Sygn. akt IV Ca 899/14

# POSTANOWIENIE

Dnia 7 sierpnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Katowicach IV Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

| | |
|---|---|
| ***Przewodniczący*** | ***SSO Janina Borgulat*** |
| ***Sędzia***<br>***Sędzia*** | ***SO Beata Bijak-Filipiak (spr.)***<br>***SO Krzysztof Niemczyk*** |
| Protokolant | Mirosława Kapitan |

po rozpoznaniu w dniu 7 sierpnia 2015 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z wniosku Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w K.

z udziałem (...) Spółki Akcyjnej w K. i Miasta K.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji wnioskodawczyni

od postanowienia Sądu Rejonowego Katowice - Zachód w Katowicach

z dnia 7 maja 2014 r.

sygn. akt II Ns 1856/13

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

1.

***zmienić zaskarżone postanowienie w punkcie 2 o tyle, że zasądzoną tam kwotę 1.440 zł obniżyć do kwoty 257 zł (dwieście pięćdziesiąt siedem złotych) a w pozostałym zakresie apelację oddalić;***

2.

***zasądzić od wnioskodawczyni na rzecz uczestniczki postępowania (...) Spółki Akcyjnej w K. kwotę 120 zł (sto dwadzieścia złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.***

Sygn. akt IV Ca 899/14

# UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Rejonowy orzekając w sprawie z wniosku Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w K. z udziałem (...) Spółki Akcyjnej w K. i Miasta K. oddalił wniosek o ustanowienie służebności przesyłu (pkt 1), nadto zasądził od wnioskodawcy na rzecz uczestnika (...) Spółki Akcyjnej w K. kwotę 1440 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 2) oraz zasądził od wnioskodawcy na rzecz uczestnika Miasta K. kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 3).

Ustalenia faktyczne stanowiące podstawę powyższego rozstrzygnięcia przedstawiają się następująco:

Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) z siedzibą w K. jest użytkownikiem wieczystym zabudowanej nieruchomości gruntowej położonej w K.,
a obejmującej działkę gruntu o numerze 36/6 mapa 18, o powierzchni 2,3431 ha dla której w Sądzie Rejonowym Katowice-Wschód w Katowicach prowadzona jest księga wieczysta o numerze (...). Zgodnie z działem drugim tejże księgi, właścicielem nieruchomości jest Gmina K., oddanie jej zaś w użytkowanie wieczyste na rzecz Spółdzielni nastąpiło z dniem 15 kwietnia 1997 roku. W latach 70-tych ub. wieku przyjęto do użytkowania wybudowane na powyższej nieruchomości następujące urządzenia przesyłowe:

- sieć kanalizacji ogólnospławnej o średnicy 600 mm i długości 180,1 m – oddana do użytkowania w dniu 1 stycznia 1972 roku,

- sieć kanalizacji ogólnospławnej o średnicy 300 mm i długości 6,8 m – oddana do użytkowania w dniu 29 lutego 1972 roku.

Opisane wyżej sieci kanalizacyjne oddane zostały do użytkowania na rzecz przedsiębiorstwa państwowego Wojewódzkiego Przedsiębiorstwa (...)
i (...) w K.. Zarządzeniem Wojewody (...) nr 119/91 z dnia
4 lipca 1991 roku Wojewódzkie Przedsiębiorstwo (...)
w K. podzielono na 19 odrębnych przedsiębiorstw państwowych, tworząc m. in. (...) Przedsiębiorstwo (...), od tej też chwili przedmiotowe urządzenia przesyłowe weszły w skład majątku nowo powstałego przedsiębiorstwa. Aktem Komercjalizacji (...) Przedsiębiorstwa (...)
z dnia 5 października 2006 roku przekształcono tenże podmiot w spółkę (...) S. A. w K.. W dniu 12 lutego
2010 roku zmieniono nazwę spółki na (...) S. A. W dniu 31 grudnia 1994 roku po przeprowadzeniu remontu przyłączy przekazano na rzecz uczestnika (wówczas: (...) Przedsiębiorstwa (...)) posadowione na przedmiotowej nieruchomości urządzenia przesyłowe obejmujące:

- sieć wodociągową o średnicy 2x110 mm i długości 19,6 m,

- sieć wodociągową o średnicy 110 mm i długości 71 m,

Zarówno opisane wyżej sieci kanalizacyjne, jak i wodociągowe, stanowią techniczne zaplecze osiedla (...) w K..

(...) S. A. w K. prowadzi działalność gospodarczą polegającą na masowym zaopatrywaniu w wodę oraz odprowadzaniu ścieków. Od chwili objęcia opisanych wyżej urządzeń przesyłowych czynnie i nieprzerwanie korzysta z nich (wcześniej – jego poprzednicy prawni) realizując cel swej działalności. Urządzenia te wchodzą więc w skład przedsiębiorstwa spółki oraz stanowią jej własność.

Na działce nr (...) posadowione są również następujące urządzenia służące do przesyłu wody i ścieków: przyłącze o długości 42 m, kanalizacja sanitarna w postaci przyłączy
o średnicy 200 mm i długości 113,5 m oraz o średnicy 300 mm i długości

94,8 m, kanalizacja deszczowa o średnicy 200 mm i długości 122,3 m, a także o średnicy 300 mm i długości 177,6 m, o średnicy 600 mm i długości 18,6 m oraz o średnicy 1000 mm i długości 26,9 m. Stan prawny tych urządzeń pozostał nie ustalony.

W tych okolicznościach w ocenie Sądu Rejonowego wniosek o ustanowienie służebności przesyłu nie zasługiwał na uwzględnienie. Motywując takie rozstrzgnięcie Sąd Rejonowy stanął na stanowisku, iż użytkowanikowi wieczystemu co do zasady nie przesługuje uprawnienie do żądania ustanowienia służebności przesyłu. Sąd Rejonowy podkreślił przy tym, że konstrukcja służebności przesyłu została wprowadzona do porządku prawnego ustawą z 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 116, poz. 731) z dniem 3 sierpnia 2008 r. w art. 305 (1) - 305 (4) k.c.. Sąd Rejonowy wskazał, że przepisy te operują pojęciami „właściciel" oraz „przedsiębiorca", który jest właścicielem urządzeń. Zgodnie z tą regulacją służebność przesyłu może być ustanowiona jedynie dla przedsiębiorcy infrastrukturalnego, zamierzającego wybudować lub, którego własność stanowią urządzenia określone w przepisie art. 49 k.c. Przepisy regulujące służebność przesyłu nie wspominają zaś o użytkowniku wieczystym. Sąd Rejonowy nadto podkreślił, że prawo użytkowania wieczystego jest odrębnym, samodzielnie uregulowanym prawem do cudzej rzeczy. Szeroki zakres uprawnień użytkownika zbliża to prawo do własności, ale z nią nie utożsamia, skoro prawo własności pozostaje nadal przy Skarbie Państwa lub gminie.

Jednocześnie Sąd Rejonowy wskazał, że służebność przesyłu jest ustanawiana na rzecz przedsiębiorcy za odpowiednim wynagrodzeniem należnym od przedsiębiorcy na rzecz właściciela nieruchomości obciążonej. Zgodnie z art. 305 (2) § 2 k.c. właściciel nieruchomości może żądać odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za ustanowienie służebności przesyłu. Z tego punktu widzenia, zdaniem Sądu Rejonowego, ustanowienie służebności na wniosek użytkownika wieczystego wydaje się szczególnie wątpliwe. Szczególnie, gdy użytkownik nabył swoje prawo już z istniejącymi urządzeniami przesyłowymi, bowiem cena nabycia musiała uwzględniać istniejące konkretne urządzenia, co najmniej ograniczające jego możliwość użytkowania nieruchomości. W konsekwencji użytkownik wieczysty pozostawałby niejako w lepszej sytuacji prawnej niż właściciel, którego prawo jest silniejsze i wcześniejsze. Nabywając swoje prawo użytkownik wieczysty z urządzeniami, płaci też stosowną opłatę roczną – często przecież zależną od wartości nieruchomości, na której prawo użytkowania jest ustanowione. Zdaniem Sądu gdyby przyjąć koncepcję, iż użytkownik wieczysty może wystąpić z wnioskiem
o ustanowienie służebności przesyłu, zyskuje on wielokrotnie: otrzymuje cenę niższą nabycia swego prawa, bowiem istnieją na nim ograniczające użytkowanie nieruchomości urządzenia przesyłowe, otrzymuje mniejszą opłatę roczną za korzystanie ze swego prawa, a w końcowej sytuacji – otrzymuje nadto wynagrodzenie za znoszenie ustanowionej służebności przesyłu.

Uwzględniając powyższe rozważenia w ocenie Sądu żądanie wnioskodawcy winno podlegać oddaleniu, tym bardziej, że wnioskodawca stał się użytkownikiem wieczystym
z dniem 15 kwietnia 1997 r., nabył więc swoje prawo z istniejącymi już urządzeniami.
Zdaniem Sądu istniejące różnice pomiędzy prawem własności i użytkowaniem wieczystym wykluczają stosowanie rozwiązań dla drogi koniecznej przy służebności przesyłu. Stosowanie ich stanowiłyby wyraz ignorowania przepisów o służebności przesyłu, u których powstania legła przecież potrzeba nie tylko uregulowania prawno-ekonomicznego urządzeń przesyłowych na gruncie, ale też nieprzystawania przepisów o służebnościach gruntowych do służebności przesyłu. Przyjęcie żądania wnioskodawcy za zasadne byłoby tworzeniem prawa i ekonomicznych konsekwencji zarówno dla właściciela nieruchomości, jak i przedsiębiorstwa przesyłowego z zyskiem po stronie jedynie użytkownika wieczystego. Sąd Rejonowy odwołał się przy tym do orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2014 r., III CSK 174/13.

Sąd Rejonowy wskazał, że wobec przyjęcia, że użytkownik wieczysty nie może się domagać ustanowienia służebności przesyłu oddalono wszystkie pozostałe wnioski dowodowe wnioskodawcy, w tym: o oględziny z nieruchomości, zeznań świadków
w zakresie zarzutu zasiedzenia, biegłego rzeczoznawcy - na okoliczność wysokości wynagrodzenia z tytułu służebności oraz biegłego geodety – na okoliczność ustalenia przebiegu i parametrów objętych wnioskiem urządzeń przesyłowych.

Niezależnie od powyższego Sąd Rejonowy wskazał, że w toku postępowania uczestnik podniósł, iż zdecydowana większość sieci lub przyłączy zidentyfikowanych przez wnioskodawcę jako należące do (...) S. A. w rzeczywistości nie są własnością Spółki, nie wchodzą w skład jej przedsiębiorstwa oraz nie znajdują się
w jej posiadaniu. Jako swoją własność natomiast uczestnik wskazał przebiegające przez przedmiotową nieruchomość oraz zaznaczone na załączonej przez niego mapie następujące urządzenia: sieć wodociągowa o średnicy 2x110 mm i długości 19,6 m, sieć wodociągowa o średnicy 110 mm i długości 71 m, kolektor sieci kanalizacyjnej ogólnospławnej – kanał o średnicy 600 mm i długości 180,1 m oraz kanał o średnicy 300 mm i długości 6,8 m. Łączna długość urządzeń uczestnika wynosi więc mniej niż połowę długości wskazanej przez wnioskodawcę, co w znaczący sposób powinno rzutować na wysokość żądanego wynagrodzenia. W stosunku do pozostałych posadowionych na przedmiotowej nieruchomości urządzeń, wnioskodawca nie wykazał kto jest ich właścicielem.

O kosztach postępowania Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 520 § 2 k.p.c. wskazując, że interesy uczestników w niniejszej sprawie były sprzeczne. Sąd Rejonowy powołał się na rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r.
w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2013.490 t. j.), które przewiduje w § 7 pkt 3, iż stawka minimalna za prowadzenie spraw dotyczących służebności wynosi 240 zł. Sąd uwzględnił wniosek uczestnika (...) S.A. w K. o zasądzenie na jego rzecz od wnioskodawcy kosztów zastępstwa procesowego w wysokości sześciokrotności stawki minimalnej tytułem kosztów zastępstwa procesowego powołując się na § 2 powyższego Rozporządzenia oraz wskazując, że nakład pracy pełnomocnika uczestnika (...) S.A. w K. był duży, wkład do przyczynienia się rozpoznania sprawy znaczny, a charakter sprawy trudny.

Jednocześnie Sąd wskazał, że na rzecz uczestnika Miasta K. zasądzono koszty zastępstwa procesowego w stawce minimalnej, zgodnie z jego wnioskiem.

Przeciwko powyższemu postanowieniu apelację wniosła wnioskodawczyni zaskarżając je w całości i zarzucając mu:

1) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 305 (2) § 2 k.c. w zw. z art. 233 k.c.
i art. 241 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i nieuzasadnione przyjęcie, że użytkownikowi wieczystemu nie przysługuje uprawnienie do żądania ustanowienia odpłatnej służebności przesyłu;

2) naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 227 k.p.c. poprzez bezzasadne oddalenie na rozprawie w dniu 7 maja 2014 r. wniosków dowodowych wnioskodawcy;

3) naruszenie § 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, poprzez błędne przyjęcie, że
w okolicznościach sprawy były podstawy do zasądzenia stawki sześciokrotnej za zastępstwo procesowe.

Podnosząc powyższe zarzuty wnioskodawczyni wniosła o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W odpowiedzi na apelację uczestniczka (...) Spółka Akcyjna
wniosła o oddalenie apelacji w całości oraz o zasądzenie od wnioskodawczyni na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Apelacja wnioskodawczyni pozostaje trafna jedynie w niewielkim zakresie
- w jakim kwestionuje rozstrzygnięcie o kosztach postępowania w stosunku między wnioskodawczynią a uczestniczką (...) Spółką Akcyjną
w K. (pkt. 2 zaskarżonego orzeczenia).

W zasadniczej zaś części, kwestionującej merytoryczną ocenę wniosku
o ustanowienie służebności przesyłu dokonaną przez Sąd Rejonowy, apelacja jest bezzasadna.

Wbrew twierdzeniom apelacji Sąd Rejonowy nie dopuścił się naruszenia przepisów prawa materialnego, tj. art. 305 (2) § 2 k.c. w zw. z art. 233 k.c.
i art. 241 k.c.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu pierwszej instancji, że nie było podstaw do ustanowienia służebności przesyłu na prawie użytkowania wieczystego nieruchomości wskazanej we wniosku. W tym względzie Sąd Okręgowy w pełni podzielił rozważania prawne wyrażone w przywołanym przez Sąd Rejonowy postanowieniu Sądu Najwyższego z 28 marca 2014 r., wydanym w sprawie o sygn. III CSK 174/13, odnoszącym się ściśle do tej materii. W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż roszczenie o ustanowienie służebności przesyłu z art. 305 (2) k.c. przysługuje jedynie właścicielowi nieruchomości. Stanowisko to Sąd Okręgowy podziela, aprobuje też w całej rozciągłości argumentację przedstawioną na uzasadnienie tego poglądu. Niezależnie od tego, za przyjęciem takiego stanowiska przemawiają także inne względy, o czym będzie mowa poniżej.

W ocenie Sądu Okręgowego ustanowienie służebności przesyłu na prawie użytkowania wieczystego w rzeczywistości prowadziłoby do budowania uprawnienia do ustanowienia służebności na tym prawie nie w oparciu o wykładnię przepisu art. 305 (1)
i (2) k.c., ale w oparciu o art. 5 k.c., co jest nieuprawnione, bowiem przepis art. 5 k.c. –
w świetle ugruntowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego - nie może stanowić podstawy dochodzenia roszczeń.

Odnosząc się do możliwości ustanawiania służebności gruntowej czy służebności przesyłu na prawie użytkowania wieczystego gruntu, stwierdzić należy, iż kwestia ta budzi szereg wątpliwości, dlatego też była przedmiotem licznych wypowiedzi judykatury
i doktryny, w szczególności na kanwie żądania ustanowienia służebności gruntowej na tym prawie. Wątpliwości te powstały z literalnego brzmienia przepisów art. 285 k.c. i art. 305 (1) k.c., z którego wynika, że służebność gruntowa jak i służebność przesyłu może obciążać tylko ,,nieruchomość".

Nadmienić należy, że w dotychczasowym orzecznictwie dominował pogląd, że służebnością gruntową może być obciążona nie tylko nieruchomość gruntowa, ale
i użytkowanie wieczyste gruntu oraz, że służebność taka może być ustanowiona na rzecz użytkownika wieczystego. Punktem wyjścia dla przyjęcia przez orzecznictwo możliwości obciążenia służebnością (gruntową) użytkownika wieczystego (użytkowania wieczystego) stanowi pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z 17 stycznia 1974 r. (sygn. III CRN 316/73). Sąd Najwyższy stwierdził w nim, że z uwagi na fakt, iż użytkowanie wieczyste jest instytucją pośrednią pomiędzy własnością a ograniczonymi prawami rzeczowymi, w przypadkach nieuregulowanych w przepisach o użytkowaniu wieczystym, należy przy trudnościach interpretacyjnych stosować analogię do przepisów regulujących treść i wykonywanie prawa własności. Przywołane orzeczenie zapadło
w sprawie o ustanowienie służebności drogi koniecznej, toczącej się z wniosku użytkownika wieczystego gruntu i właściciela znajdującej się na tym gruncie nieruchomości budynkowej, a w uzasadnieniu sąd uznał, że użytkownikowi wieczystemu przysługuje prawo żądania ustanowienia służebności gruntowej na rzecz oddanej mu
w wieczyste użytkowanie nieruchomości (art. 145 k.c.). Podobne stanowisko odnośnie do uprawnień użytkownika wieczystego zajął Sąd Najwyższy w uchwale z 22 października 1968 r. (sygn. III CZP 98/68), uznając, że „wieczysty użytkownik jest uprawniony do występowania z roszczeniem o zakaz wykonywania służebności drogowych, jak również
o zniesienie tych służebności, istniejących na nieruchomości objętej prawem wieczystego użytkowania". Powyższe orzeczenia przyznawały użytkownikowi wieczystemu zarówno czynną, jak i bierną legitymację w postępowaniach dotyczących ustanowienia drogi koniecznej, przy czym przedmiotem służebności pozostawała „nieruchomość objęta prawem wieczystego użytkowania", a nie prawo użytkowania wieczystego. W kolejnym orzeczeniu, bo w uchwale z 29 maja 1974 r. (sygn. akt III CZP 21/74) Sąd Najwyższy poszedł o krok dalej, nie tylko potwierdzając legitymację czynną i bierną użytkownika wieczystego w postępowaniu o ustanowienie odpłatnej służebności gruntowej, o której mowa w

art. 151 k.c., ale także dopuścił możliwość ustanowienia tej służebności na prawie użytkowania wieczystego. Powyższe potwierdził Sąd Najwyższy postanowieniem
z dnia 15 października 2008r. (sygn. I CSK 135/08). W celu uzasadnienia legitymacji użytkownika wieczystego w postępowaniach dotyczących służebności gruntowej judykatura odwoływała się w przytoczonych wyżej orzeczeniach przede wszystkim do argumentu, że w przypadkach nieobjętych postanowieniami Kodeksu cywilnego należy
w drodze analogii stosować do użytkownika wieczystego odpowiednie przepisy
o własności (w szczególności dotyczące treści, wykonywania i ochrony prawa własności). Z kolei możliwość obciążenia służebnością gruntową prawa użytkowania wieczystego wywodzono z wynikającego z art. 233 zd. 2 k.c. uprawnienia do rozporządzania tym prawem, uznając, że uprawnienie to obejmuje także obciążenie użytkowania wieczystego służebnością, a systemowo również z treści art. 241 k.c., wskazując, że skoro wygaśnięcie użytkowania wieczystego skutkuje wygaśnięciem ustanowionych na nim obciążeń, to znaczy, że ustawodawca dopuścił ich ustanawianie na użytkowaniu wieczystym w ramach uprawnienia do rozporządzania tym prawem.

Natomiast w najnowszym orzeczeniu, odnoszącym się konkretnie do instytucji służebności przesyłu, Sąd Najwyższy uczynił wyłom w przedstawionej wyżej linii orzeczniczej dopuszczającej obciążenie użytkowania wieczystego służebnością.
W postanowieniu z 28 marca 2014 r., sygn. akt III CSK 174/13 Sąd Najwyższy wyraźnie bowiem wskazał, że służebność przesyłowa ma zapewnić przedsiębiorcy stabilny tytuł do korzystania z urządzeń, o jakich jest mowa w art. 49 § 1 k.c.. Co do zasady więc, taka służebność ma obciążać nieruchomość, a nie ustanowione na niej prawo użytkowania wieczystego. Dlatego też przedsiębiorcy korzystającemu z urządzeń przesyłowych przysługuje roszczenie o ustanowienie służebności przesyłu za wynagrodzeniem w stosunku do właściciela nieruchomości (art. 305 (2) § 1 k.c.) i właściciel nieruchomości może też żądać od przedsiębiorcy wynagrodzenia za ustanowienie służebności (art. 305 (2) § 2 k.c.). To właśnie ten ostatni pogląd Sądu Najwyższego Sąd Okręgowy podziela,
a przemawia za tym szereg argumentów. W uzasadnieniu przywołanego orzeczenia Sąd Najwyższy zasadnie zwrócił choćby uwagę na fakt, że w dotychczasowym orzecznictwie traktowano dopuszczenie możliwości ustanowienia służebności gruntowej na użytkowaniu wieczystym, jako wyjątek od ustalonej w art. 285 § 1 k.c. reguły, zgodnie
z którą służebność gruntowa jest ustanawiana jako obciążenie nieruchomości, a zatem powstaje w określonej relacji do prawa jej własności, wpływając na sposób jego wykonywania. Ponadto zaznaczył, że niezmiernie ważna jest realizacja celu służebności przesyłu, która ma zapewnić przedsiębiorcy stabilny tytuł do korzystania z urządzeń, o jakich mowa w art. 49 § 1 k.c., jest w pełni możliwa jedynie przy założeniu, że służebność ta obciążać będzie nieruchomość, a nie ustanowione na niej prawo użytkowania wieczystego. Służebność ustanowiona na użytkowaniu wieczystym gaśnie bowiem wraz z wygaśnięciem tego prawa, a zatem ustanowienie służebności przesyłu z obciążeniem użytkowania wieczystego nie gwarantuje tej służebności takiej samej trwałości, jaką cechuje się służebność ustanowiona na nieruchomości.

Poza powyższym, nie można także pomijać innych aspektów przemawiających za aktualnie wyrażanym przez Sąd Najwyższy stanowiskiem.

Wskazać w tym miejscu należy, iż podobieństwo między użytkowaniem wieczystym a własnością, choć zauważalne na wielu płaszczyznach, na co zwracało uwagę dotychczasowe orzecznictwo, nie może przesłaniać faktu, że są to dwie różne instytucje,
a prawo własności jest prawem nadrzędnym. Nie można zatem zrównywać praw właściciela z prawami użytkownika wieczystego. Prawo użytkowania wieczystego zajmuje bowiem pośrednią pozycję między własnością, a innymi ograniczonymi prawami rzeczowymi. Tym samym przyjęcie możliwości ustanawiania służebności przesyłu na prawie użytkowania wieczystego z pominięciem woli właściciela nieruchomości, na której urządzenia te są usytuowane - jest wysoce kontrowersyjne i nie zasługuje na akceptację. Nie można bowiem tracić z pola widzenia tego, że służebność gruntowa w rzeczywistości obciąża rzecz (nieruchomość) a nie prawo. Tym samym, jeżeli ograniczone prawo rzeczowe jest ustanawiane na użytkowaniu wieczystym to w istocie ustanawiane jest na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste. Powstałe prawo obciąża bowiem nieruchomość w tym znaczeniu, że uprawniony z tego prawa, korzysta z gruntu,

a nie z prawa użytkowania wieczystego. Obciążanie służebnością prawa użytkowania wieczystego jest więc swego rodzaju uogólnieniem. Skoro natomiast służebność obciąża bezpośrednio nieruchomość, bo wywołuje dla niej skutki, to pośredni w sposób oczywisty, ogranicza także prawo własności, ponieważ uprawnienia właściciela doznają uszczuplenia. Oddał bowiem w użytkowanie wieczyste grunt, który w danej chwili był gruntem nieobciążonym żadnym prawem na rzecz osoby trzeciej. Nie można zatem akceptować przyznania użytkownikowi wieczystemu kompetencji do ustanawiania służebności na cudzej rzeczy (na nieruchomości stanowiącej własność osoby trzeciej). Prowadziłoby to bowiem do niedozwolonego obciążania nieruchomości, wbrew woli właściciela tej nieruchomości.

Uprawnienia do ustanawiania służebności na prawie użytkowania wieczystego, wbrew wyrażanym poglądom, nie można także upatrywać w art. 233 k.c., zgodnie
z którym w granicach, określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego oraz przez umowę o oddanie gruntu Skarbu Państwa lub gruntu należącego do jednostek samorządu terytorialnego bądź ich związków w użytkowanie wieczyste, użytkownik może korzystać z gruntu z wyłączeniem innych osób. W tych samych granicach użytkownik wieczysty może swoim prawem rozporządzać.

Z mocy powołanego przepisu użytkownik wieczysty może rozporządzać swoim prawem, a więc prawem użytkowania wieczystego. Skoro zaś przedmiotem służebności, jak już podkreślano, jest w rzeczywistości nieruchomość - bo treścią służebności przesyłu jest korzystanie przez przedsiębiorcę w oznaczonym zakresie z nieruchomości (nieruchomości obciążonej), w zakresie niezbędnym do zapewnienia prawidłowego funkcjonowania urządzeń przesyłowych - to tak rozumiany przedmiot służebności nie mieści się w kategorii rozporządzania prawem użytkowania wieczystego, jest bowiem rozporządzaniem gruntu oddanego w użytkowanie wieczyste, a kompetencję do rozporządzania rzeczą ma właściciel (tak. m. in. M. Warciński Służebności gruntowe ... strona 307 i nast. oraz argumentacja tam wskazana).

Kolejnym argumentem przemawiającym za tym, że użytkownik wieczysty nie ma uprawnienia do ustanawiania służebności przesyłu jest także to, że takie rozporządzenie jest niezgodne z przedmiotem umowy o oddanie gruntu w użytkowanie wieczyste, jest niezgodne z jej celem. Granice użytkowania wieczystego zgodnie z art. 233 k.c. zakreśla także treść umowy o oddanie gruntu w użytkowanie wieczyste, która przesądza
o przeznaczeniu konkretnego prawa (S. Dudzik, J. Pisuliński, Określenie sposobu korzystania
z gruntu w umowie o oddanie gruntu w użytkowanie wieczyste - konsekwencje dla procesu inwestycyjnego, ST 2006, nr 5, s. 49 i n.). Za pomocą tej umowy interes użytkownika wieczystego, który ma być realizowany w ramach tego prawa, jest kojarzony z interesem społecznym polegającym na określonym wykorzystaniu gruntu uzyskanego z zasobów publicznych na korzystnych warunkach (J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo rzeczowe, 2009, s. 187). Z tej racji użytkowanie wieczyste jest prawem celowym w tym znaczeniu, iż użytkownik wieczysty zostaje obciążony obowiązkiem wykorzystywania otrzymanej nieruchomości w sposób określony w umowie. Wskazanie sposobu, w jaki użytkownik wieczysty może korzystać
z otrzymanej nieruchomości gruntowej, jest zawsze elementem umowy o ustanowienie użytkowania wieczystego (art. 239 k.c.). Świadczy to o tym, że użytkownik wieczysty nie może korzystać z oddanego mu w użytkowanie wieczyste gruntu w sposób dowolny, lecz tylko w sposób ustalony w umowie, w przeciwnym bowiem razie może narazić się na zarzut działania niezgodnego z umową, co może prowadzić do przedterminowego rozwiązania takiej umowy (art. 240 k.c.). W niniejszej sprawie na podstawie umowy z dnia

15 kwietnia 1997 roku nieruchomość oddano w użytkowanie wieczyste z przeznaczeniem pod budownictwo mieszkaniowe. Ustanawianie służebności przesyłu nie jest zatem czynnością związaną z realizacją tego celu.

Nie można wreszcie pomijać i tej kwestii, że ustanowienie służebności obniża wartość nieruchomości, co ma być zrekompensowane stosownym wynagrodzeniem. Przy ustanawianiu służebności na rzecz użytkownika wieczystego dochodziłoby niewątpliwie do pokrzywdzenia właściciela, bo obniżenia wartości jego prawa, bez jakiejkolwiek rekompensaty. Na tę okoliczność zwrócił także uwagę Sąd Najwyższy wskazując, że obciążenia istniejące na nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste, o ile ograniczają możliwości jej wykorzystania zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem

i obniżają jej wartość rynkową, mają znaczenie dla wysokości opłat, które użytkownik wieczysty obowiązany jest świadczyć właścicielowi. Sytuacja, w której użytkownik wieczysty – z uwagi na właściwości nieruchomości, w tym ograniczone możliwości jej wykorzystania inwestycyjnego w związku z zabudowaniem urządzeniami przesyłowymi – miałby płacić właścicielowi niższe opłaty roczne, a zarazem pobierać zamiast właściciela od przedsiębiorcy przesyłowego wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłowej na przysługującym mu prawie użytkowania wieczystego, pozostawałaby w sprzeczności
z relacjami, w jakich rozważane prawa powinny pozostawać względem siebie. Prowadziłoby to również do bezpodstawnego wzbogacenia użytkownika wieczystego.

Nadto, w ocenie Sądu Okręgowego, nie można pomijać celu wprowadzenia przepisów regulujących instytucję służebności przesyłu. W zamyśle ustawodawcy chodziło bowiem o stworzenie nowego prawa rzeczowego, który miał rozwiązać problemy budowy oraz korzystania przez przedsiębiorców energetycznych, wodnokanalizacyjnych, itp. z instalacji przesyłowych już istniejących na cudzych nieruchomościach. Konieczność wprowadzenia tego unormowania wynikała z zaniedbań prawodawcy w zakresie regulowania stanu prawnego tych urządzeń powstałych w wyniku przekształceń własnościowych. Waga tej instytucji, przejawiająca się w samym unormowaniu kodeksowym tej służebności, a także cel społeczno-gospodarczy urządzeń przesyłowych, przemawia za tym, że należy tę służebność uregulować w sposób trwały - co nie miałoby miejsca w sytuacji, gdyby dopuszczać ustanawianie tej służebności na prawie użytkowania wieczystego. Dostrzec także należy, że mogłoby to doprowadzić do takiej sytuacji, że na skutek wygaśnięcia służebności przesyłu wraz z wygaśnięciem prawa użytkowania wieczystego (art. 241 k.c.) przedsiębiorca przesyłowy zmuszony byłby ponownie występować o ustanawianie służebności, a dodatkowo ponownie uiszczać
z tego tytułu stosowne wynagrodzenie, co jest nie do zaakceptowania. Wskazuje się, że służebność jest prawem z natury trwałym i jej istnienie nie powinno być uzależnione choćby od rozwiązania umowy o oddanie nieruchomości w użytkowanie wieczyste (tak. też M. Warciński Służebności gruntowe ... strona 307 i nast. oraz argumentacja tam wskazana).

Reasumując, Sąd Okręgowy podzielił pogląd, że roszczenie o ustanowienie służebności przesyłu uregulowane w art. 305 (2) k.c. przysługuje jedynie właścicielowi nieruchomości – i już z tego względu roszczenie użytkownika wieczystego o ustanowienie służebności na prawie użytkowania wieczystego nie zasługiwało na uwzględnienie.

W konsekwencji powyższego stwierdzić należy, iż Sąd Rejonowy nie dopuścił się również naruszenia przepisów prawa procesowego, tj. art. 227 k.p.c. oddalając na rozprawie w dniu 7 maja 2014 r. wnioski dowodowe wnioskodawcy. Stosownie do treści art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. W realiach niniejszej sprawy wobec ustalenia, że wnioskodawczyni nie przysługiwała legitymacja czynna do wystąpienia z wnioskiem o ustanowienie służebności przesyłu przeprowadzenie postępowania dowodowego w zakresie wskazanym we wnioskach wnioskodawczyni – w szczególności na okoliczność ustalenia parametrów przedmiotowej służebności oraz wynagrodzenia za ustanowienie służebności było zbyteczne. Okoliczności te bowiem nie miały jakiegokolwiek znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

Ostatecznie należy stwierdzić, że ponieważ kwestia „nadzwyczajnych okoliczności" jako podstawy ustanowienia służebności nie była podnoszona przez skarżącą, Sąd w tej sprawie odstąpił od omawiania w/w kwestii.

Apelacja zasługuje natomiast na uwzględnienie w części w jakiej wnioskodawczyni kwestionuje zawarte w punkcie 2 zaskarżonego postanowienia rozstrzygnięcie
w przedmiocie kosztów zastępstwa procesowego należnych uczestniczce (...) Spółce Akcyjnej.

Wskazać należy, iż stosownie do art. 109 § 2 zdanie drugie k.p.c., który z mocy art. 13 § 2 k.p.c. znajduje również zastosowanie w postępowaniu nieprocesowym, przy ustalaniu wysokości kosztów poniesionych przez stronę reprezentowaną przez pełnomocnika będącego adwokatem (radcą prawnym) sąd bierze pod uwagę niezbędny nakład pracy pełnomocnika oraz czynności podjęte przez niego w sprawie, a także charakter sprawy i wkład pełnomocnika w przyczynienie się do jej wyjaśnienia

i rozstrzygnięcia. Stawki opłat za czynności adwokackie określa rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej
z urzędu (Dz.U.2013.461 j.t.). Według § 2 tego rozporządzenia podstawę zasądzenia opłaty, stanowią stawki minimalne określone w rozdziałach 3-4, przy czym opłata ta nie może być wyższa niż sześciokrotna stawka minimalna ani przekraczać wartości przedmiotu sprawy. W świetle powyższych unormowań nie ulega wątpliwości, że podstawę zasądzenia opłaty stanowią stawki minimalne określone w rozporządzeniu; jeżeli natomiast przemawia za tym niezbędny nakład pracy pełnomocnika, charakter sprawy oraz jego wkład w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia, wówczas sąd może zasądzić opłatę wyższą, która nie może jednak przewyższyć sześciokrotnej stawki minimalnej ani wartości przedmiotu sprawy (por. postanowienie Sądu Najwyższego
z dnia 21 grudnia 2010 r., III CZ 64/10, niepubl.).

W ocenie Sądu Okręgowego, trafnie zarzuca skarżąca, iż w niniejszej sprawie brak było podstaw do zasądzenia przez Sąd I instancji na rzecz uczestniczki (...) Spółki Akcyjnej w K. kosztów zastępstwa procesowego
w wysokości przewyższającej stawkę minimalną. Jakkolwiek sprawy dotyczące ustanowienia służebności co do zasady charakteryzują się dużym stopniem skomplikowania i wymagają z reguły przeprowadzenia szeregu czynności dowodowych,
w tym dowodu z oględzin nieruchomości czy opinii biegłego, niemniej jednak ustawodawca w § 8 pkt 3 Rozporządzania w sprawie opłat za czynności adwokackie (...) przewidział, iż stawka minimalna wynagrodzenia adwokata za prowadzenie spraw dotyczących służebności wynosi 240 zł. Podzielić należy podgląd skarżącej, iż
w niniejszej sprawie nie zaszły żadne okoliczności, które przemawiałyby za podwyższeniem stawki minimalnej pełnomocnikowi uczestniczki. Zauważyć przy tym należy, iż postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie o ustanowienie służebności
w zasadzie sprowadziło się do dopuszczenia przez Sąd dowodu z przedłożonych przez strony dokumentów, a nakład pracy pełnomocnika uczestniczki (...) Spółki Akcyjnej w K. nie odbiegał od przeciętnego w tego rodzaju sprawach.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy w oparciu o art. 386 § 1 k.p.c. w zw.
z art. 13 § 2 k.p.c. zmienił zaskarżone postanowienie w punkcie 2 o tyle, że zasądzoną tam kwotę 1440 zł obniżył do kwoty 257 zł. Zasądzona kwota obejmuje koszt wynagrodzenia pełnomocnika uczestniczki (...) Spółki Akcyjnej w K. będącego adwokatem obliczonego w stawce minimalnej (240 zł) oraz koszt opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł.

W pozostałym zakresie apelacja została oddalona na mocy art. 385 k.p.c. w zw.
z art. 13 § 2 k.p.c.

Częściowe uwzględnienie apelacji nie miało wpływu na rozstrzygnięcie
o kosztach postępowania apelacyjnego, którymi w całości Sąd Okręgowy obciążył wnioskodawczynię jako stronę przegrywającą spór. Nie ulega przy tym wątpliwości, iż interesy uczestników postępowania były sprzeczne (por. art. 520 § 3 k.p.c.). Natomiast co do zasady apelacja wnioskodawczyni została oddalona, bowiem Sąd Okręgowy podzielił merytoryczną ocenę Sądu I instancji, który oddalił wniosek o ustanowienie służebności przesyłu, a częściowej zmianie podlegało jedynie rozstrzygnięcie o kosztach procesu, które ma charakter akcesoryjny w stosunku do orzeczenia co do istoty sprawy.

Sąd Okręgowy zasądził zatem od wnioskodawczyni na rzecz uczestniczki postępowania (...) Spółki Akcyjnej w K. kwotę 120 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego. Zasądzona kwota obejmuje wynagrodzenie pełnomocnika uczestniczki obliczone według stawki minimalnej.

Podstawę prawną rozstrzygnięcia w tym zakresie stanowią przepisy art. 391 § 1 k.p.c.
w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. i art. 13 § 2 k.p.c., art. 520 § 3 k.p.c. oraz § 13 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 8 pkt 3 Rozporządzenia w sprawie opłat za czynności adwokackie (...).