

POSTANOWIENIE

Dnia 1 lipca 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Iwona Siuta
Sędziowie:	SO Agnieszka Bednarek - Moraś SR del. Agnieszka Trytek - Błaszak (spr.)
Protokolant:	stażysta Anna Grądzik

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 lipca 2016 roku w S.

sprawy z wniosku (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.**

przy udziale **Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S., Gminy M. S., Skarbu Państwa – Prezydenta Miasta S., (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S.**

o ustanowienie drogi koniecznej

na skutek apelacji wniesionych przez uczestników Spółdzielnię Mieszkaniową (...) w S. oraz (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. od postanowienia Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie z dnia 27 marca 2013 roku, sygn. akt II Ns 49/09

- zmienia zaskarżone postanowienie w punkcie II. w ten sposób, że zasądza od wnioskodawcy (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz uczestniczki Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S. kwotę 52.500 (pięćdziesiąt dwa tysiące pięćset) złotych, płatną w terminie do dnia 15 lipca 2016 roku z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w razie opóźnienia w płatności tej kwoty;**
- oddala apelacje w pozostałym zakresie;**
- ustala, że wnioskodawca i uczestnicy postępowania ponoszą we własnym zakresie koszty postępowania apelacyjnego związane z ich udziałem w sprawie;**
- nakazuje ściągnąć tytułem kosztów sądowych na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie:**
 - od wnioskodawcy (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 511,20 zł (pięćset jedenaście złotych i dwadzieścia groszy);**
 - od uczestnika (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwotę 2429,05 zł (dwa tysiące czterysta dwadzieścia dziewięć złotych i pięć groszy);**

- **od uczestnika Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S. kwotę 2940,25 zł (dwa tysiące dziewięćset czterdzieści złotych i dwadzieścia pięć groszy).**

SSO Agnieszka Bednarek - Moraś SSO Iwona Siuta SSR del. Agnieszka Trytek - Błaszak

Sygn. akt II Ca 744/13

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 27 marca 2013r. Sąd Rejonowy Szczecin – Centrum w Szczecinie w sprawie sygn. akt II Ns 49/09 z wniosku (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. przy udziale Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S., Gminy M. S., Skarbu Państwa – Prezydenta Miasta S., (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. o ustanowienie drogi koniecznej:

I. ustanowił na rzecz każdoczesnego użytkownika wieczystego nieruchomości położonej w S. przy ul. (...) – działki nr (...) – w obrębie nr 148, dla której Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą nr (...), służebność drogi koniecznej polegającej na prawie przechodu i przejazdu przy wykorzystaniu pojazdów o rzeczywistej masie całkowitej nie przekraczającej 3,5 tony, czyli o ciężarze całkowitym do ~ 35 kN przez:

a) działkę nr (...), dla której Sąd Rejonowy Szczecin – Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą nr (...), szlakiem oznaczonym kolorem niebieskim na mapie stanowiącej załącznik nr 1 do opinii biegłego geodety W. S. (1) z dnia 10 kwietnia 2010r., znajdującą się na kartach 147-152 i 153 akt sprawy, stanowiącej integralną część niniejszego postanowienia;

b) działkę nr (...), dla której Sąd Rejonowy Szczecin – Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą (...), szlakiem oznaczonym kolorem niebieskim na mapie stanowiącej załącznik nr 1 do opinii biegłego geodety W. S. (1) z dnia 10 kwietnia 2010r., znajdującą się na kartach 147-152 i 153 akt sprawy, stanowiącej integralną część niniejszego postanowienia;

II. zasądził od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S. kwotę 50.000 zł płatną w terminie dwóch tygodni od dnia uprawomocnienia się postanowienia z ustawowymi odsetkami w razie zwłoki w płatności tej kwoty, tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności;

III. oddalił wniosek w pozostałej części;

IV. nakazał pobrać od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie kwotę 9.628,97 zł tytułem kosztów sądowych;

V. ustalił wartość przedmiotu postępowania na kwotę 185.000 zł;

VI. oddalił wnioski o zwrot kosztów postępowania w pozostałym zakresie.

Sąd Rejonowy oparł powyższe rozstrzygnięcie na następującym stanie faktycznym:

(...) spółka z o.o. w W. jest użytkownikiem wieczystym nieruchomości gruntowej położonej w S. przy ulicy (...), stanowiącej działkę gruntu numer (...), dla której Sąd Rejonowy Szczecin- Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą nr (...). Działka ta ma powierzchnię 0,2553 ha i jest zabudowana czterokondygnacyjnym budynkiem użytkowym o kubaturze 10.406 metrów sześciennych. Jest to stary poniemiecki budynek, który aktualnie stoi niezagospodarowany. Budynek znajduje się w bardzo złym stanie technicznym, brak w nim drzwi i powybijane ma okna. W budynku tym po lewej jego stronie znajduje się brama przejazdowa prowadząca na zaplecze działki. Przejazd ma szerokość około 3 m i wysokość w najwyższym punkcie 3,2 m Prostopadle do budynku dobudowana jest część gospodarcza do wysokości drugiego piętra tego budynku. Dobudowany budynek gospodarczy sięga do granicy działek (...). Na ścianie budynku użytkowego i budynku gospodarczego oznaczonego na mapie jako "g63" zamocowana

jest metalowa brama wjazdowa. Na działce posadowiony jest jeszcze jeden mały budynek gospodarczy. Na tyłach budynków gospodarczych jest zainstalowane metalowe ogrodzenie, za którym znajdują się kamienice przy ul. (...).

Zaplecze działki wnioskodawcy za głównym budynkiem stanowi zamknięte podwórko, które jest zaniedbane i zaśmiecone. W odległości około 6 m od budynku znajduje się parterowy budynek na sąsiedniej nieruchomości - rodzaj oficyny, do którego przylega mur z cegieł ciągnący się po prawej i lewej stronie budynku - tworząc zamknięty teren zaplecza tak, że nie ma z niego dostępu do innych nieruchomości. Komunikacja z tą częścią nieruchomości odbywa się wyłącznie prześwitem bramowym pod głównym budynkiem na działce (...). Część działki zabudowana budynkami gospodarczymi o oznaczeniach "g61" i "g67" jest bardzo małym terenem zarośniętym krzewami, który kończy się betonowo - metalowym ogrodzeniem.

Zgodnie z miejscowym planem ogólnym zagospodarowania miasta S., uchwalonym dnia 25 października 1999r., nieruchomość stanowiąca działkę gruntu nr (...), obręb 148 przeznaczona została na cele mieszkaniowe i usługowe. (...) sp. z o.o. w W. miała przygotowaną koncepcję zagospodarowania przedmiotowej nieruchomości, która przewidywała adaptację istniejącego na działce nr (...) budynku i przystosowanie go do funkcji biurowych i komercyjnych. Budynek objęty jest ochroną konserwatorską i nie można go wyburzyć. Nie ma sporządzonych projektów budowlanych dotyczących tej nieruchomości.

Działka nr (...) nie ma dostępu do drogi publicznej. Położona jest w kwartale między ulicami (...). Bohaterów W.. Najbliższymi drogami publicznymi są ulice (...), działka nr (...) i ulica (...) - działka nr (...). Jest kilka wariantów ustanowienie służebności drogi koniecznej.

Dostęp z działki (...) do ulicy (...) możliwy jest poprzez przejazdy bramowe w budynkach mieszkalnych nr (...) - 17a. Przejazdy te są dość wąskie i niskie. Ich szerokość wynosi odpowiednio w budynku nr (...) i 17a - 2,50 m, w budynku nr (...) m, zaś wysokość w budynku (...) i 17a - 3,30 m, w budynku (...) m.

Możliwy jest również dostęp przez przejście na poziomie parteru w budynku przy ul. (...). W tym ostatnim budynku nie ma możliwości przejazdu, a jedynie przejście dla pieszych.

Dostęp z działki (...) do ulicy (...) możliwy jest drogą wewnętrzną po działkach (...) oraz przez teren od frontu budynków na działkach 12/91 i 12/92.

Od tej strony wariant pierwszy zakłada dostęp do działki (...) od ulicy (...) po istniejącej drodze wewnętrznej przebiegającej przez działki (...). Szerokość działki (...) przy ul. (...) jest równa 5,5m, a przy załamaniu za budynkiem przy ul. (...) wynosi 5 m. Wiczytym użytkownikiem tych działek jest Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w S.. Działki te nie są obciążone żadną służebnością gruntową na rzecz właściciela ani użytkownika wieczystego działki (...). Po drogach wewnętrznych usytuowanych na działkach (...) faktycznie odbywa się dostęp do działki (...). Szerokość pasa jezdni na działce (...) wynosi 4,1m. Na tym odcinku nie jest możliwy ruch pieszych poza jezdnią. Powierzchnia pasa gruntu zajętego pod drogę konieczną wynosiłaby przy poprowadzeniu szlaku drogi koniecznej przez działki (...) - łącznie 515 m². Wariant ten na mapie oznaczony został przez biegłego kolorem niebieskim (choć na stronie 5 opinii k. 152 akt sprawy przez omyłkę wskazano, że ten wariant rozrysowano kolorem czerwonym).

Od zachodu działka (...) graniczy z działkami (...). Możliwe jest zwiększenie szerokości jezdni w ten sposób, że na odcinku od ul. (...) do skrzyżowania drogi wewnętrznej w stronę działki (...) zajęty pod drogę zostałby pas znajdujący się na działkach (...) (wariant 2). Powierzchnia pasa gruntu zajętego pod drogę konieczną wynosiłaby przy poprowadzeniu szlaku drogi koniecznej przez działki (...) - łącznie 633 m². Wariant ten na mapie oznaczony został przez biegłego kolorem czerwonym (choć na stronie 5 opinii k. 152 akt sprawy przez omyłkę wskazano, że ten wariant rozrysowano kolorem niebieskim).

Zgodnie z kolejnym wariantem szlak drogi koniecznej miał przebiegać po działce (...), której użytkownikiem wieczystym jest (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., natomiast właścicielem Gmina M. S.. Działka ta graniczy z działką (...) od strony zaplecza działki wnioskodawcy. Działka (...) jest rozdzielona w poprzek metalowym

plotem oraz metalową bramą wjazdową na dwie części. Na działce (...) istnieje droga wewnętrzna prowadząca od ulicy (...) do bramy oddzielającej dwie części działki oraz chodnik dla pieszych. Powierzchnia szlaku drogi koniecznej prowadzącej przez tę działkę została wyliczona przez biegłego geodetę na 285 m². Na gruncie tym usytuowane są dwa większe budynki oraz dwa mniejsze budynki, w tym stróżówka. Na granicy działek (...) wybudowany jest mur z cegieł, a także istnieje tam różnica poziomów gruntu - działka (...) położona jest około 1 metra wyżej niż działka nr (...). Taka różnica poziomów mogłaby utrudniać manewrowanie samochodów.

(...) Sp. z o.o. uzyskała pozwolenie na budowę na działce (...) i rozpoczęła inwestycję polegającą na zabudowaniu budynkiem mieszkalno-usługowym dużej części obu działek oznaczonych numerami (...). Istniejąca droga wewnętrzna przebiegająca po działce (...) jest usytuowana w bezpośrednim sąsiedztwie wznoszonego na działce (...) budynku mieszkalno-usługowego. Projektowany budynek na styku z działką (...) graniczyć będzie z istniejącym na granicy działek murem oporowym, który reguluje różnice poziomów między działkami. W części na styku z działką (...) budynek będzie jednokondygnacyjny. Przykryty zielonym dachem (tarasem) i zagłębiony w ziemię na tyle by poziomy projektowanego zielonego tarasu i dziedzińca działki (...) były w zbliżonej wysokości. W dalszej części - leżącej już na styku z działką (...) - budynek ten będzie 3-kondygnacyjny z otworami okiennymi na działkę (...). W planach inwestycyjnych tego uczestnika uwzględniano już istnienie "drogi na działkę (...)".

Działka nr (...) graniczy od zachodu z działkami nr (...). Projektowane usytuowanie budynku na działce nr (...) w odległości 4 metrów od granicy działki nr (...) uniemożliwia poszerzenie pasa drogi zgodnie z sugestią biegłego geodety. Prawostronny krawężnik wyznacza linię podziału między działkami nr (...). Widoczne są pokrywy włazowe studzienek rewizyjnych podziemnej sieci instalacyjnej. Parkujące na poboczu drogi oraz na prawej stronie jezdni samochody utrudniają przejazd utwardzonym pasem drogowym. Skarpa ziemna na granicy działek (...) porośnięta jest trawą. Widoczna jest różnica terenu pomiędzy jezdnią drogową, a terenem działki nr (...). Po lewej stronie przy rozjeździe drogowym do budynku przy ulicy (...)/b/c/d/ widoczne jest ogrodzenie terenów zielonych, stykające się linią z krawężnikiem drogi. Nie ma przejścia dla pieszych, a parkujące samochody blokują drogę przejazdu. Widoczne są uszkodzenia nawierzchni i krawężników. Droga dojazdowa przebiegająca przez tereny działek (...) składa się z trzech podstawowych odcinków, różniących się wymiarami. Jezdnia drogową ograniczona jest obustronnie krawężnikami, a nawierzchnia drogi w pasie środkowym wykonana jest z płyty betonowej, odcinkowo zdylatowanej. Obustronnie wzdłuż pasa środkowego ułożone są prefabrykowane płyty żelbetowe o różnych wymiarach. Pod drogą, po lewej stronie ułożona jest instalacja wodociągowa i kanalizacyjna. Wzdłuż zachodniego krawężnika drogi u podnóża skarpy przebiega instalacja gazowa. Istniejącą obecnie zabudowę na działkach nr (...) stanowią budynki mieszkalne. Są to budynki (...)-cio kondygnacyjne podpiwniczone, zrealizowane w technologii tradycyjnej. Natomiast wzdłuż ulic (...) rozciąga się zabudowa z okresu przed 1945 rokiem i są to przeważnie 4-kondygnacyjne budynki murowane. Istniejące warunki geotechniczne w rejonie działek nr (...) zostały rozpoznane w 1987r. W związku z koniecznością dokonania analizy technicznych możliwości wykonania drogi dojazdowej od strony ulicy (...) do działki wnioskodawcy przez teren położony w granicach działek nr (...) w 2011r. została wykonana dodatkowa analiza geotechniczna. Zarówno z pierwszej, jak i drugiej wynika, że warstwy znajdujące się pod planowaną drogą są nośne i nie ma przeciwwskazań dla poprowadzenia dojazdu wzdłuż przedmiotowych działek, jednakże z pewnymi ograniczeniami. Warunki techniczne występujące na działkach nr (...) umożliwiają poprowadzenie drogi koniecznej do działki nr (...), jednak do tego celu może być wykorzystywany jedynie istniejący obecnie pas drogowy, bez możliwości jego poszerzenia. W podłożu nie występują warstwy gruntów słabonośnych, które stanowiłyby istotną przeszkodę w wykonaniu drogi dojazdowej według trasy pokrywającej się z istniejącą obecnie drogą. Istniejąca droga wewnątrzsiedlowa spełnia wymagania przewidziane w przepisach budowlanych, w tym wymagania stawiane przez przepisy ochrony przeciwpożarowej. Maksymalna prędkość, z jaką można się poruszać po niej to 20 km/h. Szerokość drogi istniejącej wynosi obecnie 3,2 metra przy wjeździe na teren działki nr (...), aż do szerokości 4,1 metra od strony wjazdu od ulicy (...). W istniejącym stanie zagospodarowania terenu brak jest możliwości zapewnienia ciągu pieszo-jezdnego, który powinien mieć nie mniej niż 5 szerokości. Poszerzenie drogi spowodowałoby zagrożenie dla konstrukcji fundamentów budynków oraz wymagałoby ingerencji w skarpy ziemne i pasy zieleni wygradzonej obecnie parkanami. Jednocześnie przebieg w pobliżu drogi sieci różnych instalacji, powodowałby konieczność pozostania w granicach istniejącej drogi ze względu na zagrożenie ich uszkodzenia przy przebudowie drogi. Brak jest pełnych informacji, z których wynikałoby,

jakie są faktyczne możliwości przenoszenia obciążeń przez konstrukcję drogi. Eksploatacja istniejącej infrastruktury drogowej, zgodnie z zasadą stanowiącą, że nie wolno zwiększać obciążeń eksploatacyjnych dotychczas stosowanych, a zatem nie zmieniać sposobu użytkowania obiektu bez wykonania gruntownych badań wytrzymałościowych i opracowania ekspertyzy technicznej, która by takie zmiany dopuszczała, może odbywać się przy wykorzystaniu pojazdów o rzeczywistej masie całkowitej nie przekraczającej 3,5 tony, czyli o ciężarze całkowitym do ~ 35 kN.

W toku postępowania doszło do podziału działki nr (...) na dwie mniejsze działki:

- nr 12/103 o powierzchni 0,0034 ha, położonej przy poniemieckich kamienicach od ul. (...); działki tej przedmiotowe postępowanie w ogóle zatem nie dotyczy,

- nr 12/104 o powierzchni 0,3981 ha, zajmującej pozostałą część z dotychczasowej działki (...) i obejmującej teren po wariant pierwszy i drugi opinii biegłego geodety.

Wartość poszczególnych gruntów zajętych pod służebność w wariantie pierwszym wynosi:

- za 329 m² działki nr (...) - kwotę 119.000 zł,

- za 186 m² działki nr (...) - kwotę 66.000 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że wniosek okazał się uzasadniony.

Jako podstawę prawną żądania wskazał na przepis art. 145 kc przyjmując, iż droga konieczna powinna służyć uzyskaniu dostępu do drogi publicznej w każdej niezbędnej postaci, a więc umożliwiać dojeżdżenie i dojazd stosowny do potrzeb (art. 145 § 1 in fine kc). Za osobną kwestię uznał wytyczenie drogi koniecznej z uwzględnieniem potrzeb nieruchomości izolowanej, z jak najmniejszym ciężarem dla nieruchomości obciążonej (art. 145 § 2 kc), przy uwzględnieniu interesu społecznego (art. 145 § 3 kc). Sąd Rejonowy wskazał dalej, że służebność drogi koniecznej ma zapewniać dostęp do drogi publicznej, a w kwestii tego pojęcia trzeba odesłać do ustawy z dnia 21 marca 1985r. o drogach publicznych (t.j. Dz.U. z 2000r. Nr 71, poz. 838 ze zm.), z której wynika, iż roszczenie o ustanowienie służebności drogi koniecznej przysługuje dla uwzględnienia dostępu do najbliższej drogi publicznej, bez względu na jej rodzaj. Wystarczający jest dostęp do drogi gminnej, nie można wymagać odrębnego dostępu do drogi powiatowej, wojewódzkiej czy krajowej. Sąd stwierdził, że ulica (...), do której dostępu żąda wnioskodawca, należy do jednej z kategorii dróg publicznych i jest najbliższą drogą dla nieruchomości wnioskodawcy. Sąd dokonując ustaleń niezbędnych do wytyczenia drogi koniecznej powinien przeprowadzić dowód z oględzin nieruchomości chyba, że zachodzą okoliczności przewidziane w art. 626 § 2 kpc. Służy to rozpoznaniu topografii terenu, konfiguracji działek, warunków lokalnych oraz innych okoliczności decydujących o przebiegu służebnego szlaku drogi.

Sąd ustalił stan faktyczny na podstawie oględzin przedmiotowych nieruchomości, pisemnych i ustnych opinii biegłych oraz dowodów z dokumentów, którym to dokumentom dał wiarę, albowiem nie budziły wątpliwości faktycznych i prawnych Sądu, a żadna ze stron nie kwestionowała ich treści. Również przesłuchanie stron posłużyło do prowadzenia ustaleń. Dowód z przesłuchania stron Sąd ocenił jako wiarygodny, jednakże przyjął, że moc dowodowa przesłuchania A. W. (1) była mniejsza niż przesłuchania Z. B.. Za takim rozstrzygnięciem przemawiała okoliczność, że A. W. (1) przez cztery lata poprzedzające przesłuchanie nie była na nieruchomości, przez co była słabiej zorientowana co do istniejącego stanu rzeczy niż Z. B.. Reprezentantka wnioskodawcy nie była zorientowana w topografii i zagospodarowaniu terenu będącego przedmiotem niniejszego postępowania, a także nie potrafiła precyzyjnie określić jakie wnioskodawca ma plany odnośnie zagospodarowania terenu, planowanych inwestycji, projektów budowlanych. Powyższe okoliczności osłabiły moc dowodową przesłuchania A. W. (1), ale nie wpłynęły na ocenę wiarygodności tego dowodu.

Oceny możliwości poprowadzenia szlaków służebności drogi koniecznej Sąd dokonał przy uwzględnieniu opinii pisemnych i ustnych biegłego z zakresu geodezji i kartografii W. S. (1), opinii pisemnej biegłego geologa M. K., opinii pisemnej i ustnej biegłego z zakresu geotechniki i fundamentowania w budownictwie J. C.. Opinie te zostały

sporządzone przez osoby dysponujące odpowiednią wiedzą i doświadczeniem, zostały wydane po przeprowadzeniu analizy zgromadzonego w aktach sprawy materiału oraz po przeprowadzeniu oględzin i pomiarów w terenie, w sposób szczegółowy i jasny odpowiadały na zadane przez Sąd pytania, a wnioski w nich zawarte były rzeczowe i logiczne. Sąd uczynił wskazane opinie podstawą ustaleń faktycznych w sprawie.

W ocenie Sądu Rejonowego, roszczenie o ustanowienie służebności drogi koniecznej przysługuje, gdy nieruchomości nie ma bezpośredniego dostępu do drogi publicznej lub nieruchomość ma wprawdzie bezpośredni dostęp do drogi publicznej, ale jest on nieodpowiedni. Za bezsporną okoliczność przyjął, iż nieruchomość wnioskodawcy nie ma żadnego dostępu do drogi publicznej i ta okoliczność spowodowała, że wniosek o ustanowienie służebności drogi koniecznej Sąd uwzględnił.

Przedmiotem postępowania Sąd uczynił wybór szlaku służebności najbardziej odpowiadającego potrzebom nieruchomości wnioskodawcy, a jednocześnie z jak najmniejszym obciążeniem gruntów sąsiednich, przy czym zaznaczył, że Sąd nie jest związany żądaniem wniosku co do przeprowadzenia trasy drogi koniecznej; stosownie do wyników postępowania dowodowego powinien wytyczyć drogę przez nieruchomość właścicieli, przeciwko którym żądanie nie było skierowane. Sąd miał na względzie orzecznictwo w zakresie ustanawiania drogi koniecznej, w szczególności postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2009r., sygn. akt III CKN 413/00 (LEX nr 51863), zgodnie z którym: „Art. 145 § 2 zd. 1 kc nakazuje, aby przeprowadzenie drogi koniecznej nastąpiło w taki sposób, który uwzględniłby potrzeby nieruchomości nie mającej dostępu do drogi publicznej oraz, aby grunty, przez które droga ma prowadzić, zostały obciążone w najmniejszym zakresie. Przepis ten wyraża zasadę uwzględniania wzajemnych interesów stron. Przy stosowaniu zaś tej zasady sąd powinien mieć na względzie - jak to określa art. 145 § 3 kc - interes społeczno-gospodarczy”, postanowienie Sadu Najwyższego z dnia 18 września 1998r. III CKN 609/97 (OSNC 1999, z. 3, poz. 55), zgodnie z którym: „prawo własności - zgodnie z art. 64 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej - podlega równej dla wszystkich ochronie prawnej. Z tej przyczyny ocena dopuszczalności ustanowienia służebności drogi koniecznej wymaga zawsze rozważenia, czyje prawo własności podlega silniejszej ochronie.”, orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 1998r. II CKN 45/98 (niepubl.), w którym podkreślono, że: „przepis art. 145 kc nie jest źródłem roszczeń o ustanowienie służebności drogi, zapewniającej łatwiejsze korzystanie z nieruchomości, lecz stanowi podstawę prawną żądania ustanowienia drogi koniecznej (niezbędnej), zapewniającej dostęp do drogi publicznej”.

Sąd I instancji poddał analizie zaproponowane przez biegłego geodetę warianty przebiegu służebności drogi koniecznej z uwzględnieniem powyższych aspektów. Przeciwno wytyczeniu szlaku służebności przez przejazdy bramowe w budynkach mieszkalnych przy ul. (...) przemawiały przede wszystkim względy konstrukcyjne tych przejazdów. Sąd przypomniał, że droga konieczna winna być przede wszystkim odpowiednia dla nieruchomości pozbawionej dostępu do drogi publicznej, a jednocześnie stanowić jak najmniejsze obciążenie dla nieruchomości służebnej i stwierdził, że o ile tak poprowadzona droga konieczna w najmniejszym stopniu obciążałaby powierzchnie sąsiednich działek, o tyle nie spełniałaby pozostałych wymagań przewidzianych w art. 145 kc. W pierwszej kolejności wskazał, że dostęp do drogi publicznej przez przejazdy bramowe nie byłby dostępem odpowiednim. Nieruchomość ma odpowiedni dostęp do drogi publicznej w rozumieniu art. 145 § 1 kc, jeżeli z siecią dróg publicznych łączy ją szlak drożny wydzielony geodezyjnie jako droga która, choć nie jest zaliczona do sieci dróg publicznych w rozumieniu ustawy z 1985r. o drogach publicznych, pozostaje ujęta w planie przestrzennego zagospodarowania Gminy i znajduje się pod jej zarządem oraz jest powszechnie dostępna. W realiach niniejszej sprawy dojazd do działki wnioskodawcy od ulicy (...) przez przejazdy bramowe nie spełnia kryteriów odpowiedniości w rozumieniu art. 145 kc. Przejazdy te są zbyt wąskie i niskie, co mogłoby powodować problemy w przejazdach większych lub wyższych samochodów (łącznie z niebezpieczeństwem uszkodzenia ścian przejazdów bramowych) oraz negatywne konsekwencje między innymi z punktu widzenia norm przeciwpożarowych. Dodatkowo, z uwagi na konstrukcję prześwitu bramowego w budynku nr (...) możliwa byłaby tylko komunikacja piesza tym właśnie szlakiem. W ocenie Sądu poprowadzenie szlaku drogi koniecznej przez przejazdy bramowe stanowiłoby również nadmierne obciążenie dla tych nieruchomości z uwagi na znaczną dolegliwość takich przejazdów dla mieszkańców wymienionych kamienic zwłaszcza, iż budynek na działce wnioskodawców jest duży i w przyszłości może generować duży ruch samochodowy.

Sąd wykluczył również wariant przewidujący poprowadzenie drogi koniecznej przez działkę (...). Przeciwno tej możliwości przemawiała przede wszystkim istniejąca różnica w wysokości poziomów obu działek, wynosząca na granicy około 1 metra. Powyższa różnica w wysokości byłaby trudna do zniwelowania i jak wynika z opinii biegłego mogłaby powodować trudność w manewrowaniu pojazdów poruszających się tym szlakiem. Również powierzchnia zaplecza nieruchomości wnioskodawców jest bardzo mała na ewentualne manewry jakichkolwiek samochodów. Kolejną przeszkodą dla wytyczenia szlaku służebności przez działkę (...) jest trwający na tej działce proces inwestycyjny. O ile bowiem obecne rozmieszczenie budynków nie stanowi przeszkody do wytyczenia szlaku służebności drogi koniecznej, to jednak plany inwestycyjne i roboty już trwające na przedmiotowej działce wskazują, że na obszarze zaproponowanym pod drogę konieczną przez biegłego geodetę powstaje budynek mieszkalno-usługowy. Z przedłożonej przez inwestora dokumentacji budowlanej wynika, że budynek ma być tak zlokalizowany, że będzie przylegał do granicy z działką (...). Okoliczność ta wyklucza poprowadzenie drogi koniecznej według wariantu zaproponowanego przez biegłego geodetę.

Ostatecznie Sąd poddał analizie wariant zakładający przebieg drogi koniecznej na działkach nr (...). Kierując się wskazaniem biegłego z zakresu geotechniki i fundamentowania w budownictwie Sąd wykluczył modyfikację przebiegu służebności zakładającą poszerzenie pasa drogi i częściowe zajęcie pod pas drogi działek nr (...). Biegły ten w swojej opinii opisał szereg przeciwwskazań technicznych do rozszerzenia istniejącego pasa drogowego, zgodnie z propozycją biegłego geodety. Takie poszerzenie spowodowałoby zagrożenie dla konstrukcji fundamentów budynków oraz wymagałoby ingerencji w skarpy ziemne i pasy zieleni wygradzonej obecnie parkanami. Jednocześnie przebieg w pobliżu drogi sieci różnych instalacji, spowodowałby konieczność pozostania w granicach istniejącej drogi ze względu na zagrożenie ich uszkodzenia przy przebudowie drogi.

Wymienione okoliczności doprowadziły Sąd do przekonania, że droga konieczna powinna przebiegać po istniejącej infrastrukturze na działkach (...). Takie usytuowanie drogi jawi się jako możliwe i najmniej obciążające, a to z uwagi na poprowadzenie służebności po już istniejącej drodze, która obecnie jest wykorzystywana jako droga dojazdowa do posesji uczestniczącej w sprawie Spółdzielni Mieszkaniowej (...). Nie bez znaczenia dla wyboru tego wariantu służebności był fakt, że dostęp do działki (...) może odbywać się po istniejącej infrastrukturze drogowej. Jednocześnie Sąd zachował w polu widzenia okoliczności związane ze stanem technicznym istniejącego szlaku drożnego, w tym zwłaszcza podnoszony przez uczestnika Spółdzielnię Mieszkaniową (...) fakt, że jest to droga wewnątrzosiedlowa, dojazdowa, o znacznym stopniu zużycia. Biegły ds. geotechniki i fundamentowania w budownictwie wypowiedział się o tym, jakie kryteria wynikające z przepisów prawa budowlanego powinna spełniać droga dojazdowa. Analizując wywody i wnioski zawarte w opinii biegłego Sąd ocenił, że powołane przez biegłego przepisy i wynikające z nich warunki techniczne znajdują zastosowanie w stosunkach pomiędzy organami nadzoru budowlanego a podmiotami uczestniczącymi w procesie budowlanym przy projektowaniu i budowie nowych obiektów albo przebudowie istniejących. Wskazał na pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w postanowieniu z dnia z dnia 14 lutego 2008r. sygn. akt II CSK 517/07 (LEX nr 515727) zgodnie, z którym „rolą sądu nie jest zastępowanie organu administracji publicznej, bowiem inny jest cel i charakter postępowania w przedmiocie ustanowienia drogi koniecznej. Postępowanie sądowe ma wszak prowadzić do zapewnienia nieruchomości "odpowiedniego" dostępu do drogi publicznej. Rozważać zgodność przebiegu ustanawianej drogi z przepisami budowlanymi można zatem jedynie w ramach kryteriów: interesu społeczno-gospodarczego (art. 145 § 3 kc) i obciążenia gruntów sąsiednich (art. 145 § 2 zd. pierwsze kc), jednak nie można i nie powinno się traktować przepisów budowlanych jako bezwzględnej przeszkody do przeprowadzenia drogi koniecznej przez inną nieruchomość”. Sąd Rejonowy podzielił powyższy pogląd i odnosząc go do rozpoznawanej sprawy wskazał, że zgodnie z opiniami biegłych poprowadzenie szlaku służebności drogi koniecznej przez działki (...) zapewni odpowiedni dostęp działce (...) do drogi publicznej. Okoliczności związane z warunkami technicznymi jezdni, nawierzchni, urządzeń odprowadzających wodę z drogi należą do materii prawa budowlanego i mogą być podnoszone przy planowaniu przebudowy drogi w celu dostosowania jej do zmieniających się potrzeb uczestników tej drogi i ewentualnej zmiany sposobu jej wykorzystania w związku z planami inwestycyjnymi użytkownika działki (...). Sąd podkreślił przy tym, że (...) sp. z o.o. w W. nie dysponuje jeszcze projektem budowlanym, a jedynie koncepcją zagospodarowania terenu sporządzoną przez lokalnego architekta około roku 2007-2008. Wnioskodawca nie dysponuje planami budowlanymi, stosownymi decyzjami administracyjnymi, które

niewątpliwie będzie musiał uzyskać przed przystąpieniem do jakichkolwiek robót na działce (...). Niewątpliwie ich uzyskanie wymagać będzie ustalenia, w jaki sposób odbywać będzie się komunikacja przez działki objęte zakresem oddziaływania procesu inwestycyjnego. W świetle przesłuchania A. W. (2), która podała, że z uwagi na sytuację rynkową wnioskodawca wstrzymał wszelkie postępy w pracach dotyczących nieruchomości będącej przedmiotem postępowania, nie można określić kiedy i czy w ogóle proces inwestycyjny na działce (...) rozpocznie się. Tym bardziej brak było – według Sądu - podstaw do analizowania w niniejszym postępowaniu przez pryzmat norm prawa budowlanego wpływu prowadzenia inwestycji na nieruchomości wnioskodawcy, na wymogi techniczne jakim powinna odpowiadać droga dojazdowa.

Uwzględniając kryteria interesu społeczno-gospodarczego i obciążenia gruntów sąsiednich Sąd uznał za niezbędne wprowadzenie ograniczenia w korzystaniu z drogi koniecznej po istniejącej infrastrukturze z ograniczeniem ruchu samochodowego do pojazdów o rzeczywistej masie całkowitej nie przekraczającej 3,5 tony, czyli o ciężarze całkowitym do ~ 35 kN. Ograniczenie takie wynika z opinii biegłego w zakresie geotechniki i fundamentowania w budownictwie, który określił je na podstawie oceny elementów konstrukcyjnych drogi, konstrukcji obiektów sąsiadujących z drogą i instalacji występujących obok drogi. Za ustaleniem takiego ograniczenia przemawia dodatkowo interes społeczno-gospodarczy wyrażający się w dotychczasowym sposobie korzystania z drogi, przeznaczeniu jej na drogę dojazdową do posesji wykorzystywaną przez mieszkańców przy użyciu pojazdów o takiej właśnie masie całkowitej i potrzebie kontynuowania niezmienności takiego sposobu korzystania z drogi. Zdaniem Sądu, interes gospodarczy wnioskodawcy nie dozna uszczerbku poprzez takie ograniczenie, albowiem obecny sposób korzystania z nieruchomości wnioskodawcy nie sprzeciwia się wykonywaniu dojazdu przy użyciu pojazdów o ograniczonej masie. Także przeznaczenie nieruchomości w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego na cele mieszkalne i usługowe wskazuje, że ruch pojazdów odbywać się będzie w sposób analogiczny do dotychczasowego, to jest przy wykorzystaniu samochodów osobowych. Omawiane ograniczenie nie godzi również w intencje wnioskodawcy wyrażone w piśmie z dnia 27 września 2012r., w którym jednoznacznie wskazał, że warunki techniczne, jakie spełniać winna droga służąca do obsługi komunikacyjnej przyszłej inwestycji budowlanej będą przedmiotem postępowania na etapie udzielania pozwolenia na budowę. Sąd uznał, że wytyczenie po istniejącym szlaku służebności drogi koniecznej nie będzie stanowić nadmiernego obciążenia dla nieruchomości, po której przebiegać będzie szlak służebny. Następnie, wnioskodawca, jak i uczestniczka SM (...) będą mogli przystąpić do rozmów, planów (w tym wydatkowych) dotyczących przystosowania technicznego tego szlaku pod przyszłą - być może zwiększoną - komunikację.

Sąd uznał za dopuszczalne i najbardziej optymalne przeprowadzenie drogi koniecznej przez nieruchomości, które stanowią działki o numerach (...). Takie rozwiązanie umożliwia wnioskodawcy dostęp do drogi publicznej ulicy (...), a jednocześnie nie stanowi dla nieruchomości służebnych nadmiernego obciążenia, które prowadziłoby do utraty przez nie wartości, czy funkcjonalności. Przyjęty kształt służebności - w ocenie Sądu - daje się pogodzić z porządkiem prawnym i uwzględnia interesy uczestników postępowania. Wnioskodawca uzyskując dostęp do drogi publicznej może rozważać plany inwestycyjne, sporządzać stosowną dokumentację budowlaną, również po uwzględnieniu stanu drogi dojazdowej. Sąd uznał też, że na chwilę obecną obawy Spółdzielni Mieszkaniowej (...) co do nadmierności ruchu samochodowego po omawianym trakcie są zdecydowanie przedwczesne. Te jednak okoliczności zdecydowanie byłyby również przeszkodą do prowadzenia służebności pod przejazdami bramowymi. Sąd zaznaczył, iż uciążliwość tego wariantu również dla uczestnika (...) nie jest nadmierna. Przede wszystkim proponowana służebność nie obciąża gruntów tego uczestnika i już z tego choćby względu Spółka (...) odnotować winna zysk w tym postępowaniu. Nadto nie sprzeciwia się przyjęciu tego wariantu okoliczność usytuowania otworów okiennych w adaptowanym budynku od strony działki (...) w nieznaczącej odległości od drogi dojazdowej. Spełnienie warunków technicznych dla wznoszenia budynków i planowania dróg jest wymagane w postępowaniu administracyjnym, a postępowanie sądowe w kwestii zapewnienia dostępu nieruchomości do drogi publicznej ma prymat nad ograniczeniami prawa budowlanego. Jeżeli dany przebieg drogi koniecznej jest jedynym rozwiązaniem tej sytuacji, to sąd musi ustanowić tę drogę choćby w bardzo wąskim przebiegu (z pominięciem 3-5 metrowego pasa), tuż przy budynkach (z pominięciem wymaganego odstępu), a nawet przez obszary wykluczone spod funkcji komunikacyjnej. Z tego względu Sąd oddalił wniosek dowodowy z uzupełniającej opinii biegłego geodety na okoliczność dopuszczalności prowadzenia drogi koniecznej

pod oknami nieruchomości. Skoro Sąd ustalił, że na gruncie Spółki (...) nie ma możliwości ustanowienia służebności drogowej, do rozważenia wchodziły jedynie dwa warianty - przez przejazdy pod kamienicami i przez dotychczasową drogę dojazdową, nawet w pobliżu planowanych okien w budynku uczestniczki (...). Sąd nie miał wątpliwości, że mniejszą uciążliwością dla nieruchomości sąsiednich jest wariant służebności na działce (...), aniżeli wariant przez przejazdy bramowe. Dla spółki (...) ruch samochodowy związany z eksploatacją nieruchomości wnioskodawcy - na chwilę obecną - nie stanowi żadnego problemu, gdyż ruch ten się nie odbywa. W przyszłości zaś przejazdy samochodów będą miały miejsce obok budynku uczestniczki, jak ruch pod przejazdami bramowymi. Sąd podkreślił, że Spółka (...) projektując adaptację budynku na działce nr (...) czyniła to uwzględniając istniejącą drogę dojazdową i oznaczając ją w tych planach jako "droga na działkę (...)", "droga dojazdowa na dz. nr 12/26". Z pełną zatem świadomością Spółka ta usytuowała otwory okienne od tej strony nieruchomości i - jak widać - w postępowaniu administracyjnym uzyskała akceptację takiego rozwiązania.

Konsekwencją ustanowienia służebności drogi koniecznej było zasądzenie wynagrodzenia za jej ustanowienie od wnioskodawcy na rzecz wieczystego użytkownika nieruchomości obciążonej. Sąd Rejonowy wskazał, że ustawodawca nie określił jaka powinna być wysokość wynagrodzenia, ani nie dostarczył wskazówek co do metody ustalenia wysokości należnego wynagrodzenia, pozostawiając tę kwestię woli stron, które w normalnych warunkach, tzn. gdy w sposób umowny ustanawiają służebność drogową, kierują się zwykle rynkową wartością danego prawa, co musi mieć niewątpliwy związek ze zwiększeniem użyteczności przez nieruchomość władnącą, oraz z utratą wartości przez nieruchomość obciążoną. Sąd - opierając się na opinii biegłej z zakresu wyceny nieruchomości, która wyceniała rynkową wartość gruntów na potrzeby ustanawianej służebności, a nie wyceniała samą służebność i uwzględniła powierzchnie gruntów zajętych pod służebność, przyjęła do porównania podobne grunty, które były przedmiotem sprzedaży, wskazując szacunkowo wartości części obciążonych nieruchomości - przyjął, że wartość rynkowa części działki nr (...) zajętej pod ustanowioną służebność drogi koniecznej wynosi 119.000 zł, natomiast wartość części działki nr (...) zajętej pod służebność drogi koniecznej wynosi 66.000 zł, łącznie 185.000 zł. Ustalając wysokość należnego wynagrodzenia Sąd uwzględnił przede wszystkim uszczerbek majątkowy użytkownika wieczystego związany z obciążeniem nieruchomości i odpowiadający mu wzrost wartości nieruchomości władnącej. Miarodajna w tym względzie była okoliczność, że część działek uczestnika przeznaczona pod drogę konieczną była dotychczas wykorzystywana jako droga dojazdowa przez mieszkańców nieruchomości obciążonej, a zatem jej przeznaczenie, ani sposób wykorzystania nie ulegnie zmianie w związku z ustanowieniem służebności. Dodatkowo Sąd uwzględnił, że obciążenie drogi, głównie z uwagi na ograniczenie dopuszczalnej masy pojazdów poruszających się szlakiem służebnym, nie ulegnie istotnemu zwiększeniu tak, by mogło stanowić nadmierną uciążliwość dla mieszkańców nieruchomości obciążonej. Sąd Rejonowy uznał, iż wartość rynkowa gruntów zajętych pod służebność nie może być uznana jako ekwiwalent za tą służebność. Uczestniczka nie straciła powierzchni tych działek, nadal może z nich korzystać bez żadnych ograniczeń, czy umniejszeń. Dlatego nie można mówić o utracie tego terenu i konieczności rekompensaty jej wartością rynkową. Sąd nie podzielił dalej idących żądań uczestniczki, jakoby wynagrodzenie za tą służebność powinno być wyższe niż wartość rynkowa gruntu. Brak planów inwestycyjnych wnioskodawcy uniemożliwia proponowane przez uczestniczkę przemnażanie wartości gruntu przez ilość osób dodatkowo korzystających z ustanawianej służebności. Sąd dodatkowo wskazał, iż o ile ziściłyby się niekorzystne dla uczestniczki obawy nadmiernego ruchu pojazdów, a pojawiłaby się inna dogodniejsza opcja drogi koniecznej, to zmiana służebności, jej zniesienie są sprawą otwartą prawnie. Sąd wyliczył wynagrodzenie jako iloczyn wartości rynkowej zajętego gruntu, 4% i 10 lat. Wskazana metoda jest analogią do sposobu obliczania wartości świadczeń powtarzających się dla ustalenia podstawy opodatkowania podatkiem od spadków i darowizn. Sąd uznał, iż w tej właśnie sprawie, ta metoda wyliczenia wynagrodzenia jest optymalna. Zgodnie z art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 28 lipca 1983r. (Dz.U. 2004.142.1514) roczną wartość użytkowania i służebności ustala się w wysokości 4% wartości rzeczy oddanej w użytkowanie lub obciążonej służebnością. Roczna wartość służebności ustanowionej w przedmiotowej sprawie wynosi 7.400 zł ($66.000 \text{ zł} + 119.000 \text{ zł} = 185.000 \text{ zł} \times 4\% = 7.400 \text{ zł}$). Służebność przechodu ustanawiana jest jednak bezterminowo. W ocenie Sądu okres korzystania z tej służebności będzie na pewno dłuższy niż kilka lat, przyjmuje się, że wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności drogi koniecznej odpowiada 10-letnim opłatom związanym z dzierżawą gruntu. Okres ten znajduje również uzasadnienie w brzmieniu art. 293 § 1 kc, który stanowi, że służebność gruntowa wygasa wskutek niewykonywania przez lat dziesięć. Racjonalny ustawodawca

przyjął ten okres jako czas "trwania" służebności gruntowej. Roczną wartość służebności Sąd przemnożył przez 10-letni okres uzyskując kwotę 74.000 zł. Tej sumy nie uznał jako wynagrodzenie z uwagi na ograniczony tonażowo zakres służebności. Zdaniem Sądu, wynagrodzenie powinno zostać obniżone do kwoty 50.000 zł. W chwili obecnej ruch na tej drodze w ogóle się nie odbywa, a ustanowiona służebność wyłącza ruch pojazdów ciężkich. Wyłączając jedną kategorię pojazdów z ruchu po tej drodze można by obniżyć wynagrodzenie o połowę, jednakże pojazdów ciężkich na drodze będzie mniej niż połowa wszystkich pojazdów od strony wnioskodawcy, dlatego Sąd szacunkowo zmniejszył wynagrodzenie o mniej niż jego połowę z 75.000 zł do 50.000 zł. Wskazaną kwotę Sąd zasądził tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności od (...) sp. z o.o. w W. na rzecz Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S.. Określając termin płatności na dwa tygodnie Sąd miał na względzie, że spółka będąca wnioskodawcą miała możliwość przygotowania odpowiednich środków finansowych na ten cel przez okres trwania postępowania oraz godziła się na ustalenie wynagrodzenia według cen rynkowych części nieruchomości zajętych pod drogę konieczną.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 520 § 1 kpc uznając, iż nie zaszły w niniejszej sprawie żadne okoliczności uzasadniające odstępstwo od ogólnej zasady oraz, że w interesie wnioskodawcy było przeprowadzenie niniejszego postępowania, a konsekwencją tego było powoływanie biegłych. Stosowne opinie wnioskodawca musiałby również opłacić przy umownym ustanawianiu służebności. Z tej samej przyczyny Sąd oddalił wnioski o zwrot kosztów postępowania złożone przez uczestników.

Nieuiszczonymi kosztami sądowymi Sąd obciążył wnioskodawcę. Na koszty sądowe złożyły się koszty: opinii biegłego geodety w kwocie 3.349,25 zł oraz 683,54 zł za opinię uzupełniającą, opinii biegłego z zakresu geologii w kwocie 1.476 zł, opinii biegłego z zakresu geotechniki i fundamentowania w budownictwie w kwocie 2.390 zł oraz 356,80 zł za opinię uzupełniającą, biegłej do spraw szacowania nieruchomości w kwocie 1.373,38 zł. Łączny koszt przeprowadzonych w sprawie dowodów z opinii biegłych wyniósł 9.628,97 zł.

Powyższe postanowienie zaskarżył w części obejmującej punkt I. i VI. apelacją uczestnik (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zarzucając naruszenie:

1. przepisów prawa proceduralnego, a mianowicie:

a) art. 233 § 1 kpc przez naruszenie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie,

b) art. 278 § 1 kpc przez nie przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego na okoliczność możliwości usytuowania drogi dojazdowej pod oknami nieruchomości uczestnika (...) Spółki z o.o. oraz nie przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu (...) i budownictwa na okoliczność możliwości przeprowadzenia służebności drogi koniecznej przez przejazdy bramowe w budynkach mieszkalnych przy ul. (...),

2. przepisów prawa materialnego – art. 145 § 1 kc przez błędne jego zastosowanie.

Apelujący wskazując na powyższe zarzuty wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego punktu I. postanowienia poprzez ustanowienie na rzecz każdorazowego użytkownika wieczystego nieruchomości położonej w S. przy ul. (...) - działki nr (...) - w obrębie nr 148, dla której Sąd Rejonowy Szczecin- Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą nr (...), służebności drogi koniecznej polegającej na prawie przechodu i przejazdu przy wykorzystaniu pojazdów o rzeczywistej masie całkowitej nie przekraczającej 3,5 tony, czyli o ciężarze całkowitym do 35 kN przez przejazdy bramowe w budynkach mieszkalnych przy ul. (...),

2. zmianę zaskarżonego punktu VI. postanowienia i zasądzenie na rzecz uczestnika (...) od wnioskodawcy zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa za I. i II. instancję,

ewentualnie o

3. uchylenie w całości zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania z uwagi na nie rozpoznanie przez Sąd Rejonowy istoty sprawy.

W uzasadnieniu apelujący podniósł, że Sąd Rejonowy naruszył art. 233 § 1 kpc przez to, że w sposób dowolny ocenił, iż ustanowienie służebności drogi koniecznej przez przejazdy bramowe nie spełniałoby wymogów z art. 145 kc, gdyż nie byłby to odpowiedni dostęp do drogi publicznej, bo przejazdy są zbyt wąskie i niskie, co mogłoby powodować problem w przejazdach większych lub wyższych samochodów oraz mogłyby powstać negatywne konsekwencje między innymi z punktu widzenia norm przeciwpożarowych, a dodatkowo byłyby to tylko komunikacja piesza tym szlakiem i takie prowadzenie służebności stanowiłoby znaczną dolegliwość dla mieszkańców. Apelujący nie zgodził się z taką oceną Sądu po pierwsze dlatego, że nie jest ona poparta wiedzą specjalistyczną biegłego z zakresu (...) i budownictwa. Nie jest bowiem wiadomym na jakiej podstawie Sąd ocenił, że ewentualne ustanowienie służebności drogi koniecznej przez przejazdy bramowe nie jest możliwe z uwagi na zbyt wąskie i niskie przejazdy oraz z uwagi na negatywne konsekwencje z punktu widzenia norm przeciwpożarowych albo też ze względu na uciążliwość dla mieszkańców tych kamienic, skoro Sąd nie przeprowadził opinii biegłego w tym zakresie, naruszając przy tym art. 278 § 1 kpc. Zarzucił, że stwierdzenia Sądu nie posiadają żadnego uzasadnienia w zgromadzonym materiale dowodowym. Wskazał, iż faktem notoryjnie znanym jest to, że bramy te były kiedyś używane i odbywał się przez nie przejazd jak i przechód - Sąd Rejonowy nie uzasadnił zatem w sposób pełny, dlaczego nie jest to odpowiednia droga konieczna. Według apelującego, Sąd nie wyjaśnił dlaczego uznał, że przeprowadzenie służebności drogi koniecznej pod przejazdami bramowymi byłoby uciążliwe dla mieszkańców tych budynków, zaś ustanowienie służebności drogi koniecznej w bliskiej odległości otworów okiennych w budynku apelującego uczestnika w żaden sposób nie będzie uciążliwe dla mieszkańców tego budynku. Takie wartościowanie mieszkańców jest całkowicie niezasadne i w żaden sposób nie wyjaśnione przez Sąd na podstawie kryteriów chociażby prawnych, logicznych czy wynikających z doświadczenia życiowego. Sąd powinien przeprowadzić dowód z opinii biegłego z zakresu (...) i budownictwa dla określenia możliwości przeprowadzenia służebności drogi koniecznej pod przejazdami bramowymi oraz powinien przeprowadzić dowód z opinii biegłego na okoliczność określenia możliwości usytuowania drogi dojazdowej pod oknami nieruchomości apelującego, a dopiero potem mógł w sposób wyczerpujący dokonać oceny materiału dowodowego. Argumentacja Sądu Rejonowego, że w postępowaniu o ustalenie drogi koniecznej nie mają znaczenia przepisy prawa administracyjnego jest nieuzasadniona, skoro droga konieczna ma być ustalona w sposób jak najmniej uciążliwy dla gruntów obciążanych. Zaprzeczył, aby uczestnik (...) powinien był zdawać sobie sprawę z tego, że pod jego oknami będzie droga, skoro do tej pory było to utwardzenie, a nie droga dojazdowa. Z uwagi na obowiązek uwzględniania jak najmniejszej uciążliwości dla gruntów obciążanych, kwestia usytuowania drogi koniecznej pod oknami budynku uczestnika (...) powinna być rozważana przy uwzględnieniu tego, aby droga konieczna była w odległości 4m od okien budynku (...) tak, jak analogicznie istnieje wymóg do usytuowania najbliższej ściany budynku z oknami w odległości 4 m od granicy działki.

Błędna ocena dowodów zgromadzonych w sprawie i nieprzeprowadzenie dodatkowych opinii biegłego spowodowały, że Sąd Rejonowy błędnie zastosował przepisy prawa materialnego, tj. art. 145 kc.

Apelację wywiódł również uczestnik Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w S., który zaskarżył postanowienie w całości zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę skarżonego orzeczenia wyrażającego się przede wszystkim w:

a) bezpodstawnym i wadliwym przyjęciu, że nieruchomość wnioskodawcy stanowiąca działkę nr (...) nie ma odpowiedniego dostępu do drogi publicznej w zakresie przejazdu dla pojazdów o masie całkowitej do 3,5 tony poprzez przejazdy bramne budynków (...) zlokalizowanych przy ul. 5-L. w S., podczas gdy dostępy takie są uwarunkowane historycznie i już sam tylko numer administracyjny nieruchomości określający jej położenie zapisany w księdze wieczystej dla niej urządzonej wskazuje na funkcjonalne powiązanie nieruchomości w zakresie dostępu do drogi publicznej z przejazdami bramnymi we wskazanych budynkach,

b) niewyjaśnieniu, iż w zakresie dostępu do drogi publicznej dla pojazdów o masie całkowitej nie przekraczającej 3,5 tony naturalnymi drogami do nieruchomości - mającej zgodnie z wnioskiem stanowić nieruchomość władnącą - zawsze były przejazdy bramne w budynkach nr (...) a przy ul. (...),

c) pominięciu wśród lokalizacji drogi koniecznej dostępu do nieruchomości władnącej przez bramę budynku nr (...) przy ul. (...), który to dojazd spełnia wszelkie parametry w zakresie wysokości i szerokości prześwitu, a jednocześnie stanowi (po usunięciu nieestetycznego muru ogrodzeniowego) najkrótszy i najmniej uciążliwy ciąg komunikacyjny zapewniający dostęp dla wszelkich pojazdów do nieruchomości władnącej,

d) wadliwym określeniu przy ustalaniu wynagrodzenia na rzecz uczestniczki Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S. parametrów zasądzanego świadczenia, pomijającym:

- nieoznaczony (bezterminowy) czas trwania służebności,

- zwiększający się z upływem czasu zakres dotkliwości dla właściciela nieruchomości obciążonej związanych korzystaniem z służebności,

- komercyjny charakter zamierzeń wnioskodawcy, implikujący - w miarę wznoszenia i sprzedaży lokali na nieruchomości władnącej - zdecydowane zwiększenie obciążenia nieruchomości obciążonej w przyszłości, zależne wyłącznie od ilości lokali wzniesionych na nieruchomości władnącej zbytych na rzecz przyszłych współwłaścicieli nieruchomości władnącej,

- pozbawienie członków Spółdzielni Mieszkaniowej (...) znaczącej ilości miejsc parkingowych na gruncie zajęтым pod drogę,

oraz nie dopuszczającym wynagrodzenia o charakterze świadczeń okresowych zależnego od ilości wzniesionych na nieruchomości lokali, które to uchybienia w konsekwencji skutkowały:

2. naruszeniem prawa materialnego w postaci:

a) przepisu art. 145 kc przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w:

- zastosowaniu wskazywanego przepisu do rozpoznania wniosku wnioskodawcy, mimo braku przewidzianych jego dyspozycją przesłanek stosowania, w szczególności, w sytuacji, gdy żądana droga konieczna ma jedynie służyć wygodzie właściciela nieruchomości władnącej kosztem ograniczenia praw właścicieli działki obciążonej i przy istnieniu dostępu do drogi publicznej dla nieruchomości władnącej spełniającego wymóg odpowiedniości, a nadto w

- zdecydowanym zaniżeniu należnego uczestniczce wynagrodzenia za ustanowienie służebności drogowej przez nieuwzględnienie bezterminowego charakteru ustanowionej służebności, wzrostu zakresu obciążenia nieruchomości obciążonej w miarę sprzedaży zamierzonych do wzniesienia lokali, a przede wszystkim - przez odstąpienie od określenia wynagrodzenia na rzecz Spółdzielni w postaci świadczenia okresowego nieograniczonego czasowo,

b) art. 289 § 1 kc wynikające z niezastosowania tego przepisu do rozstrzygnięcia w sprawie przez określenie obowiązku wnioskodawcy wzniesienia na swój koszt w miejscu wyznaczonym jako służebność drogi koniecznej drogi spełniającej konieczne parametry i wymogi.

Apelująca Spółdzielnia wskazując na powyższe zarzuty wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego postanowienia przez oddalenie wniosku przy jednoczesnym zasądzeniu od wnioskodawcy na rzecz uczestniczki SM (...) w S. kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych,

2. zmianę zaskarżonego postanowienia przez ustanowienie drogi koniecznej do nieruchomości wnioskodawcy przez bramny przejazd posesji nr (...) przy ul. (...) w S. działka nr (...) w obrębie 148 po uprzednim przeprowadzeniu w tej materii uzupełniającego postępowania dowodowego,

3. uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania przy jednoczesnym pozostawieniu temu Sądowi rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania za postępowanie odwoławcze i dotychczasowe postępowanie pierwszo instancyjne,

4. ewentualnie - z daleko posuniętej ostrożności procesowej - na wypadek niepodzielenia zasadności powyższych wniosków określenie wynagrodzenia na rzecz uczestniczki Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S. w wysokości nie mniejszej niż 24.000 zł rocznie powiększone w przyszłości od momentu uzyskania przez przyszłego inwestora pozwolenia na budowę o 120 zł od każdego zaprojektowanego lokalu na nieruchomości władnącej, płatnych z góry do końca każdego miesiąca stycznia, jak również zobowiązanie wnioskodawcy do wzniesienia na własny koszt w miejscu istniejącej drogi spełniającej konieczne parametry i wymogi co do wytrzymałości i zabezpieczeń przed wjazdem osób trzecich.

W uzasadnieniu apelująca Spółdzielnia podniosła, że mimo szerokiego zakresu prowadzonego postępowania dowodowego Sąd Rejonowy nie uniknął błędów w ustaleniach faktycznych implikujących wadliwość wydanego orzeczenia. Zarzuciła, że Sąd zupełnie bezpodstawnie przyjął za wnioskodawcą, iż nieruchomość władnąca nie ma dostępu do drogi publicznej, nie biorąc pod uwagę, że w zakresie dostępności dla pojazdów o masie całkowitej nie przekraczającej 3,5 tony dostęp taki nieruchomość władnąca posiada. W swoich ustaleniach Sąd pominął istotny z punktu widzenia żądania wnioskodawcy element w postaci miejsca położenia nieruchomości opisany księgą wieczystą. Księga wieczysta, oprócz ulicy (...) w S., precyzuje numer administracyjny nieruchomości jako nr 16a. Jest to uwarunkowane historycznie, bowiem zawsze nieruchomość władnąca była przypisana do ulicy (...) i oznaczona numerem administracyjnym 16a (wg skarżącego - również numerem 17a, jakkolwiek nie wynika to z treści księgi wieczystej). W okresie wykorzystywania nieruchomości władnącej jako zakładu produkcyjnego (Zakłady (...) w S.), co implikowało zdecydowanie większe niż aktualnie potrzeby komunikacyjne, cały dostęp do drogi publicznej przebiegał przez dwa przejazdy bramne w posesjach nr (...) przy ul. (...) w S.. Twierdzenie, że nieruchomość władnąca nie ma odpowiedniego dostępu do drogi publicznej nie wytrzymuje krytyki apelującej. W tej sytuacji odpada zasadnicza przesłanka skuteczności żądania o ustanowienie drogi koniecznej i zastosowanie przez Sąd do rozstrzygnięcia przepisu art. 145 § 1 kc. Orzeczenie Sądu I instancji naruszyło dyspozycję tego przepisu przez co najmniej błędne jego zastosowanie.

Nie bez znaczenia dla wadliwości ustaleń stanowiących podstawę orzeczenia jest fakt zbagatelizowania przez Sąd I instancji ewentualnego dostępu do drogi publicznej dla nieruchomości władnącej przez posesję nr (...) na ul. (...). Jest to o tyle istotne, że dostęp ten jedynie po drobnych pracach adaptacyjnych sprowadzających się do rozbiórki zdewastowanego muru rozdzielającego obie posesje na szerokości przejazdu, nie byłby ograniczony dla żadnych pojazdów, w tym pojazdów przenoszących masę całkowitą 3,5 tony, co wynika już tylko z dostosowania szerokości i wysokości tego przejazdu do ruchu nawet pojazdów ciężarowych. W tym zakresie konieczne jest przeprowadzenie stosownego postępowania dowodowego i w tej sytuacji zasadnym jest albo uchylenie postanowienia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania albo przeprowadzenie uzupełniającego postępowania dowodowego przez Sąd Odwoławczy.

Oceniając wniosek w funkcjonalnym aspekcie żądania wnioskodawcy nie można pominąć faktu, że w rzeczywistości zgłaszany postulat o ustanowienie drogi koniecznej uzasadniany jest nie tyle brakiem dostępu do drogi publicznej ile zamiarem polepszenia sobie warunków istniejącego dostępu spełniającego kryteria odpowiedniości. Żądanie wnioskodawcy ma – według apelującej - służyć jedynie wygodzie właściciela działki władnącej, nie zaś rzeczywistej potrzebie skomunikowania tej działki z drogą publiczną. W sytuacji, gdy żądanie wnioskodawcy ma służyć wyłącznie jego wygodzie i to kosztem ograniczenia praw członków Spółdzielni (...), w pełni zasadnym jawi się orzeczenie oddalające wniosek.

W zakresie zasądzonego wynagrodzenia apelująca zarzuciła, że Sąd nie uwzględnił faktu, iż ustanowienie drogi koniecznej ma charakter czasowo nie ograniczony oraz że w miarę zasiedlania lokali, które mają powstać na nieruchomości władnącej, zwiększać się będzie liczba podmiotów uprawnionych do korzystania z drogi koniecznej, tym samym zwiększać się będzie obciążenie nieruchomości obciążonej. W związku ze zgłaszanymi komercyjnymi zamiarami wnioskodawcy jako właściciela nieruchomości władnącej wzrastać będzie obciążenie nieruchomości obciążonej ograniczając tym samym prawa członków Spółdzielni (...). Tego aspektu zagadnienia Sąd Rejonowy nie wziął pod uwagę określając wysokość należnego wynagrodzenia. W tych warunkach za w pełni zasadny uznać należy postulat o ustanowienie wynagrodzenia o charakterze okresowym płatnych rocznie świadczeń powtarzających się, którego wysokość - niezależnie od stałego elementu - zależna będzie również od ilości lokali wzniesionych na nieruchomości władnącej. Postulat taki jest o tyle zasadny, że wieloletnia praktyka Sądu Najwyższego taki właśnie sposób ustalania wynagrodzenia za służebność drogi koniecznej traktuje jako celowy i zasadny.

Apelująca nie podzieliła poglądów Sądu w przedmiocie przedwczesności rozstrzygnięć dotyczących urządzenia drogi koniecznej. Z przeprowadzonych opinii biegłych wynika, że istniejąca infrastruktura, której celem było jedynie ułatwienie członkom Spółdzielni parkowania pojazdów na własnej nieruchomości nie jest w stanie znieść obciążeń związanych z ustanowieniem drogi koniecznej. Istotne zwiększenie obciążenia istniejącej nawierzchni w poważny sposób narażać będzie na znaczący uszczerbek infrastrukturę podziemną zlokalizowaną pod miejscem wytyczenia drogi. W tych warunkach koniecznym było odwołanie się przez Sąd do dyrektyw przepisu art. 289 § 1 kc określającego m. in. podmiot zobowiązany do utrzymywania urządzeń potrzebnych do wykonywania służebności. Co do zasady jest nim właściciel nieruchomości władnącej. I to właśnie jego obciążać winny, w sytuacji ustanowienia służebności drogi koniecznej, obowiązki związane z właściwym urządzeniem drogi, w tym wypadku w minimalnym zakresie obowiązek opracowania i sfinansowania projektu budowy drogi, jej wzniesienia i właściwego zabezpieczenia.

(...) Spółka z o.o. wniosła w odpowiedzi na apelację SM (...) o oddalenie tej apelacji w części co do pkt I. i VI. apelacji, czyli w zakresie obejmującym żądanie zmiany postanowienia przez oddalenie wniosku oraz w zakresie określenia wynagrodzenia na rzecz SM (...) i o zasądzenie od wnioskodawcy rzecz uczestnika Idea (...) kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje. Uczestnik wskazał, że w powyższym zakresie uczestnicy nie powielają argumentacji, zaś pozostałe wnioski i twierdzenia apelacji pokrywają się z wnioskami i twierdzeniami z apelacji Idea (...), czyli do tego, że wytyczenie drogi koniecznej przez działkę nr (...) spowodowało naruszenie art. 145 kc.

Wezwana do udziału w sprawie Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w S. sprzeciwiła się ustanowieniu drogi koniecznej przez działkę (...) na rzecz działki (...) i w związku z tym wniosła o oddalenie obu apelacji w całości, o zasądzenie od wnioskodawcy na rzecz uczestnika Spółdzielni (...) kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez oddalenie wniosku o ustanowienie drogi koniecznej i zasądzenie od wnioskodawcy na rzecz uczestnika Spółdzielni (...) kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja uczestnika (...) Spółki z o.o. okazała się w całości nieuzasadniona. Natomiast apelacja uczestnika Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S. okazała się o tyle zasadna, że doprowadziła do częściowej zmiany zaskarżonego postanowienia.

Na wstępie wskazać należy, że postępowanie apelacyjne, jakkolwiek jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednakże zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego. Oznacza to, że Sąd Odwoławczy ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Sąd ten nie może poprzestać jedynie na ustosunkowaniu się do zarzutów apelacyjnych. Merytoryczny bowiem charakter orzekania Sądu II instancji polega na tym, że ma on obowiązek poczynić własne ustalenia i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego, a więc dokonać subsumcji, przy uwzględnieniu zasad wynikających z art. 233 § 1 kpc. Z tego też względu Sąd ten może, a jeżeli je dostrzeże – powinien, naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego

popelnione przez sąd pierwszej instancji i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, jeśli tylko mieszczą się w granicach zaskarżenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2000r., III CKN 812/98).

Sąd Rejonowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne i poparł je rzetelną analizą ujawnionych w sprawie okoliczności, dochodząc do trafnej konkluzji, iż wnioski o ustanowienie służebności drogi koniecznej zasługuje na uwzględnienie. Sąd Odwoławczy argumentację Sądu I instancji w całej rozciągłości więc podziela i przyjmuje za własną, czyniąc integralną częścią swojego stanowiska i uznając za zbędne ponowne szczegółowe przytaczanie tych samych motywów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 07 kwietnia 2000r., IV CKN 1/2000). Sama wzmianka w uzasadnieniu orzeczenia sądu drugiej instancji o akceptacji ustaleń faktycznych dokonanych przez sąd pierwszej instancji oraz o trafności i zgodności z prawem wydanego przez ten sąd orzeczenia wystarcza do wywiązania się z zawartego w art. 328 § 2 kpc obowiązku wskazania podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2013r., I CSK 156/13, LEX nr 1365587). Sąd Okręgowy dodatkowo uzupełnił postępowanie dowodowe przeprowadzone przed Sądem I instancji i w oparciu o tak uzupełniony materiał dowodowy dokonał wnikliwej analizy stanu faktycznego sprawy, dochodząc do identycznych rozważań, które przedstawił Sąd Rejonowy. Różnica dotyczy jedynie metody ustalenia wynagrodzenia należnego za ustanowienie służebności drogi koniecznej, chociaż sam fakt przyznania tego wynagrodzenia oraz sposobu jego określenia (jednorazowe czy okresowe) są tożsame z Sądem Rejonowym.

Sąd Okręgowy będąc sądem merytorycznym musiał więc na nowo rozpoznać sprawę. W ramach tegoż rozpoznania doszedł do przekonania o potrzebie zmiany zaskarżonego orzeczenia, uznając za słuszne niektóre zarzuty poczynione w apelacji przez uczestnika Spółdzielnię Mieszkaniową (...).

Treść apelacji sprawia, że w pierwszej kolejności wymagają rozpoznania zarzuty odnoszące się do przepisów prawa materialnego. Obaj apelujący zarzucili Sądowi Rejonowemu naruszenie prawa materialnego w zakresie art. 145 kc. Z zarzutami tymi nie sposób się zgodzić.

Do przesłanek ustanowienia służebności drogi koniecznej należy brak odpowiedniego dostępu nieruchomości do drogi publicznej lub budynków gospodarskich oraz istnienie nieruchomości sąsiedniej jako potencjalnego przedmiotu służebności. Przesłanki te mają charakter pozytywny; ich brak powoduje niedopuszczalność ustanowienia służebności drogi koniecznej (art. 145 § 1 kc). Przeprowadzenie drogi koniecznej następuje z uwzględnieniem potrzeb nieruchomości nie mającej dostępu do drogi publicznej oraz z najmniejszym obciążeniem gruntów, przez które droga ma prowadzić. Jeżeli potrzeba ustanowienia drogi jest następstwem sprzedaży gruntu lub umowy, sąd ma obowiązek zarządzić, jeżeli jest to możliwe, przeprowadzenie drogi przez grunty, które były przedmiotem czynności prawnej (art. 145 § 2 kc). Z tego względu istotne jest, w jaki sposób dotychczas realizowany był dostęp do drogi publicznej i z jakich przyczyn nieruchomość została go pozbawiona, jakie jest stanowisko większości właścicieli gruntów, przez które droga ma przebiegać, jakich czynności lub nakładów wymaga urządzenie drogi, jaki rodzaj i obszar gruntów ma ona zająć i czy korzystanie z niej zaspokoi potrzeby nieruchomości władnącej oraz nie obciąży nadmiernie nieruchomości służebnych (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 1997r., II CKN 456/97, nie publ.).

Uprawnienie do żądania ustanowienia służebności drogowej (drogi koniecznej) ma ten właściciel, którego nieruchomość nie ma odpowiedniego dostępu do drogi publicznej. Nieruchomość stanowiąca działkę nr (...) nie ma żadnego dostępu do drogi publicznej, nawet nieodpowiedniego. Nie przylega bowiem żadnym bokiem swojej działki do drogi publicznej, znajduje się w kwartale otoczona innymi działkami.

Aby dostać się z działki nr (...) do drogi publicznej, przez którą należy rozumieć ulicę okalającą kwartał – A. M., 5 L., Aleja (...). N., trzeba przejechać lub przejść przez inne nieruchomości, nie stanowiące własności lub nie będące przedmiotem użytkowania wieczystego wnioskodawcy. Natomiast dostęp nieodpowiedni do drogi publicznej to taki, kiedy działka żądającego ustanowienia służebności drogowej wprawdzie przylega do drogi publicznej i teoretycznie ma do niej dostęp, lecz ze względu na sposób dojazdu (lub dojścia) z działki władnącej do drogi publicznej dostęp ten jest niemożliwy lub bardzo utrudniony. Takie sytuacje mogą występować np. wówczas, gdy działka ma taki kształt, że nie można na jej terenie wydzielić drogi dojazdowej i wymagałoby to usunięcia istniejących zabudowań, zaś na sąsiedniej

działce (obciążonej) można poprowadzić taką drogę lub wykorzystać drogę już istniejącą bez większego uszczerbku. Taka sytuacja nie dotyczy jednak stanu faktycznego niniejszej sprawy.

Nie ma racji apelująca SM (...), iż żądanie wnioskodawcy zmierza jedynie do polepszenia sobie dostępu do drogi publicznej, skoro działka (...) dostępu do drogi publicznej w ogóle nie posiada. Z polepszeniem dostępu mamy do czynienia wówczas, kiedy działka władająca dostęp do drogi publicznej posiada, czyli przylega do takiej drogi, a jedynie dostęp ten jest utrudniony np. ze względu na zagospodarowanie działki. Właściciel lub użytkownik takiej działki może urządzić dostęp do drogi publicznej z własnej działki, zmieniając jej zagospodarowanie, co wiązałoby się z pewnymi ograniczeniami, lecz nie chce takich działań podejmować i woli korzystać z drogi urządzonej na innej (obciążonej) działce. Z takim stanem faktycznym w niniejszej sprawie również do czynienia nie mamy. Według wyrażanych w judykaturze i orzecznictwie poglądów osoba ubiegająca się o ustanowienie drogi koniecznej powinna przede wszystkim wykorzystać istniejące możliwości dojazdu do drogi publicznej. W przypadku, gdy budynek posiada dostęp do drogi publicznej wyjątkowo można ustanowić drogę konieczną, gdy przystosowanie do budynku do korzystania wymagałoby niewspółmiernych i wysokich nakładów.

Z uwagi na to, iż działka nr (...) nie posiada dostępu do drogi publicznej stwierdzić należy, że wnioskodawcy przysługuje roszczenie o ustanowienie służebności drogi koniecznej. Poglądu takiego nie kwestionuje drugi apelujący uczestnik (...) Spółka z o.o., która dała wyraz temu wnosząc o oddalenie apelacji Spółdzielni w tym zakresie.

Okoliczność, że wnioskodawca, jak i poprzedni wieczysty użytkownik działki nr (...) korzystali dotychczas bezproblemowo z dojazdu do swojej działki przez inne nieruchomości nie dowodzi tego, że dostęp do drogi publicznej działka (...) posiada oraz, że ustanowienie drogi koniecznej na innej działce, aniżeli dotychczas użytkowana, jest polepszeniem sobie drogi dojazdowej. Dotychczasowe korzystanie z innych nieruchomości celem dojazdu lub dojścia do działki (...) nie zostało usankcjonowane żadnymi uzgodnieniami, skoro nie została ustanowiona służebność gruntowa. Wnioskodawca słusznie obawia się, że dalsze korzystanie w dotychczasowy sposób z dojazdu i dojścia do jego działki może zostać utrudnione, zwłaszcza że zamierza rozpocząć inwestycję budowlaną na swojej działce. Te obawy potwierdzają również stanowiska procesowe właścicieli sąsiednich działek przedstawione w tym postępowaniu sądowym, skoro żaden z uczestników nie wyraził zgody na dalsze korzystanie z jego działki przez wnioskodawcę. Na etapie postępowania apelacyjnego uczestnik Spółdzielnia (...) postawił szlaban przy wjeździe na swoją działkę nr (...) od strony ul. (...), czym uniemożliwił wnioskodawcy dojazd do działki (...) od tej strony. W tej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 12 października 2011r., II CSK 94/11 (LEX nr 1044002) stwierdzając, że: „1. Brak dostępu do drogi publicznej w rozumieniu art. 145 § 1 kc oznacza brak prawnie zagwarantowanego połączenia nieruchomości izolowanej z siecią dróg publicznych. Za taki szlak nie może być uznana droga, po której właściciel nieruchomości pozbawionej dostępu, lub inne osoby korzystające z tej nieruchomości komunikują się grzecznościowo, a nawet, gdy dostęp oparty jest na stosunku obligacyjnym z właścicielem nieruchomości sąsiedniej. Hipotezą art. 145 kc jest bowiem objęty dostęp o charakterze trwałym, nie skrępowany wolą osób trzecich. 2. Nieruchomość ma odpowiedni dostęp do drogi publicznej w rozumieniu art. 145 § 1 kc, jeżeli z siecią dróg publicznych łączy ją szlak drożny wydzielony geodezyjnie jako droga, która, choć nie jest zaliczona do sieci dróg publicznych w rozumieniu ustawy z 1985r. o drogach publicznych, pozostaje ujęta w planie przestrzennego zagospodarowania Gminy i znajduje się pod jej zarządem oraz jest powszechnie dostępna.”. Działka (...) z niniejszej sprawy nie ma odpowiedniego dostępu do drogi publicznej, bowiem wnioskodawca poruszając się przejazdami bramowymi od strony ulicy (...), jak i przez działki uczestnika Spółdzielni (...), czyni to grzecznościowo, bez uregulowania prawnego. Żadna z tych tras nie ma charakteru drogi wewnętrznej wydzielonej geodezyjnie.

Na działce wnioskodawcy znajdują się zabudowania, w tym budynek użytkowy, który nie może być rozebrany ze względu na objęcie go ochroną konserwatora zabytków. Inwestycja wnioskodawcy polegać będzie musiała na modernizacji i adaptacji istniejącego budynku. Wobec tego, że wnioskodawca nie posiada projektu budowlanego, wszelkie dywagacje uczestników na temat inwestycji, które mogą powstać na działce (...) są przedwczesne. Z planu zagospodarowania przestrzennego wynika, iż działka (...) przeznaczona została na cele mieszkaniowe i usługowe, i tylko inwestycja realizująca te założenia może być przez wnioskodawcę wykonana. Aby jednak podjąć się realizacji inwestycji, wnioskodawca musi najpierw rozpocząć proces budowlany, a w tym celu musi mieć zgodę właścicieli

innych nieruchomości na wykorzystanie ich działek celem wjazdu specjalistycznego sprzętu budowlanego na czas realizacji inwestycji, a potem na dojazd i dojeżdżenie do powstałej inwestycji. Skoro takiej zgody dobrowolnej jest brak, wnioskodawca jest uprawniony do żądania ustanowienia drogi koniecznej przez sąd.

Zadaniem Sądu w dalszej kolejności było dokonanie ustalenia przebiegu takiej drogi koniecznej. Według apelujących powinna ona przebiegać przez przejazdy bramowe budynków od strony ul. (...) jako droga historyczna, czyli wykorzystywana od lat do dojazdu i dojeżdżenia do działki numer (...). Sposób ustalenia przebiegu drogi koniecznej był przedmiotem zarzutów obu apelacji i ostatecznie zarzuty te okazały się chybione.

Postanowieniem z dnia 04 listopada 2014r. Sąd Okręgowy wezwał do udziału w sprawie w charakterze uczestnika postępowania zainteresowanego – Spółdzielnię Mieszkaniową (...) w S. jako wieczystego użytkownika nieruchomości położonej przy ul. (...), bowiem w postępowaniu przed Sądem I instancji biegły geodeta W. S. wskazał w opinii na możliwość przejazdu przez tę nieruchomość, lecz Sąd Rejonowy zaniechał wezwania do udziału w sprawie użytkownika wieczystego tej działki, jak również nie wskazał w uzasadnieniu postanowienia, dlaczego nie rozważał możliwości przebiegu drogi koniecznej przez tę działkę. Brak dokonania ustaleń Sądu w tej mierze stało się przedmiotem uzasadnionych zarzutów apelacji.

Wskazać w tym miejscu należy, że przejazdy bramowe nie były jedyną historyczną drogą dojazdową do działki (...), bowiem Spółdzielnia (...) przed kilkudziesięciami laty wykonała na swojej działce drogę tylko i wyłącznie na potrzeby dojazdu do działki (...), za której wykorzystanie pobierała od poprzedniego użytkownika działki (...) wynagrodzenie. Okoliczność tą potwierdziła na rozprawie w dniu 01 lipca 2016r. Prezes Zarządu Spółdzielni (...). Droga ta stanowi obecnie część trasy drogi koniecznej. Spółdzielnia chciałaby drogę tą zlikwidować i wykorzystać na inne, własne cele Spółdzielni (wskazywany był na ostatniej rozprawie zamiar wzniesienia garażu). Zamiar wykorzystania tej drogi nie został przez Spółdzielnię udokumentowany np. projektem budowlanym, pozwoleniem na budowę itd. Sąd Rejonowy wybierając wariant przebiegu drogi koniecznej wykorzystał ten odcinek istniejącej drogi na działce Spółdzielni (...), który prowadzi bezpośrednio do działki (...). Wykorzystanie drogi już istniejącej i wykorzystywanej dalej w taki sam sposób realizuje przesłankę z art. 145 § 2 kc jak najmniejszego ciężaru dla nieruchomości obciążonej, co czyni rozważania Sądu Rejonowego prawidłowe.

Wprawdzie ocena Sądu I instancji dotycząca przebiegu drogi koniecznej przez przejazdy bramowe od strony ulicy (...) nie została poparta opinią biegłego sądowego, tylko wynikała z oględzin Sądu, to jednak opinie biegłych z zakresu budownictwa i ochrony przeciwpożarowej przeprowadzone w postępowaniu apelacyjnym potwierdziły poprawność tej oceny. Zarzut w tej mierze dokonany w apelacji, iż Sąd nie przeprowadził dowodu z opinii biegłego (...) i budownictwa na okoliczność możliwości prowadzenia służebności drogi koniecznej przez przejazdy bramowe okazał się uzasadniony. Wnioski postawione przez Sąd Rejonowy, aczkolwiek prawidłowe, wymagały wiedzy specjalistycznej. Sąd Okręgowy oparł swoje ustalenia i wywody prawne w tym zakresie na wnioskach opinii biegłego sądowego Z. K., ale tylko w tej części, która dotyczyła potrzeby i możliwości zapewnienia dojazdu i dojeżdżenia przez przejazdy bramowe w budynkach przy ul. (...) w S.: nr 16 (przez działkę (...)), nr 17 i 17a (przez działkę (...)), nr 18, 18a (przez działkę (...)) ze względu na ochronę przeciwpożarową (opinia w tym zakresie zawiera się na kartach 815-821). W pozostałym zakresie opinia nie została wykorzystana przez Sąd Okręgowy, bowiem nie odpowiadała tezie dowodowej Sądu. Z opinii przeciwpożarowej wynika, że dojazd przeciwpożarowy do działki (...) przez działkę (...) jest niemożliwy (w opinii używa się sformułowania „nie wchodzi w rachubę”) z powodu przygranicznej zabudowy i różnicy terenu, która wynosi pomiędzy obiema działkami około 2 metrów. Przeszkodą nie jest zatem, jak to wskazywała apelująca Spółdzielnia, tylko istniejący mur, który wystarczy zburzyć i już droga konieczna jest gotowa. Przeszkodą jest bardzo duża różnica poziomów uniemożliwiająca przejazd samochodów. W tym miejscu należy zaznaczyć, że biegły z zakresu budownictwa J. S. wskazał, że nie można tego terenu tak wypoziomować, aby mógł tamtędy biec ruch samochodowy, a to ze względu na krótki odcinek, na którym trzeba byłoby wyrównać poziom i związany z tym wysoki stopień nachylenia nawierzchni na krótkim odcinku. Biegły S. wskazał też, że hałas wyłożonego silnika pojazd mechanicznego pokonującego znaczne wzniesienie w przestrzeni ograniczonej wysokimi ścianami otaczających domów powoduje ogromny dyskomfort mieszkańców poprzez efekt odbicia fali dźwiękowej znacznie potęgujący hałas i tworzący dudnienie oraz wytwarzania dodatkowej ilości spalin w obrębie okien znajdujących się tam mieszkań. Te okoliczności wykluczają prowadzenie

drogi koniecznej przez działkę (...) od strony ul. (...). Przeszkodą są nie tylko występujące utrudnienia – mur i różnica poziomów, ale także brak możliwości poczynienia takich nakładów, aby te przeszkody usunąć i urządzić tam drogę. Opinia w części ochrony przeciwpożarowej zawiera wnioski, iż żaden z dostępów do działki (...) od strony ulicy (...), czyli poprzez działki (...), nie spełnia kryteriów wymaganych dla dróg pożarowych, gdyż przejazdy bramowe przez budynki mieszkalne na działkach (...) mają przejazdy za niskie i za wąskie (wysokość 3m, szerokość około 2,8m), przez co uniemożliwiają wjazd samochodu pożarniczego, w szczególności drabiny samochodowej o wysokości ponad 3,6m, a nawet gdyby bramy na działkach (...) taki przejazd umożliwiły, to działki te, jak również działka (...) nie spełniają kryteriów nośności. Biegły wskazał rozwiązanie, które nie może mieć zastosowania w niniejszej sprawie. Z opinii wynika wniosek, że aby na działkę (...) nie musiała prowadzić droga pożarowa, powinien być na niej wzniesiony budynek wielorodzinny, mieszkalny, niski zawierający maksymalnie 4 kondygnacje naziemne. Na działce (...) ma powstać budynek mieszkalno- usługowy, nie zaś wyłącznie mieszkalny.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił wniosku dowodowego uczestnika Spółdzielni (...) zawartego w piśmie procesowym z dnia 02 października 2014r. o wezwanie K. M. na rozprawę celem złożenia ustnych wyjaśnień, bowiem droga konieczna na działce (...) nie biegnie w bramie, tylko na powietrzu, dlatego jej szerokość nie jest ograniczona ścianami i w związku z tym nie można tego przejazdu rozpatrywać w kontekście za niskiego i za wąskiego. Ponadto, w opinii jednoznacznie zostało wskazane, że przejazd bramowy od strony ulicy (...) nie nadaje się jako droga pożarowa, gdyż nie może stanowić jakiegokolwiek drogi dojazdowej ze względu na zabudowę i różnicę wzniesień. W tej sytuacji szerokość i wysokość tej bramy nie może mieć znaczenia. Trafność wywodów opinii potwierdziły również zeznania Prezesa Zarządu Spółdzielni (...) G. Z. – użytkownika wieczystego działki (...), która wskazała dodatkowo, że przejazd bramny pozbawiły miejsc parkingowych od strony podwórka mieszkańców budynku, a także możliwości usytuowania śmietnika, którego nie można gdzie indziej postawić ze względu na małe rozmiary działki. Biegły S. we wnioskach swojej opinii zawarł wywód, iż parkowanie przez mieszkańców pod oknami samochodów jest sprzeczne z przepisami ze względu na brak zachowania odległości. Zatem ten argument uczestnika dotyczący pozbawienia miejsc parkingowych jest nietrafiony. Z opinii biegłego geodety W. S. wynikało, że jedną z możliwości jest prowadzenie drogi od strony ulicy (...), lecz jednocześnie biegły geodeta wskazał, że przejazd bramy w tym zakresie jest tylko teoretyczny, gdyż nawet rozebranie ogrodzeń umożliwiłoby tylko swobodne dojście do działki (...), a dojazd wymagałby skomplikowanych manewrów między istniejącymi budynkami na bardzo małych przestrzeniach i nie byłby możliwy dla dużych pojazdów (straży pożarnej, (...) i podobnych).

Opinia kolejnego biegłego sądowego z zakresu budownictwa J. S., uzupełniona ustnymi wyjaśnieniami złożonymi na rozprawie, okazała się kompletna i wyczerpująca, a przez to Sąd Okręgowy dał jej wiarę oraz uznał wnioski z niej wynikające za logiczne i prawidłowe. Z opinii wynika, że nie można poprowadzić drogi koniecznej w zakresie przejazdu przez bramy od strony ulicy (...) ze względu na zbyt małe rozmiary tych bram. Na działce (...) o szerokości 2,50m i wysokości 2,77m od strony ulicy oraz szerokość 2,60m i wysokość 2,94m od strony podwórza, a ponadto na tej działce przejazd usytuowany jest ukośnie w stosunku do linii czołowej zabudowy, w której osadzona jest brama wjazdowa i takie ukształtowanie bramy podczas przejazdu pojazdu groziłoby uszkodzeniem pojazdu bądź konstrukcji budynku. Ze względu na szerokość przez tą bramę mógłby odbywać się tylko ruch pieszych. Na działce (...) przejazd bramowy ma szerokość 2,50m, wysokość 2,48m do konstrukcji metalowej naświetla nad bramą od strony ulicy i szerokość 2,53m, wysokość 3,42m od strony podwórza. W połowie drogi znajduje się jednak pilaster (słup przyścienny) i tam następuje przewężenie szerokości do wymiaru 2,47m, zaś za przewężeniem znajduje się wejście na klatkę schodową. W tym miejscu odbywa się ruch pieszych jako dojście do podwórza i wejście na korytarz prowadzący do mieszkań. Na działce (...) przejazd bramowy również nie jest możliwy ze względu na wychodzące bezpośrednio z korytarza na ten przejazd schody. Taki stały przejazd samochodów stwarza niebezpieczeństwo dla ludzi. Z opinii biegłego wynika również, że nośność nawierzchni jako jezdni w bramach została przekroczona i widać na nawierzchni betonowej liczne spękania wraz z całkowitymi ubytkami nawierzchni. Tutaj też komunikacja może odbywać się tylko pieszo, w tym ze względu na szerokość bramy oraz ze względu na dojście do znajdujących się tam klatek schodowych. Na działce (...) znajdujący się przejazd ma szerokość 4,10m, wysokość 4,25m od strony ulicy oraz szerokość 4,20m i wysokość 4,25m od strony podwórza. Tą bramą odbywa się ruch pieszych jako dojście do podwórza, dlatego tą drogę pod bramą należy traktować

jako dojście. Dodatkowo, nośność nawierzchni jako jezdni w tym miejscu uznać należy na granicy z przekraczalną, zaś sama nawierzchnia betonowa posiada liczne spękania, zwłaszcza w strefie wjazdowej.

Ocena dokonana przez Sąd Rejonowy, iż droga konieczna do działki (...) powinna przebiegać przez działki Spółdzielni (...), czyli nr 12/104 i 12/28 jest słuszna. Na tych działkach jest już urządzona droga dojazdowa, z której korzystają mieszkańcy Spółdzielni, dlatego dodatkowe pojazdy wnioskodawcy poruszające się po tej drodze nie zmieniają sposobu użytkowania tej części działki. Twierdzenia uczestnika Spółdzielni (...) o chęci zmiany przeznaczenia tej drogi dojazdowej na miejsca parkingowe dla mieszkańców Spółdzielni nie tylko nie zostały wykazane, udowodnione, ale też jawią się jako mało prawdopodobne, bowiem mieszkańcy nadal będą musieli się poruszać pojazdami po wewnętrznej części działki. Jeżeli chodzi natomiast o argument uczestnika Spółki (...), iż ruch odbywałby się pod oknami budynku Spółki, przywołać należy celne stanowisko Sądu Rejonowego, iż po pierwsze – orzeczenie Sądu nie obciąża nieruchomości tej Spółki, po drugie – wyznaczona przez Sąd Rejonowy droga konieczna jest drogą istniejącą, po której ruch się już odbywa, co nie przeszkadzało jak dotąd Spółce (nie wykazywała, aby podejmowała jakiegokolwiek działania związane z immisją spalin czy hałasu z działki Spółdzielni na jej działkę) wybudować budynek i go użytkować, a wnioskodawca będzie użytkował tą samą drogę (ewentualna uciążliwość będzie mogła występować w początkowym okresie inwestycji ze względu na przejazd większych pojazdów), po trzecie - Spółka (...) projektując adaptację budynku na działce nr (...) czyniła to uwzględniając istniejącą drogę dojazdową i oznaczając ją w tych planach jako "droga na działkę (...)", "droga dojazdowa na dz. nr 12/26" i mimo tego zaplanowała otwory okienne od strony działek Spółdzielni (...), po czwarte wreszcie – ruch pojazdów powinien odbywać się na otwartej przestrzeni, nie zaś w przejazdach bramowych, gdzie hałas, spaliny i oddziaływanie na konstrukcję budynku jest bardziej szkodliwe. Z tej przyczyny za zbędny dla rozstrzygnięcia sprawy Sąd uznał wniosek uczestnika Spółki (...) zgłoszony na etapie postępowania apelacyjnego w piśmie procesowym z dnia 11 stycznia 2015r. o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w zakresie sporządzania ocen oddziaływania na środowisko celem dokonania niezbędnych symulacji pomiarów obciążenia akustycznego i zanieczyszczeń powietrza w przypadku przeprowadzenia ciągu komunikacyjnego na skarpie położonej na działce (...).

Również wniosek tego uczestnika o dopuszczenie dowodu z dodatkowej opinii sporządzonej przez biegłego z zakresu budownictwa posiadającego uprawnienia budowlane projektowe i wykonawcze w zakresie dróg celem ustalenia, czy jest możliwy ruch samochodów przez bramy kamienic przy ul. (...) i ewentualnie jakiego typu (o jakich parametrach) pojazdu mogą poruszać się przez przejazdy bramowe nie zasługiwał na uwzględnienie, skoro już z opinii ogólnej biegłego sądowego z zakresu budownictwa J. S. wynika, iż takie przejazdy bramowe nie są odpowiednie dla urządzania w niej drogi koniecznej. Prowadzenie postępowania dowodowego celem wykazania tezy szczegółowej, przy jednoznacznych wnioskach tezy ogólnej, jest zbędne i nie zmierza do przyczynienia się do rozstrzygnięcia sprawy.

Podnoszony przez apelujących argument, iż przejazdy bramowe były dawniej wykorzystywane do przejazdu i w związku z tym pozostanie dalej takiego przejazdu jest uwarunkowane historycznie, nie może stanowić jedynego kryterium oceny przydatności tych przejazdów obecnie, a przeszkody wskazane zostały w powyższych rozważaniach Sądu Okręgowego. Jak słusznie zaznaczył w opinii uzupełniającej z dnia 25 listopada 2015r. biegły J. S., realizowanie w dalszym ciągu przejazdów przez bramy nie świadczy o tym, że te przejazdy stanowią odpowiedni dostęp do drogi publicznej. W tej sytuacji wniosek dowodowy zgłoszony w piśmie procesowym uczestnika Spółdzielni (...) z dnia 11 stycznia 2016r. o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego dla dokonania ekspertyz technicznych potwierdzających możliwość poprowadzenia drogi koniecznej do działki (...) przez przejazdy bramowe oraz potwierdzających, że przejazdy te zawsze stanowiły drogi konieczne do działki (...) dla pojazdów o masie całkowitej nie przekraczającej 3,5 tony nie zasługiwał na uwzględnienie. Co do pierwszej części tezy dowodowej dlatego, że biegły J. S. wypowiedział się w swojej opinii podstawowej, uzupełniającej i ustnych wyjaśnieniach wyczerpująco na temat tej tezy o możliwości poprowadzenia drogi koniecznej przez przejazdy bramowe. Co do drugiej części tezy dowodowej dlatego, iż potwierdzenie, że przejazdy bramowe stanowiły w przeszłości drogi konieczne do działki (...) nie wymaga wiadomości specjalnych i w konsekwencji opinii biegłego, lecz jest dokonywane na podstawie pozostałych dowodów ze źródeł osobowych lub dokumentów. Ponadto, jak już wyżej Sąd wskazał, nawet potwierdzenie, że przez bramy odbywał się w przeszłości przejazd nie oznacza, że jest to droga konieczna odpowiednia w rozumieniu art. 145 § 1 kc.

Sąd oddalił wniosek uczestnika Spółki (...) zawarty w piśmie procesowym z dnia 13 maja 2016r. o przeprowadzenie dowodu z prywatnej opinii geodety z innej sprawy sądowej na okoliczność wykazania istniejącej praktyki pozwalającej na projektowanie przebiegu drogi koniecznej w przejazdach bramowych i uznanie ich za spełniające wymóg „odpowiedniego” dostępu do drogi publicznej, bowiem Sąd Okręgowy nie kwestionuje co do zasady możliwości prowadzenia drogi koniecznej przez przejazdy bramowe, dlatego teza dowodowa nie zmierza do wykazania w niniejszej sprawie okoliczności spornej. Właśnie ze względu na istniejące możliwości przejazdu przez bramy w ogólności, Sąd dopuścił dowód z opinii biegłych z zakresu budownictwa i (...), aby ocenić, czy w tym konkretnym przypadku dotyczącym tej sprawy, taki przejazd byłby możliwy i czy byłby odpowiedni jako droga konieczna.

Sąd Odwoławczy dokonał również oceny możliwości ustanowienia przebiegu drogi koniecznej po działce nr (...) położonej przy ul. (...) w S. stanowiącej własność Gminy M. S., zgodnie z wnioskami procesowymi stron złożonymi na rozprawie w dniu 18 marca 2015r. i doszedł do przekonania, że działka ta choć sąsiednia w rozumieniu art. 145 § 1 kc, sama nie ma dostępu do drogi publicznej, a ponadto jej zagospodarowanie nie pozwala na poprowadzenie na jej terenie drogi koniecznej. Z opinii biegłego sądowego J. S. wynika bowiem, że zabudowania występujące na długości działki (...) w części graniczącej z działką (...) uniemożliwiają ustanowienie drogi koniecznej polegającej na prawie przejazdu i przechodu.

Zarzut apelującego (...) w zakresie możliwości przebiegu drogi koniecznej w pobliżu okien budynku stanowiącego inwestycję tego uczestnika jest niezasadny. Z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 05 listopada 2014r., III CZP 74/14 wynika, że nie można i nie powinno się traktować przepisów budowlanych jako bezwzględnej przeszkody do przeprowadzenia drogi koniecznej przez nieruchomość zabudowaną. (publ. OSNC 2015/7-8/85, www.sn.pl, Biul.SN 2014/11/5, (...) -98). W judykaturze został już wyrażony pogląd, że ze względu na inny cel i charakter postępowania w przedmiocie ustanowienia drogi koniecznej, zgodność przebiegu ustanawianej drogi z przepisami budowlanymi można rozważać przede wszystkim w ramach kryteriów interesu społeczno-gospodarczego (art. 145 § 3 kc) i obciążenia gruntów sąsiednich (art. 145 § 2 kc). Nie można i nie powinno się jednak traktować przepisów budowlanych jako bezwzględnej przeszkody do przeprowadzenia drogi koniecznej przez nieruchomość zabudowaną (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2008r., II CSK 517/07, "Palestra" 2008, nr 3-4, s. 240). Interes społeczno – gospodarczy z art. 145 § 3 kc przemawia za ustanowieniem drogi koniecznej w taki sposób, jak to uczynił Sąd Rejonowy. Działka (...) nie może być pozbawiona dostępu do drogi publicznej, jak to się dzieje obecnie, zaś wybór wariantów pomiędzy przejazdami bramowymi a przejazdem przez działki (...) zdaje się być jednoznaczny w świetle rozważań Sądu Rejonowego, pogłębionych rozważaniami Sądu Okręgowego.

Z powyższej przyczyny zarzut apelacji Spółki (...) dotyczący naruszenia art. 278 § 1 kpc okazał się nieuzasadniony w zakresie nie przeprowadzenia dowodu z uzupełniającej opinii biegłego na okoliczność możliwości usytuowania drogi dojazdowej pod oknami nieruchomości tej Spółki.

Jak prawidłowo zaznaczył Sąd Rejonowy, sąd nie jest związany żądaniem wniosku co do przeprowadzenia trasy drogi koniecznej; stosownie do wyników postępowania dowodowego powinien wytyczyć drogę przez nieruchomość właścicieli, przeciwko którym żądanie nie było skierowane. Z tego względu adresatem roszczenia o ustanowienie drogi koniecznej są właściciele lub użytkownicy wierzyci, przez których nieruchomości może być przeprowadzona droga łącząca nieruchomość pozbawioną dostępu do drogi publicznej z tą drogą, a ponadto samoistni posiadacze nieruchomości, za którymi przemawia domniemanie zgodności posiadania ze stanem prawnym. Wobec tego, że Sąd Odwoławczy jest również sądem meriti, wezwał do udziału w sprawie właściciela działki (...) celem uzupełnienia postępowania dowodowego i poczynienia ustaleń co do przebiegu drogi koniecznej przez tą działkę.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc okazał się uzasadniony, jednakże nie zmienił poprawności ostatecznego rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego. Uczestnik Spółka (...) naruszenia swobodnej oceny dowodów upatruje w ocenie, iż ustanowienie drogi koniecznej przez przejazdy bramowe nie jest odpowiednim dostępem do drogi publicznej. Uczestnik zasadnie zarzucił Sądowi I instancji błędną ocenę materiału dowodowego, skoro wywody w tym zakresie

Sąd oparł na własnym przekonaniu wynikającym z oględzin, które nie mogą zastępować wiedzy specjalnej dostępnej tylko za pomocą biegłych sądowych.

Za chybiony uznać należało zarzut Spółdzielni (...) dotyczący błędu w ustaleniach faktycznych wyrażających się w przyjęciu, że działka (...) nie ma odpowiedniego dostępu do drogi publicznej oraz, że przejazd był dokonywany do tej działki zawsze przez przejazdy bramowe od ulicy (...), o czym była mowa wyżej.

Działki nr (...) stanowią przedmiot wieczystego użytkowania Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S., tak jak i działka nr (...) pozostaje w wieczystym użytkowaniu wnioskodawcy. Z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2008r., I CSK 135/08 (Biul.SN 2009/2/11) wynika, że dopuszczalne jest ustanowienie służebności drogi koniecznej na prawie użytkowania wieczystego. Służebnością gruntową może być obciążona nie tylko nieruchomość gruntowa, ale i użytkowanie wieczyste gruntu oraz, że służebność taka może być ustanowiona na rzecz użytkownika wieczystego. Stanowisko to zostało przyjęte w doktrynie, chociaż jej przedstawiciele różnie opisują konstrukcję takiej służebności. Z tej przyczyny, nie będzie mieć zastosowania w niniejszej sprawie przywołane w postępowaniu apelacyjnym przez uczestnika Gminę M. S. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2014r., III CSK 174/13, w którym przedstawiono relacje między ustanowioną na nieruchomości służebnością gruntową a innymi ograniczonymi prawami rzeczowymi.

Odnosząc się do zarzutu uczestnika Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w zakresie wysokości określonego przez Sąd Rejonowy wynagrodzenia należnego temu uczestnikowi od wnioskodawcy wskazać należy, że wynagrodzenie zostało nieprawidłowo określone, bowiem podstawą wyceny przez biegłego sądowego powinno być konkretne prawo będące przedmiotem tego postępowania, czyli powinna zostać określona wartość służebności, nie natomiast wartość rynkowa nieruchomości. Z art. 145 § 1 kc wynika, że ustanowienie drogi koniecznej następuje w interesie właścicieli nieruchomości pozbawionych dostępu do drogi publicznej, dlatego powinni oni uiścić właścicielom nieruchomości obciążonych taką służebnością odpowiednie wynagrodzenie z urzędu, chyba że uprawniony się go zrzeknie. Pojęcie "wynagrodzenie" jest szersze niż pojęcie "odszkodowanie". W razie powstania szkody, ten fakt jest brany pod uwagę przy określeniu wysokości i ewentualnie rodzaju należnego wynagrodzenia, choć należy się ono właścicielowi nieruchomości obciążonej także wtedy, gdy żadnej szkody nie poniósł (uchwały Sądu Najwyższego z dnia 05 listopada 2014r., III CZP 74/14, publ. OSNC 2015/7-8/85, www.sn.pl, Biul.SN 2014/11/5, (...)98). Uczestnik Spółdzielnia nie wykazała, aby w wyniku dotychczasowego korzystania z jej drogi dojazdowej przez wnioskodawcę poniosła szkodę. Z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 08 maja 2000r., V KKN 43/00 (publ. OSNC 2000/11/206, Wokanda 2000/10/9, Biul.SN 2000/7/11, M.Prawn. 2000/10/651) wynika, że właścicielowi nieruchomości obciążonej przysługuje wynagrodzenie za ustanowienie służebności drogi koniecznej, chociażby nie poniósł z tego tytułu żadnej szkody. Jeżeli jednak szkodę taką poniósł, jest obowiązany wykazać jej wysokość (art. 6 kc). Spółdzielnia wskazywała na warianty przyszłego możliwego korzystania z drogi koniecznej przez wnioskodawcę, które mogą powodować ewentualne, bliżej nie określone szkody, lecz rodzaju tych szkód, jak i ich wysokości nie sprecyzowała. Sprecyzowanie ich byłoby zresztą o tyle utrudnione, że wnioskodawca nie sporządził dotychczas projektu budowlanego, jak też nie uzyskał dalej idącej dokumentacji budowlanej, które pozwoliłyby na określenie rodzaju inwestycji mającej powstać na działce wnioskodawcy, a w konsekwencji na określenie sposobu i częstotliwości korzystania z drogi koniecznej.

Uznany jest w orzecznictwie Sądu Najwyższego pogląd, że przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia wskazówką powinny być nie tylko ceny rynkowe, ale także sposób wykorzystywania pozostałej części nieruchomości właściciela. Należy brać także pod uwagę rozwój gospodarczy terenów położonych w sąsiedztwie, nie można jednak opierać ustaleń wyłącznie na hipotetycznych założeniach. Z dokonanych w sprawie ustaleń nie wynika zaś, aby właściciele nieruchomości podejmowali jakiegokolwiek działania zmierzające do zmiany przeznaczenia charakteru nieruchomości w niniejszej sprawie.

Apelujący uczestnik Spółdzielnia (...) zawarł w apelacji zarzut nie rozważenia przez Sąd Rejonowy przyznania wynagrodzenia w formie świadczeń okresowych. Jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 17 stycznia 1969r., III CRN 379/68 (OSNCP 1969, z. 12, poz. 223), przewidziane w art. 145 kc wynagrodzenie za ustanowienie

drogi koniecznej może mieć charakter świadczenia okresowego. Okoliczności wskazywane przez Spółdzielnię nie przemawiają i nie przekonują za zasądzeniem wynagrodzenia okresowego. Twierdzenia Spółdzielni, że z upływem czasu zakres dotkliwości dla Spółdzielni korzystania przez wnioskodawcę z drogi koniecznej będzie zwiększony nie znajduje poparcia w materialnie dowodowym. Na pewno w pierwszym okresie inwestycyjnym odbywać się będzie ruch ciężkich pojazdów, lecz w okresie późniejszym ten ruch może być większy, ale nie musi. Brak znajomości planów inwestycyjnych wnioskodawcy powoduje, że dalsze rozważania w tym zakresie stanowią li tylko dywagacje. Gdyby nawet zasądzone wynagrodzenie miało charakter okresowy, to sposób określenia tego wynagrodzenia przez Spółdzielnię jest niedopuszczalny i niewykonalny. Podwyższenie wynagrodzenia może odbywać się tylko na drodze sądowej, nie zaś poprzez przelicznik stałej kwoty razy wydzielony lokal w budynku. Brak jest podstaw do ustalania wynagrodzenia w zależności od ilości lokalu w budynku wnioskodawcy.

Sąd Okręgowy dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu szacowania nieruchomości B. K. celem określenia wynagrodzenia za ustanowienie służebności drogi koniecznej na prawie użytkowania wieczystego działek numer (...) zgodnie z wariantem pierwszym opinii geodety W. S. (1) – przy uwzględnieniu przeznaczenia gruntu w planie zagospodarowania przestrzennego. Jak już rozważał Sąd Okręgowy, przedmiotem wyceny biegłego powinno być konkretne prawo, które ma być ustanowione, dlatego opinia sporządzona przez biegłego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym okazała się nieprzydatna ze względu na błędnie sformułowaną przez Sąd Rejonowy tezę dowodową. Z pisemnej opinii biegłej z dnia 22 kwietnia 2016r., jak i ze złożonych przez nią ustnych wyjaśnień wynika, że wartość wynagrodzenia na ustanowienie służebności drogi koniecznej na prawie wieczystego użytkowania na powierzchni 186 m² działki (...) wynosi 14.000 zł, zaś na powierzchni 329 m² działki (...) wynosi 38.500 zł, łącznie 52.500 zł. Pisemna opinia wraz z ustnymi wyjaśnieniami złożonymi w związku z zarzutami do opinii kompleksowo odpowiedziała na stawianą biegłej tezę dowodową. Biegła wyjaśniła przyczynę wyboru metody wyceny podejściem porównawczym, jak i wybór nieruchomości do porównania. Okresem badania objęła lata 2014- 2016. W związku z tym, że służebność ma być ustanowiona na prawie wieczystego użytkowania, nie zaś na własności, biegła przyjęła współczynnik korygujący 0, (...) i tak określone wynagrodzenie pomnożyła przez współczynnik 1/3 w zakresie działki (...), bowiem z odcinka drogi koniecznej na tej działce korzystają trzy podmioty – Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...), Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) i wnioskodawca. W zakresie działki (...) wynagrodzenie zostało podzielone przez współczynnik 1/2, bowiem z odcinka drogi koniecznej na tej działce korzystają dwa podmioty – Spółdzielnia (...) i wnioskodawca. Z ustnych wyjaśnień biegłej wynika, że wynagrodzenie nie mogło być obliczone przy odesłaniu do wysokości czynszu najmu czy czynszu dzierżawy albo opłat parkingowych. Zwrócić należy uwagę, że przy najmie, dzierżawie lub miejscu parkingowym, użytkownik posiada rzecz do wyłącznego korzystania. W tym przypadku wnioskodawca będzie jedynie jednym z korzystających z drogi koniecznej. Biegła wyjaśniła także, że ustanowiona służebność nie wpływa na zmianę walorów użytkowych nieruchomości obciążonej, bowiem dotyczy już istniejącej, funkcjonującej drogi, która nie może służyć jako miejsce parkingowe, skoro mieszkańcy Spółdzielni korzystają również z tej drogi jako dojazdu.

Opinie biegłych sądowych J. S. i B. K. okazały się wyczerpujące i w pełni realizujące zadaną tezę dowodową, dlatego Sąd oddalił wnioski o dopuszczenie dowodu z opinii innych biegłych sądowych. Specyfika dowodu z opinii biegłego polega m.in. na tym, że jeżeli taki dowód już został przez sąd dopuszczony, to stosownie do treści art. 286 kpc opinii dodatkowego biegłego można żądać jedynie "w razie potrzeby". Potrzeba taka nie może być jedynie wynikiem niezadowolenia strony z niekorzystnego dla niej wydzwieku konkluzji opinii, lecz być następstwem umotywowanej krytyki dotychczasowej opinii. W przeciwnym bowiem razie sąd byłby zobligowany do uwzględniania kolejnych wniosków strony dopóty, dopóki nie złożona zostałaby opinia w pełni ją zadowalająca, co jest niedopuszczalne (wyrok Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2002r., II CKN 639/99, LEX nr 53135). Opinia biegłego podlega ocenie, jak każdy inny dowód, według art. 233 § 1 kpc. W wypadkach opinii biegłego, gdy w grę wchodzi wiedza specjalistyczna, kontrola wiarygodności opinii i wypowiedzi biegłego jest utrudniona. Dokonując oceny Sąd kontroluje wnioski i wywody opinii, a także zeznania biegłego pod kątem widzenia ich zgodności z zasadami logiki, poziomu wiedzy biegłego, sposobu motywowania stanowiska, podstaw opinii (powoływania się na piśmiennictwo i inne źródła, stosowania konkretnych metod badawczych). W ocenie Sądu, sporządzone na potrzeby niniejszej sprawy opinie biegłych (poza opinią Z. K. – z wyłączeniem zakresu (...)) w pełni zasługują na uznanie ich za prawidłowe i przydatne w sprawie.

Opinie zostały wykonane szczegółowo, a zaprezentowane w nich ustalenia poparte zostały wszechstronną analizą, co pozwala uznać te opinie za pełne i kompletne. Logiczność i trafność wywodów biegłych, jak również ich zgodność z zasadami poprawnego wnioskowania wskazują, że autorzy opinii dysponują rzetelną wiedzą specjalistyczną w tej dziedzinie. Biegli złożyli w Sądzie szczegółowe wyjaśnienia udzielając precyzyjnych i pełnych informacji. Z powyższych względów, w przekonaniu Sądu Okręgowego, opinii tym nie można postawić tego rodzaju zarzutów, które z uwagi na przedmiot rozstrzygnięcia, pozwoliłyby Sądowi odmówić ich przydatności i mocy dowodowej (art. 328 § 2 kpc). Biegli sądowi sporządzili swoje opinie po dokonaniu oględzin nieruchomości, analizie akt sprawy. W takiej sytuacji, dopuszczenie dowodu z opinii kolejnych biegłych sądowych zgodnie z wnioskami uczestników, zmierzałoby jedynie do nieuzasadnionego przedłużenia postępowania.

Zarzut uczestnika Spółdzielni (...) naruszenia dyspozycji art. 289 § 1 kc okazał się niezasadny. Przepis ten stanowi, iż w braku odmiennej umowy obowiązek utrzymywania urządzeń potrzebnych do wykonywania służebności gruntowej obciąża właściciela nieruchomości władnącej. W tym zakresie stanowisko apelującej jest poprawne, iż obowiązek utrzymywania urządzeń potrzebnych do wykonywania służebności drogi koniecznej obejmuje swoim zakresem zarówno obowiązek wybudowania odpowiednich urządzeń, jeśli są potrzebne (utwardzenie drogi), jak i późniejsze ich utrzymywanie w należyтым stanie, stosownie do sposobu korzystania z drogi i przeznaczenia nieruchomości władnącej oraz obciążonej (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2010r., II CSK 30/10, Biul.SN 2010/10/14, OSNC-ZD 2011/1/8, LEX nr 610135). Koszty urządzenia drogi koniecznej obciążają właściciela nieruchomości nie mającej dostępu do drogi publicznej, jeżeli więc w celu korzystania z cudzej nieruchomości odgradzającej od drogi publicznej niezbędne jest zbudowanie odpowiednich urządzeń, to nakłady te musi ponieść właściciel nieruchomości władnącej. Pogląd ten wynika z zasady określonej w art. 285 kc, że służebność nie może nakładać na właściciela nieruchomości obowiązku świadczenia. Obowiązek taki obejmuje swoim zakresem zarówno wybudowanie odpowiednich urządzeń, jeśli są potrzebne (droga), jak i późniejsze ich utrzymywanie w należyтым stanie (remonty, wymiana nawierzchni, zachowanie w czystości, zapewnienie odpływu wody itp.), stosownie do sposobu korzystania z drogi i przeznaczenia nieruchomości władnącej oraz obciążonej (czy przejazd samochodami osobowymi, czy wielotonażowymi ciężarówkami, czy dostęp dla użytku mieszkańców, czy także dla prowadzenia działalności gospodarczej itd.). Jednak wnioski, które apelująca wysuwa z przywołanego przepisu i sposób jego zastosowania w niniejszym postępowaniu, są błędne. Apelująca – w realizacji wskazanego przepisu – wniosła o „zobowiązanie wnioskodawcy do wzniesienia na własny koszt w miejscu istniejącej drogi spełniającej konieczne parametry i wymogi co do wytrzymałości i zabezpieczeń przed wjazdem osób trzecich”. Po pierwsze, takie zobowiązanie nie mogłoby być zawarte w orzeczeniu Sądu jako nie podlegające egzekucji. Sąd może w orzeczeniu wskazywać zakazy i nakazy, ale podmiot zobowiązany musi mieć jasno sprecyzowany obowiązek, nie zaś blankietowy. Powtórzenie zobowiązania w ślad za apelującą w postanowieniu Sądu nie pozwoliłoby wnioskodawcy na realizację obowiązku, gdyż jest zbyt ogólne. Po drugie, droga konieczna wytyczona przez Sąd Rejonowy nie służy tylko wnioskodawcy, lecz na jednym odcinku trzem podmiotom – wnioskodawcy, SM (...) oraz Wspólnocie Mieszkaniowej, a na drugim odcinku dwóm podmiotom – wnioskodawcy i Spółdzielni (...). Brak jest więc podstaw, żeby wybudowanie drogi, jak i jej późniejsze utrzymanie w należyтым stanie obciążało wyłącznie wnioskodawcę. Koszty wybudowania drogi i jej utrzymania powinny obciążać wnioskodawcę – w ramach jednego odcinka w udziale do 1/3, a w ramach drugiego odcinka w udziale do 1/2. W takiej sytuacji, to uczestnik Spółdzielnia (...) powinien uzyskać wszelką niezbędną dokumentację budowlaną dla budowy drogi i poniesionym wydatkiem w stosownym udziale obciążyć wnioskodawcę. W takim samym udziale wnioskodawca zobowiązany jest uczestniczyć w kosztach budowy drogi i jej następczego utrzymania. Skoro z drogi dojazdowej korzystają również członkowie Spółdzielni (...) brak jest podstaw do obciążenia całkowitego kosztami wybudowania i utrzymania drogi wnioskodawcy.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 kpc w związku z art. 13 § 2 kpc orzekł jak w punkcie 1. sentencji postanowienia zmieniając częściowo zaskarżone postanowienie w zakresie wysokości należnego wynagrodzenia za ustanowioną służebność drogi koniecznej, której płatność określił w terminie do dnia 15 lipca 2016r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w razie opóźnienia w płatności kwoty wynagrodzenia. Sąd Rejonowy określił termin płatności dwóch tygodni od dnia uprawomocnienia się postanowienia i terminu tego wnioskodawca

nie zakwestionował, zatem mając na uwadze, że postanowienie Sądu Okręgowego ma walor prawomocności, termin zapłaty przypada na dzień 15 lipca 2016r.

W pozostałym zakresie obie apelacje zostały oddalone, o czym na podstawie art. 385 kpc w związku z art. 13 § 2 kpc Sąd Okręgowy orzekł w punkcie 2. sentencji postanowienia. Apelacje podlegały w tym zakresie oddaleniu nie tylko jako bezzasadne, ale nadto Spółdzielnia (...) w zakresie zaskarżenia punktów III. i IV. postanowienia Sądu Rejonowego nie posiadała interesu w ich zaskarżeniu, skoro nie dotyczyły praw skarżącego. W punkcie III. Sąd Rejonowy oddalił wnioski w części, a w punkcie IV. obciążył wnioskodawcę obowiązkiem uiszczenia kosztów sądowych.

Rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego w zakresie kosztów postępowania jest prawidłowe. Wobec tego, że wniosek został uwzględniony brak było podstaw do obciążenia wnioskodawcy kosztami postępowania poniesionymi przez uczestników określonymi w art. 520 § 3 kpc. W takiej sytuacji brak jest podstaw do orzeczenia o kosztach w sposób odmienny niż wynikający z ogólnej zasady obowiązującej w postępowaniu nieprocesowym, a wynikającej z art. 520 §1 kpc. Postępowanie było prowadzone z inicjatywy podmiotu, który chciał uzyskać na swoją rzecz ograniczone prawo rzeczowe, zaś osiągnięcie tego celu było możliwe w wyniku przeprowadzenia postępowania sądowego.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego zawarte w punkcie 3. sentencji postanowienia zapadło zgodnie z zasadą wynikającą z art. 520 § 1 kpc w związku z art. 108 § 1 kpc.

W sprawie pozostały nie uiszczone koszty sądowe powstałe w postępowaniu apelacyjnym. Koszty te w zakresie wydatków na opinie biegłych z zakresu budownictwa oraz za nadesłanie wypisu z rejestru gruntów potrzebnego do sporządzenia tych opinii powinni pokryć po połowie apelujący uczestnicy, bowiem ich apelacje w tej części nie zostały uwzględnione. Wydatki tymczasowo pokryte z budżetu Skarbu Państwa objęły kwotę 4.858,10 zł (1.500 zł wynagrodzenia za opinię biegłego K. wraz z opinią (...) + 2.528,10 zł wynagrodzenia za opinię biegłego S. + 800 zł wynagrodzenia za opinię uzupełniającą biegłego S. + 30 zł za wypis z rejestru). Spółka (...) zobowiązana jest zapłacić Skarbowi Państwa kwotę 2.429,05 zł (4.858,10 zł : 2) i taką samą kwotę zobowiązana jest zapłacić Spółdzielnia (...).

Do wydatków należy również zaliczyć wynagrodzenie biegłej sądowej B. K. w kwocie 1.022,40 zł, które po połowie powinien ponieść wnioskodawca i Spółdzielnia (...). Wobec tego, że opinia doprowadziła do zmiany wysokości wynagrodzenia, lecz nie w takim rozmiarze, jak tego oczekiwała apelująca Spółdzielnia, koszty powinny być pokryte po połowie przez oba podmioty, czyli po 511,20 zł.

Spółdzielnia (...) łącznie zobowiązana jest uiścić wydatki w kwocie 2.940,25 zł (2.429,05 zł + 511,20 zł).

Rozstrzygnięcie o kosztach sądowych zawarte w punkcie 4. sentencji postanowienia wydane zostało na podstawie art. 520 § 2 kpc w związku z art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2014r., poz. 1025 ze zm.). Stosownie do treści art. 83 ust. 2 ustawy w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie sąd orzeka o poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa wydatkach, stosując odpowiednio przepisy art. 113. Art. 113 ust. 1 stanowi zaś, że kosztami sądowymi, których strona nie miała obowiązku uiścić lub których nie miał obowiązku uiścić kurator albo prokurator, sąd w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji obciąży przeciwnika, jeżeli istnieją do tego podstawy, przy odpowiednim zastosowaniu zasad obowiązujących przy zwrocie kosztów procesu.

SSO Agnieszka Bednarek - Moraś SSO Iwona Siuta SSR del. Agnieszka Trytek – Błaszak