

Sygn. akt III Ca 1219/15

## POSTANOWIENIE

Dnia 5 stycznia 2017 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach III Wydział Cywilny Odwoławczy w następującym składzie:

Przewodniczący - Sędzia SO Gabriela Sobczyk (spr.)

Sędziowie: SO Roman Troll

SR (del.) Maryla Majewska - Lewandowska

Protokolant Aldona Kocięcka

po rozpoznaniu w dniu 5 stycznia 2017 r. na rozprawie

sprawy ze skargi J. Z. (Z.)

o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym postanowieniem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 22 lutego 2012r., sygn. akt III Ca 1611/11

w sprawie z wniosku J. Z. (Z.)

przy udziale A. C., B. C., A. G., M. W., E. W., R. S. i Gminy P.

o ustanowienie służebności drogi koniecznej

postanawia:

**1. zmienić zaskarżone skargą postanowienie Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 22 lutego 2012r. w ten sposób, że:**

a) **zmienić postanowienie Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju z dnia 31 marca 2011r., sygn. akt I Ns 208/06 w punkcie 2 o tyle, że poza wskazanymi tam robotami upoważnić J. Z. do wykonania na jej koszt przełożenia fragmentu gazociągu na działce (...) będącej własnością uczestnika postępowania A. G. pomiędzy punktami A-B wskazanymi na mapce stanowiącej załącznik do warunków technicznych (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością Oddział w Z. z dnia 28 kwietnia 2016r. (o oznaczeniu W- (...)) poza zakres drogi koniecznej wraz ze zmianą technologii wykonania gazociągu ze stali na sieć z materiału PE 100 RC SDR 11; przy czym załączoną do opisanego pisma mapę uczynić integralną częścią postanowienia;**

b) **oddalić apelację w pozostałej części;**

**2. oddalić skargę w pozostałej części;**

**3. odstąpić od obciążenia wnioskodawcy kosztami sądowymi w sprawie;**

**4. oddalić wnioski uczestników postępowania A. C. i B. C. o zasądzenie kosztów postępowania.**

SSR (del.) Maryla Majewska - Lewandowska SSO Gabriela Sobczyk SSO Roman Troll

## UZASADNIENIE

Wnioskodawczyni J. Z. domagała się wznowienia postępowania dotyczącego ustanowienia drogi koniecznej, zakończonego prawomocnym postanowieniem z dnia 31 marca 2011 r. Sądu Rejonowego w Jastrzębiu Zdroju w sprawie o sygn. akt 1 Ns 208/06 podnosząc, że po przystąpieniu przez nią do załatwiania spraw związanych z wykonaniem drogi okazało się, że na wytyczonym szlaku przebiega gazociąg, co uniemożliwia wykonanie inwestycji. W ocenie wnioskodawczyni jest to okoliczność, która mogła mieć istotny wpływ na wynik sprawy, a wnioskodawczyni nie mogła z niej skorzystać w poprzednim postępowaniu. W jej ocenie stanowi podstawę do wznowienia tego postępowania z art. 403 § 2 zd. 2 k.p.c.

Uczestnicy postępowania A. C. i B. C. wniesli o oddalenie skargi o wznowienie podnosząc, iż na ustanowionym przez Sąd szlaku drogowym jest możliwość wykonania drogi.

Postanowieniem z dnia 17 października 2012r. Sąd Rejonowy w Jastrzębiu Zdroju oddalił skargę oraz zasądził od wnioskodawczym na rzecz uczestników A. C. i B. C. jako wierzycieli solidarnych kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Sąd Rejonowy uznał, że nie zostały spełnione przesłanki dopuszczalności wznowienia postępowania. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że o istnieniu gazociągu wiedzieli wszyscy mieszkańcy P., w tym wnioskodawczyni. Pomimo, iż nie mogła być szczegółowo zorientowana w przebiegu gazociągu, to jednak, w toku 13-letniego postępowania o ustanowienie służebności drogi, miała wiele możliwości zgłoszenia wniosków dowodowych na okoliczność, czy w miejscu szlaku drogowego wytyczonego przebiegają jakieś sieci podziemne, których istnienie mogłoby mieć wpływ na koszty urządzenia drogi. Wnioskodawczyni takich wniosków nie złożyła.

O kosztach Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 520 § 2 k.p.c.

Apelacja od tego postanowienia została oddalona przez Sąd Okręgowy w Gliwicach postanowieniem z dnia 19 stycznia 2013r. Sąd Okręgowy podzielił ustalenia Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju. Podniósł, że wskazane przez wnioskodawczynię okoliczności nie stanowią nowych okoliczności w rozumieniu art. 403§2zd.2kpc. Istnienie gazociągu była okolicznością powszechnie znaną mieszkańcom P., a jego przebieg był naniesiony na mapie. Wnioskodawczyni okoliczności związanych z przebiegiem gazociągu nie podniosła w zakończonym prawomocnie postępowaniu o ustanowienie drogi koniecznej wskutek zaniechania, zapomnienia czy błędnej oceny potrzeby jej powołania. Zdaniem Sądu Okręgowego nie mogła ona stanowić podstawy wznowienia postępowania.

Skargę kasacyjną od tego postanowienia została wywiedziona przez Rzecznika Praw Obywatelskich. Wskutek tej skargi Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone postanowienie oraz postanowienie Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju z dnia 17 października 2012r. sygn. akt I Ns452/12 i przekazał sprawę do rozpoznania Sadowi Okręgowemu w Gliwicach, pozostawiając temu Sadowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.

W uzasadnieniu Sąd Najwyższy wskazał, że sprawa o ustanowienie drogi koniecznej była rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Jastrzębiu Zdroju, a od zapadłego w tym Sądzie postanowienia z dnia 31 marca 2011r. wniesiona została apelacja, która została oddalona przez Sąd Okręgowy w Gliwicach postanowieniem z dnia 22 lutego 2012r. Sąd Najwyższy wskazał, że do rozpoznania skargi o wznowienie postępowania w tej sprawie właściwy był w związku z tym Sąd Okręgowy w Gliwicach, bowiem to ten Sąd orzekał ostatnio w tej sprawie co do jej istoty( art. 405kpc). Odnosząc się do powołanej przez wnioskodawczynię podstawy wznowienia, Sąd Najwyższy wskazał, że w świetle art.403§2 kpc, powołane okoliczności mogą stanowić podstawę wznowienia, jeżeli są to okoliczności, które istniały w czasie prawomocnie zakończonego postępowania, lecz nie były znane stronie i z tej przyczyny nie mogły być przez nią wykorzystane w postępowaniu. Muszą być to takie okoliczności faktyczne, które mogły mieć wpływ na wynik sprawy. Niemożność ich wykorzystania przez stronę w prawomocnie zakończonym postępowaniu zachodzi, jeżeli strona nie mogła ich podnieść do czasu, w którym było możliwe powoływanie okoliczności faktycznych w tym postępowaniu, ponieważ w tym czasie okoliczności te nie były jej znane. Nie zachodzi to wówczas, gdy obiektywna możliwość powołania okoliczności faktycznych w poprzednim postępowaniu istniała, jednak strona tego nie uczyniła na skutek opieszałości, zaniechań, zapomnienia lub błędnej oceny potrzeby powołania tych okoliczności.

Konieczne jest w związku z tym każdorazowo dokonanie oceny aktywności procesowej strony według miary i wymagań starannego działania, czyli według wzorców osoby należycie dbającej o swoje interesy. Niemożność skorzystania z okoliczności faktycznych w poprzednim postępowaniu musi więc być obiektywna i wykazana w sposób racjonalny. Sąd Najwyższy wskazał, że w tych granicach nie można z reguły wymagać od strony wykorzystania takich okoliczności faktycznych, których zbadanie i ustalenie wymagałoby wiadomości specjalnych w rozumieniu art. 278§1kpc a tym samym przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego. Wnioskodawczyni zaś w niniejszej sprawie podniosła, że wiedziała o przeprowadzeniu gazyfikacji P., ale nie знаła dokładnie przebiegu sieci gazowej ani nie wiedziała, jakie znaczeniem może mieć jej lokalizacja dla ustanowienia drogi koniecznej oraz kosztów jej urządzenia. Zarzuciła, że okoliczność tę powinni wyjaśnić biegli powołani przez Sąd pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy wskazał, że obowiązkiem Sądu Okręgowego wynikającym z art. 378§1kpc było rozważenie tych zarzutów, kognicja Sądu drugiej instancji obejmuje bowiem rozpoznanie sprawy w taki sposób, w jaki mógł i powinien to uczynić sąd pierwszej instancji. Powołując się na art. 378§1kpc Sąd Najwyższy uznał, że Sąd Okręgowy nie sprostował temu obowiązkowi, stąd podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia tego przepisu okazał się zasadny.

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

Skarga o wznowienie postępowania w części zasługiwała na uwzględnienie. Odnosząc się w pierwszej kolejności do zasadności wskazanej podstawy wznowienia postępowania Sąd Okręgowy uznał, że podana przez wnioskodawczynię okoliczność uzasadnia wznowienie postępowania w niniejszej sprawie. Jak wynika z oświadczenia wnioskodawczyni, jak i treści pisma (...) spółki z o.o. w Z. z dnia 16.04.2012r., spółka ta jako dysponująca siecią gazową wskazała na zaistnienie kolizji planowanej drogi dojazdowej z istniejącą siecią średniego ciśnienia na odcinku od punktu A do punktu B (oznaczonych na mapie). Analiza mapy(k. 63) wskazuje, że kolizja ta dotyczy jedynie części przebiegu drogi koniecznej przyjętej w postanowieniu Sądu, a dokładnie jej środkowej części.

Wskazanego przez w.w. przedsiębiorstwo przebiegu gazociągu na obecnym etapie postępowania nikt nie kwestionował. Oceniając wskazaną okoliczność z punktu widzenia tego, czy jest ona wystarczająca do wznowienia postępowania Sąd Okręgowy zważył, że nie należy ona do wiedzy posiadanej przez przeciętnego człowieka. Istotą powołanej okoliczności nie jest samo istnienie w pobliżu nieruchomości wnioskodawczyni sieci gazowej, ale nadto określenie dokładnego jej przebiegu oraz kwestii, czy takie a nie inne jej położenie ma wpływ na przebieg przyjętej drogi koniecznej i koszt jej urządzenia. Dopiero konglomerat wskazanych informacji powoduje powstanie okoliczności, na którą powołuje się wnioskodawczyni w skardze.

Biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy, a w szczególności przykładając miarę starannego działania do aktywności wnioskodawczyni w procesie nie można nie zauważyć, że kompleksowe ujęcie opisanej kwestii przekraczało posiadaną przez nią obiektywnie wiedzę i taką wiedzę, jaką przy zachowaniu należytej staranności mogłaby uzyskać - bez konieczności skorzystania z wiedzy specjalnej.

Nie można przy tym pominąć, że droga konieczna przyjęta w zaskarżonym skargą postanowieniu ma znaczną długość, zatem nie można od wnioskodawczyni wymagać, aby bez skorzystania z wiedzy specjalnej mogła w poprzednim postępowaniu powołać okoliczności dotyczącej części jej przebiegu, o której wiedzę uzyskała dopiero po wydaniu postanowienia przez Sąd Okręgowy w sprawie o ustanowienie drogi koniecznej. Tym samym nie można postawić wnioskodawczyni zarzutu, że okoliczności tej w poprzednim postępowaniu nie podała na skutek zaniedbania czy zapomnienia czy też niewłaściwej oceny wynikającej z takiego zaniedbania.

Dodatkowo niewątpliwie treść pism (...) spółki z o.o. w Z., a następnie (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. wskazuje jednoznacznie, że powołana przez wnioskodawczynię okoliczność może mieć wpływ na wynik sprawy.

Tym samym w ocenie Sądu Okręgowego zaistniała w sprawie podstawa do wznowienia postępowania – na mocy art. 403§2kpc.

Jednocześnie podnieść należy, że wnioskodawczyni zachowała termin do wniesienia skargi o wznowienie postępowania, za czym przemawia porównanie daty wskazanego już pisma (...) spółki z o.o. oraz daty wniesienia skargi (23 kwietnia 2012r.). Nie można też nie zauważyć, że od daty wydania prawomocnego postanowienia Sądu Okręgowego w Gliwicach w sprawie o ustanowienie drogi koniecznej ( 22 lutego 2012r. ) a wniesieniem skargi nie upłynął okres 3 miesięcy.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał podstawy do wznowienia postępowania w tej sprawie.

Zgodnie z art. 412§1kpc w zw. z art. 13§2kpc, Sąd Okręgowy rozpoznał sprawę na nowo w granicach wznowienia. Granice te zakreślała powołana przez wnioskodawczynię okoliczność. Zadaniem zatem Sądu Okręgowego jako sądu merytorycznie rozpoznającego sprawę było zbadanie, czy w świetle powołanej okoliczności droga konieczna ustanowiona przez Sąd Rejonowy w Jastrzębiu-Zdroju w postanowieniu z dnia 31 marca 2011r. ( I Ns 208/06) oraz zaakceptowana przez Sąd Okręgowy w postanowieniu z dnia 22 lutego 2012r. w G. (III Ca 1611/11) jest drogą odpowiednią w rozumieniu art. 145§1kc, jak też czy pozostałe rozstrzygnięcia wskazanych postanowień w świetle nowej okoliczności są prawidłowe.

W celu rozpoznania sprawy we wskazanym zakresie Sąd Okręgowy dopuścił dowody z opinii dwóch biegłych. Biegły sądowy do spraw budownictwa lądowego jednoznacznie stwierdził, że co do konieczności wykonania prac związanych z przełożeniem sieci gazowej i ich zakresu w związku z zaistnieniem kolizji tej sieci z przyjętym przebiegiem drogi koniecznej kompetentną osobą jest właściciel sieci, (...) spółki z o.o. w Z. (k. 269-270)

Tym samym biegły ten wskazał na wiążący, dla niego jako dla specjalisty z zakresu budowy dróg, charakter warunków zawartych w piśmie stanowiącym uzgodnienie z tym podmiotem działań koniecznych do uniknięcia kolizji pomiędzy siecią gazową a drogą konieczną.

W tym stanie sprawy Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że brak podstaw do kwestionowania okoliczności zaistnienia owej kolizji i konieczności przełożenia części rurociągu gazowego przed wykonaniem prac związanych z drogą dojazdową.

W zaktualizowanych warunkach technicznych zabezpieczenia sieci gazowej wydanych przez (...) spółkę z o.o. w W. w dniu 28 kwietnia 2016r. (k. 343-345) wskazano, że w związku z kolizją planowanej drogi dojazdowej z istniejącą siecią średniego ciśnienia należy przełożyć kolidującą sieć od punktu A do punktu B, zaznaczonych na mapie, poza zakres drogi wraz ze zmianą technologii wykonania gazociągu ze stali na sieć z materiału PE 100 RC SDR 11. Warunki te są tożsame z warunkami określonymi w piśmie (...) spółki z o.o. w Z. z 16.04.2012r.(k. 61).

Zasadnicze zatem znaczenie miało, czy przy uwzględnieniu kosztów prac wskazanych szczegółowo w piśmie tego przedsiębiorstwa ustalona w postanowieniu Sądu Rejonowego w Jastrzębiu – Zdroju droga konieczna nadal spełnia warunki, aby uznać ją za drogę odpowiednią w rozumieniu art. 145§1-3 kc.

Sąd Okręgowy w tym celu zlecił biegłemu sporządzenie kosztorysu wykonania przełożenia sieci gazowej biegnącej do nieruchomości wnioskodawczyni zgodnie z opisanymi warunkami technicznymi (...) Spółka (...) spółki z o.o. w Z.. Jak wynika z preliminarza kosztów, przełożenie sieci na długości 83mb kosztować będzie 21 820,26 zł netto (bez podatku VAT). – k. 389.

Wskazana opinia, jakkolwiek określa jedynie wstępną wartość prac, jest wystarczająca na potrzeby rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Jej przedmiotem nie jest bowiem zapłata za roboty związane z tymi pracami, lecz odniesienie ich wartości do kwestii odpowiedniości drogi koniecznej ustalonej w zaskarżonym postanowieniu. Sąd Okręgowy uznał ją za wiarygodną. Odpis opinii doręczono pełnomocnikom i uczestnikom postępowania. Jedyne zastrzeżenia w określonym terminie zgłosił pełnomocnik uczestników postępowania A. i B. C., wskazując na zawyżenie kosztorysu poprzez ujęcie w nim także usunięcia dotychczasowego fragmentu gazociągu. Zastrzeżenie to zmierzało do uznania, że koszt wykonania przełożenia gazociągu będzie niższy niż wskazany przez biegłego.

Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że z punktu widzenia okoliczności, na jaką dowód ten dopuszczono zakwestionowana przez uczestników postępowania część opinii ma znaczenie poboczne i przeprowadzenie postępowania w celu ustalenia, czy usunięcie fragmentu poprzedniego gazociągu jest niezbędne nie jest konieczne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Sąd Okręgowy dla zbadania znaczenia ustalonych okoliczności dla rozstrzygnięcia sprawy dokonał porównania wartości prac związanych z wykonaniem drogi według wariantu pierwszego, preferowanego w toku całego postępowania przez wnioskodawczynię oraz wariantu 2 przy uwzględnieniu konieczności poniesienia dodatkowych kosztów przełożenia sieci gazowej.

Jak ustalił Sąd Rejonowy, teren grobli jest zbyt wąski, ma duże spadki terenu, zatem nie spełnia wymogów drogi dojazdowej. Urządzenie drogi wymagałoby gruntownej przebudowy grobli. Jak wynika z treści ekspertyzy M. M., koszt przebudowy grobli pomiędzy stawami na nieruchomości A. i B. C. wyniósłby według cen z 2005r. 313 278,14 zł.

Koszt wykonania drogi według przyjętego w zaskarżonym postanowieniu wariantu nr 2 (po nieruchomości uczestnika postępowania A. G.) wyniósłby według cen z 2007r. 65 183,78zł, z czego kwota 14 192,61 zł obejmowała koszt wykonania tejże drogi na nieruchomości wnioskodawczyni.

Oceniając zatem nową okoliczność w postaci dodatkowych kosztów wykonania przełożenia gazociągu Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że nie może być ona uznana za uzasadniającą zmianę postanowienia Sądu Rejonowego poprzez zmianę przyjętego przebiegu drogi koniecznej. Jakkolwiek nowa okoliczność wskazuje na wyższe koszty związane z wykonaniem ustalonej drogi koniecznej, to jednak nie powoduje ona dezaktualizacji wniosku Sądu Rejonowego o tym, że tak ustalona droga konieczna jest odpowiednia dla potrzeb nieruchomości wnioskodawczyni oraz przebiega z najmniejszym obciążeniem gruntów przez które droga ma prowadzić (art. 145§1kc).

Nadto zgodnie z art. 145§3kc, przeprowadzenie drogi koniecznej powinno uwzględniać interes społeczno-gospodarczy. W granicach tego interesu, jak wskazywał Sąd Najwyższy, leży też przeprowadzenie drogi koniecznej w taki sposób, aby nie była ona źródłem konfliktów sąsiedzkich. Z okoliczności niniejszej sprawy wynika, że pomiędzy wnioskodawczynią a uczestnikami postępowania A. C. i B. C. na tle korzystania z grobli dla celów przejazdu istniał znaczny konflikt. Zaś uczestnik postępowania A. G. nie sprzeciwił się ustanowieniu drogi koniecznej po jego nieruchomości. Mimo zatem zwiększonych kosztów związanych z wykonaniem drogi koniecznej związanych z koniecznością przełożenia fragmentu sieci gazowej, wariant 2 przyjęty przez Sąd Rejonowy nadal jest wariantem właściwym i spełniającym wymogi z art. 145§1-3kc.

Jednak nowa ujawniona okoliczność powoduje, że wnioskodawczyni dla urządzenia drogi koniecznej winna mieć możliwość wykonania na nieruchomości uczestnika postępowania A. G. dodatkowych prac. Dlatego ujawniona w niniejszym postępowaniu nowa okoliczność doprowadziła do zmiany postanowienia Sądu Rejonowego w Jastrzębiu –Zdroju z dnia 31 marca 2011r. w zakresie punktu 2, a to poprzez upoważnienie wnioskodawczyni do wykonania na nieruchomości uczestnika postępowania A. G. dodatkowych prac, wynikających z treści warunków technicznych wskazanych przez (...) spółkę z o.o. w W. w piśmie z 28 kwietnia 2016r. Jednocześnie Sąd uczynił mapkę załączoną do tego pisma integralną częścią postanowienia. Ponieważ rozpoznając skargę Sąd Okręgowy działał jako Sąd II instancji (bowiem Sąd tej instancji po raz ostatni merytorycznie rozpoznawał sprawę o ustanowienie drogi koniecznej), zmieniając zaskarżone skargą postanowienie Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 22 lutego 2012r. zobowiązany był do zamieszczenia w swym orzeczeniu rozstrzygnięcia o oddaleniu apelacji w pozostałej części (skoro ujawniona nowa okoliczność nie spowodowała zmiany całego tego postanowienia).

Skoro zaś skarga odniosła skutek jedynie w części, w pozostałej części należało ją jako niezasadną oddalić. Rozstrzygnięcie o skardze Sąd Okręgowy oparł na art. 412§ 1 i 2 kpc w zw. z art. 13§2kpc. o kosztach postępowania pomiędzy stronami Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 520§1kpc, uznając że brak podstaw do odstąpienia od zasady z tego przepisu. Miał na względzie przy tym, że decyzja wnioskodawczyni o wniesieniu skargi wynikała z pojawienia się nowej okoliczności, istotnej z punktu widzenia interesu wnioskodawczyni, która w toku postępowania

o ustanowienie drogi koniecznej dochodziła uzyskania dostępu jej nieruchomości do drogi publicznej. Nie można też pominąć okoliczności, że mimo licznych opinii biegłych przeprowadzonych w sprawie o ustanowienie drogi koniecznej, żaden z nich nie zwrócił uwagi na istniejącą sieć gazową. Zatem fakt konieczności wystąpienia z niniejszą skargą był spowodowany okolicznościami obiektywnymi.

Z tych powodów opierając się na art. 520§1kpc Sąd Okręgowy oddalił wniosek uczestników postępowania A. C. i B. C. o zasądzenie od wnioskodawczyni na ich rzecz kosztów postępowania.

Jednocześnie Sąd Okręgowy odstąpił od obciążania wnioskodawczyni kosztami sądowymi w sprawie- na podstawie art. 113 ust.4 ustawy z dnia 28 lipca 2005r o kosztach sądowych w sprawach cywilnych( t. jedn Dz. U.z 2016 r poz. 623) z uwagi na trudną sytuację życiową wnioskodawczyni, w tym fakt, że ma ona niskie dochody i jest wdową.

Z tych powodów orzeczono jak w sentencji.

SSR(del). Maryla Majewska-Lewandowska SSO Gabriela Sobczyk SSO Roman Troll