

Sygn. akt I Ca 537/17

## POSTANOWIENIE

Dnia 11 września 2018 r.

Sąd Okręgowy w Tarnowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSO Edward Panek</b>
<b>Sędziowie:</b> <b>Protokolant:</b>	<b>SSO Wiesław Grajdura (sprawozdawca)</b> <b>SSR (del.) Piotr Maziarz</b> <b>starszy sekretarz sądowy Paweł Chrabąszcz</b>

po rozpoznaniu w dniu 11 września 2018 r. w Tarnowie

na rozprawie

sprawy z wniosku J. J. (1)

przy uczestnictwie A. P., Z. M., Z. Z., A. M., M. M. (1), K. W., K. M., R. M., B. M., M. K. i J. K.

o ustanowienie służebności drogi koniecznej

na skutek apelacji uczestnika A. P.

od postanowienia Sądu Rejonowego w Tarnowie

z dnia 2 października 2017 r., sygn. akt I Ns 1943/15

**postanawia:**

- 1. oddalić apelację;**
- 2. orzec, że wnioskodawca i uczestnicy ponoszą koszty związane ze swym udziałem w postępowaniu apelacyjnym;**
- 3. przyznać od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Tarnowie na rzecz adwokat M. S. kwotę 147,60 zł tytułem wynagrodzenia za pełnienie funkcji kuratora uczestników M. K. i J. K. w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygn. akt I Ca 537/17

## UZASADNIENIE

postanowienia Sądu Okręgowego w Tarnowie

z dnia 11 września 2018 r.

Wnioskodawca J. J. (1) wniósł o ustanowienie służebności drogi koniecznej na rzecz kaźdoczesnych właścicieli nieruchomości położonej w P., oznaczonej jako działka nr (...), objętej KW Nr (...), stanowiącej jego własność, szlakiem o długości 85 m i szerokości 4 m, biegnącym przez działkę nr (...), objętą KW Nr (...), stanowiącą własność uczestnika A. P. oraz przez działkę nr (...), objętą KW Nr (...), stanowiącą własność J. M. (1). Uzasadniając żądanie wniosku wnioskodawca podał, że należąca do niego działkę otrzymał od ojca i od wielu lat uprawia ją rolniczo, korzystając w tym celu z istniejącego na gruncie dojazdu, z którego wcześniej korzystał jego ojciec i który był dojazdem umownym. Zaznaczył też, że nikt nigdy nie czynił mu żadnych przeszkód w korzystaniu z tego dojazdu, niemniej jednak nie został on prawnie uregulowany.

Uczestnik A. P. nie wyraził zgody na ustanowienie służebności drogi koniecznej, która obciążałaby jego nieruchomość, wskazując, że w przyszłości ma zamiar dokonać zamiany części działek z właścicielem działki nr (...) i że w wyniku tej zamiany szlak służebny przebiegałby przez środek działki nr (...). Z kolei uczestnicy Z. M. i Z. Z. wyrazili zgodę na ustanowienie służebności drogi koniecznej, pod warunkiem że sami będą też mogli z tej drogi korzystać. Uczestnicy M. M. (1) i A. M. nie sprzeciwiali się ustanowieniu służebności drogi koniecznej zgodnie z istniejącym przebiegiem szlaku służebnego na gruncie.

Uczestnik A. P. zaproponował alternatywny przebieg służebności drogi koniecznej, biegnący od drogi oznaczonej jako działka nr (...) przez działkę nr (...), stanowiącą własność na prawach wspólności ustawowej majątkowej małżeńskiej K. i R. M., zajmujący powierzchnię, na której już istnieje droga, a następnie przez działkę nr (...), stanowiącą własność K. W. i dochodzący do narożnika działki wnioskodawcy nr (...). Podniósł, że wskazany przez wnioskodawcę szlak nigdy nie był wykorzystywany jako droga dojazdowa i nie stanowi najodpowiedniejszej drogi do działki nr (...) z uwagi na zawarte przez niego z K. i R. M. wstępne porozumienie w sprawie zamiany części działek nr (...). Zaznaczył też, że proponowany szlak narusza regułę dotyczącą najmniejszego obciążenia gruntu (tj. stanowi dla gruntu duże i ponad miarę obciążenie) i nie uwzględnia interesu społeczno-gospodarczego.

Uczestnicy K. M. i R. M. nie wykluczyli ustanowienia służebności drogi koniecznej zgodnie z tzw. wariantem II, niemniej jednak wskazali, że szlak w tym wariantcie jest dłuższy, obciąża większą powierzchnię gruntów i przebiega przez ich siedlisko, stwarzając tym samym niebezpieczeństwo dla jego mieszkańców oraz powodując zmianę walorów użytkowych nieruchomości.

**Sąd Rejonowy w Tarnowie postanowieniem z dnia 2 października 2017 r.** ustanowił na rzecz kaźdoczesnego właściciela nieruchomości położonej w P., oznaczonej jako działka nr (...), objętej KW Nr (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy w Tarnowie, służebność gruntową drogi koniecznej, przebiegającą szlakiem oznaczonym literami B-C-D-E na mapie stanowiącej załącznik do opinii uzupełniającej nr 2 biegłego sądowego z zakresu geodezji inż. J. L. z dnia 6 marca 2017r. (wariant I), biegnącym od stanowiącej drogę gminną nieruchomości oznaczonej jako działka nr (...) (punkt B), objętej KW Nr (...) do granicy działki nr (...) (punkt E) przez następujące nieruchomości:

- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek B-C), objętą KW Nr (...), o długości wynoszącej 2,85 m i o szerokości wynoszącej 4 m oraz o powierzchni wynoszącej 12 m<sup>2</sup>;
- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek C-D), objętą KW Nr (...), o długości wynoszącej 38,78 m i o szerokości wynoszącej 4 m oraz o powierzchni wynoszącej 155 m<sup>2</sup>;
- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek D-E), objętą KW Nr (...), o długości wynoszącej 38,65 m i o szerokości wynoszącej 4 m oraz o powierzchni wynoszącej 154 m<sup>2</sup> (punkt I); zasądził od wnioskodawcy J. J. (1) tytułem jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności na rzecz właściciela działek nr (...) A. P. łącznie kwotę 1 024 zł, a na rzecz następców prawnych właściciela działki nr (...) J. M. (1) łącznie kwotę 1 736 zł, płatną w terminie 1 miesiąca od uprawomocnienia się postanowienia wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (punkt II);

Sąd Rejonowy uznał, że każda ze stron ponosi koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie (punkt III) oraz przyznał adwokatowi M. S. 240 zł tytułem wynagrodzenia za pełnienie funkcji kuratora nieznanych z miejsca pobytu uczestników J. K. i M. K..

Rozstrzygnięcie to Sąd oparł na następującym stanie faktycznym.

Nieruchomość oznaczona jako działka nr (...), położona w P., gmina S., obręb ewidencyjny (...), objęta księgą wieczystą Nr (...) stanowi własność wnioskodawcy J. J. (1). Uprzednio od 1986 r. nieruchomość ta stanowiła własność rodziców wnioskodawcy, którzy nabyli ją z Państwowego Funduszu Ziemi i została przez nich przekazana wnioskodawcy na mocy umowy darowizny z dnia 20 maja 1996 r. Nieruchomość nie korzysta ze służebności gruntowej i sama też nie jest obciążona taką służebnością. Nie posiada też bezpośredniego, a zarazem prawnie zagwarantowanego dostępu do drogi publicznej. W związku z tym, że podstawowym przeznaczeniem tej działki są uprawy rolne, miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego nie przewiduje skomunikowania jej z drogą publiczną. Od strony południowej przylega do działki nr (...), do której od strony wschodniej przylega działka nr (...), granicząca od strony wschodniej z działką nr (...), do której z kolei od strony północno-wschodniej przylega działka nr (...). Ponadto od strony wschodniej działka nr (...) przylega do działki nr (...), zaś od strony północnej do działki nr (...). Nieruchomość oznaczona jako działka nr (...), o pow. 4,7995 ha, położona w P., gmina S., objęta księgą wieczystą Nr (...), stanowi własność uczestnika K. W.. Właścicielom tej nieruchomości przysługuje nieodpłatna służebność gruntowa polegająca na prawie przechodu i przejazdu przez działkę nr (...) szlakiem o szerokości 5 m przez całą szerokość tej działki od drogi nr (...) przy granicy z działką nr (...). Działka ta sama nie jest obciążona żadną służebnością gruntową. Jej kształt jest niekorzystny (miejscowo zniekształcony), zaś jej teren jest terenem łatwym w zabudowie i zagospodarowaniu. Nieruchomość oznaczona jako działka nr (...), o pow. 0,84 ha, położona w P., gmina S., objęta księgą wieczystą Nr (...) stanowi własność na prawach wspólności ustawowej małżeńskiej uczestników K. M. i R. M.. Nieruchomość ta nie korzysta ze służebności gruntowej, natomiast sama jest obciążona na rzecz właścicieli działki nr (...) nieodpłatną służebnością gruntową, polegającą na prawie przechodu i przejazdu przez nią szlakiem o szerokości 5 m przez całą jej szerokość od drogi nr (...) przy granicy z działką nr (...). Działka ta w północno-wschodniej części jest zabudowana, poza tym jest wykorzystywana jako rola. Nieruchomość oznaczona jako działka nr (...), o pow. 1,4315 ha, położona w P., gmina S., objęta księgą wieczystą Nr (...), stanowi wedle wpisu w księdze wieczystej własność J. M. (1). Nieruchomość ta nie korzysta ze służebności gruntowej i sama też nie jest obciążona taką służebnością. Działka ta jest niezabudowana i ma charakter rolny. Jej kształt jest nieregularny, ma postać litery T, zaś jej teren jest częściowo zadrzewiony i zakrzaczony oraz jest łatwy w zagospodarowaniu i zabudowie. Obszar, na którym znajduje się ta działka oznaczony jest w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego gminy S. jako tereny zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, tereny rolnicze, w których dopuszcza się zabudowę zagrodową, tereny zieleni nieurządzonej oraz tereny dróg wewnętrznych (południowa część działki). J. M. (1) zmarła w 1999 r. W chwili jej śmierci pozostawał przy życiu jej mąż J. M. (2), który zmarł w 2004 r. Zarówno po J. M. (1), jak i po jej mężu J. M. (2), nie toczyło się postępowanie spadkowe. J. M. (1) pozostawiła po sobie czworo dzieci: Z. M., Z. Z., A. M. i M. M. (1). Nieruchomość oznaczona jako działka nr (...), o pow. 1,0419 ha, położona w P., gmina S., objęta księgą wieczystą Nr (...), stanowi własność uczestnika A. P.. Nieruchomość ta nie korzysta ze służebności gruntowej i sama też nie jest obciążona taką służebnością. Jest niezabudowana i jest wykorzystywana jako gospodarstwo rolne. Jej kształt jest nieregularny, zaś jej teren jest częściowo zadrzewiony i zakrzaczony oraz łatwy w zagospodarowaniu i zabudowie. Nieruchomość oznaczona jako działka nr (...), o pow. 0,37 ha, położona w P., gmina S., objęta KW Nr (...), stanowi własność uczestniczki B. M.. Nieruchomość ta nie korzysta ze służebności gruntowej i sama też nie jest obciążona taką służebnością. Stanowi grunty orne, ma regularny kształt, zaś jej teren jest terenem łatwym w zagospodarowaniu i zabudowie oraz częściowo zadrzewionym i zakrzaczonym. Obszar, na którym znajduje się ta działka, oznaczony jest w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego Gminy S. w większości jako tereny zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, zaś w mniejszości (tj. w północnej części) – jako tereny dróg wewnętrznych. Nieruchomość oznaczona jako działka nr (...), o pow. 0,1791 ha, położona w P., gmina S. odpowiada dawnej parceli (...), objętą LWH (...) gm. kat. P., stanowiącej współwłasność po 1/2 części J. K. i M. K.. Aktualnie nieruchomość ta posiada status drogi publicznej gminnej i jest objęta księgą wieczystą Nr (...). Nieruchomość oznaczona jako działka nr (...), położona w P., gmina S., objęta KWNr (...), stanowi drogę publiczną gminną i jest własnością Gminy S..

W toku postępowania nieruchomości oznaczone jako działka nr (...) i działka nr (...) uległy podziałowi - zgodnie ze wstępnym projektem podziału przedmiotowych nieruchomości pozytywnie zaopiniowanym przez Wójta Gminy S. postanowieniem z dnia 9 czerwca 2016 r., zakładającym wydzielenie działki nr (...) z przeznaczeniem na powiększenie mającej powstać w wyniku podziału działki nr (...), wydzielenie działki nr (...) z przeznaczeniem na powiększenie mającej powstać w wyniku podziału działki nr (...) oraz wydzielenie działek nr (...) z docelowym przeznaczeniem na poszerzenie drogi wewnętrznej oznaczonej jako działka nr (...) - odpowiednio na działki nr (...) o pow. 0,0084 ha, nr (...) o pow. 0,76 ha i nr (...) o pow. 0,0718 ha oraz na działki nr (...) o pow. 0,0127 ha, nr (...) o pow. 0,06 ha, nr (...) o pow. 0,0302 ha i nr (...) o pow. 0,94 ha. Następnie na podstawie umowy zamiany z dnia 9 sierpnia 2016 r. małżonkowie K. M. i R. M. przenieśli na rzecz uczestnika A. P. prawo własności niezabudowanej działki nr (...), zaś uczestnik A. P. przeniósł na rzecz małżonków M. prawo własności niezabudowanych działek nr (...). Działki nr (...) aktualnie stanowią własność na prawach wspólności ustawowej majątkowej małżeńskiej uczestników K. M. i R. M. i są objęte KW Nr (...), zaś działki nr (...) aktualnie stanowią własność uczestnika A. P. i są objęte KW Nr (...). Działka nr (...) od strony zachodniej graniczy z działką nr (...) zabudowaną w jej północno-wschodniej części budynkiem mieszkalnym, zaś od strony południowej – z działką nr (...), która od strony południowej przylega do działki nr (...). Działki nr (...) od strony wschodniej sąsiadują z działką nr (...), która od strony północno-wschodniej przylega do działki nr (...). Działka nr (...) od strony zachodniej przylega do działki nr (...), która od strony południowej graniczy z działką wnioskodawcy nr (...). Działka nr (...) od strony zachodniej przylega do działki nr (...), która od strony zachodniej sąsiaduje z działką nr (...), graniczącą od strony północnej z działką wnioskodawcy nr (...). Poza tym działka nr (...) od strony północnej graniczy z działką nr (...), która od strony zachodniej i północnej przylega do działki nr (...). Południowa część działki nr (...), która od strony wschodniej graniczy z działką nr (...), oraz działka nr (...) od strony południowej przylegają do działki nr (...), która od strony wschodniej sąsiaduje z działką nr (...). Działki nr (...) stanowią tereny mieszkaniowe, zaś działki nr (...) – grunty orne. Natomiast działki nr (...) stanowią grunty orne. Działka nr (...) ma nieregularny (wydłużony) kształt, zaś jej teren jest terenem o ograniczonych możliwościach zabudowy i zagospodarowania oraz w większości terenem zaadaptowanym na drogę. Obszar, na którym znajduje się ta działka, oznaczony jest w większości w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego gminy S. jako drogi. Dojazd do tej działki odbywa się drogą gruntową stanowiącą działkę sąsiednią. Działka nr (...) ma nieregularny (zniekształcony) kształt, zaś jej teren jest terenem o dużych możliwościach zabudowy i zagospodarowania. Obszar, na którym znajduje się ta działka, oznaczony jest w większości w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego gminy S. jako tereny zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, zaś w mniejszości (tj. w części, w jakiej fragment tej działki graniczy od strony południowej z działką nr (...)) – jako tereny dróg wewnętrznych. Dojazd do tej działki odbywa się drogą gruntową stanowiącą działkę sąsiednią. Działka nr (...) ma niekorzystny (wydłużony) kształt, zaś jej teren jest terenem o ograniczonych możliwościach zabudowy i zagospodarowania. Obszar, na którym znajduje się ta działka, oznaczony jest w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego gminy S. jako tereny zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej oraz tereny dróg wewnętrznych. Dojazd do tej działki odbywa się drogą gruntową stanowiącą działkę sąsiednią. Działka nr (...) ma niekorzystny (miejscowo zniekształcony) kształt, zaś jej teren jest terenem łatwym w zabudowie i zagospodarowaniu. Obszar, na którym znajduje się ta działka, jest oznaczony w większości w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego gminy S. jako tereny zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, zaś w mniejszości (tj. w części, w jakiej działka ta przebiega w linii stanowiącej przedłużenie jej granicy z północną częścią działki nr (...)) – jako tereny dróg wewnętrznych. Dojazd do tej działki odbywa się drogą gruntową stanowiącą działkę sąsiednią. Nieruchomość wnioskodawcy oznaczona jako działka nr (...) aktualnie jest przez niego wykorzystywana rolniczo. Wnioskodawca kosi na niej trawę i zbiera z niej siano. Rodzice wnioskodawcy od chwili nabycia działki nr (...) dojeżdżali do niej szlakiem biegnącym kolejno przez część działki nr (...) oraz przez część przylegającej od strony północnej do tych działek (tj. do działki nr (...)) działki nr (...), dochodzącym do drogi oznaczonej jako działka nr (...). Szlak ten nie jest utwardzony i na odcinku, na jakim przebiega przez działkę nr (...), jest porośnięty odpowiednio krzewami i trawą, zaś na odcinku, na jakim działka nr (...), przez którą on wiedzie, zbiega się z działką nr (...), jest porośnięty krzewami. Na szlaku tym widoczne są ślady przejazdów, które mają postać pewnej przestrzeni (luki) pomiędzy rosnącymi na gruncie chaszczami (tj. występującymi na nim samosiejkami i nieużytkami). Aktualnie z ww. szlaku korzysta wnioskodawca, który dojeżdża nim ciągnikami rolniczymi oraz maszynami towarzyszącymi do należącej do niego działki nr (...). Z przedmiotowego szlaku przez wiele lat korzystali także rodzice uczestników Z. Z.,

A. M., Z. M. i M. M. (1), tj. J. i J. M.. Ponadto szlakiem tym od około 80 lat były wykonywane przejazdy do okolicznych pól. Do tej pory nikt nie czynił wnioskodawcy jakichkolwiek przeszkód w wykonywaniu przez niego przejazdu ww. szlakiem, jak też nigdy nie było żadnych sporów, których przedmiotem byłby niniejszy szlak.

Sąd ustalił, że możliwość ustanowienia służebności drogi koniecznej dla nieruchomości J. J. (1) istnieje w trzech wariantach. Zgodnie z **wariantem I** (wariant popierany przez wnioskodawcę), służebność drogi koniecznej dla działki nr (...) przebiega szlakiem oznaczonym literami B-C-D-E na mapie stanowiącej załącznik do opinii uzupełniającej nr 2 biegłego sądowego z zakresu geodezji inż. J. L. z dnia 6 marca 2017 r., biegnącym od stanowiącej drogę publiczną gminną działki nr (...) (punkt B) do granicy działki nr (...) (punkt E), przez następujące nieruchomości:

- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek B-C), na długości wynoszącej 2,85 m i szerokością wynoszącą 4 m, zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 12 m<sup>2</sup> (0,0012 ha),
- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek C-D), na długości wynoszącej 38,78 m i szerokością wynoszącą 4 m, zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 155 m<sup>2</sup> (0,0155 ha),
- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek D-E), na długości wynoszącej 38,65 m i szerokością wynoszącą 4 m, zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 154 m<sup>2</sup> (0,0154 ha).

Zgodnie z **wariantem II** (wariant popierany przez uczestnika A. P.) służebność drogi koniecznej dla działki nr (...) przebiega szlakiem oznaczonym literami F-G-H-I na mapie stanowiącej załącznik do opinii uzupełniającej nr 2 biegłego sądowego z zakresu geodezji inż. J. L. z dnia 6 marca 2017 r., biegnącym od stanowiącej drogę publiczną gminną działki nr (...) (punkt F) do granicy działki nr (...) (punkt I), przez następujące nieruchomości:

- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek F-G), na długości wynoszącej 2,49 m i szerokością wynoszącą 4 m, zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 9 m<sup>2</sup> (0,0009 ha),
- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek G-H), na długości wynoszącej 72,47 m i szerokością wynoszącą 4 m, zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 289 m<sup>2</sup> (0,0289 ha),
- w kierunku południowym przez działkę nr (...) (odcinek H-I), na długości wynoszącej 67,40 m i szerokością wynoszącą 4 m, zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 269 m<sup>2</sup> (0,0269 ha).

Zgodnie z **wariantem III** (wariant popierany przez uczestnika A. P.) służebność drogi koniecznej dla działki nr (...) przebiega szlakiem oznaczonym literami J-K-L-M-N-O-P na mapie stanowiącej załącznik do opinii uzupełniającej nr 2 biegłego sądowego z zakresu geodezji inż. J. L. z dnia 6 marca 2017 r., biegnącym od stanowiącej drogę publiczną gminną działki nr (...) (punkt J) do granicy działki nr (...) (punkt P), przez następujące nieruchomości:

- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek J-K), na długości wynoszącej 2,57 m i szerokością wynoszącą 2 m, zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 5 m<sup>2</sup> (0,0005 ha),
- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...) (odcinek J-L), na długości wynoszącej 36,70 m i szerokością wynoszącą 2 m, zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 74 m<sup>2</sup> (0,0074 ha),
- w kierunku zachodnim przez działkę nr (...), na długości wynoszącej 38,52 m i szerokością wynoszącą 2 m (odcinek K-M) oraz na łącznej długości wynoszącej 59,90 m i szerokością wynoszącą 2 m (odcinek L-N), zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 197 m<sup>2</sup> (0,0197 ha),
- w kierunku zachodnim i północnym przez działkę nr (...), na łącznej długości wynoszącej 55,34 m i szerokością wynoszącą 2 m (odcinek M-N) oraz na łącznej długości wynoszącej 98,12 m i szerokością wynoszącą 4 m (odcinek N-O-P), zajmując z tej działki powierzchnię służebności wynoszącą 487 m<sup>2</sup> (0,0487 ha).

Na koniec Sąd ustalił wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności w każdym z opisanych wyżej wariantów.

W rozważaniach prawnych Sąd Rejonowy wskazał, że wniosek o ustanowienie służebności drogi koniecznej zasługuje na uwzględnienie na podstawie art. 145 k.c. Sąd uznał, że przeprowadzenie służebności drogi koniecznej powinno nastąpić zgodnie z wariantem I, przebiegającym przez działki nr (...). W ocenie Sądu Rejonowego ustanowiona służebność drogi koniecznej w wariantcie I w całości uwzględnia wskazania wyrażone w art. 145 § 2 i § 3 k.c., a przynajmniej spełnia je w stopniu zdecydowanie większym aniżeli służebność drogi koniecznej, która zostałaby ustanowiona zgodnie z wariantem II bądź III. Sąd podkreślił, że o taki właśnie przebieg komunikacji nieruchomości stanowiącej działkę nr (...), tj. według wariantu I, zabiegał sam wnioskodawca, co spotkało się z aprobatą większości uczestników postępowania, a mianowicie: Z. M., Z. Z., A. M., M. M. (1) (wszystkich potencjalnych następców prawnych właściciela działki nr (...), przez którą w wariantcie I m.in. ma prowadzić szlak służebny) i B. M.. Temu wariantowi nie sprzeciwił się także kurator reprezentujący interesy nieznanymi z miejsca pobytu uczestników J. K. i M. K.. Z właścicieli nieruchomości, przez które zgodnie z wariantem I ma prowadzić szlak służebny, przeciwko ustanowieniu drogi koniecznej tym szlakiem oponował wyłącznie A. P., właściciel działek nr (...). Sąd jednocześnie zwrócił uwagę, że wariant II został zakwestionowany przez właścicieli działek nr (...), przez które m.in. miałby przebiegać szlak służebny, tj. przez uczestników – małżonków K. M. i R. M., zaś znalazł uznanie wyłącznie w oczach dwóch spośród wszystkich uczestników postępowania, tj. A. P. i B. M., a zatem uczestników, których nieruchomości nie zostały przewidziane w tym wariantcie jako nieruchomości obciążone. Z kolei wariant III został zaakceptowany przez właścicieli działek, przez które zgodnie z tym wariantem szlak drożny nie przebiega, tj. uczestników K. M., R. M. i K. W., zaś spośród właścicieli działek, przez które ma on prowadzić - jedynie przez uczestnika A. P., właściciela działek nr (...). Zdaniem Sądu I instancji przeprowadzenie szlaku drogi koniecznej według wariantu I było najkorzystniejsze i najbardziej optymalne zarówno ze względów komunikacyjnych, gospodarczych, społecznych, jak i ekonomicznych. Służebność drogi koniecznej w wariantcie wnioskodawcy w całości przebiega bowiem po gruntach, które od lat 80-tych XX w. do chwili obecnej były już wykorzystywane jako droga dojazdowa nie tylko przez wnioskodawcę (a uprzednio przez jego poprzedników prawnych), ale też przez właściciela działki nr (...), przez którą w wariantcie I m.in. ma przebiegać szlak służebny, J. M. (1) i jej współmałżonka; jest to też faktycznie droga dojazdowa nie tylko do działki wnioskodawcy nr (...), ale także do okolicznych pól (a zatem okolicznych działek stanowiących własność różnych osób). Sąd podkreślił, że użytkowanie działek, przez które zgodnie z wariantem I ma wieść szlak służebny, jako drogi do tej pory na przestrzeni wielu lat nie tylko, że nie stanowiło źródła jakichkolwiek sporów, ale odbywało się na zasadzie zgody, za przyzwoleniem właścicieli tych działek. Kolejnym argumentem przemawiającym za ustanowieniem drogi koniecznej zgodnie z wariantem I było to, że użytkowana do tej pory jako droga działka nr (...) (a uprzednio odpowiadający jej fragment działki nr (...)) w większości jest już zaadaptowana pod drogę. Przeprowadzenie zatem szlaku drogowego zgodnie z wariantem wnioskodawcy, w zakresie w jakim będzie on przebiegał przez działkę nr (...), nie spowoduje zmiany przeznaczenia tej działki, a tym samym nie pociągnie za sobą obniżenia jej wartości czy też zmiany jej potrzeb społeczno-gospodarczych. Sąd wskazał, że wszystkie działki, przez które wiedzie proponowany przez wnioskodawcę szlak, stanowią aktualnie grunty niezabudowane, co wyklucza ryzyko naruszenia interesu społeczno-gospodarczego czy spowodowania jakiegoś dotkliwego uszczerbku dla obciążanych w tym wariantcie służebnością drogi koniecznej nieruchomości. Sąd Rejonowy stanął na stanowisku, że przebieg szlaku służebnego przez działkę nr (...) według wariantu wnioskodawcy, pomijając kwestię zgody na to jej właścicieli, nie doprowadzi do rozczłonkowania działki, co miałoby miejsce w wariantcie III i spowodowałoby zmniejszenie dotychczasowego stopnia łatwości jej zabudowy i zagospodarowania. Sąd zaznaczył, że w związku z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy S. wyznaczenie szlaku służebnego przez działkę nr (...) według wariantu I (tj. przy granicy działki nr (...) z działką nr (...)) nie niesie ze sobą ryzyka pojawienia się w przyszłości w przebiegu tego szlaku przez działkę nr (...) jakichkolwiek przeszkód, które mogłyby utrudnić a nawet uniemożliwić komunikację, w tym np. w postaci zabudowy mieszkaniowej czy gospodarskiej, czego nie można było wykluczyć w przypadku wytyczenia szlaku według wariantu III. Zdaniem Sądu Rejonowego, poprowadzenie służebności przez działkę nr (...) nie będzie stanowiło nadmiernego jej obciążenia, nawet przy uwzględnieniu okoliczności, że jej obszar w większości został przewidziany w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego gminy S. pod zabudowę mieszkaniową. Po pierwsze, w przeważającej części szlak ten będzie przebiegał przez działkę nr (...) wzdłuż jej granicy z działką nr (...), zaś w mniejszej przez wewnątrz

działki nr (...). Po wtóre, w zakresie, w jakim szlak służebny będzie wiódł przez wnętrze działki nr (...), spowoduje on wprawdzie podział tej działki na dwie części, tyle że o dużo bardziej regularnym kształcie niż dotychczasowy kształt działki nr (...), a nadto jedna z tych części będzie miała znaczącą powierzchnię, pozwalającą na swobodne jej zagospodarowanie zgodnie z przeznaczeniem działki nr (...) w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, tj. pod zabudowę mieszkaniową. Z kolei druga część działki (o mniejszej powierzchni) nadal zachowa możliwość jej gospodarczego wykorzystywania. Dalej Sąd podkreślił, że ustanowiona zgodnie z wariantem I droga konieczna da możliwość komunikacji z drogą publiczną nie tylko nieruchomości wnioskodawcy, ale także w przyszłości innym nieruchomości (działki nr (...)). Ustanowienie służebności drogi koniecznej w myśl wariantu wnioskodawcy nie będzie rodziło dla nieruchomości obciążonych, stanowiących działki nr (...) (uprzednio fragment działki nr (...)), nr (...) (uprzednio fragment działki nr (...)) i nr (...), żadnego dodatkowego obciążenia ponad to, które i tak już na nich od kilkudziesięciu lat faktycznie występujące. Taka sytuacja miała by zaś miejsce przy wyborze wariantu II, w którym służebność miałaby przebiegać przede wszystkim przez działkę nr (...), która nigdy nie była wykorzystywana jako droga i nie ma też w miejscu proponowanego szlaku takiego przeznaczenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Dodatkowo Sąd zauważył, że w tym wariantcie szlak służebny biegłby także przez działkę nr (...) obok występującej na niej, i to aż z dwóch stron, zabudowy. Sąd I instancji wskazał wreszcie, że za wariantem I przemawia również to, że jest on znacznie krótszy niż pozostałe i koszty urządzenia drogi według tego wariantu są istotnie mniejsze niż w wariantcie II i III.

**Apelację** od powyższego postanowienia złożył uczestnik A. P. zaskarżając je w części, tj. odnośnie punktu I, II i III.

Skarżący zarzucił Sądowi Rejonowemu:

1. naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, polegające na pominięciu istotnych okoliczności wynikających z dowodów, którym sąd nie odmówił wiarygodności, tj. uchwały nr (...) Rady Gminy S. z dnia 21 lipca 2016 r. w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego Gminy S. wraz z załącznikiem, zgodnie z którą po trasie wariantu nr II i III wyznaczone są drogi publiczne, zaś działka nr (...) jest w całości przeznaczona na cele budowlane;

2. błąd w ustaleniach faktycznych w postaci uznania, że przyjęty wariant przebiegu drogi koniecznej został poprowadzony z najmniejszym obciążeniem gruntów, w sytuacji gdy:

- przecina kompleks działek nr (...), dzieląc ją na dwie części w sposób uniemożliwiający wykorzystanie drugiej z powstałych działek na cele budowlane,

- szlak, po którym ma przebiegać droga konieczna, przebiega po gruncie nie urządzonym, zarośniętym samosiejkami, w sytuacji gdy odcinek drogi koniecznej między punktami G-H (wariant II) biegnie po drodze utwardzonej;

3. naruszenie art. 145 § 2 k.c., polegające na jego błędnej jego wykładni i uznaniu, że droga konieczna powinna być prowadzona wariantem najmniej obciążającym grunty, tj. najkrótszą drogą, a nie drogą, która w aspekcie funkcjonalnym wpływa na obciążoną nieruchomość w sposób najmniej niekorzystny.

Wskazując na powyższe zarzuty, skarżący wniósł o zmianę punktu I orzeczenia poprzez ustanowienie na rzecz kaźdoczesnego właściciela nieruchomości położonej w P., oznaczonej jako działka nr (...), służebności drogi koniecznej przebiegającej szlakiem wskazanym w dodatkowej opinii biegłego geodety, o której przeprowadzenie wniósł w apelacji, ewentualnie szlakiem dotąd wskazanym przez geodetę jako wariant II albo III. Nadto apelujący wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania za obydwie instancje.

W odpowiedzi na apelację K. M. i R. M. sprzeciwili się ustanowieniu drogi koniecznej według wariantu II, natomiast poparli ten środek odwoławczy w tym aspekcie, że opowiedzieli się za szlakiem służebnym według wariantu III. Tożsame z nimi stanowisko zajął uczestnik K. W..

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Podstawą prawną rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie był art. 145 k.c. Przepis ten przewiduje możliwość ustanowienia drogi koniecznej i odnosi się do sytuacji, w której nieruchomości nie ma odpowiedniego dostępu do drogi publicznej lub do należących do tej nieruchomości budynków gospodarczych. Ustawa przyznaje właścicielowi znajdującemu się w takiej sytuacji roszczenie o ustanowienie za wynagrodzeniem potrzebnej służebności drogowej. Roszczenie to skierowane jest przeciwko właścicielowi gruntu sąsiedniego (gruntów sąsiednich), przez który ma prowadzić droga konieczna. Przesłankami powstania tego roszczenia jest nie tylko całkowity brak dostępu do drogi publicznej lub budynków gospodarskich ale też dostęp "nieodpowiedni". Podstawa zastosowania art. 145 k.c. co do zasady nie była kwestionowana w apelacji, gdyż jest bezsporne, że wnioskodawca nie ma ze swojej nieruchomości (działki nr (...)) dostępu do drogi publicznej. Natomiast skarżący zarzucił, że przepis ten został niewłaściwie zastosowany w okolicznościach faktycznych ustalonych przez Sąd I instancji. Zarzutu tego nie można jednak podzielić. Zgodnie z art. 145 § 1 k.c. pierwszą i konieczną przesłanką ustanawiania służebności drogi koniecznej jest brak odpowiedniego dostępu nieruchomości do drogi publicznej i ta bez wątpienia została zrealizowana. Tak więc zachodziły w niniejszej sprawie podstawy do ustanowienia służebności drogowej. Jej ustanowienie mogło nastąpić według jednego z trzech zaproponowanych przez uczestników w toku postępowania pierwszoinstancyjnego i rozważanych przez Sąd Rejonowy wariantów: I, II lub III. Wprawdzie w postępowaniu apelacyjnym uczestnik A. P. zaproponował kolejny wariant przebiegu drogi koniecznej, łącząc z tym wniosek dowodowy o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego geodety, jednak Sąd Okręgowy uznał, że przedmiotowy wniosek dowodowy nie mógł zostać uwzględniony. Po pierwsze, był on dalece spóźniony. Po drugie, związana z nim propozycja przebiegu służebności była nie do zaakceptowania z punktu widzenia walorów funkcjonalnych drogi. Wedle tego wariantu (IV) szlak na krótkim odcinku swego przebiegu miałby aż dwa zakręty pod kątem  $90^{\circ}$ , co w praktyce oznacza, że na każdym z tych dwóch załamania musiałby jednak zajmować większą powierzchnię działek z uwagi na konieczność jego odpowiedniego wyprofilowania.

Odnośnie pozostałych trzech wariantów, które wypracowane zostały w toku postępowania przed Sądem I instancji, wskazać należy, że za i przeciw prowadzenia służebności według każdego z nich przemawiają określone argumenty. Co jednak istotne, wszystkie okoliczności związane z ustanowieniem służebności w każdym z wariantów zostały dostrzeżone i bardzo szczegółowo rozważone przez Sąd Rejonowy, przy prawidłowym uwzględnieniu kryteriów określonych w art. 145 § 2 i 3 k.c., o czym zaświadcza obszernie uzasadnienie zaskarżonego postanowienia. Wbrew zarzutom apelacji, Sąd ten miał na uwadze całość zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym także treść przywołanej w apelacji uchwały Rady Gminy S.. Nie może być tu zatem mowy o naruszeniu art. 233 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. czy też o błędzie w ustaleniach faktycznych co do tego, że wybrany przez Sąd I instancji wariant w najmniejszym stopniu obciąża grunty służebne. Trzeba zatem stwierdzić, że Sąd Rejonowy dogłębnie i wszechstronnie przeanalizował ustalony stan faktyczny w kontekście art. 145 § 2 k.c. Wnioskowanie Sądu mieści się w granicach przesłanek ustanowienia służebności drogowej, określonych w tym przepisie. Sąd Okręgowy zwraca uwagę, że w określonym stanie faktycznym może istnieć możliwość poprowadzenia służebności drogowej kilkoma wariantami, za którymi przemawia zbliżona w swej sile przekonywania argumentacja. Stąd też w przypadku istnienia kilku podobnych wariantów, które w sposób znacząco od siebie nie odbiegają obciążają grunty, przez które droga ma prowadzić, wybór jednego z nich należy do sądu, a jego zakwestionowanie wymaga wykazania, że został on dokonany z naruszeniem właściwej normy prawa materialnego, co w tej sprawie apelującemu się nie udało. Jest oczywiste, że każdy z trzech wariantów rozważanych przez Sąd Rejonowy w jakimś stopniu obciąża grunty, przez które droga ma prowadzić, i przez to jest uciążliwy dla ich właścicieli w aspekcie wykonywania prawa własności rzeczy. Rolą sądu orzekającego i równocześnie jego kompetencją jest ocena stopnia tej uciążliwości i wybór wariantu najmniej obciążającego grunty, z uwzględnieniem także interesu społeczno-gospodarczego. Sąd Rejonowy wydając zaskarżone orzeczenie przeprowadził taką analizę w sposób wnikliwy, a jej wynik jest w świetle powołanego przepisu k.c. prawidłowy, dlatego też nie może być skutecznie podważony. Z uwagi na obszerną argumentację Sądu I instancji, odwołując się do ważkich w rozumieniu art. 145 § 2 i 3 k.c. aspektów wyznaczania przebiegu drogi koniecznej, które zostały przez ten Sąd właściwie wyważone, Sąd Okręgowy – dzieląc wywody zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia – czuje się zwolniony z szerokiej prezentacji argumentów, które przemawiają za wyborem wariantu I. Jest to w tym wypadku o tyle jeszcze uzasadnione, że argumentacja, jaka została przedstawiona w apelacji, nie



odwołuje się do jakichś nowych aspektów sprawy, które nie byłyby już przedmiotem oceny Sądu Rejonowego. Uwypuklić zatem należy, że służebność drogi koniecznej w wariantcie I ma swoje historyczne uzasadnienie. Droga konieczna przebiega bowiem po gruntach, które od kilkudziesięciu lat aż do chwili obecnej były wykorzystywane jako droga dojazdowa do pól, nie tylko zresztą przez wnioskodawcę czy wcześniej jego rodziców, ale także przez właściciela działki nr (...) i inne jeszcze osoby gospodarujące na okolicznych gruntach. Wnioskodawcy czy jego poprzednikom nikt nigdy nie czynił żadnych przeszkód w korzystaniu z tego dojazdu. Do tego szlak drogowy przedstawiony w I wariantcie jest najkrótszą trasą do drogi publicznej, w części będącą już urządzoną drogą, a więc nie wymaga znaczących nakładów. Przebiega w terenie niezabudowanym, który praktycznie nie jest użytkowany. Nie przekonuje argumentacja skarżącego, że jego działka nr (...) od strony północnej łącznie z przylegającą do niej działką nr (...) (nabytą w 2016 r. od małżonków M.) stanie się w wyniku ustanowienia służebności całkowicie bezużyteczna. Nadal bowiem uczestnik zachowuje ponad 2/3 swojej działki nr (...) (od strony południowej) wolne od obciążeń i może dowolnie je zagospodarować (także na cele budowlane). Nie ma również przeszkód, by pozostała część tej działki (od strony północnej) wraz z działką nr (...) została odpowiednio wykorzystana. Zauważyć przy tym należy, że w wariantcie II, a zwłaszcza III również doszłoby do jeszcze bardziej niekorzystnego dla właścicieli działek nr (...) „przedzielenia” ich nieruchomości w wyniku ustanowienia drogi koniecznej. Odnosząc się natomiast do argumentu apelacji, że zgodnie z uchwałą Rady Gminy S. z dnia 21 lipca 2016 r. w sprawie miejscowego planu zagospodarowania są przewidziane drogi publiczne odpowiadające wariantom II i III, należy stwierdzić, że po pierwsze, Sąd Rejonowy wskazania tego planu miał na względzie, a po drugie, nie jest wcale przesądzone, że drogi te w najbliższym czasie faktycznie w tym miejscu powstaną. Należy bowiem pamiętać, że uchwalenie planu zagospodarowania przestrzennego nie powoduje natychmiastowego przystąpienia do realizacji zamierzonych inwestycji, które – w zależności od możliwości budżetowych gminy – czasami wykonywane są w odległej przyszłości, a niekiedy w ogóle. Jeżeli natomiast rzeczywiście doszłoby do powstania w przyszłości dróg zgodnie z planem zagospodarowania przestrzennego, to apelujący będzie miał możliwość skorzystania z odpowiednich instrumentów prawa cywilnego, przy wykorzystaniu których można doprowadzić do zniesienia służebności czy zmiany jej treści.

W świetle powyższego uznać należało, że rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego odpowiada prawu, a podniesione przeciwko niemu w apelacji zarzuty są niezasadne. Dlatego też Sąd Okręgowy oddalił apelację uczestnika A. P. na podstawie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., orzekając przy tym, że każdy z uczestników ponosi koszty swego udziału w postępowaniu (art. 520 § 1 k.p.c.). Jednocześnie w oparciu o przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 marca 2018 r. w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej przyznano kuratorowi wynagrodzenie za reprezentację uczestników M. i J. K. w postępowaniu apelacyjnym.