

POSTANOWIENIE

20 marca 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Agnieszka Piotrowska (przewodniczący)

SSN Roman Trzaskowski (sprawozdawca)

SSN Władysław Pawlak

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 20 marca 2024 r. w Warszawie

skargi kasacyjnej E. P. i E. P.1

od postanowienia Sądu Okręgowego w Olsztynie

z 4 stycznia 2021 r., IX Ca 633/20,

w sprawie z wniosku W. Ś. i W. Ś.1

z udziałem E. P. i E. P.1

o ustanowienie drogi koniecznej,

**uchyla zaskarżone postanowienie i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu w Olsztynie do ponownego rozpoznania
i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

Władysław Pawlak

Agnieszka Piotrowska

Roman Trzaskowski

[SOP]

UZASADNIENIE

Postanowieniem z 29 lipca 2019 r. Sąd Rejonowy w Mrągowie ustanowił na rzecz wnioskodawców oraz każdorazowych właścicieli nieruchomości położonej w M. w gminie M.1, oznaczonej w ewidencji gruntów numerem działki [X], dla której Sąd Rejonowy w Mrągowie prowadzi księgę wieczystą [...], służebność drogi koniecznej polegającą na prawie przejścia i przejazdu przez nieruchomość

oznaczoną w ewidencji gruntów numerem działki [Y], położoną w M. gmina M.1, stanowiącej współwłasność E.P. i E.P.1 na zasadach wspólności ustawowej, dla której Sąd Rejonowy w Mrągowie prowadzi księgę wieczystą [...], przebiegającą zgodnie z wariantem I projektu służebności drogi koniecznej, sporządzonym przez biegłego geodetę, znajdującym się w aktach. Ponadto zasądził od wnioskodawców na rzecz uczestników postępowania E.P. i E.P.1 tytułem jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności drogi koniecznej kwotę 1.800 zł, płatną w terminie dwóch tygodni od uprawomocnienia się postanowienia z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w razie opóźnienia w terminie płatności. Zasądził również od wnioskodawców na rzecz Skarbu Państwa kwotę 5.713,71 zł tytułem kosztów sądowych oraz orzekł, że wnioskodawcy i uczestnicy postępowania ponoszą koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że wnioskodawcy są na zasadach wspólności ustawowej małżeńskiej współwłaścicielami nieruchomości zabudowanej, oznaczonej w ewidencji gruntów numerem działki [X]. Nieruchomość usytuowana jest w centrum wsi M., przy drodze krajowej nr [...], zaliczanej do klasy dróg głównych, do której nie ma jednak dostępu wobec braku zezwolenia Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad na lokalizację zjazdu indywidualnego z drogi krajowej nr [...] na działkę nr [X]. Uczestnicy postępowania są na zasadach wspólności ustawowej małżeńskiej współwłaścicielami nieruchomości zabudowanej, oznaczonej w ewidencji gruntów numerem działki [Y]. Nieruchomość uczestników ma zapewniony dostęp do drogi publicznej przez drogę gminną o numerze ewidencyjnym [...].

Obie nieruchomości, tj. działki nr [Y] i [X] przylegają do siebie. Budynki mieszkalne wnioskodawców i uczestników postępowania połączone są ze sobą wspólną ścianą. Od strony drogi gminnej na działce [Y] lub w jej sąsiedztwie znajdują się: słup telekomunikacyjny, słup energetyczny, drzewa iglaste, ogrodzenie trwałe z żywopłotem i urządzonym wyjazdem. Na działce nr [Y] pomiędzy granicą z drogą krajową a budynkiem mieszkalnym znajduje się odkryty rów melioracyjny. Działka [X] przy budynku mieszkalnym utwardzona została placem z polbruku.

Biegły sądowy z zakresu geodezji i kartografii R.K. sporządził projekt przebiegu służebności drogi koniecznej w trzech wariantach.

Wariant I zakładał usytuowanie służebności w miejscu istniejącego urzędzonego wjazdu na działkę [Y] z drogi gminnej nr [...]. Jest on ograniczony betonowymi słupami ogrodzeniowymi i jego szerokość 3,41 m w pełni zaspokaja potrzeby wjazdu współwłaścicieli działki. Stąd też została zachowana istniejąca szerokość w projekcie służebności. Rozszerzono natomiast jej przebieg w głąb działki do 4,5 m, przesuwając załamanie jego krawędzi od strony wejścia do domu na 1,5 m po przedłużeniu zakończenia schodów, dla swobodnego wyjścia z domu i zakończono na granicy działki [X] w miejscu wjazdu na plac z polbruku.

Wariant II zakłada usytuowanie wjazdu od drzewa iglastego przy granicy działki [Y], odliczając od niego wartość 3,5 m wzdłuż granicy z drogą gminną [...] w kierunku północnym. W tym przypadku nie ma możliwości na ustanowienie szerszej służebności ze względu na usytuowanie w bliskiej odległości słupa energetycznego i przebieg projektu ściśle od niego zależy, załamując się w bezpośrednim jego sąsiedztwie, biegnąc dalej wzdłuż schodów przydomowych, biegnących na szczycie budynku na poddasze. Następnie przebiegałby on przez otwarty rów melioracyjny i kończyłaby swój bieg na granicy z działką [X]. Biegły zaznaczył, że wybór tego wariantu uzależniony jest od spełnienia kilku podstawowych warunków. Początek służebności przy drodze gminnej stanowi bramka wejściowa szerokości 0,74 m, natomiast pozostały wjazd ograniczony jest ogrodzeniem i żywopłotem. Dodatkowo na drodze koniecznej znajduje się ogródek uprawny, drzewa iglaste oraz odkryty rów melioracyjny. Przebieg ten uwarunkowany jest więc udroźnieniem wjazdu na działkę [...], usunięciem ogródka, dwóch drzew iglastych oraz zakryciem rowu melioracyjnego na tej działce oraz utwardzeniem terenu.

Wariant III zakłada usytuowanie wjazdu z drogi gminnej pomiędzy istniejącymi słupami: elektrycznym oraz telekomunikacyjnym. Ich położenie umożliwia zaprojektowanie odpowiedniej szerokości drogi koniecznej o wartości 4,5 metra i przeprowadzenie jej przez działkę [Y] utrzymując na całej długości ustaloną szerokość. Przebieg tego wariantu koliduje jednak z ogrodzeniem i żywopłotem, a dalej z drzewami iglastymi oraz rowem melioracyjnym. Jego wybór

warunkuje więc również udrożnienie wjazdu na działkę poprzez usunięcie żywopłotu, jak i dwóch drzew iglastych na działce nr [Y] i zakrycie rowu oraz utwardzenie terenu.

Biegły rzeczoznawca majątkowy ustalił wysokość jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności oraz w formie płatności okresowych drogi koniecznej na nieruchomości obciążonej (działka gruntu nr [Y]) na rzecz nieruchomości władnącej (działka gruntu [X]). Zgodnie z wariantem I wynosi ono odpowiednio 1.800 zł i 36 zł, zgodnie z wariantem II - 4.000 zł i 80 zł, zgodnie z wariantem III - 3.900 zł i 78 zł.

Sąd Rejonowy stwierdził, że mimo iż działka wnioskodawców przylega do drogi krajowej, nie posiada prawnego dostępu do drogi publicznej innego jak tylko przez nieruchomość uczestników postępowania, a następnie przez odcinek drogi gminnej oznaczonej numerem działki [...]. Zdaniem Sądu przeprowadzenie służebności drogi koniecznej zgodnie z wariantem I biegłego geodety jest najbardziej racjonalne i uwzględniające potrzeby nieruchomości, na rzecz której została ustanowiona służebność, a jednocześnie nie obciąża zbytnio nieruchomości uczestników postępowania. Ponadto za ustanowieniem służebności w tym wariantie przemawia fakt, że usytuowanie zjazdu w dotychczasowym miejscu przebiegało od dawna - co najmniej od lat sześćdziesiątych, co zostało potwierdzone przez świadków. Przebieg drogi nie był przedmiotem konfliktu pomiędzy uczestnikami postępowania a wnioskodawcami. Spór wynikł w ostatnim okresie na tle nieporozumień pomiędzy uczestnikami postępowania a synem wnioskodawców, przy ustanowieniu służebności badaniu podlegają jednak relacje wnioskodawców, jako właścicieli nieruchomości władnącej i uczestników, jako właścicieli nieruchomości obciążonej. Za ustanowieniem służebności drogi koniecznej w tym wariantie przemawia zdaniem Sądu również fakt, że uczestnicy postępowania sami korzystają z niej jako drogi dojazdowej na swoją nieruchomość. Istotny jest też aspekt ekonomiczny. Ponieważ droga będzie przebiegała w obrębie dotychczasowego dojazdu, przyjęcie tego wariantu nie generuje dodatkowych nakładów finansowych, nie pociąga za sobą jakiegokolwiek ingerencji w środowisko. Ponadto wnioskodawca wskazał, że nie będzie w stanie pokryć wydatków związanych z wariantem II i III ze względu na wysokie koszty.

Sąd Rejonowy wyjaśnił, że nie uwzględnił wariantu II projektu przebiegu służebności drogi koniecznej, gdyż powodowałby on zbyt dużą ingerencję w dotychczasowy stan nieruchomości stanowiącej własność uczestników postępowania, a ponadto przeprowadzenie drogi zgodnie z tym wariantem wiązałoby się z dużymi nakładami finansowymi. Przyjmując przebieg drogi według tego wariantu, należałoby udrożnić wjazd na działkę numer [Y], usunąć ogródek, dwa drzewa iglaste oraz zakryć rów melioracyjny na tej działce, a dodatkowo utwardzić teren. Spowodowałoby to znaczne koszty i niedogodności zarówno po stronie uczestników (znaczna ingerencja w zagospodarowanie ich posesji), jak również wnioskodawców (generacja znacznych kosztów).

Sąd Rejonowy nie przyjął również wariantu III, który był postulowany przez uczestników postępowania. Oceniał, że przebieg drogi koniecznej według tego wariantu jest zbyt niebezpieczny zarówno jeżeli chodzi o bezpieczeństwo zjazdu (trzeba by wykonać ostry manewr skrętu w lewo) z drogi krajowej, jak i z uwagi na usytuowanie go pomiędzy istniejącymi słupami - elektrycznym oraz telekomunikacyjnym. Ich położenie uniemożliwia zaprojektowanie odpowiedniej szerokości drogi koniecznej o wartości 4,5 m i przeprowadzenie jej przez działkę numer [Y], utrzymując na całej długości ustaloną szerokość. Przebieg drogi według tego wariantu koliduje z ogrodzeniem i żywopłotem, a dalej z drzewami iglastymi oraz rowem melioracyjnym. Przyjęcie tego wariantu uzależnione jest od udrożniania wjazdu na działkę przez usunięcie żywopłotu, jak i dwóch drzew iglastych na działce [Y] oraz zakrycie rowu i utwardzenie terenu. Zdaniem Sądu zakrycie rowu melioracyjnego byłoby niemożliwe do przyjęcia ze względu na zachowanie ciągu wodnego w tym miejscu; mogłoby odnieść negatywne skutki dla całej miejscowości szczególnie w okresie intensywnych opadów.

Postanowieniem z 4 stycznia 2021 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie oddalił apelację uczestników od postanowienia Sądu Rejonowego.

Rozpoznając zarzuty apelacyjne, stwierdził, że art. 145 § 2 i 3 k.c. jako kryteria, którymi winien się kierować sąd przy ustanawianiu służebności drogi koniecznej, wymienia jedynie potrzeby nieruchomości niemającej dostępu do drogi publicznej, najmniejsze obciążenie gruntów, przez które droga ma prowadzić

i interes społeczno-gospodarczy. Nie oznacza to jednak, że utarte zwyczaje i przyzwolenia nie mają żadnego znaczenia. Mogą one stanowić wskazówkę przy określaniu, jaka droga w konkretnym wypadku najlepiej wypełni wymagania powołanego przepisu. Taka sytuacja miała - zdaniem Sądu - miejsce w niniejszej sprawie, a dotychczasowy sposób korzystania przez wnioskodawców z istniejącej drogi przebiegającej przez nieruchomości uczestników przemawiał za właśnie takim ustanowieniem służebności drogi koniecznej, jaki został przyjęty w zaskarżonym postanowieniu. Przebieg drogi istniejącej od co najmniej lat sześćdziesiątych ubiegłego wieku, który pokrywa się z przebiegiem drogi ustalonym przez biegłego w wariancie I, nie prowadzi w istocie do konfliktu między wnioskodawcami a uczestnikami postępowania, istniejący konflikt dotyczy bowiem relacji między synem wnioskodawców a uczestnikami. Z pewnością nie można tego konfliktu zupełnie pomijać przy ustalaniu przebiegu służebności, jednak nie powinien mieć on priorytetowego znaczenia w sytuacji, gdy za ustanowieniem przebiegu służebności przemawiają inne argumenty. Zdaniem Sądu Okręgowego Sąd Rejonowy prawidłowo wskazał, że droga istniejąca na nieruchomości uczestników w dotychczasowym miejscu przebiegała od dawna i korzystanie z niej przez wnioskodawców w celu dojazdu do stanowiącej ich własność nieruchomości nie prowadziło do żadnych konfliktów sąsiedzkich. Te zaś pojawiły się dopiero w ostatnim czasie. Koncepcja uczestników, żeby drogę konieczną przenieść w inne miejsce, które byłoby najmniej dotkliwe dla ich nieruchomości, tj. miejsce określone w wariancie III opinii biegłego, wiązałaby się nie tylko z wysokimi kosztami, których wnioskodawcy nie są w stanie ponieść, ale także pociągałaby za sobą konieczność ingerencji w środowisko (usunięcie żywopłotu, wycięcie drzew, zakrycie rowu melioracyjnego). W rezultacie treść służebności ustanowionej przez Sąd Rejonowy uznał za uwzględniającą wymagania przewidziane w art. 145 § 2 i 3 k.c.

Sąd Okręgowy wskazał również, że zarzuty uczestników dotyczące naruszenia norm technicznych przy określeniu przebiegu służebności drogi koniecznej zgodnie z wariantem I, dotyczą przeprowadzonego w sprawie dowodu z opinii biegłego, do której skarżący nie zgłaszali żadnych zastrzeżeń, a ocena zgodności projektowanej drogi z przepisami technicznymi wymaga wiedzy szczególnej, którą dysponuje biegły. Dokonanie takiej oceny wiąże się zatem

z koniecznością przeprowadzenia uzupełniającego dowodu z opinii biegłego, jednakże strona skarżąca reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika zaniechała zgłoszenia w apelacji stosownego wniosku, a profesjonalny charakter reprezentacji skarżących oraz zdecydowana i kategoryczna treść opinii biegłego nie pozwalają na przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego z urzędu.

Skargę kasacyjną od postanowienia Sądu Okręgowego wnieśli uczestnicy, zaskarżając je w całości. Zarzucili naruszenie prawa materialnego, tj. art. 145 § 2 i 3 k.c., art. 145 § 2 i 3 w związku z art. 140 k.c., § 14 ust. 3, § 15 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, art. 294 k.c., jak również naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 378 § 1 w związku z art. 328 § 2 i z art. 391 § 1 k.p.c., art. 386 § 1 k.p.c. oraz art. 385 k.p.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Naruszenia art. 378 § 1 w związku z art. 328 § 2 i z art. 391 § 1 k.p.c. skarżący upatrują w nierozpoznananiu merytorycznym sprawy, niewzięciu pod uwagę i nierozważeniu wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów, w tym zarzutu naruszenia art. 140 w związku z art. 145 k.c., tj. w związku z art. 294 k.c., a tym samym pozornym przeprowadzeniu kontroli apelacyjnej.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyjaśniono, że wynikający z art. 378 § 1 k.p.c. nakaz odniesienia się do zarzutów apelacji nie oznacza konieczności bezpośredniego odniesienia się do każdego argumentu prawnego i twierdzenia faktycznego prezentowanego przez apelanta na rzecz powołanych w apelacji zarzutów. Za konieczne uznaje się jednak odniesienie się do sformułowanych w apelacji zarzutów i wniosków w sposób wskazujący na to, że zostały one przez sąd drugiej instancji w całości rozważone przed wydaniem orzeczenia (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 5 listopada 2015 r., V CSK 13/15, niepubl.; z 13 października 2017 r., I CSK 46/17, niepubl.; z 5 października 2018 r., I CSK 608/17, niepubl.; postanowienia Sądu Najwyższego z 8 lutego 2018 r., II CSK 203/17, niepubl.; z 12 kwietnia 2019 r., I CSK 368/18, niepubl. i z 11 grudnia 2019 r., V CSK 417/18, niepubl.).

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Okręgowy nie odniósł się wprost do twierdzeń apelujących dotyczących szczególnej uciążliwości drogi koniecznej w wybranym przez Sąd wariantcie, dla rozstrzygnięcia o przebiegu służebności przyznał natomiast istotne znaczenie innym okolicznościom, które jego zdaniem przemawiały za wyborem właśnie tego wariantu. Większe znaczenie przypisał mianowicie temu, że ustanowienie służebności w postulowanym przez uczestników wariantcie III „wiązałaby się nie tylko z wysokimi kosztami, których wnioskodawcy nie są w stanie ponieść, ale także pociągałaby za sobą konieczność ingerencji w środowisko (usunięcie żywopłotu, wycięcie drzew, zakrycie rowu melioracyjnego)”. Rozstrzygające znaczenie przypisał również historycznemu przebiegowi drogi.

Ujawnione w uzasadnieniu motywy rozstrzygnięcia nie pozwalają odeprzeć zarzutu nierozważenia przez Sąd Okręgowy apelacyjnego zarzutu naruszenia art. 145 k.c., w którym uczestnicy wskazywali na uciążliwość drogi w bliskiej odległości od ich domu, a którego rozpatrzenie przez Sąd Okręgowy zostało w istocie ograniczone do stwierdzenia, że w tym właśnie miejscu historycznie przebiegała droga, sami uczestnicy z niej korzystają, zaś pozostałe warianty wymagają nakładów finansowych, których wnioskodawcy nie są w stanie ponieść oraz ingerencji w środowisko (usunięcie żywopłotu, wycięcie drzew, zakrycie rowu melioracyjnego).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego zauważono, że historycznie ukształtowany sposób przemieszczania się do drogi publicznej właścicieli nieruchomości pozbawionej dostępu do tej drogi nie jest decydujący. Wpływ utartych zwyczajów i przyzwoleń na ukształtowanie służebności jest jedynie taki, że mogą stanowić wskazówkę przy określaniu, jaka droga w konkretnym wypadku najlepiej wypełni wymagania powołanego przepisu. Nie jest natomiast wykluczone określenie trasy służebności w całkowitym oderwaniu od dotychczasowej praktyki, jeśli droga taka lepiej odpowiada przesłankom z art. 145 § 2 i 3 k.c. Sąd ma bowiem obowiązek odnieść się do aktualnego, zmieniającego się w czasie, stanu nieruchomości (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 30 maja 2007 r., IV CSK 68/07, niepubl.).

W apelacji uczestnicy zwracali uwagę na odmienne w przeszłości wykorzystywanie nieruchomości (rozlewnia mleka), tymczasem kwestia powyższa nie była przedmiotem rozważań żadnego z Sądów, które szczególne znaczenie przyznały właśnie historycznemu (od co najmniej lat sześćdziesiątych) przebiegowi drogi w miejscu wskazanym w wariantcie I. Poczynione w sprawie ustalenia faktyczne nie obejmują ustaleń dotyczących przeznaczenia i wykorzystywania nieruchomości w przeszłości, jak również historycznego sposobu korzystania przez wnioskodawców z nieruchomości uczestników (przechód czy też przechód i przejazd). W braku dokonania odpowiednich ustaleń faktycznych i analizy powyższych kwestii odwołanie do historycznego przebiegu drogi nie może być wystarczające dla należytego rozpoznania podniesionych przez uczestników zarzutów apelacyjnych.

Za dostateczne nie może być również uznane lakoniczne stwierdzenie, że przeprowadzenie drogi w innym wariantcie wiąże się z wysokimi kosztami, skoro wysokość tych kosztów nie została uczyniona przedmiotem ustaleń orzekających w sprawie sądów.

Nie budzi wątpliwości, że korzystanie przez samych uczestników z dojazdu wykorzystanego w ramach przebiegu ustanowionej w sprawie służebności wiąże się z pewnymi uciążliwościami, na który to sami uczestnicy mają wpływ. Tego rodzaju wykorzystywanie nieruchomości przez samych uczestników nie ma natomiast decydującego znaczenia dla oceny, czy ustanowiona droga konieczna przebiega z najmniejszym możliwym obciążeniem nieruchomości uczestników. Dla oceny zarzutów apelacyjnych uczestników w tym zakresie znaczenie ma bowiem nie sposób wykorzystywania nieruchomości przez samych uczestników tylko obciążenie generowane przez wykorzystanie tej nieruchomości wywołane ustanowieniem służebności, gdy z nieruchomości korzystać będą obok uczestników również właściciele nieruchomości władnącej.

Zastrzeżenia budzi również stwierdzenie, że nie istnieje konflikt pomiędzy wnioskodawcami a uczestnikami dotyczący korzystania przez wnioskodawców z nieruchomości uczestników. Syn wnioskodawców bowiem wyprowadza uprawnienie do korzystania z przejazdu po nieruchomości uczestników

z przyznanego mu przez wnioskodawców uprawnienia do korzystania z ich nieruchomości. W konsekwencji brak zastrzeżeń przeciwko korzystaniu z nieruchomości uczestników przez samych wnioskodawców w sytuacji, gdy ma miejsce konflikt dotyczący częstotliwości i sposobu korzystania z nieruchomości uczestników przez osoby zamieszkujące z wnioskodawcami lub też ich gości nie uzasadnia wniosku o braku konfliktu pomiędzy wnioskodawcami a uczestnikami.

Sąd Okręgowy słusznie zauważył, że w apelacyjnych zarzutach procesowych uczestnicy nie podważali wprost dowodu z opinii biegłego ani prawidłowości wariantów przebiegu drogi, a czynili to w ramach zarzutów naruszenia Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1225, dalej: Rozporządzenie). Rozpoznający w sprawie apelację Sąd Okręgowy związany był zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa procesowego (zob. uchwałę Sądu Najwyższego – zasadę prawną z 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55), z racji charakteru przeprowadzonego w sprawie postępowania nieprocesowego brak wniosku o przeprowadzenie dowodu nie uniemożliwiał jednak - co do zasady - jego przeprowadzenia z urzędu (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 14 lutego 2008 r., II CSK 517/07, niepubl.). Kwestia zasadności przeprowadzenia przez Sąd Okręgowy dowodu z opinii biegłego z urzędu nie została jednak objęta zarzutami kasacyjnymi, co w tym zakresie uchyla możliwość dokonywania kontroli kasacyjnej. Wskazywany przez Sąd Okręgowy brak zgłoszenia przez uczestników zastrzeżeń do sporządzonej opinii nie uniemożliwiał natomiast w okolicznościach sprawy kwestionowania przez uczestników prawidłowości ustanowionej drogi koniecznej na gruncie przepisów prawa materialnego ani nie rozstrzygał o zasadności tych zarzutów apelacyjnych. Sąd Okręgowy sprowadzając zarzut apelacyjny uczestników dotyczący naruszenia przepisów Rozporządzenia jedynie do kwestionowania opinii biegłego pominął, że jakkolwiek sama ocena zgodności projektowanej drogi z przepisami technicznymi może wymagać wiedzy szczególnej, którą dysponuje biegły, tak już wykładnia przepisów tego Rozporządzenia nie jest domeną biegłego.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono stanowisko, że w postępowaniu o ustanowienie służebności drogi koniecznej nie jest rolą sądu zastępowanie organu administracji publicznej, bowiem inny jest cel i charakter postępowania w przedmiocie ustanowienia drogi koniecznej. Rozważać zgodność przebiegu ustanawianej drogi z przepisami budowlanymi oraz rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, można zatem jedynie w ramach kryteriów: interesu społeczno-gospodarczego (art. 145 § 3 k.c.) i obciążenia gruntów sąsiednich (art. 145 § 2 zd. pierwsze k.c.), jednak nie można i nie powinno się traktować przepisów budowlanych jako bezwzględnej przeszkody do przeprowadzenia drogi koniecznej przez inną nieruchomość (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 14 lutego 2008 r., II CSK 517/07, niepubl.; zob. też postanowienie Sądu Najwyższego z 9 września 2020 r., II CSK 69/19, niepubl.). Odniesienie się zatem do apelacyjnych zarzutów uczestników zmierzających do podważenia zasadności ustalenia drogi koniecznej w wariantcie I., w tym zasadności ustalenia tej drogi w postulowanym przez nich wariantcie III., poprzez stwierdzenie przez Sąd Okręgowy, że ustanowienie drogi w tym wariantcie wiązałoby się z ingerencją w środowisko, uznać zatem należy w okolicznościach sprawy również za niewystarczające. Z podzielonych bowiem przez Sąd Okręgowy rozważań i ustaleń Sądu pierwszej instancji wynika, że w wariantcie III położenie słupów uniemożliwia zaprojektowanie odpowiedniej szerokości drogi koniecznej o wartości 4,5 metra i przeprowadzenie jej przez działkę numer [Y] utrzymując na całej długości ustaloną szerokość. Natomiast z poczynionych w sprawie, na podstawie opinii biegłego, ustaleń wynika, że w tym wariantcie możliwe było zaprojektowanie odpowiedniej szerokości drogi koniecznej o wartości 4,5 metra i przeprowadzenie jej przez działkę [...] utrzymując na całej długości ustaloną szerokość.

Sąd pierwszej instancji podał również, że wariant ten nie jest bezpieczny, gdyż „trzeba by wykonać ostry manewr skrętu w lewo z drogi krajowej jak i z uwagi na usytuowanie go pomiędzy istniejącymi słupami - elektrycznym oraz telekomunikacyjnym” i odwołał się do decyzji organów administracyjnych, które nie udzieliły wnioskodawcom zgody na zjazd do ich działki z drogi krajowej.

We wszystkich jednak wariantach opinii sporządzonej przez biegłego zjazdu dotyczą drogi gminnej [...], a nie drogi krajowej [...], której dotyczyły decyzje organów administracyjnych, wobec czego odwołanie się do bezpieczeństwa związanego z użytkowaniem drogi krajowej nr [...] wymaga poparcia tego rodzaju wniosku szerszymi rozważaniami i ustaleniami.

Ponadto Sąd przyjął za niemożliwe do przyjęcia wskazywane przez biegłego „zakrycie rowu melioracyjnego”. Nie zostało jednak wyjaśnione, czy pojęcie zakrycia użyte przez biegłego i powielone przez Sąd Rejonowy jest równoznaczne z likwidacją tego rowu.

Powyższe niedostatki rozważań Sądu pierwszej instancji przy lakonicznym odwołaniu się przez Sąd Okręgowy do niezasadności ustanowienia drogi w innym wariantcie ze względu na konieczność ingerencji w środowisko oraz historycznego przebiegu drogi w ustanowionym wariantcie służebności przy jednoczesnym braku rozważań i ustaleń dotyczących przeznaczenia i wykorzystywania nieruchomości w przeszłości, jak również historycznego sposobu korzystania przez wnioskodawców z nieruchomości uczestników (przechód czy też przechód i przejazd), korzystania z tej drogi przez samych uczestników, a także niemożliwości poniesienia przez wnioskodawców nieustalonych co do wysokości kosztów ustanowienia drogi koniecznej w innych wariantach, nie pozwalają na odparcie przez Sąd Najwyższy zarzutu naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 378 § 1 w związku z art. 328 § 2 i z art. 391 § 1 k.p.c.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że art. 385 i 386 k.p.c. są adresowane do sądu drugiej instancji i nie mogą stanowić samodzielnej podstawy skargi kasacyjnej. Stwierdzone naruszenie art. 378 § 1 w związku z art. 328 § 2 i z art. 391 § 1 k.p.c. uzasadnia natomiast ocenę, że oddalenie apelacji uczestników było w okolicznościach sprawy co najmniej przedwczesne (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 2 lipca 2009 r., V CSK 481/08, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z 26 lutego 2020 r., V CSK 459/18, niepubl.).

W ramach zarzutów naruszenia prawa materialnego skarżący zarzucili naruszenie art. 294 k.c. przez jego pominięcie przez sąd, przez co doszło do

naruszenia prawa polegającego na ominięciu zbadania zarzutu szczególnej uciążliwości wariantu I przebiegu służebności. Jednakże przepis ten reguluje przesłanki zniesienia służebności, a w niniejszej sprawie przedmiotem postępowania było ustanowienie służebności drogi koniecznej, którego kryteria uregulowane są w art. 145 § 2 k.c. Kwestia uciążliwości przebiegu drogi przy ustanawianiu służebności drogi koniecznej podlega więc ocenie w ramach przesłanek przewidzianych w art. 145 § 2 k.c.

Wobec powołania w uzasadnieniu skargi kasacyjnej zarzutu naruszenia art. 285 k.c., który nie został objęty podstawami kasacyjnymi, wskazać należy, że stosownie do art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy, odmiennie niż ma to miejsce w postępowaniu apelacyjnym, jest związany zarzutami naruszenia prawa materialnego i nie może brać pod uwagę naruszenia przepisów, których skarżący nie podniósł w podstawach skargi kasacyjnej (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 15 października 2021 r., II CSKP 213/21, niepubl.). Odwołanie się przez skarżących w uzasadnieniu skargi kasacyjnej do naruszenia art. 285 k.c. nie mogło być zatem skuteczne.

Naruszenia art. 145 § 2 i 3 k.c. skarżący upatrują w nieprawidłowej wykładni wskazanego przepisu oraz – jak można wnioskować z treści zarzutów – nieprawidłowym jego zastosowaniu. W ramach wskazanego zarzutu kwestionują oparcie się przez Sąd Okręgowy na historycznym wykorzystywaniu drogi, po której ustanowiono służebność drogi koniecznej, oraz zarzucają nieuwzględnienie nadmiernego obciążenia nieruchomości uczestników.

Podnoszona w ramach wskazanego zarzutu niemożliwość ogrodzenia nieruchomości nie przemawiała za zasadnością zarzutu. Skarżący nie wskazali bowiem okoliczności, które przy tak ustanowionym przejeździe, jak to uczyniły orzekające w sprawie sądy wykluczałyby odgrodzenie nieruchomości również od nieruchomości władnącej. Podobnie nieprzekonujące były zarzuty dotyczące hipotetycznych uciążliwości, których doznawać mogą uczestnicy od przyszłych właścicieli nieruchomości władnącej.

Skarżący słusznie natomiast wskazują na niedostateczne rozważenie przez Sąd Okręgowy uciążliwości ustanowienia służebności w wybranym wariantcie przy

ich wejściu i w bliskiej odległości od budynku mieszkalnego znajdującego się na nieruchomości obciążonej. Jak już wskazano we wcześniejszej części rozważań, kwestia powyższa nie była przedmiotem rozważań Sądu Okręgowego mimo objęcia jej zarzutami apelacyjnymi. Najmniejsze obciążenie nieruchomości, przez które ma prowadzić droga konieczna (art. 145 § 2 k.c.), nie zawsze wymaga przeprowadzenia tej drogi wzdłuż linii najkrótszej i przy najniższych kosztach. Przesłanka ta podlega ocenie w okolicznościach konkretnej sprawy, z uwzględnieniem kryterium społeczno-gospodarczego przeznaczenia nieruchomości (art. 145 § 3 k.c.), to zaś kryterium wymaga oceny przeznaczenia zarówno nieruchomości władnącej, jak i nieruchomości obciążonych (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2010 r., IV CSK 264/09, nipubl.). Szczególnie wysokie koszty przystosowania wyznaczonego szlaku do przejazdu mogą być traktowane jako okoliczność przemawiająca za wyborem innego wariantu drogi, stąd też zakres tych czynności i ich koszty powinny być przedmiotem zainteresowania sądu orzekającego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 2 kwietnia 2014 r., IV CSK 450/13, niepubl.). W okolicznościach konkretnej sprawy należy również określić, jakie warunki powinien spełniać dostęp do drogi publicznej ze względu na położenie, wielkość i ukształtowanie danej nieruchomości oraz gospodarcze przeznaczenie, determinujący sposób jej wykorzystywania, aby był to dostęp odpowiedni w rozumieniu art. 145 § 1 k.c. Dla niektórych nieruchomości odpowiedni będzie dostęp zapewniający jedynie możliwość dojścia, dla innych musi zapewniać możliwość odpowiedniego dojazdu. Co do zasady odpowiedni dostęp do drogi publicznej (art. 145 § 1 k.c.) powinien obejmować możliwość przejazdu pojazdów mechanicznych, chyba że nie uzasadniają tego potrzeby nieruchomości władnącej, konfiguracja granic, ukształtowanie terenu lub interes społeczno-gospodarczy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 21 sierpnia 2019 r., I CSK 30/19, niepubl.).

W okolicznościach przedmiotowej sprawy nie sposób na obecnym etapie wykluczyć zasadności ustanowienia drogi koniecznej w wybranym przez Sąd wariacie, jak również niedopuszczalności przeprowadzenia tej drogi w wariacie postulowanym przez skarżących, a to ze względu na kwestie bezpieczeństwa czy też niedopuszczalność likwidacji rowu melioracyjnego, o ile ustalone zostanie,

że posadowienie drogi wymagać będzie właśnie likwidacji rowu. Powyższe kwestie nie były jednak przedmiotem adekwatnych rozważań Sądu Okręgowego. Samo odwołanie się przez ten Sąd do konieczności ingerencji w przyrodę w przypadku innych niż wybrany wariant przebiegu drogi koniecznej nic nie wyjaśnia, skoro nie jest wiadomym, co Sąd Okręgowy uznał za istotne w odniesieniu do tej ingerencji, czy w ogóle niezasadność, a nawet niedopuszczalność jej przeprowadzenia (na co zdają się wskazywać rozważania Sądu Rejonowego), czy też koszty jej przeprowadzenia (których wysokość nie była przedmiotem ustaleń żadnego z orzekających w sprawie sądów).

Za zasadnością skargi kasacyjnej nie mógł przemawiać w okolicznościach sprawy podniesiony przez skarżących zarzut naruszenia przepisów Rozporządzenia. Ewentualne naruszenie tych przepisów nie może bowiem stanowić bezwzględnej przeszkody do przeprowadzenia drogi koniecznej w wariantcie I, jeśli uwzględnić, że z przyjętej za podstawę ustanowienia służebności opinii biegłego wynika również rozszerzenie drogi do 4,5 m, zaś powołane w skardze przepisy rozporządzenia nie ustanawiają minimalnej odległości drogi od okna.

Z tych względów, na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. i na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 13 § 2 k.p.c. w odniesieniu do kosztów postępowania kasacyjnego, Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.

[K.L.]

[ms]

