Krakowa – Podgórze w Krakowie, polegającą na prawie przeprowadzenia, utrzymywania i korzystania z linii napowietrznej prądu średniego napięcia 15 kV o przebiegu wynikającym ze szkicu pomiarowego sporządzonego przez biegłego w zakresie elektroenergetyki J. S. (1) będącego załącznikiem do niniejszego postanowienia, na rzecz przedsiębiorcy – (...) spółki akcyjnej z siedzibą w K. (punkt I.), zasądził od uczestnika (...) spółki akcyjnej z siedzibą w K. na rzecz wnioskodawcy J. K. kwotę 15285 zł tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu (punkt II), w pozostałym zakresie wniosek oddalił (punkt III), zasądził od uczestnika na rzecz wnioskodawcy kwotę 40 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania (punkt IV), nakazał wypłacić ze środków Skarbu Państwa Sądowi Rejonowemu dla (...) w Krakowie na rzecz wnioskodawcy J. K. kwotę 160 zł tytułem części nienależnie pobranej opłaty sądowej od wniosku (punkt V); wreszcie nakazał ściągnąć od uczestnika na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego dla (...) w Krakowie kwotę 2 756,49 zł tytułem kosztów sądowych tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa.

Rozstrzygnięcie zapadło w następstwie ustalenia, że objęta służebnością linia średniego napięcia 15 kV została wybudowana w 1958 r. Protokołem z dnia 27 lutego 1980 r. został uzgodniony plan realizacyjny obiektu drogi z uzbrojeniem, kanalizacją deszczową i sanitarną do Zakładu (...). W ramach powyższej inwestycji związanej z powstaniem Zakładu (...) został zaprojektowany nowy przebieg linii średniego napięcia 15 kV eksploatowanych przez Zakład (...) i zasilających stację transformatorową Zakładu (...) oraz przebudowane dotychczasowe linie średniego napięcia kolidujące z budową mleczarni. W efekcie odcinek linii napowietrznej 15 kV w relacji (...) stacja (...) został przesunięty w taki sposób, że przeszło pomiędzy słupami nr (...) zostało usytuowane nad działkami nr (...) przy ich południowej granicy. W dniu 15 marca 1984 r. nastąpił odbiór techniczny i przekazania do eksploatacji robót inwestycyjnych – obiektu linii 15 kV (...) (...), zaś w dniu 15 sierpnia 1984 r. został dokonany odbiór końcowy i przekazanie do użytku inwestycji polegającej na wykonaniu odcinka linii 15 kV między (...) stacją (...). Zarządzeniem Ministra Przemysłu z dnia 16 stycznia 1989 r. zostało utworzone przedsiębiorstwo państwowe Zakład (...), w wyniku podziału przedsiębiorstwa państwowego (...) na bazie zakładów Zakład (...) oraz Zespołu Elektrowni (...). Powstałemu przedsiębiorstwu zostały przydzielone składniki mienia obejmujące m.in. linie przesyłowe objęte niniejszym postępowaniem. Następnie zarządzeniem Ministra Przemysłu z dnia 20 lipca 1993 r. część mienia przedsiębiorstwa Zakładu (...) została wniesiona przez Skarb Państwa do spółki akcyjnej (...) S.A. w W., zaś przedsiębiorstwo państwowe (...) zostało przekształcone w jednoosobową spółkę Skarbu Państwa pod nazwą Zakład (...) Spółka Akcyjna w K., która wstąpiła we wszystkie prawa i obowiązki dawnego przedsiębiorstwa państwowego (...), przejmując pozostały majątek przedsiębiorstwa państwowego, w tym infrastrukturę linii przesyłowej średniego napięcia będącą przedmiotem niniejszego postępowania. (...) Spółka Akcyjna w K. zmieniła nazwę na (...) S.A. z siedzibą w K.. Kolejno, w wyniku dokonania przejęć innych spółek akcyjnych w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. (...) S.A. zmieniła nazwę na (...) S.A., z której następnie wydzielono część majątku, zaś spółka (...) S.A. z pozostałym majątkiem zmieniła nazwę na (...) S.A. Z kolei (...) S.A. w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. została przejęta przez spółkę (...) S.A. z siedzibą we W., która następnie zmieniła swoją nazwę na (...) S.A. oraz siedzibę na K.. Umową sprzedaży z dnia 02 grudnia 1996 r. wnioskodawca J. K. nabył własność nieruchomości stanowiącej działki ewidencyjne nr (...) o pow. 0,0803 ha i (...) o pow. 0, (...), za łączną cenę 21.000 zł. Dla powyższej nieruchomości prowadzona jest w Sądzie Rejonowym dla Krakowa – Podgórze w Krakowie księga wieczysta nr (...), w której własność ujawniona jest na rzecz

J. K.. W księdze wieczystej nie ma ujawnionych obciążeń nieruchomości. Na skutek umieszczenia linii napowietrznej średniego napięcia nad działkami wnioskodawcy nr (...) powierzchnia działek umiejscowionych pod nią wynosząca 198,9 m<sup>(2)</sup> została wyłączona z możliwości zabudowy. Różnica w wartości nieruchomości składającej się z działek nr (...), pomiędzy nieruchomością nieobciążoną służebnością przesyłu a nieruchomością obciążoną służebnością o opisanym przebiegu wynosi 15 285zł.

Jako podstawę prawną rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy przywołał art. 305<sup>1</sup> k.c. oraz wskazał, że przeprowadzone dowody nie dały podstawy do uznania, że przedsiębiorstwo energetyczne dysponowało tytułem prawnym obejmującym prawo budowy i eksploatacji urządzeń przesyłowych połączonym z ustanowieniem po stronie właściciela nieruchomości trwałego obowiązku znoszenia takiego stanu. Źródłem tak ukształtowanych stosunków mogła być umowa cywilnoprawna zawarta z właścicielem nieruchomości, a także przepisy aktualnie obowiązującej ustawy o gospodarce nieruchomościami, ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości, poprzednio art. 35 i 36 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości. Konsekwencją decyzji administracyjnych wydanych na podstawie powołanych aktów prawnych jest uznanie prawa przedsiębiorstwa energetycznego do eksploatacji urządzeń przesyłowych. Uczestnik mimo iż powoływał się na uprawnienie wynikające z art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości, w istocie nie wykazał, ażeby do wydania decyzji administracyjnej dotyczącej przedmiotowej nieruchomości lub zawarcia stosownej umowy doszło, zwłaszcza że w toku postępowania wnioskodawca zaprzeczył tej okoliczności. Ta okoliczność sprawia, iż nie sposób uznać istnienia po stronie przedsiębiorstwa przesyłowego oraz jego następcy prawnego tytułu prawnego odpowiadającego treści służebności przesyłu.

Co do podniesionego zarzutu zasiedzenia służebności Sąd Rejonowy wskazał m.in., że uczestnik nie przedstawił w toku postępowania żadnych dowodów przesądzających o istnieniu decyzji administracyjnych wywłaszczeniowych bądź inwestycyjnych, obejmujących chociażby pozwolenie na budowę urządzeń przesyłowych na nieruchomości stanowiącej obecnie własność wnioskodawcy, co powoduje, że może być uznany jedynie za posiadacza w złej wierze. Za nieuprawnione w ocenie Sądu jest także powoływanie się przez uczestnika na domniemanie dobrej wiary wynikające z art. 7 k.c., skoro w przypadku zakwestionowania tej okoliczności przez wnioskodawcę przepis art. 6 k.c. przerzuca na uczestnika obowiązek dowiedzenia faktu pozytywnego, a mianowicie dysponowania stosownym uprawnieniem w chwili posadowienia urządzeń przesyłowych lub istnienia przekonania usprawiedliwionego okolicznościami, iż uprawnienie takie przedsiębiorstwu przysługuje. W ocenie Sądu dokumenty techniczne obejmujące protokół uzgodnień jak i odbiorów inwestycji, są w tym względzie niewystarczające, skoro w istocie nie odwołują się do żadnego konkretnego tytułu prawnego. W tej sytuacji należy uznać, że posadowienie, utrzymywanie i eksploatawanie linii energetycznej średniego napięcia przez kolejne przedsiębiorstwa energetyczne miało charakter posiadania w złej wierze, które prowadzi do zasiedzenia po upływie 30 letniego terminu utrzymywania takiego stanu. Licząc zatem okres posiadania służebności od 15 marca 1984 r. oraz biorąc pod uwagę, że wniosek właściciela nieruchomości o ustanowienie służebności przesyłu za odpowiednim wynagrodzeniem przerywa bieg terminu zasiedzenia tej służebności wymagany ustawą okres potrzebny do zasiedzenia służebności przesyłu przez uczestnika jeszcze nie upłynął.

W zakresie oszacowanego w toku postępowania dowodowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności Sąd uznał za bezzasadne podnoszone przez uczestnika zarzuty dotyczące przyjętej przez biegłą metody wyceny. W szczególności okoliczność, iż wnioskodawca w 1996 r. nabył nieruchomości przez które były wówczas przeprowadzone linie energetyczne płacąc cenę sprzedaży nie może mieć wpływu na wysokość wynagrodzenia, skoro ustanowienie służebności czyli jej faktyczne obciążenie ograniczonym prawem rzeczowym nastąpiło dopiero w wyniku orzeczenia sądowego w niniejszej sprawie, co zaktualizowało obowiązek zapłaty

Apelację od rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji wywiódł uczestnik (...) spółka akcyjna w K., zaskarżając je w punktach I, II, IV i VI i zarzucając:

I) naruszenie prawa procesowego, a w szczególności przepisów:

- art. 233 §1 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. , art. 232 k.p.c. i art. 227 k.p.c. poprzez dowolne przyjęcie, że ustanowienie służebności przesyłu jest konieczne do prawidłowego wykonywania czynności o charakterze eksploatacyjnym linii energetycznej, dowolne ustalenie powierzchni ewentualnej służebności przesyłu i dowolne ustalenie wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu;

- §139 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych w związku z art. 305<sup>4</sup> k.c. i 28 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbioru dokumentów - poprzez ich niezastosowanie,

c) art. 7 k.c. i art. 232 k.p.c. w związku z art. 234 k.p.c. poprzez dowolne przyjęcie istnienia złej wiary po stronie uczestnika,

d) art. 316 §1 k.p.c. poprzez nierozpoznanie sprawy co do jej istoty.

2) naruszenie prawa materialnego, a w szczególności przepisów:

a) art. 172 k.c. w związku z art. 292 k.c. poprzez ich niezastosowanie,

b) art. 305<sup>1</sup> k.c. i art. 305<sup>2</sup> §2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że ustanowienie służebności przesyłu jest konieczne w niniejszej sprawie, zakres służebności winien się ograniczać jedynie do prawa przeprowadzenia, utrzymywania i korzystania z linii napowietrznej (...)przez uczestnika. Tzw. strefa ochronna (techniczna) jest konieczna do konserwacji urządzeń przesyłowych.

W konsekwencji zarzutów apelujący wnioskował o zmianę zaskarżonego postanowienia I oddalenie wniosku oraz zasądzenie od wnioskodawcy na rzecz uczestnika kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przy uwzględnieniu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji uczestnik podniósł, że Sąd I instancji uznał, iż dla wykonywania czynności w stosunku do linii energetycznej konieczne jest ustanowienie służebności przesyłu. Przesłanka „konieczności” ustanowienia służebności przesyłu nie została jednak w żaden sposób wykazana przez wnioskodawcę, co czyni wniosek Sądu I instancji całkowicie dowolnym. Tymczasem należy mieć na uwadze okoliczność, iż nad nieruchomością wnioskodawcy przebiegają jedynie przewody, natomiast nie ma tam jakichkolwiek stanowisk słupowych. Dla bieżących czynności o charakterze eksploatacyjno-konserwacyjnym nie ma w ogóle potrzeby wstępowania na nieruchomość wnioskodawcy. Sąd jednak pominął możliwość ustalenia tej kwestii, oddalając wniosek o przesłuchanie świadków wnioskowanych przez uczestnika. Z kolei o konieczności wkraczania na nieruchomość wnioskodawcy w celu wykonywania przedmiotowych czynności w ogóle nie wspomina biegły z zakresu elektroenergetyki w swojej opinii. Tym samym zasadnym jest wniosek, iż podstawowa dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy przesłanka została ustalona w sposób całkowicie dowolny. W dowolny sposób zostały ustalone również pozostałe istotne dla sprawy okoliczności, takie jak powierzchnia niezbędna dla ewentualnej konserwacji linii, przebieg linii, zakres służebności oraz wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności. W przypadku wykazania przed Sądem, iż istnieje konieczność ustanowienia służebności przesyłu, niezbędnym jest ustalenie właściwej powierzchni, jaka potrzebna byłaby dla przeprowadzenia tychże czynności. Tymczasem okoliczność ta w ogóle nie była przedmiotem opinii biegłego z zakresu elektroenergetyki. Biegły ten w swojej opinii (zgodnie z odezwą Sądu) wskazuje na usytuowanie linii oraz wyjaśnia, jakie normy regulują minimalne odległości budynków od linii energetycznej. Okoliczności te nie mają jednak żadnego znaczenia dla prawidłowego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, gdyż nie wskazują, jaka powierzchnia jest konieczna dla wykonywania czynności o charakterze eksploatacyjnym. W szczególności bez znaczenia jest istnienie ewentualnych stref ochronnych. Celem tworzenia tych stref jest bowiem ochrona ludzi i mienia przed porażeniem, a nie prowadzenie czynności z zakresu eksploatacji urządzeń przesyłowych. W sprawie prowadzonej pod sygn. akt II Ca 468112 Sąd Okręgowy w Krakowie uznał, iż w sprawach o ustanowienie służebności przesyłu koniecznym jest przede wszystkim ustalenie (za pośrednictwem biegłego z zakresu elektroenergetyki) jaka powierzchnia jest

niezbędna dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania urządzeń przesyłowych, a nie jaka jest (lub powinna być) strefa ochronna. Przeciwno przyjmowaniu do obliczeń powierzchni strefy ochronnej w tego rodzaju sprawach opowiedział się również Sąd Okręgowy w Krakowie w sprawie prowadzonej pod sygn. akt II Ca 117112. Podobnie kwestia ta jest przyjmowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego (postanowienie z dnia 18 kwietnia 2012 r., sygn. akt V CSK 190111), który wyraził pogląd, że w przypadku, gdy „potencjalna wymiana słupów podtrzymujących linię napowietrzną może być zaliczona, mimo małej częstotliwości, do zwykłej wymiany urządzeń, to prace z tym związane dotyczyć będą obszaru ich bezpośredniego sąsiedztwa, a nie całej instalacji, i brak podstaw do ustanawiania służebności co do tej samej szerokości gruntu na całej nieruchomości”. Pominięcie w niniejszej sprawie ustalenia przez Sąd I instancji powierzchni niezbędnej do prawidłowego wykonywania czynności o charakterze eksploatacyjno-konserwacyjnym przez uczestnika narusza przepisy art. 305<sup>1</sup> k.c. i art. 305<sup>2</sup> §2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię. Biegły z zakresu elektroenergetyki nie posiada kompetencji do wyznaczania w terenie przebiegu służebności przesyłu, natomiast dotychczasowa praktyka powierzała tego rodzaju zadania biegłym z zakresu geodezji. Tymczasem w niniejszej sprawie wnioskodawca nie składał wniosku o przeprowadzenie takiego dowodu, jak również Sąd I instancji zaniechał przeprowadzenia takiego dowodu z urzędu. Zgodnie zaś z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w cytowanym wyżej postanowieniu z dnia 18 kwietnia 2012 r., sygn. akt V CSK 190111 (na które to orzeczenie powołuje się również Sąd I Instancji w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia) - „opowiedzieć się należy za celowością oznaczenia umiejscowienia urządzeń przesyłowych oraz terenu, na którym ma być realizowana związana z nimi służebność przesyłu na mapie, sporządzonej według zasad obowiązujących przy oznaczaniu nieruchomości w księgach wieczystych bądź wspólnej dla całej (części) i linii przesyłowej bądź jednostkowej obejmującej daną nieruchomość. Tym samym zasadny jest wniosek, że przebieg służebności został ustalony w sposób całkowicie dowolny. Ustalenie przebiegu służebności w oparciu o opinię biegłego z zakresu elektroenergetyki zamiast w oparciu o opinię biegłego geodety uniemożliwi uczestnikowi ujawnienie ustanowionej służebności w księdze wieczystej. Nieprawidłowo ustalony został także zakres służebności. Sąd I instancji ograniczył bowiem zakres służebności jedynie do prawa przeprowadzenia, utrzymywania i korzystania z linii napowietrznej 15 kV. Zakres ten jest jednak zbyt wąski. W orzecznictwie przyjmuje się, że (uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012 r., sygn. akt V CSK 190111), że pojęcia korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej oraz zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń, jakkolwiek mają charakter normatywny, są tak ogólne, że w każdym wypadku wymagają wypełnienia przez sądy indywidualną treścią uwzględniającą jej tzw. czynny charakter. Nie ulega wątpliwości, że zwroty te wyznaczają zakres przedmiotowy obciążeń, obejmujący nie tylko rodzaj i rozmiar uprawnień przedsiębiorcy, ale i powinność oznaczenia terenu, na którym będą one realizowane. Uszczegółowienie powinno być odpowiednie dla specyfiki przedsiębiorstwa, rodzaju i umiejscowienia urządzeń przesyłowych, obecnego sposobu ich wykorzystywania, działań przyszłych mieszczących się w granicach prawidłowego gospodarowania oraz przewidywalnych potrzeb. Celowe jest zwłaszcza wskazanie, że obciążenie obejmuje dostęp, korzystanie poprzez bieżącą eksploatację, dokonywanie kontroli, przeglądów, konserwacji, modernizacji, remontów, usuwanie awarii, wymiany urządzeń posadowionych na danej nieruchomości w zakresie niezbędnym dla zapewnienia prawidłowego i niezakłóconego działania sieci przesyłowej przedsiębiorstwa. Tymczasem zaskarżone orzeczenie, znacznie zawęży powyższy zakres służebności. Przedmiotowe zawężenie przez Sąd I instancji zakresu służebności narusza (oprócz stosownych przepisów postępowania), również przepisy art. 305<sup>1</sup> k.c. i art. 305<sup>2</sup> §2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię. Również wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności została ustalona w sposób dowolny. Sąd oparł się na opinii biegłej E. H., która zastosowała metodologię polegającą na ustaleniu wysokości wynagrodzenia jako różnicy pomiędzy wartością nieruchomości nieobciążonej i nieruchomości obciążonej służebnością. Tymczasem metodologia ta budzi poważne zastrzeżenia. Jak bowiem wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 27 lutego 2013 r., sygn. akt IV CSK 440112, nie spełnia postulatu adekwatności założenie, że podstawą ustalenia wynagrodzenia powinno być odniesienie do różnicy pomiędzy wartością nieruchomości bez obciążenia a jej wartością z obciążeniem spowodowanym ustanowieniem służebności (...). Nie uwzględnia ono tego że wnioskodawczyni kupiła nieruchomości, w których była wybudowana instalacja gazociągu, a zatem z obciążeniem, które było jednym z czynników wpływających na cenę. Zawodzić zatem musi sposób ustalenia wynagrodzenia przy przyjęciu obniżenia wartości nieruchomości. Tymczasem z taką samą sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Wnioskodawca kupił bowiem nieruchomość będącą przedmiotem wniosku z już istniejącą linią elektroenergetyczną. Niezależnie od

powyższego istotną jest okoliczność, iż w chwili zakupu przedmiotowa nieruchomości była nieruchomością rolną. Dlatego też przyjmowanie przez biegłą jako nieruchomości podobnych - nieruchomości budowlanych wypaczyło treść opinii. Tym samym pomimo faktu, iż potencjalna powierzchnia służebności (wskazana przez biegłego J. S. (1) ) stanowi ok. 15% powierzchni działki, wynagrodzenie obliczone przez biegłą E. H. stanowi prawie 70% wartości działki w chwili jej zakupu przez wnioskodawcę. W niniejszej sprawie doszło również do naruszenia przepisu art. 7 kc. W związku z art. 234 k.p.c. poprzez przyjęcie a priori istnienia złej wiary po stronie uczestnika. Sąd I instancji dochodzi bowiem do przekonania, iż uczestnik działał w złej wierze, skoro istnienie dobrej wiary zostało zaprzeczone przez wnioskodawcę. Tymczasem zgodnie z treścią przepisu art. 234 k.p.c. domniemania prawne wiążą sąd do chwili ich obalenia. Przedmiotowa regulacja prawna uniemożliwia zatem uznanie, że samo zaprzeczenie istnienia danej okoliczności (w tym przypadku - dobrej wiary po stronie uczestnika) jest równoznaczne z obaleniem domniemania prawnego. Błędym jest bowiem utożsamienie przez Sąd I Instancji domniemania prawnego (które należy obalić) z faktem (którego istnieniu wystarczy zaprzeczyć). Zgodnie bowiem z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 listopada 2010 r., sygn. akt I CSK 3110 (LEX nr 786547) „domniemanie istnienia dobrej wiary wywołujące określone skutki w zakresie roszczeń właściciela przeciwko posiadaczowi o wynagrodzenie za korzystanie z rzeczy (art. 224 1, 228 k.c.) odnosi się zarówno do posiadacza samoistnego jak i zależnego (art. 230 k.c.). Domniemanie to jest wzruszalne, ale ciężar jego obalenia spoczywa na dochodzącym roszczenia, który z przypisania złej wiary pozwanej wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne”. W innym orzeczeniu - z dnia 25 lutego 2009 r., sygn. akt II CSK 501108 (LEX nr 528129) Sąd Najwyższy wyjaśnił, iż „domniemanie dobrej wiary, przewidziane art. 7 kc, nakazuje organowi stosującemu prawo uznanie tego faktu za udowodniony, do czasu wykazania przez podmiot, który z przypisania innemu złej wiary wywodzi skutki prawne, że posiadanie nie miało cech zezwalających na przyjęcie, że działał w dobrej wierze.” Sąd Najwyższy wskazał przy tym, że „o tym, czy nieruchomości posiada się w złej, czy w dobrej wierze, decyduje stan świadomości w momencie obejmowania nieruchomości” (np. wyrok SN z 5 stycznia 2011 r., sygn. akt III CSK 72,10, G. Prawna 201111618, postanowienie SN z dnia 17 grudnia 2010 r., sygn. akt III CSK 57110, LEX nr 852661). „Późniejsza zmiana posiadania w złej wierze na posiadanie w dobrej wierze - i odwrotnie - nie ma wpływu na długość okresu potrzebnego do nabycia własności przez zasiedzenie” (postanowienie SN z dnia I grudnia 2010 r., sygn. akt I CSK 35110, LEX nr 786550). Tym samym uznanie przez Sąd I instancji istnienia złej wiary po stronie uczestnika było co najmniej przedwczesne, w szczególności w sytuacji, gdy oddalony został wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków, którzy mieli zeznawać na okoliczność spełnienia przez uczestnika przesłanek zasiedzenia służebności. Konsekwencją powyższych naruszeń prawa procesowego jest naruszenie przepisów art. 172 k.c. w związku z art. 292 k.c. poprzez ich niezastosowanie, co z kolei prowadzi do naruszenia przepisu art. 316 §1 k.p.c. poprzez nierozpoznanie sprawy co do jej istoty. W wyniku wadliwego rozpoznania meritum sprawy doszło zaś do nieprawidłowego rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania.

Wnioskodawca domagał się oddalenia apelacji.

### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje.***

Apelacja jest częściowo uzasadniona.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że w toku postępowania odwoławczego wnioskodawca zbył nieruchomości, na której domagał się ustanowienia służebności, a nabywająca prawo własności i wezwana do udziału w sprawie (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. podtrzymała wniosek w sprawie i domagała się oddalenia apelacji.

Zasadniczo Sąd Okręgowy w Krakowie przyjmuje za własne ustalenia faktyczne poczynione w sprawie przez Sąd Rejonowy. Jednakże istotne błędy postępowania dowodowego dokonane przed Sądem Rejonowym, słusznie wytknięte w apelacji, a to pominięcie dowodu z opinii biegłego ds. geodezji dla zinventaryzowania i zaprojektowania przebiegu ustanawianej orzeczeniem służebności tak, by możliwe było jej ujawnienie w księdze wieczystej nieruchomości (art. 305<sup>1</sup> k.c. w związku z obowiązującym w toku postępowania przed Sadem pierwszej instancji § 139 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych), przy jednocześnie jedynie orientacyjnie dokonanych obmiarach przez biegłego ds. energetycznych, kolejno oparcie rozstrzygnięcia w zakresie ustalenia wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności wyłącznie poprzez odniesienie wartości

nieruchomości obciążonej do wartości nieruchomości nieobciążonej w powołaniu na opinii biegłej E. H., która przed wydaniem opinii nie dokonała nawet oględzin nieruchomości obciążanej (co na rozprawie odwoławczej podniósł sam wnioskodawca), wreszcie pominięcie dowodu z przesłuchania wnioskowanych świadków dla oceny zakresu niezbędnej służebności, ale też przede wszystkim dla oceny charakteru posiadania w kontekście zarzutu zasiedzenia służebności, skutkowałą koniecznością przeprowadzenia w odpowiednim zakresie postępowania dowodowego przed Sądem Okręgowym. To zaś doprowadziło do uporządkowania i uzupełnienia ustaleń faktycznych w sprawie dokonanych przez Sąd Rejonowy:

Prawo własności nieruchomości składającej się z działki nr (...) obręb (...) P. i działki nr (...) obręb (...) P. ujawnione jest aktualnie księdze wieczystej (...). (...) sp. z o.o. w K. nabyła je 6 listopada 2013r. (...) od J. K., a ten umową z dnia 02 grudnia 1996r. (...) od Z. K. i S. K.. Obie działki sąsiadują ze sobą i w pasie o powierzchni 93 m<sup>((2))</sup> między punktami (...), oznaczonym kolorem pomarańczowym na Mapie dla celów prawnych z projektem przebiegu służebności sporządzonej 23 lutego 2015 r. przez biegłego sądowego inż. S. P. (l. ks. rob. (...)) biegnie nad nimi napowietrzna linia energetyczna 15 kV. Przedmiotowa linia energetyczna nie znajduje oparcia na słupach ulokowanych na nieruchomości, lecz usytuowanych w odległości odpowiednio 5 i 7 metrów od granic nieruchomości. Odległość między zewnętrznymi kablami sieci wynosi 3, 70 m. Nieruchomość tak w chwili jej nabycia przez J. K., jak i aktualnie, w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego przeznaczona została do zabudowy jednorodzinnej i niskiej intensywności. Około 1997 r. została zabudowana przez wnioskodawcę do wysokości fundamentu budynku mieszkalnego (z wylaniem powierzchni betonowej) zaprojektowanego z uwzględnieniem istniejącej sieci energetycznej 15 kV. Wnioskodawca zaniechał dalszej budowy obiektu, albowiem ze względu na pobliskie usytuowanie sieci niemożliwe było usytuowanie tarasu budynku od wybranej przez wnioskodawcę strony, jakkolwiek projekt architektoniczny budynku taras ten zakładał z innej aniżeli chciałby wnioskodawca strony. Budynek mieszkalny wnioskodawca usytuował na sąsiedniej nieruchomości, natomiast aż do dzisiaj nieruchomość objęta wnioskiem pozostaje niezagospodarowana i nie wykorzystywana w żaden sposób.

/dowód: odpis księgi wieczystej (...); odpis umowy sprzedaży k. 67 akt; opinia biegłego J. S. k. 93- 112, k. 121-122; zeznania świadków R. Z. i świadka P. P. protokół elektroniczny rozprawy z dnia 3 grudnia 2014r., zeznania wnioskodawcy protokół elektroniczny rozprawy z 20 maja 2014r./

Sieć energetyczna 15 kV w rejonie ul (...) w K., składająca się z przewodów o przekroju 25 mm<sup>((2))</sup> powstała około 1958r. Protokołem z dnia 27 lutego 1980 r. został uzgodniony plan realizacyjny obiektu drogi z uzbrojeniem, kanalizacją deszczową i sanitarną do Zakładu (...). W ramach powyższej inwestycji związanej z powstaniem Zakładu (...) został zaprojektowany nowy przebieg linii średniego napięcia 15 kV eksploatowanych przez Zakład (...) i zasilających stację transformatorową Zakładu (...) oraz przebudowane dotychczasowe linie średniego napięcia kolidujące z budową mleczarni. Do faktycznej przebudowy sieci energetycznej, która zgodnie z projektem zakładała umiejscowienie sieci wyłącznie w pasie drogowym doszło w 1983r. Z nieznanymi i nieudokumentowanymi przyczynami odcinek linii napowietrznej 15 kV w relacji (...) stacja (...) został przesunięty poza pas drogowy tak, że sieć energetyczna między przęsłami (...) pojawiła się nad nieruchomością składającą się dzisiaj z działek (...) obręb (...) i (...) obręb (...) P.. Od tamtego czasu przebieg sieci nie ulegał zmianie, sieć funkcjonuje nieprzerwanie, doprowadzając prąd m.in. do i z Zakładu (...). W dniu 15 marca 1984 r. nastąpił odbiór techniczny i przekazanie do eksploatacji robót inwestycyjnych – obiektu linii 15 kV (...) – (...), natomiast protokołem z dnia 15 sierpnia 1984 r. został dokonany odbiór końcowy i przekazanie do użytku inwestycji polegającej na wykonaniu odcinka linii 15 kV między (...) stacją (...).

/dowód: protokół uproszczony k.108 akt; protokół odbioru technicznego k. 109 akt; zeznania świadków R. Z. i świadka P. P. protokół elektroniczny rozprawy z dnia 3 grudnia 2014r., zeznania wnioskodawcy protokół elektroniczny rozprawy z 20 maja 2014r.

Dla prawidłowego korzystania z sieci 15 kV wystarczająca jest powierzchnia 93 m<sup>2</sup> między punktami (...), oznaczona kolorem pomarańczowym na Mapie dla celów prawnych z projektem przebiegu służebności sporządzonej 23 lutego 2015 roku przez biegłego sądowego inż. S. P. (l. ks. rob. (...)). Korzystanie z urządzeń wymaga też zapewnienia

przedsiębiorcy przesyłowemu (...) s.a. w K. nieograniczonego w czasie, swobodnego dostępu do sieci w zakresie niezbędnym do zapewnienia prawidłowego i niezakłóconego działania sieci przesyłowej, w tym prowadzenia prac eksploatacyjnych, remontowych, koniecznych napraw, konserwacji sieci oraz usuwania awarii.

/dowód: częściowo opinia biegłego J. S. k. 93- 112, k. 121- 122; opinia biegłego S. P. k. 379- 383; oświadczenia przedsiębiorstwa przesyłowego k. 244/2/

Uwzględniając powierzchnię pasa gruntu zajętego pod sieć 15 kV, rozmiar (długość, zajętość przewodów), ograniczenia związane z koniecznością utrzymania pasa gruntu wolnego od nasadzeń średnio- i wielkogabarytowych i od zabudowy (także wiatami, magazynami itp.), konieczność znoszenia urządzeń, których okres żywotności można ocenić na około 60 lat, konieczność znoszenia ewentualnych czynności konserwacyjnych czy naprawczych, uwzględniając wreszcie wynikającą z usytuowania sieci utratę wartości nieruchomości, stopień obciążenia tej nieruchomości, wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu winna być jednorazowa i wynosić 14 890 zł.

/dowód: opinia biegłego D. Ś.: k. 408- 437; k. 458, protokół elektroniczny rozprawy z 2 grudnia 2015 roku/.

Uwarunkowania gruntu wnioskodawcy (a aktualnie (...) sp. z o.o. w K.) zajętego przez urządzenia sieci energetycznej Sąd ustalił na podstawie dokumentacji zawartej w aktach sprawy, w tym zdjęciowej, kwestie te nie są przy tym sporne, zostały potwierdzone i udokumentowane także przez biegłych sądowych wypowiadających się w kwestiach specjalistycznych: geodezji, szacowania nieruchomości i urządzeń przesyłowych. Występując natomiast do organów administracyjnych oraz innych podmiotów związanych z budową lub archiwizowaniem dokumentów procesu budowlanego (k. 305- 324, k. 338- 359) Sąd wykluczył istnienie decyzji administracyjnych, których treść mogłaby mieć znaczenie dla oceny prawnej wejścia w teren przy realizacji przebudowy sieci 15 kV oraz charakteru prawnego posiadania tej sieci.

Częściowo w oparciu o przekonującą, spójną, należycie uargumentowaną i odwołującą się do właściwych norm opinię biegłego ds. urządzeń energetycznych J. S. (1) Sąd ustalił, że dla prawidłowego usytuowania, korzystania, eksploatacji i obsługi urządzeń energetycznych na działce aktualnie uczestnika wystarczający jest pas gruntu biegnący pod przewodami, a zatem ściśle mający szerokość 3, 7 metra. Żywotność układu energetycznego, biorąc pod uwagę jego usytuowanie i materiał, z jakiego jest wykonany, należało oszacować na około 60 lat (sieć oparta na słupach drewnianych zbudowana w 1958 r. wymieniana była ok. 1983r. tylko w związku z przebudową przebiegu sieci, usunięciem skrzyżowań). Prawidłowe funkcjonowanie i obsługa urządzeń nie wymaga drogi dojazdowej, ale- co jawi się jako kwestia notoryjna, oczywista- zachowania prawa dostępu, nawet jeśli ze względu na brak słupów na nieruchomości i brak istotnych awarii sieci, dostęp do przewodów nie był wykonywany po nieruchomości obciążanej.

W oparciu o rzetelną, jednoznaczną i precyzyjną opinię biegłego ds. geodezji S. P. (1) Sąd ustalił przebieg i obmiar pasa służebnego. Biegły przygotował trzy warianty przebiegu służebności, a to z uwzględnieniem lub bez tzw. strefy ochronnej wolnej od zabudowy, co do której istnienia przekonywał wnioskodawca (za biegłym J. S. (1)), nadto z uwzględnieniem takiej strefy, ale i z uwzględnieniem usytuowania na gruncie rozpoczętej a niezakończonych budowy budynku, faktycznie (samoistnie) wpływającej na możliwość zabudowy także obszaru pod przewodami energetycznymi (por. §12 Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002r. w sprawie warunków technicznych jakim odpowiadać powinny budynki i ich usytuowanie (Dz. U z 2015 r. Poz. 1422 ze zm.)). Sąd z przyczyn wskazanych niżej oparł rozstrzygnięcie na wariantcie I. opinii geodezyjnej.

Z kolei wysokość wynagrodzenia należnego właścicielowi nieruchomości obciążanej Sąd ustalił ostatecznie w oparciu o opinię biegłego sądowego D. Ś. (2). Wynik pracy tego biegłego sądowego jawi się jako rzetelny, najpełniej oddający z jednej strony realia przebiegu szlaku służebnego, obciążenia z tego powodu wynikające, jak również wpływ ustanowienia służebności na nieruchomości, których dotyczy. Opinia jest spójna, została logicznie i kompleksowo uzupełniona wywodami biegłego na rozprawie. Poprzedzająca tę opinię opinia biegłego E. H. (k. 144- 168) została sporządzona w sposób niezrozumiały, częściowo przy przyjęciu nie dających się uzasadnić i zweryfikować wskaźników i jak już podniesiono wyżej, bez zapoznania się ze stanem terenu. Słusznie apelujący zarzuca także, że Biegła (a



za nią Sąd pierwszej instancji) nie uwzględniła w żaden sposób różnic metodologicznych ustalania wynagrodzenia za ustanowienie służebności w przypadku, gdy sieć została w nieodległym czasie usytuowana, i wynagrodzenia ustanawianej na nieruchomości, która została nabyta do majątku wnioskodawcy z obciążeniem istniejącą siecią. Wątpliwości metodologicznych oraz wątpliwości co do logiki wniosków czy spójności argumentacyjnej nie dostarcza opinia biegłego D. Ś. (2). Uwzględnia ona wszystkie uwarunkowania sieci przesyłowej oraz wszystkie uwarunkowania (aktualne i potencjalne, w tym możliwość zabudowy) nieruchomości, przez którą biegną. Biegła wyczerpująco omówiła przyczyny, dla których należało uwzględnić fakt, iż wnioskodawca zakupił nieruchomość z faktycznie urządzoną siecią energetyczną, przyczyny ustalenia wpływu tej okoliczności na 11% ceny sprzedaży, także aktualnie, omówiła przyczynę uznania, iż stopień uciążliwości funkcjonowania danego rodzaju sieci przekłada się na 60% wartości ceny metra kwadratowego przy sprzedaży nieruchomości. Zarzuty do opinii zostały wyczerpująco omówione na rozprawie i ostatecznie opinia biegłej nie była kwestionowana.

Za niewykazaną przez uczestnika (...) s.a. (art. 6 k.c.) Sąd uznał okoliczność, jakoby usytuowanie urządzeń sieci energetycznej na gruncie aktualnie (...) sp. z o.o. nastąpiło na podstawie decyzji lokalizującej i przy zachowaniu wynikających z obowiązujących wówczas przepisów procedur budowlanych. Nie ma co prawda podstaw do wątpliwości, że przebieg budowy sieci był udokumentowany, a jedynie kompletna dokumentacja w tym zakresie nie zachowała się (por. k. 344- 358), jednakże także dla przedsiębiorcy przesyłowego pozostaje niewiadomym, z jakich przyczyn nie zaprojektowana nad nieruchomością obciążaną a wyłącznie w pasie drogowym sieć napowietrzna 15 kV (por. k. 28), ostatecznie znalazła się poza pasem drogowym, istotnie ograniczając prawo własności nieruchomości składającej się z działek (...).

Nie ma natomiast wątpliwości wobec zeznań pracowników uczestnika (R. Z. (2), P. P. (2)) oraz wnioskodawcy (protokoły elektroniczne rozpraw z dnia 3 grudnia 2014r. i z dnia 20 maja 2014r.), nie podważonych oświadczeń także przedsiębiorcy przesyłowego, że datą pewną, od której rozpoczął się nieprzerwany okres posiadania najpierw Skarbu Państwa, potem przedsiębiorstwa państwowego Zakład (...), kolejno (...) spółki akcyjnej i (...) spółki akcyjnej, związany ze zwykłym nie obciążonym szczególnymi awariami przesyłem energii elektrycznej, jest 15 sierpnia 1984r. Nie można natomiast wywodzić z materiału dowodowego ani ciągłości posiadania w odniesieniu do sieci wybudowanej w 1958r, ani tożsamości urządzeń wówczas założonych z istniejącymi obecnie, a w konsekwencji nie ma podstaw faktycznych mogących doprowadzić do ewentualnego zasiedzenia służebności przy uwzględnieniu posiadania liczonego od 1958r.

Sąd Okręgowy odstąpił od przeprowadzenia dowodu z oględzin nieruchomości na podstawie art. 626 §2 k.p.c., albowiem okoliczności istotne dla wytyczenia służebności są niesporne i przeprowadzenie dowodu z innych przyczyn na tym etapie postępowania także nie jest potrzebne.

Ustalenia powyższe doprowadziły Sąd Okręgowy do następujących wniosków prawnych. Zgodnie z art. 305<sup>1</sup> k.c. nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne (które nie należą do części składowych nieruchomości), prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu). Jeżeli właściciel nieruchomości odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna dla właściwego korzystania z urządzeń, przedsiębiorca może żądać jej ustanowienia za odpowiednim wynagrodzeniem (art. 305<sup>2</sup>§1 k.c.).

W okolicznościach rozpatrywanej sprawy uczestnik zarzucił, że nabył tytuł prawny do zajmowania nieruchomości wnioskodawcy w drodze zasiedzenia służebności gruntowej (podobnej do) przesyłu, przy czym służebność tę odnosił do strefy funkcjonowania aktualnie kabla energetycznego, nadto zarzucił, że brak jest ustalenia konieczności ustanowienia służebności dla prawidłowego funkcjonowania przedsiębiorstwa przesyłowego.

Co do przesłanki konieczności służebności przesyłu dla korzystania z urządzeń ( art. 305<sup>2</sup>§ 2 k.c.) wskazać należy, że konieczność ta nie sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, jak sugeruje apelujący, czy konieczne jest wejście

na nieruchomości i remontowanie z powierzchni nieruchomości danych urządzeń przesyłkowych, lecz ocena tej przesłanki jest wynikiem ustalenia, czy bez prawa określonego służebnością w ogóle możliwe będzie przesyłanie energii przez (ponad) nieruchomość oznaczoną we wniosku. Wnioskodawca (a aktualnie (...) sp. z o.o. w K.) domagał się usunięcia sieci z nieruchomości (por. np. pismo z datą 10 maja 2013r. k. 224), czemu przedsiębiorca przesyłowy nie zadośćuczynił. Z drugiej strony przedsiębiorca nie przerwał także przesyłu energii przewodami rozciągającymi się nad nieruchomością. Jak wykazane zostanie niżej, nie legitymuje się on żadnym tytułem prawnym do korzystania z nieruchomości w omawianym zakresie. Nie da się zatem obronić tezy, że służebność przesyłu nie jest konieczna do korzystania z przywołanych urządzeń przesyłowych. Fakt ich funkcjonowania w celu przesyłu energii, nadto ulokowanie ich i utrzymywanie nad nieruchomością wskazaną we wniosku czyni bezzasadnym argument, jakoby nie było konieczności ustanowienia służebności. Jej brak skutkowałby skutecznością roszczenia windykacyjnego.

Zgodnie z art. 292 k.c. służebność gruntowa może być nabyta przez zasiedzenie tylko w wypadku, gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia. W tym wypadku odpowiednio dla biegu zasiedzenia stosuje się przepisy o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie. Jak podkreśla Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 31 maja 2006r. (sygn. akta IV CSK 149/05 opublikowanym w LEX nr 258681), jakkolwiek przepis art. 292 k.c. stanowi, że do nabycia służebności gruntowej w drodze zasiedzenia stosuje się przepisy o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie, to należy mieć na uwadze, że przepisy te stosuje się jedynie odpowiednio. Tym samym posiadania prowadzącego do nabycia służebności gruntowej w drodze zasiedzenia nie należy utożsamiać z posiadaniem prowadzącym do nabycia przez zasiedzenie własności nieruchomości. Termin odpowiednio wymaga bowiem niezbędnych modyfikacji wynikających z istoty i celu danej konstrukcji prawnej. Należy mieć na uwadze okoliczność, że przy ocenie posiadania prowadzącego do zasiedzenia służebności gruntowej chodzi o faktyczne korzystanie z gruntu w takim zakresie i w taki sposób, w jaki czyniłaby to osoba, której przysługuje służebność. Władanie w zakresie służebności gruntowej zawsze kwalifikuje się zaś jako posiadanie zależne (art. 336 k.c.). Musi być ono jednak wykonywane dla siebie. Z kolei, o posiadaniu służebności polegającej na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia może być mowa tylko wtedy, gdy dane urządzenie jest wyrazem używania cudzej nieruchomości w sposób odpowiadający treści określonej służebności. Niewątpliwie takim urządzeniem jest również słup energetyczny czy linia energetyczna, ale jako urządzenia nadziemne i przez to widoczne. Przed zniesieniem tzw. własności państwowej przedsiębiorstwa państwowe, chociaż były osobami prawnymi, jednak wykonywały akty władania określonymi składnikami majątku ze skutkiem dla Skarbu Państwa. Obowiązujący do chwili wejścia w życie ustawy nowelizującej kodeks cywilny (Dz. U z 1989r. Nr 3, poz. 11), tj.: do dnia 31 stycznia 1989 r. przepis art. 128 k.c. przewidywał, że własność państwowa przysługuje niepodzielnie państwu a państwowe osoby prawne, w granicach swej zdolności prawnej, wykonują w imieniu własnym względem zarządzanych przez nie części mienia ogólnonarodowego uprawnienia płynące z własności państwowej. Przedsiębiorstwa państwowe wykonywały zatem jedynie zarząd mieniem państwowym, w imieniu własnym, ale na rzecz Skarbu Państwa, w konsekwencji wszelkie prawa mogły nabywać jedynie na własność Skarbu Państwa (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 15 kwietnia 1966 r. I CR 80/66 (OSNC 1967/2/24 oraz w uchwale z dnia 16 października 1961 r. I CO 20/61 (OSNC 1962/2/41). W konsekwencji przyjętej linii orzeczniczej Sąd Najwyższy uchwalił również, że korzystanie przez przedsiębiorstwo państwowe z nieruchomości w sposób odpowiadający treści służebności gruntowej, prowadzące do zasiedzenia służebności gruntowej przed dniem 1 lutego 1989 r., stanowiło podstawę do nabycia tej służebności przez Skarb Państwa (uchwała z dnia 22 października 2009r. akt III CZP 70/09). Możliwe jest nabycie służebności gruntowej polegającej na korzystaniu z linii energetycznej i urządzeń z nią związanych bez wskazania nieruchomości władnącej (por. uchwała SN z dnia 7 października 2008 r. III CZP 89/08 opubl. w Biuletynie SN 2008/1/7). Co nie mniej istotne, sama zmiana przepisów regulujących zasadę jednolitej własności państwowej nie mogła samodzielnie spowodować przejścia posiadania rządzeń przesyłowych z mocy prawa ze Skarbu Państwa na rzecz państwowych osób prawnych, które przed tą datą władały faktycznie nieruchomością na rzecz Skarbu Państwa (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14.10.2011r. III CSK 251/10 opublikowano w LEX nr 1095830). Jedynie jeżeli nastąpiło przeniesienie posiadania, państwowa osoba prawna a po 31 stycznia 1989r. osoba prawna, może do okresu samoistnego posiadania, wykonywanego po dniu 1 lutego 1989 r., zaliczyć okres posiadania Skarbu Państwa sprzed tej daty. Podglądy prawne Sądu Najwyższego Sąd Okręgowy w pełni podziela zauważając, że w rozpatrywanej sprawie przeniesienie posiadania nie było kwestionowane, ale nie upłynął wymagany ustawą okres zasiedzenia służebności

rozpoczęty najpóźniej 15 sierpnia 1984 r., albowiem został przerwany zainicjowaniem postępowania w sprawie (07 kwietnia 2010r.).

Należy także stwierdzić, że analiza aktów prawnych obowiązujących w latach 1980- 1984 (okres budowy sieci nad nieruchomością) wskazuje, że poprzednik prawny uczestnika, a to Skarb Państwa, nabyłby już prawo odpowiadające treści służebności, gdyby urządzenia na nieruchomości zostały usytuowane na podstawie decyzji administracyjnej o zezwoleniu na założenie linii energetycznej, poprzedzonej decyzją o ustaleniu miejsca i warunków realizacji oraz zatwierdzeniem planu realizacyjnego, oraz wykonanej zgodnie z jej treścią. Decyzja lokalizacyjna tworzyła uprawnienie dla przedsiębiorcy do zainstalowania na gruncie określonych urządzeń analogicznie do sytuacji wywłaszczenia nieruchomości w tym celu art. 124, art. 128 ust. 4, art. 129 i art. 132 ust. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. 2015 r. Poz. 1774 ze zm.); art. 70 i 74 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości, Dz. U. 1991 r. Nr 30 poz. 127; poprzednio art. 35 i 36 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości, tekst jednolity: Dz. U. 1974 r. Nr 10 poz. 64 ze zm.) por. też aktualnie art. 19 Ustawy z dnia 24 lipca 2015 r.o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w zakresie sieci przesyłowych (Dz. U. Poz.1265 ze zm.). Z przepisów tych wynikało, że oznaczone w nich organy administracji państwowej, instytucje i przedsiębiorstwa państwowe mogły za zezwoleniem zakładać i przeprowadzać na nieruchomościach ciągi drenażowe, przewody służące do przesyłania płynów, pary, gazów, elektryczności oraz urządzenia techniczne łączności i sygnalizacji, a także inne podziemne lub nadziemne urządzenia techniczne niezbędne do korzystania z tych przewodów i urządzeń. Osobom upoważnionym przez właściwy organ, instytucję lub przedsiębiorstwo państwowe przysługiwało prawo dostępu do tych przewodów i urządzeń w celu wykonywania czynności związanych z ich konserwacją. Ostateczna decyzja kierownika urzędu rejonowego, wydana na mocy art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (jedn. tekst: Dz.U. z 1991 r. Nr 30, poz. 127 ze zm.), stanowił podstawę wpisu w księdze wieczystej w rozumieniu art. 124 ust. 7 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (jedn. tekst: Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603 ze zm.). Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 stycznia 2010r. (IIICZP 116/09 opubl. w LEX nr 537076) wyjaśnił wprost, że decyzje administracyjne wydane na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości, art. 70 ustawy z 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości oraz w art. 124 u.g.n. stanowią samoistny tytuł prawny do wykonywania obsługi linii energetycznych przez przedsiębiorstwa przesyłowe, a zatem w razie ich wydania wykonywanie tego władztwa nie prowadzi do nabycia przez zasiedzenie służebności, odpowiadającej treści służebności przesyłu. W uzasadnieniu stanowiska przywołano argument, że decyzja wydana na podstawie art. 35 (art. 70) Ustawy stanowić mogła o czasowym tylko zajęciu nieruchomości albo o jej zajęciu trwałym, które z kolei mogło świadczyć bądź o ograniczeniu prawa własności, bądź o powstaniu obciążenia nieruchomości, na której powyższe przewody lub urządzenia były posadowione o treści podobnej do służebności, nazywanej publiczną. Trwałe ograniczenie własności wynikało z charakteru inwestycji, faktu, że przedsiębiorstwo zakładające przewody lub urządzenia nadziemne lub podziemne, czyniło to na wiele lat. Także w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2005 r. (V CK 679/04, Lex nr 311353 oraz V CK 380/04, Lex nr 180843) podkreślano, że znoszenie stanu faktycznego ukształtowanego przebiegiem urządzeń, wynikającego z trwałego ukształtowania stanu faktycznego zakładało trwały charakter obowiązku. Ograniczenie własności na podstawie art. 35 Ustawy mieściło się w granicach szeroko rozumianego wywłaszczenia, co wiązało się z trwałością stanu, jaki decyzja stwarza, obejmując sobą każdorazowego właściciela nieruchomości, której dotyczy oraz każdorazowego przedsiębiorcę przesyłowego wstępującego w miejsce pierwotnego adresata decyzji. W postanowieniu z dnia 5 lipca 2007 r. (II CSK 156/07, OSNC 2008, nr 9, poz. 103) Sąd Najwyższy stwierdził także, że decyzja administracyjna uprawniająca inwestora do zajęcia gruntu oraz budowy urządzeń przesyłowych, zobowiązująca właściciela do udostępnienia tego gruntu oraz znoszenia działań związanych z zakładaniem tych urządzeń i ich eksploatacją, doprowadza do nawiązania między inwestorem a właścicielem nieruchomości stosunku cywilnoprawnego o cechach trwałości, zarazem wyklucza dopuszczalność zasiedzenia służebności podobnej do przesyłu i tym bardziej wyklucza zasadność wniosku o ustanowienie służebności przesyłu. W rozpatrywanej sprawie podkreślenia jednakże wymaga, że nie tylko brak jest decyzji administracyjnych odnoszących się do ewentualnego wejścia w teren właścicieli nieruchomości, ale co więcej nawet twierdzenia uczestnika (por. k. 367) prowadzą do wniosku, że ewentualnie prawidłowo udokumentowany i opatrzony tytułem wejścia w teren proces budowy sieci został faktycznie wykonany w sposób niezgodny z tą dokumentacją, gdyż

sieć energetyczna znalazła się nad nieruchomością (nieruchomościami) w pasie, w którym nie przewidziano jej usytuowania. Z tych względów, jak już podniesiono wyżej nie można ocenić, by objęcie nieruchomości w posiadanie w sposób odpowiadający treści służebności przesyłu po stronie uczestniczącego na każdym etapie budowy sieci aż do momentu pozyskania jej w zarząd zakładu energetycznego (którego następcą prawnym jest uczestnik) nastąpiło w dobrej wierze. Podkreślenia przy tym wymaga, że ewentualna dobra wiara przy objęciu nieruchomości w posiadanie analizowana winna być tak z punktu przedsiębiorcy i jego przekonania o przysługującym mu prawie do korzystania z sieci, z tym że to przekonanie o prawie winno odnosić się także do konkretnego właściciela nieruchomości tzn. że prawo jest skuteczne względem właściciela nieruchomości. Tymczasem nawet dokumentów co do ewentualnej zgody właściciela nieruchomości na zajęcie przestrzeni nad nieruchomością w celu przeprowadzenia przewodów sieci średniego napięcia przedsiębiorca przesyłowy nie przedstawił. Nie ma również – w kontekście niezgodności wykonania inwestycji z projektami i uzgodnieniami- żadnych podstaw do stwierdzenia, że kiedykolwiek przywołane dokumenty powstały (istniały).

W okolicznościach sprawy nie ma natomiast wątpliwości co do tego, że napowietrzny przewód energetyczny znajduje się aktualnie w wyłącznym posiadaniu uczestnika (...) s.a. Nie ma również wątpliwości, iż urządzenia te służą do doprowadzania i odprowadzania energii elektrycznej o mocy 15 kV, a zatem są to urządzenia przesyłowe. Oznaczając obszar służebności Sąd nie uwzględnił postulatu wnioskodawcy ustanowienia tzw. pasa ochronnego związanego z koniecznością powstrzymania się od zabudowy czy też oddziaływania pola elektromagnetycznego. Abstrahując od trudności przy zdefiniowaniu pojęcia strefy ochronnej, a dalej od niewykazanej przez wnioskodawcę okoliczności oddziaływania sieci na odbiór sygnału telewizyjnego czy radiowego, czy wykazanej wnioskodawcy okoliczności, iż to nie istnienie sieci energetycznej powstrzymało go od zabudowy nieruchomości (decyzja o warunkach zabudowy, pozwolenie na budowę zostało wydane), a wyłącznie wola wnioskodawcy odstąpienia od zamierzeń projektanta i przeniesienia tarasu w inną stronę budynku, w ocenie Sądu ustawodawca kreując służebność, jako obciążenie ograniczające prawo własności, nie przewiduje ustanawiania jakichkolwiek pasów ochronnych, z obostrzeniem w postaci określonego zakazu zachowywania się przez właściciela nieruchomości obciążonej. Tym słuszniej, że nakaz powstrzymania się od określonego działania przez właściciela nieruchomości obciążonej wynika z istoty służebności, służebność doznaje ochrony każdorazowo w momencie naruszania posiadania służebności, natomiast nie jest możliwe zdefiniowanie strefy czy pasa ochronnego w taki sposób, by umożliwić wyegzekwowanie ewentualnych świadczeń od zobowiązanego. Wszelkie ograniczenia prawne (np. związane z zabudową gruntu) czy sposobu zagospodarowania przestrzennego, wynikają z przepisów powszechnie obowiązujących, w tym prawa miejscowego, a przy tym doznają wyjątków, analizowanych zawsze w konkretnym przypadku. Skądinąd w konkretnym przypadku także wszelkie definicje mogą okazać się nieskuteczne, nieprzydatne czy wręcz prowadzące do konfliktów interpretacyjnych. Czym innym jest przy tym strefa zajętości pod urządzenia energetyczne i zarazem strefa, w ramach której mogą poruszać się służby przedsiębiorstwa przesyłowego przy nadzorze, naprawie, czyszczeniu i innych pracach obsługujących przewód (tu oznaczona w wariantie I biegłego sądowego S. P. (1)), a czym innym strefa oddziaływania urządzeń, ograniczająca możliwość zagospodarowania nieruchomości. Czym innym jest także uciążliwość służebności dla nieruchomości (która ma znaczenie dla oznaczenia wynagrodzenia za ustanowienie służebności) a czym innym uciążliwość służebności dla właściciela nieruchomości (która znaczenia dla wysokości wynagrodzenia nie ma). Kwestia także pośredniego oddziaływania służebności na funkcjonowanie i zagospodarowanie nieruchomości oraz wynikające z tego ograniczenia (uciążliwości) stanowią niewątpliwie elementy, które winny zostać uwzględnione w procesie wyboru wariantu przestrzennego ustanawiania służebności, ale nie decydują o zakresie pasa służebnego. Niewątpliwie natomiast uwzględnione winny być (i w rozpatrywanej sprawie zostały) przy oznaczeniu wysokości wynagrodzenia należnego za ustanowienie służebności.

Ustanowienie służebności z woli ustawodawcy odbywa się za odpowiednim wynagrodzeniem, przy czym ustawodawca nie precyzuje zakresu pojęcia „odpowiednie wynagrodzenie” i nie wskazuje zarazem, czy i w jakich okolicznościach powinno być jednorazowe czy okresowe. Niemniej niewątpliwie odpowiednim jawi się wynagrodzenie, które rekompensuje obciążenie gruntów, na których urządzenia są posadowione, obniżenie użyteczności lub wartości obciążonej nieruchomości. O okresowym lub jednorazowym charakterze wynagrodzenia winny decydować z kolei konkretne okoliczności sprawy, w szczególności natomiast przede wszystkim treść danej służebności, konieczność

ponoszenia systematycznie przez właściciela określonych (dających się określić) kosztów, strat, związanych z usytuowaniem służebności. Takich periodycznie powtarzających się kosztów w okolicznościach rozpatrywanej sprawy nie ma. Wynagrodzenie za ustanowienie służebności winno być ekwiwalentem wszelkich strat, natomiast służebność nie może być źródłem utrzymania właściciela nieruchomości obciążonej. W rozpatrywanej sprawie, z uwagi na aktualne usytuowanie sieci energetycznej w strefie oddziaływania granicy działek wyłączanej przecież z zabudowy zgodnie z przepisami prawa budowlanego, a także w zakresie oddziaływania już rozpoczętej budowy budynku mieszkalnego, ograniczenie prawa zabudowy gruntu ze względu na istniejący przewód sieci napowietrznej nie jest znaczne. Ograniczenie to wynika już bowiem z samej odległości od granicy działek, szczególnej konfiguracji tej części nieruchomości (która ma tu kształt nieregularny), nie zaś z faktu usytuowania w gruncie urządzeń przesyłowych. Z tego względu nie można stwierdzić, że to sieć spowodowała całkowitą dysfunkcjonalność gruntu, ograniczenie możliwości zagospodarowania gruntu. Nie ma zatem racji wnioskodawca a w jego miejsce (...) sp. z o.o., domagając się dodatkowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności w obszarze przestrzennym większym niż teren zajęty pod urządzenia. Nieruchomość wnioskodawcy zajęta pod urządzenia przesyłowe, nie przynosi aktualnie żadnych dochodów gospodarczych, nie jest objęta decyzją o warunkach zabudowy a nawet skonkretyzowanymi planami zabudowy, a zatem i z tego punktu widzenia wpływ urządzeń przesyłowych na prawo własności rzeczy jest niewielki. Zauważyć należy, że z uwagi na to, że treścią służebności przesyłu jest korzystanie przez przedsiębiorcę w oznaczonym zakresie z cudzej nieruchomości (nieruchomości obciążonej) i w zakresie niezbędnym dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania urządzeń przesyłowych, niewątpliwie podstawową niedogodnością dla właściciela nieruchomości obciążonej, które winno zostać uwzględnione przy określaniu wynagrodzenia jest możliwość wejścia przez przedsiębiorcę, któremu przysługuje służebność (a w praktyce jego pracownikom, podwykonawcom), na cudzy grunt obciążony służebnością w celu usunięcia awarii, przeprowadzenia konserwacji czy modernizacji urządzeń przesyłowych. Zarazem likwidacja urządzenia (także jego śmierć techniczna), czy zakończenie działalności przez przedsiębiorcę skutkuje wygaśnięciem służebności przesyłu, co oznacza że w odróżnieniu od służebności gruntowych, że służebność przesyłu nie jest służebnością trwale obciążającą grunt. Strefa zajęta pod urządzenia przesyłowe, w sytuacji gdyby urządzeń tych w gruncie nie było, mogłaby być zagospodarowana w zasadzie w tożsamy sposób co aktualnie. Możliwe jest tu usytuowanie ogrodzenia wydzielonych części nieruchomości, czy nasadzenie niewysokiej roślinności, czy wreszcie korzystanie z nawierzchni gruntu nad siecią w celach parkingowych czy rekreacyjnych. W tej sytuacji uznać należy, że biegły sądowy D. S., analizując wszystkie powyższe okoliczności w ostatecznym wyniku przyjęła wartość wynagrodzenia praktycznie na poziomie w danych okolicznościach maksymalnie możliwym, tj. uwzględniając, że zakres obciążenia każdego metra kwadratowego powierzchni zajętej sięga 60% ceny sprzedaży tego gruntu. Opinię biegłego Sąd w pełnym zakresie podzielił.

Odnosnie treści służebności wskazać należy, że w tym zakresie Sąd ustanawiając służebność przesyłu musi mieć na względzie żądanie wniosku, ale także potrzeby konkretnego przedsiębiorcy przesyłowego odnoszące się do istoty przesyłu w danej sprawie. W rozpoznawanej sprawie uczestnik zarzucając Sądowi pierwszej instancji, iż błędnie założył on konieczność ustanowienia służebności zarazem wskazywał, że Sąd ten błędnie przyjął także, iż wystarczy dla oznaczenia zakresu służebności treść odnosząca się do przeprowadzenia, utrzymywania i korzystania z linii napowietrznej. W ocenie Sądu Okręgowego, treść służebności sprecyzowana jako uprawnienie do przeprowadzenia, utrzymywania i korzystania z istniejących urządzeń energetycznych to jest odcinka napowietrznej linii 15kv, w zakresie niezbędnym dla zapewnienia prawidłowego i niezakłóconego działania sieci przesyłowej przedsiębiorstwa, a także jako uprawnienie dostępu do tych urządzeń celem dokonania wymienionych prac, w sposób wystarczająco szeroki, adekwatnie do dotychczasowego sposobu korzystania, uprawnia przedsiębiorstwo przesyłowe do korzystania z nieruchomości obciążanej.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 386 §1 k.p.c. w zw. z art. 13 §2 k.p.c. Sąd Okręgowy w Krakowie postanowił zmienić zaskarżone rozstrzygnięcie tylko w punktach I i II, a dalej idącą apelację oddalić.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd orzekł na podstawie odpowiednio stosowanego art. 520 §1 k.p.c. uwzględniając, że jakkolwiek racje właściciela nieruchomości i przedsiębiorcy przesyłowego były sporne, nadto apelacja została w części uwzględniona, niemniej racje uczestnika zostały zasadniczo oddalone (co do kwestii

zasiedzenia, dobrej wiary, oceny przesłanki konieczności ustanowienia służebności) i wniosek okazał się słuszny co do zasady. Spór co do wysokości wynagrodzenia Sąd rozstrzygnął na podstawie opinii biegłego sądowego, która co prawda nie oddaje wyniku proponowanego przez wnioskodawcę, ale też wysokość tego wynagrodzenia zależała od oceny i obrachunku Sądu. Szacowanie przy tym wynagrodzenia za ustanowienie służebności jest kwestią szczególnie problematyczną, w tym zakresie zmieniają się pragmatyki służbowe rzeczoznawcze. Racji właściciela nieruchomości Sąd nie uwzględnił także w odniesieniu do powierzchni służebności. Powyższe skutkowało oceną o braku podstaw do odstąpienia od ogólnej zasady, iż każdy uczestnik ponosi koszty związane ze swoim udziałem w sprawie.

Na podstawie art. 113 ust. 1 w zw. z art. 83 ust 1 zd. 2 i art. 83 ust. 2 Ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U z 2014r. Poz. 1025 ze zm.) Sąd Okręgowy nakazał ściąganie od uczestnika (...) s.a. w K. kwotę 5 360, 35 zł tytułem zwrotu wydatków wyłożonych tymczasowo w toku postępowania odwoławczego przez Skarb Państwa. Wydatki te związane były z dopuszczeniem dowodów z opinii biegłego sądowego (ds. geodezji i ds. szacowania), co z kolei nastąpiło wyłącznie w związku z zarzutami apelującego. Dowody te przy tym służyły wykazaniu racji przedsiębiorcy w sporze, co ostatecznie w niewielkim zakresie nastąpiło.

SSR Anna Krawczyk (del) SSO Agnieszka Cholewa- Kuchta SSR Krzysztof Lisek