

Sygn. akt II Ca 453/15

POSTANOWIENIE

Dnia 15 września 2015 r.

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Ryszard Biegun (spr.)
Sędziowie:	SSO Aleksandra Kłoda SSR del. Piotr Łakomiak
Protokolant:	Katarzyna Pająk

po rozpoznaniu w dniu 15 września 2015 r. w Bielsku-Białej

na rozprawie sprawy

z wniosku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.

przy uczestnictwie J. K. (1) (K.)

o zasiedzenie służebności przesyłu ewentualnie o ustanowienie służebności przesyłu

oraz

połączonej sprawy z wniosku J. K. (1)

przy uczestnictwie (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji J. K. (1)

od postanowienia Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej

z dnia 2 kwietnia 2015 r. sygn. akt II Ns 1871/14

postanawia

I. sprostować oczywistą niedokładność w części wstępnej zaskarżonego postanowienia w oznaczeniu przedmiotu i stron sprawy w ten sposób, że w miejsce błędnego :

„sprawy z wniosku (...) S.A. w W. przy uczestnictwie J. K. (1) o zasiedzenie służebności przesyłu i o ustanowienie służebności przesyłu”

wpisać prawidłowo :

„sprawy z wniosku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. przy uczestnictwie J. K. (1) (K.) o zasiedzenie służebności przesyłu ewentualnie o ustanowienie służebności przesyłu

oraz

połączonej sprawy z wniosku J. K. (1) przy uczestnictwie (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. o ustanowienie służebności przesyłu”;

II. zmienić zaskarżone postanowienie w pkt. 1 w ten sposób, że oddalić objęte nim główne żądanie wniosku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. o zasiedzenie służebności przesyłu;

III. uchylić zaskarżone postanowienie w pkt. 2, 3, 4, 5 i w tym zakresie przekazać sprawę Sądowi Rejonowemu w Bielsku-Białej do ponownego rozpoznania pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o całości kosztów postępowania apelacyjnego.

SędziaPrzewodniczącySędzia

Sygn. akt II Ca 453/15

UZASADNIENIE

Wnioskodawca (...) S.A. z siedzibą w W. w dniu 22 lipca 2014r. wniósł o stwierdzenie nabycia z dniem 19 listopada 2013 r. przez zasiedzenie służebności przesyłu na nieruchomości gruntowej, składającej się z działki o numerze (...), położonej w W., stanowiącej własność J. K. (1), obj. księga wieczystą nr (...), polegającą na prawie nieodpłatnego korzystania z nieruchomości w zakresie założonych i przeprowadzonych na niej przewodów i urządzeń, służących do przesyłania gazu ziemnego, tj. gazociągu wysokiego ciśnienia DN 300 PN 6,3 MPa relacji W. – Ż. oraz prawie nieograniczonego przesyłu gazu, dostępu, dojścia i dojazdu z każdej strony do sieci gazowej i urządzeń w celu zapewnienia bezpiecznej ich eksploatacji, dokonywania przeglądów, konserwacji, kontroli, a także wykonywania prac związanych z eksploatacją, usuwaniem awarii, remontami i modernizacją zgodnie z przebiegiem trasy gazociągu oraz w granicach pasa eksploatacyjnego wynoszącego po 3 metry po obu stronach gazociągu. Na wypadek oddalenia wniosku (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o ustanowienie na jego rzecz służebności przesyłu o wskazanej wyżej treści.

W odpowiedzi na wniosek J. K. (1) wniósł o jego oddalenie oraz o ustanowienie służebności przesyłu obciążającej nieruchomość składającą się z działki o numerze (...), położoną w W., objętą księga wieczystą (...), polegającą na prowadzeniu przez nieruchomość odcinka gazociągu w/c DN 300 PN 6,3 MPa relacji W. – Ż. wraz ze strefą ochronną wynoszącą 15 metrów z każdej strony i przesyłu gazu, dostępie wnioskodawcy do urządzeń przesyłowych w celu przeprowadzenia inspekcji ich stanu, usunięcia wszelkich usterek i awarii, a także konserwacji i remontów, w tym wymiany zniszczonych i zużytych elementów urządzeń, jak również ich odbudowy oraz prawie przejazdu i przejścia przez nieruchomość wraz z niezbędnym sprzętem celem dostępu do urządzeń wraz z wynagrodzeniem w wysokości 142.680 zł.

Zaskarżonym postanowieniem sygn. akt II Ns 1871/14 z dnia 2 kwietnia

2015r. Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej po rozpoznaniu sprawy o zasiedzenie służebności przesyłu i o ustanowienie służebności przesyłu postanowił:

1. stwierdzić, iż przedsiębiorstwo przesyłowe (...) SA w W. nabyło z dniem 19 listopada 2013r. przez zasiedzenie na prawie własności nieruchomości położonej w W., składającej się z działki nr (...), obj. kw (...), służebność przesyłu polegającą na: prawie niezakłóconego korzystania z gazociągu wysokoprężnego o ciśnieniu DN 300 PN 6,3 MPa relacji W. - Ż., w szczególności na

prawie nieograniczonego prowadzenia przesyłu gazu, dostępu, dojścia i dojazdu z każdej strony do wskazanego gazociągu i urządzeń gazowych w celu zapewnienia bezpiecznej ich eksploatacji, dokonywania przeglądów, konserwacji, kontroli, a także wykonywania prac związanych z ich eksploatacją, usuwaniem awarii,

remontami, modernizacją zgodnie z przebiegiem trasy gazociągu według wariantu I

oznaczonego kolorem pomarańczowym na mapach i opinii biegłego sądowego z zakresu geodezji E. H. z dnia 30 października 2014 roku w sprawie II Ns 1871/14, którą to opinię uczynić integralną częścią postanowienia - wzdłuż osi gazociągu, pasem eksploatacyjnym po 3 metry w każdą stronę,

2. oddalić wnioski J. K. (1) o ustanowienie służebności przesyłu;
3. opłatę ustalić na kwotę 240 złotych w całości uiszczoną;
4. zwrócić wnioskodawcy (...) SA w W. kwotę w wysokości 150 zł tytułem niewykorzystanej zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego oraz kwotę w wysokości 40 zł tytułem nadpłaconej opłaty;
5. oddalić wnioski wnioskodawcy i uczestnika o zasądzenie kosztów postępowania.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny sprawy.

J. K. (1) jest właścicielem nieruchomości gruntowej położonej w W., składającej się z działek oznaczonych numerami: (...). (...), (...) oraz (...). Własność nieruchomości nabył w drodze darowizny uczynionej przez jego matkę.

W dniu 9 czerwca 1987 r. na wniosek Wojewódzkiej (...) z siedzibą w B. została wydana decyzja ustalająca lokalizację budowy gazociągu relacji M. – Ż. na terenie miasta B., gmin W. i Ł., miasta i gminy S. oraz miasta Ż.. Uzasadnieniem dla wydania powyższej decyzji była zgodność lokalizacji z planami ogólnymi zagospodarowania przestrzennego jednostek administracyjnych, przez które miała przebiegać planowana trasa gazociągu. Ponadto właściciele i użytkownicy terenów na projektowanej trasie, którzy mieli możliwość zapoznania się z dokumentacją, nie zgłosili do niej żadnych uwag.

W dniu 19 grudnia 1989r. na wniosek Górnośląskiego (...) z siedzibą w Z. zostało wszczęte postępowanie w sprawie zatwierdzenia planu realizacyjnego Gazociągu M. – Ż.. Właściciele nieruchomości objętych planowaną trasą przebiegu gazociągu, w tym J. K. (1), zostali zawiadomieni o toczącym się postępowaniu wraz z pouczeniem o możliwości zapoznania się z materiałami postępowania oraz zgłoszenia ewentualnych zastrzeżeń i wniosków. Decyzją z dnia 19 listopada 1991r. Wójt Gminy W. udzielił Związkowi (...) do spraw Gazyfikacji z siedzibą w Ż. pozwolenia na budowę magistrali gazociągu DN 250 CN 6,3 MPa M. – Ż. na odcinku od stacji redukcyjno – pomiarowej w M. do granicy gminy według planu realizacyjnego zatwierdzonego decyzją z dnia 18 września 1991r.

Uprawomocnienie się decyzji z dnia 18 września 1991r. zatwierdzającej opracowanie planu realizacyjnego gazociągu wraz z 15 – metrową strefą ochronną było możliwe po uzyskaniu zgody na wejście w teren od właścicieli wszystkich nieruchomości na całej długości trasy gazociągu oraz w pasie strefy ochronnej. Zgodę taką wyraził również J. K. (1).

Obie decyzje otrzymały wszystkie zainteresowane strony wraz z pouczeniem o prawie wniesienia odwołania do Głównego Architekta w B..

Budowa gazociągu rozpoczęła się w dniu 10 grudnia 1991r. W dniach 8 do 9

listopada 1993r. dokonano próby wytrzymałości i szczelności gazociągu. Próba szczelności na gazie 6,3 MPa zakończyła się wynikiem pozytywnym. Z kolei w dniu 18 listopada 1993 r. nastąpiło przedmuchiwanie gazociągu przy pełnym otwarciu kurka fi 300. Od tego momentu rozpoczęła się jego eksploatacja.

Na nieruchomości stanowiącej własność J. K. (1) po działce oznaczonej numerem (...) przebiega gazociąg fi 300 mm wraz z pasem eksploatacyjnym po 3 metry z każdej strony osi gazociągu. Na tej działce posadowiona jest również widoczna kolumna wydmuchowa w odległości 13 metrów prostopadle do osi gazociągu DN 300. Z kolei na sąsiednich nieruchomościach znajdują się słupki znacznikowe oraz słupki ochrony katodowej.

Gazociąg wraz z kolumną wydmuchową przebiegający przez nieruchomość J. K. (1) został namierzony operatem pomiarowym z inwentaryzacji gazociągu M. – Ż. przyjętym do państwowego zasobu w dniu 26 stycznia 1994r. Z kolei szkic polowy znajdujący się w operacie został wykonany w dniu 8 września 1992r. i skartowany na mapy w lutym 1993r. W obowiązujących od dnia 5 lutego 1991r. do dnia grudnia 2003r., od dnia 23 września 2006r. do dnia 6 czerwca 2012r. oraz od dnia 23 czerwca 2012r. do chwili obecnej „Miejscowym planie ogólnym zagospodarowania przestrzennego Gminy W.” oraz „Miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego centralnej części Gminy W.” oznaczony był gazociąg wysokoprężny przebiegający m.in. przez działkę numer (...). Podobnie było w dwóch kolejnych dokumentach stanowiących studium uwarunkowań kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy W. obowiązujących od dnia 30 czerwca 1997r. do dnia 13 stycznia 2010 r. oraz od dnia 14 stycznia 2010 r. do chwili obecnej.

(...) S.A. z siedzibą w W. jest następcą prawnym Górnośląskich (...) w Z..

(...) S.A. z siedzibą w W., jak i jego poprzednicy prawni w sposób ciągły i nieprzerwany eksploatują gazociąg, dokonując na nim okresowych kontroli, przeglądów i konserwacji.

W dniu 29 lipca 2014r. J. K. (1) wniósł o ustanowienie służebności przesyłu obciążającej jego nieruchomość na rzecz (...) S.A. z siedzibą w W..

Stan faktyczny sprawy Sąd ustalił w oparciu o wymienione wyżej dokumenty urzędowe i prywatne, których prawdziwość w świetle art. 244 kpc i art. 245 kpc nie budziła żadnych wątpliwości.

Sąd oparł się także na opinii biegłego geodety, a która to została sporządzona w sposób rzetelny, fachowy, przez uprawniony do tego podmiot, w zakresie jego kompetencji. Również żaden z uczestników postępowania nie zgłaszał zastrzeżeń, co do treści ekspertyzy.

Ustalając stan faktyczny niniejszej sprawy Sąd oparł się także na zeznaniach świadków: J. K. (2) (k.184-185), R. M. (k.185-186), W. S. (1) (k.186-187), M. R. (k.203-204), A. W. (1) (k.204), J. P. (k.204-205), W. S. (2) (k.205) oraz A. W. (2) (k.205-206)

wobec braku podstaw do ich kwestionowania. Świadkowie ci zaprezentowali znane im okoliczności dotyczące budowy oraz eksploatacji gazociągu. Pewne nieścisłości pojawiające się w zeznaniach pracowników przedsiębiorstwa przesyłowego co do daty uruchomienia gazociągu nie mogły przesądzać o odrzuceniu ich zeznań w całości, tym bardziej, że rozpoczęli oni pracę w różnych okresach czasu i nie każdy z nich posiadał pełną wiedzę, co do warunków technicznych i prawnych związanych z eksploatacją (zob. np. zeznania A. W. (1) k.204).

Z kolei zeznania M. Z. (k.206) nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Świadek ten z uwagi na upływ czasu nie posiadał szczegółowej wiedzy na temat eksploatacji gazociągu posadowionego na nieruchomości uczestnika.

Sąd oddalił wniosek dowodowy wnioskodawcy o dokonanie oględzin nieruchomości. Wnioskodawca zgłaszając ten dowód wskazał, iż pozostawia go do uznania Sądu w sytuacji, gdy przeprowadzenie oględzin będzie potrzebne z uwagi na sporne bądź wątpliwe okoliczności istotne dla oznaczenia służebności albo z innych przyczyn. Wobec tego, że oględziny nieruchomości zostały przeprowadzone w obecności uczestników przez biegłego geodetę w związku ze sporządzaną na potrzeby niniejszego postępowania opinią, zaś wygląd nieruchomości i znajdujących się na nich naziemnych urządzeń gazociągu został utrwalony za pomocą dokumentacji fotograficznej, Sąd uznał, iż brak jest konieczności przeprowadzania dodatkowego dowodu z oględzin nieruchomości.

Sąd oddalił także wniosek dowodowy uczestnika o przesłuchanie stron oraz o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy. Wnosząc o przesłuchanie stron, pełnomocnik uczestnika nie wskazał na jaką okoliczność dowód ten miałby zostać przeprowadzony oraz dlaczego miałaby ona istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd przypomniał, iż zgodnie z treścią art. 299 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, sąd dla wyjaśnienia tych faktów może dopuścić dowód z przesłuchania stron. Z uwagi na to, że przeprowadzone w niniejszej sprawie postępowanie dowodowe doprowadziło do wyczerpującego wyjaśnienia wszystkich faktów niezbędnych dla rozstrzygnięcia sprawy, sięganie po subsydiarny w swej istocie dowód z przesłuchania uczestników było zbędne.

Co się z kolei tyczy dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy, to Sąd wskazał, iż pełnomocnik uczestnika powołał ten dowód z ostrożności procesowej na wypadek kwestionowania przez wnioskodawcę wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu. Wobec tego, że (...) S.A. z siedzibą w W., znając proponowaną przez J. K. (1) wysokość jednorazowego wynagrodzenia, nie zgłaszał do niej żadnych zastrzeżeń, brak było potrzeby przeprowadzania dowodu z kolejnej opinii biegłego i generowania w ten sposób dodatkowych kosztów dla uczestników postępowania.

Po dokonaniu oceny prawnej Sąd uznał, że wniosek o stwierdzenie zasiedzenia służebności przesyłu o treści szczegółowo wskazanej we wniosku zasługiwał na uwzględnienie.

Służebność przesyłu, w myśl art. 3051 kc, polega na prawie przedsiębiorcy do korzystania w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem urządzeń przesyłowych. Do służebności przesyłu, zgodnie z art. 3054 kc, stosuje się odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych. Art. 292 kc stanowi, że służebność gruntowa może być nabyta przez zasiedzenie, tylko w wypadku, gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia. Odpowiednio stosuje się przepisy o nabyciu nieruchomości przez zasiedzenie. Przesłankami zasiedzenia

służebności gruntowej czynnej jaką jest służebność przesyłu są zatem posiadanie służebności, tzn. faktyczne korzystanie z cudzego gruntu w taki sposób jak czyni to osoba, której przysługuje służebność, korzystanie z trwałego i widocznego urządzenia oraz upływ oznaczonego w ustawie czasu, czyli 20 lub 30 lat, w zależności od tego, czy posiadacz służebności objął ją w posiadanie w dobrej, czy też w złej wierze. Bieg terminu zasiedzenia służebności gruntowej rozpoczyna się od chwili gdy posiadacz przystąpił do korzystania z trwałego i widocznego urządzenia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 1967 sygn. III CZP 12/67, OSN 1967, nr 12, poz. 212). Zgodnie z art. 176 § 1 kc w zw. z art. 292 kc w zw. z art. 3054 kc może on doliczyć do czasu, przez który sam posiada, czas posiadania swojego poprzednika.

Sąd przyjął, że w realiach sprawy bezsporne było, że na nieruchomości stanowiącej własność J. K. (1) posadowiony jest gazociąg wysokiego ciśnienia DN 300 PN 6,3 MPa relacji W. – Ż.. Uczestnik przyznał także, że gazociąg został wybudowany w oparciu o dwie decyzje administracyjne, a to decyzję Wójta Gminy W. z dnia 19 listopada 1991r. oraz decyzję z dnia 18

września 1991r., od których nie wnosił odwołań.

Podważył jednak dobrą wiarę poprzednika wnioskodawcy w momencie obejmowania służebności w posiadanie, podnosząc, iż nie wyraził zgody na posadowienie odcinka gazociągu na swojej nieruchomości. Zdaniem uczestnika o złej wierze poprzednika prawnego wnioskodawcy świadczy również okoliczność, iż nie zawarł on z nim żadnej umowy dotyczącej urządzenia przesyłowego, zaś sama decyzja o pozwoleniu na budowę była niewystarczająca do usprawiedliwienia przekonania, że może on korzystać z jego własności ponad czynności związane z budową gazociągu. Zdaniem Sądu z twierdzeniem tym nie sposób się jednak zgodzić.

Wybudowanie gazociągu na podstawie ostatecznych decyzji administracyjnych i to tego rodzaju, który warunkowane były uzyskaniem zgody właścicieli nieruchomości na wejście w przedmiot ich własności, przesądza o dobrej wierze przedsiębiorstwa przesyłowego w momencie objęcia w posiadanie nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści

służebności przesyłu, tj. w zakresie służącym do wybudowania urządzeń i ich dalszej eksploatacji (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z

dnia 20 maja 2014 r. sygn. akt I ACa 1433/13, LEX nr 1477177).

Skoro służebność przesyłu, zgodnie z treścią art. 3051 kc, polega na korzystaniu z nieruchomości zgodnie z przeznaczeniem urządzeń przesyłowych, to oczywistym jest, że nie może być ona rozumiana wyłącznie w taki sposób, że ogranicza się jedynie do wybudowania tych urządzeń, bez możliwości okresowej kontroli ich stanu technicznego. Przedsiębiorca posiada nieruchomość w zakresie

służebności przesyłu już od chwili wejścia na grunt w celu wybudowania urządzenia służącego do przesyłania energii elektrycznej. Od momentu rozpoczęcia prac związanych z wznoszeniem urządzeń służących do przesyłania energii ujawniają się bowiem ograniczenia we władaniu przez właściciela nieruchomości. Z tym też zdarzeniem należy wiązać początek biegu terminu do zasiedzenia służebności (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2013r. sygn. V CSK 287/12, LEX nr 1385897). Sąd podkreślił także, iż J. K. (1) w żaden sposób nie sprzeciwiał się wykonywanym przez przedsiębiorstwo przesyłowe czynnościom związanym z kontrolą i eksploatacją urządzeń gazociągu (zob. zeznania M. R. k.204, A. W. (1) k.204, A. W. (2) k.206).

Dalej uczestnik podnosił, iż choć przesłanka korzystania z trwałego urządzenia została w sprawie spełniona, to jednakże o realizacji przesłanki widoczności można mówić dopiero od 1995r., a kiedy to na jego nieruchomości oraz na sąsiednich działkach zostały posadowione naziemne oznaczenia przebiegu gazociągu, obrazujące jego położenie pod powierzchnią nieruchomości.

Również i to twierdzenie uczestnika nie zasługuje na aprobatę. Określone w art. 292 kc urządzenie, którego ma dotyczyć posiadanie, powinno stanowić wynik celowego działania ludzkiego, uzewnętrzniony w trwałej postaci widocznych przedmiotów czy urządzeń, będących efektem ludzkiej pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 1969 r. sygn. II CR 516/68, OSNC 1969, Nr 12, poz. 220). Gazociąg jest urządzeniem, które ma charakter trwały i widoczny dla właściciela nieruchomości już w czasie realizacji inwestycji. Linie przesyłowe z natury rzeczy dzielą się na urządzenia napowietrzne i podziemne. Gazociągi, wodociągi i kanalizacje, to w przeważającej części urządzenia podziemne i już z tego względu

nieracjonalna jest taka interpretacja art. 292 k.c., której wynikiem byłoby wymaganie, aby rura gazowa w toku biegu terminu zasiedzenia była widoczna dla właściciela każdej nieruchomości przez którą to urządzenie przebiega (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2011r. sygn. I CSK 157/11, Biul. SN 2011, nr 11, s. 12 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2002 r. sygn. V CKN 972/00, OSP 2003, nr 7-8, poz. 100). Przy urządzeniach podziemnych w omawianym unormowaniu chodzi o możliwość ich stwierdzenia w toku biegu terminu zasiedzenia przy pomocy wzroku, ale po dokonaniu odkrywki. W art. 292 kc ustawodawca posłużył się bowiem pojęciem „widocznego urządzenia” a nie „urządzenia naziemnego”. Powołany przepis nie wymaga więc, aby urządzenie było widoczne na powierzchni gruntu. Oczywiście powinno ono stanowić dla właściciela wyraźne ostrzeżenie przed działaniem podmiotu, który korzystając z niego może doprowadzić do uzyskania odpowiedniej służebności gruntowej. W wypadku zatem urządzenia podziemnego, każdorazowy właściciel nieruchomości powinien mieć zapewnioną możliwość uzyskania wiedzy o usytuowaniu na jego nieruchomości urządzenia przesyłowego. Jeżeli każdorazowy właściciel nieruchomości w toku biegu zasiedzenia miał wiedzę o zlokalizowaniu na niej gazociągu, to spełnienie przesłanki widoczności urządzenia nie może budzić wątpliwości (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2013 r. sygn. II CSK 289/12, LEX nr 1288634). Przesłanka widoczności urządzenia w rozumieniu art. 292 k.c. jest spełniona

zarówno wtedy, gdy właściciel nieruchomości wie, że na jego nieruchomości pod powierzchnią gruntu jest usytuowane trwałe urządzenie, jak i wtedy, gdy mógł się o tym dowiedzieć, stwierdzając istnienie na gruncie oznaczeń wymaganych właściwymi przepisami dla danego rodzaju urządzenia podziemnego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2013 r. sygn. II CSK 389/12, LEX nr 1314388).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd stwierdził, iż brak jest podstaw do przyjęcia, aby dopiero posadowienie na nieruchomości nazie-mnych urządzeń związanych z gazociągiem dawało uczestnikowi pełną wiedzę o przebiegu gazociągu po jego własności. Jak wynika z zeznań J. K. (2), w latach 1987 – 1988r. przedstawiciele urzędu gminy zbierali od właścicieli nieruchomości oświadczenia o wyrażeniu zgody na budowę gazociągu (k.185).

Co więcej, to właśnie uzyskanie takiej zgody od wszystkich właścicieli nieruchomości było warunkiem uprawomocnienia się decyzji z dnia 18 września 1991r. o zatwierdzeniu planu realizacyjnego (k.17).

Gazociąg na odcinku od stacji redukcyjno – pomiarowej w M. do granicy Gminy W. był budowany w okresie od dnia 10 grudnia 1991r., zaś jego eksploatację rozpoczęto w dniu 18 listopada 1993r. Od tego momentu urządzenia przesyłowe były regularnie kontrolowane, przeglądane i konserwowane.

Sąd podkreślił także, że od dnia 5 lutego 1991r. gazociąg wysokoprężny przebiegający m.in. przez działkę numer (...) figurował w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego oraz stanowiących studium uwarunkowań kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy W..

Ponadto szkic polowy, obejmujący także gazociąg, a znajdujący się w operacie przyjętym do państwowego zasobu w dniu 26 stycznia 1994r. został wykonany w dniu 8 września 1992 r. i skartowany na mapy w lutym 1993r.

W ocenie Sądu powyższe w pełni przekonuje, że eksploatacja gazociągu, polegająca na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia miała miejsce od dnia 18 listopada 1993r.

J. K. (1), mając zaś pełną świadomość, iż na obszarze jego nieruchomości jest realizowana inwestycja związaną z posadowieniem gazociągu, o dokładnym jego przebiegu mógł dowiedzieć się jeszcze przed umieszczeniem naziemnych urządzeń znacznikowych i kontrolnych, korzystając w tym zakresie z dostępnej dokumentacji. Z uwagi zaś na to, że, jak to zostało już wyżej wskazane, przedsiębiorstwo przesyłowe objęło służebność przesyłu w posiadanie w dobrej wierze, liczony od dnia 18 listopada 1993r. termin zasiedzenia, zgodnie z treścią art. 172 § 1 kc w zw. z art. 292 kc w zw. z art. 3054 kc wynosił 20 lat. Jego upływ nastąpił w dniu 19 listopada 2013r. Tym samym złożenie przez J. K. (1) w dniu 29 lipca 2014r. wniosku o ustanowienie służebności przesyłu nie mogło doprowadzić do przerwania biegu terminu, zgodnie z art. 123 § 1 pkt. 1 kpc.

Zakres służebności przesyłu powinien odpowiadać realnym potrzebom, które są funkcjonalnie powiązane z korzystaniem z nieruchomości władnącej, zaś korzyść ta winna mieć charakter gospodarczy. Jak wynika z opinii biegłego geodety oraz stanowiska wnioskodawcy, pas służebności o szerokości po 3 metry z każdej strony wzdłuż osi gazociągu w pełni zaspokaja potrzeby przedsiębiorcy przesyłowego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd na podstawie art. 172 § 1 kc w zw. z art. 292 kc w zw. z art. 3054 kc stwierdził, iż przedsiębiorstwo przesyłowe (...) SA w W. nabyło z dniem 19 listopada 2013 r. przez zasiedzenie na prawie własności nieruchomości położonej w W., składającej się z działki nr (...), obj. kw (...), służebność przesyłu polegającą na: prawie niezakłóconego korzystania z gazociągu wysokoprężnego o ciśnieniu DN 300 PN 6,3 MPa relacji W. – Ż., prawie nieograniczonego prowadzenia przesyłu gazu, dostępu, dojścia i dojazdu z każdej strony do wskazanego gazociągu i urządzeń gazowych w celu zapewnienia bezpiecznej ich eksploatacji, dokonywania przeglądów, konserwacji, kontroli, a także wykonywania prac związanych z ich eksploatacją, usuwaniem awarii, rozbudową, remontami, modernizacją zgodnie z przebiegiem trasy gazociągu według wariantu I oznaczonego kolorem pomarańczowym na mapach i opinii biegłego sądowego z zakresu geodezji E. H. z dnia 30 października 2014 r. oraz powstrzymaniu się przez każdorazowego właściciela działki nr (...) od wznoszenia trwałej zabudowy, budynków, budowli, stałych składów, magazynów w obrębie pasa eksploatacyjnego według wariantu I zaznaczonego kolorem pomarańczowym na mapach i opinii biegłego sądowego z zakresu geodezji E. H. z dnia 30 października 2014 r.

Wobec takiego rozstrzygnięcia, wniosek J. K. (1) o ustanowienie służebności przesyłu podlegał oddaleniu.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania Sąd oparł na treści art. 520 § 1 kpc i oddalił wnioski wnioskodawcy oraz uczestnika o zasądzenie kosztów postępowania. Wyrażonej w art. 520 § 2 kpc reguły stosunkowego rozdzielania kosztów postępowania lub obciążenia nimi jednego uczestnika nie można wyklądać jako obowiązku sądu bezwzględnie obciążenia uczestnika tymi kosztami zawsze wtedy, gdy stopień zainteresowania uczestników wynikiem postępowania jest różny lub występuje sprzeczność interesów. Wskazuje na to formuła przepisu „sąd może” (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2012 r. sygn. II CZ 150/11, LEX

1254658). Biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy, Sąd uznał, iż brak jest podstaw do odstąpienia od ogólnej reguły ponoszenia kosztów w postępowaniu nieprocesowym. Kwotę niewykorzystanej zaliczki w wysokości 150 zł należało zwrócić wnioskodawcy, zgodnie z treścią art. 80 ust. 1 w zw. z art. 84 ust. 2 ustawy

z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Apelację od tego postanowienia złożył uczestnik J. K. (1) zaskarżając je w części uwzględniającej wniosek wnioskodawcy o stwierdzenie zasiedzenia służebności przesyłu (pkt 1 postanowienia), oddalającej wniosek uczestnika J. K. (1) o ustanowienie służebności przesyłu (pkt 2 postanowienia) oraz w części odnoszącej się do kosztów postępowania (pkt 5 postanowienia), zarzucając mu:

1. naruszenia prawa materialnego, a to art. 172 § 1 kc w zw. z art. 292 kc w zw. art. 245 § 2 kc w zw. z art. 305 4 kc poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że wnioskodawca (...) S.A. nabył w drodze zasiedzenia służebność przesyłu objętą wnioskiem, w sytuacji gdzie ze stanu faktycznego sprawy wynika, że nie doszło do wyrażenia przez J.

K. zgody w wymaganej dla ustanowienia służebności formie aktu notarialnego, a co za tym idzie wnioskodawca jest posiadaczem służebności przesyłu w złej wierze, w związku z czym nie minął odpowiedni okres do stwierdzenia zasiedzenia przedmiotowej służebności,

2. naruszenie prawa procesowego mającego istotny wpływ na wynik postępowania, a to art. 233 § 1 kpc poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, polegającej na uznaniu, że J. K. (1) wyraził zgodę na budowę gazociągu, opierając się w tym zakresie na zeznaniach świadka J. K. (2), z których nie wynika, aby taka zgoda została przez uczestnika wyrażona, a co więcej wynika, że w chwili zbierania podpisów uczestnik J. K. (1) przebywał w USA.

Ponadto na podstawie art. 380 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc wnosił o rozpoznanie postanowienia Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej Wydział II Cywilny

zapadłego na rozprawie w dniu 19 marca 2015r. w przedmiocie oddalenia wniosków dowodowych uczestnika J. K. (1) o przesłuchanie stron oraz z opinii biegłego rzeczoznawcy i wnosząc o ich przeprowadzenie przed Sądem II Instancji.

Uczestnik wnosił o zmianę postanowienia w części, tj. w zakresie pkt. 1. poprzez oddalenie wniosku wnioskodawcy o stwierdzenie zasiedzenia służebności przesyłu, w zakresie pkt. 2. przez uwzględnienie wniosku uczestnika J. K. (1) o ustanowienie służebności przesyłu za wynagrodzeniem w kwocie 142.680 zł wg wariantu II sporządzonego przez biegłą sądową z zakresu geodezji mgr inż. E. H. w opinii z dnia 30 października 2014r., ewentualnie z ostrożności procesowej, gdyby Sąd nie znalazł podstaw do uznania wariantu II, to wnosząc o ustanowienie służebności przesyłu za ww. wynagrodzeniem wg wariantu I ww. opinii.

Wnosił również o zasądzenie od wnioskodawcy na rzecz uczestnika kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych za obie instancje.

(...) S.A. z siedzibą w W., w odpowiedzi wnioskodawcy na apelację uczestnika wnosząc o :

1. jej oddalenie w całości jako bezzasadnej, zasądzenie od uczestnika na rzecz wnioskodawcy zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa radcowskiego wg norm przepisanych,

2. w razie uwzględnienia apelacji i ustanowienia służebności przesyłu wnosił o jej ustanowienie zgodnie z pkt III wniosku wnioskodawcy z dnia 21.07.2014r. (wniosek o stwierdzenie zasiedzenia służebności przesyłu zawierający alternatywny wniosek o ustanowienie służebności przesyłu) według wariantu I sporządzonego przez biegłą sądową z zakresu geodezji mgr inż. E. H. w opinii z dnia 30.10.2014r. oraz za odpowiednim wynagrodzeniem ustalonym przez biegłego sądowego

rzeczoznawcę majątkowego oraz o dopuszczenie w tym zakresie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego na okoliczność ustalenia odpowiedniego wynagrodzenia z tytułu ustanowienia służebności przesyłu, popierając w tym zakresie także wniosek uczestnika o przeprowadzenie tego dowodu przez Sąd.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Apelacja uczestnika zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia Sądu Rejonowego dotyczące procesu budowanego odnośnie gazociągu objętego sprawą, w istocie obecnie bezsporne. Natomiast zasadny jest zarzut naruszenia art. 233 par.1 kpc przez przyjęcie, że uczestnik wyraził zgodę na posadowienie gazociągu. Jeżeli żona uczestnika zeznała :„Wydaje mi się, choć dokładnie nie pamiętam, że gazociąg był budowany w latach 1987-88, a ściślej wtedy chodzili z Gminy i zbierali podpisy czy wyrażamy zgodę na budowę w granicy gazociągu. [...] Mąż od 1987r. do 1991r. przebywał w USA.", to logicznie nie wynika z tego, że on wyraził zgodę przebieg gazociągu. W szczególności zaś uwzględniając znaną z doświadczenia życiowego małą ówczasnie swobodę poruszania się, zwłaszcza brak realnej możliwości powrotu ze Stanów Zjednoczonych do Polski i następnie wyjazdu z powrotem, mało prawdopodobne jest, że w dacie odbierania przez pracowników Urzędu Gminy zgód od właścicieli gruntów, uczestnik akurat przebywał w kraju. Bardziej natomiast prawdopodobne, że mogła to uczynić, pod jego nieobecność, właśnie małżonka. Nie jest tak jak ustalił Sąd Rejonowy, że podstawą nabycia własności nieruchomości przez uczestnika była darowizna, bowiem jest nią postanowienie o uregulowaniu własności gospodarstwa rolnego z dnia 31.01.1986r. sygn. II Ns 44/86. Z zeznań J. K. (2) wynika, że związek małżeński z uczestnikiem zawarłi w dniu 15.07.1972r. Ponieważ skutek nabycia nieruchomości nastąpił z dniem 4.11.1971r., to nieruchomość nie weszła do majątku wspólnego tych małżonków. Natomiast można rzeczywiście zakładać, że nieformalne rozporządzenie na rzecz uczestnika rzeczywiście miało postać darowizny bez zachowania formy aktu notarialnego. Przede wszystkim należy zauważyć, że księga wieczysta obejmująca nieruchomości uczestnika została założona w dniu 2.06.1986r., a zatem w dacie zbierania podpisów po pierwsze jej stan prawny był jawny, po drugie, wynikało z niego, że wyłącznym właścicielem jest tylko uczestnik. Upewnia to, że w tym, że uzyskując ewentualną zgodę od żony uczestnika, poprzednik wnioskodawcy nie mógł mieć uzasadnionego okoliczności-ami przekonania, że to właściciel udziela mu zgody na przeprowadzenie gazociągu.

Należy podkreślić, że w istocie nie ma znaczenia czy taka zgoda została rzeczywiście wyrażona czy nie, bowiem Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że zawsze brak złożenia oświadczenia właściciela w formie aktu notarialnego, stanowi

o złej wierze posiadacza służebności.

Zasadne są zarzuty uczestnika kwestionujące podstawy do przyjęcia zasadności żądania wnioskodawcy zasiedzenia służebności przesyłu.

Za nietrafną należy uznać ocenę przez Sąd Rejonowy zagadnienia dobrej wiary poprzednika wnioskodawcy w dacie wejścia w posiadanie służebności, jako przesłanki jej zasiedzenia z art. 172 kc (w zw. z art. 292 kc). Nie można podzielić tego stanowiska w tym podstawowym dla sprawy zakresie.

Sąd Okręgowy nie podziela założenia, że wnioskodawca (jego poprzednik) w dacie objęcia władztwa nad nieruchomością uczestnika, był w dobrej wierze. Taki pogląd prawny nie jest trafny.

Trzeba przypomnieć, że dobra wiara polega na usprawiedliwionym w danych

okolicznościach przekonaniu posiadacza, że przysługuje mu takie prawo do władania rzeczą, jakie faktycznie wykonuje. Posiadaczem w złej wierze pozostaje natomiast ten, kto wie albo wiedzieć powinien, że prawo nie przysługuje jemu, a innej osobie (uzasadnienie uchwał Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 1980r., III CZP 14/80, OSNCP 1980/9/161 i z dnia 6 grudnia 1991r., III CZP 108/91, 1992/4/48).

Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, iż skoro art. 245 par. 2 zd.2 kc wymaga formy aktu notarialnego dla oświadczenia właściciela, który prawo ustanawia, to brak jej dochowania, stanowi o złej wierze.

Według uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 6 grudnia 1991r. sygn. III CZP 108/91 OSNCP 1992/4/48, mającej moc zasady prawnej, osoba, która weszła w posiadanie nieruchomości na podstawie umowy mającej na celu przeniesienie własności, zawartej bez zachowania formy aktu notarialnego, nie jest samoistnym posiadaczem w dobrej wierze.

Rzecz jasna pogląd ten ma zastosowanie również do oceny posiadania służebności. Według judykatury zatem korzystanie z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności gruntowej na podstawie oświadczenia złożonego bez formy aktu notarialnego jest posiadaniem tej służebności w złej wierze. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2005r. sygn. V CK 700/04 LEX 301799, por. także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 1998r. sygn. II CKU 69/98 Prok. i Pr. - wkł. 1999/2/30, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 1988r. sygn. IV CR 45/88 OSNC 1990/2/33).

Od wnioskodawcy/jego poprzedników jako podmiotów profesjonalnych, należy wymagać jak najdalej idącego poszanowania zasad prawnych, w tym właśnie prawa własności.

Trzeba zwrócić uwagę, że według ustaleń Sądu Rejonowego, początek biegu zasiedzenia przypadł na dzień 18 listopada 1993r. Było to już zatem w nowych warunkach ustrojowych, stawiających na poczesnym miejscu ochronę własności. Jest oczywiste, że należy od osoby ingerującej w cudzą własność wymagać najdalej idącego poszanowania dla prawa. W żadnym razie i stanowczo nie można się zgodzić ze stanowiskiem, że ówczesne realia ustrojowe i bierność właściciela nieruchomości miały stanowić o dobrej wierze. Trzeba zauważyć, że już w drugiej połowie lat 80 - tych, kiedy poprzednik uczestnika rozpoczynał proces inwestycyjny, zmianie uległo postrzeganie praw obywateli w tym zakresie. Wówczas funkcjonowały tego rodzaju instytucje mające strzec praworządności jak Rzecznik Praw Obywatelskich i Naczelny Sąd Administracyjny. W nowych warunkach ustrojowych powinno to stanowić asumpt do oczekiwania od inwestora najdalej idącego zachowania standardów, a nie, czego całkowicie odmiennie i nietrafnie oczekuje uczestnik, do przyjmowania, że brak skorzystania przez właściciela nieruchomości z instrumentów prawnych miał stanowić o uzasadnionym przekonaniu inwestora, że nie narusza niczyjego prawa i służy mu usprawiedliwione przekonanie, że działa zgodnie z prawem. Tymczasem tak nie było, skoro poprzednik uczestnika nawet nie zadbał o rzecz tak elementarną jak uzyskanie zgody właściciela w formie pisemnej, nie mówiąc o skorzystaniu z formy aktu notarialnego wymaganej od wejścia w życie kodeksu cywilnego z dniem 1.01.1965r.

Dla porządku trzeba jeszcze w tym miejscu zaznaczyć, że bierne zachowanie właściciela nieruchomości, na której posadowiono urządzenia przesyłowe, nie musi ujawniać woli znoszenia działalności przedsiębiorstwa przesyłowego na jego gruncie, a tym bardziej nie musi oznaczać, że brak sprzeciwu jest tożsamy ze zgodą na takie korzystanie lub z zawarciem stosownej umowy. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010r. sygn. II CSK 156/10 LEX 970068).

Dobrą wiarę można byłoby przypisać wnioskodawcy tylko wówczas, gdyby objęcie przez niego (jego poprzednika) nieruchomości nastąpiło w okolicznościach usprawiedliwiających przekonanie, że służy mu prawo do służebności, tj. zwłaszcza gdyby doszło do jej ustanowienia w formie aktu notarialnego, który okazałby się nieważny. Tak jednak w sprawie nie było.

Nie można uważać, że podstawą do przyjęcia dobrej wiary mogło być domniemanie prawne z art. 7 kc. W realiach sprawy należy przyjąć, że domniemanie zostało skutecznie obalone w trybie art. 234 kpc. Przeciwnie stanowisko wnioskodawcy nie jest zasadne.

Należy odwołać się do orzecznictwa sądowego w tej materii, które wypada podzielić. W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2005r. sygn. IV CK 165/05 LEX 186901 wskazano, że przepis art. 7 k.c. przewiduje domniemanie prawne usuwalne. Jeżeli ustawa uzależnia skutki prawa od dobrej lub złej wiary, domniemywa się istnienie dobrej wiary. To domniemanie prawne znajduje zastosowanie także w zakresie nabywania służebności gruntowej przez zasiedzenie (art. 292 k.c. w zw. z art. 172 k.c.). W uzasadnieniu tego orzeczenia wyjaśniono, że sąd przyjmując obalenie domniemania może powołać się w tym zakresie sposób wejścia przedsiębiorcy w posiadanie nieruchomości gruntowej i znajdujących się na niej urządzeń energetycznych. Sąd nie musi kierować się już domniemaniem przewidzianym w art. 7 k.c., ponieważ może uznać jego obalenie w wyniku toczącego się postępowania dowodowego.

Przyjęte zostało w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowisko, że do obalenia domniemania może dojść na skutek oceny wszystkich dowodów zebranych w sprawie i niezależnie od tego, która ze stron domagała się przeprowadzenia dowodu; nie jest również wyłączone stosowanie domniemań faktycznych, jeśli byłyby do tego podstawy (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2014r. sygn. V CSK 87/13 LEX 1448336 i powołane tam postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 20 kwietnia 1994r., I CRN 44/94, OSNC 1994/12/245; z dnia

10 października 1997r., II CKN 378/97, OSP 1998/6111; z dnia 7 października 2010r., IV CSK 152/10, niepubl.).

W ocenie Sądu Okręgowego instytucja domniemania prawnego z art. 7 kc nie może być nadużywana w sprawach dotyczących zasiedzenia, lecz to czy dochodzi do obalenia tego domniemania podlega ocenie w całości okoliczności sprawy. Generalnie zauważenia wymaga, że skutek w postaci zasiedzenia musi zostać wykazany w sposób dostatecznie przekonujący, tak aby uważać za zasadne dopuszczenie do przełamania konstytucyjnej zasady ochrony prawa własności. W orzecznictwie trafnie podnosi się, że zasiedzenie jest odstępstwem od tej zasady i to bardzo daleko idącym. Dlatego wszelkie wątpliwości powinny być tłumaczone na korzyść ochrony

własności (innych praw majątkowych), bez względu na to, czy chodzi o własność (prawa majątkowe) osób fizycznych, jednostek samorządu terytorialnego, Skarbu Państwa, czy innych podmiotów. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2004r. sygn. II CK 33/04 LEX nr 194129).

Należy także zwrócić uwagę na postanowienie z dnia 17 marca 2010r. sygn. II CSK 439/09 LEX 738477, w którym Sąd Najwyższy podniósł, że brak własnego tytułu uprawniającego do korzystania w zakresie służebności z cudzego gruntu wyłącza dobrą wiarę, skoro powinien wzbudzić poważne wątpliwości odnośnie do tego, czy posiadaczowi przysługuje prawo do korzystania z rzeczy w dotychczasowym zakresie.

Wreszcie w wyroku z dnia 25 listopada 2008r. sygn. II CSK 346/08 LEX nr 484714 Sąd Najwyższy stwierdził, że zajęcie cudzej nieruchomości i umieszczenie na niej urządzeń energetycznych bez uzyskania tytułu prawnego jest równoznaczne ze złą wiarą.

Taki wypadek, jak była mowa, wystąpił w obecnie rozpoznawanej sprawie. Wnioskodawca nie wykazał żadnym dowodem chociażby tego, że jego poprzednik legitymował się jakimkolwiek oświadczeniem właściciela

nieruchomości, a tym bardziej w formie aktu notarialnego o ustanowieniu służebności.

W konsekwencji jednoznacznie stanowi to o jego złej wierze.

Z kolei nawet fakt dysponowania przez inwestora linii energetycznej dokumentacją całego procesu budowlanego, w tym administracyjno – prawną, nie stanowi o dobrej wierze poprzednika uczestnika. Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 29 stycznia 2008r., sygn. IV CSK 410/07 LEX 445289, że poprawność prowadzenia procesu budowlanego nie ma wpływu na kwalifikację posiadania z punktu widzenia dobrej lub złej wiary. W sytuacji braku zgody właściciela jedynie ostateczna decyzja administracyjna uprawniała przedsiębiorstwo energetyki do prowadzenia prac opisanych w tym przepisie na terenie cudzych nieruchomości. Trzeba przy tym podkreślić, iż stałe korzystanie z linii przesyłowej, polegające na prowadzeniu prac o charakterze

konserwacyjnym lub naprawczym zakłada konieczność swobodnego dostępu do tych urządzeń, a tych uprawnień nie gwarantuje uzyskanie pozwolenia na budowę urządzeń przesyłowych, jak też zgodność budowy z wymaganiami prawa budowlanego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2009r., sygn. II CSK 594/08, LEX 510969). W wyroku z dnia 23 stycznia 2013r. sygn. I CSK 295/12 LEX 1293936 Sąd Najwyższy przyjął także, iż sama decyzja administracyjna, zezwolenie czy zatwierdzenie w trybie administracyjnym sposobu korzystania z nieruchomości, nie stanowi cywilnoprawnej zgody jej właściciela na takie korzystanie z nieruchomości.

Nie można uznać, że wydanie określonego rodzaju decyzji administracyjnych uzasadnia przyjęcie dobrej wiary, a co za tym idzie krótszego, bo 20-letniego terminu zasiedzenia.

W ocenie Sądu Okręgowego brak jest jakichkolwiek przesłanek do przyjęcia, że decyzja lokalizacyjna, czy udzielająca pozwolenia na budowę linii energetycznej stanowi dla uczestnika tytuł publicznoprawny do korzystania z nieruchomości

wnioskodawcy.

Sąd Okręgowy nie podziela przeciwnego stanowiska prezentowanego w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2012r. sygn. II CSK 120/12 LEX nr 1267161, że państwowe osoby prawne, które w okresie przed dniem 31 stycznia 1989r., w wyniku realizacji inwestycji przesyłowych, przebiegających przez nieruchomości nie należące do przedsiębiorstwa przesyłowego, co do których wydane były decyzje administracyjne o przebiegu linii przesyłowej i pozwolenia budowlane, objęły w dobrej wierze posiadanie służebności, jako korzystanie z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści tej służebności (art. 172 § 1 w związku z art. 292 i art. 352 k.c.).

Należy zaakcentować, że decyzje administracyjne w zakresie zatwierdzenia planu realizacyjnego i pozwolenia na budowę, nie były doręczane właścicielom gruntów po jakich przebiega urządzenie. Skoro osoby te na drodze administracyjnej nie mogły ich podważać, to nie można skutku wydania tych decyzji przypisywać z korzyścią dla poprzednika wnioskodawcy, pomijając już, że, jak była mowa, prawidłowość procesu inwestycyjnego w zakresie prawa budowlanego nie ma znaczenia dla oceny dobrej wiary.

Podobnie nie podziela Sąd liberalnego rozumienia pojęcia dobrej wiary jaki zdaje się wynikać z uzasadnienia postanowienia Sądu Najwyższego sygn. V CSK 87/13 LEX 1448336. To samo odnieść do dalszego powołanego przez wnioskodawcę orzecznictwa bazującego na wymienionych wyżej dwóch judykatach.

Natomiast wypada podzielić pogląd wyrażony w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2014r. sygn. II CSK 472/13 LEX 1476956, że dobra wiara zasiadającego posiadacza występuje wówczas, gdy ingerowanie w cudzą własność w zakresie odpowiadającym służebności rozpoczęło się w takich okolicznościach, które usprawiedliwiały przekonanie posiadacza, że nie narusza cudzego prawa. W tym orzeczeniu również wyjaśniono przekonująco, że nigdy decyzja zatwierdzająca plan realizacji inwestycji nie będzie stanowić podstawy do przyjmowania dobrej wiary bowiem dla jej wydania ustawodawca nie przewidział wymogu uzyskania przez inwestora prawa do terenu.

Rozważając ogólnie zagadnienie powstałej w sprawie nie można zgodzić się z poglądem w sposób nadmiernie liberalny określającym podstawy przyjmowania dobrej wiary. Jeśli dla ustanowienia służebności przesyłu jako ograniczonego prawa rzeczowego wymagana jest forma aktu notarialnego, taka sama jak dla przeniesienia prawa własności, to konsekwentnie dobra wiara posiadacza służebności może wynikać tylko z jej próby jej dopełnienia, jednak nie prowadzącej do skutku prawnego.

Sądowi Okręgowemu nie jest znane analogiczne do dotyczącego służebności przesyłu, orzecznictwo czy piśmiennictwo (pomijając specyfikę roszczenia z art. 231 kc) przyjmujące, że skoro posiadacz wszedł w posiadanie nieruchomości bez zachowania formy aktu notarialnego, to tym samym mając uzasadnione przekonanie, że nabył prawo a zwłaszcza, że nikogo nie krzywdzi, skoro to sam właściciel wyzbył się na jego rzecz własnego uprawnienia, można by posiadaczowi przypisać dobrą wiarę w dacie objęcia władztwa na rzeczą. Przy obecnie ukształtowanej wykładni pojęcia dobrej wiary przyjęcie takiego rozumowania jest niemożliwe. Tymczasem mimo to

na tle służebności przesyłu prezentowane jest opisane stanowisko, które gdyby stosować je do zasiedzenia nieruchomości, zapewne budziłoby powszechny i uzasadniony sprzeciw.

Co więcej, podstawy do przyjmowania dobrej wiary przy służebności przesyłu upatruje się już nie w nieważnym oświadczeniu notarialnym właściciela nieruchomości o ustanowieniu służebności, nie w samej też nawet zgodzie właściciela nieruchomości na posadowienie urządzenia, lecz w dalszych tylko decyzjach administracyjnych. Te jednak, zazwyczaj, zapadały bez jakiegokolwiek udziału właściciela nieruchomości, i to nie z przyczyny wadliwości postępowania administracyjnego przez, np. omyłkowe niedoręczenie odpisu opinii, lecz przez konsekwentne przyjmowanie, że właściciel nie ma statusu strony w takim postępowaniu.

Ponownie stanowisko w zakresie służebności przesyłu należy skontrastować ze stanowiskiem prawnym gdyby miało chodzić o zasiedzenie nieruchomości. W istocie retoryczne jest pytanie czy można uważać za posiadacza w dobrej wierze osobę jaka na podstawie pisemnego oświadczenia właściciela o udzieleniu prawa do posadowienia budynku na jego nieruchomości, uzyskała decyzję o pozwoleniu na budowę. Odpowiedź jest oczywiście negatywna, powołanie się inwestora na wykonanie wartościowego obiektu budowlanego zwykle stanowić będzie o samoistności posiadania, lecz sama tylko zgoda na to właściciela nieruchomości, będzie świadczyć wyłącznie o złej wierze. Tymczasem w wypadku służebności przesyłu twierdzi się przeciwnie, tj., że samo tylko legitymowanie się decyzjami stanowiącymi wyłącznie o samej legalności budowy jako takiej, tj. zapobiegających po prostu o uważaniu inwestycji za samowolę budowlaną, jest przesłanką dobrej wiary. Jest to stanowisko błędne i trudne do zaakceptowania.

Należy również jeszcze bliżej rozważyć samo znaczenie zgody właściciela nieruchomości w postępowaniu administracyjnym dotyczącym wydania pozwolenia na budowę. Była to zgoda w ramach postępowania administracyjnego dotyczącego pozwolenia na budowę. Umożliwiła inwestorowi wejście w teren i posadowienie urządzenia przesyłowego. Jednak, co należy bardzo silnie podkreślić, nie określała ona prawa przedsiębiorcy do dalszego korzystania z nieruchomości. Z takiej zgody,

w jej standardowym brzemieniu, to nie wynika.

Ustawa z dnia 29 kwietnia 1985r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości w pierwotnym brzmieniu obowiązującym w dacie złożenia oświadczenia i początku biegu terminu zasiedzenia stanowiła :

Art. 75. 1. Zakładanie i przeprowadzanie na nieruchomościach, zgodnie z decyzją o lokalizacji inwestycji, ciągów drenażowych, przewodów i urządzeń służących do przesyłania płynów, pary, gazów i energii elektrycznej oraz urządzeń technicznych łączności i sygnalizacji, a także innych podziemnych lub nadziemnych urządzeń technicznych niezbędnych do korzystania z tych przewodów i urządzeń, wymaga zezwolenia terenowego organu administracji państwowej.

2. Jednostkom i osobom zobowiązanym do wykonywania czynności związanych z eksploatacją i konserwacją przewodów i urządzeń przysługuje prawo wstępu na nieruchomości oraz dostępu do tych przewodów i urządzeń.

3. Jeżeli założenie i przeprowadzenie przewodów i urządzeń uniemożliwia dalsze

racjonalne korzystanie z nieruchomości przez właściciela na cele dotychczasowe, nieruchomość podlega wywłaszczeniu w trybie i na zasadach przewidzianych w ustawie.

Art. 79. Zezwolenia, o których mowa w art. 75 ust. 1, art. 76 ust. 1, art. 77 ust. 1 i art. 78, mogą być udzielone tylko wówczas, gdy właściciel nie wyraża zgody na działanie określone w tych przepisach.

Na tle art. 73 ugiwn (według tekstu jednolitego ustawy Dz.U. z 1991r. Nr 30, poz. 127 ze zm. odpowiadającego pierwotnemu art. 79) wyjaśniono w doktrynie, że zgodą musi być objęty każdy z warunków związanych z udostępnieniem nieruchomości, bo w istocie chodzi tutaj o zawarcie umowy na podstawie, której właściciel nieruchomości umożliwi osobie trzeciej korzystanie z jego nieruchomości w zakresie niezbędnym do osiągnięcia celów

wymienionych w art. 70-72 (poprzednio art. 75-77). Nie można wykluczyć, że między właścicielem nieruchomości a osobą, której zależy na dostępie do tej nieruchomości, zostanie zawarta umowa o ustanowienie ograniczonego prawa rzeczowego. W takim wypadku zgoda, a ściślej oświadczenie właściciela udostępnianej nieruchomości winno być złożone w formie aktu notarialnego. (por. E. Drozd, Z. Truszkiewicz, Gospodarka gruntami i wywłaszczanie nieruchomości. Komentarz, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 1995, str. 286).

Z tego wynika, że aby zgoda właściciela nieruchomości mogła zastąpić decyzję z art. 75 ust.1, powinna regulować zagadnienie wynikające z ust.2 tego przepisu, a mianowicie uprawnienie właściciela urządzenia przesyłowego i odpowiadające mu zobowiązanie właściciela nieruchomości znoszenia wykonywania przez tego pierwszego czynności związanych z eksploatacją i konserwacją przewodów i urządzeń przysługuje prawo wstępu na nieruchomości oraz dostępu do tych przewodów i urządzeń.

Porównanie art.29 ust. 5 pr. bud. z art. 75 uggw w zw. z art. 79 uggw pozwala ewentualnie dopatrywać się możliwości utożsamienia stosowanych w nich pojęć tylko w bardzo ograniczonym zakresie. W pierwszym przepisie chodzi o wykazanie prawa do dysponowania nieruchomością, w drugim o zgodę właściciela nieruchomości na działanie określone w przepisie art. 75 uggw, tj. o zakładanie i przeprowadzanie na nieruchomościach, zgodnie z decyzją o lokalizacji inwestycji, ciągów drenażowych, przewodów i urządzeń służących do przesyłania płynów, pary, gazów i energii elektrycznej oraz urządzeń technicznych łączności i sygnalizacji, a także innych podziemnych lub nadziemnych urządzeń technicznych niezbędnych do korzystania z tych przewodów i urządzeń.

Jeżeli zatem zgoda właściciela nieruchomości nie obejmowała uprawnień wynikających z art. 75 ust.2 uggw, to w żadnym razie (abstrahując tu od braku zachowania formy aktu notarialnego) nie można takiej zgody właściciela wobec inwestora w postępowaniu administracyjnym (budowlanym) uważać za stanowiącą o możliwości powzięcia przez przedsiębiorcę przesyłowego uzasadnionego przekonania, że służy mu prawo korzystania z nieruchomości w zakresie właściwym dla służebności przesyłu. Tym bardziej o tym stanowić nie mogą decyzje administracyjne nie zawierające żadnych uprawnień poza przesądzeniem o legalności robót budowlanych. Zakres decyzji z art. 75 uggw był znacznie szerszy niż tylko zastępujący

zgodę na posadowienie urządzenia i tym samym dający prawo dysponowania nią w rozumieniu art. 29 ust. 5 pr. bud. W istocie decyzja taka, zgodnie z orzecznictwem, kreuje tzw. służebność publiczną.

Z kolei zgoda właściciela nieruchomości w postępowaniu administracyjnym pozwalająca inwestorowi na dysponowanie nią w trakcie procesu budowlanego, nie stanowiła o prawie korzystania z nieruchomości w późniejszym okresie, zwłaszcza nie kreowała prawa analogicznego do służebności przesyłu. W konsekwencji taka zgoda z art. 29 ust.5 pr. bud. w żadnym razie nie dawała przedsiębiorcy przesyłowemu prawa do uważania, że dysponuje tytułem prawnym skutecznym wobec właściciela nieruchomości. Nie mogła zatem stanowić o jego dobrej wierze.

Tymczasem w sprawie materiał dowodowy, jak była mowa, w ogóle nie daje nawet żadnych podstaw do stwierdzenia istnienia zgody uczestnika, a tym bardziej więc, do odtworzenia treści takiego oświadczenia woli mającego dotyczyć zgody na udostępnienie nieruchomości w zakresie posiadania służebności, a co dopiero na ustanowienie służebności, czy choćby ustalenie istnienia innej formy stosunku prawnego mającego łączyć strony a dającego poprzednikowi wnioskodawcy prawo władania gruntem poprzedników uczestniczki w takim zakresie.

Należy również zauważyć, że stosunkowo niedługi czas jaki dzielił postępowania administracyjne prowadzące do wybudowania gazociągu, więc skarżący nie może się powoływać na to, że w efekcie rozlicznych zmian organizacyjnych, itp. dokumenty mogły zaginąć.

Zatem należy uznać, że w sprawie domniemanie dobrej wiary określone w art. 7 kc zostało obalone w trybie art 234 kpc.

Konkludując, wnioskodawca nie wykazał jakiegokolwiek formy zgody uczestnika na umieszczenie urządzeń przesyłowych. Brak zgody pozwala uważać władanie za będące posiadaniem służebności, tyle, że w złej wierze, a

to w realiach sprawy, wobec braku upływu trzydziestoletniego okresu posiadania, nie doprowadziło skutecznie do zasiedzenia służebności gazociągu. Same zaś decyzje, nie dają

podstaw do uważania, że przedsiębiorca przesyłowy był w dobrej wierze, bowiem decyzji stanowiące o legalności procesu budowanego nie kreują prawa do korzystania z nieruchomości.

W konsekwencji, skoro nie doszło do zasiedzenia służebności przesyłu, to

wniosek przedsiębiorstwa przesyłowego w tym zakresie podlegał oddaleniu.

Dlatego Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 par.1 kpc w zw. z art. 13 par.2 kpc zmienił zaskarżone postanowienie w pkt. 1 przez oddalenie objętego nim wniosku o zasiedzenie służebności przesyłu.

Wobec tego należy uznać, że doszło naruszenie prawa materialnego i co do zasady przyjęcia braku podstaw do stosowania art. 305 (2) kc, jako skutku niezasadnego przyjęcia, iż wnioskodawca jako właściciel urządzenia przesyłowego dysponuje wobec uczestnika jako właściciela nieruchomości skutecznym prawem władania jego nieruchomością w zakresie korzystania z tego urządzenia.

Stojąc na takim stanowisku Sąd Rejonowy a limine oddalił wniosek J. K. (1) jako właściciela nieruchomości oparty na art. 305 (2) par.2 kc, jak i nie

rozpoznał ewentualnego żądania wnioskodawcy.

Jest to tożsame z nierozpoznaniem istoty sprawy. Na podstawie art. 386 par.4 kpc w zw. z art. 13 par.2 kpc czyni to zasadnym uchylenie postanowienia w pkt. 2 i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Bielsku-Białej do ponownego rozpoznania przy pozostawieniu mu, na podstawie art. 108 par.2 kpc w zw. z art. 13 par.2 kpc, orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego (por. także poniżej).

Wprawdzie stosowanie art. 386 par.4 kpc jest fakultatywne, to należy zauważyć, że rola sądu odwoławczego, niewątpliwie również merytoryczna, nie może jednak stać ponad jego funkcją kontrolną. Nie jest więc rzeczą Sądu Okręgowego przejęcie w istocie rozstrzygnięcia o żądaniu właściciela nieruchomości pierwszy raz na etapie postępowania odwoławczego. Należy mieć na uwadze podstawowe względy o charakterze gwarancyjnym. Przeniesienie ciężaru rozstrzygnięcia do postępowania odwoławczego powoduje, że zawsze, niezależnie od treści rozstrzygnięcia, jedna ze stron postępowania będzie pozbawiona jednej instancji sądowej w sprawie. Co do zasady byłoby to z naruszeniem art. 176 ust. 1 Konstytucji stanowiącego, że postępowanie sądowe jest co najmniej dwuinstancyjne, a co za tym idzie również do naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji. W tym względzie Sąd Okręgowy podziela zbieżne stanowisko orzecznictwa (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 października 2012r. III AUa 1153/12 LEX 1223387, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 kwietnia 2013r. VI ACa 975/12 LEX 1339421, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2010r. III CSK 323/09 LEX 725054).

Dlatego Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 par. 4 kpc w zw. z art. 13 par.2 kpc, przy zastosowaniu art. 108 par.2 kpc i uchylił zaskarżone postanowienie w pkt. od 2 do pkt. 5 przekazując sprawę w tym zakresie Sądowi Rejonowemu w Bielsku-Białej do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Należy jeszcze zauważyć, że w postępowaniu były rozstrzygane dwie sprawy : jedna sygn. II Ns 1871/14 z wniosku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. o zasiedzenie służebności przesyłu z ewentualnym żądaniem (mylnie nazwanym alternatywnym) ustanowienia służebności przesyłu i druga sygn. II Ns 1961/14 z wniosku J. K. (1) o ustanowienie służebności przesyłu połączona zarządzeniem z dnia 13.08.2014r. (k.42 akt sygn. II Ns 1961/14).

Zarządzenie o połączeniu spraw podstawie art. 219 kpc w zw. z art.13 par. 2 kpc, ma tylko charakter techniczny i każda z nich zachowuje nadal swoją samodzielność, stąd koszty w każdej z nich podlegają odrębnemu rozliczeniu na podstawie art. 108 par.1 kpc (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2012r. I CZ 164/11 LEX1254636).

Postanowienie Sądu Okręgowego zmieniające pkt. 1 zaskarżonego postanowienia przez oddalenie wniosku (...) S.A. z siedzibą w W. o zasiedzenie służebności przesyłu, prawo-mocnie kończy to postępowanie co do tego żądania głównego, ale nie kończy postępowania z wniosku tego podmiotu wobec zgłoszenia ewentualnego żądania o

ustanowienie służebności. Według postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2012r. I CSK 100/12 LEX 1231300 żądanie ewentualne jest żądaniem zgłoszonym w pozwie na wypadek nieuwzględnienia przez sąd żądania zgłoszonego na pierwszym miejscu i z tego względu sąd orzeka o żądaniu ewentualnym tylko wówczas, gdy oddali żądanie zgłoszone na pierwszym miejscu. Tak więc w niniejszej sprawie, wobec prawomocnego oddalenia wniosku o zasiedzenie służebności, obecnie aktualizuje się żądanie ewentualne przedsiębiorcy przesyłowego o ustanowienie służebności przesyłu. Zarazem jednak obecne rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego nie ma charakteru kończącego sprawę w rozumieniu art.108 par.1 kpc w zw. z art. 13 par.2 kpc, wobec czego nie ma podstaw do orzekania o kosztach sprawy z wniosku (...) S.A.

Dla porządku trzeba zaznaczyć, że pomimo zaskarżenia przez uczestnika postanowienia tylko w pkt. 1, 2 i 5, to z racji istnienia zasady integralności postanowienia orzekającego merytorycznie i jego części orzekającej o kosztach postępowania, która zawsze dzieli los orzeczenia rozstrzygającego co do istoty, konieczne było uchylenie również pkt. 3 i 4 dotyczących kosztów postępowania poniesionych przez przedsiębiorcę przesyłowego. Jak była mowa, zmiana orzeczenia co do żądania zasiedzenia służebności czyniła zasadnym dalsze rozpoznanie ewentualnego żądania ustanowienia służebności, a co za tym idzie przedwczesnym było orzekanie o kosztach w sprawie z wniosku tego podmiotu.

Sąd Okręgowy nie orzekał samodzielnie o kosztach postępowania apelacyjnego stosując per analogia pogląd prawny Sądu Najwyższego wypracowany na tle rozpoznawania skargi kasacyjnej w sytuacji gdy doszło do częściowego oddalenia apelacji przez sąd odwoławczy a zarazem częściowego jej uwzględnienia, tj. uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, wówczas Sąd Najwyższy pozostawia sądowi powszechnemu pierwszej instancji orzeczenie o całości kosztów postępowania kasacyjnego, w tym i części już prawomocnie rozstrzygniętej (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 1998r.

sygn. I CKN 125/98 LEX 50655, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lipca 1998r. I PKN 224/98 OSNP 1999/15/484). Tak więc o kosztach postępowania apelacyjnego jako całości rozstrzygnie sąd ponownie rozpoznający sprawę w zależności od ostatecznego jej wyniku. Pozostawienie obecnie orzeczenia o kosztach Sądowi Rejonowemu jest tym bardziej zasadne, że, np. opinia biegłej sądowej z zakresu geodezji służyła określeniu wariantów przebiegu służebności tak dla postępowania o zasiedzenie służebności, jak i dla sprawy o jej ustanowienie. W szczególności jednak wynika to z powołanego już faktu, że dotychczas w sprawie prawomocnie orzeczono tylko o głównym żądaniu wnioskodawcy – przedsiębiorcy przesyłowego, a zatem nie zostało w całości rozstrzygnięte żądanie w sprawie sygn. II Ns 1871/14, podobnie jak i w sprawie sygn. II Ns 1961/14.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy przystąpi do oceny zasadności ewentualnego roszczenia wnioskodawcy – przedsiębiorcy przesyłowego z art. 305 (2) par.1 kc o ustanowienie służebności oraz roszczenia właściciela nieruchomości z art. 305 (12) par.2 kc, w oparciu o przesłanki art. 305 (1) par.1 kc. Wobec odmienności podstaw prawnych roszczeń, nie można uważać, aby

zachodził stan sprawy w toku co do żądania J. K. (1). Przy tym doręczenie odpisu wniosku przedsiębiorcy przesyłowego w sprawie sygn. II Ns 1871/14 nastąpiło w dniu 1.09.2014r. (k.135) a więc po dniu złożenia wniosku przez uczestnika w sprawie sygn. II Ns 1961/14. Co więcej, treść głównego żądania, o zasiedzenie, przesądza o tym, że właściciel nieruchomości miał prawo złożenia wniosku, skoro przedsiębiorca przesyłowy dał wyraźne świadectwo odmowy zawarcia z nim umowy o ustanowienie służebności przesyłu.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Sędzia Przewodniczący Sędzia

ref. I inst. SSR M. Kowrygo