

## POSTANOWIENIE

Dnia 17 kwietnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie, Wydział II Cywilny Odwoławczy, w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SO Katarzyna Biernat – Jarek (sprawozdawca)

Sędziowie: SO Bogdan Popielarczyk

SR (del.) Anna Kruszewska

Protokolant: starszy protokolant sądowy Marta Podsiadło

po rozpoznaniu w dniu 3 kwietnia 2014 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z wniosku M. P. (2) i I. S.

przy uczestnictwie (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością W. oraz Gminy (...)K.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji uczestnika (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. od postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa – Krowodrzy w Krakowie z dnia 2 kwietnia 2012 roku sygnatura akt I Ns 491/10/K

postanawia:

1. uchylić zaskarżone postanowienie w części dotyczącej ustanowienia służebności przesyłu przez działkę nr (...) poprzez wyeliminowanie z punktu II. działki nr „(...)” oraz słów „część (o pow. 5 m<sup>2</sup>, pkt 137, 134, 135, 136, 137) działki nr (...)” i w tym zakresie umorzyć postępowanie;
2. zmienić zaskarżone postanowienie, w ten sposób że w punkcie III kwotę „34 350 zł (trzydzieści cztery tysiące trzysta pięćdziesiąt złotych)” zastąpić kwotą „21 804 (dwadzieścia jeden tysięcy osiemset cztery złote)”, a kwotę 37 826 zł (trzydzieści siedem osiemset dwadzieścia sześć złotych)” zastąpić kwotą 19 815 (dziewiętnaście tysięcy osiemset piętnaście) złotych”
3. oddalić apelację w pozostałym zakresie;
4. nakazać ściąganie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie od wnioskodawczyń M. P. (2) i I. S. kwoty po 512,56 (pięćset dwanaście 56/100) złotych, a od uczestnika (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością W. kwotę 1025,12 (jeden tysiąc dwadzieścia pięć 12/100) złotych tytułem brakującej zaliczki na pokrycie wydatków związanych z opinią biegłego;
5. zasądzić na rzecz uczestnika (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. od wnioskodawczyni M. P. (2) kwotę 628 (sześćset dwadzieścia osiem) złotych, a od wnioskodawczyni I. S. kwotę 901 (dziewięćset jeden) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego;
6. stwierdzić, że wnioskodawczynie i uczestnicy w pozostałym zakresie ponoszą koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie.

## UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 2 kwietnia 2012 roku Sąd Rejonowy dla Krakowa – Krowodrzy w Krakowie w uwzględnieniu wniosku M. P. (2) i I. S. ustanowił na nieruchomościach stanowiących działki ewidencyjne nr (...) obr. K. objętych księgą wieczystą nr (...) oraz działkach nr (...) obr. (...) K. objętych księgą wieczystą nr (...) na rzecz (...) sp. z o.o. w T. Oddział (...) w K. służebność przesyłu gazu polegającą na zapewnieniu dostępu do urządzeń technicznych będących własnością spółki, celem wykonywania prac związanych z ich eksploatacją, konserwacją, prowadzeniem prac remontowo modernizacyjnych, a także usuwania awarii urządzeń służących do doprowadzania gazu, pasem szczegółowo opisanym w punkcie II postanowienia oraz zasądził wynagrodzenie za ustanowienie służebności: na rzecz M. P. (2) kwotę 34 350 zł, a na rzecz I. S. kwotę 37 826 zł. W dalszych punktach orzekł o wynagrodzeniu biegłej oraz rozliczył koszty postępowania.

Wskazując na bezsporną okoliczność, że na nieruchomościach stanowiących własność wnioskodawczyni znajduje się gazociąg stanowiący własność uczestnika sąd rejonowy dodatkowo ustalił, że sieć gazowa na przedmiotowych działkach została wykonana przez Spółdzielnię Mieszkaniową (...) w K. w ramach realizacji inwestycji zespołów budynków mieszkalnych w zabudowie szeregowej wraz z infrastrukturą. PO zrealizowaniu inwestycji sieć gazu średnioprężnego wraz z przyłączami została przekazana przez Spółdzielnię Mieszkaniową (...) w K. Zakładowi (...) – na majątek uczestnika.

Pismem z dnia 18 stycznia 2007 roku H. F. (1), działając jako pełnomocnik wnioskodawczyni zwrócił się do (...) Sp. z o.o. w K. o przesunięcie gazociągu na koszt (...) Spółki (...) i ostatecznie po przygotowaniu dokumentacji dotyczącej przekładki gazociągu i uwzględniającej plany inwestycyjne wnioskodawczyni uczestnik z początkiem 2008 roku na własny koszt ok. 7 500 zł przeniósł gazociąg przy czym koszty projektów i dokumentacji geodezyjnej pokryły wnioskodawczyni. Budynki wzniesione przez wnioskodawczyni nie są zasilane gazem.

H. F. (1) nie zobowiązywał się względem (...) Spółki (...) do niedomagania się w przyszłości ustanawiania służebności przesyłu, ani też nie domagał się uzunięcia gazociągu.

Przed wniesieniem sprawy do sadu strony nie doszły do porozumienia w kwestii ustanowienia służebności przesyłu na rzecz uczestnika.

W oparciu o opinię biegłego sądowego E. H. sąd rejonowy ustalił wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu dla M. P. (2) na kwotę 34 350 zł za działki nr (...), zaś dla I. S. na kwotę 9 154 – za działkę nr (...) oraz za działkę nr (...) na kwotę 28 672 zł.

Ustalenia co do przebiegu służebności poczynione zostały w oparciu o opinię biegłego sądowego J. H., której treść nie budziła wątpliwości i została przez sąd rejonowy wciągnięta jako integralna część wydanego postanowienia. Sąd rejonowy odniósł się także szczegółowo do wydanej w sprawie opinii biegłej ds. szacowania nieruchomości uznając wnioski biegłej za miarodajne dla wyliczenia wynagrodzenia za obciążenie nieruchomości wnioskodawczyni służebnością przesyłu.

W rozważaniach prawnych sąd rejonowy uznał żądanie wnioskodawczyni za zasadne i mające oparcie w treści art. 305<sup>1</sup> k.c. bowiem uczestnik nie wyraził zgody na zawarcie umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna dla korzystania z urządzeń przedsiębiorstwa. Uczestnik nie ma zgody na dalsze bezpłatne korzystanie z nieruchomości wnioskodawczyni, które wystąpiły o uregulowanie tej kwestii. A trudno uznać żądanie wnioskodawczyni wywodzone z przysługującego im prawa własności za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Skoro uczestnik nie kwestionował, iż służebność przesyłu jest konieczna dla właściwego korzystania z urządzeń przesyłowych i nie ma możliwości ustanowienia jej na podstawie umowy to zachodzą przesłanki do ustanowienia służebności przesyłu za wynagrodzeniem. Wykonanie przebudowy gazociągu na wniosek i po trasie uzgodnionej z pełnomocnikiem wnioskodawczyni i poniesienie kosztów przebudowy nie oznacza trwałego uprawnienia do korzystania z gruntu bez dodatkowego wynagrodzenia i bez ustanawiania służebności. Wnioskodawczyni nie czerpią z gazociągu żadnych korzyści, nie przynosi on żadnego przysporzenia, nadto to one poniosły wydatki związane

z projektem przesunięcia gazociągu, którego wcześniejsze usytuowanie było bardzo niekorzystne. Brak także było podstaw do przyjęcia, że uczestnik ponosząc wydatki związane z przebudową gazociągu działał w błędzie, albowiem art. 84 § 1 k.c. nie dotyczy czynności prawnej gdy była ona nieodpłatna. Wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu odpowiadało utracie wartości rynkowej działek wnioskodawczyń i winno zostać ustalone jako świadczenie jednorazowe.

Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach powołał art. 288 k.p.c. oraz art. 520 § 2 k.p.c. oraz art. 520 § 1 k.p.c.

Wnosząc apelację uczestnik (...) Sp. z o.o. w K. (obecnie po kolejnych przekształceniach (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W.) domagała się zmiany zaskarżonego postanowienia poprzez oddalenie powództwa, uchylenia punktu V postanowienia względnie nakazania wnioskodawczyniom pokrycia kosztów nieopłaconej części wynagrodzeń biegłych oraz obciążenia wnioskodawczyń kosztami postępowania ewentualnie uchylenia postanowienia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sadowi rejonowemu.

Apelujący zarzucił;

- naruszenie przepisów postępowania, które mogły mieć wpływ na wynik sprawy tj. art. 227 i 223 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i dokonania ustaleń faktycznych z nim niezgodnych poprzez oparciu ustaleń na zeznaniach H. F. (1) bez właściwego ustalenia treści oświadczenia jakie imieniem córek złożył w dniu 18.01.2008 r., przyjęciu że przesunięcie gazociągu było czynnością nieodpłatną podczas gdy uczestnik poniósł koszty tej inwestycji w kwocie 7500 zł., nadto dokonanie oceny zeznań świadka K. D. (1) w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, bowiem wynikało z nich jednoznacznie że przesunięcie gazociągu zgodnie z życzeniem wnioskodawczyń oznaczało wyrażenie zgody na nieodpłatne w przyszłości korzystanie przez uczestnika z ich nieruchomości w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu, zwłaszcza że uczestnik nie miał interesu w ponoszeniu kosztów przesunięcia gazociągu legalnie posadowionego.

Apelujący zarzucił także naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 56 w zw. z art. 60 k.c. poprzez ich niezastosowanie w ocenie złożonego przez pełnomocnika wnioskodawczyń oświadczenia woli, które w sposób dostateczny ujawniło wolę udostępnienia nieruchomości nieodpłatnie i stanowiło źródło trwałego prawa do korzystania z sieci gazowej;

- art. 61 k.c. poprzez przyjęcie, że oświadczenie o nieodpłatnym udostępnieniu nieruchomości złożone uczestnikowi może być w każdej chwili cofnięte;

- poprzez przyjęcie, że jedynym tytułem prawnym do korzystania przez przedsiębiorstwo energetyczne z nieruchomości może być ograniczone prawo rzeczowe z pominięciem możliwości powstania i istnienia stosunku zobowiązaniowego o cechach trwałości;

- art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie przyjmując, że w każdym przypadku prawo własności jest prawem silniejszym od zasad współżycia społecznego pomimo wykazania przez uczestnika maksimum dobrej woli.

Dalej apelujący zarzucił naruszenie

- art. 217 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. z uwagi na niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy poprzez nieuwzględnienie wniosku o sporządzenie przez biegłą opinii uzupełniającej i oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego;

- art. 140 k.c. poprzez przyjęcie że wnioskodawczyni doznają aktualnie ograniczeń w korzystaniu z nieruchomości pomimo stwierdzenia przez biegłą że są one całkowicie zabudowane, zagospodarowane i brak możliwości ich dalszego zabudowania co oznacza że usytuowanie gazociągu nie wpływa na obecny sposób korzystania z działek;

- art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. poprzez przyjęcie , że wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu nie zależy od stopnia ingerencji w prawo własności , mimo że w opinii biegła nie uwzględniała przy wycenie położenia gazociągu względem granic działki , powierzchni służebności , nie zakładała że wartość nieruchomości powinna być wyższa od wynagrodzenia za ustanowienie służebności oraz że szerokość strefy kontrolowanej nie miała wpływu na wycenę , że są w drodze inne media co uzasadnia przyjęcie iż wynagrodzenie zaproponowane przez biegłą nie jest odpowiednie.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

W pierwszej kolejności wskazać należy , że w toku postępowania , już po jego zakończeniu przed Sądem I instancji I. S. zbyła działkę nr (...) i w związku z tym cofnęła wniosek o ustanowienie służebności przesyłu po tej działce, zaś Gmina K. jako nabywca, mimo wezwania do udziału w sprawie tego wniosku nie podtrzymała. Wobec zatem skutecznego sprzeciwu w zakresie cofnięcia wniosku jak i braku podmiotu ten wniosek podtrzymującego , a zważywszy na zakres zaskarżenia braku uprawnomocnienia się orzeczenia w tym również zakresie , zbędne stało się wyrzekanie o ustanowieniu służebności przesyłu po działce nr (...) co skutkowało musiało uchYLENIEM zaskarżonego postanowienia w zakresie cofniętego żądania i umorzeniem postępowania w tym zakresie na podstawie art. 355 § 1 k.p.c.

Przechodząc do rozpoznania apelacji wskazać należy , że jej zrzuty zmiernają z jednej strony do zakwestionowania prawa wnioskodawczyń do domagania się ustanowienia służebności przesyłu , a z drugiej kwestionują wysokość wynagrodzenia za jej ustanowienie dopatrując w obu przypadkach dokonania przez sąd błędnych ustaleń faktycznych.

#### 1. Ustanowienie służebności przesyłu.

W pierwszej kolejności odnieść się należy do zarzutów naruszenia przez sąd rejonowy przepisów prawa procesowego i materialnego , które przesądziło miało o zasadności żądań wnioskodawczyń.

Uczestnik starał się wywieść z zebranego materiału dowodowego istnienie po jego stronie prawa do nieodpłatnego , nieograniczonego w czasie korzystania z działek wnioskodawczyń zajętych pod budowę urządzenia przesyłowego : gazociągu średnioprężnego zaopatrującego sąsiednie nieruchomości w gaz.

Źródłem tego uprawnienia miało być pismo jakie H. F. (1) wystosował do uczestnika w celu dokonania przeniesienia istniejącego na działkach zakupionych przez wnioskodawczynie gazociągu , którego położenie było takie , że wykluczało w zasadzie możliwość zabudowy tych działek. Treść pisma z dnia 18.01.2007 r. (k.60) w ocenie Sądu Okręgowego nie kreowała żadnego stosunku o charakterze trwałym jak tego chce uczestnik, a z pewnością nie kreowała żadnego prawa rzeczowego, choćby ze względu na formę w jakiej prawo takie może być ustanowione ( art. 245 § 1 k.c. w zw. z art. 158 k.c. )

H. F. (1) istotnie godził się na położenie gazociągu w linii przez siebie wskazanej, z najmniejszą szkodą dla działek swych córek, jednakże z oświadczenia tego nie można wyinterpretować jakiegokolwiek umowy. Wskazać bowiem należy , że w okresie kiedy doszło do przebudowy gazociągu właściciele nieruchomości przez które przechodziły urządzenia przesyłowe w zasadzie nie mieli możliwości , poza kierowaniem roszczeń o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z ich działek i żądania usunięcia linii przesyłowych , innych roszczeń gwarantujących im odszkodowania czy wynagrodzenia za utratę możliwości wykorzystania swej nieruchomości, takich chociażby jakie przysługują osobom , których nieruchomości zostają obciążone służebnością drogi koniecznej, choć orzecznictwo dopuszczało posiłkowe stosowanie tych przepisów, ale raczej w relacjach sąsiedzkich. Sytuacja uległa zmianie wraz ze zmianą z dniem 3 sierpnia 2008 roku stanu prawnego poprzez wprowadzenie do kodeksu cywilnego instytucji służebności przesyłu tj. art. 305<sup>1</sup> k.c. i nast.

W tym kontekście w sposób uprawniony sąd rejonowy nie dokonał ustaleń co do istnienia prawa w takim zakresie jaki chciał uczestnik bowiem nie dawał temu podstaw zebrany w sprawie materiał dowodowy. Treść pisemnego oświadczenia H. F. (1) w zestawieniu z jego zeznaniami jest jednoznaczna.

Nawet gdyby przyjąć, że doszło do nawiązania jakiegokolwiek stosunku obligacyjnego to jedynie można było go określić jako zbliżony do użyczenia, a tego typu umowa może zostać w każdej chwili wypowiedziana.

Sąd rejonowy nie naruszył zatem ani art. 227 k.p.c., a w ocenie materiału dowodowego art. 233 k.p.c. (w apelacji jest co prawda mowa o art. 223 k.p.c. – ale ten przepis dotyczy nakłaniania do ugody) bowiem jego ustalenia w tym zakresie są prawidłowe a wnioski logicznie poprawne.

Przy tych ustaleniach niezasadne są zarzuty naruszenia przez sąd rejonowy art. 56 k.c., 60 k.c. i 61 k.c.

O ile można wywieść z zebranego materiału dowodowego przyzwolenie wnioskodawczyń na pozostawienie na działkach stanowiących ich własność gazociągu po jego przebudowie, a zachowanie takie pozostaje w zgodzie z zasadami współżycia społecznego, to z całą pewnością nie można wywodzić z takiego przyzwolenia zgody na dalsze nieodpłatne zajmowanie cudzej własności, zwłaszcza w czasie nieograniczonym. Cofnięcie takiej zgody co najwyżej mogłoby być oceniane w kontekście naruszenia, tu znowu: zasad współżycia społecznego, jednakże biorąc pod uwagę wysokość zaangażowanych środków i stosunkowo skromne żądanie właściciela nie sposób tutaj mówić o naruszeniu tych zasad, biorąc pod uwagę korzyści jakie osiąga uczestnik realizujący usługi przesyłowe za darmo korzystając z cudzego gruntu od kilkunastu lat. Uczestnik zupełnie nie dostrzega rezygnacji wnioskodawczyń z domagania się stosownego odszkodowania za bezumowne korzystanie z nieruchomości oraz tego, że to one poniosły koszty zgromadzenia dokumentacji projektowej i geodezyjnej dla przebudowy, co zresztą było warunkiem jej realizacji: vide pismo Zakładu (...)w K.z 22.01.2007 r.

Wprowadzenie do kodeksu cywilnego art. 305<sup>1</sup> k.c. służyć miało właśnie uregulowaniu zasad korzystania z nieruchomości również wtedy gdy urządzenia przesyłowe istnieją na gruncie i stanowią własność przedsiębiorstwa, a strony nie zawarły w tym przedmiocie umowy. Z tej regulacji wnioskodawczynie skorzystały wnosząc niniejszą sprawę i jak trafnie przyjął sąd rejonowy nie można dopatrywać się w ich zachowaniu naruszenia jakichkolwiek zasad czy umów.

Przede wszystkim brak jest podstaw do ustalenia, że H. F. (2) złożył jakiegokolwiek oświadczenie woli w zakresie rezygnacji z uprawnienia do ustalenia na podstawie umowy dalszego korzystania z gruntu w sposób nieodpłatny, bądź odszkodowania za obniżenie wartości nabytych przez córki nieruchomości, tym bardziej że nie był to tego upoważniony (vide: pełnomocnictwo k. 204), z treści którego wynika że dotyczyło one jedynie spraw związanych z planowanymi inwestycjami budowlanymi na działkach wnioskodawczyń. Nawet z zeznań K. D. (2), który w sprawie przebudowy gazociągu prowadził rozmowy z H. F. (1) nie wynikało by złożył od deklarację o braku kierowania jakichkolwiek żądań w przyszłości, a jedynie że nie będzie kierował żadnymi roszczeniami w związku z przebudową. Z samego faktu nie artykułowania swych zamiarów na przyszłość nie należy interpretować oświadczenia o rezygnacji z roszczeń. Rezygnacja z roszczeń przejawiała się bowiem na zaniechaniu z wystąpieniem o bezumowne korzystanie z nieruchomości za poprzednie lata – zgodnie ze złożoną w tym zakresie wprost obietnicą, ale nie oznaczała nic więcej.

W tym zakresie oraz w zakresie przebiegu urządzenia przesyłowego ustalenia Sądu Rejonowego były prawidłowe, zaś wyciągnięte z tych ustaleń wnioski trafne, stąd Sąd Okręgowy przyjął je jako własne.

## 2. Wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu.

Właściciel składając wniosek o ustanowienie służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorcy ma prawo domagać się wynagrodzenia. Przepisy art. 305<sup>1</sup> – art. 305<sup>3</sup> k.c. nie określają w jakikolwiek sposób zasad ustalenia powyższego wynagrodzenia, stwierdzając jedynie, że można domagać się „odpowiedniego wynagrodzenia”. Przez odpowiednie wynagrodzenie należy rozumieć ekwiwalentne z punktu widzenia właściciela nieruchomości świadczenie w zamian za ustanowienie prawa na rzecz przedsiębiorcy, umożliwiającego mu z jednej strony korzystanie z nieruchomości obciążonej na potrzeby prowadzonej działalności gospodarczej (i czerpanie z tego tytułu korzyści finansowych), zaś z drugiej strony ograniczającego właściciela nieruchomości w możliwości korzystania z nieruchomości, będącej jego własnością oraz rozporządzania nią.

Dla określenia wysokości tego wynagrodzenia nie może mieć jakiegokolwiek znaczenia fakt, że w momencie ustanawiania przedmiotowej służebności znajdują się już urządzenia określone w art.49 §1 k.c. , nawet jeśli jego przebieg ustalony został w uzgodnieniu z właścicielem nieruchomości, aczkolwiek ta ostatnia okoliczność niewątpliwie będzie miała wpływ na wysokość tego wynagrodzenia.

W tym kontekście zasadne są zarzuty apelacji , w której uczestnik kwestionował sposób i wysokość ustalonego przez sąd rejonowy wynagrodzenia.

Zasadne jest stanowisko apelującego, który zarzucił iż sąd rejonowy nie uwzględnił faktu , iż istniejące na gruncie urządzenia posadowione zostały w linii uzgodnionej i wskazanej przez właścicielki nieruchomości, że posadowienie urządzeń przesyłowych w zasadzie nie ogranicza możliwości zabudowy czy zagospodarowania terenu oraz nie ogranicza właścielek w swobodnym w ich ocenie korzystaniu nieruchomości , aczkolwiek w tym ostatnim aspekcie zarzuty apelacji nie do końca są trafne.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazuje iż wynagrodzenie za ustanowienie służebności (służebności przesyłu) powinno równoważyć wszelki uszczerbek związany z trwałym obciążeniem nieruchomości, w tym także zmniejszenie jej wartości, na jego wysokość winno też wpływać to w jakim zakresie posadowione urządzenia przesyłowe ograniczają właściciela w swobodnym korzystaniu z nieruchomości, Sąd Najwyższy wskazywał także , że wynagrodzenie nie może przewyższać wartości gruntu. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dn. 3.02.2010 r. II CSK 444/09 , Postanowienie SN z dn. 18.04.2012 r. V CSK 190/11 czy postanowienie SN z dn. 8.02.2013 r. IV 317/12, w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że „...Jeśli wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu nie rozważa się z perspektywy korzyści czerpanych z wykorzystania cudzej nieruchomości przez przedsiębiorcę, który sprzedaje energię lub świadczy inne usługi przy jej wykorzystaniu w większym lub mniejszym rozmiarze, to pozostaje ocenić je z perspektywy interesów ekonomicznych właściciela nieruchomości obciążonej. Płatne jednorazowo wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu powinno stanowić ekwiwalent wszystkich korzyści, których właściciel nieruchomości zostanie pozbawiony w związku z jej obciążeniem. Powinno ono też pokryć wszystkie niedogodności, jakie w przyszłości dotkną właściciela obciążonej nieruchomości w związku z ustanowieniem służebności...”, a nadto, iż „...Wynagrodzenie za obciążenie nieruchomości służebnością przesyłu musi być indywidualizowane, stosownie do doniosłych dla jego określenia okoliczności konkretnego przypadku. 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.”

Sąd Okręgowy w niniejszym, składzie w pełni podziela powyższe stanowisko.

Uwzględniając stan faktyczny istniejący w tej sprawie należy uznać, iż Sąd I instancji nie rozważył wszelkich okoliczności ustalając wynagrodzenie w wysokości określonej w punkcie III zaskarżonego postanowienia.

Sąd Okręgowy dla prawidłowego ustalenia wysokości wynagrodzenia poczynił wobec zarzutów apelacji dodatkowe ustalenia opierając się na informacji o sposobie zagospodarowania nieruchomości obciążonych z akta sprawy : opinii biegłego J. H. z dn. 7.06.2011 r. , opinii wykonanej na zlecenie Sądu Okręgowego przez W. K. z marca 2014 roku , uzupełnionej zeznaniami złożonymi na rozprawie w dniu 3 kwietnia 2014 roku, a wynik tych ustaleń przedstawia się następująco:

Działki nr (...)własności M. P. (2)oraz nr (...)i (...) własności I. S., zabudowane przez wnioskodawczynię budynkami wielomieszkaniowymi z lokalami użytkowymi, pokryte są gęstą siecią urządzeń przesyłowych zapewniających prawidłowe funkcjonowanie wzniesionych przez nie budynków, choć budynki te nie korzystają z sieci gazowej, urządzone są tam ciągi komunikacyjne oraz teren zielony. W miejscu przebiegu przedmiotowego gazociągu urządzony został parking oraz teren zielony.

Ponadto jak wynika z treści wpisów w księgach wieczystych (...) (działki nr (...)) w dziale III ujawnione jest obciążenie służebnością poprowadzenia sieci ciepłej, jej konserwacji i eksploatacji na rzecz Miejskiego (...) SA, natomiast w dziale III księgi (...) ujawnione jest obciążenie służebnością gruntową.

Okoliczności te leżały u podstaw ustalenia wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu na działkach (...) na kwotę 21 804,01 zł na rzecz M. P. (2) oraz za ustanowienie służebności przesyłu na działkach (...) na kwotę 19 814,64 zł na rzecz I. S. i uwzględniają te kryteria jakie sądy winny brać pod uwagę przy ustanowieniu służebności przesyłu.

O ile zgodzić się należy z apelującym, że posadowienie gazociągu nie ogranicza właścicieli z korzystania z gruntu, bowiem sposób zabudowy przez nie budynkami i tak uniemożliwia inne jego zagospodarowanie, to nie należy tracić z pola widzenia, że istnienie urządzeń gazowych zasilających budynki mieszkalne sąsiedniej Spółdzielni stanowi trwałe wyłączenie zajętego pasa spod użytku współwłaścicieli z uwagi na pozostawienie go w stanie wolnym od nasadzeń, jakichkolwiek zabudowań, choćby niezwiązanych z gruntem, określonych obciążeń, poprowadzenia innych mediów, nawet jeśli dotąd nie kolidowało to z zamierzeniami wnioskodawczyń. Ta trwałość jest czynnikiem wpływającym na ustalenie wysokości szkody trwałej, przy czym sama jej wysokość została zweryfikowana o inne obciążenia faktyczne i prawne jakie dotyczą wnioskodawczynie, zatem uwzględnia tę gęstą sieć wewnętrznych instalacji które znajdują się w ich działkach.

Biegły W. K. wydał w niniejszej sprawie nowy operat szacunkowy z marca 2014 r. kierując się wytycznymi zawartymi w standardzie (...) „Wycena odszkodowań i wynagrodzeń dla urządzeń przesyłowych” uwzględniając te wszystkie czynniki, które z jednej strony rekompensują trwałe obciążenie działek wnioskodawczyń, a z drugiej strony uwzględniają czynniki równoważące tą uciążliwość z uwagi na zagospodarowanie działek.

Opinia biegłego W. K. z marca 2014 roku stanowiła odpowiedź dla Sądu Okręgowego na wątpliwości wynikające z ustalonego przez sąd rejonowy wynagrodzenia jak i dała podstawę dla ustalenia jego wysokości przy kierowaniu się zawartymi w cytowanym orzecznictwie Sądu Najwyższego zaleceniami.

Z powyższych względów część zarzutów apelacji odnosząca się do merytorycznego rozstrzygnięcia w zakresie ustalenia wysokości wynagrodzenia okazała się trafna i prowadzić musiała do zmiany zaskarżonego orzeczenia w punkcie III. na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

Sąd Okręgowy nie podzielił także zarzutu naruszenia art. 520 § 2 k.p.c. Zdaniem Sądu drugiej instancji nie budzi wątpliwości, że interesy wnioskodawczyń i uczestnika w tej sprawie były sprzeczne skoro wnioskodawczynie domagały się uregulowania stanu prawnego związanego z korzystaniem przez uczestnika z ich nieruchomości, a uczestnik się temu sprzeciwiał. Trzeba też zaznaczyć, że wnioskodawczynie zmuszone zostały do wszczęcia tego postępowania właśnie z powodu stanowiska uczestnika, który odmówił umownego ustanowienia służebności przesyłu. Zachodziły więc przesłanki do obciążenia kosztami tego postępowania uczestnika i w zasadzie on wyłącznie winien był być tymi kosztami obciążony.

Biorąc jednak pod uwagę, że to uczestnik zaskarżył rozstrzygnięcie o kosztach, brak jest podstaw do jego zmiany i wskazać jedynie należy, że to wnioskodawczynie poniosły większą część wydatków związanych z wydanymi w sprawie opiniami biegłych, uiszczając zaliczkę w kwocie 2000 zł.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. w związku z art. 13 § 2 k.p.c. częściowo apelację oddalił.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd orzekł na podstawie art. 520 § 2 k.p.c., albowiem o ile co zasady i co do kosztów apelacja uczestnika podlegała oddaleniu, to jednak okazała się ona zasadna w zakresie kwestionowania wysokości wynagrodzenia. Dlatego też wnioskodawczynie w 1/2 części (1025,12 zł podzielone na obie wnioskodawczynie daje kwotę po 512,56 zł na każdą) oraz uczestnik w 1/2 części (1025,12 zł) winni ponieść wydatki związane z wydaną w sprawie opinią biegłego W. K., natomiast w zakresie poniesionej opłaty od apelacji wnioskodawczynie, które wносиły o oddalenie apelacji winny zwrócić uczestnikowi tę część opłaty sądowej uiszczonej

od apelacji, o którą zmniejszeniu uległo należne wynagrodzenie : tj. od M. P. (2) kwotę 628 zł ( 5 % z 12 546 zł stanowiącej różnicę) oraz od I. S. kwotę 901 zł (5 % z 18011 zł) , natomiast w zakresie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym strony winny je ponieść we własnym zakresie.