

Sygn. akt II Ca 195/17

POSTANOWIENIE

Dnia 18 maja 2017r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy, II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO Grażyna Kobus

Sędziowie SO Maria Kołcz

SO Agnieszka Terpiłowska

Protokolant Bogusława Mierzwa

po rozpoznaniu w dniu 18 maja 2017r. w Świdnicy

na rozprawie

sprawy

z wniosku (...) **Spółki z o.o. w W.**

przy udziale (...) Spółki z o.o. **w W. i (...)**

o ustanowienie służebności drogi koniecznej

na skutek apelacji wnioskodawcy

od postanowienia Sądu Rejonowego w Kłodzku

z dnia 7 listopada 2016 r. sygn. akt I Ns 1300/16

p o s t a n a w i a:

I. oddalić apelację;

II. zasądzić od wnioskodawcy na rzecz uczestniczki postępowania (...) Spółki z o.o. w W. 240 zł kosztów postępowania apelacyjnego.

(...)

UZASADNIENIE

(...) Sp. z o.o. w W. wniósł o ustanowienie na prawie użytkowania wieczystego nieruchomości zapisanej w księdze wieczystej nr (...) prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Kłodzku służebności drogi koniecznej polegającej na prawie przechodu i przejazdu przez działkę nr (...) na rzecz każdego współwłaściciela nieruchomości położonej w (...), dla której Sąd Rejonowy w Kłodzku prowadzi księgę wieczystą nr (...).

W uzasadnieniu pozwu Wnioskodawca wskazał, iż na nieruchomości wnioskodawcy – działce nr (...) posadowiona jest kotłownia wchodząca w skład przedsiębiorstwa wnioskodawcy. Do budynku kotłowni dostarczany jest opał transportami przez Samochody o ładowności około 20-25 ton. Przejazdy odbywają się przez około dwa tygodnie w ciągu roku, w pozostałej części roku przejazdy odbywają się sporadycznie. Nieruchomość wnioskodawcy nie

ma dostępu do drogi publicznej. Dostęp do drogi publicznej nieruchomości wnioskodawcy posiada jedynie za pośrednictwem nieruchomości będącej w użytkowaniu wieczystym uczestniczki postępowania zarówno przez działkę o nr (...), które łączą się z drogą krajową nr (...) jak i przez działkę (...). Droga biegnąca przez działkę o numerze ewidencyjnym (...) jest utwardzona i nadaje się do przejazdu samochodów. W ocenie wnioskodawcy proponowany sposób wytyczenia drogi koniecznej wzdłuż utwardzonego przejazdu uwzględnia interes społeczno – gospodarczy nieruchomości zarówno władnącej jak i obciążonej. Decyzją Starostwa wydzielona została działka nr (...) mająca służyć jako droga dojazdowa. Droga ta jednak nie została przez uczestnika wykonana a jej obecny charakter nie pozwala na wykorzystanie. O zasadności ustanowienia służebności drogi koniecznej przebiegającej przez działkę nr (...) świadczy to, że nieruchomość ta jeszcze do niedawna była wykorzystywana przez wnioskodawcę w celu dostępu do drogi publicznej na podstawie umowy o korzystanie z gruntu. Wnioskodawca utracił jednak tytuł wobec wypowiedzenia umowy przez uczestnika postępowania.

W odpowiedzi na wniosek uczestniczka postępowania – (...) Sp. z o.o. w W., wniosła o ustanowienie na prawie użytkowania wieczystego nieruchomości, dla której prowadzona jest przez Sąd Rejonowy w Kłodzku księga wieczysta nr (...) służebności drogi koniecznej na rzecz Wnioskodawcy polegającej na prawie przechodu i przejazdu przez działkę nr (...) na obciążającej każdorazowego użytkownika wieczystego nieruchomości położonej w S., dla której Sąd Rejonowy w Kłodzku prowadzi księgę wieczystą nr (...).

W uzasadnieniu odpowiedzi na wniosek uczestniczka postępowania wskazała, iż wyburzyła część zabudowań, w tym znajdujące się na działce nr (...) i planuje podjęcie działalności związanej z produkcją energii przy użyciu odnawialnych źródeł energii i montaż ogniw fotowoltanicznych tzw. luster. Aby ta inwestycja mogła efektywnie działać musi dysponować odpowiednio otwartym terenem, który pozwoli na montaż „luster” we właściwej od siebie odległości. Z uwagi na zmianę stosunków gospodarczych uczestniczka postępowania uznała za nieuzasadnione udostępnianie swojej nieruchomości dla celów działalności wnioskodawcy na dotychczasowych warunkach. Uczestniczka zakwestionowała proponowany szlak drogi koniecznej i fakt, by teren działki (...) był drogą utwardzoną, tym bardziej drogą nadającą się do przejazdu samochodów w tym samochodów ciężarowych. Proponowana trasa wiedze przez środek działki, co wykluczałoby znaczna część działki z planowanej inwestycji. Ponadto w ocenie uczestniczki postępowania działka nr (...) nie różni się w zakresie jej przydatności do planowanej przez wnioskodawcę eksploatacji szlaku od działki (...). Uczestniczka zaproponowała przebieg służebności w pasie gruntu biegnącym wzdłuż działki nr (...) na granicy działki (...) co umożliwi połączenie nieruchomości wnioskodawcy z zachowaną w dobrym stanie drogą gminną znajdującą się na działce nr (...)

Wnioskodawca w piśmie z dnia 28 lipca 2016r. podtrzymał swoje żądanie wyrażone we wniosku i wniósł o oddalenie wniosku uczestniczki o ustanowienie służebności drogi koniecznej przez działkę nr (...). W ocenie Wnioskodawcy obecny stan działki nr (...) nie pozwala na przejazd samochodami ciężarowymi. Droga gminna wskazana przez uczestniczkę postępowania ma ograniczenia dla przejazdów samochodów ciężarowych, przebiega wzdłuż ogrodów działkowych i jest to droga porośnięta trawą, bez utwardzenia.

Uczestnik postępowania Skarb Państwa – (...) uznał żądanie wniosku w ten sposób, że nie sprzeciwił się ustanowieniu za wynagrodzeniem służebności drogi koniecznej polegającej na prawie przechodu i przejazdu przez działkę gruntu (...) na rzecz wnioskodawcy i każdorazowego użytkownika wieczystego zabudowanej działki nr (...) w (...) opisanej w księdze wieczystej nr (...). W uzasadnieniu odpowiedzi na wniosek uczestnik postępowania wskazał, iż nie sprzeciwia się ustanowieniu służebności drogi koniecznej jeśli wnioskodawca uzasadni to swoim ważnym interesem gospodarczym, i pod warunkiem, że nie da się zapewnić w inny sposób zabudowanej działce gruntu nr (...) dostępu do drogi publicznej.

Sąd Pierwszej instancji ustalił następujący stan faktyczny w oparciu o bezsporne okoliczności:

(...) sp. z o.o. w W. jest użytkownikiem wieczystym działek gruntu nr (...) położonych w S., stanowiących nieruchomości Skarbu Państwa, dla której Sąd Rejonowy w Kłodzku prowadzi księgę wieczystą nr (...). Na nieruchomości tej znajduje się kotłownia wykorzystywana w działalności gospodarczej wnioskodawczyni. Aktualnie

do prawidłowego funkcjonowania kotłowni konieczne jest rokroczne dowiezienie na teren kotłowni około 2000 ton węgla. Nieruchomość wnioskodawczyni nie ma dostępu do drogi publicznej.

Do dnia 30 listopada 2015 roku transport opału do kotłowni realizowany był na podstawie umowy o korzystanie z gruntu zawartej pomiędzy wnioskodawczynią a uczestniczką postępowania (...) sp. z o.o. w W. przez przejazd przez działkę nr (...).

(...) sp. z o.o. w W. jest użytkownikiem wieczystym nieruchomości – działek nr (...), położonej w S., będącej własnością Skarbu Państwa, dla której Sąd Rejonowy w Kłodzku prowadzi księgę Wieczystą nr (...). Nieruchomość ta stanowi teren po dawnej hucie szkła, częściowo uprzętnięty i odgruzowany po wyburzeniu budynków huty. Na terenie tym uczestniczka postępowania rozpoczęła realizację inwestycji związanej z posadowieniem ogniw fotowoltaicznych, w ramach której konieczne jest dysponowanie otwartym terenem. Powyższemu przeciwstawia się zachowanie możliwości przejazdu przez działkę nr (...), jak również przez działkę nr (...).

Możliwy jest dostęp z działki nr (...) (kotłownia) do drogi publicznej – drogi gminnej poprzez działkę nr (...), będącą w użytkowaniu wieczystym wnioskodawczyni, a następnie przez działkę nr (...), będącą w użytkowaniu wieczystym uczestniczki postępowania. Wskazana droga gminna przebiega wzdłuż ogródków działkowych, zaś wjazd na nią jest zabroniony dla pojazdów o masie całkowitej powyżej 10 ton.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji przyjął, iż żądanie o treści wskazanej przez wnioskodawczynię nie mogło zostać uwzględnione.

Wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia okoliczności były w sprawie w ocenie Sądu pierwszej instancji pozostawały bezsporne. W szczególności w zakresie kwestii związanych z alternatywnymi trasami dostępu z działki nr (...) do drogi publicznej i to mimo, że wnioskodawczyni we wniosku nie wskazała na dostęp przez działkę nr (...), będącą w jej władaniu, a następnie przez działkę nr (...) należącą do uczestniczki postępowania, aż do drogi gminnej. Mimo tego w piśmie przygotowawczym z dnia 22 lipca 2016 roku przeciwko takiej ewentualności podniosła zastrzeżenia kwestionujące zasadność takiego wytyczenia szlaku drogi koniecznej, ale nie zaprzeczając samej możliwości takiego połączenia jej nieruchomości z drogą publiczną.

Treść przepisu art. 145 k.c. nie pozostawia żadnych wątpliwości, co do konieczności wzięcia nie tylko potrzeby wnioskodawczyni w zakresie odpowiedniego dostępu do drogi publicznej, lecz również (w wręcz przede wszystkim) wymaga troski o jak najmniejsze obciążenie nieruchomości, przez którą droga ma prowadzić. Stanowisko wnioskodawczyni prezentowane w sprawie nawet w minimalnym stopniu nie sprostało wskazanej trosce, cechując się skrajnie jednostronnym podejściem do przebiegu drogi koniecznej, podejściem ukierunkowanym na osiągnięcie jakkolwiek uzasadnionego celu – dostępu do drogi publicznej, ale przy minimalnym własnym zaangażowaniu, bez uwzględnienia w pełni uzasadnionych racji uczestniczki postępowania. Taka postawa wnioskodawczyni, również z przyczyn proceduralnych – żądania oddalenia propozycji uczestniczki postępowania wytyczenia drogi koniecznej przez działki nr (...), wymagała wydania postanowienia oddalającego wniosek bez angażowania czasu i środków w długotrwałe i kosztowne postępowanie dowodowe.

W pełni uzasadnione w ocenie Sądu pierwszej instancji pozostawało ustalenie, oparte na twierdzeniach wnioskodawczyni, analizowanych z uwzględnieniem wiedzy i doświadczenia życiowego, bez potrzeby sięgania po wiadomości specjalne, że z przyczyn technicznych – stanu nawierzchni – najmniejszych nakładów wymagałoby umiejscowienie przebiegu drogi koniecznej na działce nr (...) według dotychczasowego przebiegu ścieżki transportowej wytyczonej w wykonaniu umowy z dnia 30 sierpnia 2013 roku o korzystanie z gruntu. Argument ten nie może jednak, wbrew zapatrywaniu wnioskodawczyni, mieć decydującego znaczenia, gdyż w ogóle nie uwzględnia poziomu obciążenia nieruchomości uczestniczki postępowania i to nie tylko w zakresie obniżenia jej wartości, co mogłoby zostać wyrównane wynagrodzeniem, lecz głównie z powodu przyjętej do realizacji inwestycji pozyskiwania energii ze źródeł odnawialnych. W odniesieniu do tego argumentu w toku procesu wnioskodawczyni nie podjęła żadnej polemiki, w ogóle nie dostrzegając istotnie ograniczającego, a wręcz niweczącego racjonalność tej inwestycji wpływu swojego żądania. Z kolei uwzględnianie planowanej, a tym bardziej realizowanej przez uczestniczkę postępowania inwestycji,

w odniesieniu do potrzeby zachowania wolnego obszaru, przestrzeni niepodzielonej drogą dojazdową do kotłowni, jest wymuszone treścią przepisu art. 145 § 2 i § 3 k.c.

Sąd pierwszej instancji przyjął, że wytyczenie drogi koniecznej po innym szlaku niż żądany we wniosku wiązałoby się z koniecznością poczynienia większych nakładów w zakresie odpowiedniego przygotowania nawierzchni do potrzeb transportowych wnioskodawczyni. W żadnym razie nie stanowi to w przedmiotowej sprawie przeszkody do konieczności rozważenia alternatywnego przebiegu drogi koniecznej. Wszak z drogi tej wyłącznie korzystać miałyby wnioskodawczyni, a tym samym poczynienie inwestycji w celu niezakłóconego prowadzenia działalności gospodarczej jawić się musi jako w pełni uzasadnione, tym bardziej, że nabywając prawo wieczystego użytkowania wnioskodawczyni była w pełni zorientowana, co do położenia kotłowni i braku dostępu do drogi publicznej, a tym samym potrzeby podjęcia działań i poczynienia nakładów w celu zapewnienia odpowiedniego dostępu, odpowiedniego, a zatem jak najmniej obciążającego inne grunty. Za racjonalnością przebiegu drogi koniecznej w sposób zaproponowany przez uczestniczkę postępowania przemawia również umiejscowienie szlaku w znacznej części na działce nr (...), a więc będącej w użytkowaniu wieczystym wnioskodawczyni.

Z kolei przeciwko takiemu wytyczeniu drogi koniecznej nie przemawiały skutecznie jedyne argumenty wnioskodawczyni w tym zakresie, a odnoszące się do ograniczenia masy pojazdów mogących wjeżdżać na drogę, sąsiedztwa ogrodów działkowych oraz stanu drogi gminnej. Jak już zaznaczono, konieczność poczynienia nakładów w celu przygotowanie odpowiedniego szlaku transportowego do zaopatrywania kotłowni w opał była oczywista dla wnioskodawczyni już na etapie podejmowanie decyzji o rozpoczęciu tam działalności. A zatem ewentualna potrzeba poprawienia jakości nawierzchni również drogi gminnej nie powinna być dla wnioskodawczyni nie tylko zaskoczeniem, ale również argumentem przeciwko wnioskowi uczestniczki postępowania. Jest to tym bardziej zasadne, że ewentualne współdziałanie z gminą w celu poprawy nawierzchni drogi gminnej w efekcie doprowadzić może do zwiększenia dopuszczalnego tonażu uprawniającego do wjazdu na tą drogę, bądź też uzyskania przez wnioskodawczynię zezwolenia na wjazd w określonym czasie pojazdami przekraczającymi dopuszczalną masę całkowitą. Jeśli jednak to nie nastąpi, to w pełni uzasadniony jest argument, że transport opału do kotłowni odbywać się może przy zwiększeniu ilości pojedynczych transportów z jednoczesnym obniżeniem jednostkowego tonażu. Podniesiona kwestia sąsiedztwa ogrodów działkowych nie stanowi najmniejszej przeszkody do wytyczenia drogi koniecznej z dostępem do drogi gminnej, choćby z tego powodu, że z uwagi na deklarowane zapotrzebowanie na opał na poziomie 2000 ton, nawet przy uwzględnieniu niewielkiego tonażu jednostkowego (5 ton), zaspokojenie tego zapotrzebowania może zostać zrealizowane na przestrzeni 4 – 5 tygodni (przy przyjęciu 10 – 15 transportów dziennie, a zatem 2 na godzinę), co nawet dla najbardziej wymagających działkowców nie powinno stanowić nadmiernego obciążenia, tym bardziej, że z pewnością działalność kotłowni zaspokaja również ich potrzeby.

Sąd pierwszej instancji przyjął, iż skoro możliwe jest wytyczenie drogi koniecznej po szlaku alternatywnym od przedstawionego we wniosku, a jednocześnie zapewniającym pełniejszą realizację normy przewidzianej art. 145 k.c. należało wniosek oddalić. Rozstrzygnięcie takie podyktowane zostało jednoznacznym stanowiskiem wnioskodawczyni nie tylko odnośnie ustanowienia drogi koniecznej w sposób wskazany we wniosku, lecz również jednoznacznym żądaniem w zakresie sposobu ustanowienia dostępu do drogi publicznej w sposób wskazywany przez uczestniczkę postępowania – żądaniem jak w punkcie 2. pisma z dnia 22 lipca 2016 roku – karta 93 akt. Skoro żądanie wnioskodawcy zostało oddalone nie było jakichkolwiek podstaw do uwzględnienia żądania odnośnie kosztów postępowania.

Apelację od postanowienia złożył Wnioskodawca zaskarżając postanowienie w całości zaskarżonemu postanowieniu zarzucając:

1) nierozpoznanie sprawy co do istoty, a to z uwagi na zaniechania zbadania merytorycznego zarzutów wnioskodawcy odnoszących się do kwestii ustanowienia na prawie użytkowania wieczystego służebności drogi koniecznej, przy jednoczesnym bezpodstawnym przyjęciu, że istnieje przesłanka materialnoprawna unicestwiająca żądanie;

2) niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

a. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. poprzez bezzasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. G. na okoliczność odpowiedniego braku dostępu do drogi publicznej nieruchomości położonej w S., dla której prowadzona jest księga wieczysta (...) mimo, że okoliczności sporne nie zostały dostatecznie wyjaśnione i co doprowadziło do oparcia orzeczenia na niekompletnym materiale dowodowym;

b. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego geodety zmierzającego do udowodnienia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy tj. wytyczenia szlaku drogi koniecznej do nieruchomości zapisanej w księdze wieczystej (...) prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Kłodzku oraz zaniechania podejmowania przez Sąd pierwszej instancji działań zmierzających do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, które były sporne w konsekwencji doprowadziło do nierozpoznania istoty sprawy;

c. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii geodety zmierzającego do udowodnienia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy tj. wysokości wynagrodzenia na rzecz uczestników postępowania z tytułu ustanowienia służebności drogi koniecznej oraz zaniechania podejmowania przez Sąd I instancji działań zmierzających do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, które były sporne, co w konsekwencji doprowadziło do nierozpoznania istoty sprawy;

d. art. 232 k.p.c. art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. poprzez niedopuszczenie i nieprzeprowadzenie przez Sąd I instancji dowodu z opinii biegłego z urzędu, który to dowód był niezbędny do miarodajnej oceny zasadności wniosku o ustanowienie służebności a ustalenie tych istotnych i spornych okoliczności sprawy, wymagało wiadomości specjalnych i nie mogło zostać ustalone w oparciu o inne środki dowodowe;

1) naruszenie prawa materialnego:

a. art. 145 § 1 k.c. poprzez błędna wykładnię i przyjęcie, że nieruchomość ma dostęp do drogi publicznej;

b. art. 145 § 3 k.c. poprzez jego błędna wykładnię lub niezastosowanie skutkujące brakiem ustalenia interesu społeczno - gospodarczego nieruchomości władnącej;

c. poprzez przyjęcie, że ustanowienie służebności nie mogło nastąpić na rzecz wnioskodawcy na prawie użytkownika wieczystego zgodnie z żądaniem sformułowanym we wniosku

1) naruszenie przepisów postępowania poprzez wadliwe rozstrzygnięcie w zakresie kosztów postępowania.

W oparciu o powyższe zarzuty Wnioskodawca wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego orzeczenia w całości i uwzględnienie wniosku w całości poprzez ustanowienie na prawie użytkownika wieczystego nieruchomości zapisanej w księdze wieczystej numer (...) prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Kłodzku służebności drogi koniecznej polegającej na prawie przechodu i przejazdu przez działkę numer (...) (po podziale (...)) na rzecz każdorazowego użytkownika wieczystego nieruchomości położonej w S. dla której Sąd Rejonowy w Kłodzku prowadzi księgę wieczystą numer (...);

2. zasądzenie od uczestników postępowania na rzecz wnioskodawcy kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych,

3. ewentualnie, na wypadek uznania przez Sąd, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy lub że zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości wniosła o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację uczestniczka postępowania (...) Sp. z o.o. w W. wniosła o jej oddalenie i orzeczenie o kosztach postępowania według norm przepisanych, ze szczególnym uwzględnieniem przepisu art. 520 § 2 k.p.c.

W uzasadnieniu odpowiedzi na apelację uczestniczka postępowania podniosła, iż zasadnie Sąd pierwszej instancji przyjął, iż proponowana i jedynie dopuszczalna przez wnioskodawcę trasa drogi koniecznej nie uwzględnia poziomu obciążenia nieruchomości uczestniczki postępowania i to nie tylko w zakresie obniżenia jej wartości, co ewentualnie mogłoby zostać wyrównane wynagrodzeniem lecz również z powodu kroków zmierzających do zrealizowania inwestycji w postaci instalacji związanej z produkcją energii odnawialnej. Szlak drogi koniecznej wiodącej przez środek działki (...) przeczy interesowi społeczno – gospodarczemu w zasadzie uniemożliwiając racjonalne zagospodarowanie działki przez wykonywanie na niej jakiegokolwiek zorganizowanej działalności.

Sąd Okręgowy ustalił dodatkowo następujący stan faktyczny:

Wybrany przez wnioskodawcę przebieg drogi koniecznej przebiega przez centrum działki (...) (nieruchomość uczestniczki postępowania nr (...)). Do nieruchomości wnioskodawcy (nr (...)) działki nr (...) przylegają działki o nr (...) stanowiące część w/w nieruchomości uczestniczki postępowania. Na nieruchomości uczestniczki postępowania nie ma dróg prowadzących do zabudowań wnioskodawcy.

Dowód: odpisy z ksiąg wieczystych nr (...) i (...), k: 23, kopia mapy, k: 108, 58, zdjęcia 59-64)

Sąd Okręgowy zważył:

Apelacja pozostawała niezasadna.

Sąd pierwszej instancji przeprowadził prawidłowo postępowanie i oparł się na okolicznościach bezspornych w sprawie. Ustalenia poczynione przez Sąd pierwszej instancji zostały uzupełnione w postępowaniu apelacyjnym w oparciu o dowody załączone do akt przez uczestników postępowania. W części bowiem, co do faktycznego wykorzystania nieruchomości obciążonej i możliwości w zakresie dostępu do drogi wnioskodawca kwestionował twierdzenia uczestniczki postępowania.

Należy zaznaczyć, iż na rozprawie w dniu 7 listopada 2016r. Sąd pierwszej instancji oddalił wnioski dowodowe wnioskodawcy. Wnioskodawca nie zgłosił w tym zakresie przewidzianego treścią art. 162 k.p.c. zastrzeżenia przed zakończeniem postępowania przed Sądem pierwszej instancji. Wnioskodawca nie może zatem w postępowaniu apelacyjnym skutecznie zarzucać uchybienia przez Sąd pierwszej instancji przepisom postępowania, polegającym na wydaniu postanowienia o oddaleniu wniosków dowodowych czyli postanowienia, które może być zmienione lub uchylone stosownie do okoliczności w toku postępowania (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 października 2005 r. III CZP 55/05, LEX). Wnioskodawca wskazał, w apelacji, iż zastrzeżenie nie zostało zgłoszone z uwagi na nieobecność wnioskodawcy i jego pełnomocnika na rozprawie. Twierdzenie powyższe nie jest wystarczające do uznania, iż wnioskodawca został pozbawiony możliwości zgłoszenia zastrzeżenia, nieobecność bowiem na rozprawie była wyborem wnioskodawcy i jego pełnomocnika. Samo zatem powyższe twierdzenie nie zawiera żadnej okoliczności, która pozwalałaby przyjąć, iż uchybienie w tym zakresie nastąpiło bez winy wnioskodawcy. W konsekwencji zarzuty odnoszące się do naruszenia przepisów postępowania w zakresie oddalenia wniosków dowodowych pozostają nieskuteczne. Ponowione w postępowaniu apelacyjnym wnioski dowodowe należało uznać za spóźnione i zostały pominięte przez Sąd Okręgowy. Podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 232 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. odnosił się do niezbędnego w ocenie wnioskodawcy przeprowadzenia z urzędu przez Sąd pierwszej instancji dowodu z opinii biegłego. Pozostaje on oczywiście niezasadny. Sąd nie miał obowiązku działać z urzędu w sprawie a założenie Sądu pierwszej instancji, iż wnioski, twierdzenia i zarzuty stron oraz okoliczności bezsporne wystarczały do oceny wniosku pozostawało uzasadnione.

Wnioskodawca domagał się ustanowienia służebności drogi koniecznej na nieruchomości pozostającej w użytkowaniu wieczystym uczestniczki postępowania w określony sposób. Dla oceny bezzasadności wniosku nie były konieczne wiadomości specjalne. Należy zaznaczyć, iż wnioskodawca popierał wniosek określając jedyny sposób przebiegu drogi

pozwalającej na dostęp do drogi publicznej. Wnioskodawca ocenił, iż jest to dla niego najkorzystniejszy sposób uzyskania dostępu do drogi. Wniosek nie uwzględnia oczywistego faktu, iż przeprowadzenie drogi przez środek działki tj. w sposób wskazany przez wnioskodawcę, w sposób oczywisty pozbawia nieruchomość uczestniczki postępowania możliwości jej racjonalnego wykorzystania. Należy zaznaczyć, iż dotychczasowy sposób przejazdu przez działkę przez wnioskodawcę został określony na mapach przez uczestniczkę postępowania, nie był kwestionowany przez wnioskodawcę. Nie były również kwestionowane zdjęcia nieruchomości, które dowodzą, iż na nieruchomości, która miałaby zostać obciążona w ogóle nie ma dróg utwardzonych. Z załączonej do akt mapy jednoznacznie wynika, iż do nieruchomości pozostającej w użytkowaniu wieczystym wnioskodawcy przylega działka nr (...) wyodrębniona z przeznaczeniem na drogę dojazdową do nieruchomości wnioskodawcy. Ponadto jak wskazywała również uczestniczka postępowania (określając najprostszy sposób dojazdu) do nieruchomości tej przylega również działka nr (...), która łącznie z działką nr (...) (należącą do wnioskodawcy) również pozwalałaby na ustalenie drogi dojazdowej. Określenie w tych okolicznościach tylko jednego sposobu ustanowienia służebności drogi koniecznej i brak zgody na inne jej wytyczenie determinowało przeprowadzone postępowanie w sprawie. Zasadnie w tych okolicznościach Sąd pierwszej instancji uznał, iż oczywistym pozostaje, iż wybrany przez wnioskodawcę sposób wyznaczenia drogi koniecznej nie uwzględnia interesu społeczno – gospodarczego użytkownika wieczystego nieruchomości która miałaby zostać obciążona służebnością i najbardziej z potencjalnych możliwości obciążałaby te nieruchomość. Słusznie wskazywał Sąd pierwszej instancji, iż najdogodniejsze dla wnioskodawcy pozostawało ustalenie drogi w miejscu dotychczas w tym celu wykorzystywanym przez wnioskodawcę. Jednakże nie należy zapominać, iż w ten sposób ustalone zostałyby ograniczenie korzystania z innej nieruchomości w sposób nie uzasadniony wobec możliwości jakie położenie wszystkich działek daje w tym zakresie. Do zarzucanego zatem apelacją naruszenia art. 145 k.c. nie doszło

Mając powyższe na uwadze apelacja podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 520 § 2 k.p.c. obciążając obowiązkiem ich poniesienia stronę przegrywającą to postępowanie – wnioskodawcę. Należy zaznaczyć, iż w sprawie o ustanowienie służebności interesy uczestników postępowania pozostają w zasadzie sprzeczne (por postanowienie Sadu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2012r., I CZ 148/12). W sprawie uczestnicy postępowania nie sprzeciwiali się co do zasady wnioskowi o ustanowienie służebności drogi koniecznej. Uczestniczka postępowania (...) Sp. z o.o. w W. zakwestionowała jedynie przebieg proponowanej drogi wskazując na powody, dla których przebieg proponowany przez wnioskodawcę pozbawia możliwości racjonalnego korzystania z nieruchomości obciążonej. Uczestniczka wskazała na alternatywne możliwości przeprowadzenia drogi na nieruchomości obciążonej. Wnioskodawca w toku całego postępowania dopuszczał jedynie możliwość ustanowienia drogi przez działkę (...). I żądanie w tym zakresie wnioskodawcy nie zostało uwzględnione. W takiej sytuacji zasadne pozostało zastosowanie wskazywanego przez uczestniczkę postępowania przepisu art. 520 § 2 k.p.c. i wyłożenie na wnioskodawcę obowiązku zwrotu kosztów uczestniczce postępowania, która o te koszty wnosiła. Zasądzona została od wnioskodawcy na rzecz uczestniczki postępowania kwota 240 zł (na podstawie § 5 pkt 3 w zw. z § 10 ust 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2015.1804, w brzmieniu obowiązującym).

(...)