

POSTANOWIENIE

Dnia 6 lutego 2014 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Izabela Fountoukidis
Sędziowie:	SO Agnieszka Cholewa-Kuchta SO Małgorzata Łoboz (sprawozdawca)
Protokolant:	sekretarz sądowy Sebastian Kurdziel

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2014 r. w Krakowie

na rozprawie sprawy z wniosku B. N.

przy uczestnictwie J. W. (1), K. W. i B. S.

o ustanowienie służebności drogi koniecznej

na skutek apelacji wnioskodawczyni i uczestnika K. W.

od postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa - Krowodrzy w Krakowie

z dnia 25 kwietnia 2012 r., sygnatura akt I Ns 2786/08/K

postanawia:

1. zmienić zaskarżone postanowienie w następujący sposób:

- punktowi I-szemu nadać brzmienie: „I. ustanowić służebność drogi koniecznej szerokości 4,5 m biegnącą przez część (o pow. 138 m²; pkt. (...)) działki nr (...) objętej KW nr (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy dla Krakowa – Podgórze w Krakowie – od drogi publicznej oznaczonej jako działka nr (...) do działki nr (...), na rzecz każdorazowego właściciela działki nr (...) położonej w G., objętej KW nr (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy dla Krakowa – Podgórze w Krakowie – zgodnie z wariantem nr I opinii biegłego sądowego inż. J. H. (1) z dnia 30 października 2009r. l. ks. rob. (...)

-punktowi II nadać brzmienie: „II. zasądzić od wnioskodawczyni B. N. na rzecz uczestnika J. W. (1) kwotę 21 794 zł (dwadzieścia jeden tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt cztery złote) tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności;”;

-uchylić punkt III, zaś punktowi (...) nadać oznaczenie (...);

2. nakazać ściągnąć od wnioskodawczyni na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 3722,57 zł (trzy tysiące siedemset dwadzieścia dwa złote pięćdziesiąt siedem groszy) tytułem zwrotu wydatków tymczasowo wyłożonych przez Skarb Państwa;

3. ustalić, że każda ze stron we własnym zakresie ponosi koszty postępowania związane ze swym udziałem w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 25 kwietnia 2012 r. Sąd Rejonowy dla Krakowa – Krowodrzy w Krakowie, Wydział I Cywilny ustanowił w pkt I służebność drogi koniecznej o szerokości 4,5 metra biegnący przez: część (o pow. 100 m²; punkt nr (...)) działki numer (...) objętej Księgą Wieczystą (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy (...) oraz część (o pow. 52 m²; punkty numer (...)) działki numer (...) objętej Księgą Wieczystą numer (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy dla K. Wydział Ksiąg Wieczystych w K. od drogi publicznej oznaczonej jako działka numer (...) do działki numer (...) - na rzecz każdego z nich właściciela działki numer (...) położonej w G., a objętej Księgą wieczystą numer (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy dla K. Wydział Ksiąg Wieczystych w K. zgodnie z wariantem III opinii biegłego inż. (...)liczba książki robót(...)z dnia 31 października 2009r.; w pkt II zasądził od wnioskodawczyni B. N. na rzecz uczestnika K. W. kwotę 1 876 zł tytułem wynagrodzenia za obciążenie nieruchomości służebnością; w pkt (...)zasądził od wnioskodawczyni B. N. na rzecz uczestnika J. W. (1) kwotę 976 zł tytułem wynagrodzenia za obciążenie nieruchomości służebnością; stwierdzając w pkt (...), iż każdy z uczestników ponosi koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie.

W oparciu o dowody zgromadzone w aktach, zeznania świadka W. N. (1) oraz opinię biegłego geodety oraz opinię biegłego M. M. (1) Sąd Rejonowy ustalił, iż właścicielem działki nr (...) jest K. W., działki nr (...) - J. W. (1), natomiast właścicielem działki nr (...) jest B. N.. Nieruchomość stanowiąca własność wnioskodawczyni nie ma dostępu do drogi publicznej. Jak wynika z opinii biegłego geodety oraz naoczni sądowej, istnieją 4 możliwości poprowadzenia drogi koniecznej do działki stanowiącej własność wnioskodawczyni, przy czym najmniej uciążliwą dla działek potencjalnie obciążonych jest wariant (...) który prowadzi wzdłuż granicy z działką (...). Ogrodzenie tejże działki jest cofnięte w głąb tejże działki w stosunku do granicy prawnej o około 3 m, i stanowi najmniejszą uciążliwość dla uczestnika J. W. (1). Wzdłuż ogrodzenia stoi szpaler 6 drzew - wierzb, które będą wymagały usunięcia.

Wysokość wynagrodzenia dla właścicieli działek obciążonych według wariantu (...)wynosi odpowiednio: działki nr (...) - 1876 zł, działki nr (...) - 976 zł.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd uznał, iż przedmiotowa nieruchomość należąca do wnioskodawczyni nie ma dostępu do drogi publicznej w rozumieniu art. 145 § 1 k.c., co oznacza brak prawnie zagwarantowanego połączenia nieruchomości izolowanej z siecią dróg publicznych. Za taki szlak nie może być uznana droga, po której właściciel nieruchomości pozbawionej dostępu, lub inne osoby korzystające z tej nieruchomości komunikują się grzecznościowo, a nawet, gdy dostęp oparty jest na stosunku obligacyjnym z właścicielem nieruchomości sąsiedniej. Sąd zważył, iż nieruchomość ma odpowiedni dostęp do drogi publicznej w rozumieniu art. 145 § 1 k.c., jeżeli z siecią dróg publicznych łączy ją szlak drożny wydzielony geodezyjnie jako droga, która, choć nie jest zaliczona do sieci dróg publicznych w rozumieniu ustawy z 1985 r. o drogach publicznych, pozostaje ujęta w planie przestrzennego zagospodarowania (...) i znajduje się pod jej zarządem oraz jest powszechnie dostępna. Sąd nie jest natomiast związany żądaniem wniosku, co do przeprowadzenia trasy drogi koniecznej. Sąd zważył, iż w okolicznościach niniejszej sprawy wariant 3-ci - któremu wnioskodawczyni się sprzeciwiła - w pełni realizuje postulat najmniejszej uciążliwości dla gruntów obciążanych. Biegnie on skrajem obu obciążonych nieruchomości, a więc w żaden sposób nie koliduje z wykorzystaniem tych działek w jakimkolwiek celu społeczno-gospodarczym, w tym także i budowlanym, o ile nastąpiłaby zmiana przeznaczenia gruntów. W ślad za opinią biegłego M. M. (1) Sąd stwierdził, iż wariant ten jest najbardziej optymalny. Wprawdzie stanowi on pewne obciążenie dla wnioskodawczyni, która będzie musiała doprowadzić do uporządkowania terenu, wyrównania i likwidacji drzew, jednak ustanowienie drogi koniecznej nie może z natury rzeczy uwzględniać wyłącznie interesu wnioskodawczyni. Poza tym Sąd zważył, że przy poprowadzeniu drogi koniecznej według innych wariantów

wysokość wynagrodzenia za obciążenie służebnością kształtowałyby się - co wynika z opinii - na znacznie wyższym poziomie. Natomiast wynagrodzenia zasądzone na rzecz uczestników są w pełni wystarczające i adekwatne do wartości działek i stopnia ich obciążenia. Opinia biegłego i jego wyjaśnienia są logiczne i w pełni uzasadnione przez biegłego racjonalnymi przesłankami. Sąd nie uwzględnił też podnoszonych przez uczestnika J. W. o rzekomo zaniżonej wartości działki uczestnika wobec niewzięcia pod uwagę, iż grunt w przyszłości będzie miał charakter budowlany. Sąd miał na uwadze, iż na dzień opiniowania działka ma charakter rolny - i jako taka została ona wyceniona. Natomiast biegły w sposób wyczerpujący wyjaśnił sposób doboru przedmiotów porównawczych oraz zasady jakimi kierował się opiniując. Wszelkie twierdzenia uczestnika zmierzające do stworzenia stanu hipotetycznego i jego wymaganie by biegły wycenił działkę wedle tejże hipotezy Sąd uznał za chybione i pomijalne w zupełności. O kosztach Sąd orzekł na zasadzie art. 520 par 1 k.p.c.

Apelację od powyższego postanowienia wniósł uczestnik K. W. zaskarżając je w części ustanawiającej służebność drogi koniecznej zgodnie z wariantem (...) opinii biegłego inż. geodety J. H. (1) liczba książki robót (...) z dnia 31 października 2009 r., a nie zgodnie z wariantem I tej opinii. Zaskarżonemu postanowieniu uczestnik zarzucił naruszenie prawa materialnego, a to art. 145 kc poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu że uwarunkowania związane z zabezpieczeniem odwodnienia należącej do niego nieruchomości i możliwością osunięcia się skraju działki w wypadku wycinki a następnie wykopywania wiekowych wierzby a wreszcie zburzenie jego ogrodzenia nie są istotne i nie obciążają jego działki ponad miarę, a także są zgodne z interesem społeczno - gospodarczym oraz przez przyjęcie, że w ogóle jest możliwe poprowadzenie w ten sposób służebności. Wobec powyższego uczestnik wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia w tej części i ustalenie służebności drogi koniecznej zgodnie z wariantem I określonym w opinii biegłego (...) liczba książki robót (...) z dnia 31 października 2009 r. W uzasadnieniu apelacji uczestnik podał, iż sprzeciwia się przeprowadzenia drogi koniecznej według wariantu (...), albowiem wierzby znajdujące się w granicy są wiekowe i ich usunięcie (ze względu na system korzeniowy) spowoduje naruszenie całego zbocza działki i jej osunięcie się; tym samym zagrazi jego działce. Poza tym wierzby te stanowią nie tylko dużą wartość sentymentalną, ale mogłyby również uchodzić za „pomnik przyrody”. Należąca do uczestnika działka znajduje się w (...), więc każde wiekowe drzewo ma dodatkową wartość. Dodatkowo wierzby te odgrywają istotną rolę w procesie pochłaniania wody gruntowej wespół z kanałem melioracyjnym, który miałby zostać zasypyany w wypadku powstania drogi. Wody opadowe spływające z wyżej położonych terenów dzięki tym wierzdom i kanałowi nie zalegają na działce uczestnika i są bezpiecznie usuwane. Powstanie zaś drogi zniszczy nie tylko ekosystem, ale także tę równowagę wodną. Uczestnik przyznał, iż działka ewidencyjna (...) nie posiada dojazdu do drogi publicznej, ale tylko przez działkę (...) jest on rzeczywiście możliwy do przeprowadzenia. Wyznaczenie drogi, wzdłuż zachodniej granicy działki (...) jest najmniej gospodarczo uciążliwe dla działki (...), gdyż jest najkrótszą odległością do drogi gminnej a nadto jest to tylko pas 4,5 metra, który i tak jest wyłączony spod zabudowy według prawa budowlanego i właściciel nic nie traci z działki. Zresztą jest to działka rolna a właściwie nieużytki, a nadto jest tam już utwardzenie przez samego uczestnika W.. Natomiast w wariantcie III ten pas drogi zajmie i tak część działki J. W. (1) - co najmniej 1,5 metra, tyle tylko że jednocześnie zniszczy się działkę skarżącego. Tymczasem wariant I nie ogranicza w wykorzystaniu działki (...) w jakimkolwiek celu społeczno - gospodarczym, a przy tym nie zagraża stabilności działki nr (...) i nie sugeruje likwidacji wiekowych wierzby oraz odwodnienia. Wybór wariantu najkorzystniejszego dla przeprowadzenia służebności drogi koniecznej winien uwzględniać interes wszystkich uczestników postępowania, a nie tylko najbardziej aktywnego właściciela nieruchomości potencjalnie obciążonej. Biegły natomiast wyraźnie stwierdził, że zarówno wariant I jak i III „nie zmienia w sposób zasadniczy walorów użytkowych działki obciążonej”, zaś w wariantcie III „zachodzi kolizja z drzewami” i kanałem melioracyjnym.

Apelację od powyższego postanowienia wywiodła także wnioskodawczyni zaskarżając je w części tj. w punkcie I - w zakresie, w jakim orzeczono o ustanowieniu służebności drogi koniecznej dla działki nr (...) położonej w G. zgodnie z wariantem III opinii biegłego inż. geodety J. H. (1) l.k.s.rob. (...) z dnia 31 października 2009 r. zamiast według wariantu I tejże opinii oraz w punkcie II i III - w zakresie, w jakim zasądzona od wnioskodawczyni na rzecz uczestników kwota tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności drogi koniecznej nie odpowiada opinii biegłego rzeczoznawcy określającej wartość rynkową prawa własności nieruchomości określającej służebność drogi koniecznej według wariantu I. Zaskarżonemu postanowieniu wnioskodawczyni zarzuciła:

1) naruszenie prawa materialnego, a to art. 145 § 2 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na ustanowieniu drogi koniecznej według wariantu III opinii biegłego geodety, tj. w taki sposób, który nie uwzględnia potrzeb nieruchomości niemającej dostępu do drogi publicznej oraz interesów wnioskodawczynie na równi z interesami nieruchomości potencjalnie obciążonych;

2) naruszenie prawa materialnego, a to art. 145 § 3 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na ustanowieniu służebności drogowej w sposób, który powoduje konieczność całkowitego wycięcia kilku drzew rosnących na terenie strefy ochronnej O. oraz może wypłynąć na zaburzenie stosunków wodnych poprzez likwidację kanału melioracyjnego, co pozostaje w sprzeczności z interesem społeczno- gospodarczym.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego postanowienia w części zaskarżonej poprzez ustanowienie służebności drogi koniecznej na rzecz każdorazowego właściciela działki nr (...) położonej w G., a objętej księgą wieczystą numer (...) zgodnie z wariantem I opinii biegłego geodety J. H. (1) oraz zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa prawnego, według norm przepisanych.

Kwestionując przebieg służebności drogi koniecznej przyjęty przez Sąd Rejonowy wnioskodawczynie podniosła, iż Sąd dokonując wyboru wariantu III przebiegu drogi koniecznej uwzględnił jedynie interesy nieruchomości potencjalnie obciążonych, pomijając potrzeby nieruchomości władnącej (działki nr (...)) i interes wnioskodawczynie. Wnioskodawczynie podkreśliła, że wyznaczenie służebności drogowej zgodnie z wariantem I opinii biegłego, tj. skrajem działki (...) dotyczy niewielkiej powierzchni, co w żaden sposób nie wpływa na użytkowania nieruchomości. Tymczasem wariant III opinii biegłego geodety stanowi znaczne obciążenie dla wnioskodawczynie. Musi ona bowiem ponieść duże koszty na doprowadzenie wyznaczonego pasa gruntu do stanu, który umożliwi przejazd - uprzątnięcie terenu, jego wyrównanie, wycinka drzew. Sąd I instancji nie wziął także pod uwagę, że do wycinki drzew na nieruchomości oznaczonej jako dz. (...) konieczna będzie zgoda uczestnika K. W., który jej nie udzieli oraz organów administracji, których zgoda jest co najmniej wątpliwa wobec tego, iż drzewa te szacując nawet pobieżnie mają kilkadziesiąt do stu lat. Poza tym wątpliwa jest zgoda na zasypanie kanału melioracyjnego i pewny jest brak zgody na zburzenie istniejącego w granicy ogrodzenia. Zaskarżone rozstrzygnięcie zamiast niwelować spór, może prowadzić do wieloletniego trójstronnego zatargu między uczestnikami postępowania. Istotne natomiast jest to, na co nie zwrócił Sąd I instancji, iż dotychczas faktyczny dostęp do drogi publicznej realizowany był wzdłuż zachodniej granicy działki (...), co nie wpływało w żaden sposób na cel społeczno- gospodarczy i wykorzystanie działki nr (...). Dodatkowo wariant III stanowi spore obciążenie również dla innej nieruchomości, tj. działki (...) i wiąże się z koniecznością poniesienia znacznych nakładów przez właściciela nieruchomości władnącej celem uporządkowania terenu. Zaś właściciel nieruchomości obciążonej winien zgodnie z nim wyrazić zgodę na wycinkę drzew i likwidację kanału melioracyjnego. W wariantcie III służebność przebiega też częściowo przez teren podmokły, występuje różnica poziomów, którą należy zlikwidować aby uzyskać przejazd. Konieczne do wykonania prace będą dość kosztowne i nie dadzą pewności, że przejazd będzie bezpieczny i stabilny. Istotą zaś służebności gruntowej jest obciążenie gruntu w sensie prawnym, co samo w sobie nie może być brane pod uwagę przy ocenie interesów wnioskodawczynie i uczestników, skoro obciążenie prawne następuje za odpowiednim wynagrodzeniem, który stanowi ekwiwalent tegoż obciążenia.

W odpowiedzi na apelację uczestnik J. W. (1) wniosł o ich oddalenie z uwagi na brak nowych okoliczności mających wpływ na zaskarżone postanowienie. Według uczestnika Sąd słusznie zauważył, że przebieg w wariantcie III opinii biegłego geodety stanowi najmniejszą uciążliwość dla działek obciążonych- biegnie skrajem obu obciążonych działek za ogrodzeniem faktycznym działki (...) ponieważ jest ono cofnięte w głąb działki od granicy prawnej o ok. 3m i skrajem działki (...) stanowiąc najmniejsze obciążenie dla użytkowników tych działek. Sąd uwzględnił przy tym interes społeczno – gospodarczy. Zaskarżonym postanowieniem zostały zaspokojone żądania wnioskodawczynie B. N., a prace jakie trzeba wykonać aby był przejazd to: usunięcie 4/czterech/ spróchniałych wierzb pospolitych oraz wykonanie prac związanych z wyrównaniem powierzchni na dł. ok 25 m. Można to wszystko zrobić w ciągu paru godzin własnymi środkami- koszt minimalny. Według informacji z (...)oraz ze strony (...) nie ma problemu z uzyskaniem zezwolenia na wycinkę tych drzew, tym bardziej, że właściwie wycinka drzew w tym stanie jest konieczna ze względu na

bezpieczeństwo osób. Natomiast ciek wodny, który został dumnie nazwany kanałem melioracyjnym powstał w wyniku przebiegu wód podszczytowych i nie ma żadnego znaczenia dla gospodarki wodnej w tym miejscu. Odwodnienie sąsiednich działek można zrealizować za pomocą choćby rur. Poza tym uczestnik zaprzeczył, aby dojazd na działkę (...) był realizowany przez skraj działki nr (...), nie ma tam również żadnych urządzeń bądź też utwardzeń sugerujących możliwy przejazd. Biegły (...)w opisie nie wykazał różnicy wysokości położenia działek bo jej nie było, nadto wyraźnie zaznaczył gdzie znajduje się ogrodzenie działki (...). Stwierdził też, że wariant III nie powoduje zmian walorów użytkowania działek obciążonych a ich obciążenie jest jak najmniejsze i działka wnioskodawczyni zyskuje dojazd co stanowi istotny wpływ na jej wartość.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacje okazały się uzasadnione, a w związku z ich treścią należało przeprowadzić w sprawie uzupełniające postępowanie dowodowe.

Z uwagi na upływ czasu określony przepisem art. 156 ust. 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2010 r., Nr 102, poz. 651) przewidziany dla ważności wyceny nieruchomości przez rzeczoznawcę majątkowego dla potrzeb niniejszego postępowania. Sąd Okręgowy dopuścił z urzędu opinię aktualizacyjną biegłego M. M. celem ustalenia aktualnych wartości wynagrodzenia za drogę konieczną według dotychczasowych zasad oraz przy przyjęciu, iż wynagrodzenie dotyczyłoby działek budowlanych. Na podstawie opinii biegłego M. M. (1) z dnia 7.10.2013 r. /k.354/ Sąd Okręgowy uzupełniająco ustalił, iż według projektowanej służebności w wariantcie I opinii biegłego geodety J. H. (1) z dnia 30.10.2009 r. (k. 55 akt) droga konieczna prowadzona po działce nr ew. (...)nie zmienia w sposób zasadniczy walorów użytkowych działki obciążonej nr (...) i zajmuje ok. 7 % powierzchni całej działki nr (...). Przebieg drogi służebnej zaprojektowany według wariantu I poprowadzony w sposób jak najmniej uciążliwy dla działki nr (...) obejmuje jej skrajną zachodnią część, wzdłuż granicy z działką sąsiednią. W stosunku do obowiązującego w czasie wydania opinii podstawowej planu zagospodarowania przestrzennego uległo zmianie przeznaczenie działki nr ewid. (...) w ten sposób, że między innymi fragment w części północno – zachodniej został przewidziany pod drogi (ulice) wewnętrzne, część zachodnia – przewidziana pod tereny zabudowy jednorodzinnej i usługowej oraz część wschodnia – pod tereny zabudowy zagrodowej. Przebieg drogi koniecznej w tym wariantcie jest optymalny z uwagi na to, iż projektowana droga konieczna nie ogranicza możliwości korzystania z działki nr (...) przez jej właściciela

(w części poza pasem drogi koniecznej) i nie zmienia ona walorów użytkowych działki obciążonej nr (...). Poza tym w przeciwieństwie do wariantu III, według którego szlak drogi koniecznej biegnie po działkach (...), nie zachodzi konieczność wycinki drzew na trasie drogi oraz prac koniecznych do przeprowadzenia drogi nad rowem melioracyjnym. Wartość rynkowa prawa własności działki nr ewid. (...) – w części o pow. 138 m² zajętej pod drogę konieczną wynosi 21.794 zł. Wynagrodzenie za ustanowienie służebności drogi koniecznej odpowiada wartości rynkowej obciążonej części działki.

W przypadku wariantu III projektowanej drogi koniecznej prowadzonej według opinii biegłego geodety J. H. (1) z dnia 30.10.2009 r. (k. 55 akt) po działkach nr (...) zachodzi natomiast kolizja z drzewami (wierzby) usytuowanymi na działce nr ew. (...) zaznaczonymi w opinii biegłego geodety jako punkty (...). Równocześnie projektowany odcinek drogi służebnej prowadzi po linii przebiegu odcinka rowu melioracyjnego (odprowadzenie wód powierzchniowych). Z tego względu przebieg drogi koniecznej według wariantu III został oceniony przez biegłego M. M. jako nieoptymalny. Przeprowadzona w ten sposób droga służebna nie zmienia w sposób zasadniczy walorów użytkowych działki obciążonej nr (...) zajmując ok. 3 % powierzchni całej działki, a także nie zmienia walorów użytkowych działki nr (...) zajmując ok. 8 % jej całej powierzchni.

Wartość rynkowa prawa własności działki ew. nr (...) – w części o pow. 100 m⁽⁽²⁾⁾ zajętej pod drogę konieczną wynosi – 15.793 zł, natomiast wartość rynkowa prawa własności działki nr ew.(...)- w części o pow. 52 m⁽⁽²⁾⁾ zajętej pod

drogę konieczną według wariantu III wynosi – 8.212 zł. Wynagrodzenie za ustanowienie służebności drogi koniecznej odpowiada wartości rynkowej obciążonych części działek i łącznie wynosi – 24.005 zł.

Przy obliczaniu wynagrodzenia za ustanowienie służebności drogi koniecznej biegły nie uwzględnił kosztów związanych z urządzeniem wjazdu z drogi publicznej do działki władnącej (nr ew. (...)). Opinia ta nie obejmuje także wartości prac niezbędnych do urządzenia drogi koniecznej i nie uwzględnia kosztów wycinki drzew leżących na trasie drogi koniecznej w wariantcie III (działka (...)).

(dowód: opinia uzupełniająca biegłego M. M. (1) k. 354-393)

Żadna ze stron niniejszego postępowania nie wносиła zastrzeżeń do wydanej opinii.

Celem ustalenia wysokości kosztów urządzenia szlaku drożnego od drogi publicznej do działki nr (...) Sąd Okręgowy dopuścił dowód z opinii biegłego J. Ż. (1), w oparciu o który ustalił, iż dla wariantu I służebności drogi koniecznej koszt ten wynosi 6717,76 zł netto, zaś dla wariantu III – wynosi on 8.254, 56 zł netto. Kwoty te nie obejmują kosztów projektowania drogi, wycinki drzew i pozyskania decyzji administracyjnych.

W związku ze złożeniem przez wnioskodawczynię zarzutów do powyższej opinii Sąd dopuścił ustną opinię uzupełniającą biegłego J. Ż., który wskazał, iż dla ustalenia kosztów robót ziemnych związanych z urządzeniem drogi według wariantu III biegły uwzględnił już profilowanie korpusu drogi, co obejmuje istniejący już ciek wodny, Oznacza to, że już w cenie robót ziemnych ujęte są koszty związane ze zniwelowaniem rowu melioracyjnego, a zatem celem urządzenia drogi koniecznej w każdym z opracowanych wariantów nie jest konieczne poniesienie żadnych dodatkowych kosztów odwodnienia terenu, albowiem koszt związany z zabezpieczeniem terenu przed napływem wód został już uwzględniony w opinii biegłego.

(opinia biegłego J. Ż. (1) k. 321-324 oraz ustna opinia biegłego J. Ż. k. 465-466)

Dalej ustalił Sąd Okręgowy, iż wnioskodawczyni nie spełnia przesłanek z art. 83 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody pozwalających na wydanie decyzji administracyjnej na usunięcie drzew usytuowanych na działce nr (...), albowiem w tym celu konieczne jest wydanie zezwolenia przez wójta, burmistrza albo prezydenta miasta na wniosek m. in. posiadacza nieruchomości – za zgodą właściciela tej nieruchomości.

(dowód: postanowienie (...) z dnia 21.01.2014 r. w przedmiocie odmowy wszczęcia postępowania z wniosku B. N. w sprawie wydania decyzji na usunięcie ośmiu drzew gatunku wierzba rosnących na działce nr (...) w miejscowości G. – k. 456)

Uczestnik K. W. będący właścicielem działki (...) nie wyraził dotychczas zgody na wycięcie drzew rosnących na należącej do niego działce (...) i oświadczył, iż zgody tej nie udzieli (vide: oświadczenie uczestnika złożone na rozprawie w dniu 6 lutego 2014 r. k. 466).

Przybliżony koszt prac związanych z wycinką drzew na działce nr (...), bez uwzględniania opłat administracyjnych, sięga kwoty 5343,12 zł.

(dowód: oferta (...) k. 457).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o opinie biegłych, z których jedna- M. M. w ogóle nie była kwestionowana przez strony, natomiast zarzuty podniesione względem opinii J. Ż. były przedmiotem dodatkowego ustosunkowania się przez biegłego w drodze ustnych wyjaśnień. Opinie te zostały opracowane rzetelnie, w sposób jasny i nie budzący żadnych wątpliwości. Natomiast pozostałe okoliczności Sąd ustalił w oparciu o dopuszczone w postępowaniu apelacyjnym na zasadzie art. 381 k. p. c. dowody z dokumentów prywatnych, jak i urzędowych, mając na uwadze, że ich zawnioskowanie nie było możliwe przed Sądem I instancji z uwagi na datę wydania decyzji administracyjnej oraz że potrzeba powołania dowodu z oferty handlowej dotyczącej wycinki drzew zaistniała dopiero na skutek rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego z chwilą wydania zaskarżonego postanowienia.

Biorąc pod uwagę uzupełniające ustalenia stanu faktycznego, stwierdzić trzeba, że obie apelacje są zasadne, co skutkowało zmianą rozstrzygnięcia w zakresie przebiegu służebności drogi koniecznej poprzez przyjęcie za właściwy wariantu I opinii biegłego J. H. z dnia z dnia 30.10.2009 r. , a co wiązało się równocześnie ze zmianą zaskarżonego orzeczenia w przedmiocie wynagrodzenia za ustanowienie służebności drogi koniecznej.

Mając na względzie zwłaszcza opinię uzupełniającą biegłego M. M., uznając ją za prawidłową i obiektywną, a także mając na uwadze wnioski zawarte w opinii biegłego J. Ż., należy podzielić argumenty obu apelacji, tym bardziej, iż znajdują one uzasadnienie w dodatkowych dokumentach, z którymi Sąd zapoznał się na etapie postępowania odwoławczego.

Po pierwsze wskazać należy, że celem roszczenia o ustanowienie drogi koniecznej jest umożliwienie dostępu do nieruchomości położonej w G. oznaczonej jako działka numer (...), gdyż jego brak uniemożliwia korzystanie z niej w sposób zgodny z jej przeznaczeniem. Okolicznością bezsporną w sprawie jest, iż nieruchomość ta nie ma zagwarantowanego prawnie przejazdu do drogi publicznej, jakkolwiek dotychczas korzystano z nieformalnie ustalonego szlaku prowadzonego zgodnie z wersją uwzględnioną w wariantcie I opinii biegłego J. H., a zatem przez część działki należącej do uczestnika J. W., co wynika z zeznań świadka W. N. (1). Skoro zatem spełniona jest przesłanka roszczenia z art. 145 § 1 k.c., sporną kwestią pozostawał jedynie sposób przeprowadzenia drogi koniecznej, a więc wybór odpowiedniego wariantu przebiegu szlaku drożnego.

Sąd ustanawiając służebność drogi koniecznej musi, zgodnie z art. 145 § 2 k. c. , wyważyć potrzeby i interesy zarówno wnioskodawcy, jak i wszystkich uczestników postępowania, przez których grunty ma przebiegać droga i wybrać taki wariant jej przebiegu, który najlepiej spełniałby potrzeby nieruchomości pozbawionej dostępu do drogi publicznej oraz stanowiłby najmniejsze obciążenie wszystkich gruntów, przez które droga przechodzi. Sąd Rejonowy, dokonując wyboru wariantu III spośród proponowanych przez biegłego J. H., nie rozważył w sposób wszechstronny przesłanek z art. 145 § 2 i 3 k. c., albowiem kierował się wyłącznie stwierdzeniem biegłego M. M. wyrażonym w jego ustnej opinii na posiedzeniu w dniu 01.02.2012 r. (k. 226), iż najwłaściwszy z punktu widzenia uczestnika J. W. (1) jest tenże wariant III opinii J. H.. Istotnie jest to stwierdzenie zasadne; tyle tylko, że pomija całokształt okoliczności sprawy, eksponując wyłącznie interes tego uczestnika. Przepis § 2 i 3 art. 145 k. c., zawieraj dyrektywy, którymi powinien kierować się sąd orzekający w przedmiocie ustanowienia służebności; przy czym poprzez zastrzeżenie klauzuli generalnej "interesu społeczno-gospodarczego" w art. 145 § 3 k.c., ustawodawca wskazał dyrektywę ogólną, podczas gdy w § 2 zawarto dyrektywy szczegółowe, pozwalające na bliższe określenie, co konkretnie należy uwzględnić jako leżące w interesie z jednej strony właściciela nieruchomości pozbawionej dostępu do drogi publicznej, z drugiej zaś właścicieli nieruchomości sąsiednich. Wzajemne ważenie interesów uczestników postępowania jest zatem istotą roli, jaką ma spełnić sąd w postępowaniu (por. postanowienie SN z dnia 26 września 2000 r., III CKN 413/00, niepubl.). Opinia biegłego M. M. zarówno podstawowa, jak i uzupełniająca jednoznacznie wskazują, iż wybór trasy przebiegu drogi koniecznej winien być dokonany jedynie spośród wariantu I i III opinii J. H., albowiem tylko te dwa sposoby poprowadzenia drogi następują z najmniejszym obciążeniem gruntów służebnych. Kierując się dyrektywami określonymi w art. 145 § 2 i 3 k. c. dla dokonania wyboru wariantu najwłaściwszego należało uwzględnić między innymi kwestię związaną z wysokością kosztów urządzenia drogi, zważywszy na zakres obciążenia działek, przez które droga ma prowadzić. Z tego punktu widzenia koszt urządzenia drogi według wariantu III jest droższy (opinia J. Ż. k. 321-324). Dodatkowo podlega on podwyższeniu o koszty związane z wycinką drzew i to zarówno w zakresie opłat administracyjnych uiszczanych z tego tytułu określonych przepisem art. 84 ustawy o ochronie przyrody z dnia 16 kwietnia 2004 r. Dz. U. z 2013 r. poz. 627, jak i dotyczących robocizny. Stawki powyższej opłaty zgodnie z art. 85 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody zależne są od obwołu pnia oraz rodzaju i gatunku drzewa. Nie ulega wątpliwości, iż drzewa wiekowe

(takie jak w niniejszej sprawie) charakteryzują się szerokim pniem, co wpływa zasadniczo na wysokość stawki poprzez jej zwiększenie. Biorąc natomiast pod uwagę liczbę drzew przeznaczonych do wycinki w razie wyboru wariantu III przebiegu drogi koniecznej oraz ustalony koszt związany z jej wykonaniem należy stwierdzić, iż wariant III opinii J. H. pod względem kosztów jego realizacji jest znacznie wyższy aniżeli przy wyborze wariantu I opinii.

Stosownie do wyników opinii biegłego M. stwierdzić także należy, że obciążenie działki nr (...) należącej do uczestnika J. W. przy wyborze wariantu I nie jest nadmierne, albowiem zajęcie tej działki pod drogę obejmuje jedynie 7 % całej jej powierzchni. Wprawdzie w razie wyboru wariantu III przebiegu szlaku służebności drogi koniecznej zakres obciążenia działki (...) jest mniejszy, bo zajmuje wówczas jedynie 3 % powierzchni całej działki. Jednak nie można tutaj pomijać faktu, iż jak wynika z dołączonych do akt planów z ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, które uwzględnił biegły M. M. przy opiniowaniu, nastąpiła zmiana przeznaczenia tego gruntu. Zmiana ta, jakkolwiek jednocześnie wpływa na podwyższenie wynagrodzenia za obciążenie działki (...) służebnością, to jednocześnie wskazuje na kwalfikację części północno – zachodniej gruntu pod drogi (ulice) wewnętrzne, co jednoznacznie przemawia za tym, iż interes uczestnika J. W. w razie obciążenia należącej do niego działki według wariantu I nie dozna uszczerbku. Ustanowienie służebności drogowej w tej części działki (...) będzie bowiem zgodne z jej aktualnym przeznaczeniem. Ponadto zwrócić należy uwagę, iż zgodnie z wariantem III przyjętym przez Sąd Rejonowy do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy ustanowienie służebności drogi koniecznej także pociąga za sobą obciążenie działki nr (...) i choć szlak drożny zajmuje wówczas mniejszą część, albowiem tylko 3 % całej jej powierzchni, to jednakowoż stanowi nadmierne obciążenie działki (...) związane z koniecznością wycięcia drzew usytuowanych na tej działce oraz droga służebna prowadzi wówczas po linii przebiegu odcinka rowu melioracyjnego. Pomijając fakt, iż realizacja treści zaskarżonego orzeczenia według przyjętego wariantu III opinii J. H. wiąże się z koniecznością poniesienia przez wnioskodawczynię dodatkowych kosztów wycinki drzew, to istotniejszy jest fakt, iż wnioskodawczyni nie jest w stanie doprowadzić do jego wykonania zgodnie z art. 83 ustawy o ochronie przyrody, gdyż nie dysponuje zgodą właściciela działki (...) na wycięcie drzew, co stanowi element konieczny dla przeprowadzenia tej wycinki zgodnie z prawem. Natomiast uczestnik J. W. twierdząc, iż usunięcie drzew jest i tak konieczne z uwagi na zagrożenie jakie stwarzają, nie wykazał jednocześnie, aby okoliczność ta rzeczywiście miała miejsce oraz aby zobowiązywała właściciela do wycięcia tych drzew. Tymczasem z dowodów przedłożonych przez wnioskodawczynię wynika jednoznacznie, iż wnioskodawczyni nie uzyskała zezwolenia na wycięcie drzew, co powoduje, że zaskarżone orzeczenie w przyjętym wariantcie III nie jest wykonalne. Nie zachodzi bowiem wyjątek, o którym mowa w art. 83 ust. 6 ustawy o ochronie przyrody, który pozwala na wycinkę drzew bez stosownego zezwolenia organu administracji publicznej.

Reasumując: w świetle art. 145 § 2 i 3 k. c. wariant I poprowadzenia szlaku drożnego uznany przez biegłego M. M. jako optymalny i nie powodujący ograniczenia możliwości korzystania z działki obciążonej (...) przez jej właściciela, faktycznie dotychczas użytkowany przez wnioskodawczynię ma pierwszeństwo przed wariantem III tym bardziej, że nie istnieją żadne okoliczności przemawiające za odrzuceniem wariantu I na rzecz wariantu III, któremu zaś stoją na przeszkodzie zwiększone koszty związane z urządzeniem drogi – tym bardziej wyższe, że związane dodatkowo z konieczną wycinką drzew. Ponadto na przeszkodzie dokonania czynności służących realizacji służebności w wariantcie III stoi brak zgody właściciela działki (...), który uniemożliwia wydanie zezwolenia na dokonanie wycinki drzew przez wnioskodawczynię. Natomiast poprowadzenie drogi koniecznej przez działkę nr (...) jest nie tylko obiektywnie możliwe, lecz także wymaga dokonania stosunkowo niewielu nakładów o względnie ograniczonej wartości. Należy mieć również na uwadze, że ukształtowany faktycznie szlak dojazdowy odpowiadający proponowanemu przez biegłego wariantowi I drogi koniecznej został przewidziany w (...), albowiem część północno – zachodnia działki o nr (...), po której droga konieczna ma przebiegać została przeznaczona właśnie na ten cel. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2008 r. V CSK 570/07, M.Prawn. 2008/11/563 wytyczając drogę konieczną, należy brać pod uwagę nie tylko dotychczasowy charakter nieruchomości, która jest pozbawiona dostępu do drogi publicznej, ale również uwzględnić jej przyszłe przeznaczenie. Nie ulega wątpliwości, iż przy rozważaniu interesu społeczno- gospodarczego wszystkich nieruchomości, przez które potencjalnie droga konieczna ma przebiegać, tożsame kryteria należy stosować odnośnie nieruchomości obciążonych. Ustanowienie drogi koniecznej w miejscu faktycznie istniejącego szlaku drogowego jest więc w okolicznościach rozpoznawanej sprawy rozwiązaniem optymalnym i korzystniejszym także ze względu na przeznaczeniem gruntu obciążonego. Pas działek, przez które ma prowadzić służebność drogi koniecznej według wariantu I jest bowiem przeznaczony właśnie pod budowę drogi wewnętrznej, a zatem również z punktu widzenia sposobu użytkowania nieruchomości obciążonej w przyszłości, zakładany projekt drogi służebnej nie narusza przeznaczenia tych gruntów. Zasadnicze znaczenie

należy zatem przypisać w okolicznościach rozpoznawanej sprawy przy wyborze drogi wedle wariantu I-szego temu, iż przebiega ona w istocie w sposób nie kolidujący ze społeczno – gospodarczym przeznaczeniem gruntu obciążonego, po szlaku wykorzystywanym dotychczas dla potrzeb komunikacyjnych.

Odnosząc się do uzasadnienia apelacji wnioskodawczyni stwierdzić trzeba, iż sama potencjalna możliwość zaistnienia konfliktu pomiędzy zainteresowanymi nie stanowi samodzielnej przesłanki uzasadniającej odmowę wytyczenia drogi koniecznej przez nieruchomości do nich należące, o ile za tym szlakiem przemawiają szczególne względy natury społeczno-gospodarczej. Trzeba mieć na uwadze, że w niniejszej sprawie przedmiotowe nieruchomości są niezabudowane, użytkowane jedynie rolniczo, a zatem ani wnioskodawczyni ani uczestnik J. W. nie mieszkają obecnie na przedmiotowych nieruchomościach i w przyszłości być może zmienią one właściciela. Ewentualna zaś zabudowa w przyszłości działki (...) będzie musiała uwzględnić fakt istnienia pasa drogowego, co i tak jest niezależne od wyboru wariantu I opinii J. H., skoro pas działki, przez który ma przechodzić służebność jest i tak przeznaczony w planach zagospodarowania przestrzennego pod budowę drogi, w związku z czym zabudowa gruntu nieruchomości uczestnika w przyszłości nie spowoduje, iż obecnie ustalona służebność naruszy siedlisko, a przeprowadzenie w ten sposób drogi nie zmienia charakteru nieruchomości obciążonej. Niewątpliwie bowiem przyszły projekt budowlany musi być zgodny z ustaleniami planu zagospodarowania przestrzennego (art. 35 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. prawo budowlane Dz.U.10.243. 1623). Wyznaczony szlak przebiegać więc będzie w istocie już poza granicami siedliska i właśnie przesłanka interesu społeczno-gospodarczego doprowadziła do wyboru wariantu pierwszego, który bez problemu pozwala na połączenie nieruchomości władnącej z drogą publiczną, bez nadmiernego obciążenia gruntu, przez który ma przebiegać.

Z kolei stanowisko procesowe uczestnika J. W. nie może mieć zasadniczego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, skoro opiera się ono wyłącznie na głośnym twierdzeniu o konieczności wycięcia drzew usytuowanych na działce (...) z uwagi na potrzebę zapewnienia bezpieczeństwa oraz kwestionuje, aby dotychczas dojazd na działkę (...) był realizowany przez skraj działki nr (...). Jednocześnie jednak uczestnik nie wskazuje na jakiegokolwiek dowody świadczące, iż dojazd ten odbywał się w inny sposób. Nie ulega natomiast wątpliwości, iż wnioskodawczyni musiała w jakiś sposób przedostawać się do swojej działki, skoro nieruchomość ta nie miała bezpośredniego dostępu do drogi publicznej. Sama zaś wykazała za pomocą zeznań świadka W. N., iż dojazd do nieruchomości (...) odbywał się dotychczas przez działkę uczestnika J. W.. W tym zakresie brak jakiegokolwiek przeciwdowodu. Wobec tego twierdzenia uczestnika należy ocenić jako nieudowodnione.

W konsekwencji powyższego Sąd drugiej instancji uznał za zasadny zarzut naruszenia art. 145 § 2 k.c. w zakresie wytyczenia szlaku przy przyjęciu wariantu III służebności, a mianowicie jeśli chodzi o zbytne obciążenie nieruchomości władnącej kosztami urządzenia drogi koniecznej oraz z uwagi na konieczność podjęcia dodatkowych prac, które niezależnie od zwiększonych kosztów związanych z wycinką drzew, są mało realne do realizacji zważywszy na brak zgody właściciela działki (...) na jego dokonanie. Wobec tego jako właściwszy Sąd przyjął wariant I przebiegu szlaku drożnego uznając, iż nie stanowi on nadmiernego obciążenia dla działki (...) nie wpływając w żaden sposób na sposób jej użytkowania i przeznaczenia, a pozwala na kontynuowanie dotychczasowego nieformalnie uregulowanego przejazdu bez konieczności pokrycia znacznych nakładów urządzenia tego szlaku.

W konsekwencji zmiany przebiegu szlaku w ramach wariantu I, równocześnie należało zmodyfikować zaskarżone orzeczenie w przedmiocie wynagrodzenia za ustanowienie drogi koniecznej według tego wariantu. W tym miejscu wyjaśnić trzeba, że wydana w postępowaniu sądowym opinia określająca wartość nieruchomości (operat szacunkowy) wymaga także - stosownie do art. 156 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603 ze zm.) - potwierdzenia aktualności przez biegłego rzeczoznawcę majątkowego, jeżeli upłynął ustawowy termin do jej wykorzystania w sprawie lub zaistniały okoliczności wymagające potwierdzenia aktualności, niezależnie od upływu terminu do wykorzystania opinii w sprawie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26.04.2013 r. II CSK 546/12, Legalis). Dotyczy to także postępowania odwoławczego, skoro jest to postępowanie merytoryczne, polegające na powtórnym rozpatrzeniu sprawy w granicach apelacji (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku – Wydział I Cywilny z dnia 10.08.2012 r. I ACa 769/11 www.orzeczenia.ms.gov.pl). Wobec zmiany przeznaczenia gruntu, przez który droga konieczna ma przebiegać oraz w związku z wpływem czasu dla ważności

dotychczasowej opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego, należało dopuścić opinię aktualizacyjną w zakresie wyceny wartości rynkowej nieruchomości zajętej pod drogę służebną celem określenia wysokości wynagrodzenia należnego za obciążenie gruntu uczestnika. Żadna ze stron nie wносиła zastrzeżeń do opinii uzupełniającej M. M., a Sąd nie znalazł podstaw do jej podważenia.

W konsekwencji przeprowadzone postępowanie dowodowe doprowadziło do zgromadzenia obszernego materiału, uzupełnionego jeszcze przez Sąd Okręgowy przy rozpoznaniu apelacji. W ramach tego materiału znajdują się opinie biegłych, na podstawie których mogło - już w oparciu o prawidłowo przeprowadzone porównanie interesu wszystkich stron niniejszego postępowania - dojść do rozstrzygnięcia zgodnego z art. 145 § 2 i 3 k. c. Opinie – uzupełniająca M. M. oraz J. Ż. stanowiły podstawę do poczynienia nowych ustaleń w sprawie co do właściwego wyboru wariantu I przy uwzględnieniu również kosztów urządzenia drogi koniecznej według każdej proponowanej przez biegłego J. H. trasy przebiegu drogi koniecznej oraz w zakresie wysokości wynagrodzenia przysługującego uczestnikowi J. W. z tytułu obciążenia jego nieruchomości służebnością drogi koniecznej na rzecz wnioskodawczyni. Tym samym opinie te są kompletne i zwięzłe i nie zawierają żadnych sprzeczności wewnętrznych, jak również korelują z pozostałym materiałem dowodowym.

Mając powyższe na uwadze, Sąd orzekł jak w pkt 1 sentencji postanowienia na zasadzie art. 386 § 1 k. p. c. w zw. z art. 13 § 2 k. p. c.

Odnośnie wydatków postępowania poniesionych w toku postępowania odwoławczego tymczasowo przez Skarb Państwa Sąd w pkt 2 obciążył nimi wnioskodawczynię stosując dyspozycję art. 520 § 2 k. p. c. w zw. z art. 83 w zw. z art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (DZ. U. Nr 167, poz. 1398 z późn. zm.). Zważywszy bowiem, iż to właśnie wnioskodawczyni była zainteresowana ustanowieniem służebności, ona powinna ponieść koszty opinii biegłych, bez których nie było możliwe ustanowienie służebności, bez względu na ocenę zasadności jej apelacji w zakresie wyboru wariantu. Natomiast odnośnie pozostałych kosztów postępowania Sąd uznał, iż na podstawie art. 520 § 1 k. p. c. w postępowaniu odwoławczym każda ze stron ponosi te, jakie postępowanie wygenerowało w związku z ich udziałem w sprawie (pkt 3).