

Sygn. akt II Ca 794/16

## POSTANOWIENIE

Dnia 29 listopada 2016 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Jerzy Dydo

Sędziowie: SO Barbara Nowicka

SO Maria Kołcz

Protokolant: Alicja Marciniak

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2016 r. w Świdnicy

na rozprawie

sprawy z wniosku (...) **Spółki z o.o. z siedzibą w W.**

przy udziale **W. K.**

***o ustanowienie służebności przesyłu***

na skutek apelacji uczestnika postępowania

od postanowienia Sądu Rejonowego w Kłodzku

z dnia 24 czerwca 2016 r., sygn. akt I Ns 631/14

postanawia:

***I oddalić apelację;***

***II zasądzić od uczestnika postępowania na rzecz wnioskodawcy 240zł kosztów postępowania apelacyjnego.***

(...)

Sygn. akt II Ca 794/16

## UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 24 czerwca 2016r wydanym w sprawie z wniosku (...) Spółki z o.o. w W. z udziałem W. K. o ustanowienie służebności przesyłu Sąd Rejonowy w Kłodzku I Wydział Cywilny ustanowił służebność przesyłu na nieruchomości stanowiącej własność uczestnika postępowania położonej w T., składającej się z działki nr (...) (...) o powierzchni 1.6100 ha, dla której prowadzona jest księga wieczysta (...) na rzecz wnioskodawcy, polegającą na prawie korzystania przez wnioskodawcę z w/w nieruchomości w zakresie niezbędnym do utrzymania, eksploatacji, konserwacji, remontów, modernizacji i usuwania awarii urządzeń i instalacji, w postaci sieci gazowej podwyższonego średniego ciśnienia (...) zgodnie z przebiegiem gazociągu oraz pasem służebności przesyłu oznaczonym kolorem brązowym na mapie znajdującej się na k.217 akt, stanowiącej integralną część niniejszego postanowienia, sporządzonej przez biegłego sądowego A. Z., zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń i instalacji wraz z prawem

wejścia i wjazdu na nieruchomość obciążoną w celu wykonywania czynności objętych zakresem służebności, a także na znoszeniu przez każdorazowego właściciela nieruchomości obciążonej ograniczeń i zakazów wynikających z istnienia służebności. Ponadto Sąd Rejonowy zasądził od wnioskodawcy na rzecz uczestnika 7200 zł tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia prawomocności postanowienia.

Sąd Rejonowy nie obciążył uczestnika kosztami postępowania i nakazał uiścić wnioskodawcy koszty sądowe w kwocie 2850,05 zł.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

Uczestnik postępowania W. K. jest właścicielem nieruchomości położonej w T., składającej się z działki gruntu nr (...) obręb T. o powierzchni 1,61 ha, dla której Sąd Rejonowy w Kłodzku prowadzi księgę wieczystą nr (...).

W/w działka nie posiada obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, zaś w obowiązującym obecnie studium uwarunkowań położona jest na terenie oznaczonym symbolem przeznaczenia (...) tj. terenie o dominującej funkcji zabudowy mieszkaniowo - usługowej i zagrodowej.

Przez działkę uczestnika przebiega sieć gazociągu podwyższonego średniego ciśnienia (...) dwie napowietrzne linie energetyczne, napowietrzna oraz podziemna linia telekomunikacyjna. Brak jest przepisów i norm technicznych określających szerokości pasów służebności dla sieci gazowych. Szerokość pasa służebności 3 m od osi gazociągu zapewnia możliwość wjazdu sprzętu specjalistycznego w przypadku ewentualnej konieczności usunięcia awarii, jest to obszar, w którym występuje ograniczony sposób korzystania z nieruchomości. Długość sieci gazowej na działce uczestnika wynosi po zaokrągleniu 165m, zaś powierzchnia objęta służebnością przesyłu wynosi 0,0990 ha. Pas służebności przesyłu dla sieci gazowej nakłada się z pasem dla napowietrznej linii energetycznej oraz pasem dla napowietrznej i podziemnej linii telekomunikacyjnej. Pas dla jednej z napowietrznych linii energetycznych zlokalizowanych na działce nie nakłada się z pasem służebności przesyłu dla sieci gazowej. Nakładanie się pasów służebności dla różnych sieci ma wpływ na wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności. Powierzchnia pasa wspólnego służebności gazowej i energetycznej wynosi PSP (G,E) - 0,0050 ha, zaś powierzchnia pasa wspólnego służebności dla sieci gazowej i telekomunikacyjnej wynosi PSP(G,T) = 0,0353 ha (0,0222 ha + 0,0131 ha).

Przebieg służebności przesyłu co do przebiegu gazociągu oparto na przebiegu gazociągu wyznaczonym na mapie sytuacyjno - wysokościowej znajdującej się z ośrodka dokumentacji geodezyjno - kartograficznej w K..

Określenia wartości służebności przesyłu dokonano metodą pośrednią (parametryczną) z uwagi na brak wiarygodnych danych rynkowych dotyczących cen transakcyjnych podobnych nieruchomości obciążonych lokalizacją podobnych urządzeń w planie miejscowym lub w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowaniu terenu, przed ich budową, cen transakcyjnych podobnych do nieruchomości obciążonych podobnymi urządzeniami przesyłowymi lub dystrybucyjnymi, po lokalizacji i wybudowaniu urządzeń, a także ze względu na brak umownych stawek wynagrodzeń za 1m<sup>2</sup> pasa służebności przesyłu podobnych urządzeń, zlokalizowanych na podobnych nieruchomościach.

Dla określenia wartości służebności przesyłu konieczne było ustalenie wartości prawa własności gruntu. Przy wycenie wartości gruntu zastosowano podejście porównawcze, które opiera się na cenach, jakie uzyskano ze sprzedaży podobnych nieruchomości do nieruchomości wycenianej, z uwzględnieniem czynników korygujących takich jak położenie, otoczenie, dostępność komunikacyjna, powierzchnia działki i wyposażenie w infrastrukturę. W oparciu o powyższe wartość 1m<sup>(2)</sup> gruntu nieobciążonego urządzeniem infrastruktury technicznej określono na 20,08 zł, przy uwzględnieniu ceny średniej porównywanych nieruchomości 18,9 zł i współczynnika korygującego(...)

Jeżeli lokalizacja urządzenia nie wpływa na zmianę walorów użytkowych nieruchomości, wartość służebności przesyłu możliwa jest do określenia jako iloczyn wartości rynkowej pasa służebności przesyłu, po uwzględnieniu obniżenia wartości spowodowanego negatywnymi skutkami lokalizacji urządzenia w planie miejscowym albo w decyzji o

warunkach zabudowy i zagospodarowaniu terenu oraz współczynnika służebności przesyłu, którego zakres mieści się w przedziale [0÷1]. Wartość służebności przesyłu jest możliwa do określenia według wzoru:

$$WSP = W11 \times PSP \times KSP1$$

gdzie:

W11 – wartość rynkowa jednostki porównawczej nieruchomości nieobciążonej urządzeniem infrastruktury technicznej,

PSP – powierzchnia pasa służebności przesyłu,

KSP1 - współczynnik służący do określenia wartości służebności przesyłu, współczynnik służebności przesyłu, zakres współczynnika jest w granicach [0÷1].

Wielkość współczynnika KSP1 możliwa jest natomiast do określenia według wzoru:

$$KSP1 = So \times (1 - Sp) + [u \times k \times (1 - (SP + So \times (1 - Sp))] / Rb$$

gdzie:

So - współczynnik obniżenia wartości rynkowej nieruchomości, powstałego na skutek budowy urządzenia,

Sp - współczynnik obniżenia wartości rynkowej nieruchomości, dla części nieruchomości albo całej nieruchomości na skutek lokalizacji urządzenia infrastruktury technicznej powodującego zmianę sposobu użytkowania nieruchomości przewidzianą w planie miejscowym,

u – współczynnik wyrażający relację potencjalnego dochodu brutto z czynszu najmu (dzierżawy) do wartości rynkowej nieruchomości;

k – współczynnik uwzględniający stopień współkorzystania z nieruchomości w pasie służebności przesyłu przez przedsiębiorstwo przesyłowe;

Rb – stopa kapitalizacji.

Wielkość współczynnika „So” w przypadku braku danych rynkowych wynosi od 0,15 do 0,20 włącznie. Do obliczenia współczynnika przyjęto wielkość 0,20.

Z uwagi na brak wiarygodnych danych rynkowych, znikomy wpływ podatku rolnego oraz podatku od gruntu na poziom stopy kapitalizacji, wielkość współczynnika „u” można przyrównać do stopy kapitalizacji netto „Rb”.

Współczynnik „k” utożsamiający stopień korzystania z nieruchomości w pasie służebności przesyłu przez przedsiębiorstwo przesyłowe ustalono w wysokości 0,3.

Wielkość współczynnika „KSP1” określono według wzoru:

$$KSP1 = So + k \times (1 - So)$$

$$KSP1 = 0,2 + 0,3 \times (1 - 0,20) = 0,44.$$

Powierzchnię pasa służebności przesyłu (PSP) z uwzględnieniem powierzchni wspólnych dla sieci gazowej, energetycznej i telekomunikacyjnej ustalono w oparciu o wzór:

$$PSP = PSP(G) - PSP(G,E) / 2 - PSP(G,T) / 2$$

gdzie:

PSP(G) = powierzchnia dla sieci gazowej

PSP(G,E) = powierzchnia wspólna dla sieci energetycznej i gazowej

PSP(G,T) = powierzchnia wspólna dla sieci telekomunikacyjnej i gazowej

$$PSP = 990 \text{ m}^2 - 50 \text{ m}^2/2 - 353 \text{ m}^2/2 \approx 789 \text{ m}^2.$$

Obliczenia wartości służebności przesyłu w pasie służebności przesyłu dokonano według wzoru  $WSP = W_{11} \times PSP \times KSP_1$ , zatem  $WSP = 20,8 \text{ zł/m}^{(2)} \times 789 \times 0,44 = 7 220,92 \text{ zł}$ .

Wartość wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu dla nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...) wyniosła w zaokrągleniu **7 200 zł**.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy stwierdził, że zachodziły przesłanki wynikające z art.305<sup>1</sup> kc do ustanowienia służebności przesyłu. Ustalenie przebiegu oraz wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności wymagało wiadomości specjalnych, dlatego też Sąd Rejonowy przeprowadził dowód z opinii biegłego A. Z.. W ocenie Sądu Rejonowego biegły wykonał rzetelną opinię, prawidłowo określił szerokość pasa eksploatacyjnego i wysokość wynagrodzenia. Biegły szczegółowo wyjaśnił w opinii pisemnej i wyjaśnieniach złożonych na rozprawie sposób ustalenia wynagrodzenia, i dlatego szerokość pasa eksploatacyjnego 3 m od osi gazociągu jest właściwa. Oceniając opinię biegłego w zakresie ustalenia pasa eksploatacyjnego Sąd Rejonowy miał na względzie uchwałę SN z 11 grudnia 2014r sygn. III CZP 88/15.

Kierując się również dorobkiem orzecznictwa SN i doktryny Sąd Rejonowy ustalił odpowiednią wysokość wynagrodzenia za ustanowienie prawa służebności przesyłu. W szczególności Sąd Rejonowy miał na względzie, że wynagrodzenie powinno być proporcjonalne do stopnia ingerencji w treść prawa własności, uwzględniać wartość nieruchomości i takim kontekście mieć na względzie straty właściciela z uszczuplenia prawa własności. Przy ocenie wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu wskazówką powinien być sposób wykorzystania pozostałej części nieruchomości oraz rozwój gospodarczy terenów położonych w sąsiedztwie. Zdaniem Sądu Rejonowego przyznane uczestnikowi wynagrodzenie powinno być świadczeniem jednorazowym. Ustosunkowując się do zasadniczego zarzutu uczestnika postępowania, że szerokość pasa służebności powinna wynosić 40 m, bo takie ograniczenia w zabudowie wynikają ze studium uwarunkowania i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta i (...). Sąd Rejonowy odwołał się do argumentów zawartych w uzasadnieniu uchwały SN z dnia 11 grudnia 2014r III CZP 88/15 w której SN zwrócił uwagę, że w normalnym toku rzeczy, jeżeli przedsiębiorca po ustanowieniu na jego rzecz służebności przesyłu na obciążonej nią nieruchomości przeprowadzi inwestycję i posadowi na niej urządzenia przesyłające gaz, a ich oddanie do użytkowania będzie wiązało się z powstaniem strefy kontrolowanej na obciążonej nieruchomości lub także na nieruchomościach sąsiednich, to spowodowane przez to uszczerbki w majątku właścicieli nieruchomości pozostających w zasięgu oddziaływania inwestycji mogą być naprawione na podstawie innych przepisów niż art. 305<sup>(2)</sup> § 1 kc.

Orzeczenie o kosztach postępowania Sąd Rejonowy oparł na przepisie art.520 § 2 i 3 kpc. Sąd Rejonowy przyjął, że w sprawie o ustanowienie służebności interesy uczestników są sprzeczne. Mimo, iż w rozpoznanej sprawie wnioski o ustanowienie służebności zostały w całości uwzględnione to istniały podstawy by nie obciążać kosztami postępowania uczestnika postępowania. W orzecznictwie do czasu wydania uchwały SN z 11 grudnia 2014r III CZP 88/15 sporny był problem co do uznawania strefy kontrolowanej jako zakresu służebności przesyłu. Z tego powodu nie można zarzucać uczestnikowi, że bezpodstawnie odmawiał rozstrzygnięcia sporu w drodze umowy pozasądowej. Ponadto ustanowienie służebności jest niekorzystne dla właściciela nieruchomości, ponieważ powoduje trwałe znoszenie ograniczeń wynikających z przebiegu gazociągu przez nieruchomość. Sąd Rejonowy wziął również pod uwagę fakt,

że przy obciążeniu uczestnika kosztami postępowania sądowego, zasądzone wynagrodzenie nie zrekompensuje uczestnikowi uciążliwości związanych z ustanowieniem służebności przesyłu.

Od postanowienia Sądu pierwszej instancji apelację złożył uczestnik postępowania zarzucając:

- naruszenie prawa materialnego art.305<sup>1</sup> § 1 k.c. ( art.305<sup>2</sup> § 1 k.c), poprzez jego niepełne zastosowanie, wnioskodawca nigdy nie występował z propozycją zawarcia umowy służebności przesyłu na istniejący gazociąg, w takiej formie jaka ustalił Sąd I instancji, lecz wnioskodawca proponował wielokrotnie budowę nowego gazociągu z inną lokalizacją za odszkodowaniem. Wyceny wnioskodawca sporządzał sukcesywnie na nowy projektowany gazociąg, nawet wówczas, kiedy służebność przesyłu nie była jeszcze usankcjonowana prawnie, logicznym jest więc fakt, że wnioskodawca nie przedłożył umowy o ustanowienie służebności przesyłu, która de facto stanowiłaby odmowę uczestnika postępowania o ustanowieniu służebności przesyłu. Wobec powyższego wniosek ze względów formalnych powinien zostać odrzucony, gdyż wnioskodawca nie wypełnił ustawowych przesłanek do żądania jej ustanowienia przez Sąd. W tej kwestii Sąd I instancji dokonał sprzeczności oceny naruszając w/w artykułu, także naruszenia przepisu art.305<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez nie rozstrzygnięcie o istocie sprawy ze względu na pominięcie w zaskarżonym postanowieniu wskazania w sposób merytoryczny i rzeczowy poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa, szerokości strefy służebności przesyłu stanowiącej integralny element prawa służebności przesyłu;
- naruszenie art. 5 k.c. polegające na ustanowieniu służebności przesyłu bez stosownego ustalenia przez biegłego z zakresu budownictwa pasa służebności przesyłu w sytuacji, kiedy fakt ten sprzeczny jest z zasadami współzycia społecznego zmierzającego w gruncie rzeczy do obejścia prawa
- - naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy a mianowicie dowolną ocenę materiału dowodowego na gruncie art.233 kpc, w związku z art.227 kpc poprzez całkowite pominięcie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa oraz uznanie dowolnej oceny opinii biegłego z zakresu geodezji, która stoi w sprzeczności z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa (m.in. budowlanego). Opinia biegłego z zakresu geodezji w kwestii ustalenia pasa służebności przesyłu nie jest prawidłowa.
- błąd w ustaleniach faktycznych polegających na przyjęciu, iż stan faktyczny postępowania nie wymaga opinii biegłego z zakresu budownictwa.

Wobec powyższych zarzutów uczestnik postępowania wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia Sądu I instancji, poprzez oddalenie wniosku w całości ewentualnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do rozpoznania Sądowi I instancji oraz zasądzenie od wnioskodawcy na rzecz uczestnika kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm.

Na zawarte w pkt III i IV postanowienia rozstrzygnięcia o kosztach postępowania zażalenie złożył wnioskodawca zarzucając naruszenie art.520 § 2 kpc. Wnioskodawca wniósł o zmianę zaskarżonego w tej części postanowienia i zasądzenia od uczestnika postępowania 1797 zł tytułem kosztów postępowania oraz nakazanie uiszczenia uczestnikowi postępowania kosztów sądowych w kwocie 2850,05 zł

### **Sąd Okręgowy zważył:**

Apelacja jest bezzasadna.

Sąd Rejonowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych mających oparcie w przeprowadzonych dowodach i właściwie zastosował przepisy prawa materialnego. Sąd Okręgowy w pełni podziela dokonaną przez Sąd Rejonowy ocenę dowodów i argumentację prawną.

Nietrafny jest zarzut apelacji naruszenia przez Sąd Rejonowy przepisu art.233 § 1 kpc. Zarzut ten skarżący postawił wyłącznie w kontekście pominięcia przeprowadzenia przez Sąd pierwszej instancji dowodu z opinii biegłego z

zakresu budownictwa i oparcia się wyłącznie na opinii biegłego z zakresu geodezji. W sprawie o ustanowienie służebności przesyłu niewątpliwie potrzebne są wiadomości specjalne, w celu wyznaczenia służebności, sporządzenia stosownej mapy z wyznaczoną służebnością, oraz ustalenia odpowiedniego wynagrodzenia. Biegłym posiadającym wiadomości specjalne w tym zakresie jest właśnie biegły geodeta oraz biegły z zakresu wyceny nieruchomości. Powołany przez Sąd Rejonowy biegły A. Z. jest geodetą i posiada również uprawnienia do wyceny nieruchomości. W sprawie zupełnie zbędne było więc powoływanie kolejnego biegłego z zakresu budownictwa. Sąd Rejonowy prawidłowo, odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego uznał, że obszar strefy kontrolowanej określonej w §10 w związku z §110 Rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 26 kwietnia 2013r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać sieci gazowe i ich ustanowienie nie pokrywa się z zakresem obciążenia nieruchomości służebnością przesyłu. Żądanie uczestnika postępowania ustanowienia pasa służebności o szerokości 40m było zupełnie bezpodstawne. Służebność przesyłu ma zapewnić jedynie w niezbędnym zakresie możliwość utrzymania eksploatacji, konserwacji, remontów, modernizacji i usuwania awarii urządzeń i instalacji sieci gazowej. Pas gruntu o szerokości 3 m od osi gazociągu ustalony przez biegłego geodetę jest zupełnie wystarczający do wykonywania prawa służebności przesyłu. Również dla ustalenia wynagrodzenia za ustanowioną służebność zbędne było przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa. Należy przypomnieć, że w orzecznictwie utrwalony jest pogląd, według którego wynagrodzenie należy się właścicielowi nieruchomości obciążonej za samo ustanowienie służebności, ma zrekompensować ograniczenia w korzystaniu z niej, przy uwzględnieniu stopnia ingerencji w prawo własności i jest niezależne od poniesionej szkody.

Oczywiście nietrafny był zarzut uczestnika postępowania naruszenia przez Sąd Rejonowy przepisów prawa materialnego w szczególności przepisów art. 305<sup>1</sup> kc i art. 305<sup>2</sup>§1 kc. Przepis art. 305<sup>1</sup>kc przewiduje możliwość ustanowienia na rzecz przedsiębiorcy możliwość ustanowienia służebności przesyłu i w sposób ogólny określa zakres takiej służebności.

Przepis art. 305<sup>2</sup>§1 kc wskazuje przesłanki jakie muszą być spełnione aby przedsiębiorca mógł wystąpić z wnioskiem ustanowienia takiej służebności.

Możliwość żądania przez przedsiębiorcę ustanowienia służebności uzależniona została jedynie od odmowy zawarcia przez właściciela nieruchomości stosownej umowy o ustanowienie służebności. Nie ulega żadnej wątpliwości, że wnioskodawca wielokrotnie zwracał się do uczestnika z propozycją zawarcia umowy służebności. Potwierdzają to dowody z pism kierowanych do uczestnika oraz projekt stosownej umowy k. 71-72. Nie budzi też żadnej wątpliwości fakt odmowy zawarcia umowy przez uczestnika postępowania. Twierdzenia uczestnika, że wnioskodawca występował o ustanowienie służebności przesyłu na mający być dopiero wybudowany nowy gazociąg jest niezrozumiałe i bezpodstawne.

Wnioskodawca planował modernizację istniejącego gazociągu przez wymianę starych stalowych rur na rury z tworzyw sztucznych stąd w negocjacjach i projekcie umowy oznaczono gazociąg symbolem (...) Nie chodziło więc o budowę drugiego gazociągu oraz o zmianę usytuowania gazociągu na nieruchomości uczestnika postępowania. W tej sytuacji skoro uczestnik odmówił wnioskodawcy zawarcie umowy pozasądowej służebności przesyłu, wnioskodawca miał prawo żądać na podstawie art. 305<sup>2</sup>§1 kc w sądzie zawarcia stosownej umowy.

Zupełnie niezrozumiały jest zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 5 kc w kontekście ustanowienia służebności przesyłu bez opinii biegłego z zakresu budownictwa. Przepis art. 5 kc stanowi klauzulę generalną nadużycia prawa. Skarżący nie wykazuje nawet na czym miałyby polegać nadużycie prawa przez wnioskodawcę w zakresie żądania ustanowienia służebności przesyłu. Uczestnik postępowania nie wskazuje dlaczego ustanowienie służebności przesyłu miałyby być sprzeczne ze społeczno – gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współzycia społecznego.

Z powyższych względów na podstawie art. 385 kpc w związku z art. 13§2 kpc apelacja podlegała oddaleniu.

Przechodząc do oceny zażalenia wnioskodawcy stwierdzić należy, że jest ono zasadne.

Prawidłowo Sąd Rejonowy uznał, że w sprawie o ustanowienie służebności przesyłu interesy uczestników postępowania są sprzeczne, wyłącza to zatem stosowanie art.520§1, który to przepis wyraża ogólną zasadę rozstrzygnięcia o kosztach w postępowaniu nieprocesowym, według której każdy uczestnik postępowania ponosi koszty związane ze swoim udziałem w sprawie. Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania powinno opierać się więc na przepisie art.520 §2 lub art.520 § 3 kpc ( a nie łącznie na obu przepisach) w zależności od wyniku postępowania. Uczestnik postępowania wnosił o oddalenie wniosku, a w toku postępowania domagał się nawet jego odrzucenia, uznając zupełnie bezpodstawnie, że nie zostały spełnione przez wnioskodawcę przesłanki przewidziane w art.305<sup>2</sup> § 1 kc. W sytuacji gdy Sąd Rejonowy ustanowił służebność przesyłu to uznać należało, że wnioski uczestnika zostały w całości oddalone. W takim przypadku rozstrzygnięcie o kosztach postępowania winno opierać się na przepisie art.520§ 3 kpc. Regulacja ta jest zbliżona do art.98 § 1 kpc oraz art.103 kpc, ponieważ pozwala na usytuowanie uczestników postępowania w pozycji wygrywający- przegrywający, jak też na uwzględnienie przy rozstrzygnięciu o kosztach niesumiennego lub oczywiście niewłaściwego postępowania uczestnika.

Argumenty Sądu Rejonowego podniesione w uzasadnieniu za nieobciążaniem uczestnika postępowania kosztami nie pozostają w żadnym związku z regulacją z art.520§3 kpc. Są to argumenty „sprawiedliwościowe”, które bardziej nadawałyby się do uzasadnienia rozstrzygnięcia o kosztach w oparciu o przepis art.102 kpc. Tego przepisu Sąd Rejonowy jednak nie zastosował. W ocenie Sądu Okręgowego zachowanie uczestnika postępowania zarówno przed postępowaniem sądowym jak i w jego toku nacechowane było zupełnie niepotrzebnym uporem, który spowodował w konsekwencji wszczęcie postępowania sądowego, wysokie koszty sądowe, w sytuacji gdy przed postępowaniem sądowym wnioskodawca proponował uczestnikowi korzystne warunki umowy ( 9000 zł wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu) i pokrycie kosztów sporządzenia umowy. Postępowania sądowego można było więc uniknąć. Takie zachowanie uczestnika uniemożliwia rozstrzygnięcie o kosztach postępowania na podstawie art.102 kpc.

Z powyższych względów na podstawie art.386 § 1 kpc w związku z art.397 § 2 kpc i art.13 § 2 kpc Sąd Okręgowy zmienił stosownie postanowienie w pkt III i IV.

O kosztach postępowania apelacyjnego i zażaleniowego orzeczono na podstawie art.520 § 3 kpc.

(...)