

Sygn. akt I ACa 260/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 marca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Suter
Sędziowie	:	SSA Elżbieta Borowska SSO del. Elżbieta Siergieja (spr.)
Protokolant	:	Urszula Westfal

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2016 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **W. W. i J. W.**

przeciwko **Przedsiębiorstwu (...) Spółce z o.o. w O.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 19 czerwca 2013 r. sygn. akt I C 366/12

**I. zmienia zaskarżony wyrok:**

**1. w punkcie I i II o tyle, że w miejsce kwoty 329.271,46 zł zasądza kwotę 213.840,36 (dwieście trzysta osiemset czterdzieści 38/100) zł i odsetki od dnia 15 kwietnia 2013 r. zasądza od kwoty 213.840,38 zł,**

**2. w punkcie III o tyle, że tytułem zwrotu kosztów procesu zasądza 8.948,87 (osiem tysięcy dziewięćset czterdzieści osiem 87/100) zł;**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**III. zasądza od powodów na rzecz pozwanego 9.859,45 (dziewięć tysięcy osiemset pięćdziesiąt dziewięć) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego i kasacyjnego;**

**IV. nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Olsztynie od powodów, z zasądzonych na ich rzecz roszczenia 5.415,68 (pięć tysięcy czterysta piętnaście 68/100) zł oraz od**

**pozwanego 488,26 (czterysta osiemdziesiąt osiem 26/100) zł tytułem nieuiszczonych wydatków w postępowaniu apelacyjnym.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powodowie W. W. i J. W. domagali się zasądzenia od pozwanego Przedsiębiorstwa (...) Spółki z o.o. w O. kwoty 394.296 złotych z ustawowymi odsetkami od kwoty 179.543,92 złotych od dnia 1 czerwca 2012 roku do dnia 11 kwietnia 2013 roku i od kwoty 394.296 złotych od dnia 12 kwietnia 2013 roku do dnia zapłaty – tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z części ich nieruchomości za okres od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku.

Pozwany nie kwestionował roszczenia co do zasady, co do wysokości zaś wnosił o oddalenie powództwa ponad kwotę ustaloną przez biegłego rzeczoznawcę.

Wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2015 roku Sąd Okręgowy w Olsztynie zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 197.562,83 złotych z ustawowymi odsetkami od kwoty 179.543,92 złotych od dnia 27 czerwca 2012 roku do dnia 11 kwietnia 2013 roku i od kwoty 197.562,83 złotych od dnia 15 kwietnia 2013 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 7.423 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy poczynił następujące ustalenia faktyczne:

Powodowie są właścicielami nieruchomości położonej w O. przy ul. (...), o łącznej powierzchni 10.3375 ha, składającej się z działek o numerach: (...). Część działki numer (...) zabudowana jest budynkiem mieszkalnym jednorodzinny oraz budynkami garażowymi, pozostała część nieruchomości jest niezabudowana i niezagospodarowana. Przez działki o numerach (...) przebiega sieć wodociągowa o długości 439 m i przekroju 300 mm, stanowiąca własność pozwanego. (...) ograniczonego użytkowania z uwagi na tę sieć ma szerokość 6,30 m i zajmuje powierzchnię 2.766 m<sup>2</sup>. Jest to teren wyrównany, przejezdny na którym jednak nie można posadzić budynku ani zasadzić drzew. Możliwa jest tam uprawa warzyw, stworzenie terenu zieleni, placu zabaw lub tymczasowego parkingu. Wnioski powodów o przełożenie wodociągu lub jego przebudowanie, składane do Urzędu Miasta O. w 2000 roku, w związku ze zmianą przebiegu ul. (...), nie zostały uwzględnione. W okresie od 27 kwietnia 2001 roku do 10 marca 2010 roku dla terenu tego obowiązywał Miejscowy Szczegółowy Plan Zagospodarowania Przestrzennego Otoczenia J. U. w O. – Rejon D., a w okresie od 10 marca 2010 roku do 26 maja 2010 roku – studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta O.. Obecnie brak obowiązującego planu zagospodarowania przestrzennego tego terenu. W aktualnym studium nieruchomości ta traktowana jest jako obszar koncentracji usług komercyjnych. Jest ona położona po obu stronach drogi krajowej nr (...), uzbrojona we wszelką sieć, otoczona zabudową usługowo-handlową, mieszkalną jednorodzinna i lasem. Jest atrakcyjna także z uwagi na pobliskie sąsiedztwo jezior U. i K.. Postanowieniem z dnia 12 grudnia 2011 roku w sprawie I Ns 375/11 Sąd Rejonowy w Olsztynie ustanowił na przedmiotowej nieruchomości na rzecz pozwanego służebność przesyłu dla sieci wodociągowej o w/w parametrach, za jednorazowym odszkodowaniem w kwocie 245.153 złotych.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione częściowo, tj. do kwoty 197.562,83 złotych. Przyjął, że poza sporem było, iż w okresie od maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku pozwany w złej wierze korzystał z nieruchomości powodów w zakresie odpowiadającym treści ustanowionej na jego rzecz służebności, a powodom przysługuje od niego wynagrodzenie za bezumowne korzystanie za 10 lat wstecz. Wysokość tego wynagrodzenia Sąd ustalił w oparciu o dowód z opinii biegłego z zakresu szacowania nieruchomości W. K. (1), którą to opinię co do zasady podzielił uznając ją za jasną, pełną, logiczną oraz kategoryczną, jak również zawierającą odniesienie się do zgłoszonych przez pozwanego zarzutów. Wysokość wynagrodzenia została przez biegłego ustalona przy zastosowaniu następującej formuły:  $N = W * R * K$ , gdzie N = należność, jako dochód roczny z zajętej pod sieć nieruchomości, W = wartość nieruchomości zajętej pod sieć wodociągową, R = stopa kapitalizacji, a K = współczynnik współkorzystania z nieruchomości określający wzajemne korzystanie z niej przez właścicieli nieruchomości i właściciela infrastruktury. Bazując na tej opinii Sąd pierwszej instancji nie przyjął jednak określonego

przez biegłego na poziomie 0,5 współczynnika współkorzystania i uznał za właściwy współczynnik na poziomie 0,3. Uzasadził to większym zakresem korzystania przez powodów z zajętej pod wodociąg nieruchomości. Sąd ten nie znalazł również podstaw do waloryzacji stawki wynagrodzenia za bezumowne korzystanie wobec braku takiego żądania ze strony powodów.

**Apelację od tego wyroku, w części oddalającej powództwo, wywiedli powodowie zarzucając naruszenie art. 278 § 1 k.p.c. poprzez jego częściowe niezastosowanie w sytuacji, gdy ustalenie wysokości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z gruntu wymagało wiadomości specjalnych i zastąpienie przez Sąd meriti wynikających z opinii biegłego wniosków w zakresie wysokości współczynnika współkorzystania z nieruchomości własnymi ocenami oraz obniżenie tegoż wynagrodzenia poprzez pominięcie stopy kapitalizacji. Zarzucili ponadto naruszenie art. 167 k.p.c. w zw. z art. 166 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i uwzględnienie zarzutów pozwanego do opinii biegłego, złożonych po upływie terminu ustanowionego przez Sąd pod rygorem ich pominięcia.**

**W oparciu o takie zarzuty powodowie wnosili o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie na ich rzecz kwoty 394.296 złotych tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie oraz kosztów procesu.**

**Sąd Apelacyjny w Białymstoku, wyrokiem z 19 grudnia 2013 r., uwzględniając częściowo apelację powodów zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie w punktach I i II i zasądził na rzecz powodów wynagrodzenie za bezumowne korzystanie w kwocie 329.271,46 złotych z ustawowymi odsetkami, zaś dalej idącą apelację oddalił.**

W uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny podzielił i uznał za własne te ustalenia Sądu pierwszej instancji, z których wynikały uprawnienia właścicielskie powodów do wystąpienia z roszczeniami tzw. uzupełniającymi (art. 224 k.c.) oraz status pozwanego, jako posiadacza w złej wierze, co przekłada się na zakres tych roszczeń (art. 224 § 2 k.c. w zw. z art. 225 k.c. i art. 352 k.c.). Stwierdził, że jedyną okolicznością sporną stanowiła w tej sprawie wysokość wynagrodzenia za bezumowne korzystanie przez pozwanego z nieruchomości powodów. Oceniając przeprowadzony na tę okoliczność dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu szacowania nieruchomości W. K. (1) Sąd Apelacyjny uznał, że Sąd pierwszej instancji przekroczył granice oceny opinii biegłego, bowiem podlega ona ocenie sądu, który nie posiada wiadomości specjalnych, tylko w zakresie zgodności z zasadami logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego i wiedzy powszechnej. Odmienne od stanowiska biegłego ustalenie wskaźnika współkorzystania z nieruchomości wymagało więc bądź zasięgnięcia opinii biegłego, bądź uzupełnienia stanowiska dotychczasowego biegłego o nowe założenia. Sąd Apelacyjny dokonał własnej oceny dowodu z opinii biegłego, którą uznał w całości za rzeczową i przekonującą, przejrzystą, logicznie uzasadniającą zastosowaną metodologię obliczeń, opartą na wiedzy i doświadczeniu biegłego. W konsekwencji ustalił wysokość należnego powodom wynagrodzenia na kwotę 329.271,46 złotych zgodnie z obliczeniami biegłego i przyjętym w opinii współczynnikiem współkorzystania z nieruchomości. Jednocześnie Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wersji ewentualnej opartej o jedną zwaloryzowaną na dzień sporządzenia opinii stawkę, w oparciu o wskaźniki cen towarów i usług konsumpcyjnych ogłaszane przez prezesa GUS z uwagi na brak wyraźnego żądania waloryzacji.

**Na skutek skargi kasacyjnej pozwanego Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 12 lutego 2015 roku uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku w pkt I a, b oraz w pkt III i sprawę w tym zakresie przekazał temu Sądowi do ponownego rozpoznania.** Stwierdził, iż zasadnie skarżący zarzucił Sądowi Apelacyjnemu oparcie rozstrzygnięcia jedynie na dowodzie z opinii biegłego, z pominięciem istotnej części materiału dowodowego zebranego przed Sądem pierwszej instancji w postaci zeznań powoda, postanowienia Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 12 grudnia 2011 roku w sprawie I Ns 375/11 oraz stanowiących jego podstawę dowodów stwierdzających istotne dla rozstrzygnięcia okoliczności. W powołanej sprawie dla służebności przesyłu na tej samej nieruchomości w tym samym pasie technologicznym i dla tych samych urządzeń wodociągowych dla oceny współkorzystania z nieruchomości przyjęty został bowiem wskaźnik na poziomie 0,3.

Sąd Najwyższy wskazał, że opinia biegłego nie ma w sprawie znaczenia rozstrzygającego, a podlega ocenie jak każdy środek dowodowy, jednak w oparciu o właściwe dla tej oceny na płaszczyźnie merytorycznej kryteria, które stanowią: poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanego stanowiska, stopień stanowczości wyrażonych w niej ocen, zgodność z zasadami logiki i wiedzy powszechnej. Biegły wyraża opinię o tej części materiału dowodowego, którą wskazuje dla celów jej wydania sąd, nie dokonuje natomiast wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego sprawy, co jest obowiązkiem sądu orzekającego. Sąd Najwyższy uznał za prawidłowe zakwalifikowanie przez Sąd Apelacyjny dowodu z opinii biegłego, w części odnoszącej się do spornego współczynnika współkorzystania z nieruchomości, jako merytorycznego poglądu biegłego i wskazał, że dla usunięcia wątpliwości powstałych na tle nierozstrzygniętych zarzutów pozwanego do opinii biegłego koniecznym będzie zasięgnięcie opinii innego biegłego lub uzupełnienie stanowiska biegłego, który wydał odmienną opinię. Sąd może bowiem dojść do wiadomości specjalnych wyłącznie poprzez skorzystanie z opinii biegłego.

***Rozpoznając sprawę ponownie Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

***Apelacja powodów zasługuje na częściowe uwzględnienie.***

Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne niekwestionowane przez skarżących ustalenia Sądu pierwszej instancji, z których wynikają uprawnienia właścicielskie powodów do wystąpienia z tzw. roszczeniem uzupełniającym o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie przez pozwanego z nieruchomości powodów w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku (art. 224 k.c.) oraz status pozwanego, jako posiadacza w złej wierze, przekładającego się na zakres roszczenia powodów (art. 224 § 2 k.c. w zw. z art. 225 k.c. i art. 352 k.c.). Skarżący kwestionowali jedynie ustaloną przez Sąd pierwszej instancji wysokość wynagrodzenia za bezumowne korzystanie przez pozwanego z nieruchomości powodów w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku.

Odnosząc się zatem do tej spornej okoliczności w pierwszej kolejności trzeba wskazać, że Sąd pierwszej instancji zasądził od pozwanego na rzecz powodów, tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie przez pozwanego z ich nieruchomości w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku, kwotę 197.562,83 zł zaś Sąd Apelacyjny w Białymstoku, wyrokiem z dnia 19 grudnia 2013 r., uwzględniając częściowo apelację powodów, podwyższył należne im wynagrodzenie do kwoty 329.271,46 zł. Na skutek skargi kasacyjnej pozwanego Sąd Najwyższy uchylił w/w wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku jedynie w części uwzględniającej apelację powodów i w tym tylko zakresie przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania. Oznacza to, że z tytułu bezumownego korzystania przez pozwanego z nieruchomości powodów w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku powodom przysługuje wynagrodzenie nie niższe niż 197.562,83 zł (kwota prawomocnie zasądzona na rzecz powodów wyrokiem Sądu pierwszej instancji) i nie wyższe niż 329.271,46 złotych (apelacja powodów powyżej kwoty 329.271,46 złotych została prawomocnie oddalona).

Trzeba też wskazać, że na obecnym etapie postępowania powodowie nie mogą skutecznie domagać się wynagrodzenia za bezumowne korzystanie przez pozwanego z ich nieruchomości w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku zwaloryzowanego w oparciu o wskaźniki cen towarów i usług konsumpcyjnych ogłaszanych przez prezesa GUS. Sąd pierwszej instancji zasądził od pozwanego na rzecz powodów niezwaloryzowane wynagrodzenie za bezumowne korzystanie przez pozwanego z nieruchomości powodów w kwocie 197.562,83 zł i oddalił powództwo w pozostałym zakresie, w tym także żądanie waloryzacji tego wynagrodzenia. Sąd Apelacyjny w Białymstoku wyrokiem z dnia 19 grudnia 2013 roku oddalił apelację powodów w części, w której podważali oni odmowę waloryzacji, dzielając w tym zakresie stanowisko Sądu pierwszej instancji. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku w części oddalającej apelację powodów jest prawomocny, Sąd Najwyższy wyrokiem z 12 lutego 2015 roku uchylił go bowiem jedynie w części uwzględniającej apelację i dotyczącej kosztów postępowania odwoławczego. W tym też tylko zakresie sprawa została przekazana Sądowi Apelacyjnemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania. Tak więc żądanie zwaloryzowania wynagrodzenia za bezumowne korzystanie jest prawomocnie oddalone, a rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji w tym przedmiocie korzysta z powagi rzeczy osądzonej.

Jak wskazał Sąd Najwyższy, ustalając wysokość wynagrodzenia przysługującego powodowi za bezumowne korzystanie przez pozwanego z ich nieruchomości w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku w oparciu o inny niż przyjęty przez biegłego W. K. (1) współczynnik współkorzystania z nieruchomości powodów, Sąd pierwszej instancji naruszył art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., nie mógł bowiem samodzielnie - bez opinii innego biegłego niż biegły W. K. (1) - ustalić współczynnika współkorzystania z nieruchomości powodów innego, niż przyjęty przez tego biegłego. Sąd Apelacyjny również w obecnym składzie nie podzielił przy tym zarzutu naruszenia art. 167 k.p.c. w zw. z art. 166 k.p.c. z argumentacją tożsamą, jak w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 grudnia 2013 r.. Jedyne dodatkowo wskazać należy, że, wobec treści zaleceń Sądu Najwyższego nawiązujących wprost do nierozstrzygniętych zarzutów pozwanego do opinii biegłego W. K. (1) zarzut ten stał się obecnie bezprzedmiotowy. W wykonaniu tych zaleceń Sąd Apelacyjny zadecydował o dopuszczeniu dowodu z opinii innego biegłego na okoliczność wysokości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie przez pozwanego z nieruchomości powodów w okresie objętym sporem.

Dopuszczając ten dowód Sąd Apelacyjny nie uwzględnił postulatu powodów by zakres opinii kolejnego biegłego ograniczyć jedynie do ustalenia spornego współczynnika współkorzystania z nieruchomości („k”). Wbrew stanowisku powodów, dopuszczenie dowodu z opinii biegłej U. J. (1) na okoliczność wysokości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie przez pozwanego z nieruchomości powodów w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku odpowiadającego wysokości dochodu, jaki powodowie mogliby osiągnąć na podstawie ważnego stosunku prawnego, z uwzględnieniem zakresu współkorzystania z nieruchomości przez powodów, nie nastąpiło z przekroczeniem granic ponownego badania sprawy.

Przedmiotem sporu na obecnym etapie postępowania, jak już wyżej wyjaśniono, jest wciąż wysokość należnego powodowi wynagrodzenia, zaś określenie zakresu współkorzystania z nieruchomości przez strony stanowi tylko jedną z przesłanek jego ustalenia. Nie wykracza zatem poza dopuszczalne granice ponownego rozpoznawania sprawy zlecenie biegłemu wypowiedzenia się kompleksowo co do wysokości roszczenia, tym bardziej, że obowiązujące przepisy nie określają zasad jego ustalania, a w judykaturze przeważa stanowisko, że podstawą ustalenia wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy jest kwota, jaką posiadacz musiałby zapłacić właścicielowi, gdyby jego posiadanie opierało się na prawie, albo suma, jaką właściciel przez czas, w którym był pozbawiony władania jego rzeczą, mógłby korzystać z tej samej, a co najmniej zbliżonej rzeczy na podstawie najmu, dzierżawy lub innego analogicznego stosunku prawnego - z uwzględnieniem odmienności posiadania w zakresie służebności przesyłu, w tym i współkorzystania posiadacza oraz właściciela. Tymczasem opinia biegłego W. K. oparta była na odmiennych kryteriach, obliczył on bowiem należne wynagrodzenie w oparciu o algorytm uwzględniający „uśrednione ceny” 1 m<sup>2</sup> gruntu niezabudowanego w poszczególnych latach spornego okresu. Sąd Apelacyjny podzielił też zastrzeżenia pozwanego do tej opinii w części dotyczącej przyjętej przez biegłego metodologii wyceny części nieruchomości zajętej pod wodociąg - w oparciu o średnią arytmetyczną z cen transakcyjnych - jako nieznajdującej oparcia w przepisach dotyczących szacowania nieruchomości, ale także ze względu na to, że metoda taka, nie uwzględniając zróżnicowania cech nieruchomości, których ceny transakcyjne przyjęto do obliczenia średniej, obarczona jest zbyt dużym ryzykiem błędu.

Sąd ma obowiązek dopuszczenia dowodu z dalszej opinii, nie wyłączając opinii kolejnego biegłego, nie wtedy gdy strona jest niezadowolona z wniosków biegłego, a wówczas kiedy zachodzi taka potrzeba. Jest to uzasadnione, w szczególności, gdy opinia którą dysponuje zawiera istotne luki, jest niejasna lub nieweryfikowalna, tj., gdy przedstawiona przez eksperta analiza nie pozwala organowi orzekającemu skontrolować jego rozumowania i trafności wniosków końcowych (post. SN z 19.08.2009 r., sygn. akt III CSK 7/09, Lex polonica nr 2413061, wyrok SN z 13 maja 2009 r., sygn. akt. IV CSK 26/09, LEX nr 1380999). Katalog ten, w realiach niniejszej sprawy, należy uzupełnić o sytuację, gdy biegły rzeczoznawca majątkowy uchybił obowiązującym go regułom dotyczącym szacowania, co miało lub mogło mieć wpływ na wynik jego opinii.

Wskazać trzeba, że w aktualnym stanie prawnym szacowanie nieruchomości przez rzeczoznawców majątkowych reguluje ustawa z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U.2015.1774 j.t.) i to niezależnie od tego, czy odbywa się ono na potrzeby postępowania sądowego czy jakiegokolwiek innego, jak również niezależnie od celu wyceny (art. 149 u.g.n.), z wyłączeniem jedynie określania wartości nieruchomości w związku z realizacją ustawy

o scalaniu i wymianie gruntów. Wyboru właściwego podejścia oraz metody i techniki szacowania nieruchomości dokonuje rzeczoznawca majątkowy, przy czym wybór ten nie jest oparty na dowolności. Jego kryteria określa art. 154 w/w ustawy, zaś rodzaje metod i technik wyceny nieruchomości oraz sposoby określania wartości nieruchomości dla reguluje rozporządzenie z dnia 21 września 2004 r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego (Dz.U.2004.207.2109). W rozporządzeniu tym nie przewidziano zaś ustalenia wartości nieruchomości w sposób polegający na obliczeniu średniej arytmetycznej z cen transakcyjnych dotyczących nieruchomości, których cechy, poza położeniem i powierzchnią, nie są znane. Z tych przyczyn tak opinia biegłego W. K. jak i pierwsza wersja opinii biegłej U. J. nie mogły stać się podstawą określenia należnego powodom wynagrodzenia.

Biegli W. K. oraz U. J. byli zgodni, a strony tego nie zakwestionowały, że z uwagi na brak na lokalnym rynku miarodajnych danych, ustalenie wynagrodzenia za bezumowne korzystanie odpowiadającego wysokości dochodu, jaki powodowie mogliby na przestrzeni objętego sporem 10-letniego okresu osiągnąć na podstawie ważnego stosunku prawnego, nie jest możliwe. Strony nie zgłaszały również sprzeciwu co do tego, aby wynagrodzenie to określić jako wypadkową wartości rynkowej zajętej nieruchomości oraz czynników wyrażających zakres współkorzystania z niej przez obie strony i relację potencjalnego dochodu z czynszu dzierżawnego do wartości rynkowej nieruchomości.

Na końcowym etapie postępowania wygasł też spór między stronami, co do wysokości współczynnika współkorzystania z nieruchomości („k”), który w obu wydanych w tej sprawie opiniach określony został na poziomie 0,5. Biegła U. J. argumentowała przekonująco, iż za jego przyjęciem przemawiają: rodzaj i parametry posadowionych urządzeń, komercyjne przeznaczenie nieruchomości w planie zagospodarowania przestrzennego oraz studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, brak możliwości nieskrepowanego korzystania z nieruchomości zgodnie ze swoją wolą oraz ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem gruntu, a także możliwość korzystania z nieruchomości w dowolnym czasie przez przedsiębiorcę przesyłowego (czynności eksploatacyjne), podczas gdy właściciel nie traci pełnego władztwa nad zajęętą częścią nieruchomości, ma możliwość wybudowania tam obiektów małej infrastruktury, zagospodarowania terenów zielonych, szczególnie, że nie istnieją inne urządzenia ograniczające prawo własności.

Jedynie opiniujący w sprawie I Ns 375/11 Sądu Rejonowego w Olsztynie, z udziałem tych samych stron, o ustanowienie służebności przesyłu biegły z zakresu geodezji, kartografii i szacowania nieruchomości J. K. określił współczynnik współkorzystania z nieruchomości powodów na poziomie niższym – 0,3, jednakże ustalał on wysokość wynagrodzenia za ustanowienie na rzecz pozwanego służebności na nieruchomości powodów, nieobjętej miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego. Opinia ta nie była zatem miarodajna dla ustalenia współczynnika współkorzystania z tej nieruchomości celem wyliczenia wysokości wynagrodzenia przysługującego powodom za bezumowne korzystanie przez pozwanego z ich nieruchomości w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku, kiedy dla nieruchomości tej obowiązywał miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego (lata 2002-2010) oraz studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego (lata 2010-2012). Ostatecznie jednak współczynnik współkorzystania z nieruchomości powodów ustalony przez biegłych w tej sprawie na 0,5 nie był już kwestionowany przez żadną ze stron.

Biegła U. J. (1), po uzupełnieniu opinii z dnia 12 sierpnia 2015 roku przez oszacowanie wartości nieruchomości powodów w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku z uwzględnieniem współczynników korygujących ustalonych dla atrybutów nieruchomości przyjętych do porównania – zgodnie z zasadami wynikającymi z rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 roku w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego (Dz. U. z 2004 roku, Nr 207, poz. 2109 z późn. zm.), wskazała, że wysokość wynagrodzenia za bezumowne korzystanie w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku wynosi 213.840,36 złotych.

Oceniając tę opinię według takich kryteriów, jak poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanego stanowiska, stopień stanowczości wyrażonych w niej ocen, zgodność z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, trzeba uznać, że odzwierciedla ona staranność i wnikliwość w badaniu zleconego zagadnienia, wyjaśnia wszystkie istotne okoliczności, podaje przyczyny, które doprowadziły do przyjętej konkluzji, a równocześnie jest poparta głęboką wiedzą i wieloletnim doświadczeniem zawodowym biegłej.

Przede wszystkim opinia biegłej U. J. (1) nie została skutecznie podważona w zakresie przyjętego przez nią współczynnika  $u = 7,35\%$  wyrażającego relację potencjalnego dochodu brutto ( (...)) z czynszu dzierżawnego do wartości rynkowej nieruchomości.

Biegła wskazała, że określiła relację potencjalnego dochodu brutto ( (...)) z czynszów dzierżawnych podobnych nieruchomości do ich wartości ( $u$ ), posługując się publikacją A. T. „Wartościowy wymiar dzierżawy wieloletniej terenów zurbanizowanych”. Stanowiska biegłej co do posłużenia się współczynnikiem „ $u$ ” przy obliczaniu wysokości należnego powodowi wynagrodzenia za bezumowne korzystanie w żadnym razie nie podważa to, że biegły W. K. (1) wyliczając wysokość tego wynagrodzenia posłużył się stopą kapitalizacji (...). Przepis § 9 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 roku w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego (Dz. U. z 2004 roku, Nr 207, poz. 2109 z późn. zm.) – wbrew stanowisku powodów – nie obliguje biegłego do obliczenia stopy kapitalizacji. W ust. 1 stanowi on, że przy użyciu techniki kapitalizacji prostej wartość nieruchomości określa się jako iloczyn stałego strumienia dochodu rocznego możliwego do uzyskania z wycenianej nieruchomości i współczynnika kapitalizacji lub iloraz strumienia stałego dochodu rocznego i stopy kapitalizacji. Biegła U. J. (1) w piśmie z dnia 15 stycznia 2016 roku wyjaśniła przy tym, że określenie stopy kapitalizacji na podstawie § 12 i 13 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 roku w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego nie jest miarodajne, ponieważ nie istnieją publikacje, które określałyby stopy ryzyka inwestowania w rynek nieruchomości danego rodzaju uwzględniając położenie właściwe dla danej nieruchomości. Ostatecznie biegła stwierdziła, że najbardziej wiarygodnym sposobem określenia współczynnika wyrażającego relację dochodu z nieruchomości do jej wartości jest przyjęcie współczynnika A. T., po wcześniejszej analizie nieformalnych stawek czynszu dzierżawnego nieruchomości komercyjnych na terenie miasta O.. Trzeba przy tym wskazać, na co zwróciła uwagę również biegła U. J. (1), że wskaźnik A. T. na poziomie 7,53% został użyty także przez biegłego z zakresu geodezji, kartografii i szacowania nieruchomości J. K. w sprawie I Ns 375/11 Sądu Rejonowego w Olsztynie do obliczenia wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu na tej samej nieruchomości.

Strony nie zdołały też podważyć prawidłowości opinii biegłej U. J. (1) w zakresie oszacowania wartości nieruchomości powodów w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku.

Zgodnie z art. 154 ust. 1-3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz. U. z 2015 roku, poz. 1774 z późn. zm.) wyboru właściwego podejścia oraz metody i techniki szacowania nieruchomości dokonuje rzeczoznawca majątkowy, uwzględniając w szczególności cel wyceny, rodzaj i położenie nieruchomości, przeznaczenie w planie miejscowym, stan nieruchomości oraz dostępne dane o cenach, dochodach i cechach nieruchomości podobnych, przy czym w przypadku braku planu miejscowego przeznaczenie nieruchomości ustala się na podstawie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy lub decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, a w przypadku braku studium lub decyzji uwzględnia się faktyczny sposób użytkowania nieruchomości. Biegła U. J. (1) szacowała wartość nieruchomości powodów w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku w podejściu porównawczym przy zastosowaniu metody porównywania parami. Przy metodzie porównywania parami – jak stanowi § 4 ust. 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 roku w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego – porównuje się nieruchomość będącą przedmiotem wyceny, której cechy są znane, kolejno z nieruchomościami podobnymi, które były przedmiotem obrotu rynkowego i dla których znane są ceny transakcyjne, warunki zawarcia transakcji oraz cechy tych nieruchomości. (...) porównywane z nieruchomością powodów były nieruchomościami podobnymi w rozumieniu art. 4 pkt 16 ustawy o gospodarce nieruchomościami. W piśmie z dnia 15 stycznia 2016 roku biegła wyjaśniła, że przy ich doborze kierowała się przeznaczeniem w planie zagospodarowania przestrzennego oraz studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, a nie strukturą użytków określoną w ewidencji gruntów. Wskazała też, że na rynku lokalnym w badanym okresie dziesięciu lat wystąpiło zaledwie kilka transakcji sprzedaży nieruchomości o bardzo dużych powierzchniach, ograniczona była też liczba transakcji podobnych ze względu na położenie w strefie peryferyjnej, czy w samym sąsiedztwie nieruchomości powodów i dlatego przyjęła do porównania działki o mniejszych powierzchniach, czy też położone w strefie przejściowej, a nawet w centrum miasta zaś ewentualne różnice skorygowała odpowiednimi poprawkami. Biegła wyjaśniła też, że odległość od centrum miasta ma wpływ

na wartość nieruchomości, bowiem położenie w centrum miasta, szczególnie przy nieruchomościach komercyjnych jest bardzo pożądane przez potencjalnych kupców, zwłaszcza, że istnieje ograniczona podaż takich działek ze względu na duży współczynnik zabudowy, dostępność do obiektów użyteczności publicznej, łatwość dostępu do potencjalnych klientów. Wyjaśniła ponadto, że odrzuciła transakcje, których ceny rażąco odstawały od przeciętnych cen zaobserwowanych na rynku lokalnym w danym segmencie nieruchomości w poszczególnych latach.

W ocenie Sądu Apelacyjnego opinia biegłej U. J. (1) stanowi miarodajny dowód dla ustalenia wysokości wynagrodzenia przysługującego powodom za bezumowne korzystanie przez pozwanego z ich nieruchomości w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku, czego nie poddają w wątpliwość pozostałe zebrane w sprawie dowody, w tym sporządzona przed Sądem pierwszej instancji opinia biegłego W. K. (1), czy też sporządzona w sprawie I Ns 375/11 Sądu Rejonowego w Olsztynie z wniosku J. W. i W. W. z udziałem Przedsiębiorstwa (...) Spółki z o.o. o ustanowienie służebności przesyłu opinia biegłego J. K., który ustalał wysokość wynagrodzenia za ustanowienie na rzecz pozwanego służebności na nieruchomości powodów, czy wreszcie dowód z przesłuchania w charakterze strony powoda J. W..

Zgodnie z art. 286 k.p.c. sąd może zażądać dodatkowej opinii od innych biegłych jedynie w razie potrzeby. Jak już wyżej wspomniano, potrzeba powołania dowodu z opinii innego biegłego tej samej specjalności nie może być jedynie wynikiem niezadowolenia strony z dotychczasowej opinii. W przeciwnym bowiem razie sąd byłby zobligowany do uwzględniania kolejnych wniosków strony dopóty, dopóki nie zostałyby złożona opinia w pełni ją zadowalająca, co jest niedopuszczalne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 roku, II CKN 639/99, LEX nr 53135). Potrzeba zażądania dodatkowej opinii od innego biegłego zachodzi wówczas gdy dotychczasowa opinia zawiera istotne braki, nie wyjaśnia istotnych okoliczności, co, jak wskazano powyżej, nie miało miejsca w przypadku opinii biegłej U. J. (1).

Nie było, wobec powyższego podstaw, do uwzględnienia wniosku powodów o dopuszczenie dowodu z opinii uzupełniającej biegłego W. K., ani potrzeby konfrontacji obu biegłych, czy też do weryfikacji ich opinii przez stowarzyszenie rzeczoznawców.

W konsekwencji, Sąd Apelacyjny w oparciu o dowód z opinii uzupełniającej biegłej U. J. (1) przyjął, że tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie przez pozwanego z nieruchomości powodów w okresie od 31 maja 2002 roku do 17 maja 2012 roku przysługuje powodom kwota 213.840,38 złotych i taką kwotę, w miejsce przyznanej przez Sąd pierwszej instancji kwoty 329.271,46 złotych, zasądził na ich rzecz od pozwanego, w konsekwencji korygując odpowiednio również orzeczenie o odsetkach należnych od 15 kwietnia 2013 r., tj. od daty rozszerzenia powództwa ponad pierwotnie dochodzoną kwotę.

Korekta rozstrzygnięcia Sądu I instancji w przedmiocie żądania głównego skutkowałą również zmianą orzeczenia tego Sądu o kosztach procesu.

Ostatecznie powodowie wygrali proces w pierwszej instancji w około 54% (213.840,36 złotych / 394.296 złotych), zaś pozwany utrzymał się z obroną w około 46% i w takim stosunku powinni oni ponieść koszty procesu, stosownie do art. 100 zdanie pierwsze k.p.c.

W postępowaniu przed Sądem Okręgowym powodowie ponieśli koszty procesu w łącznej kwocie 26.940 złotych, w tym opłatę od pierwotnego powództwa w kwocie 8.985 złotych i opłatę od rozszerzonego powództwa 10.738 złotych, wynagrodzenie reprezentującego ich adwokata w kwocie 7.200 złotych, ustalonej na podstawie § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (j.t. Dz. U. z 2013 roku, poz. 461 z późn. zm.) wraz z opłatą od czynności udzielenia pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych, zgodnie z częścią IV załącznika do ustawy z dnia 16 listopada 2006 roku o opłacie skarbowej (j.t. Dz. U. z 2015 roku, poz. 783 z późn. zm.).

Pozwany poniósł koszty procesu w łącznej kwocie 12.171,15 złotych, w tym zaliczki na wynagrodzenie biegłego w kwocie 4.954,15 złotych, wynagrodzenie reprezentującego go radcy prawnego w kwocie 7.200 złotych, ustalonej na podstawie § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za



czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (j.t. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490 z późn. zm.) wraz z opłatą od czynności udzielenia pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych, zgodnie z częścią IV załącznika do ustawy z dnia 16 listopada 2006 roku o opłacie skarbowej (j.t. Dz. U. z 2015 roku, poz. 783 z późn. zm.).

Wobec tego, że powodowie powinni ponieść koszty procesu za pierwszą instancję w kwocie 17.991,13 złotych ((26.940 złotych + 12.171,15 złotych) x 46%), a ponieśli je w kwocie 26.940 złotych, to pozwany powinien zwrócić powodom koszty procesu za pierwszą instancję w kwocie 8.948,87 złotych (26.940 złotych – 17.991,13 złotych).

Dlatego na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. orzeczono reformatoryjnie jak w punkcie I sentencji, oddalając apelację w pozostałej części na podstawie art. 385 k.p.c..

O kosztach postępowania apelacyjnego i postępowania ze skargi kasacyjnej rozstrzygnięto mając na uwadze treść art. 100 zdanie pierwsze k.p.c. i art. 98 § 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. i art. 109 k.p.c.

Powodowie, którzy żądali zmiany orzeczenia Sądu pierwszej instancji w zakresie kwoty 196.733,17 złotych (394.296 złotych – 197.562,83 złotych), a ich apelacja została uwzględniona co do kwoty 16.277,53 złotych (213.840,36 złotych - 197.562,83 złotych), wygrali sprawę w postępowaniu odwoławczym w około 8,27% (16.277,53 złotych / 196.733,17 złotych), a tym samym pozwany wygrał proces w postępowaniu odwoławczym w około 91,73%.

Powodowie, według spisu kosztów, ponieśli w postępowaniu apelacyjnym opłatę od apelacji w kwocie 9.837 złotych, wynagrodzenie reprezentującego ich adwokata w kwocie 5.400 złotych (2 x 2.700 złotych) i koszty dojazdu w kwocie 381,80 złotych, a ponadto zaliczkę na wynagrodzenie biegłego w kwocie 1.000 złotych i wynagrodzenie reprezentującego ich w postępowaniu kasacyjnym adwokata w kwocie 5.400 złotych (2.700 złotych x 2), ustalonej na podstawie § 6 pkt 6 w zw. z § 13 ust. 4 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (j.t. Dz. U. z 2013 roku, poz. 461 z późn. zm.) wraz z opłatą od czynności udzielenia pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych, zgodnie z częścią IV załącznika do ustawy z dnia 16 listopada 2006 roku o opłacie skarbowej (j.t. Dz. U. z 2015 roku, poz. 783 z późn. zm.).

Z kolei pozwany w postępowaniu apelacyjnym poniósł wynagrodzenie reprezentującego go radcy prawnego w kwocie 2.700 złotych, ustalonej na podstawie § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (j.t. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490 z późn. zm.), zaliczkę na wynagrodzenie biegłego w kwocie 1.000 złotych, opłatę sądową od skargi kasacyjnej w kwocie 6.318 złotych i wynagrodzenie reprezentującego go w postępowaniu kasacyjnym radcy prawnego w kwocie 2.700 złotych, ustalonej na podstawie § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 4 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (j.t. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490 z późn. zm.) wraz z opłatą od czynności udzielenia pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych, zgodnie z częścią IV załącznika do ustawy z dnia 16 listopada 2006 roku o opłacie skarbowej (j.t. Dz. U. z 2015 roku, poz. 783 z późn. zm.).

Skoro w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym powodowie ponieśli koszty procesu w łącznej kwocie 22.035,80 złotych, a powinni je ponieść w kwocie 31.895,25 złotych, to powodowie powinni zwrócić pozwanemu koszty postępowania apelacyjnego i postępowania ze skargi kasacyjnej w kwocie 9.859,45 złotych.

Stosownie do art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (j.t. Dz. U. z 2014 roku, poz. 1025 z późn. zm.) w zw. z art. 100 zdanie pierwsze k.p.c., strony powinny, stosunkowo do przegranej w instancji odwoławczej, ponieść również brakujące koszty sądowe w drugiej instancji, obejmujące wynagrodzenie biegłego w łącznej kwocie 5.903,94 złotych. Tak więc w nieuiszczonych wydatkach w postępowaniu apelacyjnym

powodowie powinni partycypować w kwocie 5.415,68 złotych (5.903,94 złotych x 91,73%), zaś pozwany w kwocie 488,26 złotych (5.903,94 złotych x 8,27%).

(...)