

Sygn. akt II Ca 490/14

POSTANOWIENIE

Dnia 11 marca 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Zbigniew Ciechanowicz (spr.)
Sędziowie:	SO Karina Marczak SO Iwona Siuta
Protokolant:	st. sekr. sąd. Dorota Szlachta

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 marca 2016 roku w S.

sprawy z wniosku Zakładu (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

z udziałem A. N. i D. N.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji wniesionej przez uczestników od postanowienia Sądu Rejonowego Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie z dnia 13 marca 2014 r., sygn. akt II Ns 99/10

1. umarza postępowanie apelacyjne dotyczące punktu I. zaskarżonego postanowienia,
2. oddala apelację w pozostałym zakresie,
3. zasądza do uczestników D. N. i A. N. na rzecz wnioskodawcy Zakładu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. tytułem kosztów postępowania apelacyjnego kwotę 120 (stu dwudziestu) złotych,
4. nakazuje ściągnąć od uczestników D. N. i A. N. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Szczecinie tytułem pokrytych tymczasowo wydatków kwotę (...) (czterech tysięcy czterystu sześćdziesięciu ośmiu) złotych i 1 (jednego) grosza.

SSO Karina Marczak SSO Zbigniew Ciechanowicz SSO Iwona Siuta

Uzasadnienie postanowienia z dnia 11 marca 2016 r.:

(...) sp. z o.o. z siedzibą w S. wniósł o ustanowienie za jednorazowym wynagrodzeniem w kwocie 51.824 zł na nieruchomości gruntowej położonej w K., gmina K., oznaczonej w ewidencji gruntów i budynków jako działka nr (...) z obrębu ewidencyjnego (...) K., dla której Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą KW (...) służebności przesyłu na swoją rzecz polegającej na uprawnieniu do przejazdu, przechodu, utrzymywania, zakładania, przeprowadzania i przebudowywania, eksploatacji, konserwacji, modernizacji i rozbudowy urządzeń wodno-kanalizacyjnych w tym przewodu wodociągowego DN 800 posadowionych na terenie

obciążonej nieruchomości – w pasie gruntu stanowiącym pas techniczny wodociągu o pow. 1531 m² oznaczonym kolorem jasnoniebieskim na stanowiącej załącznik mapie sytuacyjno-wysokościowej oraz zakazanie właścicielom nieruchomości obciążonej dokonywania zabudowy na tej części nieruchomości.

Uczestnicy A. N. i D. N. zażądali oddalenia wniosku i podnieśli, że wnioskodawca wszedł w posiadanie nieruchomości uczestników na podstawie porozumienia zawartego w dniu 8 października 1991 roku pomiędzy poprzednikiem prawnym uczestników tj. Rolniczą Spółdzielnią Produkcyjną w U., a wnioskodawcą. Uczestnicy podali, że obecne ukształtowanie działki jest wynikiem prowadzonych przez wnioskodawcę robót ziemnych, podnieśli też, że działka w obecnym stanie nie jest zdatna do użytkowania przez uczestników, co zdaniem uczestników powinno znaleźć odzwierciedlenie w ustaleniu wynagrodzenia za służebność, które co do zasady powinno stanowić ekwiwalent za całą działkę.

Na rozprawie w dniu 7 września 2012 r. uczestnicy wnieśli na wypadek ustanowienia służebności o zasądzenie na ich rzecz wynagrodzenia stanowiącego iloczyn stawki czynszu dzierżawnego za okres 25 lat przy przyjęciu, że stawka czynszu za m² gruntu wyniosłaby rocznie 2 zł, stawka czynszu za cały grunt 24.000 zł, a więc wynagrodzenie łącznie wyniosłoby 650.000 zł.

Sąd Rejonowy postanowieniem z dnia 13 marca 2014 r. ustanowił na nieruchomości gruntowej oznaczonej jako działka numer (...) z obrębu ewidencyjnego (...) K. o powierzchni 1,2050 ha, dla której Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą KW (...), odpłatną służebność przesyłu na rzecz Zakładu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. polegającą na prawie zakładania, przeprowadzania, utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, modernizacji, rozbudowy, przebudowy i prawie niezakłóconego dostępu do urządzeń wodno-kanalizacyjnych, w tym przewodu wodociągowego DN 800 posadowionych na obciążonej nieruchomości, a także prawie do korzystania i niezakłóconego dostępu do trafostacji, podziemnego kabla energetycznego, jak też drogi przebiegającej wzdłuż południowej granicy działki w zakresie określonym w wersji II na mapie geodezyjnej sporządzonej przez biegłego sądowego K. P. znajdującej się w aktach sprawy na karcie 425 i stanowiącej integralną część niniejszego postanowienia (pkt I), następnie tytułem wynagrodzenia za ustanowienie powyższej służebności przesyłu zasądza od wnioskodawcy Zakładu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz uczestnika A. N. i uczestniczki D. N. kwoty po 25.550 złotych z ustawowymi odsetkami w przypadku opóźnienia w płatności (pkt II), oddalił wniosek w pozostałym zakresie (pkt III) i rozstrzygnął o kosztach postępowania (pkt IV, V i VI).

Powyższe orzeczenie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

Wnioskodawca - Zakład (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą między innymi w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę na terenie Gminy M. S., Gminy K., S., D. i P..

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. powstała wskutek przejęcia majątku po likwidacji komunalnego zakładu budżetowego Gminy M. S. pod nazwą „ Zakład (...) w S.”.

D. i A. N. są współwłaścicielami w częściach równych nieruchomości gruntowej położonej w K., gmina K., o pow. 12.050 m² oznaczonej w ewidencji gruntów jako działka nr (...), obręb ew. (...) K., dla której Sąd Rejonowy Szczecin P. i Zachód w S. prowadzi księgę wieczystą KW nr (...). Nieruchomość ta powstała na skutek podziału pierwotnie istniejącej działki numer (...) na działki o numerach (...) w dniu 10 października 1992r., oraz wtórnego podziału działki nr (...) na działki (...) przeprowadzonego w czerwcu 1993 r. Uczestnicy A. N. i D. N. nabyli działkę numer (...) od Rolniczej Spółdzielni Produkcyjnej (...) w U., której prezesem od 1981r. był A. N., na podstawie umowy notarialnej z dnia 22 grudnia 1992 roku. W chwili nabycia działki jej stan był nabywcom znany.

Nieruchomość ma kształt wydłużonego wielokąta, posiada dostęp do drogi publicznej, jest położona bezpośrednio przy ul. (...) w K., jest nieogrodzona. Upřednio działka miała charakter rolniczy – były to łąki i pastwiska. Teren działki zabudowany jest drogą utwardzoną płytami betonowymi, trafostacją, słupem oświetleniowym, dwiema komorami

zasuw, podziemnym (...), dwiema podziemnymi elektroenergetycznymi liniami kablowymi. Teren działki poza drogą dojazdową do pompowni oraz otoczeniem trafostacji jest niezagospodarowany, porośnięty samosiejkami drzew i krzewów, chaszczami i trawą. Teren działki położony jest na skarpie nadodrzańskiej, jest zdeformowany i nachylony w kierunku Kanału K., w północno-zachodniej części działki znajduje się wyrobisko. Nieruchomość ma uzbrojenie w sieć wodociągową, elektroenergetyczną. W pobliskiej drodze publicznej znajduje się sieć kanalizacji sanitarnej, linia telekomunikacyjna.

Na chwilę zakupu działki przez A. N. i D. N. inwestycja budowlana prowadzona przez Zakład (...) w S. była dalece zaawansowana. Ukształtowanie terenu działki tj. pofałdowanie i występowanie skarp praktycznie nie różniło się od ukształtowania dzisiejszego, istniejące na działce wyrobisko zostało jedynie w trakcie prac ziemnych prowadzonych przez (...) pogłębione.

W dniu 12 grudnia 1991 r. na wniosek Zakładu (...) w S. wydano decyzję Oddziału Nadzoru Budowlanego Urzędu Rejonowego w S. o pozwoleniu na budowę inwestycji obejmującej rurociągi przemysłowe 2x FI 800 mm UW K.-SW Pomorzany i tymczasowej pompowni wodociągowej P. . Załącznikiem do tej decyzji był szczegółowy plan realizacyjny-tymczasowe ujęcie wody K.- obiekt numer 1. Następnie Wójt Gminy K. w dniu 25 czerwca 1992r. udzielił pozwolenia na budowę inwestycji obejmującej ujęcie wody z Kanału K. zgodnie z załącznikiem graficznym pod nazwą „Plan realizacyjny (...)” sporządzony w lipcu 1990r.- obiekt numer 2 . Budowa infrastruktury rozpoczęła się w 1991 r. a zakończona została ostatecznie w dniu 23 kwietnia 1993 r. Zakład (...) w S. w ramach realizacji powyższej inwestycji wybudował na gruntach stanowiących własność Rolniczej Spółdzielni Produkcyjnej (...) w U. i oznaczonych jako działki numer (...) w U., numer 11/2 w P. i 40, 42 w K. na swój koszt infrastrukturę wodną. Na gruncie obecnie stanowiącym działkę numer (...) posadowiono trafostację o powierzchni zabudowy 58 m² oraz słup oświetleniowy. Istniejącą tam drogę gruntową oraz teren wokół trafostacji utwardzono płytami (...). Pod ziemią wybudowano sieć wodociągową z dwiema komorami zasuw oraz dwiema liniami energetycznymi wysokich i najwyższych napięć eWN i eNN biegnącymi do trafostacji wzdłuż drogi oraz od trafostacji – w zagłębieniu terenu do pompowni obecnie znajdującej się na działce numer (...).

Na działce numer (...) znajdują się więc obiekty budowlane stanowiące fragment „ujęcia wody Kanał K.”, w tym rurociąg FI 800 PE-KURÓW, który jest środkiem trwałym przedsiębiorstwa wnioskodawcy oraz urządzeniem służącym do przesyłu wody.

Na skutek planowanych prac na nieruchomości uchwałą Gminnej Rady Narodowej w K. z dnia 02 grudnia 1991 r. wprowadzono zmianę do planu ogólnego zagospodarowania przestrzennego Gminy K., która weszła w życie 09 lutego 1992 r., zgodnie z którą przyjęto lokalizację ujęcia wody brzegowego w dolinie O. na Kanale K. w rejonie wsi K. o wydajności docelowej 240 tys. M³/d , a w I etapie 120. tys. M³/d oraz zaproponowano lokalizację stacji uzdatniania wody w rejonie wsi U. wraz ze stacją 110/15 kV z niezależnym zasilaniem dwiema liniami 110 kV. W dniu 27 maja 1993r. zmieniono plan ogólny uszczegóławiając lokalizację rurociągu przesyłowego i lokalizację tymczasowego ujęcia wody.

Następnie na mocy decyzji z dnia 27 lipca 1994 roku teren wokół ujęcia wody powierzchniowej z Kanału K. (w tym działka numer (...)) objęty został strefą ochrony pośredniej, w której obowiązuje zakaz wprowadzania ścieków do gruntu oraz do wód powierzchniowych i podziemnych, rolniczego wykorzystania ścieków, np. poprzez gnojowicowanie pól uprawnych, nawożenia gruntów nawozami naturalnymi i sztucznymi oraz stosowania chemicznych środków ochrony roślin, lokalizacji grzewisk padliny i odpadów z uboju zwierząt, lokalizacji zbiorników i rurociągów do magazynowania lub transportu olejów, materiałów łatwopalnych, zakładania cementarzy, mycia pojazdów i sprzętu bezpośrednio na gruncie, urządzania obozowisk i uprawiania sportów wodnych, wykonywania robót melioracyjnych i budowy dróg publicznych, wykonywania jakichkolwiek czynności, które mogą zmniejszać użyteczność wody.

Dla nieruchomości oznaczonej jako działka (...) brak jest aktualnego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Plany w tym zakresie straciły moc z dniem 31 grudnia 2002 roku, a po tym dniu nie były wydawane decyzje o warunkach zabudowy. Nieruchomość zgodnie ze studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania

przestrzennego Gminy K. stanowiącego załącznik do uchwały Rady Gminy K. z dnia 12.06.2006r., nr XXXIII/434/06 znajduje się w strefie istniejącego zainwestowania z adaptacją i uzupełnieniami istniejących układów przestrzennych oraz nowoprojektowaną zabudową mieszkaniową, w strefie częściowej ochrony konserwatorskiej stanowisk archeologicznych, w której dopuszcza się inwestowanie pod określonymi warunkami oraz w strefie ochrony pośredniej ujęcia wody. W bezpośrednim sąsiedztwie działki numer (...) od północy znajdują się tereny U pod usługi rzemiosła, nieuciążliwej produkcji, obsługi komunikacji dróg, Up pod usługi użyteczności publicznej, M tereny zabudowy mieszkaniowej jedno i wielorodzinnej oraz zabudowy zagrodowej, UT tereny zabudowy rekreacyjnej i letniskowej oraz użytek ekologiczny, od południa M/U pod zabudowę mieszkaniową z dopuszczalną funkcją usługową oraz Z tereny zielone z użytkami ekologicznymi, od wschodu urządzenia pompowni oraz Ls obszary wskazane do zalesienia, od zachodu droga powiatowa oraz strefa ochrony konserwatorskiej stanowisk archeologicznych.

Objęcie przez poprzednika prawnego wnioskodawcy nieruchomości stanowiącej działkę numer (...), a następnie wyodrębnionej działki (...) nastąpiło w ten sposób, że w dniu 8 października 1991 roku Rolnicza Spółdzielnia Produkcyjna (...) w U. reprezentowana przez A. N. wyraziła zgodę na zajęcie przez Zakład (...) w S. użytkowanych gruntów m.in. w K. dz. nr 40 i 42 na czas trwania robót budowlanych, w związku z budową Tymczasowego Ujęcia Wody z Kanału K. dla miasta S.. Spółdzielnia wyraziła również zgodę na zajęcie na stałe części działek nr (...) w K.. Ustalono nadto odszkodowanie na rzecz właścicieli za zajęcie terenu i powstałe szkody. Sporządzone zostały dwa operaty szacunkowe mające na celu ustalenie wysokości odszkodowania za utratę plonów na terenach zajętych pod budowę. Pierwszy operat datowany był na październik 1992r. , zaś drugi na czerwiec 1993r. W pierwszym operacie wysokość odszkodowania za szkody wyrządzone w uprawach rolniczych na trasie budowy rurociągu , w tym także odszkodowanie za rekultywację gruntów, oszacowano na kwotę łączną 638.006.000 złotych, zaś w kolejnym na łączną kwotę 73.400.000 złotych.

W dniu 22 kwietnia 1993 roku A. N. jako prezes Rolniczej Spółdzielni Produkcyjnej (...) w U. oraz zastępca dyrektora Zakładu (...) podpisali notatkę, w której ustalono konieczność wykupienia terenów pod obiekty przesyłowe w postaci trafostacji, pompowni, dróg i placów. Jednocześnie Spółdzielnia zażądała przygotowania terenów do wykupu do dnia 31 maja 1993 r. oraz zapłaty odsetek za nieterminowe przekazanie pieniędzy tytułem odszkodowania za utratę plonów. W notatce stwierdzono brak możliwości rolniczego wykorzystania zajętego terenu w sezonie 1993r. z uwagi na przedłużenie terminu zakończenia zadania inwestycyjnego do dnia 15 lipca 1993r. i ustalono, że wypłata odszkodowania za utratę pożytków nastąpi do dnia 31 lipca 1993r. Odszkodowania w wysokości wynikającej z operatów zostały wypłacone.

Zarówno poprzednik prawny uczestników, jak i sami uczestnicy od chwili zakończenia budowy infrastruktury domagali się od (...) wykupu przedmiotowego terenu. Do wykupienia nieruchomości stanowiącej działkę numer (...) do dnia dzisiejszego nie doszło. Posiadanie tej nieruchomości przez (...) na skutek żądań właścicieli stało się bezumowne.

(...) dnia 19 maja 2009 roku przedstawił uczestnikom propozycję zawarcia umowy służebności przesyłu na działce numer (...). Pismem z dnia 25 maja 2009 roku uczestnicy nie wyrazili zgody na proponowane przez wnioskodawcę warunki. W uzasadnieniu swojego stanowiska wskazali, iż wielkość działki niezbędnej dla infrastruktury (...) została określona przez geodetę i właściciele działki nadal domagają się jej wykupienia w całości, gdyż jest wyłączona z produkcji rolnej i nie może być obecnie użytkowana na inne cele niż związane z infrastrukturą wodną. Do zawarcia umowy o ustanowieniu służebności przesyłu nie doszło.

Pismem z dnia 2 sierpnia 2007r. D. N. i A. N. wystąpili przeciwko Gminie M. S. z powództwem o zapłatę kwoty 30.125,00 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2000 r. tytułem bezumownego korzystania przez Gminę z nieruchomości stanowiącej działkę numer (...) w K. zajętej pod infrastrukturę związaną z ujęciem wody. Wyrokiem z dnia 23 września 2008 r. sygn. akt I C 1085/07 zmienionym wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 26 marca 2009r., sygn. II Ca 1246/08 Sąd Rejonowy w Szczecinie zasądził na rzecz D. N. i A. N. kwoty po 14.261,40 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2000 r.

Oceniając tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy wniosek uznał za zasadny, gdyż mający oparcie w treści art. 305¹ oraz 305² k.c. Ze względu na cofnięcie przez uczestników apelacji w stosunku do rozstrzygnięcia dotyczącego ustanowienia służebności i jej treść analizę rozważań Sądu I instancji ograniczyć należy, do kwestii rozstrzygnięcia o wynagrodzeniu za tak ustanowioną służebność przesyłu.

Posiłkując się opinią biegłej sądowej B. K. (1) Sąd I instancji ustalił, iż wartość rynkowa służebności przesyłu polegającej na prawie Zakładu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do zakładania, przeprowadzania, utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, modernizacji, rozbudowy, przebudowy i prawie niezakłóconego dostępu do urządzeń wodno-kanalizacyjnych, w tym przewodu wodociągowego DN 800 posadowionych na obciążonej nieruchomości, a także prawie do korzystania i niezakłóconego dostępu do trafostacji, podziemnego kabla energetycznego, jak też drogi przebiegającej wzdłuż południowej granicy działki numer (...) w zakresie wynikającym z projektu geodety K. P. zakładającym istnienie pasa ochronnego o szerokości 10 m od osi wodociągu po obu jego stronach zgodnie z planem realizacyjnym inwestycji na dzień orzekania wynosi 51.100 złotych.

Sąd Rejonowy dostrzegł, iż brak w art. 305² § 2 k.c. kryteriów określenia rozmiaru wynagrodzenia oznacza, że ustawodawca pozostawił sądowi swobodę polegającą na indywidualizacji ocen w tym zakresie, sformułowanych na podstawie określonego stanu faktycznego, które mogą także wynikać z ogólnych reguł porządku prawnego, a wynagrodzenie należne na podstawie art. 305² § 2 k.c. powinno uwzględniać cały uszczerbek będący następstwem ustanowienia służebności przesyłu, w tym także zmniejszenie jej wartości.

Ze złożonych przez biegłą B. K. (1) wyjaśnień na rozprawie w dniu 5 marca 2014 r. wynika, iż sporządzając opinię posługiwała się Powszechnymi Krajowymi Z. Wyceny Krajowym Standardem Wyceny Specjalistycznej numer 4 dotyczącym wyceny odszkodowań i wynagrodzeń dla urządzeń przesyłowych.

Biegła podała, iż określenia wartości służebności dokonała metoda pośrednią, gdyż nie dysponowała cenami transakcyjnymi podobnych nieruchomości, przy uwzględnieniu obniżenia wartości nieruchomości z tytułu lokalizacji urządzeń oraz wynagrodzenia za dalsze korzystanie z nieruchomości w pasie służebności przesyłu. Biegła przyjęła, iż współczynnik współkorzystania z nieruchomości przez uczestników jako właścicieli tej nieruchomości wynosi 0,50, ponieważ pracownicy wnioskodawcy dojeżdżają do urządzeń średnio 1-2 razy na kwartał oraz w przypadku awarii, a pompownia jest obiektem bezobsługowym, zaś planowana trwałość urządzeń wynosi 100 lat. Biegła podkreśliła, że do ustalenia możliwego zakresu współkorzystania przez właścicieli z gruntu nie mają znaczenia ich deklaracje, że z nieruchomości tej nie korzystają i nie zamierzają korzystać. Podała, iż dokumenty, które analizowała badając przeznaczenie nieruchomości i gruntów z nią sąsiadujących w Urzędzie Gminy wskazywały, iż uczestniczka D. N. składając wniosek o wydanie decyzji o warunkach zabudowy działki sąsiedniej wskazała działkę numer (...) jako możliwość komunikacji, co wskazuje, iż faktycznie uczestnicy jednak korzystają z nieruchomości, na której posadowione są urządzenia. Biegła przyjęła także, iż z uwagi na fakt, że uczestnicy nabyli nieruchomość w grudniu 1992 r. (a więc na cztery miesiące przed całkowitym zakończeniem budowy) z daleko zaawansowaną inwestycją wodociągową, to w odniesieniu do nich nie nastąpiło ograniczenie zamierzeń inwestycyjnych (mieli świadomość, na jakie cele działka jest zagospodarowana w chwili jej zakupu), a co za tym idzie nie nastąpiło trwałe obniżenie wartości działki. Biorąc powyższe pod uwagę biegła w istocie przyjęła, że w realiach niniejszej sprawy uczestnikom należy się jedynie wynagrodzenie na przyszłość za korzystanie ze służebności przez wnioskodawcę i na tym bazując oszacowała wartość wynagrodzenia za służebność. Argumenty przedstawione przez biegłą Sąd Rejonowy uznał, za racjonalne i przekonujące. Z dokumentu w postaci szczegółowego planu realizacyjnego inwestycji pod nazwą Tymczasowe Ujęcie Wody w K. wynika, że działka objęta wnioskiem jeszcze przed rozpoczęciem inwestycji przez (...) miała nierówne ukształtowanie i znajdowało się na niej wyrobisko, którego pochodzenie nie ma znaczenia, gdyż istotne jest jedynie, że deformacja terenu nie jest skutkiem działań wnioskodawcy, jak twierdzą uczestnicy.

Uczestnicy, cofając uprzednio wniesioną apelację co do pkt I postanowienia Sądu I instancji, podtrzymali ją w części dotyczącej pkt II i zażądali zmiany orzeczenia w tej części poprzez zasądzenie od wnioskodawcy na swoją rzecz tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności kwot po 87.896,50 zł (w miejsce dotychczasowych kwot po 25.550 zł)

wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wydania orzeczenia do dnia zapłaty. Ewentualnie zażądano uchylenia tego postanowienia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na jego treść, a mianowicie:

1. art. 49 KPC w zw. z 281 zd. pierwsze KPC w zw. z art. 13 § 2 KPC poprzez niewyłączenie od udziału w sprawie biegłej B. K. (1) mimo istnienia okoliczności wywołujących uzasadnione wątpliwości co do jej bezstronności, to jest faktu jej zatrudnienia w Urzędzie Miasta S., w tym na stanowisku kierownika referatu Wydziału Gospodarki Nieruchomościami, przez okres 20 lat, - w tym - w czasie wydawania opinii pisemnej w przedmiotowej sprawie, w sytuacji gdy 100 % udziałów wnioskodawczym posiada - Gmina M. S. - mimo zgłoszenia przez pełnomocnika uczestników wyraźnych zastrzeżeń w tej mierze;

2. art. 233 § 1 KPC w zw. z art. 328 § 2 KPC w zw. z art. 13 § 2 KPC poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów w części dotyczącej ustalaniu wynagrodzenia za ustanowienie spornej służebności polegające na bezkrytycznym oparciu sądowych ustaleń na treści opinii biegłej B. K. (1), w sytuacji gdy dowód ten budził uzasadnione wątpliwości, w szczególności z uwagi na:

a) zastosowanie przez biegłą wzoru ustalania wartości służebności: $W(sp) = W(II) \times Ps \times u \times k \times (1-S)/R$, bez szczegółowego przedstawienia w opinii zasadności przyjęcia współczynnika „u” na poziomie 0,07 i wiarygodnego uzasadnienia zabiegu zastosowania wzoru o takiej treści, zwłaszcza z punktu widzenia Powszechnych Krajowych Z. Wyceny - (...) 4;

b) ustalenie przez biegłą współczynników korygujących wartość służebności, określonych jako S i „k”, na poziomie znacznie niższym aniżeli wartość tychże współczynników wyliczona w dwóch wcześniejszych opiniach biegłych sporządzonych w niniejszym postępowaniu, a dodatkowo bez uwzględnienia okoliczności innego jakościowo ograniczenia sposobu korzystania z gruntu zajętego przez wnioskodawcę na: 1) przewód wodociągowy DN 800, 2) trafostację, 3) podziemny kabel energetyczny, 4) drogę dojazdową do przepompowni;

c) niedostosowania wyliczeń biegłej do Powszechnych Krajowych Z. Wyceny — (...) 4, mimo wskazania przedmiotowych standardów jako podstawy metodycznej sporządzania kwestionowanej opinii, z bezpodstawnym pominięciem okoliczności, że proces inwestycyjny związany z budową infrastruktury technicznej zakończył się po nabyciu spornej nieruchomości przez uczestników i nie został przez wnioskodawczynię rozliczony ze zbywcą.

3. art. 233 § 1 KPC w zw. z art. 227 KPC w zw. z art. 13 § 2 KPC poprzez:

a) oddalenie wniosku uczestników z dnia 5.03.2014 r. o przeprowadzenie dowodu z pisemnej ekspertyzy dotyczącej możliwości zabudowy nieruchomości uczestników w sytuacji, gdy jego treść jest istotna dla analizy wartości przyjętej przez biegłą współczynników „k” i S, a w konsekwencji - oceny opinii pod kątem profesjonalizmu i rzetelności tego dowodu;

b) oddalenie wniosku dowodowego uczestników z dnia 5.03.2014 r. o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego w sytuacji licznych, uzasadnionych zastrzeżeń do opinii B. K..

Wnioskodawca zażądał oddalenia apelacji i zasądzenia od uczestników kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zgodnie z przepisem art. 391 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., w razie cofnięcia apelacji sąd drugiej instancji umarza postępowanie apelacyjne, przy czym cofnięcie apelacji nie podlega żadnej kontroli ze strony sądu II instancji (zob. orzeczenie SN z dnia 29 maja 2000 r. III CZP 6/00). Mając na uwadze powyższe, w oparciu o przepis art. 391 § 2 k.p.c. Sąd Okręgowy postępowanie apelacyjne dotyczące punktu I zaskarżonego postanowienia umorzył.

Natomiast apelacja uczestników w pozostałym zakresie nie była zasadna, co skutkowało jej oddaleniem w trybie art. 385 k.p.c., o czym orzeczono w pkt II postanowienia.

W sposób właściwy Sąd I instancji ustalił stan faktyczny dotyczący nieruchomości uczestników, tj. terenu aktualnie objętego działką nr (...). Sąd odwoławczy w całości podziela te ustalenia uznając je za adekwatne do materiału dowodowego zaprezentowanego przez wnioskodawcę jak i uczestników postępowania.

O ile w sprawie nie można sformułować wniosku, iż inwestycja wodociągowa na tej nieruchomości zakończyła się w dniu nabycia własności nieruchomości przez uczestników, tj. 22 grudnia 1992 r. o tyle zgodzić się należy z tezą, iż realizacja tej inwestycji w tym momencie była rozpoczęta w terenie, czemu zdaje się nie przeczy nawet wywód zawarty w uzasadnieniu apelacji.

Sąd Rejonowy w sposób drobiazgowy ustalił okoliczności, które pozwalają ocenić stan terenu aktualnie objętego działką nr (...) położoną w K. w grudniu 1992 r. oraz stan wiedzy uczestników w tej kwestii. Tylko dla porządku przypomnieć należy, iż porozumieniem z dnia 8 października 1991 r. Rolnicza Spółdzielnia Produkcyjna (...) w U., reprezentowana przez uczestnika, wyraziła zgodę na trwałe zajęcie m.in. działki nr (...) związane z budową Tymczasowego Ujęcia wody z Kanału K. dla m. S. (k. 112). Z treści notatki z dnia 22 kwietnia 1993 r. (podpisanej przez uczestnika) wynika, iż inwestycja dotycząca ujęcia wody się przedłużyła i termin jej zakończenia został wyznaczony na dzień 15 lipca 1993 r., z notatki tej nie wynika aby dotyczyła ona wprost spornej działki, lecz domniemywać należy, że tak gdyż dotyczyła całej inwestycji (k. 113-114). Wskazać dodatkowo należy, iż do akt sprawy został załączony Szczegółowy Plan Realizacyjny inwestycji będący załącznikiem do decyzji Urzędu Rejonowego w S., Oddział nadzoru budowlanego z dnia 12 grudnia 1991 r. (k. 416). Zwrócić należy również uwagę na zeznania świadka H. K., który w 1993 r. wykonywał prace geodezyjne polegające „na wydzieleniu działki w K. dla wodociągów”. Świadek ten zeznał, iż teren działki był już ukształtowany, było on „księżycowy”, tzn. były tam wykopu, skarpy, nasypy i była wydzielona droga, lecz samej infrastruktury jeszcze nie było (k. 437). Nadto, do akt sprawy, na co zwróciła uwagę biegła B. K. (1), załączono mapę sytuacyjno-wysokościową z 1991 r. z której wynikał fakt istnienia wyrobiska i nachylenia terenu (k. 324 i 607). Podobne spostrzeżenie wyartykułowała biegła z zakresu geodezji K. P. (k. 421).

Uczestnicy nabyli nieruchomość z rozpoczętą inwestycją, w stanie faktycznym zbliżonym do aktualnego, bez możliwości jej innego wykorzystania, aniżeli w chwili nabywania. Uzasadniona również wydaje się teza, iż cena nabycia całej nieruchomości odzwierciedlała jej stan w miejscu usytuowania działki nr (...), gdyż jak zeznał uczestnik cena 1 hektara nabywanej w 1992 r. nieruchomości stanowiła średnio - wartość przeciętnego wynagrodzenia pracowniczego. W tym kontekście usprawiedliwiona była by nawet teza, iż wartość ta była niższa niż opisane tu wynagrodzenie.

Powyższe okoliczności nakazują zaakceptować ustalenie, iż aktualny stan spornej nieruchomości nie odbiegał od stanu istniejącego w grudniu 1992 r., ewentualnie od stanu który miałby zaistnieć jako wyraz zakończenia zaawansowanej inwestycji, o szczególnym, jak podał uczestnik słuchany na rozprawie apelacyjnej, znaczeniu dla miasta S.. Podkreślić należy, iż wiedza uczestnika jako osoby kierującej sprawami Rolniczej Spółdzielni Produkcyjnej (...) w U., właściciela nieruchomości, na których lokowana była inwestycja, winna obejmować zakres, charakter, rozmiar inwestycji.

Dostrzec należy, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie wyrażano pogląd, iż przedsiębiorca posiada nieruchomość w zakresie służebności przesyłu od chwili wejścia na grunt w celu wybudowania urządzenia przesyłowego (zob. np. postanowienie z dnia 24 maja 2013 r. w sprawie V CSK 287/12). Aczkolwiek pogląd ten był prezentowany w sprawach dotyczących zasiedzenia służebności przesyłu, lecz co do zasady chodziło tu o to, iż ograniczenia we władaniu przez właściciela nieruchomości ujawniają się już wtedy, gdy przedsiębiorca zajął oznaczoną część tej nieruchomości i rozpoczął prace związane z wznoszeniem urządzeń przesyłowych, a nie w chwili zakończenia realizowanej takiej inwestycji. W niniejszej sprawie uczestnicy nabywali nieruchomość, na której przebiegała realizacja inwestycji przesyłowej w znacznym stopniu zaawansowania, a uczestnik z racji pełnionej funkcji w spółdzielni produkcyjnej, która zbywała nieruchomość, a jednocześnie brała udział jako właściciel nieruchomości w realizacji tej inwestycji, chociażby poprzez udzielenie zgody na jej usytuowanie na swoim gruncie, przy dołożeniu

minimalnej staranności cechującej zapobiegliwego człowieka musiał przewidywać, że kilka miesięcy po nabyciu nieruchomości prace nad wodociągiem zostaną zakończone.

Nadto, dodać należy, iż wynagrodzenie należne na podstawie art. 305² § 2 k.c. powinno uwzględniać uszczerbek, który jest następstwem ustanowienia służebności, czyli źródło rekompensowanego uszczerbku powinno więc leżeć w zdarzeniu jakim jest powstanie prawa, tu: służebności, przez które to zdarzenie uszczerbek ten staje się trwały i nieodwracalny, a nie w innych zdarzeniach faktycznych, np. działalności poprzednika prawnego wnioskodawcy, który przed nabyciem przez uczestników nieruchomości miał według ich twierdzeń doprowadzić do jej degradacji (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2015 r. w sprawie V CSK 468/14).

Poczynione przez Sąd I instancji ustalenia miały zatem fundamentalne znaczenie dla przyjętych założeń stanowiących podstawę szacowania wynagrodzenia należnego uczestnikom z tytułu ustanowionej służebności przesyłu. W treści postanowienia z dnia 27 lutego 2013 r. w sprawie IV CSK 440/12 Sąd Najwyższy stwierdził, iż brak w art. 305(2) § 2 k.c. kryteriów określenia rozmiaru wynagrodzenia oznacza, że ustawodawca pozostawił sądowi swobodę polegającą na indywidualizacji ocen w tym zakresie, formułowanych na podstawie określonego stanu faktycznego, które mogą także wynikać z ogólnych reguł porządku prawnego i dodając, że miarodajnym, podstawowym kryterium ustalenie takiego wynagrodzenia powinno być obniżenie użyteczności nieruchomości, polegające na niemożności korzystania z obciążonej części w sposób przewidziany w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Przykładowo Sąd Najwyższy uznał za odpowiednie wynagrodzenie takie, które będzie stanowić ekwiwalent wszystkich korzyści, jakich właściciel nieruchomości zostanie pozbawiony w związku z jej obciążeniem. Indywidualizowany w konkretnej sprawie sposób obliczenia wynagrodzenia powinien uwzględniać po stronie właściciela: charakter nieruchomości - położenie, rodzaj, rozmiar, kształt - jej społeczno - gospodarcze przeznaczenie ujęte w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, albo w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, a w ich braku właściwości terenu i sposób korzystania z nieruchomości sąsiednich, utratę pożytków, zakres ograniczenia w prawie rozporządzania, swobodnego decydowania o przeznaczeniu nieruchomości, zagospodarowania jej, zakres i sposób ingerencji przedsiębiorcy oraz pozbawienia władztwa nad nią, sposób przebiegu urzędzeń, trwałość i nieodwracalność obciążenia w dłuższej perspektywie oraz uciążliwość ustanowionego prawa.

Powołany przez Sąd Okręgowy biegły sądowy oceniając aktualny stan techniczno-użytkowy nieruchomości uczestników wyraził opinię, iż w zasadzie pozbawia on właścicieli możliwości racjonalnego korzystania wykluczając racjonalną gospodarkę rolną jak i sensowną zabudowę, w części dotyczącej ustanowionej służebności. I taki też stan istniał w roku 1992 (k. 1031). Z. J. określił wartość czynszu dzierżawnego m² powierzchni nieruchomości uczestników na kwotę 45 groszy rocznie, co było wyrazem przyjęcia wartości nieruchomości gruntowej na poziomie 4,77 zł/m² (łącznie 57 478,50 zł), przy siedmiu nieruchomościach porównawczych i zastosowaniu czterech współczynników korygujących (położenie ekonomiczne, warunki dojazdu, walory organizacyjne i powierzchnia). Dodatkowo biegły określił tzw. współczynnik K, będący zestawieniem współczynnika k₁ (stopień współkorzystania z nieruchomości w pasie służebności przesyłu) i współczynnika k₂ (rozumianego jako wszelkie ograniczenia w możliwości korzystania z nieruchomości w pasie służebności) - strona 28 opinii z dnia 9 lipca 2015 r.

Dla powierzchni zajętej pod drogę dojazdową, trafotację i dla instalacji kablowej biegły przyjął współczynnik K=1, co oznacza brak możliwości racjonalnego wykorzystania przez powodów tej części nieruchomości. Współczynnik k₁ dla terenu zajętego przez wodociąg określono na 0,1 przyjmując, iż uczestnicy mogą współkorzystać z tej części nieruchomości na cele rolne, gdyż infrastruktura podziemna znajduje się poniżej poziomu orki głębokiej. Współczynnik k₂ opisujący ograniczenia, których doznają uczestnicy w korzystaniu z nieruchomości w pasie służebności biegły przy uwzględnieniu czternastu czynników określił na 0,45. Co łącznie dało wielkość współczynnika K dla powierzchni zajętej przez wodociąg 0,5 (k. 1035). A w efekcie wysokość czynszu dzierżawnego dla części nieruchomości zajętej pod drogę trafotację i instalację kablową określono na 24 900 zł, zaś w pozostałej części na 11 100 zł (k. 1036). Przedstawiona powyżej analiza sposobu rozumowania i metodologii przyjętej przez biegłego Z. J. nie budzi wątpliwości Sądu odwoławczego, aczkolwiek uczestnicy zgłosili w piśmie z dnia 15 grudnia 2015 r. zarzuty.

Biegły odniósł się do tych zarzutów. Z kwestii metodologicznych podnieść należy, iż Powszechne Krajowe Z. Wyceny (...) Krajowy Standard Wyceny Specjalistycznej (...) 4 nie zostały na podstawie art. 175 ust. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603, z późn. zm.) uzgodnione z ministrem właściwym do spraw budownictwa, lokalnego planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa i opublikowane w Dzienniku Urzędowym tego ministra. Zatem słusznie biegły sądowy podnosi, iż nie mogą stanowić one podstawy normatywnej szacującej wartość nieruchomości.

W swoich zarzutach uczestnicy pomijają ten element stanu faktycznego wskazującego na fakt nabycia przez nich nieruchomości opisanej wnioskiem już obciążonej faktem posadowienia na niej urządzeń przesyłowych i ich infrastruktury. Okoliczność ta rzutuje na wartość nieruchomości, na co słusznie zwrócił uwagę sam uczestnik przesłuchiwany podczas rozprawy apelacyjnej w dniu 11 marca 2016 r. Okoliczność ta wpływa również na przyjęte wartości współczynnika K. Skoro część nieruchomości, pod którą położone są wodociągi nadaje się do wykorzystania rolniczego, to słuszne wydaje się przyjęcie współczynnika 0,1. Czternaście szczegółowo opisanych przez biegłego kryteriów sprawiło, iż taki współczynnik w stosunku do części nieruchomości pod trafostacją, czy drogą określono na 0,45.

Marginalnie wspomnieć należy, iż biegły sądowy ustalił wartość nieruchomości na kwotę 57 478,50 zł. Sąd I instancji wyznaczył odpowiednie wynagrodzenie za korzystanie z nieruchomości uczestników jako ekwiwalentność kwoty 51 100 zł. Z ustalonego przez Sąd Rejonowy stanu faktycznego wynika, iż uczestnikom tyłem odszkodowania za bezumowne korzystanie w 1999 r. z ich nieruchomości przyznano w postępowaniu sądowym toczącym się pod sygn. akt I C 1085/07 kwoty po 14.261,40 zł. Nominalnie zatem suma wymienionych kwot, aczkolwiek płatności ich były rozciągnięte w czasie, przekracza wartość nieruchomości.

Uznając zarzuty uczestników skierowane do opinii biegłego sądowego Z. J. w wersji z dnia 5 listopada 2015 r. za niesłuszne Sąd odwoławczy zobligowany był jednak zastosować się do nakazu opisanego w treści art. 384 k.p.c. adresowanego do sądu drugiej instancji rozpoznającego sprawę w związku z wniesieniem apelacji od wyroku sądu pierwszej instancji, z którego wynika, iż sąd nie może uchylić lub zmienić wyroku na niekorzyść strony wnoszącej apelację, chyba że strona przeciwna również wniosła apelację. Akceptując pogląd Sądu Najwyższego przedstawiony w uzasadnianiu postanowienia z dnia 10 listopada 2014 r. wydanego w sprawie II CSK 208/14 o dopuszczalności stosowania zakazu z art. 384 k.p.c. w tych postępowaniach nieprocesowych, w których interesy występujących w nich podmiotów są rozbieżne Sąd Okręgowy w trybie art. 385 k.p.c. oddalił apelację uczestników w części nie objętej rozstrzygnięciem o umorzeniu postępowania.

Przyznając słuszność zarzutów apelacyjnych uczestników dotyczących istnienia okoliczności wywołujących wątpliwości co do bezstronności biegłej B. K. (1), co związane było z niezaprzeczoną faktom jej zatrudnienia w Gminie M. S. (100% udziałowca wnioskodawcy) na stanowisku kierownika referatu Wydziału Gospodarki Nieruchomościami w czasie wydawania opinii pisemnej w przedmiotowej sprawie, Sąd odwoławczy zobligowany był jednak uszanować wnioski jej opinii jako korzystniejsze dla uczestników aniżeli wnioski biegłego powołanego w postępowaniu apelacyjnym.

Apelacja uczestników nie była skuteczna, zatem stosownie do treści art. 520 § 2 k.p.c. uznając sprzeczność interesów wnioskodawcy i uczestników należało tych ostatnich obciążyć kosztami postępowania odwoławczego, na które składało się wynagrodzenie pełnomocnika wnioskodawcy ustalone w stawce minimalnej w kwocie 120 złotych (§ 7 pkt 3 w zw. z § 12pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.) oraz tymczasowo poniesione przez Skarb Państwa wydatki związane z ustalonym wynagrodzeniem powołaniem biegłego sądowego w łącznej kwocie 4468 złotych i 1 grosza.

SSO Karina Marczak SSO Zbigniew Ciechanowicz SSO Iwona Siuta