

Sygn. akt I Ca 329/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2013 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący-Sędzia	SSO Adam Simoni (spr.)
Sędzia:	SSO Jan Dela
Sędzia:	SSR del. do SO Piotr Pelc
Protokolant:	st. sekr. sąd. Edyta Rak

po rozpoznaniu w dniu 18 października 2013 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa W. B., M. B. i N. P.

przeciwko P. K.

o ochronę posiadania służebności

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Rejonowego w Rzeszowie

z dnia 29 stycznia 2013 r. sygn. akt I C 475/11

uchyla pkt II i III zaskarżonego wyroku i sprawę w tym zakresie przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Rzeszowie pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I Ca 329/13

## UZASADNIENIE

**wyroku Sądu Okręgowego w Rzeszowie z dnia 18 października 2013 r.**

Wyrokiem z dnia 29 stycznia 2013 r., sygn. akt I C 475/11, Sąd Rejonowy w Rzeszowie, w sprawie z powództwa W. B., M. B. i N. P. wytoczonego przeciwko P. K. o ochronę służebności, w punkcie I umorzył postępowanie w części dotyczącej żądania usunięcia ze szlaku służebnego paneli z blachy trapezowej, oraz siatki i wszelkich ruchomości znajdujących się na szlaku służebnym, w punkcie II oddalił powództwo w pozostałym zakresie, w punkcie III zasądził od powodów

W. B., M. B. i N. P. solidarnie na rzecz pozwanego P. K. kwotę 274 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, zaś w punkcie IV nakazał zwrot na rzecz powoda W. B. kwoty 514,39 zł tytułem części niewykorzystanej zaliczki na wydatki.

Przytoczony wyrok Sądu Rejonowego w Rzeszowie został oparty na ustaleniach szczegółowo przedstawionych w jego pisemnym uzasadnieniu (k. 262-268), co też czyni zbędnym powtarzanie ich treści.

Apelację od powyższego wyroku złożyła strona powodowa zaskarżając go w zakresie punktu II i III. Podniesiono przy tym następujące zarzuty:

1. naruszenia art. 222 § 2 k.c. w związku z art. 251 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że realizacja roszczenia negatoryjnego powinna prowadzić do przywrócenia stanu poprzedniego, a nie do przywrócenia stanu zgodnego z prawem,
2. naruszenia art. 227 k.p.c. poprzez błędne ustalenie, że powodowie nie dowiedli, że stan zgodny z prawem został naruszony poprzez działanie pozwanego oraz poprzez uznanie za nieudowodniony fakt, iż pod nadbudową, która przebiega przez służebność przechodu i przejazdu ustanowioną na rzecz powodów, znajduje się garaż podziemny,
3. naruszenia art. 278 § 1 k.p.c. w związku z § 11 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego (Dz.U. Nr 120, poz. 1133) poprzez przyjęcie, że dane zawarte w projekcie budowlanym nie dowodzą tonażowej wytrzymałości budowli, gdy powyższe jest zgodnie z przepisami elementem ww. dokumentu, a ustalenie ww. wielkości w oparciu o jego treść nie wymaga wiadomości specjalnych,
4. naruszenia art. 98 k.p.c. poprzez przyjęcie, że opłata skarbową od pełnomocnictwa substytucyjnego należy do niezbędnych kosztów procesu,
5. oraz naruszenia art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. poprzez przyjęcie, że powodowie przegrali sprawę w całości, gdy orzeczenie w punkcie I jest wynikiem spełnienia roszczenia przez pozwanego w trakcie trwania procesu.

W oparciu o powyższe powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i uwzględnienie powództwa pierwotnego lub ewentualnego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w ww. zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia Sądowi I instancji w zaskarżonym zakresie, a nadto o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

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

Apelacja strony powodowej jest uzasadniona, dlatego też Sąd Okręgowy zmuszony był uchylić zaskarżone orzeczenie i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu, albowiem Sąd ten w toku postępowania nie rozpoznał w sposób prawidłowy istoty sprawy.

Całość postępowania przed Sądem I instancji oscylowała wokół pierwotnego żądania powodów, sprecyzowanego w pozwie. W piśmie z dnia 16 stycznia 2013 r.

(k. 247), złożonym na rozprawie w dniu 17 stycznia 2013 r., powodowie cofnęli pozew w zakresie nakazania pozwanemu usunięcia paneli z blachy trapezowej, siatki oraz wszelkich ruchomości znajdujących się na szlaku służebnym. W części natomiast, w której pozew nie został cofnięty, zmodyfikowali jego żądanie w sposób wskazany w nadmienionym piśmie. Istotą zmienionego żądania było twierdzenie powodów, że sporna służebność została naruszona przez pozwanego poprzez wybudowanie pod częścią szlaku służebnego podziemnego garażu, co uniemożliwia powodom korzystanie z przysługującego im prawa w pełnym zakresie.

Nie można przy tym czynić zarzutu stronie powodowej, iż wspomniana modyfikacja nastąpiła na ostatniej rozprawie i dopiero, jak podnosi Sąd Rejonowy, po upływie ponad pół roku od przeprowadzenia oględzin, kiedy już było wiadome, że pierwotne żądanie pozwu w części dotyczącej usunięcia wykopów i ruchomości ze szlaku służebnego stało się bezprzedmiotowe. Zmiana przedmiotowa powództwa jest uprawnieniem strony, została dokonana w sposób prawidłowy i nie może nieść dla strony negatywnych konsekwencji.

W ocenie Sądu Okręgowego tak zmodyfikowane żądanie pozwu nie zostało przez Sąd I instancji rozpoznane. Nie przekonuje przy tym konstatacja tegoż Sądu, iż powództwo zostało oddalone przede wszystkim z powodu nie wykazania samego faktu naruszenia służebności.

W piśmie modyfikującym żądanie pozwu strona powodowa wskazała na czym jej zdaniem miało polegać naruszenie przez pozwanego jej uprawnienia do korzystania z działek (...) i ta kwestia powinna była być zbadana przez Sąd Rejonowy przez pryzmat przepisów stanowiących podstawę prawną niniejszego powództwa, tj. art. 222 § 2 k.c. w zw. z art. 251 k.c. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazano, iż Sąd nie zajmował się w toku postępowania istnieniem (bądź nie istnieniem) budowli podziemnych pod przedmiotowym szlakiem (strona 7 uzasadnienia – k. 267). To wskazuje, iż Sąd Rejonowy pominął niezwykle istotną kwestię, mającą niebagatelne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Niezrozumiała jest przy tym dla Sądu Okręgowego motywacja takiego postępowania Sądu a quo, tj. iż było to wynikiem zakreślonych przez strony ram procesu mając na względzie zgłaszane żądania, wnioski i zarzuty. Powodowie bowiem, po zmodyfikowaniu żądania pozwu, podnosili, że to za sprawą wybudowania podziemnego garażu, którego nadbudowa wystaje ponad poziom gruntu, realizacja przez nich służebności drogowej jest w zasadzie wyłączona z uwagi na brak możliwości przejazdu. Tym bardziej, że działki władające, na rzecz których sporna służebność została ustanowiona, są działkami z przeznaczeniem budowlanym, zatem szlak służebny powinien posłużyć między innymi do przejazdu ciężkiego sprzętu na plac ewentualnej budowy.

Okoliczność, iż pod częścią spornego szlaku służebnego wybudowany został garaż podziemny nie została skutecznie zakwestionowana. Przed wszystkim na powyższą okoliczność zeznawał powód W. B. (dlatego też jego zeznań nie można, tak jak uczynił to Sąd Rejonowy, uznać za nieistotne dla rozstrzygnięcia), jak też biegły sądowy geodeta T. N. słuchany na rozprawie wskazał, iż garaż znajduje się pod ziemią, z tym że w miejscu ustanowionej służebności jest tam zrobiony nasyp.

Dodatkowo, celem wykazania zasadności powództwa, powodowie wnieśli o zobowiązanie pozwanego do przedłożenia projektu budowlanego wraz z dokumentacją wykonawczą budowli – garażu podziemnego. Ów wniosek dowodowy został jednak przez Sąd Rejonowy oddalony jako niemający znaczenia dla rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy. Zdaniem Sądu Okręgowego, w takiej sytuacji pewnym nieporozumieniem jest powoływanie się na braki dowodowe, jako podstawę oddalenia powództwa, przy jednoczesnym niweczeniu inicjatywy dowodowej powodów. Nie ma racji Sąd I instancji twierząc, że omawiany dowód był bez znaczenia, a właściwym środkiem dowodowym powinien być dowód z opinii biegłego z zakresu techniki budowlanej. To do strony należy inicjatywa dowodowa i to ona dobiera odpowiednie, jej zdaniem, środki dowodowe, mające służyć udowodnieniu konkretnej okoliczności. Jeżeli zatem dany dowód nie jest nieprzydatny do udowodnienia proponowanej tezy dowodowej, należy niezwykle ostrożnie podchodzić do kwestii oddalenia wniosku dowodowego. Z. przez powodów dokumentacja techniczna, jak wynika z § 11 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego – Dz.U. z 2003 r. Nr 120, poz. 1133 (obecnie kwestię tę reguluje § 11 ust. 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 25 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego – Dz.U. z 2012 r. poz. 462), mogła posłużyć jako dowód na okoliczność wytrzymałości tonażowej podziemnego garażu. Nie wyklucza to oczywiście możliwości dalszego zgłaszania wniosków dowodowych, w tym dowodu z opinii biegłego ds. budownictwa. Pełnomocnik powód w związku z oddaleniem powyższego wniosku dowodowego zgłosił zastrzeżenie do protokołu w trybie art. 162 k.p.c., a zatem był uprawniony do kwestionowania tego uchybienia w ramach apelacji. Dodatkowo wskazuje to również na to, iż był gotów na podjęcie dalszej inicjatywy dowodowej, a nie godził się na zakończenie postępowania dowodowego na danym etapie, co zresztą spowodowało oddalenie powództwa z uwagi na nieudowodnienie jego podstawy faktycznej.

W tych okolicznościach – uznając, że nie została zbadana istota sprawy – Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu w Rzeszowie do ponownego rozpoznania.

W ponownym postępowaniu rzeczą Sądu I instancji będzie przeprowadzenie wszechstronnego postępowania dotyczącego zmodyfikowanego żądania pozwu przez pryzmat przesłanek, jakie stanowią przepisy art. 222 § 2 k.c. w zw. z art. 251 k.c., w tym przede wszystkim zbadanie, czy znajdujący się pod częścią szlaku służebnego podziemny garaż stanowi naruszenie służebności, której ochrony domagają się powodowie. Sąd I instancji nadto uwzględni wniosek powodów o zobowiązanie pozwanego do przedłożenia projektu budowlanego wraz z dokumentacją wykonawczą budowli – garażu podziemnego, jak też przeprowadzi konieczne dalsze dowody w granicach wniosków dowodowych stron, ze szczególnym uwzględnieniem dowodu z opinii biegłego ds. budownictwa.

Dopiero po przeprowadzeniu postępowania we wskazanym kierunku, niezależnie od inicjatywy dowodowej stron, powstaną warunki do merytorycznej oceny zgłoszonego w sprecyzowanym żądaniu pozwu żądania ochrony służebności gruntowej.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 108 § 2 k.p.c.