

Sygn. akt III Ca 155/14

## POSTANOWIENIE

Dnia 28 maja 2014r.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu, Wydział III Cywilny Odwoławczy w składzie

następującym:

Przewodniczący - Sędzia SO Ewa Adamczyk (sprawozdawca)

Sędzia SO Zofia Klisiewicz

Sędzia SO Urszula Kapustka

Protokolant: st. sekr. sąd. Anna Burnagiel

po rozpoznaniu w dniu 14 maja 2014r.

na rozprawie

sprawy z wniosku (...) S.A. w K.

przy uczestnictwie T. M. (1), D. S., P. K., S. K., K. W. (1), K. W. (2), G. Ł., H. M., T. M. (2)

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji uczestników

od postanowienia Sądu Rejonowego w Nowym Targu

z dnia 30 grudnia 2013 r., sygn. akt I Ns 626/10

***p o s t a n a w i a :***

***uchylić zaskarżone postanowienie i sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu w Nowym Targu do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego.***

Sygn. akt III Ca 155/14

## UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 30 grudnia 2013 r. Sąd Rejonowy w Nowym Targu ustanowił na rzecz przedsiębiorstwa (...) S.A.w K.z siedzibą w K.służebność przesyłu obciążającą działki ewid. (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...) położone w N.pasem gruntu o zmiennej szerokości 5,60 metra do 9,00 metra oznaczonym literami i-j-g-h-Y-W-Z-Ż-T-U-R-S-O-P-I-J-G-H-A-B-C-D jak na mapie sytuacyjno – wysokościowej i do celów sądowych sporządzonej przez geodetę mgr. inż. B. W. (1)z dnia 10 października 2008 r. (pkt I). Nadto zasądził od wnioskodawcy na rzecz uczestniczek T. M. (1)i D. S.kwoty po 3 698,25 złotych, uczestników T. M. (2)i H. M.solidarnie kwotę 7 235 zł, uczestnika P. K.kwotę 4 845 zł, uczestników K. W. (3)i K. W. (4)solidarnie kwotę 4 166,55 zł, uczestnika G. Ł.kwotę 7 396,50 zł, S. K.kwotę 3 973 zł tytułem wynagrodzenia, z ustawowymi odsetkami na wypadek zwłoki w płatności (pkt II). Nakazał ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa od wnioskodawcy kwotę 11 036,06 zł tytułem zwrotu wydatków (pkt III), a w pozostałej części koszty postępowania wzajemnie zniósł (pkt IV).

Sąd Rejonowy ustalił, że właścicielami objętych wnioskiem działek położonych w N.są kolejno: działki ewid. (...)po 1/2 części uczestniczki T. M. (1)i D. S., działki ewid. (...)na zasadzie wspólności małżeńskiej uczestnicy T. M. (2)i H. M., działek ewid. (...), (...)uczestnik P. K., działki ewid. (...)na zasadzie wspólności małżeńskiej uczestnicy K. W. (3)i K. W. (4), działki ewid. (...) uczestnik G. Ł., działki ewid. (...)uczestnik S. K..

Instalacja przesyłu energii elektrycznej zlokalizowana nad powierzchnią i posadowiona na gruncie nieruchomości istnieje w tym miejscu od dnia 1 czerwca 1977 r. i należy obecnie do wnioskodawcy, a wcześniej do jego poprzednika prawnego Zakładu (...)w K.. Jest to część ciągu linii energetycznej, która tutaj składa się z czterech kabli energetycznych wysokiego napięcia zawieszonych na słupach metalowych o stałych podporach betonowych w gruncie, zawieszonych równolegle do siebie na wysokości kilkunastu metrów, w zależności od odległości od miejsca przyłączenia kabli do ramienia słupa, z czego dwa kable zawieszane są jeden na drugim na głównym ramieniu słupa, a dwa pozostałe na krawędzi tych ramion czyli lewym i prawym, odległość między kablami jest zmienna i wynosi 5,60 metra do 9,00 metra, a na działkach ewid. (...), (...)jest nadto posadowiony słup numer 4 o wymiarach 4,85 metra na 4,85 metra i na działce ewid. (...) część słupa numer 5 o wymiarach 7,10 metra na 7,10 metra.

Pas gruntu o zmiennej szerokości 5,60 metra do 9,00 metra na działkach ewid. (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...) położonych w N.oznaczony jest literami i-j-g-h-Y-W-Z-Ż-T-U-R-S-O-P-I-J-G-H-A-B-C-D, jak w opinii biegłego mgr inż. B. W. (1)i jest wystarczający dla wnioskodawcy jako właściciela napowietrznej linii energetycznej i słupów energetycznych nad i na przedmiotowych działkach celem eksploatacji tych urządzeń oraz wykonywania napraw, konserwacji, przeprowadzania remontów i modernizacji, rozbudowy i przebudowy oraz usuwania awarii. Przebudowa takiej linii jest przeprowadzana raz na kilkadziesiąt lat, przegląd linii jest dokonywany co kilka lat i odbywa się przy użyciu sprzętu specjalistycznego o wielogabarytowych wymiarach i napędzie gąsienicowym o szerokości do 5 metrów, a bieżącą inspekcję i oczyszczanie napowietrznej linii wysokiego napięcia dokonuje się przy użyciu mobilnych robotów wspinających.

Działki uczestników, poza działką ewid. (...), która jest użytkiem rolnym pozostającym w jednym kompleksie z działką ewid. (...), są zabudowane budynkami mieszkalnymi i gospodarczymi, w budynku na działce ewid. (...)znajduje się lokal gastronomiczno – usługowy. Zabudowania te zostały wzniesione albo rozbudowane już po wybudowaniu instalacji przesyłu energii elektrycznej i stan techniczny zabudowań jest co najmniej dobry, działki są uzbrojone, posiadają dostęp do drogi publicznej, a dla każdej z tych atrakcyjnych nieruchomości jedynym obciążeniem i utrudnieniem jest przebieg napowietrznej linii elektrycznej wysokiego napięcia 110 kV. Wartość nieruchomości z zabudowaniami przedstawia się następująco: działka ewid. (...)– kwota 1 359 925,00, działka ewid. (...)– kwota 1 855,167,00 zł, działki ewid. (...), (...)kwota – 321788,00 zł, działka ewid. (...)kwota – 403 613,00 zł, działka ewid. (...)kwota – 235 412,00 zł, działka ewid. (...)kwota – 130394,00 zł, a wartość części działek – powierzchni pod linią energetyczną wysokiego napięcia przy założeniu nieistnienia takiej instalacji i w nawiązaniu do opinii biegłego geodety to wartości: działka ewid. (...)– kwota 14 793,00 działka ewid. (...)– kwota 14 470,00 zł, działki ewid. (...), (...)kwota – 9 690,00 zł, działka ewid. (...)kwota – 7 946,00 zł, działka ewid. (...)kwota – 8 333,00 zł, działka ewid. (...) kwota – 3 123,00 zł.

Prawomocnym wyrokiem z dnia 28 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy w Nowym Sączu, zmieniając wyrok Sądu Rejonowego w Nowym Targu, nakazał wnioskodawcy (...) S.A.Oddział w K.przywrócić stan zgodnego z prawem przez usunięcie z nieruchomości stanowiących działki ewid. (...), (...), (...), (...)położonych w N.linii energetycznych znajdujących się nad ich powierzchnią, a z działki ewidencyjnej numer (...)także słupa energetycznego w terminie do dnia 30 czerwca 2015 r. ustalając, że poprzednik prawny wnioskodawcy (...) S.A.w K.zajął nieruchomość uczestników pod budowę linii energetycznej bez tytułu prawnego, realizując inwestycję bez zgody poprzedników prawnych uczestników na umieszczenie na ich nieruchomościach urządzeń przesyłowych, jak również nie uzyskał pozwolenia administracyjnego do budowy i eksploatacji urządzeń przesyłowych. Ponadto Sąd Okręgowy w Nowym Sączu w oparciu o opinię biegłego z zakresu elektrotechniki inż. M. T.ustalił, że istnieje możliwość techniczna przebudowy przedmiotowej linii energetycznej na odcinku 943,5 metra przebiegającym między innymi po nieruchomościach uczestników, poprzez skablowanie urządzeń przesyłu energii elektrycznej i umieszczenie jej pod powierzchnią gruntu

nieruchomości uczestników, na co uczestnicy wyrazili zgodę, podobnie jak właściciele sąsiednich nieruchomości, składając pisemne oświadczenie.

W takim stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że spełnione zostały przesłanki art. 305<sup>2</sup> § 1 kc konieczne dla ustanowienia służebności w przypadku braku zgody właścicieli nieruchomości, które służebność ma obciążać. Wnioskodawca jest właścicielem urządzeń służących do doprowadzania energii elektrycznej znajdujących się nad powierzchnią i w gruncie nieruchomości stanowiących działki ewid. (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...) od dnia 23 grudnia 1977 r. i faktycznie korzysta z nieruchomości uczestników w zakresie służebności przesyłu. Urządzenia te stanowią część urządzeń instalacji energetycznej zaopatrującej w energię elektryczną powiat (...) i są częścią systemu energetycznego całego kraju, pobierając moc elektrowni w N.i w C.. W ocenie Sądu przesądza to o tym, że wnioskodawca, jako przedsiębiorca będący właścicielem przedmiotowych urządzeń przesyłowych, ma prawo do korzystania z nieruchomości uczestników w takim zakresie, aby eksploatować te urządzenia, w tym korzystać z gruntu uczestników nie tylko w miejscu posadowienia urządzeń słupów, ale również podczas napraw, konserwacji, przeglądów technicznych czy przebudowy, która ma wiązać się z robotami remontowo – budowlanymi, a także przechodem pracowników oraz przejazdem i parkowaniem sprzętu specjalistycznego i pojazdów.

Zdaniem Sądu ustanowienie służebności przesyłu w niniejszej sprawie nie koliduje z wyrokiem Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 28 czerwca 2012 r., bowiem usunięcie urządzeń przesyłu energii elektrycznej w części nad i z gruntu przedmiotowych działek ma nastąpić do dnia 30 maja 2015 r. Wnioskodawca co najmniej do tego terminu może korzystać z nieruchomości uczestników w zakresie służebności przesyłu. Jeżeli zmienią się potrzeby gospodarcze wnioskodawcy i instalacja przesyłu energii elektrycznej zostanie skablowana pod powierzchnią nieruchomości, w tym nieruchomości uczestników, to jej treść może zostać zmieniona na podstawie art. 291 kc umową służebności przesyłu albo orzeczeniem Sądu.

Wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności ustalił Sąd przyjmując jako podstawę 50 % wartości gruntu według stawek rynkowych obszaru pozostającego pod instalacją urządzeń przesyłu energii elektrycznej, analogicznie jak przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia za służebność gruntową drogi koniecznej. Miał tu Sąd na względzie, że uczestnicy nie tracą prawa własności nieruchomości, ani zupełnego, faktycznego władztwa nad swoimi nieruchomościami i mogą z nich korzystać.

O kosztach orzekł Sąd na zasadzie art. 520 § 2 kpc.

Uczestnicy postanowienie to zaskarżyli apelacją, wnosząc o jego zmianę i oddalenie wniosku, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Rejonowy.

Zarzucili naruszenie:

- art. 305<sup>1</sup> kc, art. 287 kc, art. 140 kc przez ustanowienie służebności przesyłu niezgodne z zasadami jej ustanawiania a skutkujące naruszeniem słusznego interesu gospodarczego i bezpieczeństwa osób zainteresowanych w okolicznościach istnienia rozwiązań alternatywnych potwierdzonych opinią inż. M. T. w sprawie III Ca 713/1;
- art. 5 kc przez uwzględnienie roszczenia stanowiącego nadużycie prawa podmiotowego i skutkujące legalizacją stanu bezprawności wywołanego działaniem wnioskodawcy w świetle okoliczności sprawy, a w tym wyroku Sądu Okręgowego z dnia 28 czerwca 2012 r.;
- art. 233 § 1 kpc, art. 285 kpc, art. 626 § 2 i 3 kpc przez pominięcie dowodu z oględzin z nieruchomości z udziałem biegłego w warunkach wymagających opinii specjalistycznej z uwagi na charakter i przebieg urządzeń przesyłowych oraz przez ustalenie przebiegu służebności w oparciu o operat geodezyjny sporządzony do celów niezwiązanych niniejszym postępowaniem.

W pisemnym uzasadnieniu apelujący sprecyzowali m.in., że ustanowienie służebności w okolicznościach istnienia alternatywnego uwzględniającego interesy obu stron rozwiązania, legalizuje stan niezgodny z prawem. W ocenie

apelujących roszczenie wnioskodawcy z uwagi stan faktyczny i prawny sprawy powinno być rozpatrywane z uwzględnieniem art. 5 kc. Kwestionowali apelujący oparcie się przez Sąd na opinii biegłego B. W., podnosząc że operat ten nie wyznacza faktycznych potrzeb terenowych związanych z utrzymaniem linii przesyłowych. Zdaniem apelujących konieczne jest przeprowadzenie opinii celem prawidłowego oznaczenia granic gruntu objętego służebnością w celu stworzenia dla uprawnionego warunków do utrzymania sieci przesyłowej, wyeliminowania potencjalnych sporów oraz ustalenia właściwego wynagrodzenia. Co do tego ostatniego podnieśli, że Sąd bezzasadnie obniżył je do 50 %. Wywodzili, że służebność powoduje utratę wartości gospodarczej istotnych części nieruchomości, powodując utratę możliwości jej zabudowy, wywiera negatywny wpływ na środowisko.

Odrębną apelację wniosła uczestniczka D. S..

Apelująca zarzuciła naruszenie art. 2, 45 pkt 1, 64 pkt 3 Konstytucji. Nadto podobnie jak pozostali uczestnicy podniosła, że zaskarżone postanowienie stoi w sprzeczności z funkcją i celami służebności określonej w Kodeksie cywilnym, nie uwzględnia treści wyroku Sądu Okręgowego z dnia 28 czerwca 2012 r., wydane zostało w oparciu o niepełny materiał dowodowy, a co skutkowało m.in. błędnym określeniem wysokości wynagrodzenia należnego za ustanowienie służebności. Precyzując swe zarzuty w pisemnym uzasadnieniu apelacji również odwoływała się do argumentacji podobnej jak pozostali apelujący.

We wnioskach końcowych domagała się zmiany zaskarżonego postanowienia i oddalenia wniosku.

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

Apelacja okazała się o tyle skuteczna, że musiała prowadzić do uchylecia zaskarżonego postanowienia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Rejonowy.

Na uwzględnienie nie zasługiwał jednocześnie wniosek o zmianę tego postanowienia i oddalenie wniosku. Stawiane w tym zakresie zarzuty ocenić należy jako bezzasadne.

I tak nie można podzielić stanowiska, że wystąpienie przez wnioskodawcę z wnioskiem o ustanowienie służebności w okolicznościach niniejszej sprawy, a w szczególności w świetle wyroku Sądu Okręgowego z dnia 28 czerwca 2012 r., stanowiło nadużycie prawa. W sytuacji, gdy wnioskodawca jest właścicielem urządzeń, o których mowa w art. 49 kc, znajdujących się na nieruchomościach apelujących, a apelujący odmawiają mu zgody na zawarcie umowy o ustanowienie służebności przesyłu, koniecznej dla właściwego korzystania z tych urządzeń, to spełnione są przesłanki art. 305<sup>2</sup> § 1 kc konieczne dla wystąpienia z żądaniem ustanowienia takiej służebności na drodze sądowej. Zważenia wymaga, że ocena dopuszczalności wystąpienia z takim roszczeniem nie może być utożsamiana z oceną jego merytorycznej zasadności, a której to różnicy, jak się wydaje, zdają się nie dostrzegać apelujący. Sam fakt, że apelujący wyrażają zgodę na ustanowienie służebności poprzez przebudowę sieci przesyłowej przez jej skablowanie, nie może przesądzać o tym, że żądanie wnioskodawcy stanowi nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 kc. Przyjęcie takiej interpretacji za bezprzedmiotową, pozwalałoby uznać wskazaną regulację art. 305 kc, która pomyślana została celem uregulowania sytuacji spornych, gdzie przedsiębiorca chce usankcjonować korzystanie ze swych urządzeń, a właściciel nieruchomości nie wyraża na to zgody, a która to ma miejsce w niniejszej sprawie. Ustawodawca nie uzależnia tu możliwości wystąpienia z takim żądaniem od tego, czy właściciel nieruchomości zaproponował uprzednio inny sposób przebiegu służebności, a przedsiębiorca z tego nie skorzystał. Brak przyjęcia takiej propozycji należy rozumieć jedynie jako odmowę zawarcia umowy, która otwiera drogę do wystąpienia z przedmiotowym żądaniem do sądu.

Za bezzasadną uznać w tym miejscu należy także argumentację, że uwzględnienie wniosku legalizuje stan niezgodny z prawem, a w której to argumentacji apelujący powołują się na wyrok Sądu Okręgowego z dnia 28 czerwca 2012 r. Zważenia wymaga, że apelujący usiłują nadać temu wyrokowi znaczenia, jakiego w istocie nie można mu przypisać. Stwierdzony w tym wyroku nakaz usunięcia linii energetycznych, nie ma charakteru przesądzającego dla wniosku o ustanowienie służebności przesyłu. Związanie treścią prawomocnego orzeczenia, o jakim mowa w art. 365 § 1 kpc oznacza, że w objętej orzeczeniem sytuacji faktycznej, stan prawny przedstawia się tak, jak wynika to z sentencji wiążącego orzeczenia (wyr. Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2012 r., sygn. akt IV CSAK

67/12). Na uwadze należy mieć tu to, co stanowiło przedmiot badania w danej sprawie. Przedmiotem badania w sprawie o ochronę własności jest natomiast jedynie to, czy doszło do naruszenia własności. Ewentualne udzielenie ochrony ma zaś na celu przywrócenie stanu zgodnego z prawem. W sprawie o ustanowienie służebności istotę postępowania stanowi natomiast to, czy zachodzą przesłanki do usankcjonowania korzystania przez przedsiębiorcę z cudzej własności. Oba te roszczenia oparte są zatem na zupełnie innych przesłankach materialno prawnych i jako takie są od siebie niezależne. Sprawa, której przedmiotem jest roszczenie negatoryjne, nie stanowi prejudykatu dla sprawy o ustanowienie służebności przesyłu.

Sąd Okręgowy w wyroku z dnia 28 czerwca 2012 r. (sygn. III Ca 713/11) udzielając ochrony apelującemu miał na względzie, że wnioskodawca korzystając z ich nieruchomości nie legitymuje się żadnym skutecznym prawem. Wskazał, że brak udzielenia im ochrony pozbawiałby apelujących (tam powodów) na długi czas możliwości wystąpienia z nowym powództwem. Konieczna byłaby tu bowiem zmiana stanu faktycznego. Nie przesądził Sąd jednak w żaden sposób o tym, że na przedmiotowej nieruchomości nie można ustanowić służebności. Sam fakt uwzględnienia wniosku w tym ostatnim zakresie nie może być zatem przedmiotem skutecznie stawianych zarzutów. O konieczności uchylecia zaskarżonego postanowienia zadecydowało to, że Sąd nie rozpoznał istoty sprawy.

Stwierdzenia wymaga, że badając zasadność roszczenia o ustanowienie służebności drogi koniecznej, Sąd nie może ograniczać się do przesłanek art. 305<sup>2</sup> kc, a do czego sprowadzało się w istocie postępowanie Sądu Rejonowego. Sąd mając na względzie, że wnioskodawca wobec braku zgody na zawarcie umowy nie może korzystać ze swych urządzeń przesyłowych, uznał, że jego wniosek zasługuje na uwzględnienie.

Stanowisko takie należy uznać za przedwczesne. Zważenia wymaga, że zgodnie z art. 305<sup>4</sup> kc do służebności przesyłu stosuje się odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych. Oznacza to m.in. konieczność badania, czy zakres służebności i sposób jej wykonywania odpowiada zasadom współzycia społecznego (art. 287 kc), czy wskazany sposób przebiegu służebności stanowi możliwie najmniejsze utrudnienie korzystania z nieruchomości obciążonej (art. 288 kc). Szczególnie istotne jest to w sytuacji, gdy między stronami występuje spór nie tylko co do wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności (co jest typowe w tego rodzaju sprawach), ale także co do samego jej przebiegu, jak miało to miejsce w niniejszej sprawie.

U podstaw wydania zaskarżonego postanowienia, jak wynika z jego uzasadnienia, leży błędne założenie Sądu, że o ile dojdzie do skablowania linii energetycznych, to będzie możliwa zmiana sposobu wykonywania służebności w oparciu o odpowiednio stosowany przepis art. 291 kc. Stanowisko to jest wyrazem nieprawidłowej interpretacji przez Sąd dyspozycji tego przepisu. Jego gramatyczna wykładnia prowadzi bowiem do przekonania, że znajduje on zastosowanie jedynie wówczas, gdy ważna potrzeba gospodarcza nastąpi po ustanowieniu służebności. Jest to zgodne z ratio legis tej regulacji, która jak się wydaje, sprowadza się do tego, że zapewnia ona możliwość zmiany treści służebności z uwagi jakąś nieprzewidywalną na chwilę ustanowienia służebności zmianę, która może utrudniać w przyszłości prawidłowe korzystanie z nieruchomości obciążonej. Takiego charakteru nie można natomiast przypisać zmianie, jakiej Sąd upatruje w ewentualnym skablowaniu linii energetycznych. Zmiana ta miałaby być bowiem następstwem zobowiązania wnioskodawcy wyrokiem Sądu Okręgowego w sprawie negatoryjnej do usunięcia linii napowietrznej. Zmiana taka jest zatem nie tylko przewidywalna, ale co więcej, jak przyjął sam Sąd, jest ona możliwa do wykonania.

Mając to na uwadze Sąd Rejonowy obowiązany był zbadać również taki sposób ustanowienia służebności pod kątem przesłanek art. 305<sup>2</sup> kc oraz odpowiednio stosowanych przesłanek o sposobie ustanowienia służebności gruntowej. Sąd tymczasem powołując się na art. 291 kc zaniechał badania zasadności wniosku nie tylko pod tym kątem, ale także pod kątem sposobu ustanowienia służebności, jaki został w nim wskazany. Z uzasadnienia Sądu zdaje się wynikać, że sam fakt istnienia urządzeń przesyłowych na gruncie, przesądził o takim sposobie ustanowienia służebności, jakiego domagał się wnioskodawca.

Takiej oceny stanu faktycznego i wynikających z tego konsekwencji prawnych nie można podzielić. Wystąpienie przez właściciela urządzeń, o ustanowienie służebności przesyłu w takim kształcie i przebiegu w jakim linia ta funkcjonuje obecnie, nie stanowi wprost o przyjęciu, że linia ta zostanie utrzymana w dotychczasowej formie, gdyż nie uwzględnia

zawartego w art. 305<sup>4</sup> kc odesłania do odpowiedniego stosowania art. 287 i 288 kc (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2012 r., II CSK 231/11).

Sąd powołując się na przepis art. 291 kc uchylił się od badania tego, który ze sposobów ustanowienia służebności będzie najbardziej optymalny, a co w zaistniałych okolicznościach – wobec sporu obu stron na tym tle, stanowiło istotę niniejszego postępowania.

Niezależnie od uwag jak powyżej, stwierdzić tymczasem należy, że legitymację do wystąpienia z wnioskiem opartym na art. 291 kc ma właściciel nieruchomości obciążonej. Warunkiem takiego roszczenia jest ważna potrzeba gospodarcza. W sytuacji natomiast, gdyby doszło do przebudowania linii przesyłowej przez jej skablowanie, stan ten zgodny byłby z interesem apelujących. Problemem postawaloby tu także to, kogo należałoby obciążyć wynagrodzeniem za zmianę treści umowy.

Z powyższych względów Sąd Rejonowy ustalając, że możliwa jest przebudowa linii energetycznych przez skablowanie, powinien prawidłowo rozważyć także taki sposób ustanowienia służebności, prowadząc od tym kątem postępowanie dowodowe. Tym bardziej, że apelujący o to wnosili. Stwierdzenia wymaga, że ustanowienie służebności w oparciu o art. 305 kc, dotyczy nie tylko nieruchomości, na których urządzenia przesyłowe są już wybudowane, ale także takich, które przedsiębiorca dopiero zamierza wybudować (komentarz do art. 305 kc pod red. Magdaleny Olczyk, system publikacji Lex). Fakt, że linie nie zostały skablowane, nie zwalniał zatem Sądu z badania czy ewentualnie taki przebieg służebności może zostać uwzględniony.

Co więcej, Sąd Rejonowy przychyłając się do wniosku o ustanowienie służebności w oparciu o urządzenia już istniejące, jak była już o tym mowa, również nie zbadał koniecznych w tym względzie okoliczności.

Jak trafnie podnoszą apelujący, stosownie do treści art. 626 § 3 w zw. z art. 626 § 2 kpc przed wydaniem postanowienia w niniejszej sprawie, Sąd powinien był w szczególności przeprowadzić dowód z oględzin nieruchomości. Za niewystarczające ocenić tu trzeba powołanie się na dowód z oględzin przeprowadzonych w 2008 r. przez biegłego B. W.. Dowód ten był przeprowadzony na potrzeby postępowania o zasiedzenie służebności i nie uwzględnia okoliczności istotnych dla niniejszej sprawy, a bez których to nie można dokonać niezbędnych ustaleń faktycznych. Sąd Rejonowy na okoliczność czy ustanowienie służebności jak na mapie sytuacyjno – wysokościowej do celów sądowych geodety mgr inż. B. W. zapewni należyte jej funkcjonowanie, dopuścił dowód z opinii biegłego J. R.. Z opinii tej nie wynika jednak, czy zachowane zostały wymogi co do szerokości strefy ochronnej, czy zachowane są bezpieczne odległości od budynków. Biegły odwołując się do ogólnie obowiązujących norm w tym zakresie nie odnosi się do warunków na działkach objętych wnioskiem.

Jak wskazuje się w piśmiennictwie, choć ustawodawca poza względnie obligatoryjnym obowiązkiem oględzin nieruchomości nie precyzuje bliżej, jakie dane powinny być pomieszczone w opisie służebności, to za niezbędne przyjąć należy oznaczenie umiejscowienia urządzeń przesyłowych oraz terenu, na którym ma być realizowana związana z nimi służebność przesyłu na mapie, sporządzonej według zasad obowiązujących przy oznaczaniu nieruchomości w księgach wieczystych. Ma to zapobiegać niepełnemu określeniu zakresu, w jakim przedsiębiorca może korzystać z nieruchomości obciążonej, a co jest istotne z punktu widzenia przesłanek art. 287 i art. 289 kc, znajdujących tu odpowiednie zastosowanie (służebność przesyłu i roszczenia uzupełniające, Roman Dżiczek, Lexis Nexis, wyd. 1, 2013 r., str. 42-42, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012 r., V CSK 190/11).

Braki w powyższym zakresie uniemożliwiają także prawidłowe wyliczenie wynagrodzenia, które jest integralnie związane z ustanowieniem służebności przesyłu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012 r., V CSK 190/11).

Co do tej ostatniej kwestii za uzasadnione ocenić trzeba zarzuty podnoszone w apelacji. Za zbyt daleko idące uproszczenie uznać należy przyjęcie przez Sąd, że wartość wynagrodzenia powinna odpowiadać wysokości 50 % wartości gruntu, według stawek rynkowych obszaru pozostającego pod instalacją urządzeń przesyłu energii

elektrycznej, z powołaniem się li tylko na ten argument, że ustanowienie służebności nie powoduje utraty prawa własności.

Zważenia wymaga, że stawiane w tym zakresie zarzuty znajdują oparcie w obowiązującym orzecznictwie Sądu Najwyższego, które wobec braku definicji legalnej co do tego, jak należy rozumieć wynagrodzenie „odpowiednie” w rozumieniu art. 305<sup>2</sup> kc, stanowić może istotny w tym zakresie punkt odniesienia (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2013 r., V CSK 491/12). Podkreślić należy, że zgodnie z ugruntowanym w tym zakresie stanowiskiem Sądu Najwyższego, niedopuszczalnym jest, aby podstawą ustalenia wynagrodzenia było odniesienie się do różnicy pomiędzy wartością nieruchomości bez obciążenia a jej wartością z obciążeniem spowodowanym ustanowieniem służebności. Jak wywodził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 lutego 2013 r., sygn. akt IV CSK 440/12, „przy ustalaniu wysokości tego wynagrodzenia, należy brać pod uwagę wszystkie okoliczności danej sprawy, interes stron, społeczno-gospodarczy charakter służebności i rekompensaty należnej właścicielowi nieruchomości obciążonej. Określenie w ustawie tego świadczenia jako wynagrodzenia wskazuje, że powinno odpowiadać wartości świadczenia spełnionego przez właściciela nieruchomości obciążonej na rzecz podmiotu uprawnionego w ramach służebności lub osiągniętej przez niego korzyści. Za odpowiednie wynagrodzenie może być uznane 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 urządzeń, trwałość i nieodwracalność obciążenia w dłuższej perspektywie oraz uciążliwość ustanowionego prawa.” Z drugiej strony podkreślił Sąd Najwyższy, że należy brać pod uwagę cele społeczne jakie spełnia służebność. Już taka wykładania prowadzi do przekonania, że przy ustalaniu wysokości przedmiotowego wynagrodzenia należy mieć na uwadze wszelkie istotne czynniki. Brak tu jest nadto możliwości ograniczania się do jakiś ogólnych danych i w każdym przypadku konieczna jest indywidualna ocena, z punktu widzenia konkretnych okoliczności danej sprawy.

Sąd okoliczności tych nie badał, co nie pozwala na weryfikację prawidłowości zaskarżonego orzeczenia również w omawianej kwestii.

Reasumując stwierdzić należy, że Sąd Rejonowy uchylił się od rozpoznania zasadniczych kwestii związanych z ustanowieniem służebności przesyłu, co oznacza brak rozpoznania istoty sprawy, w rozumieniu art. 386 § 4 kpc. Wydając zaskarżone postanowienie naruszył przepis art. 305<sup>4</sup> kpc, gdyż w żaden sposób nie podjął się oceny zasadności wniosku i zasadności twierdzeń uczestników, w powiązaniu z przepisami o służebnościach gruntowych, według których zakres służebności i sposób jej wykonywania oznacza się w braku innych danych według zasad współzycia społecznego, przy uwzględnieniu zwyczajów miejscowych, a służebność powinna być wykonywana w taki sposób, aby jak najmniej utrudniała korzystanie z nieruchomości obciążonej.

Rozpoznając sprawę ponownie Sąd obowiązany będzie przeprowadzić dowody na omawiane okoliczności. Niezbędnym tu będzie przede wszystkim przeprowadzenie dowodu z oględzin nieruchomości.

Koniecznym będzie też przeprowadzenie postępowania dowodowego pod kątem przebiegu służebności proponowanego tak przez wnioskodawcę jak i przez apelujących oraz wysokości wynagrodzenia. Dopiero po zbadaniu wszelkich pominiętych kwestii Sąd będzie władny ocenić, który z proponowanych sposobów przebiegu służebności będzie zasługiwał na uwzględnienie, w świetle przepisów prawa materialnego.

Z tych wszystkich przyczyn orzeczono jak w sentencji na zasadzie art. art. 386 § 4 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc.

(...)

(...)