

Sygn. akt II Ca 1133/14

II Cz 1922/14

POSTANOWIENIE

Dnia 30 kwietnia 2015 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Karina Marczak
Sędziowie:	SO Marzenna Ernest SO Iwona Siuta (spr.)
Protokolant:	st. sekr. Sądowy Dorota Szlachta

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 kwietnia 2015 roku w Szczecinie

sprawy z wniosku **U. P. i B. P.**

z udziałem **Gminy D.**

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji uczestnika oraz zażalenia wnioskodawców

od postanowienia Sądu Rejonowego Szczecin- Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie

z dnia 20 maja 2014 r., sygn. akt II Ns 2475/10

1. **oddala apelację;**

2. **oddala zażalenie;**

3. **zasądza od wnioskodawców U. P. i B. P. solidarnie na rzecz uczestnika Gminy D. kwotę 150 (sto pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów postępowania zażaleniowego;**

4. **ustala, że wnioskodawcy i uczestnik ponoszą koszty postępowania apelacyjnego związane ze swoim udziałem w sprawie.**

Sygn. akt II Ca 1133/14

II Cz 1922/14

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 20 maja 2014 r. Sąd Rejonowy Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie II Wydział Cywilny:

I. ustanowił na rzecz Gminy D., służebność przesyłu na czas nieokreślony, obciążającą nieruchomość stanowiącą działkę gruntu nr (...) położoną w B. gmina D., będącą przedmiotem własności na zasadzie wspólności ustawowej majątkowej małżeńskiej U. P. i B. P., dla której Sąd Rejonowy Szczecin Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą Kw nr (...), a polegającą na prawie korzystania z pasa gruntu o szerokości dwóch metrów przebiegającego w linii sieci kanalizacji deszczowej oraz na prawie wstępu na ten grunt w celu budowy, ułożenia eksploatacji, dokonywania kontroli, przeglądu, konserwacji i modernizacji, usuwania awarii, a także wymiany sieci kanalizacji deszczowej - w zakresie wskazanym na mapie służebności - k.213 - stanowiącej załącznik do opinii biegłego geodety, stanowiącej integralną część postanowienia, a znajdującej się na k. 197-217 akt sprawy, z wyłączeniem odcinka przebiegającego przez działkę (...), równoległe do działek (...), objętego oświadczeniem o ustanowieniu służebności z 5 lutego 2008 r.

II. tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności zasądził od uczestnika Gminy D. na rzecz wnioskodawców U. P. i B. P. solidarnie kwotę 161.100 zł z ustawowymi odsetkami w przypadku opóźnienia w płatności,

III. oddalił wniosek w pozostałym zakresie,

IV. nakazał pobrać od wnioskodawców solidarnie i uczestnika na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie kwoty po 3.488,70 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych,

V. ustalił, że każdy z uczestników ponosi koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie.

Sąd Rejonowy oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach i rozważaniach:

Nieruchomość zabudowana, na którą składają się działki gruntu nr (...), położona w B., gmina D., jest przedmiotem własności U. P. i B. P. na zasadzie wspólności ustawowej małżeńskiej. Wnioskodawcy mieszkają na terenie przedmiotowej nieruchomości.

Przez teren działek przebiegają trasy rurociągów, którymi przepływa ciecz.

Rurociągi te zostały umieszczone w gruncie jako inwestycja (...)w S., w latach 1988-1989, w celu odwodnienia terenu. W owym czasie przedmiotowy teren, jaki i zbliżone do niego, stanowiły grunty orne.

W przebiegu sieci, na terenie nieruchomości małżonków P. widoczne są trzy studzienki, w których przepływa ciecz. W pobliżu nieruchomości wnioskodawców znajdują się liczne domy wielo i jednorodzinne.

5 lutego 2008 r. małżonkowie P. ustanowili na rzecz Gminy D., (...) spółka z o.o. w S. i Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S., prawo korzystania z pasa gruntu o szerokości 2 metrów przebiegającego przez ich działkę nr (...), w linii kanalizacji deszczowej oraz prawo wstępu na ten grunt w celu budowy ułożenia, eksploatacji, dokonywania przeglądu i kontroli, konserwacji, modernizacji i usuwania awarii - za wynagrodzeniem w wysokości 21.000 zł, które zostało uiszczone przez spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością.

Kanały ułożone na terenie działek (...) stanowią aktualnie element systemu kanalizacji deszczowej na terenie B. i połączone są z kanalizacją deszczową, w zakresie której wnioskodawcy złożyli ww. jednostronne oświadczenie.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd I instancji stwierdził, iż oparty na przepisie art. 305¹ k.c., wniosek okazał się uzasadniony.

W związku z faktem, że uczestnik w pierwszej kolejności kwestionował legitymację Gminy D. w zakresie ustanowienia na jej rzecz służebności przesyłu, Sąd wskazał, że podziela stanowisko, zgodnie z którym także na rzecz gminy

ustanowiona może zostać służebność przyjmując za własną argumentację uzasadniającą zrównanie gminy, w ściśle określonych przypadkach, z przedsiębiorcą przesyłowym, uznając, że w przedmiotowej sprawie uczestnik wykonuje działalność z wykorzystaniem urządzeń przesyłowych.

W pierwszej kolejności Sąd Rejonowy wskazał, że niekwestionowany jest fakt, że przedmiotowa sieć powstała pod koniec lat osiemdziesiątych XX wieku, w okolicznościach wskazywanych przez uczestnika, w celu odwodnienia zwłaszcza terenów rolnych B.. Sąd podzielił jednakże stanowisko wnioskodawców, że jako mienie ogólnonarodowe została ona przekazana gminie na podstawie ustawy z 10 maja 1990 r. Sąd I instancji zwrócił uwagę, iż wraz ze zmianami zachodzącymi w rejonie jej posadowienia zmieniała się jej funkcja, co omówił szczegółowo biegły B. B.. Wskazał on mianowicie, że zamierzenie inwestycyjne (...) w S., polegające na budowie układu opaskowych rowów odwadniających oraz podziemnych rurowych kanałów, miało na celu ograniczenie skutków zalewania zagospodarowanych terenów osiedli mieszkaniowych. W chwili obecnej, w związku ze wzrostem atrakcyjności rejonu B. i usytuowaniem tam wielu osiedli, kanały znajdujące się na terenie nieruchomości wnioskodawców stanowią drogę tranzytu ścieków deszczowych z osiedli (...), nadto podłączone są wody opadowe z kilku posesji oraz nowo wzniesionego osiedla (...). Sąd Rejonowy zaznaczył, iż biegły wskazał, że choć w znajdującej się w aktach sprawy dokumentacji jest mowa o drenach, co wskazywałoby na przynależność tej instalacji do urządzeń melioracji szczegółowej, jednakże oględziny w toku sporządzania opinii nie potwierdziły ich istnienia. Według Sądu zawarte w opinii rozważania doprowadziły biegłego do wniosku o przynależności kanałów ułożonych na działkach (...) do systemu kanalizacji deszczowej B., pozostających we władaniu Gminy D.. Sąd I instancji podkreślił, iż podjęta przez uczestnika polemika z treścią opinii nie doprowadziła do jej dyskwalifikowania a co więcej, w piśmie zawierającym zarzuty do niej, Gmina D. wskazała, że nie tylko konserwuje przedmiotowe urządzenia, ale również decyduje o działaniach w zakresie przebudowy kanału znajdującego się na posesji wnioskodawców.

Sąd Rejonowy podniósł, iż treścią służebności przesyłu jest korzystanie przez przedsiębiorcę w oznaczonym zakresie z cudzej nieruchomości (nieruchomości obciążonej), w zakresie niezbędnym dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania urządzeń przesyłowych, co w praktyce oznacza możliwość wejścia przez przedsiębiorcę, któremu przysługuje służebność (a w praktyce jego pracownikom, podwykonawcom), na cudzy grunt obciążony służebnością w celu posadowienia tam urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., usunięcia awarii, przeprowadzenia konserwacji czy modernizacji urządzeń przesyłowych. W konsekwencji służebność przesyłu będzie, co do zasady, służebnością czynną. Sąd dodał, iż zgodnie z art. 49 § 1 k.c., urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania wody, pary, gazu, prądu elektrycznego oraz inne urządzenia podobne nie należą do części składowych gruntu lub budynku, jeżeli wchodzi w skład przedsiębiorstwa lub zakładu. W przekonaniu Sądu I instancji, kwestia przynależności przedmiotowego rurociągu kanalizacji deszczowej do urządzeń w rozumieniu art. 49 § 1 k.c. nie budzi wątpliwości a tym samym należało uznać, że jedna przesłanka ustanowienia służebności przesyłu została spełniona.

Sąd Rejonowy wskazał, iż kolejną przesłanką uwzględnienia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu jest także wykazanie, że przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna do korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c. Dodatkowo, właściciel nieruchomości może wówczas żądać odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za ustanowienie służebności przesyłu.

Zdaniem Sądu i ten wymóg - w zakresie odmowy ustanowienia służebności - został w niniejszej sprawie spełniony, gdyż uczestnik nie godził się na ustanowienie służebności i konsekwentnie stanowisko podtrzymywał, także w toku przedmiotowego postępowania.

Sąd I instancji stwierdził zatem, iż w tej sytuacji należało jedynie ocenić, czy ustanowienie służebności jest konieczne dla prawidłowego korzystania przez uczestnika z urządzeń kanalizacji deszczowej, znajdujących się na nieruchomości wnioskodawców. Zważywszy, że przedmiotowe urządzenia to fragment instalacji kanalizacji deszczowej B., Sąd uznał, że warunek, o którym mowa jest spełniony, na co zresztą jednoznacznie wskazał biegły B. B. w swej opinii.

Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, iż ponieważ przepis art. 305¹ k.c., nie precyzuje zakresu uprawnień wynikających z ustanowienia służebności przesyłu, koniecznym jest wskazanie ich wprost w treści orzeczenia, taką służebność

ustanawiającego. Decydując w tym przedmiocie Sąd miał przede wszystkim na uwadze treść wniosku oraz fakt, że uczestnik nie kwestionował żądania w tej części, nie oponował przeciw wskazywanemu zakresowi czynności. W opinii Sądu I instancji, sprecyzowany we wniosku zakres czynności, do jakich uprawniony miał być uczestnik, i który jednocześnie wyznaczał zakres uprawnienia do korzystania przez niego z nieruchomości, odpowiada przeznaczeniu urządzeń znajdujących się na nieruchomości małżonków P. i mieści się w pojęciu czynności niezbędnych do korzystania z tych urządzeń.

Z tych względów Sąd Rejonowy oznaczył zakres czynności, do wykonywania których uprawnień będzie uczestnika ustanowienie służebności przesyłu, zgodnie z żądaniem wniosku.

Sąd I instancji podniósł, iż w zakresie szerokości pasa gruntu, który ma służyć uzyskiwaniu przez pracowników uczestnika dostępu do urządzeń kanalizacji deszczowej, zgodne były stanowiska uczestników postępowania, że nie powinien on przekraczać wnioskowanych przez małżonków P. 2 metrów szerokości. Sąd przychylił się więc do żądania wniosku i określając sposób wykonywania służebności przyjął, że przedmiotowy pas gruntu stanowiący drogę dostępu do urządzeń powinien mieć obszar zgodny z żądaniem w tym względzie wnioskodawców.

Według Sądu Rejonowego sporną kwestią była także wysokość wynagrodzenia, jakie za ustanowienie służebności powinni otrzymać wnioskodawcy, w związku z czym dopuszczony został dowód z opinii biegłego z zakresu szacowania nieruchomości. Sąd stwierdził, iż wysokość takiego wynagrodzenia, powinna być „odpowiednia” do wartości korzyści, jaką uzyskuje przedsiębiorca wskutek ustanowienia na jego rzecz służebności przesyłu i jednocześnie uszczerbku, jakiego doznaje właściciel nieruchomości wskutek ograniczenia go w możliwości wykonywania prawa własności. Dodał, iż korzyść wynikająca z ustanowienia służebności polega przede wszystkim na możliwości korzystania z cudzego gruntu w celu eksploatacji posadowionych tam urządzeń. Natomiast uszczerbek ponoszony przez właściciela nieruchomości, sprowadza się do tego, że nie może on w stosunku do obciążonej nieruchomości, wykonywać szeregu uprawnień wynikających z przysługującego mu prawa oraz, że wykonywanie innych uprawnień (jak np., uprawnienia do rozporządzenia rzeczą lub jej obciążenia) nie przyniosą mu zysku, jaki osiągnąłby, gdyby jego nieruchomość nie była obciążona.

Sąd I instancji zauważył, iż w tym kontekście przyjęcie wynagrodzenia, które stanowi różnicę pomiędzy wartością nieruchomości obciążonej bez ustanowionej służebności oraz z tą służebnością ustanowioną, jest odpowiednia, w rozumieniu przepisów ustawy. Sąd podzielił w całości stanowisko biegłego K. B., że przyjęta przez niego - na użytek ustalenia wynagrodzenia - metoda, oddaje poziom utraty wartości prawa własności wnioskodawców, na skutek przebiegającej sieci kanalizacji deszczowej. Dodał, iż biegły, w procesie wykonywania opinii poddał analizie dane rynkowe w celu identyfikacji transakcji nieruchomości obciążonych urządzeniami infrastruktury technicznej, co doprowadziło do ustalenia wynagrodzenia na poziomie 161.100 zł. Sąd Rejonowy podzielił także stanowisko biegłego, że wartość służebności wyrażona jako należne uczestnikowi wynagrodzenie, zawiera w sobie wielkość obciążenia oraz jego charakter. Zwrócił przy tym uwagę, że przebieg kanału deszczowego istotnie ingeruje w nieruchomość wnioskodawców, stanowi zwłaszcza ograniczenie w jej zagospodarowaniu, czy ewentualnym podziale a ponadto zważywszy na dotychczasową funkcję przedmiotowej instalacji, czynności związane z jej działaniem zdarzają się często, choćby ze względu na niedomagania całego systemu (zalewanie i potrzeba czyszczenia).

Sąd I instancji podkreślił, iż wbrew stanowisku w tym względzie uczestnika, biegły uwzględnił fakt obciążenia uprzednio przedmiotowej nieruchomości, co więcej jak podał, że szerokość pasów gruntu zajętych pod projektowaną służebność, nie miała - w wymiarze matematycznego precyzyjnego wyliczenia - znaczenia dla ustalenia wynagrodzenia, gdyż zostało ono ustalone jako różnica wartości nieruchomości nieobciążonej i obciążonej służebnością.

Rozstrzygając o kosztach postępowania Sąd przyjął, iż mimo wyraźnej sprzeczności interesów uczestników, uczestnicy powinni ponieść te koszty stosownie do ogólnej zasady wynikającej z przepisu art. 520 § 1 k.p.c.

Z powyższym postanowieniem nie zgodził się uczestnik, który w wywiedzionej przez siebie apelacji zaskarżył postanowienie w części, tj. w zakresie punktów: I, II oraz IV i wniósł o jego zmianę w zaskarżonej części poprzez oddalenie wniosku wnioskodawców w przedmiocie ustanowienia służebności przesyłu i zasądzenie od uczestnika

wynikającego z tego tytułu wynagrodzenia za ustanowienie służebności oraz zasądzonych od wnioskodawcy kosztów postępowania, a nadto zasądzenie od wnioskodawców solidarnie na rzecz uczestnika kosztów procesu za II instancję obejmującego koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie postanowienia w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego obejmujących koszty pełnomocnika procesowego uczestnika.

Skarżący zarzucił postanowieniu:

I. obrazę prawa materialnego, tj.:

a) błędne zastosowanie art. 49 § 1 k.c. poprzez przyznanie przez Sąd I instancji, iż urządzenia znajdujące się w działkach gruntu (...) położonych w B. gmina D. objętych księgą wieczystą KW (...) stanowią część sieci kanalizacji deszczowej służącej do realizacji przez uczestnika zadań własnych wynikających z art. 3 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, co w konsekwencji doprowadziło do nieuzasadnionej odmowy uznania, iż wskazane urządzenia objęte przedmiotem postępowania nie są urządzeniami drenarskimi służącymi odwadnianiu terenu;

b) w wyniku błędnego zastosowania przepisu art. 49 § 1 k.c., Sąd I instancji błędnie zastosował przepis art. 305¹ k.c. poprzez uznanie uczestnika Gminy D. za przedsiębiorcę, jako podmiot realizujący zadanie własne z zakresu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków w zakresie urządzeń uznanych jako część systemu kanalizacji deszczowej zarządzanej przez uczestnika, podczas gdy urządzenia drenarskie usytuowane na działkach wnioskodawców służą wyłącznie odwodnianiu terenu, a odprowadzanie i oczyszczanie wód deszczowych i roztopowych, jeżeli nie występuje w mieszaninie ze ściekami bytowymi nie stanowi zadania własnego Gminy - uczestnika, co w konsekwencji prowadzi do braku przesłanki dla ustanowienia na rzecz Gminy służebności przesyłu opisanej w pkt I sentencji zaskarżonego postanowienia.

II. naruszenia przepisów postępowania:

a) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez brak wszechstronnej i obiektywnej analizy materiału dowodowego zebranego w niniejszej sprawie, w szczególności w zakresie oceny opinii biegłego sądowego inż. B. B., która nie pozwala na przyjęcie, iż urządzenia znajdujące się w działkach gruntu nr (...) położonych w B. gmina D. objętych księgą wieczystą KW (...) stanowią część sieci kanalizacji deszczowej służącej do realizacji przez uczestnika zadań własnych wynikających z art. 3 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Powyższe spowodowało odmowę przyznania za zasadne stanowiska uczestnika, iż wody z Osiedla (...) są odprowadzane do kanału zlokalizowanego w ul. (...), zaś wody deszczowe z Osiedla (...) odprowadzane są do kanału znajdującego się w ul. (...), które to następnie wpadają do jeziora jako naturalnego zbiornika retencyjnego. Z kolei to wpłynęło na błędną ocenę dowodu przedłożonego przez uczestnika w postaci mapy przedstawiającej koncepcję odprowadzenia wód deszczowych, o której mowa w piśmie procesowym uczestnika z dnia 24.07.2012 r.;

b) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 289 k.p.c. poprzez brak obiektywnej i wszechstronnej oceny dowodu z uzupełniającej opinii ustnej biegłego sądowego inż. B. B. przeprowadzonej na posiedzeniu w dniu 02.10.2012r. polegającego na braku uwzględnienia zeznań biegłego w zakresie funkcji urządzeń znajdujących się w działkach gruntu (...) położonych w B. gmina D. objętych księgą wieczystą KW (...) i potwierdzenia stanowiska uczestnika w zakresie odprowadzania wód opadowych z Osiedla (...) do naturalnego zbiornika retencyjnego, a nadto nieuzasadnionego przyjęcia przez Sąd I instancji, iż usunięcie kanałów objętych przedmiotem postępowania spowodowałoby zniszczenie w znacznej części systemu regulacji stosunków wodnych, gdzie tymczasem za utrzymaniem odpowiednich stosunków wodnych na danej nieruchomości odpowiedzialny jest dany właściciel gruntu w rozumieniu art. 29 ustawy Prawo wodne;

c) art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. polegające na niewskazaniu przez Sąd I instancji przyczyn na mocy, których uznał, iż urządzenia znajdujące się w działkach gruntu (...) położonych w B. gmina D. objęte księgą wieczystą

KW (...) pełnią jedynie funkcję kanalizacji deszczowej i uznaniu w sposób nieuzasadniony, iż są one częścią integralnej całości sieci wchodzącej w skład systemu kanalizacji deszczowej B. pozostającej we władaniu uczestnika;

Z ostrożności procesowej, uczestnik podniósł, iż gdyby przyjąć, że urządzenia znajdujące się w działkach gruntu (...) położonych w B. gmina D. objętych księgą wieczystą KW (...) stanowią zarówno urządzenia, o których mowa w art. 49 k.c., jak i urządzenia drenarskie (które stanowią własność właściciela gruntu), wysokość ewentualnego wynagrodzenia ustalona przez biegłego sądowego z zakresu wyceny nieruchomości zmierzająca do ustalenia jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu ww. urządzeń, winna uwzględniać powyższą okoliczność; z kolei brak uwzględnia rzeczywistego charakteru urządzeń wpłynął na zawyżenie powyższego wynagrodzenia, co nie zostało uwzględnione w opinii biegłego i co doprowadziło do naruszenia art. 233 k.p.c.

W uzasadnieniu apelujący podniósł, iż w dziale III księgi wieczystej KW nr (...) (obecnie KW nr (...)) wpisane jest nieodpłatne prawo użytkowania na czas nieokreślony na rzecz Gminy D., polegające na prawie korzystania z pasa gruntu działki nr (...) o szerokości 2 m., przebiegającym w linii sieci kanalizacji deszczowej. Prawo to zostało ustanowione na podstawie oświadczenia sporządzonego w dniu 05.02.2008r., w formie aktu notarialnego Repertorium A nr (...). Skarżący dodał, iż na mocy tej umowy Gmina D. ma również prawo wstępu na ten grunt w celu budowy, ułożenia, eksploatacji, dokonywania kontroli, przeglądu, konserwacji i modernizacji, usuwania awarii, a także wymiany kanalizacji deszczowej. Prawo użytkowania dotyczy odcinka kanalizacji podłączonej do sieci wodociągowo-kanalizacyjnej, stanowiącej własność przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego, świadczącego na terenie Gminy D. usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę przeznaczoną do spożycia przez ludzi oraz zbiorowego odprowadzania ścieków, urządzenie to nie jest natomiast w żaden sposób związane z urządzeniem, dla którego wnioskodawcy żądają ustanowienia służebności przesyłu. W ocenie apelującego nie można zatem już w tym zakresie uznać, w ślad za stanowiskiem biegłego sądowego inż. B. B., iż ww. urządzenia wchodzą w skład sieci kanalizacyjnej zarządzanej przez uczestnika.

Według skarżącego urządzenia objęte żądaniem wnioskodawców znajdujących się w działkach gruntu nr (...) położonych w B. gmina D. objętych księgą wieczystą KW (...) nie są urządzeniami, o których mowa w art. 49 § 1 k.c. Apelujący podtrzymał swoje stanowisko, że ww. urządzenia są urządzeniami drenarskimi, które służą odwadnianiu terenu. Z kolei, osobno dla tego terenu i okolic wykonane są sieci kanalizacji sanitarnej odprowadzającej ścieki sanitarne i sieci kanalizacji wodnej doprowadzające wodę, przy pomocy której uczestnik wykonuje swoje zadania. Skarżący nadmienił, iż w przypadku odprowadzania ścieków deszczowych i roztopowych odrębną siecią nie występuje zadanie własne uczestnika- Gminy. Dodał, iż odprowadzanie i oczyszczanie ścieków (wód deszczowych i roztopowych) jeżeli nie występują w mieszaninie ze ściekami bytowymi, nie stanowią zadania własnego Gminy.

Apelujący zwrócił uwagę, iż twierdzenie Sądu I instancji, że Gmina może być uprawniona do służebności przesyłu, jeżeli urządzenia wodociągowe lub kanalizacyjne są jej własnością i prowadzi ona działalność w zakresie zbiorowego zaopatrywania ścieków przez wyodrębniony zakład budżetowy, nie znajduje zastosowania w realiach niniejszej sprawy. Po pierwsze, uczestnik Gmina D. nie jest właścicielem, ani w żaden sposób nie doprowadził do posadowienia spornych urządzeń na działkach będących własnością wnioskodawców. Ponadto nie podejmował w przeszłości działań inwestorskich zmierzających do umieszczenia w gruncie odcinków kanalizacji deszczowej, ani też nie przejął tych urządzeń od inwestora w celu realizacji zadań. Według skarżącego służebność przesyłu może być zaś ustanowiona tylko na rzecz przedsiębiorcy, który jest właścicielem istniejących urządzeń przemysłowych lub ma zamiar je wybudować. W konsekwencji przedsiębiorca, który dzierżawi, najmuje, leasinguje lub używa istniejące urządzenie przemysłowe, nie może ustanowić służebności przesyłu. Tym samym apelujący stwierdził, iż przedsiębiorca nie będący właścicielem lub zamierzającym wybudować urządzenie określone w art. 49 § 1 k.c., nie jest uprawniony do żądania od właściciela nieruchomości obciążonej ustanowienia służebności przesyłu, także właściciel nieruchomości obciążonej nie może kierować do przedsiębiorcy takiego żądania.

Skarżący zaznaczył, iż na terenie działek wnioskodawców ułożono urządzenia drenarskie służące wyłącznie odwadnianiu terenu; zupełnie oddzielnie dla nieruchomości wnioskodawców i okolic wykonane są sieci kanalizacji sanitarnej odprowadzającej ścieki sanitarne i sieci kanalizacji wodnej odprowadzające wodę, przy pomocy, których

to uczestnik Gmina D. wykonuje swoje zadania wynikające z treści art. 3 ustawy z dnia 07.06.2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Apelujący dodał, iż

przez zbiorowe odprowadzanie ścieków należy rozumieć działalność polegającą na odprowadzaniu i oczyszczaniu ścieków, prowadzoną przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne. Jako błędne należy, więc przyjąć uznanie, że rurociągi kanalizacji deszczowej stanowią majątek gminy, która przy ich pomocy realizuje zadania własne z zakresu zbiorowego odprowadzania ścieków, w tym wód opadowych, bowiem odprowadzanie i oczyszczanie ścieków - wód deszczowych i opadowych, jeżeli nie występują w mieszaninie ze ściekami bytowymi, nie stanowi zadania własnego gminy.

Skarżący powołał się także na pogląd wyrażony w literaturze przedmiotu, że służebność przesyłu powinna powstać, zanim dojdzie do połączenia urządzeń z nieruchomością i po połączeniu urządzeń z przedsiębiorstwem. W przeciwnym bowiem razie znajdzie zastosowanie zasada superficies solo cedit, skutkując rozciągnięciem prawa własności nieruchomości gruntowej na urządzenia przemysłowe.

Z ostrożności procesowej na wypadek uznania, iż owe urządzenia stanowią urządzenia przesyłowe w rozumieniu art. 49 k.c. apelujący podniósł, iż za błędną należy uznać przyjętą przez Sąd I instancji wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności, na poziomie kwoty 161.100 zł, wyliczoną przez biegłego sądowego z zakresu szacowania wartości nieruchomości. W ocenie skarżącego nie sposób się z tym zgodzić, gdyż opinia biegłego zawiera błędy w zakresie wyliczonych powierzchni gruntów, pod którymi przebiegają sporne kanały, w szczególności poprzez przyjęcie do powierzchni służebności przesyłu odcinka kanału, który został już uregulowany między stronami w drodze użytkowania, a co powinno wpływać istotnie na modyfikację wynagrodzenia.

Apelujący wskazał, iż z pierwszej kolejności należało rozważyć kryteria, którymi powinien kierować się Sąd przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia. Zaznaczył, iż jeżeli ze względu na zakres ustanowionej służebności lub też ze względu na sposób posadowienia urządzeń przesyłowych właściciel może korzystać ze swojej nieruchomości w mniej lub bardziej ograniczonym zakresie, wynagrodzenie powinno być odpowiednio obniżone. Skarżący powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego stwierdził, iż wynagrodzenie powinno być nie tylko proporcjonalne do stopnia ingerencji posiadacza w treść cudzego prawa własności ale powinno także uwzględniać wartość wykorzystywanej nieruchomości, oraz czasową perspektywę posiadania służebności. Ponadto wynagrodzenie powinno być ustalane każdorazowo indywidualnie i dostosowane do okoliczności, w tym zakresu, charakteru i trwałości obciążenia, jego uciążliwości, wpływu na ograniczenie korzystania z nieruchomości przez właściciela, zmniejszenia jej wartości. Uwzględnić też należy czy urządzenia przesyłowe służą także zaspokojeniu potrzeb właściciela nieruchomości obciążonej i wówczas ewentualnie odpowiednio je pomniejszać. Według apelującego Sąd I instancji, przy szacowaniu należnego wynagrodzenia przyjął jedynie, że powinno być ono odpowiednie do wartości korzyści, jaką uzyskuje przedsiębiorca wskutek ustanowienia na jego rzecz służebności przesyłu i jednocześnie uszczerbku, jakiego doznaje właściciel nieruchomości wskutek ograniczenia w możliwości wykonywania prawa własności, całkowicie pomijając inne aspekty takie jak zakres, charakter i trwałość obciążenia i możliwość korzystania przez właściciela z terenu stanowiącego jego własność.

Dodatkowo skarżący zwrócił uwagę, iż niezależnie od charakteru ww. urządzeń, zasądzone wynagrodzenie jest nieadekwatne co do stopnia ograniczenia w korzystaniu z terenu, w którym znajdują się te urządzenia. Wskazał, iż biegły sądowy z zakresu wyceny nieruchomości przyjął do ustalania wysokości należnego wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu, całą powierzchnię działki nr (...) o powierzchni 0,300 ha. Apelujący zauważył, iż przy określaniu wartości rynkowej działki nr (...), przy założeniu, iż nie jest ona obciążona służebnością przesyłu, biegły sądowy przez stawkę 150,76 zł za 1 m², przy wartości współczynnika ui 1,220, przemnożył całą powierzchnię działki, tj. 3.000 m², co dało łączną kwotę wynagrodzenia w wysokości 551.800 zł. Tymczasem należałoby od powierzchni działki nr (...) odjąć powierzchnię, na której ustanowione zostało użytkowanie, tj. pas o szerokości 2 m i długości 52 m, czyli teren o łącznej powierzchni 104 m². Według skarżącego jeżeli od powierzchni działki nr (...), tj. 3.000 m² odejmie się powierzchnię, na której ustanowione jest użytkowanie, tj. 104 m², to zostanie powierzchnia

2.896 m², którą należałoby przemnożyć przez stawkę 150,76 zł za 1 m², przy wartości współczynnika ui 1,220. Po dokonaniu takich obliczeń, wartość rynkowa działki (...), przy założeniu, iż nie jest obciążona służebnością przesyłu powinna wynosić 532.700 zł. Skarżący dodał, iż biegły sądowy, przy określaniu wartości rynkowej działki nr (...), przy założeniu, iż jest ona obciążona służebnością przesyłu, przemnożył całą powierzchnię działki, tj. 3.000 m² przez stawkę 150,76 zł za 1 m², przy wartości współczynnika ui 1,166, co dało łączną kwotę wynagrodzenia w wysokości 527.400 zł. Tymczasem należałoby, jak powyżej, od powierzchni działki nr (...) odjąć powierzchnię na której ustanowione zostało użytkowanie i pozostała część powierzchni działki, tj. 2.896 m² przemnożyć przez stawkę 150,76 zł za 1 m², przy wartości współczynnika ui 1,166. Po dokonaniu takich obliczeń, wartość rynkowa działki (...), przy założeniu, iż jest obciążona służebnością przesyłu powinna wynosić 509.100 zł. Apelujący zaznaczył, iż w dalszej kolejności, biegły sądowy, w celu ustalenia wartości jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu, od wartości rynkowej nieruchomości nr (...) przy założeniu, że nie jest obciążona służebnością przesyłu odjął wartość rynkową nieruchomości nr (...) przy założeniu, że jest obciążona służebnością przesyłu, tj. od kwoty 551.800,00 zł odjął kwotę 527.400 zł, co dało kwotę 24.400 zł. Tymczasem należało, w celu ustalenia wartości jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu, w myśl przedstawionych powyżej wyliczeń, przy powierzchni działki po odjęciu terenu, który został uregulowany w ramach ustanowionego użytkowania, tj. 2.896 m², odjąć od kwoty 532.700 zł kwotę 509.100 zł, czyli od wartości rynkowej nieruchomości nr (...) przy założeniu, że nie jest obciążona służebnością przesyłu odjął wartość rynkową nieruchomości nr (...) przy założeniu, że jest obciążona służebnością przesyłu. Zdaniem skarżącego powyższe daje kwotę 23.600 zł, która stanowi wartość jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu.

Ponadto apelujący podniósł, iż nawet przyjmując, że urządzenia znajdujące się ww. działkach pełnią podwójną funkcję, jak to potwierdził biegły sądowy inż. B. B., powyższa okoliczność powinna wpływać na wysokość ustalenia wynagrodzenia, co zostało pominięte przez biegłego. W tym zakresie opinia jest zatem dotknięta błędem w zakresie ustalenia rzeczywistego wynagrodzenia, z uwagi na fakt, iż wnioskodawcy korzystają z kanałów jako urządzeń drenarskich (a które już nie mogą stanowić części całości sieci kanalizacji deszczowej).

Z kolei wnioskodawcy wnieśli zażalenie na postanowienie w przedmiocie kosztów postępowania zawarte w punkcie IV i V postanowienia z dnia 20 maja 2014 r., zaskarżając je w całości i wnosząc o zmianę zaskarżonego postanowienia w zaskarżonym zakresie poprzez nałożenie na uczestnika obowiązku zwrotu kosztów postępowania na rzecz wnioskodawców oraz obciążenie wyłącznie uczestnika Gminę D. obowiązkiem zapłaty nieuiszczonych kosztów sądowych w całości a także o zasądzenie na rzecz wnioskodawców solidarnie od uczestnika kosztów postępowania.

Skarżący zarzucili postanowieniu obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść zaskarżonego postępowania tj. art. 520 § 1 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i nie zastosowanie reguły przewidzianej w art. 520 § 2 k.p.c. przewidującej możliwość nałożenia obowiązku zwrotu kosztów postępowania tylko na jedną ze stron postępowania, mimo że Sąd I instancji wskazał, iż w niniejszej sprawie zachodziła „wyraźna sprzeczność interesów uczestników”.

W uzasadnieniu skarżący podnieśli, iż kwestionują rozstrzygnięcie w przedmiocie obciążenia ich obowiązkiem uiszczenia kwoty 3.488,70 zł, oraz nieuwzględnienia wniosku w przedmiocie zwrotu na ich rzecz kosztów postępowania. W ocenie skarżących, uczestnik z uwagi na swoją postawę winien być obciążony całokształtem kosztów niniejszego postępowania.

Skarżący zwrócili uwagę, iż mimo, że Sąd I instancji dostrzegł wyraźną sprzeczność interesów uczestników, zastosował zasadę ogólną w przedmiocie rozstrzygnięcia o kosztach sądowych, tj. na zasadzie art. 520 § 1 k.p.c. Wskazali, iż zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem w orzecznictwie Sądu Najwyższego, w postępowaniu nieprocesowym sąd ma możliwość oceny, czy rodzaj sprawy, jej okoliczności, wątpliwość występujących w niej zagadnień prawnych czyniły i w jakim zakresie nietrafność, lub nawet oczywistą niesłuszność stanowiska któregoś z uczestników w tym sensie „przegrywającego sprawę” i w zależności od tej oceny odmówić zasądzenia, albo zasądzić zwrot kosztów. Rozwiązanie do jest elastyczne i uwzględnia różnorodność spraw rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym.

Skarżący powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego zauważyli, iż w postępowaniu nieprocesowym interesy uczestników są sprzeczne np.: w sprawach o stwierdzenie nabycia własności rzeczy przez zasiedzenie, o ustanowienie służebności, albo w niektórych sprawach o ubezwłasnowolnienie lub z zakresu prawa rodzinnego; w sprawach tych powstaje wyraźna kontradycja co do oczekiwanego wyniku sprawy, gdyż wnioskodawca oczekuje uwzględnienia wniosku, a będący w opozycji uczestnik jego oddalenia. Mając na uwadze powyższe, skarżący zwrócili uwagę na prezentowane przez uczestnika stanowisko zarówno przed wszczęciem postępowania, jak również w jego toku. Uczestnik domagał się oddalenia wniosku, twierdząc że przedmiotowe urządzenia należą do części składowych nieruchomości wnioskodawców. Skarżący nadmienili, iż mimo że uczestnik eksploatuje sieć tych urządzeń, co też potwierdził zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, uczestnik domagał się oddalenia wniosku dla zasady, które to stanowisko okazując się oczywiście niesłusznym, doprowadziło do tego, że uczestnik w zasadzie jest stroną „przegrywającą” niniejsze postępowanie. Skarżący zaznaczyli przy tym, iż stanowisko to również doprowadziło do tego, że koniecznym było przeprowadzenie dowodu z opinii łącznie trzech biegłych sądowych, co spowodowało powstanie znacznych kosztów sądowych w postaci wynagrodzenia im należnego. Skarżący podkreślili, iż należność tytułem wynagrodzenia wyliczona przez biegłego faktycznie nieznacznie się różni od tego, którą początkowo żądali wnioskodawcy.

W ocenie skarżących, mając na uwadze postawę uczestnika, winien on ponieść całokształt kosztów powstałych z niniejszym postępowaniem, w tym również kwotę 3.488,70 zł którą zostali obciążeni wnioskodawcy. Skarżący dodali, iż samodzielnie uiszcili również kwotę 200 zł tytułem opłaty od wniosku inicjującego postępowanie, którą to uczestnik winien był zobowiązany zwrócić im, jako „przegrywający” niniejsze postępowanie.

W odpowiedzi na zażalenie uczestnik wniósł o oddalenie zażalenia oraz zasądzenie solidarnie od wnioskodawców na swoją rzecz kosztów postępowania wywołanego wniesieniem zażalenia, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja okazała się bezzasadna.

Treścią służebności przesyłu jest korzystanie przez przedsiębiorcę w oznaczonym zakresie z cudzej nieruchomości w zakresie niezbędnym dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania urządzeń przesyłowych. Służebnością przesyłu można obciążyć zarówno nieruchomość gruntową, budynkową jak i lokalową (art. 46 § 1 w zw. z art. 49 § 1 k.c.), na której są lub mają być posadowione urządzenia przesyłowe przedsiębiorcy (A. W., J. I., K. S., Prawo cywilne, 2001, s. 234).

Przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1 k.c., prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową (art. 43¹ k.c.). Przedsiębiorca musi mieć odpowiedni tytuł prawny o korzystania z gruntu, na którym są posadowione lub mają być posadowione instalacje oraz musi mieć prawo wejścia na ten grunt w celu konserwacji tych urządzeń. Przedmiotem działalności takiego podmiotu powinna być działalność związana z wykorzystaniem urządzeń przesyłowych. Ustanowienie służebności przesyłu jest możliwe na rzecz takiego przedsiębiorcy, który jest właścicielem urządzeń przesyłowych lub który zamierza wybudować takie urządzenia. Służebność przesyłu może zatem dotyczyć urządzeń już istniejących, jak też urządzeń, które mają być wybudowane w przyszłości. Chodzi tutaj o pewne zabezpieczenie przedsiębiorcy, a w szczególności jego planów co do realizacji inwestycji.

Podmiotem, który może ustanowić służebność, jest właściciel (użytkownik wieczysty) nieruchomości, na której urządzenia przesyłowe są lub mają być posadowione. Może to być osoba fizyczna, osoba prawna bądź inny podmiot, o którym mowa w art. 33¹ § 1 k.c. Podmiot, który ustanawia służebność na swoim gruncie nie musi mieć statusu przedsiębiorcy.

W tej sprawie apelująca Gmina zarówno w toku postępowania przed sądem I instancji, jak i obecnie na etapie apelacji wywodzi, że nie pozostaje właścicielem urządzeń ani w żaden sposób nie doprowadziła do posadowienia tychże urządzeń na działkach będących własnością wnioskodawców. Gmina nie zgodziła się również ustaleniem, jakoby odprowadzanie i oczyszczanie ścieków, jeżeli nie występują w mieszaninie ze ściekami bytowymi, stanowiło zadania własne Gminy.

Bezsporne było, że w latach 80-tych rejon B. stanowił kompleks użytków rolnych, na którego obrzeżach istniała zabudowa mieszkaniowa jednorodzinna oraz zagrodowa. Jasny było także, że w tym rejonie pojawił się problem słabej przepuszczalności przypowierzchniowej warstwy gruntu. To wespół z ukształtowaniem terenu sprawiło, że w okresie deszczów spływające wody opadowe zalewały zagospodarowane tereny osiedli mieszkaniowych. Dla ograniczenia skutków owego zjawiska ówczesne władze podjęły decyzję o utworzeniu systemu zabezpieczającego zabudowę przed zalaniem. Celem odwodnienia tychże terenów rozpoczęto budowę sieci rurociągów, co miało miejsce pod koniec lat 80-tych. Ówczesnym inwestorem była (...) w S.. Na podstawie opracowanego projektu wybudowano system przechwytyjący spływające wody tzw. układ opaskowych rowów odwadniających oraz podziemnych rurowych kanałów odprowadzających wody w sposób zorganizowany do rzeki B.. W kontekście powyższego dla oceny czy Gmina D. pozostaje obecnie właścicielem urządzeń posadowionych w latach 80-tych w rejonie B. znaczenie ma treść ustawy z dnia 10 maja 1990 r. Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych (Dz. U z 1990 r. Nr 32, poz., 191). Zgodnie z jej postanowieniem, zwłaszcza art. 5 ustawy mienie ogólnonarodowe (państwowe) należące do rad narodowych i terenowych organów administracji państwowej stopnia podstawowego, stało się w dniu wejścia w życie ustawy z mocy prawa mieniem właściwych gmin. Gminie przekazano jednocześnie wszystkie urządzenia wodne, w tym również rurociągi kanalizacji deszczowej. W rezultacie Gmina D. nabyła własność urządzeń w postaci sieci rurociągów posadowionych w latach 80-tych w rejonie B.. Obecnie jest więc jedynym eksploratorem tychże urządzeń, a przeciwna argumentacja uczestniczki nie daje się obronić. W świetle zapisów ustawy z dnia 10 maja 1990 r. nie ma również znaczenia fakt, iż Gmina nie doprowadziła własnym sumptem do posadowienia owych urządzeń. Sąd Okręgowy dostrzega, że sformułowana w apelacji argumentacja w tym zakresie jest lakoniczna i sprowadza się w zasadzie do samego tylko faktu kwestionowania pozostawiania we własności Gminy urządzeń rurociągów. Ta ocena, jako oderwana zupełnie od uregulowań prawnych, nie mogła zostać uwzględniona.

W orzecznictwie pozostaje ugruntowane obecnie stanowisko, że gmina może zostać uznana za przedsiębiorcę w rozumieniu art. 49 k.c. Do tego zagadnienia Sąd Najwyższy odnosił się już wielokrotnie. Przykładowo można wskazać postanowienie z dnia 19 października 1999 r., III CZ 112/99 (OSNC 2000, nr 4, poz. 78), w którym stwierdzono, że działalnością gospodarczą gminy jest - prowadzona w formie komunalnych zakładów budżetowych lub spółek prawa handlowego - działalność w zakresie zadań własnych, określonych w art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 1996 r. Nr 13, poz. 74 ze zm.), których celem jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych, a także - w przypadkach określonych w odrębnej ustawie - działalność w zakresie wykraczającym poza te zadania, oraz postanowienie z dnia 23 listopada 2000 r., III CZ 112/00 (nie publ.), w którym przyjęto, że gmina może prowadzić działalność gospodarczą w zakresie zadań o charakterze działalności publicznej. Podobne stanowisko było wyrażane przez Sąd Najwyższy przy dokonywaniu wykładni art. 8 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 24, poz. 110 ze zm.). W uzasadnieniu postanowienia z dnia 22 sierpnia 2001 r., V CKN 756/00 ("Izba Cywilna" 2002, nr 1, s. 64) Sąd Najwyższy stwierdził, że w prawie polskim pojęcie "działalność gospodarcza" nie ma jednolitej treści, w szczególności brak dostatecznych podstaw, aby przyjąć, że ustawodawca w każdym przypadku posługuje się jako wyznacznikiem tego pojęcia kryterium zarobkowego charakteru. W świetle całokształtu regulacji prawnych dotyczących gminy należy uznać, że w celu realizacji zadań własnych gmina może prowadzić działalność gospodarczą, zadania własne gminy mogą bowiem być realizowane bądź przez podejmowanie działalności gospodarczej bądź działalności nie mającej takiego charakteru. Wychodząc z założenia, że o gospodarczym charakterze podejmowanej działalności decyduje przedmiot tej działalności, Sąd Najwyższy na gruncie ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych działalność niegospodarczą gminy związał jedynie z działalnością naukową, kulturalną, dobroczynną itp.

Należy zatem przyjąć za utrwalone w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowisko, że wykonywanie przez gminę zadań własnych nie stanowi przeszkody do przyjęcia gospodarczego charakteru prowadzonej w powyższych ramach działalności. Formułując kryteria uznania działalności za działalność gospodarczą, Sąd Najwyższy akcentuje jej stały charakter, zorganizowanie i powtarzalność podejmowanych działań, podporządkowanie zasadom racjonalnego gospodarowania oraz regułom opłacalności i zysku. W dotychczasowym orzecznictwie nie wskazywano natomiast na konieczność realizowania zarobkowego celu; za wystarczające uznawano podporządkowanie działalności regułom racjonalnego gospodarowania, polegającym na staraniach osiągnięcia maksymalnego efektu przy minimalnym nakładzie środków lub minimalnego zużycia środków dla osiągnięcia pożądanego, planowanego efektu (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2006 r. III CZP 124/05).

W sprawie brak także podstaw do podzielenia twierdzeń uczestniczki jakoby odprowadzanie ścieków w zakresie urządzeń uznawanych jako część systemu kanalizacji deszczowej nie stanowiło realizacji zadań własnych gminy. W tej kwestii pomocne są przepisy ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U z 2015 r., poz., 139). Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków jest zadaniem własnym gminy. Przepis art. 2 ustawy w punkcie 8 zawiera natomiast pojęcie ścieków odprowadzanych do wód lub do ziemi. Do ścieków zaliczone zostały również wody opadowe lub roztopowe, ujęte w otwarte lub zamknięte systemy kanalizacyjne, pochodzące z powierzchni zanieczyszczonych o trwałej nawierzchni, w szczególności z miast, portów, lotnisk, terenów przemysłowych, handlowych, usługowych i składowych, baz transportowych oraz dróg i parkingów (art. 2 pkt 8c ustawy). W przypadku wód opadowych i roztopowych nie są to wody uprzednio pobrane z ujęć własnych lub od przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego, ale mają pochodzenie naturalne. Wody opadowe i roztopowe należy więc zaliczyć do ścieków, które są odprowadzane do kanalizacji deszczowej. Takie rozumienie pojęcia ścieków jest zgodne z definicją zawartą w art. 2 pkt 8 lit. c ustawy.

Ustawa co prawda nie zawiera wyjaśnienia, co należy rozumieć pod pojęciem „powierzchni zanieczyszczonych”, ograniczając się jedynie do przykładowego wymienienia terenów przemysłowych, dróg, parkingów o trwałej powierzchni. Przykładowe wymienienie w tym przepisie miast, portów, terenów przemysłowych, handlowych, usługowych i składowych, baz transportowych oraz dróg i parkingów wskazuje, iż ustawodawca używając pojęcia „powierzchnie zanieczyszczone” wiązał je z terenami, czyli powierzchnią ziemi, w tym również tą zabudowaną. W żadnej mierze ustawodawca nie uzależnił zaś uznania za ścieki wód od odprowadzania ich w mieszaninie ze ściekami bytowymi, jak twierdzi uczestniczka tego postępowania, bez bliższego zresztą wyjaśnienia forsowanego stanowiska. Sąd Okręgowy nie może zgodzić się z argumentacją Gminy, jakoby odrębność sieci do odprowadzania wód opadowych od sieci sanitarnej eliminowała odprowadzanie wód opadowych z zadań własnych gminy. Ustawa z dnia 7 czerwca 2001 r. nie zawiera bowiem takiego warunku.

Celem odparcia powyższego zarzutu uczestniczki wskazać jeszcze można, że w zakresie zadań własnych gminy istnieje domniemanie, że w przypadku gdy określone zadania nie są zastrzeżone dla innych jednostek samorządu terytorialnego, należą one do właściwej gminy.

Niezależnie od powyższego przy tego typu twierdzeniach Gminy zaskakuje sama postawa uczestniczki. Gmina w trakcie trwania postępowania zwracał się bowiem o wyrażenie zgody na wejście na teren wnioskodawców celem dokonania przeglądu i czyszczenia urządzenia rurociągu (k. 136, 138). Mało tego z akt sprawy wynika również, że uczestniczka ogłasza przetargi na wykonanie projektów budowy urządzeń kanalizacji deszczowych, oraz na ich budowę (k. 88-90).

Ustosunkowując się do argumentacji uczestniczki skoncentrowanej wokół treści art. 20 ww. ustawy przykładowo zasygnalizować tylko można, że zaopatrzenie w wodę, budowa i utrzymanie urządzeń wodociągowo - kanalizacyjnych jest zadaniem własnym gminy, która może w jego realizacji posłużyć się przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 29 czerwca 2012 r. II SA/Łd 220/12). Jeżeli obowiązanym do zapewnienia należytej jakości dostarczanej wody jest przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, a przedsiębiorstwo takie nie istnieje, gdyż gmina go nie utworzyła, to za podmiot zobowiązany

do przestrzegania wymagań higienicznych i zdrowotnych wody uznać należy gminę. Nie sposób jednak przyjąć, że wykonywania zadań obligatoryjnych, służących zaspakajaniu niezbędnych potrzeb wspólnoty lokalnej, gmina mogłaby zaniechać bez żadnych konsekwencji prawnych. Z tego tytułu gmina ponosi odpowiedzialność za ich realizację (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 2 lutego 2012 r. IV SA/Wr 715/11). Okoliczność, że w gminie nie działa przedsiębiorstwo wodno-kanalizacyjne jako odrębna jednostka, nie daje podstaw do wyłączenia stosowania regulacji ustawy z 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym może być również sama gmina (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 19 grudnia 2011 r. II SA/Kr 1634/11).

W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego zupełnie niezrozumiale pozostają wreszcie zarzuty traktujące o tym, że urządzenia znajdujące się na działce wnioskodawców nie stanowią części sieci kanalizacji deszczowej, a więc nie są tymi, o których mowa w art. 49 § 1 k.c.

Jeśli idzie o definicję urządzenia to jest to rodzaj mechanizmu lub zespół elementów, przyrządów służące do wykonywania określonych czynności, ułatwiający pracę (słownik języka polskiego. Red. M. Szymczak, Warszawa 1989 r., s., 619). Ustawodawca określił bliżej charakter urządzeń, o których mowa w art. 49 k.c. poprzez wskazanie ich funkcji. W przepisie tym chodzi o urządzenia służące do doprowadzenia lub odprowadzenia płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne. Nie będą urządzeniem wszelkiego rodzaju przyłącza, „które stanowią odcinek przewodu łączącego sieć przedsiębiorstwa dostarczającego media z wewnętrzną instalacją odbiorcy.” P. jest bowiem odrębną rzeczą ruchomą wchodzącą w skład sieci, stanowiącą własność osoby, która poniosła koszty jego budowy. Pojęcie urządzenia dotyczy tylko instalacji zewnętrznej, nie dotyczy urządzeń tworzących tzw. instalację wewnętrzną. Urządzenie przesyłowe z chwilą przyłączenia do sieci przedsiębiorstwa przestaje być częścią składową nieruchomości, a staje się składnikiem przedsiębiorstwa. Jest to *lex specialis* w stosunku do zasady *superficies solo cedit*.

Na okoliczność charakteru urządzeń znajdujących się na nieruchomości wnioskodawców zeznawał w toku tego postępowania między innymi M. N. (k. 140). Z treści jego relacji wynika wprost, iż na terenie wnioskodawców znajduje się urządzenie odprowadzające wody melioracyjno-deszczowe. Podobny wniosek płynie z relacji D. K. (k. 140 verte), który zeznał, że urządzenie znajdujące się na działce wnioskodawców odprowadza wody melioracyjne z istniejących terenów rolniczych oraz wody deszczowe. Również świadek J. B. wskazywał na funkcję jaką pełnią obecnie przedmiotowe urządzenia (k. 139 verte). Wreszcie odpowiedź to na zagadnienie zawiera opinia biegłego sądowego z zakresu melioracji i kanalizacji B. B.. Analiza jej treści prowadzi do jednoznacznego wniosku, że pomimo, iż w znajdującej się w aktach sprawy dokumentacji jest mowa o drenach, co wskazywałoby na przynależność tej instalacji do urządzeń melioracji szczegółowej, to oględziny w toku sporządzania opinii nie potwierdziły ich istnienia. Według wniosków opinii kanały ułożone na działkach wnioskodawców należą do systemu kanalizacji deszczowej B., pozostających we władaniu Gminy D.. W takim stanie rzeczy nie daje się zaakceptować stanowisko Gminy jakoby na posesji wnioskodawców usytuowane były urządzenia drenarskie służące wyłącznie odwadnianiu terenu. W świetle tych dowodów, prawidłowo uznał Sąd Rejonowy, że podjęta przez uczestniczkę polemika z treścią opinii nie doprowadziła do jej dyskwalifikowania. Na rozprawie w dniu 2 października biegły szczegółowo ustosunkował się do zarzutów uczestniczki, jeszcze raz stanowczo podkreślając, iż na terenie nieruchomości wnioskodawców brak jest urządzeń drenarskich. Po odebraniu zeznań świadka Gmina D. nie złożyła dalszych wniosków dowodowych (k. 181 verte). Obecnie więc jej stanowisko nie może być ocenione inaczej aniżeli prezentowanie własnych, zadowolających dla apelującej ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej, korzystnej dla niej oceny materiału dowodowego.

Nie przekonuje także zarzut skonstatowany wokół kwestii wysokości należnego wynagrodzenia za ustanowienie służebności.

Przepis art. 305² k.c. przewiduje ustanowienie służebności za odpowiednim wynagrodzeniem, nie zawierając co do niego żadnych wskazówek. Odpowiednie wynagrodzenie sąd ustala więc na podstawie konkretnych okoliczności sprawy. Nie budzi natomiast wątpliwości, że wynagrodzenie powinno być proporcjonalne do stopnia ingerencji

w treść prawa własności, uwzględniać wartość nieruchomości i w takim kontekście mieć na względzie straty właściciela z uszczuplenia prawa własności. Inwestycja na nieruchomości obciążonej służącą w gruncie rzeczy celom publicznym jest zdarzeniem nieodwracalnym w pewnym przedziale czasu. Przewidywany okres trwałości urządzeń ma więc również wpływ na wysokość wynagrodzenia, którego suma nawet w odległej perspektywie nie powinna przekraczać wartości obciążonej nieruchomości, a jeśli nieruchomość ze względu na głębokość posadowienia urządzeń przesyłowych może być nadal wykorzystywana, suma wynagrodzenia w takiej perspektywie powinna być odpowiednio niższa od wartości nieruchomości (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2012 r. sygn. akt II CSK 401/11). Wynagrodzenie za ustanowienie służebności może być obliczone na podstawie różnicy między wartością nieruchomości bez obciążenia oraz wartością tej samej nieruchomości z obciążeniem spowodowanym ustanowieniem służebności (postanowienie Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 8 lutego 2013 r. IV CSK 317/12).

W tej sprawie wynagrodzenie ustalone zostało na kwotę 161.100 zł i taką też sumę Sąd Rejonowy przyznał na rzecz wnioskodawców uznając, iż przeprowadzona opinia biegłego z zakresu szacowania nieruchomości jest rzetelna i jasna, zaś wnioski z niej płynące są jednoznaczne, logiczne i konsekwentne. Ocenę tę Sąd Okręgowy podzielił w całej rozciągłości.

Zarzut, który został zawarty w piśmie z dnia 21 grudnia 2013 r., a obecnie jest powielany w apelacji stał się przedmiotem zeznań biegłego sądowego na rozprawie w dniu 4 lutego 2014 r. Na tymże posiedzeniu biegły obszernie odniósł się do twierdzeń uczestniczki wskazując, iż nie można zgodzić się z oczekiwaniem Gminy co do określenia wartości służebności w połowie wielkości, albowiem urządzenia znajdujące się na posesji wnioskodawców nie znajdują się w tym samym pasie technologicznym, co oznacza, że stanowią odrębne obciążenie niezależne od dotychczasowego. Biegły wyjaśnił, że gdyby na etapie określenia wartości nieruchomości przyjął istnienie obciążenia w postaci prawa użytkowania i tak zmuszony byłby do dokonania ekstrapolacji tj. musiałby wyjść poza zakres dotychczasowego obciążenia i jednocześnie dodać na rzecz wnioskodawców stratę wynikającą z obciążenia dodatkowego. Biegły wskazał również, że dla ustanowienia wartości wynagrodzenia za ustanowienie służebności bez znaczenia pozostawała kwestia szerokości pasa technologicznego. Brak w tej sytuacji podstaw do przyjęcia argumentacji uczestniczki co do potrzeby pominięcia do powierzchni służebności przesyłu odcinka kanału, który została już uregulowany między stronami w drodze użytkowania. Metoda, którą stara się przeforsować uczestnik mogłaby być zastosowana gdyby służebności się ze sobą pokrywały, lub co najmniej nakładały w jakiegokolwiek części. Taka sytuacja w sprawie nie ma jednak miejsca. W rezultacie Sąd Okręgowy podzielił stanowisko sądu I instancji, iż wartość służebności wyrażona jako należne wnioskodawcom wynagrodzenie, zawiera w sobie wielkość obciążenia oraz jego charakter. Przebieg kanału deszczowego ingeruje dość istotnie w nieruchomość wnioskodawców, stanowi zwłaszcza ograniczenie w jej zagospodarowaniu, czy ewentualnym podziale. Pas ochronny przebiegający wzdłuż tych urządzeń, jest wyłączony z zabudowy. Urządzenia te nigdy nie zostaną usunięte. Powyższe w pełni uzasadnia przyznanie wynagrodzenia wynikającego z opinii biegłego sądowego K. B.. Kwota ta w zasadzie przy wartości nieruchomości oraz powierzchni, która jest wyłączona z zabudowy nie jest nadmiernie wygórowana.

Analizując i uzasadniając jak powyżej Sąd Okręgowy doszedł od przekonania, że Sąd Rejonowy prawidłowo ocenił dowody, a ta ocena doprowadziła do słusznych wniosków, przy czym ustaleń faktycznych sąd ten dokonał bez obrazy art. 233 § 1 k.p.c.- w oparciu o wszechstronnie przeanalizowany, oceniony zgodnie z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego materiał dowodowy, a w każdym razie uczestniczka nie wykazała, by tak ujęte kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały przez sąd I instancji naruszone, prowadząc do ustaleń niezgodnych z materiałem dowodowym. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu. W świetle powyższych uwag stwierdzić trzeba, że podniesiony przez apelującą zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., nie jest uzasadniony. Sąd dokonał wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, oceniając wszystkie dowody przeprowadzone w postępowaniu dowodowym oraz wszystkie okoliczności towarzyszące przeprowadzeniu poszczególnych środków dowodowych, a mających znaczenie dla ich mocy i wiarygodności. Nie

sposób zarzucić sądowi I instancji, że przy tej ocenie uchybił zasadom logicznego rozumowania lub zasadom doświadczenia życiowego.

Sąd Rejonowy, wbrew twierdzeniom apelacji, nie naruszył również art. 328 § 2 k.p.c. Uzasadnienie spełnia wymagania tego przepisu, jest wyczerpujące i jasno z niego wynikają rozstrzygnięcia zawarte w poszczególnych punktach orzeczenia Sądu Rejonowego.

Mając to wszystko na uwadze Sąd Okręgowy oddalił apelację, za podstawę swojego rozstrzygnięcia przyjmując przepis art. 385 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Oddaleniu podlegało również zażalenie złożone przez wnioskodawców.

Rozwiązanie art. 520 § 1 k.p.c. odbiega od reguły dominującej w procesie, w myśl której strona przegrywająca sprawę jest obowiązana zwrócić przeciwnikowi - na jego żądanie - wszystkie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (art. 98 § 1 i art. 98¹ k.p.c.). Z treści art. 520 k.p.c. wynika, że ustawodawca zakłada, że w zasadzie uczestnicy postępowania nieprocesowego są w tym samym stopniu zainteresowani jego wynikiem, a orzeczenie sądu udziela ochrony prawnej każdemu uczestnikowi. Dlatego ten, kto poniósł koszty sądowe lub koszty zastępstwa procesowego, nie uzyska zwrotu wydanych kwot od innego uczestnika, ale i nie jest obowiązany do zwracania kosztów poniesionych przez innego uczestnika. Według wyrażonej w § 1 art. 520 k.p.c. zasady każdy uczestnik postępowania nieprocesowego ponosi koszty, które sam wydatkował bezpośrednio lub, które powstały na skutek uwzględnienia przez sąd jego wniosku o przeprowadzenie określonych czynności procesowych. Wyjątek od wskazanej powyżej reguły stanowi § 2 komentowanego przepisu. Różny bowiem stopień zainteresowania wynikiem postępowania lub sprzeczność interesów uprawnia sąd do stosunkowego rozdzielania obowiązku zwrotu kosztów lub włożenia go na jednego z uczestników w całości. To samo dotyczy zwrotu kosztów postępowania wyłożonych przez uczestników. Przepis powyższy stosuje się odpowiednio, jeżeli uczestnik postępowania niesumiennie lub oczywiście niewłaściwie.

W trybie nieprocesowym dopuszczalne jest więc orzekanie o kosztach postępowania w ten sposób, że zostaną one stosunkowo rozdzielone, albo jedna ze stron zostanie nimi obciążona (art. 520 § 2 i 3 k.p.c.). Takie rozstrzygnięcie jest jednakże wyjątkiem od zasady i jego zastosowanie wymaga wykazania, że wystąpiły okoliczności je uzasadniające. Wynika to wprost z zawartego w art. 520 § 2 i 3 k.p.c. wyrażenia „sąd może”. W postępowaniu nieprocesowym sąd ma więc możliwość oceny, czy rodzaj sprawy, jej okoliczności, wątpliwość występujących w niej zagadnień prawnych czyniły i w jakim zakresie nietrafność lub nawet oczywistą niesłuszność stanowiska kogoś z uczestników w tym sensie „przegrywającego sprawę” i w zależności od tej oceny odmówić zasądzenia albo zasądzić zwrot kosztów. Rozwiązanie to jest elastyczne i uwzględnia różnorodność spraw rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym. Wyrażonej w art. 520 § 2 k.p.c. reguły stosunkowego rozdzielania kosztów postępowania lub obciążenia nimi jednego uczestnika nie można zatem wyklądać jako obowiązku sądu bezwzględnego obciążenia uczestnika tymi kosztami zawsze, gdy stopień zainteresowania uczestników wynikiem postępowania jest różny lub występuje sprzeczność interesów.

Mając to na uwadze Sąd Odwoławczy stoi na stanowisku, iż w tej sprawie nie ziszcily się przesłanki, które umożliwiałyby orzeczenie o kosztach tego postępowania z pominięciem reguły zawartej w art. 520 § 1 k.p.c. Pomimo istotnie występującej w tej sprawie sprzeczności interesów stron postępowania należy mieć na uwadze, że sprawa niniejsza miała na celu ostatecznie uregulowanie sytuacji powstałej pomiędzy stronami. Zarówno wnioskodawcy jak i uczestniczka zainteresowani byli rozstrzygnięciem w takim samym stopniu, zwłaszcza, że w sprawie należało zbadać jaki jest rzeczywisty charakter instalacji usytuowanej na nieruchomości wnioskodawców. Wobec powyższego dopiero w tym postępowaniu wykazano i przesądzono, iż jest to instalacja o charakterze deszczowym. Argumentując jak powyżej, Sąd Okręgowy orzekł o oddaleniu zażalenia, stanowiąc jak w punkcie II sentencji, za podstawę swego rozstrzygnięcia biorąc przepis art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Uczestniczka wygrała postępowanie zażaleniowe, należy jej się więc zwrot poniesionych kosztów. Na koszty postępowania zażaleniowego złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 150 złotych, wynikającej z § 12

ust. 2 pkt 1 w zw. z § 6 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013 r. poz., 490).

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego zawarte w punkcie IV postanowienia Sąd Okręgowy oparł o treść art. 520 § 1 k.p.c. nie znajdując podstaw do odstąpienia od reguły tam wyrażonej. Obie strony winny ponieść kosztów postępowania apelacyjnego związane z ich udziałem w sprawie.