

Sygn. akt V ACa 1030/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maria Sokołowska
Sędziowie:	SA Włodzimierz Gawrylczyk SO del. Mariusz Struski (spr.)
Protokolant:	sekretarz sądowy Żaneta Dombrowska

po rozpoznaniu w dniu 25 stycznia 2013 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa S. A.

przeciwko Przedsiębiorstwu (...) SA w P.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy

z dnia 28 września 2012 r. sygn. akt I C 182/10

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 137.322 (sto trzydzieści siedem tysięcy trzysta dwadzieścia dwa) złote

z ustawowymi odsetkami od kwot:

- 119.998 zł od dnia 23 grudnia 2009 roku do dnia zapłaty,

- 17.324 zł od dnia 28 września 2012 roku do dnia zapłaty,

i oddala powództwo w pozostałym zakresie;

b) znosi wzajemnie między stronami koszty procesu,

c) nakazuje ściągnąć od powoda i pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Bydgoszczy po 6.194,70 zł (sześć tysięcy sto dziewięćdziesiąt cztery złote i siedemdziesiąt groszy),

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy

Sygn. akt V ACa 1030/12

## UZASADNIENIE

Powód S. A. wniósł o zasądzenie od pozwanego Przedsiębiorstwa (...) SA w P. kwot: 119.998 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 23.12.2009r. tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z jego nieruchomości, 161.435 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18.04.2012r. tytułem zmniejszenia wartości nieruchomości oraz 17324 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 28.09.2012r. do dnia zapłaty tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z jego nieruchomości od dnia 1.01.2012r. W uzasadnieniu wskazano, że pozwany korzysta bez jakiegokolwiek tytułu prawnego z nieruchomości powoda położonej w gminie (...), na którą składają się działki o nr (...), przez które to przebiegają dwa rurociągi (...) na trasach P. - (...) – R., ograniczając prawo powoda do korzystania z nieruchomości, a także powodując zmniejszenie jej wartości rynkowej.

Pozwany Przedsiębiorstwo (...) SA w P. wniósł o oddalenie powództwa, względnie o jego odrzucenie w części dotyczącej żądania zapłaty kwoty 6.094,00 zł. tytułem utraty wartości nieruchomości. Ponadto wniósł o zasądzenie na swoją rzecz kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego. Pozwany nie zaprzeczył, że przez nieruchomości powoda przebiegają należące do niego rurociągi i przez niego wybudowane, umieszczone tam jednak w oparciu o decyzję administracyjną wydaną na podstawie art. 35 ustawy z dnia 12.03.1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości. Okoliczność ta ma przesądzać o bezzasadności roszczenia powoda o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości. Nadto w toku postępowania pozwany wniósł o zawieszenie postępowania w sprawie wobec złożenia przez niego wniosku o ustanowienie służebności nieruchomości.

Rozpoznający sprawę w I instancji Sąd Okręgowy w Bydgoszczy ustalił, że powód S. A. jest właścicielem nieruchomości położonych w gminie (...) obejmujących działkę nr (...), dla której Sąd Rejonowy w B. prowadzi księgę wieczystą KW (...), działkę nr (...), dla której Sąd Rejonowy w B. prowadzi księgę wieczystą KW (...), działkę nr (...), dla której Sąd Rejonowy w B. prowadzi księgę wieczystą KW (...). Przez powyższe działki przebiegają urządzenia przesyłowe w postaci rurociągów (...) P. - (...) - R. stanowiące własność Przedsiębiorstwa (...) S.A. w P.(...) te zostały oddane o eksploatacji z dniem 31 grudnia 1981 r. i 09 marca 1994r.

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że powód nabył nieruchomość w 2007r. Przy jej nabywaniu nie miał wiedzy o umieszczonych pod powierzchnią rurociągach, nie było o tym wzmianki w księdze wieczystej oraz w umowie sprzedaży zawartej w formie aktu notarialnego. Informacja o umieszczonych rurach znajdowała się w dokumentacji geodezyjnej znajdującej się w Ośrodku (...). Nieruchomości zakupione przez powoda nie były ujęte w planie zagospodarowania przestrzennego oraz nie została co do nich wydana decyzja o warunkach zabudowy. Sąsiednie nieruchomości są zabudowane. Były to tzw. nieruchomości „bez oznaczenia”.

Następnie Sąd I instancji ustalił, że w akcie prawa miejscowego, jakim jest Uchwała Rady (...) (...) z dnia 5.10.2010r., którą przyjęto „Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy (...)”, obszar na, którym położona jest nieruchomość powoda została oznaczona symbolem (...), co oznacza mieszkalnictwo z usługami. Przedmiotowa uchwałą określono także szerokości strefy bezpieczeństwa na nieruchomości powoda. Powód nie może z uwagi na usytuowanie rurociągów w pełni korzystać ze swojej własności w części położonej nad rurociągiem, a zwłaszcza z tzw. pasa ochronnego, która to część nie może być zabudowana ani wykorzystywana na produkcję rolą. Pas ochronny wokół znajdującej się instalacji rurociągowej wynosi 25,493 m2. Obszar ten stanowi strefę ograniczonego zagospodarowania. W tym obszarze mieści się również strefa bezpieczeństwa o powierzchni 10.206 m2 i stanowią ją pasy ziemi ciągnący się wzdłuż rurociągu obejmujący obszar po 15 metrów z każdej jego strony, w której niedopuszczalne jest wznoszenie budowli oraz zalesianie.

Zwaloryzowana wartość czynszu dzierżawnego za korzystanie z przedmiotowych nieruchomości za okres od 1.01.2012r. do 28.09.2012r. roku wynosi łącznie 17.324 zł. Z uwagi na położenie urządzeń przesyłowych wartość działek powoda uległa umniejszeniu o kwotę 161.435 zł, natomiast z tytułu wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości powoda należy się mu wynagrodzenie w kwocie 119.998 zł.

Mając na uwadze tak ustalony stan faktyczny sprawy Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 28 września 2012r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 298.757 zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 119.998 zł od dnia 23.12.2009r. do dnia zapłaty, 161.435 zł od dnia 18.04.2012r. do dnia zapłaty i 17.324 zł od dnia 28.09.2012r. do dnia zapłaty, zasądzając równocześnie od pozwanego na rzecz powoda kwotę 23.205 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Ponadto Sąd I instancji nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Bydgoszczy kwotę 12.389,39 zł tytułem kosztów sądowych w sprawie.

Wydając powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy dokonał rozważań prawnych opartych na przepisach art. 225 kpc i a art. 224 § 2 kpc. Sąd I instancji miał na uwadze, że ustanowiona strefa kontrolowana obejmująca minimum 12 m po każdej stronie (...), przysługuje operatorowi sieci rurociągu, który winien kontrolować wszelkie działania mogące spowodować jego uszkodzenie. W tym zakresie powód został pozbawiony pełnego władztwa nad przedmiotowymi nieruchomościami. Nie ulegało przy tym wątpliwości, że pomiędzy stronami nie doszło do uregulowania kwestii tytułu prawnego ani wynagrodzenia za korzystanie z działek w okresie objętym pozwem. W tej sytuacji powodowi przysługiwało wobec pozwanego żądanie zapłaty tytułem: wyłączenia terenu spod eksploatacji z uwagi na położone rurociągi, wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z przedmiotowych nieruchomości oraz obniżenia

wartości nieruchomości z uwagi na przebiegające pod nią urządzenia przesyłowe.

Przy ustalaniu obszaru strefy ograniczonego zagospodarowania oraz strefy bezpieczeństwa Sąd I instancji oparł się na opinii biegłej H. A.. Z kolei na opinii biegłej M. B. oparł się Sąd Okręgowy w zakresie: określenia wartości wynagrodzenia z tytułu bezumownego korzystania przez pozwanego z pasa gruntu powoda stanowiącego strefę bezpieczeństwa (119.998 zł), określenia zmniejszonej wartości nieruchomości powoda z uwagi na przebiegające urządzenia przesyłowe (161.435 zł), jak i określenia wartości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z gruntu (17.324 zł).

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 kpc.

Z rozstrzygnięciem powyższym nie zgodził się pozwany, który zaskarżając wyrok Sądu I instancji w całości, podniósł zarzut naruszenia prawa materialnego przez niezastosowanie art. 7 kc w zw. z art. 6 kc w zw. z art. 224 § 1 kc, jak i naruszenie przepisów prawa postępowania w postaci art. 234 kpc poprzez nieuwzględnienie przez Sąd dobrej wiary pozwanego, a w konsekwencji zasądzenie od niego na rzecz powoda wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy stanowiącej jego własność. Z ostrożności procesowej apelujący podniósł zarzut naruszenia prawa materialnego, tj. art. 224 § 2 kc i art. 225 kc poprzez niezasadne uznanie, że powód może skutecznie dochodzić od nieuprawnionego posiadacza służebności przesyłu naprawienia szkody z powodu obniżenia wartości tej nieruchomości.

W konsekwencji apelujący pozwany domagał się zmiany zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości, a także zasądzenia od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego za obie instancje przy uwzględnieniu dwukrotności dopuszczalnej stawki minimalnej.

W odpowiedzi na apelację powód domagał się jej oddalenia oraz zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych. Wskazał, że Sąd I instancji prawidłowo ustalił, iż pozwany korzysta z nieruchomości powoda bez jakiegokolwiek tytułu prawnego, nadto domniemanie prawne z art. 7 kc zostało skutecznie obalone, skoro pozwany przedstawił jedynie decyzję z 1976r. zezwalającą na przeprowadzenie rurociągu odprowadzającego ścieki oraz odwołał się do porozumień zawieranych z poprzednikami prawnymi powoda. W zakresie żądanego odszkodowania za utratę wartości nieruchomości powód podniósł, że jego szkoda ma charakter trwały i nieodwracalny, o której istnieniu nie wiedział w momencie nabywania nieruchomości.

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

Apelacja pozwanego jest w części zasadna.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że bacząc na treść art. 382 kpc, sąd apelacyjny ma nie tylko uprawnienie, ale wręcz obowiązek rozważenia na nowo całego zebranego w sprawie materiału oraz dokonania własnej, samodzielnej i swobodnej oceny, w tym oceny zgromadzonych dowodów (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.04.1998r., II CKN 704/97, OSNC 1998 nr 12, poz. 214). Sąd II instancji nie ogranicza się zatem tylko do kontroli sądu I instancji, lecz bada ponownie całą sprawę, a rozważając wyniki postępowania przed sądem I instancji, władny jest ocenić je samoistnie. Postępowanie apelacyjne jest przedłużeniem procesu przeprowadzonego przez pierwszą instancję, co oznacza, że nie toczy się on na nowo.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwolił Sądowi rozpoznającemu apelację na konstatację, że dokonane przez Sąd Okręgowy rozstrzygnięcie, jak i wnioski wywiedzione z przeprowadzonego postępowania dowodowego, nie były całkowicie prawidłowe. Sąd Apelacyjny władny był zatem do innej, aniżeli dokonana przez Sąd Okręgowy, oceny okoliczności powoływanych przez strony w toku postępowania sądowego przed obiema instancjami.

Za zasadne uznać należało żądanie zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda wynagrodzenia z tytułu bezumownego korzystania z nieruchomości powoda, a w konsekwencji za słuszne uznać wydane w tym przedmiocie rozstrzygnięcie Sądu I instancji. Istotnym jest, że w przeniesionej na etap postępowania apelacyjnego sprawie nie kwestionowano wysokości zasądzzonego z tego tytułu wynagrodzenia. Apelujący nie zgadzał się natomiast co do zasady z orzeczeniem Sądu Okręgowego, podnosząc w tym zakresie, że wobec nie obalenia domniemania dobrej wiary, o którym mowa jest w przepisie art. 7 kc, nie jest możliwym skuteczne prawnie domaganie się zasądzenia wynagrodzenia na podstawie art. 225 kc w zw. z art. 224 § 2 kc, a to ze względu na treść przepisów art. 224 § 1 kc w zw. z art. 230 kc.

Poglądu powyższego Sąd Apelacyjny nie podziela. Przede wszystkim w świetle zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego nie sposób jest zasadnie twierdzić, że pozwanemu przysługuje tytuł samoistnego posiadacza w dobrej wierze (art. 224 § 1 kc). Dobra wiara jest faktem o charakterze stanu mentalnego, intelektualnym, polegającym na usprawiedliwionej niewiedzy określonego podmiotu o istnieniu określonych stanów prawnych, w szczególności jest to błędne przeświadczenie o przysługiwaniu określonego prawa lub istnieniu określonego stosunku prawnego (vide: komentarz do art. 7 kc, T. Sokołowski, w: Lex). Przeciwnieństwem dobrej wiary jest zła wiara, która zachodzi wówczas, gdy określony podmiot wie (ma świadomość) o nieistnieniu określonego prawa, stosunku prawnego lub sytuacji prawnej albo też nie wie, jednakże należy uznać, że wiedziałby, gdyby w konkretnych okolicznościach postępował rozsądnie, z należytą starannością i zgodnie z zasadami współżycia społecznego (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 1956r., III CR 810/55, OSN 1956, poz. 117).

W realiach rozpoznawanej sprawy nie sposób jest skutecznie twierdzić, że doszło w niej do naruszenia przepisu prawa materialnego - art. 7 kc stanowiącego, że jeżeli ustawa uzależnia skutki prawne od dobrej lub złej wiary, domniemywa się istnienie dobrej wiary, jak i przepisu prawa procesowego - art. 234 kpc, zgodnie z treścią którego domniemania ustanowione przez prawo (domniemania prawne) wiążą sąd; mogą być jednak obalone, ilekroć ustawa tego nie wyłącza. Zważyć należy, że domniemania prawne stanowią ułatwienia dowodowe, gdyż zwalniają stronę od ciężaru przeprowadzenia dowodu. Czym innym jest jednak ciężar dowodzenia (art. 6 kc, art. 232 kpc), a czym innym ocena, czy w zależności od wyników postępowania dowodowego danej sprawy, domniemanie dobrej wiary zostało in concreto obalone dowodami złej wiary.

Na gruncie przedmiotowej sprawy brak jest podstaw do wysnuwania wniosków o tym, że strona pozwana była w dobrej wierze. Zważyć należy, że pozwany już w odpowiedzi na pozew odwołał się do decyzji administracyjnej, jako decyzji wyłączeniowej, mającej dowodzić, iż prawnie władą nieruchomością należącą do powoda. Jednak z akt sprawy wynika, że chodzi tu o decyzję z dnia 24.01.1976r. dotyczącą zupełnie innej infrastruktury. Z treści tej decyzji da się wyczytać, że dotyczy ona zezwolenia na wejście na tereny właścicieli prywatnych nieruchomości w celu wykonania prac niezbędnych przy układaniu rurociągu tłoczonego odprowadzającego ścieki (k. 214), a nie rurociągu

dalekosiężnego do przesyłu (...). Nadto w dalszych pismach procesowych odwołał się pozwany do okoliczności de facto prowadzenia negocjacji z poprzednikiem prawnym powoda (vide: porozumienie z dnia 6.01.1992r. – k. 113 oraz ugoda z dnia 2.03.1993r. – k. 114), co w ocenie Sądu II instancji wyklucza dobrą wiarę pozwanego w zakresie posiadania nieruchomości powoda. Będąc uprawnionym w dobrej wierze pozwany nie zawierałby ugód, porozumień, lecz wykonywał swobodnie swe uprawnienia działając w przekonaniu, że „jest w prawie”. Posiadaczem w dobrej wierze jest ten, kto błędnie przypuszcza, że jest właścicielem rzeczy, a w złej pozostaje ten, kto wie albo wiedzieć powinien, że prawo własności nie przysługuje jemu, a innej osobie (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2003 r., I CK 74/2002, LexPolonica nr 1526364).

Abstrahując nawet od powyższego, ponownego podkreślenia wymaga, że powód nie zdołał przedstawić wiarygodnego dowodu na to, że doszło do ograniczenia prawa własności nieruchomości powoda przez ustanowienie trwałego obowiązku znoszenia przez właściciela stanu ukształtowanego przebiegiem zainstalowanego urządzenia przesyłowego. Nie znalazło bowiem potwierdzenia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, iż podstawą wybudowania rurociągów dalekosiężnych na spornej nieruchomości nastąpiło na podstawie powoływanej przez pozwanego decyzji administracyjnej. W tej sytuacji trudno jest dawać wiary samym tylko twierdzeniom pozwanego, iż działa na jego rzecz domniemanie z art. 7 kc, skoro to de facto on sam, zamiast powoda, na własną niekorzyść, obalił za pomocą wyżej wskazanych dowodów, domniemanie dobrej wiary.

W konsekwencji powyższego uznać należało, że słusznie podstawą rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego w tym zakresie były przepisy art. 225 kc w zw. z art. 224 § 2 kc, a nie przepisy art. 224 § 1 kc w zw. z art. 230 kc.

Sąd Apelacyjny nie podzielił jednak stanowiska Sądu I instancji w zakresie, w jakim ten znalazł podstawy do zasądzenia na rzecz powoda od pozwanego kwot z tytułu obniżenia wartości nieruchomości powoda z uwagi na przebiegające pod nią urządzenia przesyłowe.

Omawiając przedmiotowe zagadnienie Sąd Apelacyjny w pierwszej kolejności nie podzielił poglądu powoda odwołującego się do braku po jego stronie w momencie zakupu nieruchomości w 2007r. wiedzy o przebiegu przez nią rur dalekosiężnych. Słusznie w tym zakresie podnosi apelujący pozwany, że nie jest uzasadnionym przenoszenie na niego konsekwencji braku rozeznania powoda co do ewentualnych obciążeń nabywanej przez niego nieruchomości, tym bardziej, że nie stało na przeszkodzie, by, zapoznawszy się ze studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania obowiązującego od 2006r. w formie uchwały Rady (...) (...) (a zatem z aktem prawa miejscowego powszechnie na obszarze tej gminy obowiązującego), posiadał wiedzę dotyczącą szczegółowej charakterystyki nieruchomości, którą nabył celem, jak podaje w pozwie, jej podziału i dalszej odsprzedaży. Zresztą sam powód, słuchany, jako strona przyznał, że nie sprawdził w „studium projektowania przestrzennego” stanu nabywanej przez siebie nieruchomości (k. 86). Sąd II instancji nie podziela też wyrażonego w piśmie z dnia 2.08.2010r., podtrzymanego również w kolejnych pismach, stanowiska pełnomocnika powoda stwierdzającego jedynie, że trudno, by powód zwracał uwagę na „słupki ochronne” położone po prostu w polu – bez wydzielonych granic nieruchomości (k. 200v). W istocie nie jest jasnym, z jakich względów powód nie miałby zastanawiać się ani interesować istnieniem i celowością posadowienia na nabywanej przez niego nieruchomości takich właśnie słupków ochronnych, tym bardziej, że są one widoczne, a powód, jak wskazywał, miał plany inwestycyjne w związku z tą nieruchomością.

Nawet jednak brak wiedzy powoda w momencie nabywania przez niego spornych nieruchomości o przebiegu przez nie rurociągów dalekosiężnych, a w konsekwencji nawet zakup nieruchomości po cenie nie uwzględniającej tego typu ograniczenie inwestycyjne dla powoda nie stanowią w świetle obowiązujących przepisów prawa oraz dorobku judykatury podstawy do skutecznego domagania się przez powoda zasądzenia na jego rzecz od pozwanego kwot z tytułu obniżenia wartości nieruchomości nabytych przez powoda. Jak wynika bowiem z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 8.09.2011r. (III CZP, OSNC 2012/2/18) właścicielowi nieruchomości nie przysługuje wobec nieuprawnionego posiadacza służebności przesyłu roszczenie o naprawienie szkody z powodu obniżenia jej wartości, związanego z normalnym korzystaniem z nieruchomości w zakresie odpowiadającym treścią takiej służebności. Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko zaprezentowane w zacytowanym powyżej orzeczeniu Sądu Najwyższego, również nie znajdując podstaw dla zasądzenia w realiach rozpoznawanej sprawy na rzecz powoda odszkodowania z tytułu

obniżenia wartości jego nieruchomości z uwagi na posadowienie na nich podziemnych urządzeń przesyłających (...). Sąd Najwyższy w uzasadnieniu swej uchwały przeprowadził wyczerpujący i klarowny wywód prawny eksplikujący motywację zajęcia takiego, a nie innego stanowiska. Znajdują one odniesienie również i w poddanej pod ocenę Sądowi Apelacyjnemu sprawie. Warto w tym miejscu zacytować Sąd Najwyższy, który wskazał, że szkoda w postaci zmniejszenia wartości nieruchomości występuje wtedy, gdy tego rodzaju „obniżka” ma charakter trwały i nieodwracalny. Nie można natomiast ocenić trwałości „pogorszenia”, gdy właścicielowi przysługuje roszczenie negatoryjne i może on doprowadzić do przywrócenia stanu zgodnego z prawem. Z tego względu, dopóki przysługuje mu to roszczenie, dopóty nie może żądać pieniężnego naprawienia szkody w postaci obniżenia wartości nieruchomości na skutek posadowienia i eksploatacji na nieruchomości urządzeń elektroenergetycznych. Jego utrata wiąże się z reguły z uzyskaniem przez przedsiębiorstwo energetyczne tytułu prawnego do korzystania z nieruchomości (umownego, administracyjnego, sądowego), a to jest z kolei związane z obowiązkiem zapłaty właścicielowi odpowiedniego ekwiwalentu, co także wyklucza odszkodowanie (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 8 września 1988 r. III CZP 76/88 OSNCP 1989/11 poz. 182). Uszczerbek właściciela związany z pogorszeniem nieruchomości tylko w następstwie zbudowania na niej i eksploatacji urządzeń elektroenergetycznych (w niniejszej sprawie rurociągu dalekosiężnego z infrastrukturą do przesyłu (...)) - zgodnie z wolą ustawodawcy - jest rekompensowany świadczeniem, jakie może on uzyskać za obciążenie jego prawa służebnością przesyłu. Wynagrodzenie za ustanowienie służebności (art. 305[2] k.c.) powinno równoważyć wszelki uszczerbek związany z trwałym obciążeniem nieruchomości (por. np. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 8 września 1988 r. III CZP 76/88 OSNCP 1989/11 poz. 182 i postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2000 r. II CKN 1060/98 niepubl.). Ponadto ze względu na wagę roszczenia o ustanowienie służebności przesyłu, uzasadniony jest wniosek, że należy dać mu pierwszeństwo przed roszczeniem odszkodowawczym z tytułu pogorszenia rzeczy w wyniku zbudowania i normalnej eksploatacji urządzeń elektroenergetycznych (tu: rurociągów dalekosiężnych).

W niniejszej sprawie istotnym jest też to, że pozwany wystąpił, jak podaje w apelacji, z roszczeniem o ustanowienie służebności przesyłu za wynagrodzeniem na przedmiotowych nieruchomościach powoda. Roszczenie to, jak była mowa wyżej, ma pierwszeństwo przed roszczeniem odszkodowawczym, skoro powód właśnie w trybie tego postępowania może przedstawiać swe racje i żądać zapłaty odpowiedniego ekwiwalentu.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny, mocą art. 386 § 1 kpc, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 137.322 zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 119.998 zł od dnia 23.12.2009r. do dnia zapłaty oraz 17.324 zł od dnia 28.09.2012r. do dnia zapłaty i oddalił powództwo w pozostałym zakresie.

W pozostałym zakresie, z przyczyn omówionych powyżej, Sąd Apelacyjny oddalił również apelację pozwanego, orzekając, jak w pkt II, na podstawie art. 385 kpc.

Zmiana orzeczenia Sądu I instancji determinowała również rozstrzygnięcie o kosztach obu postępowań. W pkt Ic Sąd II instancji – zgodnie z art. 83 § 2 ustawy z dnia 28.07.2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2010r., Nr 90, poz. 594) - nakazał ściągnąć od powoda i pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Bydgoszczy po 6.194,70 zł.

Sąd Apelacyjny uznał za zasadne zniesienie wzajemne między stronami kosztów procesu, orzekając o tym na podstawie art. 100 kpc. Takiemu rozstrzygnięciu nie stoi na przeszkodzie zasada słuszności, skoro nie istnieje znacząca różnica kosztów poniesionych przez każdą ze stron (przeciwnie: w niniejszej sprawie koszty są porównywalne), jak i różnica w kosztach, jaką każda ze stron powinna ponieść wskutek ostatecznego wyniku procesu (por. np. post. SN: z 28 lutego 1985 r., II CZ 21/85, LexPolonica nr 320926, oraz z 10 maja 1985 r., II CZ 56/86, niepubl.). Powyższą zasadą kierował się Sąd II instancji również przy orzekaniu na podstawie art. 108 § 1 kpc o kosztach postępowania apelacyjnego (pkt III sentencji).