

Sygn. akt III Ca 691/18

## POSTANOWIENIE

Dnia 6 lutego 2019r.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu, III Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie

następującym:

Przewodniczący - Sędzia SO Tomasz Białka

Sędzia SO Paweł Poręba (sprawozdawca)

Sędzia SR del. Joanna Zaryczny

Protokolant: st. sekr. sąd. Anna Burnagiel

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2019r. w Nowym Sączu

na rozprawie

sprawy z wniosku: M. T. (1) i M. T. (2)

przy uczestnictwie: M. S., B. S., S. P., C. K., Gminy L., A. S. i B. P.

o ustanowienie służebności drogi koniecznej

na skutek apelacji uczestników M. S. oraz B. S. i A. S.

od postanowienia Sądu Rejonowego w Limanowej

z dnia 30 kwietnia 2018 r., sygn. akt I Ns 654/15

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

***uchylić zaskarżone postanowienie i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Limanowej pozostawiając mu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.***

(...)

Sygn. akt III Ca 691/18

## UZASADNIENIE

postanowienia Sądu Okręgowego w Nowym Sączu

z dnia 06 lutego 2019 r.

Wnioskodawcy M. T. (2) i M. T. (1) wnieśli o ustanowienie służebności drogi koniecznej na rzecz stanowiących ich własność działek ewidencyjnych nr (...) położonych w R.. Jako szlak służebny wskazali istniejący w terenie przejazd po działkach nr (...). Podali, że opisanym szlakiem komunikowali się od dawna ze swoimi nieruchomościami od swojej posesji, jednakże właściciel działki ewidencyjnej nr (...) w ostatnim czasie zaczął im utrudniać przejazdy.

Uczestnik M. S. właściciel działki nr (...) wniósł o oddalenie wniosku (k. 112). Po sporządzeniu opinii przez biegłego geodetę wniósł o zawieszenie postępowania do czasu zakończenia postępowania administracyjnego dotyczącego działki nr (...) (K. 173). Dalej jako służebny szlak wskazywał przejazd oznaczony w opinii biegłego geodety jako wariant II lub III (k. 112/2 i 348).

Uczestnicy S. P. i B. P. – właściciele działki ewidencyjnej nr (...) nie brali czynnego udziału w postępowaniu (k. 323 i 325).

Uczestnicy B. S. i A. S. wnieśli o ustanowienie służebności szlakiem nr II lub III (k. 348).

Uczestnik S. K. wniósł o ustanowienie służebności najkrótszym szlakiem (k. 202/2).

Postanowieniem z dnia 20 kwietnia 2018 r. Sąd Rejonowy w Limanowej ustanowił ( pkt. 1 ) na rzecz każdorazowych właścicieli działek ewidencyjnych nr (...) położonych w R., objętych księgą wieczystą (...) służebność przejazdu, przechodu i przegonu po działkach ewidencyjnych nr (...) powstałych z pgr. (...) z lwh (...), działce ewidencyjnej nr (...) objętej księgą wieczystą (...), działce ewidencyjnej nr (...) objętej księgą wieczystą (...) i działce ewidencyjnej nr (...) objętej księgą wieczystą (...) szlakiem zaznaczonym w opinii biegłego geodety Z. S. z dnia 24 marca 2016 r. i przyjętej do państwowego zasobu geodezyjnego w dniu 16 czerwca 2016 r. pod pozycją (...) i opinii uzupełniającej tego biegłego z dnia 18 lipca 2017 r. zam. (...) linią przerywaną koloru czerwonego i punktami: 65, 66, 67, 41, 40, 39, 60, 23, 38, 4, 37, 36, 35, 34, 33, 32, 31, 30, 29, 28, 27, 26, 16, 25, 24, 61, 62, 63, 64, 58, 57, 56, 55, 54, 9, 53, 52, 51, 50, 49, 48, 47, 46, 3, 2, 1, 43, 42, 68, 69, 70 i 71.

Sąd Rejonowy zasądził ( pkt. 2 ) od wnioskodawców M. T. (2) i M. T. (1) solidarnie na rzecz B. S. i A. S. solidarnie kwotę 892 złotych tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności; zasądził ( pkt. 3 ) od wnioskodawców M. T. (2) i M. T. (1) solidarnie na rzecz M. S. kwotę 933 złotych tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności oraz zasądził ( pkt. 4 ) od wnioskodawców M. T. (2) i M. T. (1) solidarnie na rzecz S. P. i B. P. solidarnie kwotę 86 złotych tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności. Nadto Sąd Rejonowy orzekł ( pkt. 5 ), że wnioskodawcy i uczestnicy ponoszą koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie.

Sąd Rejonowy ustalił, że wnioskodawcy są właścicielami działek ewidencyjnych nr (...), które wraz z działką siedliskową nr (...) wchodzi w skład prowadzonego przez nich gospodarstwa rolnego o łącznej powierzchni 2,16 ha. Na działce siedliskowej znajduje się budynek mieszkalno-gospodarczy z dobudowaną oborą Działki objęte wnioskiem stanowią grunty rolne położone na pofałdowanym terenie w kompleksie gruntów o takim samym charakterze. Dom na działce nr (...) w przeszłości należał do poprzedników prawnych wnioskodawczyni. Tak wnioskodawcy jak i ich poprzednicy prawni z posesji na działce (...) komunikowali się z działkami (...) drogą nr (...) w pobliżu zabudowań położonych na działce (...). Z tego samego dojazdu lecz w drugą stronę , tj. w stronę asfaltowej drogi (...) korzystali i korzystają każdorazowi właściciele działki ewidencyjnej nr (...).

W terenie droga (...) widoczna jest tylko w początkowym odcinku. Na dalszym odcinku (w kierunku drogi nr (...)) porośnięta jest trawą. Prowadzi ona aż do drogi asfaltowej nr (...) i stanowi dojazd do kompleksu pól zarówno od drogi (...) jak i nr (...).

Poprzedni właściciele działki ewidencyjnej nr (...) wzniesli budynek gospodarczy w taki sposób, że jego część umiejscowiona jest na działce ewidencyjnej nr (...).

Rodziny właścicieli działek ewidencyjnych nr (...) były spokrewnione, więc takie usytuowanie nowego budynku gospodarczego nie stanowiło wówczas problemu.

K. S. (1) – zbywca działki nr (...) był bratem matki wnioskodawczyni, zaś dom na działce (...) był domem rodzinnym matki wnioskodawczyni.

Po zakupie działki ewidencyjnej nr (...) przez M. S. będącego w stosunku do zbywców osobą obcą wnioskodawcy nadal przejeżdżali do swoich pól (działek nr (...)) drogą obok zabudowań gospodarczych na działce (...).

W 2014 r. M. S. sprzeciwił się tym przejazdom.

M. S. działkę nr (...) (wraz z działką nr (...)) nabył umową kupna – sprzedaży w 2004 r. Na nabytej działce znajdował się stary budynek mieszkalny i budynek gospodarczy. Około 5-6 lat temu M. S. rozpoczął na działce nr (...) hodowlę nerek. W tym celu wznosił nowy budynek za stodołą, około 16 metrów poniżej drogi nr (...).

W 2014 r. M. S. złożył do sądu wnioski, w którym domagał się stwierdzenia, że z dniem 1 listopada 2005 roku nabył przez zasiedzenie własność nieruchomości położonej w R. oznaczonej jako działka nr (...) o pow. 0,18 ha, obj. Lwh (...), w części od działki nr (...) stanowiącej drogę publiczną do styku działek (...). Podał, że jego poprzednicy prawni byli samoistnymi posiadaczami tej działki od lat pięćdziesiątych ubiegłego wieku. Na szlaku drogi (...) znajduje się stodoła wybudowana w latach 40- tych ubiegłego wieku, a aktualnie on kontynuuje samoistne posiadanie działki (...). Fakt samoistnego posiadania działki (...) został odnotowany na podstawie ustaleń do odnowionego operatu ewidencji obowiązującego od 1982 roku, gdzie działka została wpisana na rzecz władającego K. S. (1) – poprzednika T. S. i E. B.. W trakcie postępowania M. S. ograniczył żądanie w ten sposób, że wniósł o zasiedzenie części działki (...) w części przylegającej do działki (...) – od początku granicy tej działki do jej zakończenia.

Postanowieniem z dnia 30 września 2016 r. Sąd Rejonowy w Limanowej stwierdził, że pgr. lk. (...)z Lwh (...) gm. kat. R. dzieli się na pgr.lk. (...) i (...), a pgr.lk. (...) stanowi działkę ewidencyjną (...); następnie dokonał podziału tej działki na działki (...) o powierzchni 0,04ha, (...) o powierzchni 0,0115ha i (...) o powierzchni 0,13ha i stwierdził, że M. S. nabył w drodze zasiedzenia z dniem 31 grudnia 2010 roku własność nieruchomości stanowiącej działkę ewidencyjną nr (...) o powierzchni 0,0115ha.

Właścicielami działki nr (...) na prawach małżeńskiej wspólności ustawowej są B. S. i A. S.. Działkę tą nabyli oni od swego krewnego - M. S. w 2007 r. Na działce tej zamierzają prowadzić działalność gospodarczą.

W maju 2014 r. Wójt Gminy L. wystąpił do Starosty (...) z wnioskiem o ujawnienie w operacie ewidencji gruntów i budynków Gminy L. jako właściciela działki ewidencyjnej nr (...). Wniosek motywował faktem, że w lwh (...) parcela, która utworzyła wskazaną działkę wpisana była jako własność Gminy. W rejestrze gruntów ujawniono po uprawomocnieniu się postanowienia o zasiedzeniu podział działki ewidencyjnej nr (...) na działki (...). Jako właściciela działki nr (...) wpisano na podstawie postanowienia o zasiedzeniu M. S.. Działki (...) wpisano jako własność Gminy L.. W grudniu 2016 r. (...) Wojewódzki Inspektor Nadzoru Geodezyjnego i Kartograficznego zwrócił się do Starosty (...) o wszczęcie postępowania administracyjnego dotyczącego wyjaśnienia wpisu własności działek nr (...) oraz ewentualnego ustalenia stanu ich władania. Wskazał, że dokonana w ewidencji zmiana została przeprowadzona z naruszeniem art. 24 prawa geodezyjnego, ponadto fakt, że w lwh prawo własności parceli, z której powstała droga było wpisane na rzecz Gminy katastralnej R. nie oznacza możliwości automatycznego wpisania w ewidencji Gminy L. bez ostatecznej decyzji komunalizacyjnej.

Decyzją z dnia 30 czerwca 2017 r. Starosta (...) orzekł o wykreśleniu Gminy L. jako właściciela działek ewidencyjnych nr (...) oraz o wskazaniu jako współwładających tymi działkami: S. P., M. S., A. T., M. T. (1), K. W., C. K., K. M. i K. S. (2). Starosta wskazał, że pierwotny stan władania w ewidencji w latach osiemdziesiątych wykazywał jako władającego wskazaną działką Prezydium (...) Powiatowy Zarząd Dróg (...) w L.. Od wymienionej decyzji odwołanie złożył M. S. kwestionując sposób oceny materiału dowodowego przez organ I instancji. Decyzją z dnia 6 września 2017 r. (...) uchylił zaskarżoną decyzję w całości i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Staroście (...). Organ drugiej instancji nakazał Staroście (...) przeprowadzenie ponownie postępowania wyjaśniającego oraz ocenę materiału dowodowego w świetle zarzutów podniesionych w odwołaniu. Sprawa nadal jest w toku.

Ustalając stan faktyczny Sąd Rejonowy oparł się na dokumentach, okolicznościach stwierdzonych na gruncie w trakcie oględzin i opinii biegłych.

Sąd Rejonowy powołując się na treść art. 145 k.c. uznał, iż wniosek zasługuje na uwzględnienie.

Poza sporem pozostawał fakt, iż wskazane we wniosku działki wnioskodawców nie mają prawnie uregulowanego dostępu do drogi publicznej. Do rozstrzygnięcia pozostawała kwestia, który ze szlaków zaproponowanych w trakcie postępowania odpowiada najlepiej kryteriom wskazanym w przytoczonym art. 145 k.c. Sąd Rejonowy uznał, że szlakiem tym jest szlak wskazywany przez wnioskodawców we wniosku, a oznaczony w opinii geodety jako wariant I.

Działka (...) ( a po podziale : (...)) nie stanowi drogi publicznej w rozumieniu ustawy o drogach, nie została bowiem zaliczona uchwałą Rady Gminy do kategorii dróg publicznych, dlatego ustanowienie służebności po działce (...) (a po podziale po działkach powstałych z podziału) jest konieczne. Uznając wariant I Sąd Rejonowy ocenił, iż wariant ten posiada pełne utwardzenie w początkowej części i jest najkrótszym połączeniem działek wnioskodawców z drogą publiczną. Istotnym w argumentem był też fakt, że droga ta istniała od bardzo dawna.

Sąd Rejonowy nie podzielił zarzutu uczestnika M. S., iż szlak przebiega w pobliżu zabudowań uczestnika. W ocenie Sądu Rejonowego uczestnik niezasadnie twierdził, że część szlaku leży na grząskim terenie, gdyż sam umiejscowił hodowlę nerek w taki sposób, że także musi korzystać ze wskazanego szlaku i to znacznie częściej. Stąd w ocenie Sądu Rejonowego nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut M. S., że szlak w wariantcie I miałby utrudnić hodowlę nerek.

Bez znaczenia dla sprawy w ocenie Sądu Rejonowego był fakt, że nie zostało zakończone postępowanie dotyczące wpisu stanu władania w ewidencji gruntów, gdyż władanie nie jest tożsame z prawem.

Zdaniem Sądu Rejonowego uczestnik M. S. usiłuje doprowadzić do stanu, w którym uzyska także prawo do działki ewidencyjnej nr (...). Zakwestionował on bowiem decyzję organu administracji wskazującą jako władających kilka osób. W ocenie Sądu Rejonowego uczestnik traktował podnoszone przez siebie argumenty wybiórczo. Postawa uczestnika była przy tym daleka od zasady dbania o dobre relacje sąsiedzkie.

Konsekwencją ustanowienia służebności w wariantcie I było zasądzenie od wnioskodawców na rzecz właścicieli nieruchomości obciążonych wynagrodzenia za ustanowienie służebności. W tym, zakresie Sąd Rejonowy oparł się w całości na wyliczeniach biegłego rolnika przyjmując, że brak jakichkolwiek podstaw do kwestionowania rzetelności wyliczenia wysokości tego wynagrodzenia.

Jako nieskuteczny Sąd Rejonowy ocenił zarzut, iż biegły rolnik nie posiada uprawnień do szacowania nieruchomości, bo w istocie nie chodziło o ustalenie wartości nieruchomości (do czego rzeczywiście potrzebne są oddzielne uprawnienia) lecz o ustalenie wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności.

Sąd Rejonowy nie przyznał też wynagrodzenia Gminie L. bowiem pomimo, iż działka ewidencyjna (...) nie jest drogą publiczną to jednak stan ten ma tylko charakter formalny. Trudno z kolei zaprzeczyć, by cała działka z uwagi na jej kształt jak i sposób wykorzystywania nie była faktycznie drogą.

O kosztach postępowania Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 520 § 1 k.p.c.

***Apelacje od powyższego postanowienia złożyli uczestnicy M. S., B. S. i A. S..***

***Uczestnik M. S. zaskarżył postanowienie w całości ( k.363-367 ).***

Wniósł o zmianę postanowienia przez ustanowienie służebności drogi koniecznej w wariantcie II lub III.

Postanowieniu uczestnik zarzucił:

I. naruszenie norm prawa procesowego, tj.:

a. art. 24 ustawy prawo geodezyjne i kartograficzne przez oparcie rozstrzygnięcia w zakresie działki nr (...) na wypisie z rejestru gruntów, który został dokonany z naruszeniem przepisów postępowania – co stwierdził (...) Wojewódzki

Inspektor Nadzoru Geodezyjnego i Kartograficznego, jest nieobowiązujący a postępowanie administracyjne nadal się toczy,

b. art. 328 § 2 k.p.c. przez niewyjaśnienie w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia dlaczego nie uwzględniono wariantu II i III, mimo, że wariant III istnieje w terenie, zapewnia dostęp do drogi publicznej i jest przejezdny oraz stanowi dojazd do pól ornych i łąk,

c. art. 233 § 1 k.p.c. przez poprowadzenie drogi służebnej w wariantcie wnioskodawców w sytuacji, gdy teren od stodoły do granicy działek nr (...) jest zabagniony, grząski i znajduje się w obszarze osuwiskowym oraz niewyjaśnienie obaw wnioskodawcy w tym zakresie stosowną opinią biegłego z zakresu geologii,

d. art. 233 § 1 k.c. przez oparcie rozstrzygnięcia na opinii biegłego rolnika J. M. (1) w sytuacji, gdy opinia ta zawierała błędy, była niepełna i stronnicza oraz biegły nie miał uprawnień do szacowania wartości wynagrodzenia za ustanowienie służebności,

e. nieważność postępowania - przez nienależyte powiadomienie uczestnika o toczącym się postępowaniu w wyniku czego nie mógł on odnieść się co do istoty sprawy na wizji lokalnej, która odbyła się jesienią 2015 r.

f. zwolnienie wnioskodawców od kosztów sądowych i brak uzasadnienia tej decyzji oraz niewyjaśnienie kto ponosi koszty sądowe a jeśli jest zwolniony to na jakiej podstawie,

II. błąd w ustaleniach faktycznych w zakresie ustalenia wartości wynagrodzenia za ustanowienie służebności,

III. naruszenie prawa materialnego, tj.

a. art. 145 § 1 k.c. poprzez błędne i nieuzasadnione przyjęcie, sprzeczne ze zgromadzonym materiałem dowodowym, że nieruchomości wnioskodawców nie posiada odpowiedniego dostępu do drogi publicznej, podczas gdy działki wnioskodawców mają zagwarantowany dojazd do drogi publicznej i nie występują przesłanki do ustanowienia służebności drogi koniecznej,

b. art. 145 § 1 k.c. przez błędne przyjęcie, iż proponowana przez wnioskodawców droga w tzw. wariantcie I daje możliwość przejazdów większym sprzętem rolniczym, podczas gdy z uwagi na bliskość budynków, ostry zakręt i skarpe obok stodoły uczestnika takiej możliwości nie ma,

c. art. 145 § 1 k.c. przez poprowadzenie drogi służebnej w wariantcie wnioskodawców w sytuacji, gdy teren od stodoły do granicy działek nr (...) jest zabagniony i grząski oraz znajduje się w obszarze osuwiskowym,

d. art. 145 § 2 k.c. przez poprowadzenie drogi służebnej w wariantcie wnioskodawców w sytuacji, gdy wariant ten jest najbardziej uciążliwy,

e. art. 145 § 3 k.c. przez nienależyte rozważenie interesu społeczno gospodarczego i nieuwzględnienie faktu, iż uczestnik wybudował fermę zwierząt futerkowych co stanowi jego główne źródło utrzymania, zaś prowadzenie drogi koniecznej w wariantcie I grozi stabilności tej hodowli,

f. art. 145 § 3 k.c. przez nienależyte rozważenie interesu społeczno gospodarczego i nieuwzględnienie faktu, że wariant II lub III są korzystniejsze dla szerszej grupy osób.

W piśmie procesowym z dnia 21 czerwca 2018 r. ( k. 414 ) uczestnika M. S. wniósł o przeprowadzenie w postępowaniu apelacyjnym dowodu z opinii Instytutu (...) na okoliczność ustalenia jak proponowana przez wnioskodawców wersja drogi koniecznej wpłynie na prowadzoną przez uczestnika hodowlę zwierząt futerkowych.

***Uczestnicy B. S. i A. S. zaskarżyli postanowienie w całości ( k.402-407 ).***

Wnieśli o zmianę postanowienia przez ustanowienie służebności drogi koniecznej w wariantcie III po działkach nr (...) szlakiem oznaczonym w opinii biegłego geodety Z. S. z dnia 24 marca 2016 r. i opinii uzupełniającej tego biegłego z dnia 18 lipca 2017 r. linią i pkt. 90,91,92,93,94,95,96,105, 104,103,102,101,100,99,97,74,75,76,77,78,79,80,81 oraz obciążenie wnioskodawców kosztami postępowania pierwszo instancyjnego na rzecz uczestników, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Domagali się także zasądzenia od wnioskodawców na rzecz uczestników kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych. Ewentualnie wnieśli o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Limanowej.

Postanowieniu uczestnicy zarzucili:

I. naruszenie norm prawa procesowego, tj.:

a. art. 233 § 1 k.p.c. przez uznanie sprzecznie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego za niewiarygodne zeznań uczestnika M. S. w przedmiocie utrudnienia hodowli norek na wypadek ustanowienia służebności drogi koniecznej w wariantcie I, podczas gdy uczestnik wskazał w jaki sposób zmniejszyłaby się dochodowość hodowli,

b. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie zeznań uczestnika M. S. na wypadek ustanowienia służebności drogi koniecznej w wariantcie I w przedmiocie zagrożenia ze strony geologicznej poprzez obsuwanie się terenu oraz sanitarnej związanej z zagrożeniami transportu nawozu zwierzęcego w bezpośredniej odległości od dostępu do bieżącej wody w postaci studni,

c. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez oparcie twierdzeń dotyczących hodowli zwierząt futerkowych na podstawie opinii biegłego rolnika, podczas gdy biegły rolnik nie dysponuje wiadomościami specjalnymi w tym zakresie,

d. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez wybiórcze uwzględnienie opinii biegłego z zakresu rolnictwa i to tylko w zakresie negatywnych aspektów ustanowienia drogi koniecznej według wariantu II i III oraz zignorowanie wskazanych przez biegłego informacji o możliwym zagrożeniu pożarowym przy zastosowaniu wariantu I,

e. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez uznanie sprzecznie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz zasadami dotyczącymi wiadomości specjalnych za prawidłowe wyliczeń biegłego rolnika J. M. (2) w zakresie wynagrodzenia za ustanowienie służebności, podczas gdy wynagrodzenie to powinno być ustalone przez biegłego z zakresu wyceny nieruchomości,

f. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodu z opinii biegłego z zakresu geodezji i kartografii Z. S., nieuwzględnienie ustaleń dotyczących wszystkich wariantów wskazanych przez biegłego, podczas gdy zastosowanie wariantu III wiązałoby się ze znacznie mniejszym obciążeniem innych nieruchomości oraz wykorzystaniem drogi, z której korzystają właściciele działek przylegających do działek wnioskodawców,

II. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 145 k.c. polegające na błędnej wykładni poprzez nieuwzględnienie całości tego przepisu, nie wzięcie pod rozwagę przesłanki najmniejszego obciążenia gruntów przez, które droga ma prowadzić oraz całkowite nieuwzględnienie interesu społeczno gospodarczego ustanowienia drogi koniecznej, podczas gdy ustanowienie służebności w wariantcie II lub III uwzględniałoby każdą z przesłanek zawartych w art. 145 k.c.,

W uzasadnieniu apelacji uczestnicy podkreślił, iż Sąd I instancji błędnie ocenił, zebrany materiał dowodowy oraz błędnie przyjął, że droga konieczna powinna przebiegać w tzw. wariantcie I, który jest najkrótszy. Ich zdaniem błędnie Sąd I instancji ocenił, że dla ustalenia wynagrodzenia za ustanowienie służebności nie jest wymagane ustalenie wartości nieruchomości. Dodatkowo Sąd I instancji nie rozważył należyte interesu społeczno gospodarczego, bo prowadzenie drogi koniecznej nie powinno następować przez siedlisko oraz w taki sposób, że z góry można przewidzieć, iż będzie to stanowiło zarzewie konfliktów sąsiedzkich.

Przy uwzględnieniu potrzeb nieruchomości izolowanej droga konieczna powinna być przeprowadzona z jak najmniejszym obciążeniem gruntów, przez które ma prowadzić. Sąd I instancji okoliczności tej nie rozważył należycie, bo zignorował uwagi uczestnika M. S. zgłaszającego zagrożenie istnienia drogi dla hodowli zwierząt futerkowych, takie jak stres zwierząt związany z przejazdami pojazdów rolniczych, czy niebezpieczeństwo związane z zanieczyszczeniem wody przeznaczonej do hodowli nawozem wykorzystywanym przez uczestników. Sąd I instancji nie rozważył też należycie zagrożenia geologicznego związanego ze stromą skarpą, która w trakcie używania przez pojazdy rolnicze może się obsunąć. Nie rozważył także zagrożenia pożarowego w związku z potencjalnymi przejazdami sprzętem rolniczym w niewielkiej odległości od budynku użytkowego uczestnika. Zdaniem skarżących uczestników bez znaczenia są w tym zakresie zaszczości historyczne. Sąd ma bowiem obowiązek odnieść się do aktualnego zmieniającego się w czasie stanu nieruchomości. Przesłanki z art. 145 k.c. spełniałaby zaś droga konieczna w wariantcie III, przebiegałaby ona po działce C. K. nr (...), który drodze się nie sprzeciwia i sam z niej korzysta.

W odpowiedzi na apelację uczestników B. S. i A. S. ( k. 421-424 ) wnioskodawcy wnieśli o jej oddalenie jako bezzasadnej za przyznaniem na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

**Apelacje uczestników, o ile zmierzają do uchylecia zaskarżonego postanowienia, zasługują na uwzględnienie, bowiem postępowanie przed Sądem I instancji jest dotknięte wieloma uchybieniami, co doprowadziło do nierozpoznania sprawy co do istoty.**

**Zachodzi także potrzeba przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.**

W pierwszej kolejności podnieść jednak trzeba, iż brak jest podstaw do uchylecia zaskarżonego postanowienia z powodu nieważności postępowania, gdyż Sąd Rejonowy nie dopuścił się uchybień, które Sąd Okręgowy bierze pod rozwagę z urzędu – art. 378 § 1 k.p.c.

Niezasadny jest zatem zarzut uczestnika M. S., iż wskutek naruszenia przepisów prawa został on pozbawiony możliwości obrony swoich praw przed Sądem Rejonowym, przez to, że nie mógł on odnieść się co do istoty sprawy na wizji lokalnej, która odbyła się jesienią 2015 r.

Niniejsze postępowanie toczy się w trybie nieprocesowym w oparciu o zasadę uczestnictwa, a w związku z tym po myśli art. 510 § 1 k.p.c. zainteresowanym w sprawie jest każdy z tych praw dotyczy wynik postępowania.

Zgodnie z utrwaloną już linią orzecznictwa Sądu Najwyższego, pozbawienie strony możliwości obrony swych praw polega na tym, że z powodu wadliwości procesowych sądu lub strony przeciwnej, będących skutkiem naruszenia konkretnych przepisów kodeksu postępowania cywilnego, strona nie mogła brać i nie brała udziału w postępowaniu lub jego istotnej części ( tak: wyrok SN z dnia 10 maja 1974r., II CR 155/74; postanowienie SN z dnia 6 marca 1998r., III CKN 34/98, publ. Prok. i Pr.-wkł. 1999, nr 5, poz. 41; wyrok SN z dnia 13 czerwca 2002r., V CKN 1057/00, publ. LEX nr 55517). Na zasadzie odesłania zawartego w art. 13 § 2 k.p.c., przepisy o nieważności postępowania stosuje się także do postępowania nieprocesowego, zastępując procesowe pojęcie „strona” nieprocesowym pojęciem „uczestnik”.

M. S. jako uczestnik został wskazany już we wniosku inicjującym niniejsze postępowanie ( k. 1 ). Odpis wniosku, wraz z odpisem postanowienia o zabezpieczeniu i zawiadomieniem o terminie wizji lokalnej został mu doręczony prawidłowo ( k. 57 ) do rąk dorosłego domownika L. S.. Zatem M. S. został w ten sposób prawidłowo powiadomiony o terminie oględzin wyznaczonych na dzień 22 października 2015 r. O prawidłowości zawiadomienia uczestnika świadczy fakt złożenia przez M. S. zażalenia ( k. 58 ) na postanowienie z dnia 24 sierpnia 2015 r. ( k. 54 ) w przedmiocie zabezpieczenia. Jak zaś wynika z protokołu oględzin przedmiotu wniosku w R. z dnia 22 października 2015 r. ( k. 80 ) uczestnik M. S. nie stawił się a Sąd stwierdził prawidłowość zawiadomienia. Z ww. protokołu wynika, iż zaszły wówczas przeszkody uniemożliwiające przeprowadzenie wizji lokalnej w dniu 22 października 2015 r. i wyznaczano nowy termin oględzin na dzień 30 listopada 2015 r. Uczestnik również o tym terminie został prawidłowo zawiadomiony ( k.

90 ) do rąk dorosłego domownika L. S.. Z protokołu oględzin przedmiotu wniosku w R. z dnia 30 listopada 2015 r. ( k. 112 ) wynika, że M. S. uczestniczył już w tej czynności oraz udzielił pełnomocnictwa procesowego L. S.. Dodatkowo na oględzinach M. S. wskazywał alternatywne warianty drogi koniecznej opisane następnie w opinii geodety Z. S. jako warianty II i III ( k. 145-147 ).

Stąd głośno uczestnik twierdzi w apelacji, iż został on pozbawiony możliwości obrony swoich praw.

W ocenie Sądu Okręgowego Sąd I instancji nie przeprowadził jednak postępowania dowodowego należycie a ustalenia faktyczne, ocena dowodów oraz rozważania prawne budzą zastrzeżenia w kontekście podniesionych zarzutów apelacyjnych obu apelacji.

Podkreślić należy, iż na sądzie orzekającym ciąży obowiązek dokonania oceny wszechstronnej, w czym mieści się wymaganie rozważenia wszystkich dowodów mających znaczenie dla przedmiotu sprawy oraz kierowania się w ocenie regułami logiki i doświadczenia życiowego nakazującego uwzględniać wzajemne związki między poszczególnymi faktami ( tak: wyrok SN z dnia 10 lutego 2005 r., II CK 385/04). Jedyne w sytuacji, gdy z materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów z art. 233 § 1 k.p.c. i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dawały się wysnuć wnioski odmienne. W przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona ( tak: wyrok SN z 27 września 2002 r. sygn. II CKN 817/00, publ. LEX nr 56906).

Zasadny okazał się zarzut uczestnika M. S. co do naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 328 § 2 k.p.c.

O uchybieniu przepisowi art. 328 § 2 k.p.c. można mówić wtedy, gdyby uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawierało danych pozwalających na kontrolę tego orzeczenia ( tak: postanowienie SN z dnia 21 listopada 2001 r., I CKN 185/01, publ. LEX nr 52726, zob. też wyroki SN: z dnia 18 marca 2003 r., IV CKN 1862/00, publ. LEX nr 109420, z dnia 5 października 2005 r., I UK 49/05, publ. M.Praw. 2006, nr 4, s. 214).

Sąd zobowiązany jest zatem w pisemnym uzasadnieniu do wyjaśnienia motywów podjętego rozstrzygnięcia w sposób umożliwiający przeprowadzenie kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia.

Sąd Rejonowy tymczasem nie odniósł się do całego zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym nie ocenił w ogóle wskazywanych przez uczestnika M. S. wariantów II i III co wskazuje w konsekwencji, iż niemożliwa jest obecnie kontrola rozstrzygnięcia Sądu I instancji przez sąd odwoławczy.

W ocenie Sądu Okręgowego w okolicznościach niniejszej sprawy nie sposób też przyjąć, że ustalenia faktyczne i motywacja prawna Sądu Rejonowego zawarte w pisemnym uzasadnieniu nie są wadliwe oraz że są pełne.

W sytuacji bowiem, gdy w sprawie rozważano trzy warianty służebności drogowej to zadaniem sądu orzekającego w sprawie było dokonanie wnikliwej analizy każdego ze szlaków, a pisemne uzasadnienie orzeczenia powinno choćby w formie skrótowej wskazywać nie tylko jakie okoliczności przemawiają za wyborem konkretnego rozwiązania. Uzasadnienie orzeczenia powinno także wyjaśniać, dlaczego pozostałe proponowane warianty drogi koniecznej nie znajdują akceptacji.

Braki w tym zakresie świadczą o nierozpoznananiu istoty sprawy.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem pojęcie „istoty sprawy” odnosi się do jej aspektu materialnego, a nierozpoznanie istoty zachodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, a więc gdy sąd zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 18 czerwca



2013 roku, I ACa 306/2013, publ. LexPolonica nr 6960459; wyrok SN z dnia 24 maja 2012 roku, V CSK 260/2011, publ. LexPolonica nr 4934975; wyrok SN z dnia 24 marca 2004 roku, I CK 505/2003, publ. LexPolonica nr 2025461).

Zagadnienie służebności przechodu i przejazdu określanej przez ustawę jako służebność drogi koniecznej uregulowane jest w art. 145 k.c.

Przepis art. 145 § 1 k.c. wskazuje, iż jeżeli nieruchomości nie ma odpowiedniego dostępu do drogi publicznej lub do należących do tej nieruchomości budynków gospodarskich, właściciel może żądać od właścicieli gruntów sąsiednich ustanowienia za wynagrodzeniem potrzebnej służebności drogowej. Przeprowadzenie drogi koniecznej nastąpi z uwzględnieniem potrzeb nieruchomości niemającej dostępu do drogi publicznej oraz z najmniejszym obciążeniem gruntów, przez które droga ma prowadzić. Jeżeli potrzeba ustanowienia drogi jest następstwem sprzedaży gruntu lub innej czynności prawnej, a między interesowanymi nie dojdzie do porozumienia, sąd zarządzi, o ile to jest możliwe, przeprowadzenie drogi przez grunty, które były przedmiotem tej czynności prawnej (art. 145 § 2 k.c.) Przeprowadzenie drogi koniecznej powinno uwzględniać interes społeczno-gospodarczy (art. 145 § 3 k.c. ).

Z powyższego przepisu wynika, iż służebność drogi koniecznej jest jedną z postaci służebności gruntowej. Jest więc prawną formą ograniczenia wyłącznej sfery władztwa każdorazowego właściciela nieruchomości obciążonej, w celu ułatwienia gospodarczej eksploatacji nieruchomości władnącej.

Ingerencja w prawo własności chronione przez szereg przepisów, w tym przez Konstytucję RP z 2 kwietnia 1997 r. ( Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ) w art. 24 i art. 61 jest dopuszczalna tylko w ściśle określonych w ustawie sytuacjach i w sposób unormowany przepisami.

Zgodzić należy się z Sądem I instancji, że taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie, bowiem bezsporna jest okoliczność, że nieruchomości wnioskodawców nr(...) i (...) położone w R. nie mają bezpośredniego dostępu do drogi publicznej, a podstawową przesłanką ustanowienia drogi koniecznej jest właśnie brak odpowiedniego dostępu do drogi publicznej nieruchomości.

Samo jednak ustalenie drogi koniecznej przez Sąd odbywa się przy uwzględnieniu: potrzeb nieruchomości, która nie ma dostępu do drogi publicznej, najmniejszego obciążenia gruntów, przez które ma prowadzić droga oraz interesu społeczno - gospodarczego.

W wypadku możliwości wyboru między kilkoma wariantami drogi koniecznej, interes społeczno-gospodarczy wymaga, żeby - w razie braku przeciwwskazań z punktu widzenia potrzeb nieruchomości niemającej dostępu - droga konieczna była przeprowadzona przez grunt, którego uszczerbek wskutek tego przeprowadzenia będzie najmniejszy. Wyjątkiem od tej zasady jest treść art. 145 § 2 zd. 2 k.c. wprowadzony w imię zasad współzycia społecznego (art. 5 k.c.), jednakże nie może on iść tak daleko, żeby naruszał interes społeczno-gospodarczy (art. 145 § 3 k.c.). Taki pogląd został w judykaturze utrwalony ( tak: postanowienie SN z dnia 02 kwietnia 2014 r. sygn. akt IV CSK 450/13, publ. LEX nr 1476969).

Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym apelację podgląd ten podziela.

Dokonując zatem wykładni przepisu art. 145 k.c. pamiętać też trzeba, iż odpowiedni dostęp do drogi publicznej powinien stwarzać rzeczywistą i realną oraz w pełni bezpieczną przeprawę z nieruchomości wnioskodawcy ( tzw. nieruchomości władnącej ) przez nieruchomości sąsiednie ( obciążone ) do takiej drogi ( tak: postanowienie SN z dnia 9 września 2011 r., sygn. I CSK 657/10).

Nie ulega przy tym wątpliwości, że chodzi o poprowadzenie trwałej drogi koniecznej, choćby to wymagało także nakładów na jej urządzenie.

Samo zaś ustalenie drogi koniecznej przez sąd niejednokrotnie wiąże się wybraniem właściwego „wariantu” spośród kilku zgłoszonych w toku postępowania, ale odbywać się powinno przy zachowaniu wszystkich kryteriów z art. 145 §

2 i § 3 k.c., czyli przy uwzględnieniu: potrzeb nieruchomości nie mającej dostępu do drogi, najmniejszego obciążenia gruntów przez które ma prowadzić droga, interesu społeczno-gospodarczego.

Analiza akt niniejszej sprawy prowadzi do wniosku, że Sąd Rejonowy w związku z przeprowadzonymi w dniu 30 listopada 2015 r. oględzinami ( k. 112-113 ) miał do wyboru trzy warianty, tj. I wariant zgłoszony przez wnioskodawców oraz II i III wariant zgłoszony przez uczestnika M. S.. Warianty te zostały opisane i przedstawione w części graficznej na mapie i szkicu sytuacyjnym w opinii biegłego Geodety Z. S. z dnia 17 czerwca 2016 r. ( k. 145-148 ).

Od razu należy zaznaczyć, że przedmiotowa mapa oraz szkic ( k. 147-148 ) w zakresie opisu wariantu I ( wskazanego przez wnioskodawców i wybranego przez Sąd Rejonowy ) budzą poważne wątpliwości, gdyż nie uwzględniają faktu podziału działki nr (...), w związku z zasiedzeniem przez uczestnika M. S. działki nr (...) w sprawie do sygn. akt Ns 665/14.

Słusznie zatem uczestnik M. S. okoliczność tę podnosi w ramach zarzutów apelacyjnych. Podobnie na okoliczność tę M. S. powoływał się w toku postępowania przed Sądem Rejonowym ( k. 250 ) i nie została ona błędnie przez Sąd I instancji uwzględniona.

Wprawdzie w opinii uzupełniającej z dnia 19 lipca 2017 ( k. 285-286 ) biegły Z. S. opiniował, iż w wariantcie I droga służebna nie biegnie po działce nr (...) będącej przedmiotem zasiedzenia, ale po działkach nr (...) jednak nie przedłożył tego w formie opracowania graficznego na mapie ewidencji gruntów oraz nie uwzględnił w opracowaniu graficznym podziału działki nr (...) na działki nr (...).

Dodatkową i nierozstrzygniętą kwestią przez Sąd I instancji pozostaje sprawa stanu prawnego na działkach nr (...), gdyż w związku z toczącym się postępowaniem administracyjnym i decyzją (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Geodezyjnego i Kartograficznego z dnia 6 września 2017 r. ( k. 333 ) Gmina L. nie jest właścicielem tych działek. Okoliczność ta nakazywała zatem na wypadek ustanowienia drogi koniecznej według wariantu I rozważyć kwestię jednoznacznego ustalenia właściciela tych działek celem zasądzenia stosownego wynagrodzenia za ustanowienie służebności.

Podobnie przedstawia się sprawa działki nr (...) w wariantcie III, co do której jedynie władającym jest C. K., a działka ta nie ma uregulowanego stanu prawnego. Wniosek taki wynika bowiem z opinii geodezyjnej Z. S. ( k. 145 ).

W tym zakresie Sąd Rejonowy nie poczynił w żadnych dalszych ustaleń i nie analizował stanu prawnego działek.

Okoliczność ta dyskwalifikuje prawidłowość postępowania, bo po myśli art. 145 k.c. ustanowienie służebności drogi koniecznej powinno nastąpić za wynagrodzeniem. Dlatego konstatacja Sądu Rejonowego zawarta w treści uzasadnienia zaskarżonego postanowienia ( k. 359/2-360 ), iż nie przyznawano wynagrodzenia za ustanowienie służebności po działce (...), tylko dlatego, że choć formalnie nie jest ona drogą publiczną, to jednak pełni funkcję drogi - jest nie do przyjęcia.

Niezależnie od tego zasadnie wszyscy skarżący uczestnicy zarzucają w swoich apelacjach, iż Sąd Rejonowy nie rozważył należycie faktu, że teren szlaku służebnego w wariantcie I na wysokości działki nr (...) jest terenem osuwiskowym.

Pojawia się w tym zakresie uzasadnione pytanie, jaki jest aktualnie charakter tego osuwiska, czy jest to osuwisko czynne oraz czy poprowadzenie drogi w taki sposób będzie bezpieczne. Zatem słusznie uczestnicy zarzucają, iż w tym zakresie przed wydaniem orzeczenia kończącego postępowanie należało zasięgnąć opinii biegłego z zakresu geologii.

Podobnie przedstawia się sprawa wpływu i ewentualnego długofalowego oddziaływania szlaku drogi koniecznej w wariantcie I na działalność gospodarczą uczestnika M. S. polegającą na hodowli zwierząt futerkowych na działce nr (...). Uczestnik zarzuca w tym zakresie, iż zagrożony jest dobrostan zwierząt na wypadek dokonywania aktów przejazdu sprzętem rolniczym w obrębie działki nr (...) i w ocenie Sądu Okręgowego nie można z góry założyć, iż taki argument jest chybiony.

Stąd rozważenia wymagało zasięgnięcie opinii zootechnicznej w sytuacji, gdy opinia biegłego rolnika J. M. (2) była konsekwentnie przez uczestników kwestionowana. Zasadny okazał się więc zarzut obu apelacji, iż Sąd Rejonowy błędnie przed wydaniem zaskarżonego postanowienia nie zlecił wykonania opinii biegłemu takiej specjalności.

Należy zasygnalizować, że specyfika oceny dowodu z opinii biegłego wyraża się w tym, że sfera merytoryczna opinii kontrolowana jest przez sąd, który nie posiada wiadomości specjalnych pod kątem ich zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej wniosków. Należy przy tym zauważyć, iż odwołanie się przez sąd do tych kryteriów oceny stanowi wystarczające i należyte uzasadnienie przyczyn uznania opinii biegłych za przekonujące lub nieprzekonujące ( tak: wyroki SN: z dnia 15 listopada 2000 r., IV CKN 1383/00 - LEX nr 52 544; z dnia 21 października 2004 r., V CK 143/04 - Legalis oraz z dnia 7 kwietnia 2005 r., II CK 572/04 - LEX nr 151656, a także postanowienie SN z dnia 7 listopada 2000 r., I CKN 1170/98 - OSNC 2001, z. 4, poz. 64).

Jeżeli do miarodajnej oceny zasadności roszczenia niezbędne są jeszcze inne wiadomości specjalne, to pominięcie wniosku strony o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego uzasadniałoby nawet zarzut naruszenia art. 217 § 2 k.p.c. ( tak: wyrok SN z dnia 29 listopada 2006 roku II CSK 245/06, publ. LEX nr 233063 ).

Wprawdzie od uznania sądu zależy czy w sprawie istnieją wątpliwości, których opinia biegłego nie wyjaśniła, co prowadzić powinno do powołania kolejnego biegłego, ale konieczność taka zajdzie w przypadku, gdy sporządzona w sprawie opinia ze względu na swoje wady (niekompletność, niezupełność, sprzeczność) jest nieprzydatna dla ustalenia istotnych dla rozstrzygnięcia faktów. Zatem potrzeba powołania kolejnego biegłego powinna być podyktowana okolicznościami sprawy, stosownie do treści art. 286 k.p.c. ( tak: wyrok SN z dnia 4 sierpnia 1999 roku, sygn. akt I PKN 20/99, publ. OSNAPiUS 2000, nr 22, poz. 807 wyrok SN z dnia 10 stycznia 2001 roku, sygn. akt II CKN 639/99, publ. LEX nr 53135; postanowienie SN z dnia 19 sierpnia 2009 roku, III CSK 7/09, publ. LEX nr 533130).

Sprawą wymagająca wyjaśnienia jest też metodyka wyliczenia wynagrodzenia za ustanowienie służebności.

Sąd Najwyższy zwracał uwagę, że wynagrodzenie za ustanowienie drogi koniecznej należy się właścicielowi nieruchomości obciążonej bez względu na poniesienie szkody na skutek ustanowienia służebności oraz obejmuje wszystkie koszty i nakłady na urządzenie i utrzymanie drogi w zakresie, w jakim uprawniony ze służebności nie ponosi ich bezpośrednio.

Wynagrodzenie, o jakim mowa, może także obejmować wyrównanie uszczerbku majątkowego, jaki właściciel nieruchomości obciążonej poniósł na skutek ustanowienia służebności drogowej, jednakże w takim przypadku właściciel nieruchomości obciążonej powinien wykazać, że go poniósł ( tak: postanowienie SN z dnia 14 lutego 2008 r., II CSK 517/07 niepubl.; postanowienie SN z dnia 08 stycznia 2010 r. IV CSK 264/09, publ. LEX nr 1102877; postanowienie SN z dnia 8 maja 2000 r., V CKN 43/00, publ. OSNC 2000 Nr 11, poz. 206 ).

Obliczenie rynkowej wartości wynagrodzenia wymaga niewątpliwie wiedzy specjalnej a taką dysponują rzeczoznawcy majątkowi.

Stąd skorzystanie w tym zakresie przez Sąd Rejonowy jedynie z opinii biegłego rolnika J. M. (2) ( k. 158-164 ) w ocenie Sądu Okręgowego było niewystarczające.

W zakresie szacowania wynagrodzenia biegły rolnik w swojej opinii nie odwoływał się wprost do przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami ( tekst jednolity Dz.U. 2018 poz. 2204 ) i nawet jeśli analizował miejscowy rynek obrotu nieruchomościami na podstawie danych pozyskanych z biur pośrednictwa, to zamieszczone w opinii tabele ( k. 159-160 ) nie wskazują wprost jakie parametry zostały przy wycenie uwzględnione.

Niesłusznie więc Sąd Rejonowy polegając na tej opinii należne wynagrodzenie odniósł do jego jednego tylko składnika pomijając zaś wynagrodzenie w części związanej z utratą wartości nieruchomości spowodowanej zwiększoną

uciążliwością, utratą możliwości inwestycyjnych czy zwrotem wartości poniesionych nakładów na zagospodarowanie zajętego pasa.

W orzecznictwie podkreśla się, że w postępowaniu o ustanowienie drogi koniecznej o wynagrodzeniu na rzecz właściciela nieruchomości obciążonej orzeka się z urzędu ( tak: postanowienie SN z dnia 8 maja 2000 r., V CKN 43/00, publ. OSNC 2000 Nr 11, poz. 206).

W sytuacji zatem, w której uprawniony nie zrzekł się tego wynagrodzenia i nie zgadza się na określenie jego wysokości zgodnie z propozycją zobowiązanego, to sąd zobligowany jest do przeprowadzenia - również przy wykorzystaniu uprawnienia przewidzianego w art. 232 zdanie drugie k.p.c. - wszystkich dowodów przydatnych do prawidłowego ustalenia rozmiaru tego świadczenia ( tak: postanowienie SN z dnia 14 lutego 2008 r., II CSK 517/07, niepubl.; postanowienie SN z dnia 14 grudnia 2012 r. I CSK 242/12, publ. LEX 1293671 )

Doświadczenie życiowe wskazuje zaś, że ustanowiona służebność powoduje obniżenie wartości pozostałych części nieruchomości. Wiąże się to zatem z powstaniem szkody. Jest to uszczerbek w majątku uczestników, który winien zostać wyrównany poprzez przyznanie odpowiedniego wynagrodzenia.

Zdaniem Sądu Okręgowego należy więc w niniejszej sprawie bezsprzecznie skorygować wyliczenia biegłego w zakresie wynagrodzenia.

Sąd rozważenia wymaga również powołanie biegłego rzeczoznawcy majątkowego celem ustalenia wynagrodzenia za ustanowienie służebności uwzględniającego wszystkie aspekty zachodzące w niniejszej sprawie.

Podsumowując w ocenie Sądu Okręgowego Sąd I instancji dokonał wyboru wariantu drogi koniecznej w oparciu o niekompletny materiał dowodowy a braki w tym zakresie nie pozwalają na uznanie, iż doszło do wyjaśnienia wszystkich istotnych z punktu widzenia art. 145 k.c. okoliczności.

Z kolei uzasadnienie wybranego przez Sąd wariantu I ( wnioskodawców ) jest lakoniczne i nieprzekonujące.

Ostatecznie stanowisko Sądu Rejonowego nie daje się obronić w świetle zasadnych zarzutów obu apelacji.

Nie przekonuje argument, iż wariant I jest najkrótszy, czy historycznie uzasadniony. Nie jest bowiem wykluczone, iż wariant ten nie przystaje już do zmienionej sytuacji gospodarczej a rozważenia wymagają pozostałe warianty, czego w pisemnym uzasadnieniu Sąd Rejonowy nie uczynił.

Jak wynika z opinii geodety ( k. 145-146 i k. 317 ) droga służebna w wariancie I ma długość 216 metrów, w wariancie II ma długość 290 metrów a w wariancie III 320 metrów.

Dlatego różnice w długości szlaków nie dyskwalifikują a priori wariantów II i III.

Sąd Rejonowy w ogóle nie ocenił proponowanych szlaków służebnych w wariancie II i III.

Sąd usprawiedliwione są zarzuty apelacyjne oparte o naruszenie art. 233 § 1 k.p.c.

Z kolei sam koszt ewentualnego urządzenia drogi koniecznej nie może być elementem decydującym w sprawie. Koszty urządzenia drogi ponosi bowiem w zasadzie właściciel nieruchomości władnącej, ewentualnie przy udziale właściciela nieruchomości obciążonej, jeśli również on użytkuje wydzielony pas gruntu jako drogę.

Okoliczność, że koszt przeprowadzenia drogi według wariantu I jest najniższy, nie może mieć również decydującego znaczenia.

Istotną kwestią jest bowiem bliskość ewentualnego szlaku drogowego w wariancie I względem zabudowań uczestnika M. S. na działce nr (...). Dlatego argumenty o zagrożeniu przeciwpożarowym także mogą mieć w niniejszej sprawie znaczenie.

Pojęcie interesu społeczno-gospodarczego, które wymienia § 3 art. 145 k.c. wyznacza płaszczyznę jego oceny, przenosząc ją na grunt stosunków społecznych, w tym sąsiedzkich, rodzinnych, ekonomicznych czy gospodarczych uczestników postępowania. Dyrektywę uwzględnienia interesu społeczno-gospodarczego rozumieć należy w znaczeniu najogólniejszym, jako dążenie do tego, by ustalony szlak drożny odpowiadał potrzebom nieruchomości nie mającej dostępu do drogi publicznej i następował z najmniejszym obciążeniem gruntów, przez które ma przebiegać (por. postanowienie SN z dnia 20 maja 1998 r., I CKN 673/97, publ. LEX nr 1225369).

Sam fakt, że wnioskodawcy i uczestnicy preferowali w niniejszej sprawie inne warianty drogi koniecznej a Sąd Rejonowy w pisemnym uzasadnieniu postanowienia nie umotywował należyście wybranego wariantu zdaniem Sądu Okręgowego jest okolicznością wystarczającą dla zakwestionowania zaskarżonego orzeczenia.

Przesłanki ustanowienia służebności wskazane w art. 145 k.c. w żadnym razie nie usprawiedliwiają dowolności i nie oznaczają konieczności wyznaczenia przebiegu drogi koniecznej według wariantu najwygodniejszego dla właściciela nieruchomości władnącej.

Zgodnie z ukształtowanym orzecznictwem Sądu Najwyższego, jeżeli droga konieczna może przebiegać przez różne nieruchomości sąsiednie powinno się ją przeprowadzić przez te spośród nich, dla której będzie to najmniej uciążliwe (tak: postanowienie SN z dnia 21 marca 1983r, III CRN 14/83, publ. OSPiKA 1983, z. 12, poz. 259, orzeczenie SN z dnia 26 września 2000r, III CKN 413/00, publ. LEX nr 51863).

W postanowieniu z 18 września 1998 r., III CKN 609/97 (OSNC 1999, Nr 3, poz. 55), Sąd Najwyższy trafnie zauważył, że ocena dopuszczalności ustanowienia służebności drogi koniecznej przez cudzą nieruchomość wymaga wpięrow rozstrzygnięcia, czyje prawo własności podlega silniejszej ochronie, skoro wykonywanie jednego z nich ma być ograniczone. Porównanie to wypada na korzyść właściciela nieruchomości sąsiedniej (obciążonej). Prawo własności – jak już wskazano - jest chronione konstytucyjnie (art. 21 ust. 1 Konstytucji), a Rzeczpospolita Polska, ratyfikując Konwencję o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, zobowiązała się do jego poszanowania. Ponieważ własność podlega równej dla wszystkich ochronie prawnej (art. 64 ust. 2 Konstytucji), to w razie braku dostępu do nieruchomości jej właściciel nie może domagać się ingerencji w cudze prawo własności, zakładającej pierwszeństwo w ochronie jego prawa.

Wybór wariantu drogi koniecznej winien być poprzedzony dokładnym wyjaśnieniem:

- po pierwsze potrzeb nieruchomości nie mającej dostępu do drogi publicznej ( a więc należy ustalić, jaki charakter mają działki wchodzące w skład nieruchomości, jakie jest ich przeznaczenie, jakie plany ma wobec nich właściciel ),
- po drugie: rodzaju i stopnia obciążeń jakie wiązałyby się z ustanowieniem drogi dla każdej z działek branych pod uwagę ( a więc trzeba ustalić charakter i przeznaczenie działek, sposób użytkowania aktualnie i w przyszłości, a wszystko to z uwzględnieniem interesu społeczno-gospodarczego),
- po trzecie: kosztów urządzenia wszystkich wariantów drogi, kosztów wynagrodzenia za ustanowienie służebności we wszystkich wariantach.

W tym celu Sąd powinien był sięgnąć po odpowiednie środki procesowe.

Należy zawsze zbadać stan prawny i ewidencyjny gruntów a także i przeznaczenie w planach zagospodarowania przestrzennego lub w studium, przesłuchać wszystkich uczestników na wyżej wymienione okoliczności i przeprowadzić dowody z opinii biegłych. W zleceniach opinii dla biegłych należy umieścić wszystkie realne kwestie podlegające wyjaśnieniu w sprawie.

Podkreślenia wymaga i to, że w sprawie o ustanowienie służebności drogi koniecznej Sąd nie jest związany ani żądaniem wniosku ani stanowiskiem uczestników co do wyboru wariantu. Dlatego Sąd jest zobowiązany uwzględnić wariant optymalny z punktu widzenia przesłanek z art. 145 k.c.

Przeprowadzone w niniejszej sprawie przez Sąd Rejonowy postępowanie dowodowe z omówionych względów powyższych wymogów nie spełnia.

Sąd Rejonowy nie zbadał przekształceń własnościowych co do działek uczestników ( pod kątem przesłanek z art. 145 § 2 k.c.), nie poczynił dokładnych ustaleń co do potrzeb nieruchomości władnącej i obciążeń dla ewentualnych działek służebnych.

Przeprowadzone w sprawie opinie biegłych nie są kompletne i wyczerpujące. W szczególności brak jest geodezyjnego zobrazowania działek nr (...) na mapie z naniesionymi wariantami szlaków i brak jest właściwego oszacowania wynagrodzenia za ustanowienie służebności w każdym z rozważanych w sprawie wariantów. Wynagrodzenie to zaś powinno obejmować wszystkie działki, po których proponowany szlak drogowy miałby przebiegać.

Brak jest jednoznacznej opinii geologicznej co do zagrożenia osuwiskowego nieruchomości leżących w obrębie wariantu I.

Z uwagi na cały szereg uchybień, które świadczą o nierozpoznanie istoty sprawy przez Sąd Rejonowy i uniemożliwiają dokonanie ostatecznej oceny wniosku oraz wyboru wariantu drogi koniecznej zachodzi także potrzeba przeprowadzenia w całości na nowo postępowania dowodowego.

Dlatego zaskarżone postanowienie nie może się ostać, w związku z czym na zasadzie art. 386 § 4 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. i art. 108 § 2 k.p.c. Sąd Okręgowy rzekł jak w sentencji.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy uwzględni powyższe uwagi i podejmie czynności dowodowe zmierzające do ustalenia istotnych z punktu widzenia art. 145 k.c. okoliczności.

Przebieg szlaków służebnych zostanie przedstawiony na aktualnie obowiązującej mapie ewidencji gruntów sporządzonej przez biegłego geodetę, a następnie ponownie ustalona zostanie wysokość wynagrodzenia za ustanowienie służebności takimi szlakami.

Niewątpliwie stanowisko skarżących kwestionujące wysokość należnego im wynagrodzenia i wskazujące kryterium, w oparciu o które powinno ono zostać ustalone wymaga zweryfikowania przy pomocy dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego na gruncie przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz rozporządzenia w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego.

Sąd Rejonowy zgromadzi także materiał dowodowy w celu ustalenia potrzeb nieruchomości władnącej i nieruchomości obciążonych oraz dopuści wnioski dowodowe uczestników kwestionujących wariant I pod kątem uciążliwości tego szlaku dla działalności hodowlanej M. S.. Dopuszcza także dowód z opinii geologicznej.

Następnie Sąd Rejonowy dokona wyboru wariantu przebiegu drogi koniecznej mając na względzie z jednej strony potrzeby nieruchomości władnących, a z drugiej strony jak najmniejsze obciążenie gruntów, przez które droga ma prowadzić i interes społeczno – gospodarczy.

(...)

(...)