

Sygn. akt XV Ca 1941/19

## POSTANOWIENIE

Dnia 23 czerwca 2020 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział XV Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący sędzia Paweł Soliński

sędzia Joanna Andrzejak-Kruk (spr.)

sędzia Karolina Obrębska

Protokolant: st. sekr. sąd. Ewelina Plank-Fabiś

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 czerwca 2020 r. w P.

sprawy z wniosku (...) SA z siedzibą w P.

przy udziale A. P. i I. P.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji wniesionej przez uczestników postępowania

od postanowienia Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu

z dnia 13 sierpnia 2019 r.

sygn. akt I Ns 1465/16

### ***postanawia:***

1. oddalić apelację;
2. kosztami postępowania apelacyjnego obciążyć wnioskodawcę i uczestników w zakresie przez nich poniesionym.

Joanna Andrzejak-Kruk Paweł Soliński Karolina Obrębska

## UZASADNIENIE

Wnioskiem złożonym 19.09.2016r. wnioskodawca (...) SA w P. wystąpił o ustanowienie na nieruchomości położonej w C. przy ul. (...), zapisanej w księdze wieczystej nr (...) i stanowiącej własność uczestników A. P. i I. P., służebności przesyłu dotyczącej znajdującego się na tej nieruchomości kolektora sanitarnego – za wynagrodzeniem w wysokości 43.290,-zł.

Uczestnicy w odpowiedzi na wniosek nie sprzeciwiali się ustanowieniu służebności, natomiast domagali się ustalenia wynagrodzenia w wysokości 477.832,-zł oraz częściowo innego określenia zakresu służebności.

Postanowieniem z dnia 13.08.2019r., sygn. akt I.Ns.1465/16 Sąd Rejonowy Poznań-Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu:

- 1) ustanowił na nieruchomości uczestników postępowania położonej w C. przy ul. (...), stanowiącej działki nr (...), arkusz mapy (...), obręb C., dla której Sąd Rejonowy (...) prowadzi księgę wieczystą nr (...) na rzecz wnioskodawcy

(...) SA z siedzibą w P. służebność przesyłu, której przebieg oznaczony został przez biegłego J. M. kolorem na „Mapie z projektem ustanowienia służebności przesyłu sieci kanalizacji sanitarnej ks800” stanowiącej część opinii z dnia 30.03.2018r. ( k.143 i nast.) i stanowiącej integralną część postanowienia, polegającą na prawie swobodnego dostępu i dojazdu do kolektora sanitarnego o średnicy 800 mm – i korzystania z gruntu o powierzchni oddziaływania 1464 m<sup>( 2 )</sup> – w tym 1226 m<sup>( 2 )</sup> powierzchni służebności przesyłu i 238 m<sup>( 2 )</sup> – powierzchni dróg dojazdowych, które się na tej nieruchomości znajdują w celu lokalizacji i utrzymania tego kolektora, wykonywania niezbędnych konserwacji, eksploatacji, modernizacji i napraw, jak również zakazie sadzenia na tej części gruntu drzew i krzewów i niewykonywania zabudowy stałej bądź tymczasowej – oraz zasądził od wnioskodawcy na rzecz uczestników postępowania solidarnie kwotę 68.700,-zł tytułem jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności;

2) kosztami postępowania obciążył wnioskodawcę, pozostawiając szczegółowe wyliczenie tych kosztów referendarzowi sądowemu po uprawomocnieniu się niniejszego postanowienia.

Jako podstawę powyższego rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy wskazał następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

I. P. i A. P. są właścicielami nieruchomości położonej w C. przy u. (...), o oznaczeniu geodezyjnym m.in.: nr działki (...), arkusz mapy (...), obręb C., dla której prowadzona jest księga wieczysta (...).

Na nieruchomości tej został pobudowany kolektor sanitarny dla potrzeb budownictwa mieszkaniowego.

W dniu 29.04.2010r. aktem notarialnym sporządzonym przez notariusza K. S. prowadzącego kancelarię notarialną w Z. (rep. (...)) właściciele nieruchomości ustanowili na działkach (...) o łącznej powierzchni 8,9074 ha służebność przesyłu na rzecz (...) sp. z o.o., a na działkach (...) służebność przesyłu na rzecz spółki (...) SA (nieobjmującą działek (...))

W dniu 23.09.2010r. (...) SA z siedzibą w P. zawarł z I. P. i A. P. umowę korzystania z nieruchomości, na mocy której spółka zobowiązała się do zapłaty jednorazowego wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z gruntu (działki (...)) od dnia 5.01.2008r. do dnia 5.07.2010r. w kwocie 41.370,-zł, oraz do zapłaty comiesięcznego wynagrodzenia za korzystanie z gruntu w wysokości 1.379,-zł do czasu ustanowienia na nieruchomości służebności przesyłu.

Do ustanowienia służebności przesyłu nie doszło.

Przedmiotowa nieruchomość stanowi niezabudowaną nieruchomość gruntową. Przebiega przez nią między innymi kolektor sanitarny 800 mm, stanowiący własność spółki (...) SA. Obniżenie wartości nieruchomości w związku z usytuowaniem kolektora na działce uczestników i ustanowienie na nieruchomości służebności przesyłu wynosi (...).242,-zł – działka nr (...) – 15.656,-zł, (...) – 279,-zł, (...) – 284,-zł, (...) – 4.813,-zł, (...) (...) – 5.616,-zł, (...) (...) – 1.594,-zł. Wynagrodzenie za dalsze korzystanie z nieruchomości wynosi: 40.458,-zł, - działka nr (...) – 15.091,-zł, (...) – 498,-zł, (...) – 498,-zł, (...) – 8.686,-zł, (...) (...) 11.526,-zł, (...) (...) – 4.159,-zł, **łącznie – 68.700,-zł.**

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił w oparciu o dokumenty, których wiarygodność i autentyczność nie była kwestionowana przez uczestników postępowania, oraz opinię biegłego J. M. dotyczącą ustalenie wartości służebności przesyłu. Biegły w swojej opinii przedstawił sposób wyliczenia kwot zawartych we wnioskach opinii, a także uzasadnił przyjęcie określonych, stałych współczynników. Biegły podczas rozprawy, na zarzut pełnomocnika uczestników postępowania, dlaczego wydając opinię nie zastosował metody dochodowej, lecz metodę korygowanej średniej wyjaśnił, że nie mógł przyjąć innej metody, gdyż nieruchomość nie była przedmiotem najmu (przyjęcie metody dochodowej w tym przypadku było niedopuszczalne). Ponadto wskazał, że ustalając wysokość wynagrodzenia wziął pod uwagę powierzchnię działki, powierzchnię służebności przesyłu czy drogi dojazdowej oraz powierzchnię oddziaływania (k. 33 opinii, k. 175 akt, k.217). Opinia pisemna została zakwestionowana przez pełnomocnika uczestników jedynie w ten sposób, że wskazał on, że nie zgadza się z jej treścią i wnosi o przesłuchanie biegłego podczas rozprawy. Podczas rozprawy pełnomocnik poruszył kwestię nieprzyjęcia w sporządzaniu opinii metody korygowanej oraz kwestię przyjętych przez biegłego wartości współczynników. Po uzyskaniu odpowiedzi na pytania pełnomocnik

nie kwestionował treści opinii pisemnej i ustnej, nie przedstawił żadnych zarzutów, ewentualnych błędów opinii. Z uwagi więc na to, że opinia biegłego była kategoryczna i przekonująca, okoliczności, na które została sporządzona należało uznać za wyjaśnione, a tym samym nie powstał obowiązek dopuszczania dowodu z dalszych opinii biegłych (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 21.11.1974r., II CR 638/74, OSP 1975/5/108).

Podczas rozprawy w 1.08.2019r. pełnomocnik uczestników wnosił o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, bowiem uczestnicy nie zgadzają się z tą opinią oraz ze względu na upływ czasu od jej sporządzenia. Sąd nie podzielił ich stanowiska i wniosek ten oddalił, uznając, że brak jest podstaw do sporządzenia nowej opinii dlatego, że uczestnicy nie byli z niej zadowoleni – tym bardziej, że nie przedstawili do niej żadnych merytorycznych zarzutów. Sąd zaznaczył, że ustne opiniowanie biegłego miało miejsce w dniu 4.10.2018r. (k. 216), zaś postępowanie od tamtego okresu spowodowane było koniecznością rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego zgłoszonego przez pełnomocnika uczestników. Sąd nadto podkreślił, że w niniejszej sprawie przedmiotem opinii biegłego nie było sporządzenie operatu szacunkowego – tj. ustalenie wartości nieruchomości, co podlega rygorom aktualności takiej wyceny zgodnie z przepisami ustawy o gospodarce nieruchomościami. Przeciwnie – biegły miał za zadanie wycenić w szczególności wartość wynagrodzenia za ustanowienie służebności, to zaś, że w toku sporządzania takiej opinii również ustala się wartość nieruchomości nie może automatycznie przesądzać o jej dezaktualizacji. Dlatego też Sąd opinię tą uwzględnił w całości.

W tak ustalonym stanie faktyczny, Sąd Rejonowy uznał wniosek za zasadny.

Sąd przytoczył treść przepisów art. 305<sup>1</sup> k.c. i art. 49 § 1 k.c., zaś co do zasad ustanawiania służebności przywołał art. 288 k.c., który stanowi, że służebność gruntowa powinna być wykonywana w taki sposób, żeby jak najmniej utrudniała korzystanie z nieruchomości obciążonej. Treścią służebności przesyłu jest korzystanie przez przedsiębiorcę w oznaczonym zakresie z cudzej nieruchomości (nieruchomości obciążonej) w zakresie niezbędnym dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania urządzeń przesyłowych (art. 305<sup>1</sup> k.c.). Będzie to oznaczać w praktyce możliwość wejścia przez przedsiębiorcę, któremu przysługuje służebność na cudzy grunt obciążony służebnością w celu posadowienia tam urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., usunięcia awarii, przeprowadzenia konserwacji czy modernizacji urządzeń przesyłowych. W konsekwencji służebność przesyłu będzie, co do zasady, służebnością czynną.

Po przeanalizowaniu zgromadzonego materiału dowodowego Sąd przychylił się do wniosku dotyczącego ustanowienia służebności przesyłu. W punkcie 1. postanowienia określił, na jakich nieruchomościach służebność ta została ustanowiona oraz wskazał, że jej przebieg został w sposób dokładny określony na mapie zasadniczej sporządzonej przez biegłego J. M. w opinii sporządzonej w dniu 30.03.2018r. (k. k. 143 i nast.) i stanowi integralną część niniejszego postępowania. Określając zakres służebności Sąd kierował się koniecznością uwzględnienia wszelkich istotnych okoliczności mających znaczenie dla zapewnienia prawidłowego niezakłóconego działania kolektora sanitarnego. Z tego też powodu określono, że służebność ta polegać będzie na prawie swobodnego dostępu i dojazdu do kolektora sanitarnego, wykonywania niezbędnych konserwacji, eksploatacji, modernizacji i napraw, jak również zakazie sadzenia na tej części gruntu drzew i krzewów i niewykonywania zabudowy stałej bądź tymczasowej. Tak zredagowana treść punktu 1. formalizuje niejako zastany stan faktyczny, nie ulega bowiem wątpliwości, że dotychczas, w ten właśnie sposób wnioskodawca korzystał z przedmiotowych nieruchomości.

Ustanowienie służebności przesyłu może nastąpić zarówno odpłatnie, jak i nieodpłatnie. Jeżeli jednak do ustanowienia służebności przesyłu dochodzi w trybie sądowym, jest ona ustanawiana za wynagrodzeniem (art. 305<sup>2</sup> § 1 i 2 in fine k.c.), chyba że uprawniony zrzekł się wynagrodzenia. Ustalając wysokość wynagrodzenia, które przysługuje właścicielowi nieruchomości obciążonej, sąd winien mieć na względzie ograniczenia, jakie niesie to dla właściciela nieruchomości obciążonej. Sąd podzielił pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w postanowieniu z 5.04.2012r. wydanym w sprawie II CSK 401/1, zgodnie z którym z uwagi na brak ustawowych wskazówek, według których należy ustalać wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu, można per analogiam sięgnąć do dorobku orzecznictwa i doktryny dotyczących wynagrodzenia należnego właścicielowi nieruchomości obciążonej za ustanowienie służebności drogi koniecznej. Ustanowienie służebności drogi koniecznej w postępowaniu

sądowym jest, ujmując w uproszczeniu, rodzajem wywłaszczenia, tyle że nie ze względu na cel publiczny, lecz prywatny. Skutkiem ustanowienia tej służebności jest w istocie pozbawienie dotychczasowego właściciela możliwości wykorzystywania gruntu zajętego pod drogę, natomiast skutkiem ustanowienia służebności przesyłu wyłącznie ograniczenie użytkowania polegające na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c. Wynagrodzenie powinno być proporcjonalne do stopnia ingerencji w treść prawa własności, uwzględniać wartość nieruchomości i w takim kontekście mieć na względzie straty właściciela z uszczuplenia prawa własności. Inwestycja na nieruchomości obciążonej służąca w gruncie rzeczy celom publicznym jest zdarzeniem nieodwracalnym w pewnym przedziale czasu. Składnikami prawa służebności przesyłu mogą być – wartość szkody z tytułu posadowienia urządzeń na nieruchomości, wynagrodzenie za współkorzystanie z nieruchomości przez przedsiębiorcę i jej właściciela lub użytkownika wieczystego w czasie eksploatacji urządzeń przesyłowych, wynagrodzenie za prawo przejścia lub przejazdu przez nieruchomość celem dostępu do urządzeń przesyłowych oraz wartość innych szkód, w tym utraconych korzyści.

W związku z powyższym przeprowadzono dowód z opinii biegłego na okoliczność wynagrodzenia należnego za ustanowienie służebności przesyłu, a biegły z dziedziny szacowania nieruchomości ustalając wielkość wynagrodzenia uwzględnił przy dokonywanych wyliczeniach wartość rynkową gruntu, powierzchnię służebności oraz współczynnik uwzględniający obniżenie wartości nieruchomości w pasie służebności. Biegły wyliczył wynagrodzenie jednorazowe na kwotę 68.700,-zł. Jednym z elementów uszczerbku majątkowego właściciela nieruchomości prawnie obciążonej jest utrata wartości nieruchomości na skutek istnienia na niej urządzeń, których nie można się pozbyć, gdyż po ustanowieniu służebności przesyłu właściciel nieruchomości obciążonej nie może się już domagać usunięcia istniejących elementów infrastruktury przesyłowej w granicach służebności. Niewątpliwie więc nieruchomość prawnie obciążona jest mniej warta niż taka sama nieruchomość nie mająca prawnie skutecznych obciążeń. Co do zasady więc wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu powinno rekompensować ten rodzaj uszczerbku majątkowego, chyba że przedsiębiorca przesyłowy wykazałby, iż wcześniej odpowiednio wynagrodził już w tym zakresie właściciela nieruchomości lub jego poprzednika (tak Sąd Okręgowy w Poznaniu w postanowieniu z 22.04.2016r., sygn. akt XV.Ca.1621/15, [www.orzeczenia.poznan.so.gov.pl](http://www.orzeczenia.poznan.so.gov.pl)). Wynagrodzenie należne na podstawie art. 305<sup>(2)</sup> § 2 k.c. powinno zatem uwzględniać cały uszczerbek będący następstwem ustanowienia służebności przesyłu, w tym także zmniejszenie jej wartości (postanowienie Sądu Najwyższego z 20.09.2012r., IV CSK 56/12, a także postanowienie Sądu Najwyższego z 8.02.2013r., IV CSK 317/12, postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z 28.05.2015r., II.Ca.1464/14). W tym stanie rzeczy Sąd Rejonowy zasądził od wnioskodawcy na rzecz uczestników kwotę 68.700,-zł tytułem jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności.

W sprawie brak było podstaw do uwzględnienia wniosku uczestników o zawieszenie postępowania do czasu zakończenia postępowania administracyjnego toczącego się przez (...) dla Miasta P., dotyczącego badania zgodności z prawem kolektora. Niniejsze postępowanie o ustanowienie służebności przesyłu i orzeczenie uwzględniające taki wniosek w żaden sposób nie determinuje kwestii legalności bądź nielegalności posadowienia urządzeń przesyłowych z punktu widzenia norm materialnego prawa administracyjnego. Przeciwnie, w niniejszym postępowaniu Sąd orzeka jedynie w aspekcie norm prawa cywilnego prywatnego. Jakiegokolwiek rozstrzygnięcie organu administracji nie uzależnia, jako swoistego rodzaju prejudykat, orzekania w niniejszym postępowaniu. Stwierdzenie np. konieczności rozbiórki poszczególnych urządzeń w postępowaniu administracyjnym może jedynie w przyszłości stanowić podstawę do wniosku o zniesienie służebności. Dlatego też na obecnym etapie brak było jakichkolwiek podstaw do uwzględnienia wniosku o zawieszenie niniejszego postępowania.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 520 § 2 k.p.c. i z tego tytułu obciążono nimi wnioskodawcę, a ich szczegółowe wyliczenie pozostawiano referendarzowi sądowemu, który dokona go po uprawomocnieniu się niniejszego postanowienia.

Apelację od postanowienia złożyli uczestnicy postępowania, zaskarżając je w części dotyczącej wysokości kwoty przyznanej im z tytułu jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności oraz zarzucając naruszenie:

1) art. 156 ust. 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami poprzez ustalenie wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu w oparciu o nieaktualny operat szacunkowy;

2) art. 233 § 1 k.p.c. polegające na pominięciu przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności twierdzeń i dowodów złożonych przez uczestników w toku postępowania przed Sądem I instancji, w szczególności wniosków płynących z opinii prywatnej i w konsekwencji zaniżeniu wysokości wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości i ustanowienie służebności przesyłu;

3) art. 278 § 1 i 286 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie wniosku o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej ustnej opinii biegłego lub pisemnej opinii innego biegłego z zakresu wyceny nieruchomości w sytuacji, gdy opinia wydana przez biegłego była niejasna, obciążona istotnymi błędami, zaś wnioski opinii zawierały istotne rozbieżności z opinią prywatną sporządzoną na zlecenie uczestników postępowania.

W oparciu o te zarzuty uczestnicy wnieśli o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez zasądzenie od wnioskodawcy na ich rzecz solidarnie kwoty 477.832,-zł z tytułu jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności oraz o zasądzenie od wnioskodawcy zwrotu kosztów postępowania przed Sądem II instancji według norm przepisanych, a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Wnioskodawca w odpowiedzi na apelację domagał się jej oddalenia oraz zasądzenia od uczestników kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości.

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

Apelacja uczestników postępowania nie zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie należy wyjaśnić, że Sąd Okręgowy na podstawie art. 381 k.p.c. ( w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. ) pominął dowody zgłoszone przez uczestników w piśmie procesowym z 3.10.2019r. ( k.273-274 ). Wprawdzie sąd drugiej instancji jest sądem merytorycznie rozpoznającym sprawę w granicach apelacji ( art. 378 § 1 k.p.c. ) i orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym ( art. 382 k.p.c. ), natomiast w myśl art. 381 k.p.c. może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później. W rozpoznawanym przypadku uczestnicy powołali się w postępowaniu apelacyjnym na nowe dowody w postaci dokumentów sporządzonych w latach 2013-2019, ostatnim w kolejności było postanowienie z 1.04.2019r. Wszystkie te dokumenty powstały zatem przed datą wydania zaskarżonego postanowienia i mogły być przedstawione Sądowi I instancji, a w każdym razie nic innego nie wynika z treści pisma uczestników z 3.10.2019r., zaś na rozprawie apelacyjnej ich pełnomocnik wyjaśnił, że dopiero na obecnym etapie sprawy uczestnicy przekazali mu te dokumenty. Zgłoszone dowody miały na celu wsparcie stanowiska apelacji co do błędnego ustalenia w zaskarżonym postanowieniu wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu. Nie można uznać, aby potrzeba powołania się na te dowody wynikała dopiero w postępowaniu apelacyjnym, skoro od początku rozbieżność stanowisk wnioskodawcy i uczestników dotyczyła przede wszystkim wysokości wynagrodzenia. Obie zainteresowane strony powinny były zatem już w I instancji przedstawić wszystkie dostępne im wówczas dowody mające znaczenie dla rozstrzygnięcia tej kwestii, zwłaszcza że ostatecznie, gdyż wymagało to wiadomości specjalnych, Sąd I instancji posiłkował się opinią biegłego rzeczoznawcy majątkowego, któremu cały materiał dowodowy powinien być znany.

Apelacja dotyczyła wyłącznie orzeczenia w przedmiocie wysokości jednorazowego wynagrodzenia przysługującego uczestnikom, jako właścicielom obciążonej nieruchomości, na podstawie art. 305<sup>2</sup> § 1 k.c. Sąd I instancji dokonał wykładni pojęcia „odpowiedniego wynagrodzenia”, o którym mowa w tym przepisie, co nie było przedmiotem zarzutów apelacji ani też stanowisko Sądu nie budzi żadnych zastrzeżeń. Należy zatem jedynie przypomnieć, że „odpowiednie wynagrodzenie” stanowi korelat służebności przesyłu i powinno być dla właściciela nieruchomości ekwiwalentem za znoszenie korzystania z jego nieruchomości przez przedsiębiorcę przesyłowego. Z tej przyczyny

ustalając wysokość wynagrodzenia należy mieć na względzie w szczególności zakres ograniczenia własności nieruchomości obciążonej i stopień uciążliwości powodowanych dla jej właściciela przy jej prawidłowej eksploatacji. Wynagrodzenie zrekompensować ma uszczerbek, jaki następuje w majątku właściciela nieruchomości obciążonej wskutek ustanowienia służebności przesyłu, powinno być proporcjonalne do stopnia ingerencji w prawo własności oraz uwzględniać wartość nieruchomości ( i w tym kontekście także straty właściciela z uszczuplenia prawa własności ), przewidywany czas trwałości urządzeń, rozwój gospodarczy terenów położonych w sąsiedztwie czy też plany inwestycyjne właściciela nieruchomości i ewentualne ich ograniczenia z powodu usytuowania urządzeń przesyłowych ( por. m.in. K.Zaradkiewicz [w:] K.Pietrzykowski (red.) KC Komentarz, Tom I, Warszawa 2011, kom. do art. 305<sup>2</sup>, t. 2; E.Gniewek, KC Komentarz, Warszawa 2010, kom. do art. 305<sup>2</sup>, t. 11; M.Balwicka-Szczyrba, Służebność przesyłu, GSP z 2009/2/s.53 czy Sąd Najwyższy w postanowieniu z 5.04.2012r., II CSK 401/11 oraz w postanowieniu z 9.10.2013r., V CSK 491/12 ).

Sąd I instancji ustalił wysokość wynagrodzenia na podstawie opinii biegłego z dziedziny szacowania nieruchomości J. M., którą uznał za dowód wiarygodny, gdyż była kategorięczna i przekonująca. W apelacji uczestnicy, w ramach zarzutów naruszenia art. 278 § 1 k.p.c., art. 286 k.p.c. i art. 232 k.p.c., kwestionowali tę ocenę wskazując, że opinia była niejasna, obarczona istotnymi błędami, zaś jej wnioski były rozbieżne z opinią prywatną sporządzoną na zlecenie uczestników postępowania. Apelujący nie przedstawili jednak zastrzeżeń do opinii, które uzasadniałyby takie stanowisko. Należy zwrócić uwagę, że opinia biegłego podlega, jak inne dowody, ocenie według art. 233 § 1 k.p.c., lecz co odróżnia ją pod tym względem, to szczególne dla tego dowodu kryteria oceny, które stanowią: poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanego w niej stanowiska oraz stopień stanowczości wyrażonych w niej ocen, a także zgodność z zasadami logiki i wiedzy powszechnej ( por. postanowienie SN z 7.11.2000r., I CKN 1170/98, publ. OSNC 2001/4/64 ).

Nie można uznać, aby dość ogólnikowe uwagi zawarte w uzasadnieniu apelacji mogły podważyć wywody i wnioski opinii biegłego M. z punktu widzenia powyższych kryteriów. Nie jest w szczególności jasne, z jakich powodów uczestnicy uznają, że biegły niedostatecznie wyjaśnił sposób podejścia wykorzystany przy sporządzeniu opinii oraz dlaczego miałby wykorzystać niewłaściwe transakcje do porównań czy też przyjąć niewłaściwy współczynnik SL dla poszczególnych działek. Wypada zauważyć, że opinia pisemna z 30.03.2018r. zawiera obszernie przedstawienie założeń, na których oparł się biegły ( s.5,10-12 ), sposobu określenia wartości nieruchomości ( która to wartość stanowiła jedną z podstaw ustalenia wysokości wynagrodzenia ) oraz samo jej oszacowanie ( s.12-21 ), a także sposobu określenia wartości prawa służebności przesyłu oraz jej wyliczenie ( s.21-34 ). Wobec braku odpowiednich danych rynkowych biegły określił wysokość wynagrodzenia w sposób pośredni ( czego nie kwestionuje apelacja ), uwzględniając wzór obejmujący jako składniki wynagrodzenia: obniżenie wartości nieruchomości na skutek lokalizacji urządzenia powodującego zmianę lub istotne ograniczenie sposobu użytkowania w obszarze jego oddziaływania oraz wynagrodzenie za dalsze korzystanie z nieruchomości w czasie eksploatacji urządzenia. Wzór ten – jak wyjaśnił biegły – przedstawia przypadek ogólny, najczęściej dotyczący urządzeń już istniejących na nieruchomości bez udokumentowanego tytułu prawnego do ich zajęcia, a z takim przypadkiem mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Metodologia oszacowania opiera się na wzorach i jest dość skomplikowana, natomiast możliwa do zrozumienia i skontrolowania. Szczegółowe wyliczenia uwzględniają natomiast różnego rodzaju współczynniki, w tym takie, których poziom wartości ustalał samodzielnie biegły na podstawie analizy rynku oraz okoliczności dotyczących przedmiotowej nieruchomości. Wszystko to mogło być przedmiotem ewentualnych uwag ze strony uczestników i wyjaśnień biegłego, tak aby wszelkie powstałe na tle opinii wątpliwości zostały usunięte. Tymczasem po doręczeniu opinii uczestnicy złożyli pismo z 5.06.2018r., w którym ogólnie tylko wskazali, że kwestionują opinię i domagają się przesłuchania biegłego na rozprawie ( k.184 ), zaś podczas przesłuchania w dniu 4.10.2018r. zgłaszali jedynie pytania dotyczące wyboru metody oszacowania nieruchomości, zakresu służebności oraz dwóch współczynników, a po przesłuchaniu biegłego nie zgłaszali żadnych uwag do opinii ( k.217 ).

Nie jest zrozumiałym zarzut nieuwzględnienia wniosku o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej ustnej opinii biegłego, skoro takie przesłuchanie zostało przez Sąd I instancji zarządzone. Nie można się także zgodzić z zarzutem naruszenia art. 286 k.p.c. przez oddalenie wniosku uczestników zgłoszonego na rozprawie 1.08.2019r. o

przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego. W świetle art. 286 k.p.c. sąd może zażądać dodatkowej opinii od tych samych lub innych biegłych „w razie potrzeby”. Potrzeba taka nie może być jednak wynikiem wyłącznie niezadowolenia strony z niekorzystnych dla niej wniosków dotychczasowej opinii, lecz musi być następstwem umotywowanej i uzasadnionej jej krytyki. Zgłaszając wniosek o przeprowadzenie dowodu z kolejnej opinii biegłego strona winna więc wykazać błędy, sprzeczności lub inne wady dyskwalifikujące opinię uprzednio złożoną ( por. np. wyroki SN z 10.03.2011r., II UK 306/10 czy z 10.01.2002r., II CKN 639/99 ). Tak rozumiana „potrzeba” uzyskania dodatkowej opinii nie wystąpiła w niniejszej sprawie, skoro uczestnicy zgłaszając wniosek w tym przedmiocie poprzestali na stwierdzeniu, że nie zgadzają się z dotychczasową opinią ( k.244 ).

Apelujący wskazali na wadliwość opinii polegającą na tym, że biegły przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia nie uwzględnił wartości szkód spowodowanych przez przedsiębiorcę wybudowaniem przedmiotowych urządzeń, w tym związanych ze zmianą trasy jego przebiegu w stosunku do pozwolenia na budowę, oraz wynikającej z inwestycji deniwelacji terenu. Prawdą jest, że biegły takich składników wynagrodzenia nie uwzględnił, co – jak wyjaśnił – było wynikiem braku szczegółowych wskazań ze strony Sądu I instancji ( k. 147), przez co biegły przyjął typowe dla przypadków istniejących już urządzeń składniki w postaci spadku wartości nieruchomości oraz wynagrodzenia za dalsze korzystania z niej przez przedsiębiorcę przesyłowego. Apelacja nie dostarcza jednak argumentów przemawiających za tym, że Sąd I instancji powinien był nakazać biegłemu uwzględnienie także innych składników wynagrodzenia.

Art. 305<sup>2</sup> k.c. nie zawiera szczegółowych kryteriów określenia rozmiaru tego świadczenia, pozostawiając sądowi swobodę polegającą na indywidualizacji ocen w tym zakresie, formułowanych na podstawie określonego stanu faktycznego. Trzeba natomiast pamiętać, że wynagrodzenie należy się za samo ustanowienie służebności czyli stworzenia dla przedsiębiorcy przesyłowego tytułu prawnego do korzystania z cudzej nieruchomości i ma stanowić ekwiwalent za ograniczenie uprawnień wynikających z prawa własności, w granicach tego ograniczenia ( por. wyrok SN z 7.08.2014r., II CSK 573/13, publ. OSNC 2015/7-8/90 czy postanowienie SN z 20.04.2017r., II CSK 505/17 ). Co do zasady wynagrodzenie z art. 305<sup>2</sup> k.c. może obejmować także wartość szkód ze względu na posadowienie i eksploatację urządzeń przez przedsiębiorstwo przesyłowe ( por. postanowienie SN z 6.09.2018r., V CSK 437/17 ). W niniejszej sprawie trudno uznać jednak, aby uczestnicy w związku z ustanowieniem służebności przesyłu w zaskarżonym postanowieniu doznali innych szkód niż obniżenie wartości ich nieruchomości o ustaloną przez Sąd I instancji kwotę.

Z materiału sprawy wynika, że kolektor sanitarny stanowiący obecnie własność wnioskodawcy został wybudowany w latach 1993-1994 i w dniu 13.07.1994r. przekazano go do eksploatacji przedsiębiorstwu wodociągowemu, zaś w tym czasie przedmiotowa nieruchomość nie należała do uczestników, lecz do J. A., który najpierw wyraził zgodę na inwestycję na działce nr (...), a w dniu 8.12.1993r. zawarł z inwestorem budowy – Gminą C. umowę dotyczącą ustalenia i wypłaty odszkodowania m.in. za szkody powstałe w związku z realizacją kolektora sanitarnego ( dowód: uzasadnienie decyzji z 14.05.2015r. o zatwierdzeniu projektu budowlanego zamiennego – k.58-59, uzasadnienie decyzji z 14.05.2015r. utrzymującej ją w mocy – k.61v, 64v ). Uczestnicy stali się właścicielami nieruchomości dopiero w wyniku zawarcia umów przeniesienia własności z 5.01.2008r. i 17.06.2008r. ( dowód: wpisy w księdze wieczystej – k.23 ). Ewentualne szkody związane z samą realizacją inwestycji zostały więc zrekomensowane ówczesnemu właścicielowi gruntu, zaś uczestnicy nabyli go w określonym stanie i z już wybudowanym kolektorem, co z pewnością znalazło stosowne odzwierciedlenie w uiszczonej przez nich cenie. Dotyczy to również trasy przebiegu kolektora, przy czym odstępstwa od przebiegu wynikającego z decyzji z 29.11.1993r. zatwierdzającej projekt budowlany istotnie zostały stwierdzone przez organy nadzoru budowlanego, z tym że wnioskodawca uzyskał ostateczną decyzję z 14.05.2015r. o zatwierdzeniu projektu budowlanego zamiennego ( k.58-65 ).

Zarzut dotyczący niewłaściwego określenia pasa służebności ( biegły uznał za zasadną szerokości podaną we wniosku, a więc po 3 m w obie strony od osi kolektora sanitarnego, podczas gdy uczestnicy jako właściwy uznają pas o łącznej szerokości 11 m ) nie odnosi się wprost do wynagrodzenia lecz do ustalenia uprawnień składających się na treść służebności, co nie było objęte zakresem zaskarżenia. Powierzchnia nieruchomości zajęta pod służebność powinna odpowiadać warunkom eksploatacji sieci przyjętym w przedsiębiorstwie będącym właścicielem urządzeń

przesyłowych. Wyznaczona strefa ma zabezpieczać potrzeby eksploatawania urządzeń, zapewniając przedsiębiorcy możliwość prawidłowego korzystania z nich, ale także ich konserwacji, naprawy, modernizacji, usuwania awarii oraz wymiany elementów ( art. 305<sup>1</sup> i 305<sup>2</sup> k.c.). W apelacji nie przetoczono argumentów świadczących o tym, że przyjęty w zaskarżonym postanowieniu zakres przestrzenny służebności, nazwany przez Sąd I instancji „powierzchnią oddziaływania”, nie odpowiada tym kryteriom. W orzecznictwie uznaje się, że wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu może obejmować także uciążliwości związane z oddziaływaniem urządzeń przesyłowych poza pasem eksploatacyjnym tej służebności ( o ile zachodzi w tym względzie związek z obciążeniem nieruchomości służebnością przesyłu, por. np. postanowienie SN z 5.12.2019r., III CZP 20/19 ). Uczestnicy nie wyjaśnili jednak, jakich uciążliwości doznają jako właściciele przedmiotowej nieruchomości na terenie znajdującym się poza ustanowioną służebnością przesyłu i w jaki sposób powinno się to przełożyć na zasądzone wynagrodzenie.

Ne mogło prowadzić do podważenia opinii biegłego przedstawienie przez uczestników dwóch wyciągów z operatów szacunkowych, które – jak zarzucono w apelacji – Sąd I instancji pominął, naruszając w ten sposób wynikający z art. 233 § 1 k.p.c. obowiązek dokonania wszechstronnej oceny materiału dowodowego. Uczestnicy złożyli wyciąg z operatu szacunkowego z 15.05.2010r. sporządzonego przez rzeczoznawcę majątkowego L. D. m.in. w celu określenia wartości służebności przesyłu ( k.91 ) oraz wyciąg z operatu szacunkowego z sierpnia 2018r. sporządzonego przez rzeczoznawcę majątkowego T. P. w celu określenia wartości dla ustalenia wynagrodzenia za ustanowienie służebności ( k.225 ). O tyle jednak do dokumentów tych nie sposób rzeczowo się odnieść, że przedstawiono jedynie wyciągi, nie zaś całe operaty. Nie jest zatem jasne, na jakiej podstawie obaj rzeczoznawcy przyjęli określone kwoty wynagrodzenia ( odpowiednio 277.832,-zł i 282.813,-zł ), w szczególności jaką założyli treść służebności oraz składniki wynagrodzenia. Co istotne, nawet w treści tych wyciągów nie znajduje oparcia żądanie uczestników sformułowane w odpowiedzi na wniosek oraz w apelacji o zasądzenie na ich rzecz wynagrodzenia w wysokości 477.832,-zł. Uczestnicy w odpowiedzi na wniosek tłumaczyli wyższą wysokość żądania w stosunku do ustaleń operatu z 15.05.2010r., który wówczas złożyli, nieznanymi rzeczoznawcy majątkowemu przy jego sporządzaniu okolicznościami dotyczącymi nieprawidłowości przy realizacji inwestycji, które zostały ujawnione w trakcie postępowania naprawczego prowadzonego przez organy nadzoru budowlanego. Okoliczności te uczestnicy z pewnością przedstawili już jednak kolejnemu rzeczoznawcy zlecając operat z sierpnia 2018r., a tymczasem ustalona przez tego rzeczoznawcę wysokość wynagrodzenia niewiele różni się od pierwszego operatu.

Wbrew zarzutom apelacji, Sąd I instancji nie naruszył art. 156 ust. 3 ustawy z dnia 21.08.1997r. o gospodarce nieruchomościami ( t.j. Dz.U. 2020/65 ), czyniąc ustalenia dotyczące wysokości wynagrodzenia na podstawie opinii biegłego J. M.. Zgodnie z tym przepisem, operat szacunkowy może być wykorzystywany do celu, dla którego został sporządzony, przez okres 12 miesięcy od daty jego sporządzenia ( chyba że wystąpiły zmiany uwarunkowań prawnych lub istotne zmiany czynników, o których mowa w art. 154 ). Niewątpliwie przepis ten znajduje zastosowanie również w postępowaniu cywilnym, gdyż stosuje się go do wszystkich nieruchomości, bez względu na ich rodzaj, położenie i przeznaczenie, a także bez względu na podmiot własności i cel wyceny ( z wyłączeniem określania wartości nieruchomości w związku z realizacją ustawy o scalaniu i wymianie gruntów – por. art. 149 u.g.n. ). Niemniej jednak należy podkreślić, że operatem szacunkowym jest sporządzona na piśmie przez rzeczoznawcę majątkowego opinia o wartości nieruchomości ( art. 156 ust. 1 u.g.n. ). Tymczasem sporządzona przez biegłego z dziedziny szacowania nieruchomości, geodezji i kartografii J. M. opinia pisemna z 30.03.2018r. nie jest opinią o wartości nieruchomości, lecz obejmuje złożoną problematykę, gdyż zadaniem biegłego było ustalenie zakresu przestrzennego służebności oraz wysokości jednorazowego wynagrodzenia za jej ustanowienie. Z uwagi na wspomniany już wyżej fakt, że biegły nie dysponował danymi rynkowymi i ustalał wysokość wynagrodzenia w sposób pośredni, konieczne było także oszacowanie przez niego wartości obciążanej nieruchomości, co stanowiło punkt wyjścia dla dalszych obliczeń. Nie oznacza to jednak, że opinię dotyczącą wartości wynagrodzenia można traktować jako operat szacunkowy w rozumieniu art. 156 ust. 1 u.g.n., polegający rygorom z art. 156 ust. 3 u.g.n., jak słusznie uznał Sąd I instancji. Uczestnicy nie przedstawili przy tym żadnych okoliczności, z których wynikałoby że wartości przyjęte przez biegłego jako podstawa opinii stały się nieaktualne, w szczególności z uwagi na zmiany cen rynkowych. Biegły był przesłuchany przez Sąd I instancji na rozprawie 4.10.2018r. i podtrzymał wydaną opinię pisemną, nie znajdując podstaw do jej zmiany czy uzupełnienia ( k.217 ). Również przedstawiona w opinii pisemnej z 30.03.2018r. analiza rynku nie pozwala



na wyciągnięcie wniosku, że akurat w tym segmencie nieruchomości ( grunty niezabudowane przeznaczone pod działalność gospodarczą ) ceny transakcyjne ulegają istotnym wahaniom ( po analizie obejmującej okres od stycznia 2015r. biegły przyjął trend czasowy na stałym poziomie 0% - k.157 ). Na żadne takie dane, dotyczące okresu już po wydaniu zaskarżonego postanowienia, nie powoływali się także uczestnicy, poprzestając na podniesieniu formalnego zarzut związanego z dezaktualizacją opinii.

Podsumowując, ustalenia Sądu I instancji dotyczące wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności, oparte na opinii biegłego, nie zostały skutecznie podważone przez uczestników.

W tym stanie rzeczy ich apelacja podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. ( w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. ) jako bezzasadna.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 520 § 1 k.p.c., nie znajdując podstaw do odstąpienia od wynikającej z tego przepisu zasady, że w postępowaniu nieprocesowym każdy uczestnik ponosi koszty związane ze swym udziałem w sprawie. W szczególności nie można uznać, aby interesy wnioskodawcy i uczestników były sprzeczne ( uczestnicy nie sprzeciwili się ustanowieniu służebności przesyłu ), ponadto stopień zainteresowania w wyniku postępowania nie uzasadniał obciążenia którejkolwiek ze stron obowiązkiem zwrotu kosztów.

/-/ Joanna Andrzejak-Kruk /-/ Paweł Soliński /-/ Karolina Obrębska