

Sygn. akt II Ca 672/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 grudnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej II Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

|                 |  |
|-----------------|--|
| Przewodniczący: | SSO Leszek Filapek                               |
| Sędziowie:      | SSO Andrzej Roman (spr.)<br>SSO Aleksandra Kłoda |
| Protokolant:    | st. sekr. sąd. Teresa Fołta                      |

po rozpoznaniu w dniu 27 listopada 2015 r. w Bielsku-Białej

na rozprawie sprawy z powództwa S. P. i K. P.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej

z dnia 19 sierpnia 2015 r. sygn. akt I C 603/14

**1) zmienia zaskarżony wyrok w całości i powództwo oddala oraz zasądza od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kwotę 3526,90 zł (trzy tysiące pięćset dwadzieścia sześć złotych 90/100) tytułem zwrotu kosztów procesu;**

**2) zasądza od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kwotę 464 zł (czterysta sześćdziesiąt cztery złote) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt II Ca 672/15

## UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym dnia 7.03.2014r. K. P. i S. P., reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika, wniesli o zapłatę od pozwanego (...) S.A. z siedzibą w K. kwoty 3.278,54 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 8.10.2013r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu. Na uzasadnienie żądania podano, że powodowie są współwłaścicielami nieruchomości obj. KW (...), oznaczonej jako pgr (...) o pow. 0,1727 ha, położonej w B. przy ul. (...). Na terenie nieruchomości znajduje się stacja transformatorowa oraz przebiega napowietrzna linia energetyczna stanowiące własność pozwanej. Wyrokiem tut. Sądu Rejonowego z dnia 22.03.2013r., sygn. akt IC 1030/12, zmienionym

wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 30.07.2013r., II Ca 344/13, zasądzone od strony pozwanej na rzecz powodów jako wierzycieli solidarnych 7.957,00 zł z odsetkami tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości powodów w okresie od 1.03.2010r. do 31.08.2012r.

W ocenie powodów od dnia 1.09.2012r. do 12.11.2013r. pozwana nadal bezumownie korzystała z w/w nieruchomości. W dniu 16.10.2012r. pozwana wniosła do tut. Sądu wniosek o ustanowienie służebności przesyłu. Dnia 22.10.2013r. Sąd ustanowił służebność przesyłu, sygn. akt II Ns 2309/12 za jednorazowym wynagrodzeniem. Orzeczenie uprawomocniło się 12.11.2013r.

Strona pozwana uiściła powodom wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości za okres 01.09.2012r. do 16.10.2012r. (daty złożenia wniosku o ustanowienie służebności). Powodowie domagają się wynagrodzenia za dalszy okres, tj. od 17.10.2012r. do 12.11.2013r.

W odpowiedzi na pozew (k. 39-46) pozwany, reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powodów kosztów procesu. Wskazano, że pozwany uiścił wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości do dnia 16.10.2012r. Dochodzenie dalszego wynagrodzenia za okres trwania postępowania sądowego o ustanowienie służebności przesyłu jest niezasadne. Pozwana nie miała wpływu na długość toczącego się postępowania, które trwało ponad rok. Uznanie powództwa spowodowałoby bezpodstawne wzbogacenie powodów, gdyż otrzymaliby podwójne wynagrodzenie: za bezumowne korzystanie i służebność przesyłu. Z ostrożności procesowej wskazano, że strona pozwana posiadała tytuł prawny do korzystania z przedmiotowej nieruchomości od poprzedniego właściciela. Samo zaś powództwo stanowi przekroczenie zasad współzycia społecznego godząc w dobro innych osób korzystających z sieci. Budowa urządzeń miała podstawy w formie decyzji administracyjnych i ustawy z 5.4.1958r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości. Nadto zakwestionowano wysokość dochodzonej kwoty.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej zasądził od strony pozwanej (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w K. na rzecz powodów jako wierzycieli solidarnych S. P., K. P. kwotę 3278,54zł z ustawowymi odsetkami od dnia 08.10.2013r. do dnia zapłaty oraz zasądził od strony pozwanej (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w K. na rzecz powodów jako wierzycieli solidarnych S. P., K. P. kwotę 781zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 600zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Rejonowy ustalił, co następuje:

Powodowie K. i S. P. są współwłaścicielami nieruchomości objętej Kw nr (...), oznaczonej jako działka pgr (...) o pow. 0,1727 ha, położonej w B. przy ul. (...). Na przedmiotowej nieruchomości umiejscowiona jest stacja transformatorowa typu STSa 20/250 nr 899+PZ511 oraz linia energetyczna SN 6/15 kV, a także przebiega kabel ziemny Nn (YAKY 4x40mm<sup>((2))</sup>).

Poprzedni właściciel nieruchomości Z. S., oświadczeniem z dnia 17 stycznia 1981 roku wyraził zgodę na usytuowanie urządzeń na nieruchomości będącej obecnie własnością powodów, a to posadowienie słupa, przeciągnięcie przewodów linii napowietrznej i usytuowanie stacji transformatorowej. Właściciel wyraził zgodę na wykonanie niniejszych prac pod warunkiem wyrażenie zgody przez ówczesne Zakłady (...) w B. na zainstalowanie zasilania trójfazowego na budynku nr.9. Powodowie nabyli niniejszą nieruchomość w 2002 roku wraz z istniejącymi urządzeniami i obciążeniami.

W dniu 25 września 1981 roku została wydana przez Urząd Miasta w B. decyzja zatwierdzająca plan realizacyjny na projektowaną stację transformatorową oraz linię napowietrzną położoną w B. przy ul. (...).

Prawomocnym wyrokiem z dnia 10 lutego 2012 roku Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej w sprawie I C 1344/10 zasądził od strony pozwanej na rzecz powodów wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z ich nieruchomości za miesiąc luty 2010 w kwocie 252 zł.

Pozwem z dnia 5 września 2012 roku K. i S. P. wnieśli o zasądzenie z tytułu bezumownego korzystanie z rzeczy kwoty 7.560 zł, za okres od 1 marca 2010 roku do 31 sierpnia 2012 roku wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwoty 252 zł należnej za każdy miesiąc kalendarzowy od dnia następnego po ostatnim dniu każdego miesiąca. Prawomocnym wyrokiem z dnia 22 marca 2013 roku Sąd Rejonowy zasądził od pozwanego na rzecz powodów jako wierzycieli solidarnych kwotę 7.957 zł z ustawowymi odsetkami liczonych od poszczególnych kwot. Jako podstawę wyliczenia wynagrodzenia przyjęto powierzchnię 446,70 m<sup>2</sup>.

W dniu 16 października 2012 roku pozwana wniosła do Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej wniosek o ustanowienie na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego na przedmiotowej nieruchomości służebności przesyłu polegającej na utrzymaniu, korzystaniu, eksploatacji, dokonywaniu przeglądów, konserwacji, modernizacji, i remontów, usuwaniu awarii lub wymianie urządzeń elektroenergetycznych w postaci słupa elektrycznego z posadowioną na nim stacją transformatorową oraz linii elektroenergetycznej napowietrznej i podziemnej.

W dniu 22.10.2013 roku Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej ustanowił na nieruchomości powodów służebność przesyłu na czas nieoznaczony zgodnie z wnioskiem pozwanej, zasądzając dla powodów tytułem wynagrodzenia jako wierzycieli solidarnych kwotę 20 404 zł. Postanowienie uprawomocniło się w dniu 12.11.2013 r.

Pismem z dnia 25 września 2013 roku, doręczonym pozwanej w dniu 30 września 2013 r. pełnomocnik powodów wezwał pozwaną, w terminie 7 dni od otrzymania pisma, do zapłaty kwoty 3.448 zł z tytułu bezumownego korzystania z nieruchomości powodów w okresie od 1 września 2012r. do 30 września 2013 roku. W wezwaniu wskazano, iż kwota 7.957 zł wraz z odsetkami tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości obejmowała wg. ustaleń biegłego za okres 30 miesięcy, a powodowie dochodzą wezwaniem zapłaty za okres dalszych 13 miesięcy.

W odpowiedzi na pismo powodów pozwana w piśmie z dnia 18 grudnia 2013 roku uznała żądanie powodów w kwocie 397,72 zł, uznając roszczenie za zasadne w okresie od 1 września 2012 roku do dnia złożenia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu tj.16.10.2012r.

Powodowie na przedmiotowej działce zamierzali wybudować wiatę gospodarczą i zwrócili się do strony pozwanej w sprawie warunków technicznych.

Pismem z dnia 2.10.2013r. strona pozwana poinformowała, że istnieje możliwość zabudowy z ograniczeniami wynikającymi z normy PN-E-05100-1 tj. przy zachowaniu odległości od przewodu skrajnego: 5,1 m- łatwo dostępna część budynku; 3,6 m trudno dostępna część budynku, 5,1 łatwo zapalna część budynku; 3,6 m trudno zapalna część budynku. Wskazano, że spełnienie powyższych odległości pozwoli na uzgodnienie lokalizacji projektowanego obiektu budowlanego.

Powierzchnia zajęta przez urządzenia strony pozwanej wraz ze strefą ochronną wynosi 446,70m<sup>2</sup>, bez strefy ochronnej 224,75 m<sup>2</sup>.

Wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości o obszarze 446,70m<sup>2</sup> (w tym wliczając strefę ochronną) w okresie od 17 października 2012 roku do 12 listopada 2013 roku wynosi 3.331,00 zł.

Wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości o obszarze 224,75 m<sup>2</sup> (bez wliczenia strefy ochronnej) w okresie od 17 października 2012 roku do 12 listopada 2013 roku wynosi 1.752,00 zł.

Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

Powództwo o zapłatę wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z przepisem art. 224 § 1 zd. 1 kc, samoistny posiadacz w dobrej wierze nie jest obowiązany do wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy i nie jest odpowiedzialny ani za jej zużycie, ani za jej pogorszenie lub utratę. Przepis art. 224 § 2 kc stanowi, że od chwili, w której samoistny posiadacz w dobrej wierze dowiedział się o wytoczeniu przeciwko niemu

powództwa o wydanie rzeczy, jest on obowiązany do wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy i jest odpowiedzialny za jej zużycie, pogorszenie lub utratę, chyba że pogorszenie lub utrata nastąpiła bez jego winy. Obowiązany jest zwrócić pobrane od powyższej chwili pożytki, których nie zużył, jak również uiszczyć wartość tych, które zużył. Na podstawie przepisu art. 225 zd. 1 kc, obowiązki samoistnego posiadacza w złej wierze względem właściciela są takie same jak obowiązki samoistnego posiadacza w dobrej wierze od chwili, w której ten dowiedział się o wytoczeniu przeciwko niemu powództwa o wydanie rzeczy. Zgodnie z przepisami art. 352 §1 i §2 kc, kto faktycznie korzysta z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności, jest posiadaczem służebności. Do posiadania służebności stosuje się odpowiednio przepisy o posiadaniu rzeczy.

Cytowane przepisy art. 225 zd. 1 kc w zw. z art. 224 § 2 kc w zw. z art. 352 §1 i §2 kc, w zakresie możliwości dochodzenia wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości, znajdują odpowiednie zastosowanie w przypadku korzystania przez przedsiębiorstwo przesyłowe z cudzego gruntu, w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu, w rozumieniu przepisów art. 305<sup>1</sup> – 305<sup>4</sup> KC, a także służebności gruntowej odpowiadającej treścią służebności przesyłu – w okresie poprzedzającym dzień 03 sierpnia 2008 roku (dzień wejścia w życie przepisów wprowadzających instytucję służebności przesyłu).

Bezspornym w sprawie było, że w okresie objętym powództwem, strona pozwana korzystała z nieruchomości powodów, gdyż umiejscowiona była tam stacja transformatorowa, linia energetyczna, kabel ziemny.

Należy podkreślić, że przy ocenie zgłoszonego roszczenia o zapłatę wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu, należało mieć na uwadze fakt, że między stronami niniejszego procesu toczyło się już przed tutejszym Sądem Rejonowym postępowanie o sygn. I C 1030/12, w którym zasądzono od strony pozwanej na rzecz powodów wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości za okres od 1 marca 2010 roku do 31 sierpnia 2012 roku.

W realiach sprawy powinien mieć zastosowanie art. 365 § 1 k.p.c., zgodnie z którym orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Powołany przepis wskazuje na to, że inne sądy i organy państwowe muszą brać pod uwagę nie tylko fakt istnienia, ale także treść prawomocnego orzeczenia sądu. Oznacza to, że inne sądy i organy państwowe są obowiązane uwzględniać treść prawomocnego orzeczenia sądu w wydawanych przez nie rozstrzygnięciach. Związanie treścią prawomocnego orzeczenia oznacza nakaz przyjmowania przez podmioty wymienione w art. 365 § 1 k.p.c., że w objętej orzeczeniem sytuacji faktycznej stan prawny przedstawia się tak, jak to wynika z sentencji wiążącego orzeczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2011r., sygn. akt IV CSK 563/10, LEX 864020). W szczególności nie jest dopuszczalne prowadzenie ponownego sporu co do okoliczności faktycznych stanowiących podstawę rozstrzygnięcia zakończonego sporu sądowego. Inaczej ujmując, nie jest dopuszczalne w świetle art. 365 § 1 k.p.c. odmienne ustalenie zaistnienia, przebiegu i oceny istotnych dla danego stosunku prawnego zdarzeń faktycznych w kolejnych procesach sądowych między tymi samymi stronami, chociażby przedmiot tych spraw się różnił (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2011r., sygn. akt PK 225/10, LEX 896456).

Przedkładając niniejsze rozważania na realia sprawy można stwierdzić, że w razie prawomocnego uwzględnienia części roszczenia o spełnienie świadczenia wynikającego z tego samego stosunku prawnego w kolejnym procesie, którego przedmiot dotyczy spełnienia reszty świadczenia, sąd nie może w tych samych okolicznościach faktycznych i prawnych orzec odmiennie o zasadzie odpowiedzialności strony pozwanej niż to przyjęto we wcześniej wydanym już wyroku. W wyroku zapadłym w sprawie I C 1030/12 przesądzono, iż strona pozwana bezumownie korzystała z nieruchomości powodów, zaś dokonane wypowiedzenie umowy użyczenia było skuteczne. Podnoszenie w niniejszym postępowaniu tych samych okoliczności przez stronę pozwaną nie mogło okazać się więc skuteczne.

Co istotne, sama strona pozwana pozasądowo wypłacając wynagrodzenie powodom za okres do 16.10.2012r. (daty złożenia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu) uznała, że korzystała z nieruchomości powodów bezumownie.

Sąd nie podziela poglądu strony pozwanej, że fakt zasądzenia wynagrodzenia za sądowe ustanowienie służebności przesyłu wyklucza możliwość żądania wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości, obejmującej okres sprzed daty ustanowienia tej służebności. Zgodnie z art. 305<sup>1</sup> kc nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1, prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu). Z kolei w myśl art. 305<sup>2</sup>. § 1. jeżeli właściciel nieruchomości odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna dla właściwego korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1, przedsiębiorca może żądać jej ustanowienia za odpowiednim wynagrodzeniem. § 2. Jeżeli przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna do korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1, właściciel nieruchomości może żądać odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za ustanowienie służebności przesyłu.

Ustanowienie służebności przesyłu w sprawie II Ns 2309/12, nastąpiło z chwilą uprawomocnienia się postanowienia w tej sprawie, co nastąpiło z dniem 12.11.2013r. i wywiera jako postanowienie konstytutywne skutek prawny na przyszłość. Podkreślić należy, że wynagrodzenie za ustanowienie tej służebności ma charakter zapłaty za przewidywany okres trwania tej służebności w przyszłości, a zatem brak jest podstaw do twierdzenia, że właścicielowi nieruchomości nie przysługuje roszczenie o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie obejmujące okres wcześniejszy niż data ustanowienia służebności przesyłu. Oznacza to, iż powodowie mogli dochodzić wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z ich nieruchomości również w okresie trwania postępowania sądowego o ustanowienie służebności, gdyż do daty 12.11.2013r., strona pozwana bezumownie korzystała z przedmiotowej nieruchomości. Okoliczność długości samego czasu trwania postępowania II Ns 2309/12 i przyczyn tego stanu nie ma znaczenia.

Zasadna również była wysokość dochodzonego roszczenia. Zasadne było przyjęcie obszaru 446,70 m<sup>2</sup>, z uwzględnieniem obszaru tzw. strefy ochronnej. W orzecznictwie nie budziło do tej pory wątpliwości, że istnienie strefy ochronnej jest elementem ograniczenia prawa własności, a tym samym elementem służebności i posiadania w zakresie służebności (por. uchwały Sądu Najwyższego: z dnia 8 września 2011 r., III CZP 43/11, OSNC 2013/2/18 i z dnia 17 czerwca 2005 r., III CZP 29/05, OSNC 2006/4/64; wyrok z dnia 14 listopada 2013 r., II CSK 69/13, niepubl.). W realiach niniejszej sprawy istnienie strefy ochronnej ograniczało prawa powodów do nieruchomości, gdyż z uwagi na jej istnienie powodowie nie mogli wznieść wiaty w dowolnym miejscu, a mieć na względzie ograniczenia odległościowe od przewodu skrajnego.

W związku z powyższym w punkcie pierwszym wyroku zasądzono od strony pozwanej na rzecz powodów jako wierzycieli solidarnych kwotę 3.278,54 zł z ustawowymi odsetkami o dnia 8.10.2013r. do dnia zapłaty. Odsetki od należnej powodom kwoty na podstawie przepisów art. 481 §1 i §2 kc, Sąd zasądził od daty wskazanej w wezwaniu do zapłaty. Skoro termin zapłaty upływał 7.10.2013r., zasadne było żądanie odsetek od 8.10.2013r.

W punkcie drugim orzeczono o kosztach postępowania. Zgodnie z przepisami art. 98 §1 i §3 k.p.c, strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez adwokata zalicza się wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż stawki opłat określone w odrębnych przepisach i wydatki jednego adwokata, koszty sądowe oraz koszty nakazanego przez sąd osobistego stawiennictwa strony. Wartość przedmiotu sprawy wynosiła 3.279,00 zł. Z uwagi na to, że strona pozwana sprawę wygrała, na podstawie art. 98§1 k.p.c., statuującej zasadę odpowiedzialności za wynik procesu, Sąd zasądził solidarnie od pozwanego na rzecz powodów kwotę 781,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Na koszty procesu złożyły się: opłata skarbową od udzielonego pełnomocnictwa- 17,00 zł(art.1 ust.1 pkt 2 ustawy z dnia 16.11.2006r. o opłacie skarbowej); koszty zastępstwa procesowego- 600,00 zł (§ 6 pkt 3 rozporządzenia ministra sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie) oraz 164,00 zł tytułem opłaty sądowej.

W zakresie kosztów sądowych tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa, w dniu 19.08.2015r. wydano postanowienie uzupełniające (k. 177).

Apelację od tego wyroku złożył pozwany zaskarżając go w całości, zarzucając:

1) naruszenie prawa materialnego art. 225 kc w zw z art. 224 § 2 kc i art. 305<sup>1</sup>kc, poprzez przyjęcie wbrew stanowi prawnemu i faktycznemu sprawy, że pozwany był w okresie objętym żądaniem pozwu posiadaczem nieruchomości powodów w złej wierze, bez podstawy prawnej mimo tego, iż przed wywiedzeniem pozwu, w dniu 12.10.2012 r. po wyczerpaniu drogi negocjacji z powodami przewidzianymi prawem wystąpił do Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej w wnioskiem o ustanowienie służebności przesyłu, jaki to wniosek zgodnie z ugruntowanym w tym zakresie orzecznictwem, i to data jego wniesienia, przerywa bieg terminów dla okresu zasiedzenia służebności, roszczeń o bezumowne korzystanie z nieruchomości, a więc z datą 12.10.2012 r., wbrew twierdzeniom pozwu ustala bezpodstawne korzystanie przez pozwanego z nieruchomości, skoro ten okres korzystania stał się podstawą do wyliczenia wynagrodzenia przez Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej w sprawie o sygn. II Ns 2309/12 za ustanowienie służebności przesyłu dla powodów, jaką należność powodowie od pozwanego otrzymali, a wskutek tego bezpodstawne obciążenie pozwanego obowiązkiem zapłaty z tytułu posiadania nieruchomości na działce powodów w okresie objętym pozwem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości na rzecz powodów,

2) naruszenie art. 305<sup>1</sup> i <sup>2</sup> kc poprzez niezasadne przyjęcie, iż data wszczęcia postępowania sądowego toczącego się przed Sądem Rejonowym w Bielsku-Białej pod sygn. II Ns 2309/12 nie miała znaczenia materialnoprawnego dla przerwania biegu roszczeń powodów i prejudycjalnego charakteru dla sprawy niniejszej i ustanowione w tamtym postępowaniu wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu nie miało wpływu na wartość roszczeń w sprawie niniejszej i że nie data wytoczenia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu, wniosku skutecznego, stanowi datą graniczną do jakiej właściciel nieruchomości obciążonej może wywodzić skutecznie roszczenia o bezumowne korzystanie z nieruchomości, a data uprawomocnienia się postanowienia o ustanowieniu służebności przesyłu,

3) naruszenie treści art. 233 § 1 kpc w związku z art. 227 kpc poprzez bezpodstawne przyjęcie w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, że pozwany był posiadaczem nieruchomości powodów w okresie objętym żądaniem pozwu, mimo toczącego się postępowania o ustanowienie służebności przesyłu przed Sądem Rejonowym w Bielsku-Białej bez podstawy prawnej, a w konsekwencji obciążenie pozwanego obowiązkiem zapłaty z tego tytułu wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości na rzecz powodów, a z ostrożności procesowej, na wypadek nie uwzględnienia wyżej wskazanych zarzutów

4) poprzez błędne przyjęcie przez Sąd I-ej instancji, iż zasadne jest dla powodów kwota 3278, 54 zł wynagrodzenia, mimo wyliczenia jej w sposób zgodny z prawem przez biegłego sądowego A. K. w opinii z 27.01.2015 r. na kwotę 1752 zł, podczas gdy kwota zasądzona dotyczy wynagrodzenia obliczonego za zawyżoną powierzchnię nieruchomości powodów, w zakresie jakiej nie korzystał pozwany z nieruchomości powodów,

5) art. 98 kpc przez błędne obciążenie kosztami procesu pozwanego,

Wskazując na te zarzuty, wniósł

1) o zmianę zaskarżonego orzeczenia i oddalenie powództwa, przy jednoczesnym zasądzeniu od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych, za obie instancje , ewentualnie

2) o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpatrzenia - przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

**Apelacja zasługiwała na uwzględnienie.**

Sąd II instancji podziela stan faktyczny ustalony przez Sąd I instancji i uznaje go za własny. Zdaniem Sądu Okręgowego rozstrzygnięcie sprawy zależy wyłącznie od oceny prawnej i zarzuty materialno – prawne apelacji zasługiwały na uwzględnienie przyczyniając się do uwzględnienia wniosku apelacji o zmianę wyroku przez oddalenie powództwa.

Istotą sprawy była zasadność żądania wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości powodów w zakresie posiadania służebności przesyłu jako stanu faktycznego tylko i wyłącznie za okres od wniesienia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu w sprawie II Ns 2309/12 do zakończenia tego postępowania ustanowieniem służebności przesyłu ( od 17.10.2012r. do 12.11.2013).

Wypada zauważyć, iż sposób nabycia służebności przesyłu lub służebności o treści odpowiadającej treści służebności przesyłu – ma znaczenie dla oceny zasadności wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości. I tak w razie nabycia tej służebności przez zasiedzenie wyłączone jest dochodzenie wynagrodzenia za bezumowne korzystanie za okres poprzedzający datę zasiedzenia.

Z kolei skutki nabycia tej służebności przez ustanowienie jej czy to w umowie notarialnej czy w drodze postanowienia Sądu mogą być różne w zależności od stanu faktycznego.

W umowie notarialnej strony ustanawiające służebność przesyłu mogą umówić się odnośnie tego czy i na ile wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu obejmować będzie całość bądź część nieprzedawnionego roszczenia o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości - nie ma zakazu aby to uregulować umownie.

W postanowieniu sądu o ustanowieniu służebności przesyłu wynagrodzenie za ustanowienie służebności może być zgodnie ustalone przez strony postępowania i strony mogą się tutaj umówić w tej interesującej ich kwestii tak samo jak przy umowie notarialnej.

Inaczej będzie kiedy strony nie doszły do porozumienia co do zakresu i wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu i wynagrodzenie to ustala Sąd przy pomocy opinii biegłego ( jak w sprawie II Ns 2309/12).

Na tle ostatnio powołanego stanu faktycznego nierozstrzygnięta w orzecznictwie i doktrynie pozostaje kwestia czy wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu mieści w sobie wynagrodzenie za korzystanie z nieruchomości za okres od wniesienia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu.

Można powiedzieć, iż zależy to od opinii biegłego sądowego a ta z kolei zależy od zlecenia sądu.

W rozpoznawanej sprawie brak danych pozwalających na ustalenie, że wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu mieściło w sobie wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości od dnia wniesienia wniosku.

Proste rozwiązanie powołanej na wstępie kwestii prawnej nie będzie zatem możliwe.

Punktem wyjścia dalszych rozważań winna być zatem kwestia dobrej lub złej wiary posiadacza służebności, bowiem w razie przyjęcia dobrej wiary wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości nie będzie się należało.

Pytanie zatem jest takie czy przedsiębiorca przesyłowy jako posiadacz służebności przesyłu w rozumieniu art. 352 § 1 kc (stan faktyczny posiadania) jest posiadaczem w dobrej wierze od dnia wniesienia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu.

Zdaniem Sądu Okręgowego rysują się tutaj trzy koncepcje.

Pierwsza to taka, że od dnia wniesienia przez przedsiębiorcę przesyłowego wniosku o ustanowienie służebności przesyłu poprzedzonego negocjacjami, które nie doprowadziły do zawarcia umowy notarialnej – przedsiębiorca ten jest chroniony przepisem art. 5 k.c., albowiem zgodnie z zasadą uczciwości kupieckiej, zasadą uczciwego prowadzenia biznesu zaproponował zawarcie umowy notarialnej i mimo starań nie uzyskał na nią zgody, reszta nie należała

już do niego a należała do Sądu. Żądanie wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości od takiego przedsiębiorcy byłoby sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

Koncepcja ta ma wadę sprowadzającą cały problem prawny do art. 5 k.c. i sprowadzającą wyjątek jakim jest zastosowanie art. 5 k.c. do zasady (wyjątek staje się zasadą).

Druga możliwa koncepcja jest to analogia z art. 56 k.c. zgodnie z którym czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone lecz również te które wynikają z ustawy, zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów.

Czynność procesowa jaką jest wniesienie wniosku o ustanowienie służebności przesyłu wywołałoby skutek w postaci niedopuszczalności żądania za ten okres wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości albowiem wynagrodzenie to byłoby niesłuszne, niezgodne z zasadami współzycia społecznego.

Koncepcja ta ma dwie wady, pierwsza to taka, że powracają zasady współzycia społecznego (rozważania akapit wyżej), a druga jest taka, że skutki materialno-prawne czynności procesowych są z reguły wyraźnie uregulowane jak to ma miejsce choćby w odniesieniu do czynności wniesienia pozwu. Tutaj brak wyraźnej regulacji.

Trzecia możliwa koncepcja to koncepcja kontraktowa. Wiadomo, że posiadacz służebności w rozumieniu art. 352 § 1 k.c. jest w dobrej wierze wtedy gdy ma umowę na podstawie której może choćby na krótki okres korzystać z nieruchomości. Umowa taka może być zawarta pisemnie, ustnie czy też per facta concludentia.

Jeśli strony przyszłej umowy o ustanowienie służebności przesyłu, która ma być zawarta decyduje się „usiąść do stołu rokowań” jeśli ich zgodną wolą jest wymiana pism i poglądów na temat tego jak ma wyglądać umowa o ustanowienie służebności przesyłu i zgodnie dążą do wspólnego celu – to znaczy, że zawierają swoisty pakt poprzedzający zawarcie właściwej umowy.

W ramach tego paktu strony zobowiązane są do wzajemnej lojalności i wzajemnego szacunku, zobowiązane są powstrzymać się od działań, które byłyby ocenione jako wina, jako zawinione postępowanie zrywające rokowania.

Jeśli strony na tym etapie ustalą zgodnie, że umowa o ustanowienie służebności przesyłu ma zostać zawarta, żadna ze stron nie powołuje się na okoliczności niweczące zawarcie umowy (np. zasiedzenie czy decyzja wywłaszczeniowa) - to znaczy, że strony ustaliły już pewne warunki przyszłej umowy (warunki wstępne). Jeśli nawet strony ostatecznie nie dojdą do porozumienia co do wysokości wynagrodzenia – to ich pakt o potrzebie zawarcia umowy pozostaje w mocy, reszta należy do sądu a potrzebny jest wniosek o ustanowienie służebności przesyłu. Wniesienie wniosku o ustanowienie służebności przesyłu jest zatem elementem paktu, elementem wykonania umowy wstępnej. Co więcej wniesienie tego wniosku jest dowodem istnienia tego paktu czyli zgodnej woli zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu czy to w formie ugody sądowej po opinii biegłego czy w formie postanowienia Sądu.

Na podstawie kontraktowej - na podstawie tego paktu przedsiębiorca przesyłowy uzyskuje krótkookresowy tytuł prawny i dobrą wiarę posiadacza a ta jak wyjaśniono wyklucza domaganie się wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości.

Chwila wniesienia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu to stan który można określić jako początek zawarcia właściwej umowy (o ustanowienie służebności przesyłu) jako stan kiedy umowa właściwa jest „poczęta” (umowa o ustanowienie służebności przesyłu in statu nascendi). Dopełnienie tej umowy zależy od opinii biegłego sądowego, który wyliczy wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu i ostatecznie zależy od sądu jeśli ugoda sądowa nie zostanie podpisana.

Niewątpliwie zaistnienie owego stanu „poczęcia” umowy o ustanowienie służebności przesyłu oznacza konieczność zapewnienia ochrony prawnej tej stronie, która uczciwie i jak najkrótszą drogą dąży do powstania tytułu prawno-rzeczowego (służebności przesyłu).



Gdyby działania procesowe przedsiębiorcy przesyłowego w sprawie o ustanowienie służebności przesyłu były potem nielojalne, nieuczciwe, przeciągające postępowanie – to doszłoby do zerwania opisanego paktu z winy tego przedsiębiorcy i automatycznie do utraty owego krótkookresowego tytułu prawnego do nieruchomości. W rozpoznawanej sprawie nic podobnego nie miało miejsca, dlatego należy przyjąć że w tej sprawie przedsiębiorca przesyłowy posiadał krótkotrwały tytuł prawny oparty na podstawie kontraktowej i był w tym okresie w dobrej wierze.

Powodowie nie mogli zatem skutecznie domagać się wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości za okres od wniesienia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu do jej ustanowienia (art. 224 § 1 k.c. w zw. z art. 230 k.c.).

Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym sprawę jednoznacznie opowiada się za jedną z trzech opisanych koncepcji rozwiązania zagadnienia prawnego tu przedstawionego – mianowicie za koncepcją kontraktową.

Wobec bezzasadności powództwa należało zaskarżony wyrok zmienić i powództwo oddalić przy zasądzeniu od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje (art.386 § 1 k.p.c. i art. 98 § 1 i 3 k.p.c.).

Na koszty procesu pozwanego za I instancję składają się: wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika w stawce minimalnej 600zł, opłata od pełnomocnictwa 17 zł, zaliczka 1500zł, wydatek na biegłego 1409,90zł, razem 3526,90zł.

Na koszty procesu pozwanego za II instancję składają się: opłata od apelacji 164zł i wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika w stawce minimalnej 300zł , razem 464zł

Sędzia Przewodniczący Sędzia

ref. I inst SSR P. G.

t.f.