

Sygn. akt II CSK 360/16

POSTANOWIENIE

Dnia 14 marca 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Pietrkowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Monika Koba

SSA Agata Zając

w sprawie z wniosku A. P. i H. P.
przy uczestnictwie P. Spółki Akcyjnej w K.
o ustanowienie służebności przesyłu,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 14 marca 2017 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawców
od postanowienia Sądu Okręgowego w P.
z dnia 8 grudnia 2015 r., sygn. akt II Ca (...),

**odrzuca skargę kasacyjną i pozostawia rozstrzygnięcie o
kosztach postępowania kasacyjnego w orzeczeniu kończącym
postępowanie w sprawie.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w S. postanowieniem wstępnym z dnia 2 kwietnia 2015 r. uznał za usprawiedliwione w zasadzie roszczenie wnioskodawców o ustanowienie na rzecz uczestnika postępowania na ich nieruchomości służebności przesyłu za wynagrodzeniem, wynikającej z przebiegu na tej nieruchomości linii energetycznej wysokiego napięcia wchodzącej w skład przedsiębiorstwa uczestnika.

Potrzebę wydania postanowienia wstępnego Sąd Rejonowy uzasadnił długotrwałością i wysokimi kosztami postępowania dowodowego koniecznymi w

celu ustalenia zakresu i treści służebności oraz wysokości wynagrodzenia, które mogłyby się okazać niepotrzebne w przypadku odmiennej oceny przez Sąd drugiej instancji podniesionego przez uczestnika postępowania zarzutu zasiedzenia przez jego poprzednika prawnego (Skarb Państwa) służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu. Sąd Rejonowy uznał ten zarzut za niedopuszczalny, wskazując na pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2012 r., I CSK 641/11 (nie publ.), zgodnie z którym tytuł prawny Skarbu Państwa lub innego przedsiębiorstwa państwowego, jako osoby trzeciej w stosunku do stron procesu, powinien być dowiedziony w postępowaniu toczącym się w trybie przewidzianym w art. 609 i 610 k.p.c., z wniosku tej osoby lub z jej udziałem.

Sąd Okręgowy w P., po uwzględnieniu apelacji uczestnika postępowania, uznając że wydanie postanowienia wstępnego było w okolicznościach sprawy niedopuszczalne, postanowieniem z dnia 8 grudnia 2015 r. „zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że je uchylił”. Jako podstawę takiego rozstrzygnięcia wskazał art. 386 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Na to postanowienie wnioskodawcy wnieśli, na podstawie art. 394¹ § 1 k.p.c., zażalenie do Sądu Najwyższego, które Sąd Okręgowy w P. postanowieniem z dnia 2 lutego 2016 r. odrzucił, jako niedopuszczalne. Sąd Okręgowy podkreślił, że skoro postanowienie Sądu Rejonowego zostało postanowieniem sądu drugiej instancji z dnia 8 grudnia 2015 r. zmienione przez jego uchylenie, bez przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, to art. 394¹ § 1 k.p.c. nie miał zastosowania. Sąd Okręgowy wskazał ponadto, że postanowienie z dnia 8 grudnia 2015 r. mogło zostać zaskarżone skargą kasacyjną, ponieważ „wyrok sądu drugiej instancji rozstrzygający apelację od wyroku wstępnego sądu pierwszej instancji ma charakter orzeczenia kończącego spór co do samej istoty”.

Wnioskodawcy zaskarżyli postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 8 grudnia 2015 r. skargą kasacyjną w całości, domagając się uchylenia zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania oraz zarzucili naruszenie art. 305² § 2 k.c., art. 318 § 1 w zw. z art. 13 § 2 oraz art. 328 § 2 k.p.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje

W sprawach o ustanowienie służebności przesyłu, które należą do spraw z zakresu prawa rzeczowego, skarga kasacyjna - zgodnie z art. 519¹ § 1 k.p.c. – przysługuje od wydanego przez sąd drugiej instancji postanowienia co do istoty sprawy oraz postanowienia w przedmiocie odrzucenia wniosku i umorzenia postępowania kończących postępowanie w sprawie. Dopuszczalność skargi kasacyjnej w tych sprawach zależy zatem w pierwszej kolejności od tego, czy zaskarżone postanowienie zapadło co do istoty sprawy. Zasadniczym podziałem orzeczeń przyjętych przez ustawodawcę na potrzeby postępowania nieprocesowego jest podział na postanowienia orzekające co do istoty sprawy i inne. Postanowienia rozstrzygające co do istoty sprawy są zrównane z wydawanymi w procesie wyrokami i mają charakter merytoryczny. Orzeczenie merytoryczne jest wynikiem zastosowania do ustalonego stanu faktycznego obowiązującej normy prawnej, wskutek czego sąd rozstrzyga o roszczeniu procesowym, bądź przesądza pewne zasady w prowadzonym postępowaniu. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21 lipca 2016 r., II CSK 604/15 (nie publ.), wypowiadając się odnośnie do kwestii możliwości orzekania postanowieniem wstępnym w sprawie o ustanowienie służebności przesyłu za wynagrodzeniem, w której uczestnik postępowania podniósł zarzut nabycia służebności przez zasiedzenie, zasadnie stwierdził, że objęte zarzutem uczestnika prawo nabycia służebności przez zasiedzenie nie stanowi elementu podstawy takiego roszczenia zgłoszonego przez wnioskodawcę, a to oznacza, że taki stan faktyczny nie realizuje hipotezy normy wynikającej z art. 318 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Od orzeczenia wydanego wskutek rozpoznania apelacji od wyroku wstępnego (postanowienia wstępnego w postępowaniu nieprocesowym) skarga kasacyjna przysługuje, jeżeli ma ono charakter merytoryczny. Zaskarżone postanowienie nie ma takiego charakteru. Sąd Okręgowy, mimo uwzględnienia apelacji i powołania art. 386 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., zaskarżonym orzeczeniem nie rozstrzygał o istocie sprawy. Skoro więc zaskarżone postanowienie nie ma charakteru orzeczenia, o którym mowa w art. 519¹ § 1 k.p.c., bowiem nie jest postanowieniem co do istoty sprawy ani postanowieniem w przedmiocie odrzucenia wniosku lub umorzenia postępowania, kończących postępowanie w sprawie, nie podlegało zaskarżeniu skargą kasacyjną. Należało ją,

jako niedopuszczalną, odrzucić (art.398⁶ § 2 *in fine* k.p.c. w zw. z art.13 § 2 k.p.c. i art. 519¹ § 1 k.p.c.).

Na uboczu dodać należy, że przyjęta w zaskarżonym postanowieniu formuła „zmienia zaskarżone postanowienie w ten sposób, że je uchyla” stosowana jest także przez inne sądy drugiej instancji, co może wywoływać u skarżących przekonanie o merytorycznym charakterze takich postanowień (np. postanowienie Sądu Okręgowego w B. z dnia 1 kwietnia 2014 r., sygn. akt II Ca 612/13, powołane w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2014 r., V CZ 49/14 nie publ., uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego w P. z dnia 12 lutego 2016 r., II Ca 1148/15 powołane w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2016 r., II CSK 506/16, nie publ.). Sąd drugiej instancji, stwierdzając, że wydanie postanowienia wstępnego było niedopuszczalne powinien ograniczyć się do jego uchylenia, a jako podstawę takiego rozstrzygnięcia wskazać art.386 § 3 w zw. z art.13 § 2 k.p.c., którego zastosowanie z podaną modyfikacją treści, jest bardziej adekwatne do powstałej sytuacji procesowej, niż art.386 § 1 k.p.c., na podstawie którego sąd drugiej instancji zmienia zaskarżone orzeczenie i orzeka co do istoty sprawy.