

Sygn. akt II Ca 1024/16

## POSTANOWIENIE

Dnia 13 stycznia 2017 r.

**Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział II Cywilny Odwoławczy**

w składzie:

Przewodniczący: SSO Ewa Blumczyńska (spr.)

Sędziowie: SSO Wojciech Hyżak

SSR del. Joanna Mataczyńska

Protokolant: prot. sąd. Michał Marciszonek

po rozpoznaniu w dniu 13 stycznia 2017 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z wniosku B. D. i E. D.

przy udziale (...) sp. z o.o. w P.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji wniesionej przez uczestnika postępowania

od postanowienia Sądu Rejonowego w Złotowie

z dnia 25 kwietnia 2016 r.

sygn. akt I Ns 31/15

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

**I. oddalić apelację;**

**II. zasądzić od uczestnika postępowania na rzecz wnioskodawców kwotę 2 4 0 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa w postępowaniu odwoławczym.**

Wojciech Hyżak Ewa Blumczyńska Joanna Mataczyńska

## UZASADNIENIE

Wnioskodawcy wystąpili do tutejszego Sądu z wnioskiem o ustanowienie służebności przesyłu obciążającej nieruchomość stanowiącą działkę nr (...) zapisaną w księdze wieczystej nr (...) na rzecz (...) sp. z o.o. w P., której treścią byłoby znoszenie istnienia na nieruchomości obciążonej i w przestrzeni nad i pod powierzchnią tej nieruchomości urządzeń przesyłowych, a także prawa korzystania z nieruchomości obciążonej w zakresie niezbędnym do dokonywania konserwacji, remontów, modernizacji urządzeń przesyłowych wraz z prawem wejścia i wjazdu na teren odpowiednim sprzętem. Za ustanowienie służebności wnioskodawcy domagali się zasądzenia od uczestnika kwoty 35.688,00 zł wynagrodzenia rocznie płatnego do 30 czerwca każdego roku (k. 2 – 12).

Ostatecznie wnioskodawcy domagali się zasądzenia od uczestnika wynagrodzenia w łącznej wysokości 33 500 zł., w tym „17 000 plus 3 900, plus 12 600 z tytułu strat jakie ponieśli w związku z przebiegiem urządzeń na ich działce jako ekwiwalent wszystkich korzyści jakich właściciel został pozbawiony oraz powinien pokrywać wszystkie niedogodności”.

W uzasadnieniu wniosku wskazano, że na nieruchomości znajdują się urządzenia elektroenergetyczne w postaci stacji transformatorowej, czterech słupów i linii napowietrznej, które zajmują 962 m<sup>2</sup>. Na nieruchomości znajduje się budynek mieszkalny, wiata, budynek w którym znajduje się bar i sklep, ujęcie wodne, studnia, budynek gospodarczy i sklep. Wnioskodawcy wskazali, że zmuszeni zostali do zaprzestania działalności agroturystycznej, musieli zakopać staw i basen. Wezwany do ustanowienia służebności uczestnik odmówił. Odnośnie żądanego wynagrodzenia za ustanowienie służebności wnioskodawcy podali, że równa się ona sumie kwoty 23.088,00 zł jako stawka czynszu 2,00 zł za 1 m<sup>2</sup> x 962 m<sup>2</sup> oraz kwoty 12.600,00 zł jako średniej strat ponoszonych w skali roku z uwagi na niemożność prowadzenia działalności agroturystycznej.

W odpowiedzi na wniosek (k. 120 - ) uczestnik (...) sp. z o.o. w P. co do zasady nie sprzeciwił się wnioskowi, natomiast zakwestionował wysokość żądanego wynagrodzenia. Uczestnik podniósł, że ustalenie wynagrodzenia rocznego może po pewnym czasie spowodować, że wypłacone wynagrodzenie tytułem ustanowionej służebności przekroczy wartość samej nieruchomości.

#### ***Postanowienie z dnia 25 kwietnia 2016r. Sąd Rejonowy w Złotowie:***

1. ustanowił na rzecz uczestnika (...) sp. z o.o. w P. na nieruchomości położonej w G. oznaczonej geodezyjnie jako działka nr (...) zapisanej w księdze wieczystej nr (...), stanowiącej aktualnie własność wnioskodawców, służebność przesyłu polegającej na znoszeniu istnienia na nieruchomości obciążonej urządzeń i instalacji energetycznych oraz na prawie korzystania z tej nieruchomości w zakresie niezbędnym do eksploatacji, konserwacji, remontów i modernizacji tych urządzeń wraz z prawem wejścia i wjazdu na jej teren sprzętem do tego niezbędnym, o przebiegu i powierzchni ustalonej w opinii biegłego geodety G. Ś. z dnia 24.08.2013 r. (k. 209 - 267), którą to opinię uczynił integralną częścią niniejszego postanowienia,
2. zasądził od uczestnika (...) sp. z o.o. w P. na rzecz wnioskodawców jednorazowe wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu w kwocie 17.000,00 zł,
3. zasądził od uczestnika (...) sp. z o.o. w P. na rzecz wnioskodawców kwotę 2.297,00 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania,
4. nakazał ściągnąć od uczestnika (...) sp. z o.o. w P. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Złotowie kwotę 3.253,37 zł tytułem kosztów postępowania poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa – Sąd Rejonowy w Złotowie,
5. nakazał zwrócić uczestnikowi (...) sp. z o.o. w P. kwotę 365,05 zł tytułem niewykorzystanej zaliczki zapisanej pod poz. (...).

#### ***Podstawą powyższego rozstrzygnięcia były następujące ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego :***

Wnioskodawcom przysługuje prawo własności nieruchomości stanowiącej działkę (...) położonej w G. zapisanej w księdze wieczystej nr (...).

Działka przeznaczona jest na cele rolnicze oraz na prowadzenie działalności gospodarczej. Na działce stoi dom, budynek baru i sklepu, studia oraz budynek gospodarczy z dwoma pomieszczeniami. Na działce posadowiony jest transformator wysokiego napięcia. Wzdłuż całej działki przebiega linia energetyczna. Dom mieszkalny zasilany jest z linii niskiego napięcia, która biegnie wzdłuż drogi w poprzek działki i częściowo poza działką. Wnioskodawcy prowadzą sklep i bar. Przed około 14- 15 laty lewą część działki wykorzystywano na pole namiotowe i camping. Po około

2 latach zrezygnowano z tej działalności z uwagi na przebiegającą linię energetyczną. W transformator kilkakrotnie uderzył piorun. Wnioskodawcy obawiają się o klientów baru i pilnują, aby nie podchodzili do transformatora. Podobnie kiedy przyjeżdżają wnuki. Sam transformator buczy, co słychać szczególnie rano i stanowi dodatkową nieprzyjemność. W chwili zakupu nieruchomości urządzenia energetyczne znajdowały się już na działce.

Pismami z dnia 12.04.2012 r. i 20.05.2012 r. wnioskodawcy wezwali uczestnika do zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu.

Wnioskodawcy wnieśli do Sądu powództwa o zasądzenie najpierw od (...) SA w P. a potem od (...) sp. z o.o. w P. o zasądzenie wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości. W pierwszym wypadku zasądzono na ich rzecz kwotę 130,56 zł, a w drugim ostatecznie powództwo oddalono.

Biegły sądowy w dziedzinie geodezji i kartografii sporządził projekt przebiegu służebności przesyłu na nieruchomości stanowiącej działkę wnioskodawców, przy uwzględnieniu istnienia linii niskiego napięcia 0,4 kV, linii średniego napięcia 15 kV i stacji trafo. Powierzchnia służebności dla linii 0,4 kV wynosi 0,0087 ha, dla linii 15 kV wynosi 0,0815 ha a dla stacji trafo 0,0116 ha. Łącznie powierzchnia służebności wynosi 0,1018 ha przy długości linii energetycznej 106,21 m.

Biegła sądowa z zakresu szacowania nieruchomości określiła wysokość wynagrodzenia jednorazowego za ustanowienie służebności przesyłu na nieruchomości stanowiącej własność wnioskodawców na kwotę 17.000,00 zł z uwzględnieniem obniżenia wartości nieruchomości a następnie na kwotę 13.900 zł bez uwzględnienia tego współczynnika.

Wartość służebności przesyłu określona sposobem pośrednim jest sumą dwóch składników: obniżenia wartości nieruchomości na skutek lokalizacji urządzenia przesyłowego i wynagrodzenia za współkorzystanie przez przedsiębiorstwo przesyłowe z nieruchomości w przyszłości w pasie służebności przesyłu. Nie dokonano wyceny wartości okresowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu metodą bezpośrednią ze względu na brak odpowiednich stawek wynagrodzeń (stawek z umów o ustanowienie służebności przesyłu przez operatora sieci z właścicielami gruntów – nieruchomości podobnych), a w przypadku zastosowania sposobu pośredniego ze względu na brak informacji co do okresu ustanowienia służebności (mającego wpływ na wysokość wynagrodzenia w związku z faktem, że suma wynagrodzenia nawet w odległej perspektywie nie powinna przekraczać wartości zajętej nieruchomości).

Uczestnik zawiera z właścicielami nieruchomości, na których posadowione są urządzenia energetyczne umowy o ustanowienie służebności przesyłu nieodpłatnie oraz odpłatnie. Wynagrodzenie za ustanowienie służebności ustalone jest umownie na kwoty 1.200,00 zł – 5.000,00 zł.

Sąd Rejonowy wskazał, że biegła ustaliła wysokość wynagrodzenia w dwóch wariantach, tj. z uwzględnieniem obniżenia wartości nieruchomości i bez uwzględniania tego czynnika. Poza tym, że nie ma żadnych ustawowych wskazówek, jak określić wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu oraz, że w doktrynie pojawiają się głosy, że można per analogiam sięgnąć do niektórych wypowiedzi dotyczących wynagrodzenia należnego właścicielowi nieruchomości obciążonej za ustanowienie służebności drogi koniecznej. Generalnie wynagrodzenie z tytułu ustanowienia służebności przesyłu powinno być ustalone na podstawie cen rynkowych, a jako kryteria pomocnicze należy wziąć pod uwagę: zwiększenie wartości przedsiębiorstwa, którego składnikiem stała się służebność (art. 55<sup>1</sup> pkt 3 k.c.), ewentualne obniżenie wartości nieruchomości obciążonej, straty poniesione przez właściciela nieruchomości obciążonej np. w postaci utraty pożytków z zajętego pod urządzenia przesyłowe pasa gruntu. W ocenianej opinii biegła szczegółowo opisała kolejność obliczeń, których przytaczanie w tym miejscu wydaje się zbędne, niemniej należy podkreślić, wzięła pod uwagę wartość rynkową poszczególnych działek, powierzchnię pasów służebności, stopę kapitalizacji oraz uwzględniła czynniki wpływające na wartość wynagrodzenia za współkorzystanie z nieruchomości w pasie służebności. W świetle zasad doświadczenia życiowego i wiedzy powszechnej, przy uwzględnieniu których Sąd bada opinie biegłych, poszczególne etapy obliczeń i wzięte pod uwagę okoliczności

zasługują na pełną akceptację. Na ocenę Sądu opinii ustalającej wysokość wynagrodzenia nie ma wpływu fakt, że jedna ze stron nie zgadza się z wnioskami opinii.

Biegła w swojej opinii opisała szczegółowo metody wyceny, w tym metodę ostatecznie przyjętą na potrzeby ustalenia wysokości wynagrodzenia, przy czym wynagrodzenie ustaliła wyłączenie w wersji wynagrodzenia jednorazowego twierdząc, że brak jej danych niezbędnych dla określenia wynagrodzenia okresowego. Biegła uzasadniła, dlaczego zmuszona była odstąpić od określenia wysokości wynagrodzenia cyklicznego.

Zdaniem Sądu argumentacja przedstawiona przez biegłą na poparcie stanowiska wyrażonego w opinii oraz opinii uzupełniającej nakazała ocenić je jako wyczerpujące postawione przed biegłą zagadnienie i jednocześnie jako logiczne i spójne. W szczególności Sąd podzielił pogląd biegłej, że czynnikiem wpływającym na wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności nie może być zysk przedsiębiorstwa przesyłowego, ani globalny, ani lokalny, tj. z danej linii (gdyby zakładać słuszność tego ostatniego wynagrodzenie za ustanowienie służebności dotyczącej długiej linii, a więc obciążającej nawet bardzo duży obszar, ale zaopatrującej w energię jedno gospodarstwo domowe, byłoby minimalne, skoro zysk z linii byłby niewielki; uciążliwość związana z umiejscowieniem linii czy to zaopatrującej pojedyncze gospodarstwo domowe czy duże, uprzemysłowione miasto jest taka sama, a zyski dla przedsiębiorstwa stanowczo inne).

Przy powyższym Sąd Rejonowy wskazał, że wynagrodzenie powinno być proporcjonalne do stopnia ingerencji w treść prawa własności, uwzględniać wartość nieruchomości i w takim kontekście mieć na względzie straty właściciela wynikające z uszczuplenia jego prawa własności. Nadto, że w ramach obiektywnych kryteriów można zastosować odpowiednie ceny rynkowe za korzystanie z nieruchomości w zakresie służebności, których wysokość powinna uwzględniać stopień ingerencji w treść prawa własności. Przy tym, że nie ulega wątpliwości, iż przewidywany okres trwałości urządzeń ma wpływ na wysokość wynagrodzenia, jednak jego suma nawet w odległej perspektywie nie powinna przekraczać wartości obciążonej nieruchomości, a jeśli nieruchomość ze względu na głębokość posadowienia urządzeń przesyłowych może być nadal wykorzystywana, suma wynagrodzenia w takiej perspektywie powinna być odpowiednio niższa od wartości nieruchomości.

***Przy powyższych ustaleniach faktycznych Sąd Rejonowy zważył, co następuje:***

Wniosek o obciążenie stanowiących własność wnioskodawców na rzecz (...) sp. z o.o. w P. za wynagrodzeniem zasługiwał na uwzględnienie.

W dniu 30 maja 2008 r. uchwalona została ustawa o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 116, poz. 731), która wprowadziła z dniem 3 sierpnia 2008 r. do polskiego systemu prawnego, obok służebności gruntowych i służebności osobistych, trzeci rodzaj służebności - służebność przesyłu (art. 305<sup>1</sup> - 305<sup>4</sup> k.c.) Zgodnie z przepisem art. 305<sup>1</sup> k.c. nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu). Jednocześnie stosownie do przepisu art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. jeżeli przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna do korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., właściciel nieruchomości może żądać odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za ustanowienie służebności przesyłu.

Treścią służebności przesyłu jest korzystanie przez przedsiębiorcę w oznaczonym zakresie z cudzej nieruchomości (nieruchomości obciążonej), przy czym chodzi o zakres niezbędny dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania urządzeń przesyłowych, co w praktyce oznacza możliwość wejścia przez przedsiębiorcę, któremu przysługuje służebność na cudzy grunt obciążony służebnością w celu posadowienia tam urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., usunięcia awarii, przeprowadzenia konserwacji czy modernizacji urządzeń przesyłowych. Podmiotem, na rzecz którego może być ustanowiona służebność przesyłu, jest wyłącznie przedsiębiorca, a więc osoba fizyczna, osoba prawna i podmiot, o którym mowa w art. 33<sup>1</sup> § 1 k.c., prowadzące we własnym imieniu działalność gospodarczą lub

zawodową. Przedmiotem działalności takiego przedsiębiorcy powinna być działalność związana z wykorzystaniem urządzeń przesyłowych. Ustanowienie służebności przesyłu jest możliwe tylko na rzecz takiego przedsiębiorcy, który jest właścicielem urządzeń, służących do doprowadzania lub odprowadzania płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz innych urządzeń podobnych lub który zamierza wybudować takie urządzenia (art. 49 § 1 k.c.). Oznacza to, że służebność przesyłu może mieć zastosowanie zarówno do takich stanów faktycznych, gdy urządzenia przesyłowe już istnieją, jak również, gdy przedsiębiorca urządzenia te zamierza dopiero wybudować w przyszłości. Podmiotem, który może ustanowić służebność przesyłu, jest natomiast właściciel (użytkownik wieczysty) nieruchomości, na której urządzenia przesyłowe są lub mają być posadowione (nieruchomości obciążonej), przy czym bez znaczenia jest jego status prawny, może to być osoba fizyczna, prawna, podmiot, o którym mowa w art. 33<sup>1</sup> k.c., gdyż ustawa nie wprowadza w tym względzie żadnych ograniczeń.

Ustanowienie służebności przesyłu może nastąpić zarówno odpłatnie, jak i nieodpłatnie, ponieważ art. 305<sup>1</sup> k.c. tej kwestii nie przesądza. Jeżeli jednak do ustanowienia służebności przesyłu dochodzi w trybie sądowym, jest ona ustanawiana za wynagrodzeniem (art. 305<sup>2</sup> § 1 i 2 k.c.), chyba że uprawniony zrzekł się wynagrodzenia. Brak również ustawowych wskázówek co do tego, czy wynagrodzenie powinno mieć charakter świadczenia jednorazowego, czy postać świadczeń okresowych.

Przesłanką uwzględnienia przez Sąd wniosku o ustanowienie służebności przesyłu jest wykazanie, że jest ona konieczna dla właściwego korzystania z urządzeń przesyłowych, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., a niemożliwe jest ustanowienie tej służebności w drodze umowy. Adresat służebności musi być przedsiębiorcą – właścicielem urządzeń lub mającym plany inwestycyjne z nimi związane, a ustanawiającym służebność właścicielem nieruchomości (ewentualnie jej użytkownik wieczysty).

W kontekście powyższego Sąd Rejonowy wskazał, że niemal wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia fakty zostały przyznane przez uczestnika (...) sp. z o.o. w P. w tym, że wcześniejsze rozmowy na temat umownego ustanowienia służebności przesyłu zainicjowane przez wnioskodawcę nie odniosły skutku. Nadto, że budziła wątpliwości Sądu okoliczność, że ustanowienie służebności przesyłu jest konieczne dla właściwego korzystania z urządzeń przesyłowych. Jednocześnie, że prawomocne postanowienie sądu o ustanowieniu służebności przesyłu ma charakter prawotwórczy i tworzy nowy stosunek prawnorzeczowy pomiędzy przedsiębiorcą, który jest właścicielem urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c. lub który zamierza takie urządzenia wybudować, a każdorazowym właścicielem nieruchomości obciążonej.

W kwestii wysokości wynagrodzenia Sąd Rejonowy odwołał się do opinii biegłych z zakresu wyceny nieruchomości i za biegłą nadał świadczeniu formę świadczenia jednorazowego. Przy czym uznał za właściwe zasądzenie wynagrodzenia w wysokości uwzględniającej tzw. obniżenie wartości nieruchomości w wyższej wysokości podnosząc, że w majątku wnioskodawcy powstała szkoda, która wynikała z owego obniżenia wartości nieruchomości, jakie nastąpiło „na skutek lokalizacji urządzenia przesyłowego”. Wprawdzie, jak zaznaczył Sąd Rejonowy owe urządzenia istniały na nieruchomości i w takim kształcie nieruchomości została nabyta przez wnioskodawców, jednak posadowienie urządzeń w sposób znaczący ogranicza możliwość wykorzystywania ich przez wnioskodawców do celów prowadzenia zamierzonej działalności gospodarczej. Poza tym, że wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu ma być „odpowiednie”. W ocenie Sądu Rejonowego, abstrahując od kryteriów stanowiących podstawę do obliczenia takiego wynagrodzenia, kwota 13.900,00 zł wyliczona jako jeden z dwóch wariantów była – zdaniem tego Sądu - oczywiście niewspółmierna do stopnia ingerencji uczestnika w prawo własności wnioskodawcy. Poza tym, że trzeba mieć na uwadze okoliczność, że służebność ustanawiana jest na czas nieograniczony i wynagrodzenie musi mieć odczuwalną wartość i kwota 17.000,00 zł stanowi realny ekwiwalent za ustanowienie służebności. Dlatego też ostatecznie Sąd uznał, że zasadne jest wynagrodzenie w wyższej kwocie wskazując, że bez znaczenia dla rozstrzygnięcia w tym zakresie były przedłożone przez uczestnika kopie aktów notarialnych, w których ustanowiono służebności przesyłu bezpłatnie bądź odpłatnie za wynagrodzenie od 1.200,00 zł do 5.000,00 zł. bowiem nie miał możliwości weryfikacji tych umów pod względem podobieństwa do nieruchomości stanowiącej przedmiot orzekania w niniejszej sprawie.

Przy powyższej ocenie Sąd Rejonowy orzekł jak w pkt 1 i 2 postanowienia.

Jako podstawę orzeczenie o kosztach postępowania w pkt 3 i 4 postanowienia Sąd Rejonowy powołał art. 520 § 2 k.p.c. wskazując, że wnioskodawca poniósł koszty, na które składają się opłata od wniosku 40,00 zł, wynagrodzenie pełnomocnika 240,00 zł, opłata skarbową 17,00 zł zaliczki na biegłych sądowych 2.000,00 zł. oraz, że pozostałe koszty w kwocie 3.253,37 zł stanowią koszty dowodu z opinii biegłych sądowych poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa.

Odnosnie powyższego rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy wskazał, że przyjmuje się, iż w postępowaniu nieprocesowym nie ma dwóch przeciwstawnych sobie stron, dlatego nie powinno się mówić o przegrywającym, który powinien zwrócić koszty postępowania wygrywającemu. Jedynie na zasadzie wyjątku, jeżeli uczestnicy albo byli w różnym stopniu zainteresowani wynikiem postępowania albo ich interesy były sprzeczne, sąd może orzec na zasadzie odpowiedzialności za wynik postępowania (art. 520 § 2 k.p.c.) lub na zasadzie zawinienia (art. 520 § 3 k.p.c.). Zgodnie z tymi przepisami jeżeli uczestnicy są w różnym stopniu zainteresowani w wyniku postępowania lub interesy ich są sprzeczne, sąd może stosunkowo rozdzielić obowiązek zwrotu kosztów lub włożyć go na jednego z uczestników w całości. To samo dotyczy zwrotu kosztów postępowania wyłożonych przez uczestników (§ 2), przy tym jeżeli interesy uczestników są sprzeczne, sąd może włożyć na uczestnika, którego wnioski zostały oddalone lub odrzucone, obowiązek zwrotu kosztów postępowania poniesionych przez innego uczestnika. Przepis powyższy stosuje się odpowiednio, jeżeli uczestnik postępował niesumiennie lub oczywiście niewłaściwie (§ 3).

W kontekście powyższego Sąd Rejonowy podniósł, że sprzeczność interesów stron była wyraźna i nie zmienia tego stanowisko uczestnika, który - domagając się oddalenia wniosku w całości - zgadzał się z żądaniem wniosku co do zasady. Zdaniem Sądu brak podstaw, by ostatecznie na zasadzie § 1 art. 520 k.p.c. obciążać wnioskodawcę. Jednocześnie, że przyjęte w uzasadnianym postanowieniu rozstrzygnięcie o kosztach odpowiada zasadom odpowiedzialności za wynik postępowania, które winny wyprzedzić zasadę, że każdy uczestnik ponosi koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie. Przy tym, że ustalenie wysokości wynagrodzenia bezsprzecznie wymagało wiadomości specjalnych, którymi wnioskodawca ani ich pełnomocnik nie dysponowali, a ponadto w środkach masowego przekazu regularnie pojawiają się informacje o bardzo wysokich odszkodowaniach za bezumowne korzystanie z nieruchomości czy wynagrodzeniach za ustanowienie służebności, które dodatkowo utrudniają określenie realnej do uzyskania w postępowaniu sądowym kwoty.

W pkt 5 postanowienia Sąd Rejonowy nakazał zwrot uczestnikowi część niewykorzystanej zaliczki.

### **Apelację od powyższego orzeczenia złożył uczestnik, zaskarżając postanowienie w całości.**

Jako zarzuty apelacji wskazał naruszenie :

1. prawa materialnego w postaci art. 305 (1) i art. 305 (2) k.c. § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 361, 362 i 363 k.c. poprzez przyjęcie, iż składnikiem wynagrodzenia za ustanowienie służebności - przesyłu jest odszkodowanie [„ekwiwalent”] za obniżenie wartości nieruchomości (szkoda trwała), w sytuacji w której prawo własności nieruchomości zostało nabyte przez wnioskodawcę z istniejącą infrastrukturą przesyłową tym samym o niższej wartości a ponadto w sytuacji w której wnioskodawca nie udowodnił istnienia szkody;
2. prawa procesowego, które miało wpływ na wynik niniejszej sprawy, tj. art. 328 ust. 2 w zw. z art. 217, 227 i 278 k.p.c. poprzez nie wyjaśnienie w uzasadnieniu postanowienia podstaw i okoliczności, które uzasadniały uznanie jednej z opinii biegłego jako wiążącej dla przyjęcia wynagrodzenia za ustanowienie służebności, co wpłynęło na wysokość zasądzonego wynagrodzenia
3. naruszenie art. 520 k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 520 § 2 k.p.c. i nie zastosowanie art. 520 § 1 k.p.c., co skutkowało obciążeniem Uczestnika kosztami postępowania w całości.

***W odpowiedzi wnioskodawcy wnieśli :***

1. oddalenie apelacji w całości;
2. zasądzenie od uczestnika na ich rzecz kosztów postępowania odwoławczego z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje :**

**Apelacja okazała się bezzasadna.**

Na wstępie niezbędnym jest zaznaczenie, że kontekst zarzutów apelacyjnych dał Sądowi odwoławczemu podstawę do przyjęcia, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy nie są przez apelującego kwestionowane a w konsekwencji, że są między stronami bezsporne i to pozwoliło Sądowi odwoławczemu przyjąć je za własne i zarazem miarodajne do rozpoznania zarzutu naruszenia prawa materialnego. Niemniej uprzednio wyjaśnienia również wymagał zarzut naruszenia prawa procesowego, który w ocenie apelującego miał wpływ na wynik niniejszej sprawy - w postaci art. 328 § 2 w zw. z art. 217, 227 i 278 k.p.c. poprzez nie wyjaśnienie w uzasadnieniu postanowienia podstaw i okoliczności, które uzasadniały uznanie jednej z opinii biegłego jako wiążącej dla przyjęcia wynagrodzenia za ustanowienie służebności, co wpłynęło na wysokość zasądzonego wynagrodzenia

W świetle tego zarzutu niezbędnym było zaznaczenie, że uzasadnienie zaskarżonego postanowienia odpowiada wymogom z art. 328 § 2 kpc. Przy tym, faktycznie w niniejszej sprawie, jak podnosi apelujący - wydane zostały przez biegłą E. W. – rzeczoznawcę majątkowego dwie pisemne opinie. Pierwsza z nich z dnia 10 sierpnia 2014r. określiła wartość jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie przedmiotowej służebności przesyłu na kwotę 17000 zł, w tym 11 400 zł z tytułu obniżenia wartości nieruchomości na skutek lokalizacji urządzenia przesyłowego ( Ow) oraz 5 600 zł. wynagrodzenia za współkorzystanie przez uczestnika z nieruchomości ( w pasie służebności ) w przyszłości ( W DK ), które jak podała biegła jest równe skapitalizowanemu, rocznemu strumieniowi dochodu z czynszu najmu ( dzierżawy) pasa służebności. Natomiast druga opinia z dnia 23 lipca 2015r., stanowiąca uzupełnienie pierwotnej oraz uzupełniająca z dnia 23 listopada 2015r. określała wartość przedmiotowej służebności przesyłu na kwotę 13 900 zł, która – jak podniosła biegła – „jest tożsama z wynagrodzeniem za współkorzystanie z nieruchomości przez przedsiębiorcę przesyłowego w przyszłości” bez uwzględnienia składnika w postaci obniżenia wartości nieruchomości (k.354 – 366 i 379 akt). Przy tym wbrew twierdzeniu apelującego w ostatecznym obrachunku biegłej przedstawionym w uzupełniającej opinii brak jest uwzględnienie w podanej kwocie wynagrodzenia składnika z tytułu obniżenia wartości nieruchomości ( k. 366 akt).

Natomiast w ocenie Sądu odwoławczego Sąd Rejonowy dostatecznie umotywował przyjęcie do ustalenia wynagrodzenia kwotę uwzględniającą tzw. obniżenie wartości nieruchomości. Przy tym słusznie przyjął, że pomimo nabycia przez wnioskodawców nieruchomości z obciążeniem na „skutek lokalizacji urządzeń przesyłowych” to jednak obecnie urządzenia te znacząco ograniczają możliwość wykorzystania nieruchomości do celów prowadzonej działalności gospodarczej. Przy tym, że wynagrodzenie ma być „odpowiednie” i kwota 13 900 wyliczona jako jeden z dwóch wariantów jest niewspółmierna do stopnia ingerencji uczestnika w prawo własności wnioskodawców.

Sąd odwoławczy przychylił się do tej oceny, ale jednocześnie odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 305 (1) i art. 305 (2) k.c. § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 361, 362 i 363 k.c. poprzez przyjęcie, iż składnikiem wynagrodzenia za ustanowienie służebności - przesyłu jest odszkodowanie „ekwiwalent” za obniżenie wartości nieruchomości (szkoda trwała), w sytuacji w której prawo własności nieruchomości zostało nabyte przez wnioskodawcę z istniejącą infrastrukturą przesyłową tym samym o niższej wartości a ponadto w sytuacji w której wnioskodawca nie udowodnił istnienia szkody - zaznacza, że art. 305 ( 2) § 2 kpc nie precyzuje przesłanek ustalania wynagrodzenia, co daje podstawę do przyjęcia, 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 ( vide : postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2013r. ( IV CSK 440/12).

W kontekście powyższego niezbędnym jest wskazanie, że biegła w pierwotnej opinii

w sposób precyzyjny określiła wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności na nieruchomości. Dokonała tego sposobem pośrednim, który jest sumą dwóch składników – obniżenia wartości nieruchomości na skutek lokalizacji urządzenia przesyłowego

i wynagrodzenia za współkorzystanie przez przedsiębiorstwo przesyłowe z nieruchomości w przyszłości, w pasie służebności przesyłu. Jednocześnie wyjaśniła, że obliczenie wynagrodzenia sposobem pośrednim następuje wówczas, jak w omawianej sprawie - gdy brak jest stawek wynagrodzeń i cen transakcyjnych. Natomiast w świetle zarzutu apelacyjnego niezbędnym było zaznaczenie, że nabycie własności nieruchomości obciążonej urządzeniami przesyłowymi - z uwagi na ich nietrwały charakter - nie pozbawiało nabywców np. prawa żądania wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości a w skrajnych przypadkach nawet żądania ich usunięcia. Natomiast następujące w wyniku ustanowienia służebności obciążenie prawne nieruchomości ograniczonym prawem rzeczowym a nie jak dotąd jedynie faktycznym, ma charakter trwały i nieodwracalny. O ile więc posadowienie urządzeń utrudnia jedynie właścicielowi korzystanie z nieruchomości w jakimś zakresie, o tyle ich legalizacja polegająca na ustanowieniu ograniczonego prawa rzeczowego, obciąża tę nieruchomość prawnie i nakazuje każdoczesnemu właścicielowi respektowanie prawa uprawnionego z tytułu służebności. Źródłem uszczerbku po stronie właściciela jest więc w tym wypadku ustanowienie prawa, a nie samych urządzeń i ten uszczerbek podlega wyrównaniu w ramach wynagrodzenia za ustanowienie służebności ( vide : postanowienie SN z 29 maja 2015r., V CSK 468/14, niepublik.).

Stąd przy ustalaniu wynagrodzenia w rozumieniu art. 305 ( 2) § 2 kpc powinno uwzględniać cały uszczerbek będący następstwem ustanowienia służebności przesyłu. Wynagrodzenie to bowiem obejmuje dwa elementy: rekompensatę za obniżenie wartości nieruchomości, zależne od stopnia ingerencji ustanowionego prawa w prawo własności oraz ekwiwalent, o charakterze zbliżonym do należności czynszowych, za wyrażoną zgodę i prawo do korzystania z gruntu w latach eksploatacji urządzenia. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 08.02.2013 r. IV CSK 317/12, wynagrodzenie za obciążenie nieruchomości służebnością przesyłu musi być indywidualizowane, stosownie do doniosłych dla jego określenia okoliczności konkretnego przypadku. Stąd brak jest podstaw do twierdzenia, że wynagrodzenie to nie może być obliczone na podstawie różnicy między wartością nieruchomości bez obciążenia oraz wartością tej samej nieruchomości z obciążeniem spowodowanym ustanowieniem określonej służebności. Nie ma żadnych przeszkód, by wynagrodzenie za ustanowioną służebność, zarówno ustalone przez strony umownie, jaki i określone orzeczeniem sądu, kompensowało właścicielowi ten uszczerbek w jego majątku, który jest konsekwencją obniżenia się wartości nieruchomości, jako składnika jego majątku w związku z jej obciążeniem służebnością. Podobnie w postanowieniu z dnia 20.09.2012 r. IV CSK 556/12 Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż wynagrodzenie należne na podstawie art. 305 (2) § 2 k.c. powinno uwzględniać cały uszczerbek będący następstwem ustanowienia służebności przesyłu, w tym także zmniejszenie wartości nieruchomości. Stąd wnioskodawcy nie musieli wykazywać w tym zakresie, wbrew argumentacji apelującego - inicjatywy dowodowej. Zatem Sąd odwoławczy przychyłając się do stanowiska Sądu Rejonowego przyjął, że wartość wynagrodzenia podana przez biegłą w opinii z dnia 10 sierpnia 2014r. na kwotę 17 000 zł. zawiera elementy rekompensujące wnioskodawcom obniżenie wartości nieruchomości na skutek ustanowienia służebności przesyłu.

Ubocznie jedynie zaznaczenia wymaga, że dalsze żądanie wnioskodawców a mianowicie zapłaty 12 600 zł. określonej jako strata poniesiona w związku z przebiegiem urządzeń na ich działce i dochodzona jako ekwiwalent wszystkich korzyści jakich zostali pozbawieni miało niewątpliwie charakter roszczenia odszkodowawczego i dla jego uwzględnienia - zgodnie z uregulowaniem zawartym w art. 6 kc – musiało być udowodnione. Niemniej żądanie to nie zostało uwzględnione przez Sąd Rejonowy i stąd powyższa uwaga poczyniona została w związku z argumentacją apelującego.

Zatem uznając zarzut apelacji naruszenia prawa materialnego w postaci art. 305 ( 2) § 2 kpc za niezasadny Sąd odwoławczy orzekł jak w pkt 1 postanowienia na podstawie art. 385 w zw. z art. 13 § 2 kpc.

Konsekwencją powyższego rozstrzygnięcia był również brak podstaw do zmiany orzeczenia o kosztach postępowania przed Sądem Rejonowym oraz uwzględnienia wniosku

o przyznanie wynagrodzenia pełnomocnikowi uczestnika w postępowaniu odwoławczym. Wnioskodawcy bowiem w całości wygrali postępowanie pierwszoinstancyjne. Przy tym zaznaczenia wymaga, że uczestnik postępowania



nie był zainteresowany pozasądowym ustanowieniem służebności przesyłu (co pozwoliłoby na uniknięcie kosztów postępowania), a po skierowaniu sprawy na drogę postępowania sądowego, co prawda nie kwestionował żądania wniosku co do zasady, ale konsekwentnie przez cały czas trwania postępowania przed Sądem Rejonowym wnosił o oddalenie wniosku o wynagrodzenie. Dało to podstawę do przyjęcia, że postawa uczestnika niejako zmusiła wnioskodawców do wystąpienia na drogę sądową a następnie kontynuowania postępowania przed Sądem. Przy tym zaznaczenia wymaga, że wniosek o ustanowienie służebności przesyłu został w całości uwzględniony, a to żądanie stanowiło zasadniczy przedmiot sporu. Wnioskodawcy dążyli do pozasądowego uregulowania kwestii służebności, a inicjatywa taka nie znalazła akceptacji uczestnika. Gdyby nie wszczęcie postępowania, istniejący stan faktyczny nie zostałby prawnie uregulowany, co byłoby korzystne przede wszystkim dla uczestnika, który do czasu sądowego ustanowienia służebności przesyłu korzystał z nieruchomości wnioskodawców, nie ponosząc z tego tytułu obciążeń finansowych. Przy tym Sąd Rejonowy przyznał wnioskodawcom wynagrodzenie, co prawda w niższej wysokości niż dochodzone, ale co do zasady zgodne z ich żądaniem. Jednocześnie wskazać trzeba, że precyzyjne określenie wysokości wynagrodzenia wymagało wiadomości specjalnych, którymi wnioskodawcy nie dysponowali.

W związku z powyższym nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut apelacji niewłaściwego zastosowania art. 520 § 2 i niezastosowania art. 520 § 1 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 520 § 2 kpc w zw. z art. 391 § 1 kpc przy uwzględnieniu uregulowania zawartego w § 5 pkt 3 w zw. z § 10.1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych ( Dz. U. 2015. 1804) w brzmieniu na dzień złożenia apelacji tj. 13.06.2016r.

W niniejszym postępowaniu wnioskodawcy ponieśli jedynie wydatek związany z wynagrodzeniem pełnomocnika w kwocie 240 zł. i tę sumę Sąd odwoławczy zasądził od uczestnika postępowania na ich rzecz.

SSO Wojciech Hyżak SSO Ewa Blumczyńska del.SSR Joanna Mataczyńska