

UZASADNIENIE

rozstrzygnięć zawartych w punktach II (drugim) i III (trzecim) postanowienia

Postanowieniem z dnia 28 marca 2023 roku, wydanym w sprawie I Ns 380/19, Sąd Rejonowy w Kielcach: ustanowił na nieruchomości położonej przy ul. (...) w K., oznaczonej numerem ewidencyjnym (...), o powierzchni 0,2377 ha, dla której w Sądzie Rejonowym w Kielcach prowadzona jest księga wieczysta numer (...) na rzecz Miasta K. – Miejskiego Zarządu Dróg w K. służebność przesyłu, polegającą na prawie utrzymywania istniejącego na nieruchomości kanału deszczowego (...) na pasie gruntu oznaczonym jako P1 o powierzchni 42 m⁽²⁾, wyznaczonym punktami nr (...) na mapie sporządzonej przez biegłego geodetę M. S., przyjętej do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego w dniu 13 lutego 2023 roku za numerem (...) oraz korzystania z nieruchomości obciążonej w zakresie dokonywania konserwacji i remontów urządzeń przesyłowych również na pasie gruntu oznaczonym jako P2 o powierzchni 56 m⁽²⁾, wyznaczonym punktami nr (...) na tej mapie (punkt 1); zasądził tytułem jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu opisanej szczegółowo w punkcie (...) od Miasta K. – Miejskiego Zarządu Dróg w K. na rzecz L. G. kwotę 21.000 zł, płatną w terminie siedmiu dni od dnia uprawomocnienia się postanowienia wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie na wypadek uchybienia terminowi płatności (punkt 2); zasądził od Miasta K. – Miejskiego Zarządu Dróg w K. na rzecz L. G. kwotę 2.697 zł tytułem kosztów postępowania (punkt 3) oraz nakazał pobrać od uczestnika Miasta K. – Miejskiego Zarządu Dróg w K. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego w Kielcach kwotę 3.702,12 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych (punkt 4).

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł o następujące ustalenia faktyczne. Wnioskodawczyni L. G. jest właścicielką nieruchomości numer (...) położonej przy ul. (...), w obrębie (...) K. o powierzchni 0,2377 ha, dla której Sąd Rejonowy w Kielcach prowadzi księgę wieczystą o nr (...). Wnioskodawczyni stała się właścicielką przedmiotowej nieruchomości na podstawie postanowienia o dziale spadku po zmarłych dziadkach spadkodawczyni z dnia 12 czerwca 2009 roku, wydanego przez Sąd Rejonowy w Kielcach w sprawie I Ns 1540/08. Działka stanowi użytek B-tereny mieszkaniowe. Na działce nr (...) posadowiono cztery budynki: jednokondygnacyjny, drewniany budynek niemieszkalny z 2005 roku o powierzchni zabudowy 64 m⁽²⁾, jednokondygnacyjny, murowany budynek magazynowy o powierzchni zabudowy 62 m⁽²⁾, dwukondygnacyjny, podpiwniczony, murowany budynek mieszkalny z 1925 roku o powierzchni zabudowy 184 m⁽²⁾ i jednokondygnacyjny, murowany budynek transportu i łączności z 2007 roku o powierzchni zabudowy 61 m⁽²⁾. Przez wyżej opisaną nieruchomość przebiega podziemny kanał deszczowy (...) niewidoczny w żadnym miejscu na gruncie. Kanał biegnie od ul. (...) (rzeki S.) do ul. (...) w K.. Inwestycja ta została odebrana w dniu 3 sierpnia 1978 roku. Kolektor usytuowany jest ok. 2,5 m pod powierzchnią ziemi i przebiega przez odcinek ok. 3 km. Na przedmiotowej nieruchomości L. G. zamieszkuje od 1979 roku. Mąż wnioskodawczyni, M. G. był jedynym mężczyzną w rodzinie i dlatego też zajmował się większością spraw na prośbę matki i babci wnioskodawczyni. W dniu 13 stycznia 1985 roku M. T. udzieliła M. G. pełnomocnictwa do dokonywania czynności związanych z wykonaniem przyłącza wodnego w budynku posadowionym przy ul. (...) w K.. M. T. była wyłącznym inwestorem w pracach związanych z wykonaniem tegoż przyłącza wodnego. M. G. wypełniał jedynie jej polecenia w ramach udzielonego mu pełnomocnictwa. M. G. nie miał żadnej wiedzy co do przebiegu urządzeń kanalizacyjnych na spornej nieruchomości. Tym bardziej jego żona – wnioskodawczyni L. G., która w żaden sposób się na tym nie znała i nie interesowała się tym. Małżonek wnioskodawczyni nie znał się na oznaczeniach sieci i nie był w stanie na nich odczytać lokalizacji oraz przebiegu kanału deszczowego. Działka ewidencyjna nr (...) ma powierzchnię 2,377 m⁽²⁾ i kształt trapezu. Szerokość działki wynosi ok. 27 m, położona jest nieznacznie ukośnie w stosunku do ulicy (...) i prostopadle do ulicy (...). Nieruchomość posiada bezpośredni dostęp do dróg publicznych - ulicy (...) od strony północnej i ulicy (...) od południa. Działka uzbrojona jest w sieć elektroenergetyczną, wodociągową, kanalizacji sanitarnej i deszczowej oraz gazową. Centralna część działki zabudowana jest budynkiem mieszkalnym z dobudowanymi do niego budynkami gospodarczym i garażem. W północnej części działki posadowiony jest nietrwale związany z gruntem drewniany budynek gospodarczy, pełniący funkcję magazynowo - składową, związaną z prowadzoną na

nieruchomości działalnością ogrodniczą. Budynek - pawilon ogrodowy - został wzniesiony około 2005 roku i stanowi dwie altany połączone jednym dachem, krytym blachodachówką. Teren działki jest całkowicie ogrodzony (od strony ulicy (...) brama stalowa otwierana automatycznie) i zagospodarowany zielenią (liczne nasadzenia ozdobne). Wzdłuż zachodniej granicy działki przebiega droga dojazdowa do budynku mieszkalnego, utwardzona kruszywem i częściowo betonową kostką brukową. Teren w pasie służebności przesyłu sieci kanalizacji deszczowej, zobrazowanym na mapie do celów prawnych, sporządzonej w dniu 5 października 2020 roku przez geodetę uprawnioną M. S., położony jest wzdłuż północnej granicy działki, w odległości od ok. 14 m do ok. 20 m i na przeważającym obszarze stanowi trawnik, nie ma tam stałych nasadzeń roślinnych. Przebiega tam fragment drogi dojazdowej do budynku mieszkalnego, utwardzonej kruszywem, fragment betonowego ogrodzenia wzniesionego w zachodniej i wschodniej granicy działki oraz południowa część opisanego wyżej, nietrwale związanego z gruntem, drewnianego pawilonu ogrodowego. O istnieniu kolektora deszczowego na działce nr (...) L. G. powzięła wiedzę dopiero w 2005 roku, kiedy to wystąpiła wraz z mężem M. G. do Urzędu Miasta w K. o wydanie warunków zabudowy na pawilon ogrodowy przy ul. (...). Małżonkowie dostali wówczas odpowiedź odmowną, z racji bliskości kanału burzowego. Finalnie pawilon ten został wzniesiony. Sporny kolektor usytuowany jest pod wzniesionym w 2005 roku pawilonem. Kanalizacja deszczowa znajduje się w zarządzie Miejskiego Zarządu Dróg w K.. Służebność przesyłu sieci kanalizacji deszczowej (...) zajmuje powierzchnię 42m⁽²⁾. Pas gruntu ochronny dla sieci przebiegającej przez działkę nr (...) zajmuje powierzchnię 56m⁽²⁾ z wyłączeniem obszaru służebności przesyłu sieci kanalizacji deszczowej (...). Wysokość jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu sieci kanalizacji deszczowej (...) na działce ewidencyjnej nr (...) wynosi 21.000 zł. Pismem z dnia 30 maja 2017 roku wnioskodawczyni zwróciła się do Urzędu Miasta w K. m.in. o wskazanie właścicieli istniejącego na jej działce kanału. Pismem z dnia 20 czerwca 2017 roku została poinformowana, że kanalizacja deszczowa znajduje się w zarządzie Miejskiego Zarządu Dróg w K.. Zgodnie z pismem Miejskiego Zarządu Dróg w K. z dnia 12 maja 2017 roku, szerokość pasa eksploatacyjnego dla wskazanego powyżej kolektora deszczowego, który jest niezbędny do wykonywania prac naprawczych wynosi 3,8 m (1,8 m - zewnętrzna średnica kanału + 2 x 1,0 m - minimalna odległość od zewnętrznej krawędzi kanału). W ocenie uczestnika taki pas gwarantuje dojazd sprzętu oraz wykonane ewentualnego rozkopu, którego minimalna szerokość zgodnie z normą (...) dla tej średnicy wynosi 2,8 m (1,8 m + 1 m). W piśmie z dnia 20 października 2017 roku uczestnik wskazał, że w celu ustalenia wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu konieczne jest wykonanie operatu szacunkowego, którego wykonanie możliwe jest we własnym zakresie, co pozwoli przyspieszyć procedurę. Wnioskodawczyni zleciła wykonanie operatu szacunkowego w związku z posadowieniem sieci kanalizacji deszczowej, który został wykonany przez rzeczoznawcę majątkowego A. O. (1). Z przedmiotowego operatu szacunkowego wynika, że powierzchnia pasa gruntu zajętego przez kanalizację deszczową (zgodnie z pismem (...)) wynosi 102,60 m⁽²⁾. Biegła wyliczyła, że wynagrodzenie za obciążenie nieruchomości służebnością przesyłu powinno wynosić 13.800 zł. Przedmiotowy operat został złożony uczestnikowi do wglądu. W konsekwencji pismem z dnia 8 maja 2018 roku uczestnik wskazał, iż widzi możliwość zawarcia umowy ustanowienia służebności przesyłu za wskazane w operacie szacunkowym jednorazowe wynagrodzenie w kwocie 13.800 zł. W odpowiedzi na przedmiotowe pismo wnioskodawczyni wskazała, iż wyraża zgodę na wypłatę na jej rzecz przedmiotowej kwoty tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu. Strony nie zgadzały się jedynie w zakresie wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości. Wnioskodawczyni wniosła również o przygotowanie przez uczestnika projektu umowy dotyczącej służebności przesyłu. Jednakże korespondencja ta pozostała bez odpowiedzi ze strony uczestnika. Finalnie, pomimo negocjacji, strony nie osiągnęły porozumienia w zakresie wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił w oparciu o przedłożone do akt sprawy dokumenty, które uznał za miarodajne, albowiem nie wzbudziły one wątpliwości co do swojej prawdziwości i autentyczności, nadto nie zostały przedstawione żadne dowody i okoliczności, które podważyłyby wiarygodność zgromadzonych w sprawie dokumentów. Nadto Sąd bazował na dowodach osobowych w postaci zeznań wnioskodawczyni i świadków G. S., M. G. i K. J.. Sąd w całości dał wiarę tym zeznaniom, jednakże uznał, że ostatecznie nie przyczyniły się w znaczącym zakresie do rozstrzygnięcia sprawy. Sąd oparł swoje rozstrzygnięcie na opiniach biegłych geodety M. S. oraz z zakresu szacowania nieruchomości A. O. (2). W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd I instancji doszedł do przekonania, że wniosek co do zasady zasługuje na uwzględnienie. Argumentował, że bezspornym jest, że na przedmiotowej

nieruchomości znajdują się urządzenia przesyłowe, wchodzące w skład przedsiębiorstwa uczestnika i nie doszło pomiędzy stronami do zawarcia umowy ustanowienia służebności przesyłu. Sąd podniósł, iż uczestnik nie wykazał żadnego skutecznego względem wnioskodawczyni prawa do wykonywania posiadania nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu. Sąd pierwszej instancji odniósł się do podniesionego przez uczestnika zarzutu zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu. Ocenił, że skoro przebiegający przez działkę wnioskodawczyni kanał deszczowy (...) znajduje się na tym obszarze w całości pod powierzchnią gruntu, to nie mieści się w kategorii przewidzianego w art. 292 k.c. trwałego i widocznego urządzenia. Pojęcie „widoczny” w języku polskim oznacza „dający się widzieć, zauważyć, dostrzec, widzialny”. W ocenie Sądu, samo oznaczenie podziemnych urządzeń na mapie, nie czyni z nich w świetle art. 292 k.c. widocznego i trwałego urządzenia. W niniejszej sprawie wiedzę o kanale biegnącym przez przedmiotową nieruchomość wnioskodawczyni powzięła dopiero w 2005 roku, gdy wystąpiła wraz z mężem M. G. do Urzędu Miasta w K. o wydanie warunków zabudowy na pawilon ogrodowy przy ul. (...). Małżonkowie dostali wówczas odpowiedź odmowną z racji bliskości kanału burzowego. Sąd nawiązał do zeznań świadka M. G., który dowiedzenie się o istnieniu kanału burzowego datował na ok. 2015 rok, kiedy wystąpili do Urzędu Miasta o wydanie warunków zabudowy na pawilon przy ulicy (...) i dostali negatywną odpowiedź z racji bliskości kanału burzowego. Sąd podniósł, iż z założenia językowej racjonalności prawodawcy należy wyprowadzić wniosek, że gdyby do zasiedzenia służebności gruntowej wystarczyła sama świadomość właściciela o umieszczeniu na terenie jego nieruchomości trwałego urządzenia wykorzystywanego przez osobę trzecią, i to bez względu na to, czy to urządzenie jest widoczne, czy też nie, to zostałyby to przez prawodawcę uregulowane w art. 292 k.c. Podkreślił, że regulacje ustawowe ingerujące w konstytucyjnie chronione prawo własności wymagają wykładni ścisłej i niedopuszczalne jest wykraczanie poza jednoznacznie określony zakres zastosowania normy prawnej zawartej w analizowanym przepisie - art. 292 k.c. Sąd argumentował, że przedmiotowy kanał burzowy nie był widoczny, także podczas oględzin dokonanych przez biegłą geodetę M. S., która pomierzyła odszukany wąż kanału deszczowego, znajdujący się poza działką nr (...) na skrzyżowaniu jezdni ulic (...) z C.. Argumentował także, że do zasiedzenia konieczne jest wykazanie korzystania ze służebności, co w niniejszej sprawie w ogóle nie miało miejsca. Dodatkowo Sąd wskazał na ubogą inicjatywę dowodową uczestnika w tym zakresie, który w żadnym z pism procesowych nie wyjaśniał bliżej charakteru korzystania z nieruchomości wnioskodawczyni, ograniczając się do ogólnikowych stwierdzeń, że kanał deszczowy przebiega przez nieruchomość położoną na nieruchomości wnioskodawczyni oraz, że z niego korzysta. Nie wskazywał żadnych okoliczności ani nie naprowadzał dowodów mogących świadczyć, że „jak właściciel” korzystał z pasa gruntu niezbędnego do utrzymywania i niezbędnych konserwacji kanału deszczowego. Przeciwnie, z zeznań świadka G. S. wynika, że żadne konserwacje czy przeglądy co do spornej linii nie miały miejsca na gruncie L. G.. Zdaniem Sądu, nie pozwala to na przyjęcie, aby w sposób pozytywny można było przesądzić o spełnieniu przesłanki korzystania ze służebności i to jeszcze prowadzącego do jej zasiedzenia. Odnosząc się do podniesionego przez uczestnika zarzutu możliwości zapoznania się przez wnioskodawczynię z mapami, Sąd Rejonowy przyjął, że L. G. nie miała takiego obowiązku, gdyż po pierwsze nie było to w omawianym czasie z jakiegokolwiek powodu konieczne, a po wtóre nie była jeszcze właścicielem nieruchomości. Dodatkowo ani ona, ani jej poprzednicy prawni nie posiadali specjalistycznej wiedzy z zakresu rozczytywania map, za co trudno zresztą ich winić, ponieważ nie posiadali geodezyjnego wykształcenia, a wiedza w tym przedmiocie (co do oznaczeń kanałów) nie jest powszechna, lecz specjalistyczna. Nie wykazano zresztą w toku sporu, by wiedzę o usytuowaniu kanału deszczowego mieli poprzednicy prawni wnioskodawczyni. Sąd Rejonowy nie zgodził się z zarzutem podnoszonym przez uczestnika postępowania, jakoby to mąż wnioskodawczyni M. G. był inwestorem przyłącza wodnego na terenie nieruchomości przy ul. (...). Argumentował, że zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy pozwala na stwierdzenie, że jedynym inwestorem była starsza kobieta - M. T., która udzieliła M. G. pełnomocnictwa w zakresie doręczania korespondencji oraz dokumentów związanych z przyłączem wodnym. Pełnomocnik wykonywał zatem jedynie polecenia, działając w granicach udzielonego mu pełnomocnictwa. Konkludując, brak było zdaniem tego Sądu przesłanek uprawniających do przyjęcia w ślad za uczestnikiem, jakoby doszło do nabycia przez niego służebności w drodze zasiedzenia. Warunkiem koniecznym do nabycia służebności w drodze zasiedzenia jest korzystanie z trwałego i widocznego urządzenia, a w sprawie niniejszej brak było i brak jest postrzegalnych, jawnych znaków korzystania z gruntu wnioskodawczyni przez uczestnika.

Z tych przyczyn Sąd Rejonowy ustanowił służebność przesyłu za jednorazowym wynagrodzeniem oraz obciążył uczestnika kosztami postępowania, zarówno na rzecz wnioskodawczyni, jak i na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Rejonowego w Kielcach). Jako podstawę rozstrzygnięć kosztowych wskazał art. 520 § 2 k.p.c. oraz art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Apelację od powyższego postanowienia wywiódł uczestnik, który zaskarżył je w całości i zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania:

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, polegający na pominięciu znajdującego się w aktach sprawy dokumentu, mocą którego wnioskodawczyni udzieliła zgody na przeprowadzenie przyłączy kanalizacji sanitarnej i deszczowej dla podmiotu trzeciego przez teren należącej do wnioskodawczyni działki, skutkiem czego było uznanie, iż wnioskodawczyni nie wiedziała o istnieniu kanału deszczowego będącego przedmiotem sprawy, co stanowi o błędnym ustaleniu stanu faktycznego w sprawie,

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie, polegający na pominięciu części zeznań wnioskodawczyni, która na rozprawie w dniu 2.02.2022 roku wskazała, że jej mąż M. G. był zatrudniony jako kierownik działu mechanicznego w (...), pominięcie powyższej okoliczności skutkowało ustaleniem, że wskazana wyżej osoba nie wiedziała o istnieniu kanału deszczowego, nie znała się na oznaczeniach sieci, nie była w stanie odczytać lokalizacji oraz przebiegu kanału deszczowego, co jest sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego,

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie, polegający na pominięciu znajdującego się w aktach sprawy dokumentu z 13 stycznia 1985 roku, mocą którego poprzedniczka prawna wnioskodawczyni M. T. udzieliła zezwolenia mężowi wnioskodawczyni M. G. na podłączenie się do instalacji wodnej budynku zlokalizowanego przy ul. (...) w K., w sytuacji gdy podłączenie do instalacji wodnej wymagało obejścia kanału deszczowego, co prowadzi do ustalenia przez Sąd I instancji, że wnioskodawczyni i jej mąż nie wiedzieli o istnieniu kanału deszczowego, co stanowi o błędnym ustaleniu stanu faktycznego w sprawie;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego art. 292 k.c. w zw. z art. 172 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i nieuprawnione przyjęcie, że jedynie istnienie widocznych w potocznym rozumieniu urządzeń i instalacji może prowadzić do zasiedzenia służebności przesyłu.

W oparciu o wskazane zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez stwierdzenie, że Gmina K.-Miejski Zarząd Dróg w K. nabył z dniem 19 lipca 2008 roku przez zasiedzenie z mocy samego prawa służebność gruntową odpowiadającą treści służebności przesyłu na nieruchomości położonej przy ul. (...) w K., oznaczonej numerem ewidencyjnym (...), o powierzchni 0,2377 ha, dla której w Sądzie Rejonowym w Kielcach prowadzona jest księga wieczysta numer (...), polegającą na prawie utrzymywania istniejącego na tej nieruchomości kanału deszczowego (...) na pasie gruntu oznaczonym jako (...) o powierzchni 42 m⁽²⁾, wyznaczonym punktami nr (...) na mapie sporządzonej przez biegłego geodetę M. S. przyjętej do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego w dniu 3 lutego 2023 roku za numerem (...) oraz korzystania z nieruchomości obciążonej w zakresie dokonywania konserwacji i remontów urządzeń przesyłowych również na pasie gruntu oznaczonym jako (...) o powierzchni 56 m⁽²⁾, wyznaczonym punktami nr (...) na tej mapie. Ewentualnie skarżący wniósł o uchylenie w całości postanowienia Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Ponadto, z uwagi na sprzeczność interesów, wniósł o zasądzenie od wnioskodawczyni na jego rzecz kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych.

Wnioskodawczyni nie zajęła stanowiska w postępowaniu apelacyjnym, nie złożyła odpowiedzi na apelację.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie, poza tą jej częścią, która została odrzucona. Zarzuty apelacyjne zmierzały do wykazania, że spełnione zostały przesłanki nabycia przez uczestnika przez zasiedzenie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, co przy uwzględnieniu przedmiotu tego postępowania (wniosku o ustanowienie służebności przesyłu), powinno prowadzić do oddalenia tego wniosku, a nie -jak wskazano w zasadniczym wniosku apelacji- do stwierdzenia w sentencji postanowienia zasiedzenia tej służebności.

Ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego jedynie w części są prawidłowe. Sąd Okręgowy podziela je i przyjmuje za własne w zakresie dotyczącym istnienia na działce wnioskodawczyni oznaczonej numerem (...) (obecnie po podziale numerem (...)) kanału burzowego co najmniej od 3 sierpnia 1978 roku (data protokólnego odebrania tej inwestycji), charakterystyki tego urządzenia przesyłowego i obszaru gruntu niezbędnego do korzystania z niego, ustalonego obecnie stanu zagospodarowania działki wnioskodawczyni, historii korespondencji przedsądowej pomiędzy wnioskodawczynią a uczestnikiem. Nie podziela natomiast ustaleń Sądu I instancji w zakresie dotyczącym braku wiedzy wnioskodawczyni i jej poprzedników prawnych, a także jej męża do 2005 roku o usytuowaniu na działce numer (...) kanału deszczowego (burzowego). Sąd Rejonowy nabycie tej wiedzy datował na 2005 rok, w odwołaniu do zeznań wnioskodawczyni i jej męża o jej uzyskaniu przy okazji ubiegania się o warunki zabudowy dla pawilonu ogrodowego, gdy sama wnioskodawczyni w rzeczywistości nawiązywała w swoim stanowisku i zeznaniach nie do 2005 roku tylko do 2017 roku, zaś jej mąż podawał rok 2015.

Omawiając problematykę ustaleń faktycznych podkreślić należy, że Sąd I instancji pominął istotną część zgromadzonego materiału dowodowego, która zachowywała znaczenie przede wszystkim dla oceny „widoczności” trwałego urządzenia w postaci kanału deszczowego przebiegającego przez nieruchomość wnioskodawczyni.

Uzupełniające ustalenia faktyczne zacząć należy od w istocie niespornej okoliczności, mianowicie od tego, że przedmiotowa nieruchomość (działka numer (...)) znajdowała się w rodzinie wnioskodawczyni co najmniej od lat 50-tych ubiegłego wieku. L. G. stała się jej wyłączną właścicielką na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego w Kielcach z dnia 12 czerwca 2009 roku o dziale spadku po J. W., Z. W., M. T. i J. T., wydanego w sprawie I Ns 1540/08. J. i Z. W. to dziadkowie wnioskodawczyni, na których został uregulowany stan prawny działki numer (...) (wówczas działki nr (...)) postanowieniem Sądu Rejonowego w Kielcach z dnia 15 listopada 1980 roku, Ns 1064/80, przy czym nabycie przez nich własności tych działek nastąpiło już z dniem 4 września 1949 roku. Z. W. zmarł w dniu 7 czerwca 1972 roku, J. W. zmarła w dniu 21 września 1985 roku, M. T. (matka wnioskodawczyni) zmarła w dniu 5 lipca 1998 roku, zaś J. T. (ojciec wnioskodawczyni) zmarł w dniu (...). Wnioskodawczyni była zatem współwłaścicielką tej nieruchomości od dnia śmierci matki (dowód : dokumenty znajdujące się w aktach sprawy I Ns 1540/08, w tym postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, postanowienie o zasiedzeniu, wyrys z mapy ewidencyjnej z wypisem z rejestru gruntów w zakresie działki numer (...) z nawiązaniem do działek numer (...)).

Uzupełniające ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego dotyczą także inwestycji z lat 1984-85 i 1995. Budynek mieszkalny na działce numer (...) pierwotnie nie był podłączony do kanalizacji miejskiej, przebiegającej wzdłuż ulicy (...), na północ od kanału deszczowego. Nie posiadał przyłącza wodociągowego do sieci miejskiej, zaś ścieki były odprowadzane do dołu bezodpływowego. W latach 1984-85 przez właścicieli tej nieruchomości została przeprowadzona inwestycja polegająca na wykonaniu przyłącza wodociągowego do tego budynku (zostało ono wykonane do ul. (...)) oraz przyłącza kanalizacyjnego (które zostało wykonane do ul. (...)). Dla potrzeb wykonania tych przyłączy sporządzono stosowną dokumentację. Na wyrysie z mapy ewidencyjnej w 1984 roku naniesiono planowane przyłącza, w tym przyłącze kanalizacyjne przebiegające na pewnym odcinku pod kanałem deszczowym (...). Wskazano, że na wykonanie przyłącza wodno-kanalizacyjnego należy uzyskać pozwolenie z (...), a wykonane przyłącze przed zasypaniem wykopów należy zgłosić do odbioru. Do projektu budowy przyłącza wody i kanału ściekowego sporządzono opis techniczny (autorstwa B. P.). Wskazano w nim jako inwestora męża wnioskodawczyni M. G.. W opisie tym w zakresie odprowadzania ścieków wskazano, że w chwili obecnej ścieki odprowadzane są do istniejącego dołu bezodpływowego. Wobec istniejącej możliwości odprowadzenia ścieków do istniejącego kolektora przy ul. (...) zaprojektowano kanał z rur kamionkowych. Z dokumentu tego wynika także sposób rozwiązania problemu kolizji planowanego kanału ściekowego z istniejącym kanałem deszczowym. Wskazano, że istniejącą studzienkę

należy pogłębić, a w miejscu przejścia projektowanego kanału ściekowego pod istniejącym kolektorem deszczowym projektowany kanał należy ułożyć na fundamencie z betonu grubości 10 cm i obetonować cały kanał na długości 2 metrów, pozostawiając szczelinę 2 cm pomiędzy spodem kolektora deszczowego a górą wylewki betonowej i wypełnić ją sznurem czarnym mocno ubitym. Przyłącze kanalizacyjne do sieci miejskiej zostało wykonane zgodnie z tymi założeniami, a w 1985 roku zawarta została pierwsza umowa na odprowadzanie ścieków z wykorzystaniem tego przyłącza (dowód : dokumentacja złożona przez uczestnika wraz z pismem z dnia 20 września 2019 roku – k. 87-93). Poczynając od 1995 roku, na sąsiedniej działce numer (...) realizowana była duża inwestycja budowlana, w postaci budowy budynku wielomieszkaniowego. W ramach rozwiązania problemu budowy przyłącza kanalizacji deszczowej do tego budynku, zaplanowano włączenie się do kolektora deszczowego przez studzienkę (komorę w tym kolektorze) znajdującą się na działce numer (...). L. G. wyraziła zgodę na przeprowadzenie przyłączy kanalizacji sanitarnej i kanalizacji deszczowej dla tej inwestycji przez teren działki przy ul. (...) w K. (dowód : dokumentacja tej budowy wraz ze zgodą wnioskodawczyni k. 300, 304-343, w tym zgoda wnioskodawczyni k. 325, mapa z projektowanymi przyłączeniami przebiegającymi przez działkę nr (...) k. 330-331).

Na działce numer (...) znajduje się studzienka kanału deszczowego, obecnie zakryta przez konstrukcję wiaty (pawilonu ogrodowego). Niewątpliwie w przeszłości były okresy kiedy studzienka ta była widoczna na gruncie (zarówno po wybudowaniu tego kanału w 1978 roku, jak i w czasie przyłączenia do niego z wykorzystaniem tej studzienki w ramach inwestycji realizowanej przez sąsiada w 1995 roku).

Ustalenia faktyczne należało uzupełnić także w zakresie następstwa prawnego po stronie uczestnika w zakresie posiadania służebności. Inwestycja została przeprowadzona w 1978 roku przez Państwo w ramach zasady jednolitej własności państwowej. Została zrealizowana przez (...) Przedsiębiorstwo (...) w K., a po jej wykonaniu przekazana wraz z dokumentacją Wojewódzkiemu Przedsiębiorstwu (...) w K.. Z dniem 27 maja 1990 roku doszło do przejścia zadań z zakresu m.in. kanalizacji deszczowej przez Gminę K. (sprawy wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, utrzymania czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych, jako należące do kategorii zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty, są od tego dnia zadaniami własnymi gmin - art. 7 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym, Dz.U.2023.40 t.j.). Z przejściem tych zadań łączyło się przekazanie Gminie K. urządzeń przesyłowych (w tym przedmiotowego kanału deszczowego) oraz samego posiadania służebności, realizowanego do tej pory przez Skarb Państwa. Od tego czasu Gmina K. (określana też jako Miasto K., z racji tego, że jest gminą miejską) realizuje zadania z zakresu odprowadzania ścieków, z wykorzystaniem przedmiotowej kanalizacji deszczowej. Początkowo wykonywanie tych zadań następowało z wykorzystaniem Wojewódzkiego Przedsiębiorstwa (...) w K., w oparciu o zasadę, że mienie ogólnonarodowe (państwowe) służące użyteczności publicznej należące w dniu 27 maja 1990 roku do przedsiębiorstw państwowych, dla których rady narodowe i terenowe organy administracji państwowej stopnia wojewódzkiego pełnią funkcję organu założycielskiego, przekazuje się jako mienie komunalne gminom, jeżeli jest ono niezbędne do wykonywania ich zadań. Przez pewien czas zadania te były realizowane przez spółkę komunalną wodociągową – (...) Sp. z o.o. W 1999 roku doszło do przejścia tych zadań przez jednostkę organizacyjną Gminy (Miasta) K. – Miejski Zarząd Dróg w K.. Od tego czasu do chwili obecnej to ta jednostka organizacyjna realizuje te zadania w imieniu Gminy K., zgodnie ze statutem, w którym zapisano m.in. zarządzanie miejską siecią kanalizacji deszczowej i systemem odwodnienia miasta (dowód : statut (...) w K. k. 55-73, dokumentacja poszczególnych przekształceń własnościowych k. 389-402, okoliczności niesporne). Dodać należy, że kwestia następstwa prawnego, tego, że uczestnik jest następcą prawnym w zakresie posiadania przedmiotowej infrastruktury poczynając od Skarbu Państwa (z okresu przed komunalizacją) nie była sporna. Uczestnik przedstawił ją w pismach procesowych (k. 379, 388), dołączając także stosowną dokumentację poszczególnych przekształceń własnościowych (k. 389-402), która nie spotkała się z zarzutami ze strony wnioskodawczyni. Nie budzi zatem wątpliwości, że uczestnik mógł doliczyć do własnego posiadania, posiadanie poprzedników prawnych w zakresie tej infrastruktury, w tym Skarbu Państwa. Miejski Zarząd Dróg w K. jest jednostką organizacyjną Gminy Miejskiej K., nie posiada odrębnej osobowości prawnej. Od czasu komunalizacji zadania w zakresie dostarczania wody oraz odbierania ścieków, stały się zadaniami własnymi gminy a ich wykonywanie stanowi kontynuację wykonywania tych czynności z okresu sprzed komunalizacji.

Uzupełniony w powyższy sposób stan faktyczny, zdaniem Sądu Okręgowego, uzasadniał przyjęcie, że po stronie uczestnika spełnione zostały wszystkie przesłanki zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, czy też już służebności przesyłu (bieg zasiedzenia liczony najpóźniej od dnia 3 sierpnia 1978 roku, zakończył się najpóźniej w dniu 3 sierpnia 2008 roku, zatem dokładnie w dniu, w którym doszło do wprowadzenia do kodeksu cywilnego instytucji służebności przesyłu). W rzeczywistości początek posiadania należałoby w 1978 roku przesunąć jeszcze nieco wstecz na sam moment wejścia na grunt w celu budowy przedmiotowego kanału burzowego, a wówczas wpływ terminu zasiedzenia nastąpiłby z pewnością przed dniem 3 sierpnia 2008 roku, zatem dotyczyłby służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. W orzecznictwie wskazuje się bowiem, że jeżeli doszło do włączenia do sieci przedsiębiorstwa urządzenia przesyłowego, którego samo wybudowanie na cudzej nieruchomości jest zewnętrznym objawem korzystania ze służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu, to od daty rozpoczęcia prac polegających na budowie tego urządzenia na cudzej nieruchomości należy liczyć początek posiadania tej służebności. Samo ulokowanie na cudzej nieruchomości urządzenia służącego do przesyłu może nie świadczyć o objęciu służebności w posiadanie, a w konsekwencji nie prowadzić do nabycia służebności przesyłu, czy też wcześniej służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu tylko w sytuacji wyjątkowej, gdy po wybudowaniu tych urządzeń nie doszłoby do ich włączenia do sieci przedsiębiorstwa przesyłowego, służącej do przesyłania energii, gazu, wody itp. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2023 roku, II CSKP 637/22). Z kolei nawet gdyby przesunąć „do przodu” początek biegu zasiedzenia do czasu omówionej wyżej inwestycji z lat 1984-85, to również doszłoby do zasiedzenia służebności przesyłu, z tym, że w 2014/2015 roku, zatem przed wszczęciem obecnego postępowania o ustanowienie służebności przesyłu. Oba terminy Sąd Okręgowy wskazał, przy przyjęciu złej wiary uczestnika i jego poprzedników prawnych (ściśle istotna jest przede wszystkim zła wiara Skarbu Państwa w momencie początku biegu zasiedzenia). Istnienie złej wiary nie było sporne, przy czym odpowiada obecnemu dorobkowi judykatury, w którym pojęcie dobrej wiary zostało w praktyce zawężone do inwestycji przeprowadzanych na gruncie Skarbu Państwa przez przedsiębiorstwo państwowe w okresie jednolitej własności państwowej, następnie upodmiotowione. W ostatnich latach Sąd Najwyższy konsekwentnie przyjmuje, że samo zrealizowanie inwestycji w oparciu o decyzję lokalizacyjną (zgodną z miejscowym planem) i decyzję o pozwoleniu na budowę, nie świadczy o dobrej wierze posiadacza służebności (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2017 roku, II CSK 16/17; por. też uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2005 roku, III CZP 29/05, OSNCP 2006, Nr 4, poz. 64 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2005 roku, IV CK 82/05; z dnia 29 stycznia 2008 roku, IV CSK 410/07; z dnia 6 maja 2009 roku, II CSK 594/08). Co do zaś domniemania dobrej wiary, to jest ono obalone, gdy z całokształtu okoliczności wynika, że przedsiębiorca przesyłowy w chwili uzyskania posiadania wiedział lub powinien był wiedzieć przy zachowaniu wymaganej staranności, że do nieruchomości, na której zlokalizowane są urządzenia przesyłowe, nie przysługuje mu prawo o treści odpowiadającej służebności przesyłu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2020 roku, III CSK 112/18). Stan ten może zostać ustalony nie tylko na skutek konkretnej inicjatywy dowodowej pochodzącej od uczestnika postępowania sprzeciwiającego się stwierdzeniu zasiedzenia, lecz także w następstwie oceny całokształtu okoliczności sprawy, w tym w drodze domniemań faktycznych, uzasadniających przypisanie posiadaczowi złej wiary (por. też postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2018 roku, IV CSK 544/17, uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2016 roku, III CZP 86/16, OSNC 2017, Nr 9, poz. 98 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2021 roku, III CSKP 71/21 z zaakcentowaniem zachowania wymaganej staranności w stopniu uzasadnionym prowadzeniem profesjonalnej działalności przez przedsiębiorcę przesyłowego). Podkreślić przy tym należy, że stanowisko o złej wierze zostało wyrażone także na tle takiego stanu faktycznego, w którym właściciel nieruchomości wyraził pisemną zgodę na lokalizację na jego działce urządzeń elektroenergetycznych. W przypadku zatem, w którym inwestor w zakresie urządzeń przesyłowych zajmuje cudzą nieruchomość w celu realizacji i późniejszej eksploatacji takich urządzeń, muszą zostać stwierdzone - w celu przypisania inwestorowi dobrej wiary w zakresie posiadania służebności - takie okoliczności, które mogłyby usprawiedliwiać jego błędne przekonanie, że przysługuje mu tytuł pozwalający na korzystanie z cudzej nieruchomości w tym właśnie zakresie. Przywołać wreszcie należy uchwałę Sądu Najwyższego z 16 maja 2019 roku, III CZP 110/18, OSNC 2020/1/9, w której przyjęto, że wybudowanie urządzeń przesyłowych na gruncie osoby trzeciej za jej zgodą wyrażoną bez zachowania formy aktu notarialnego świadczy o złej wierze posiadacza służebności. Również w niej Sąd Najwyższy odwołał się do tradycyjnej koncepcji dobrej

wiary, jako ugruntowanej w judykaturze, dzieląc stanowisko, że wybudowanie na cudzej nieruchomości urządzeń przesyłowych przez korzystające z nich przedsiębiorstwo po uzyskaniu decyzji wydawanych w procesie budowlanym nie rozstrzyga o możliwości zakwalifikowania posiadania nieruchomości, na której te urządzenia zostały posadowione, jako wykonywanego w dobrej wierze. Gdy chodzi o uzyskanie cywilnego tytułu do korzystania z cudzej nieruchomości na cele przesyłowe, to przedsiębiorca przesyłowy musiał mieć świadomość, że przed dniem 3 sierpnia 2008 roku zagwarantuje mu go służebność gruntowa albo umowa zawarta z właścicielem, określająca zasady korzystania z gruntu na cele przesyłowe. Powstanie na rzecz przedsiębiorcy przesyłowego służebności gruntowej wymagało złożenia przez właściciela nieruchomości zajętej przez urządzenia w formie aktu notarialnego pod rygorem nieważności oświadczenia woli ustanowieniu służebności (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2003 roku, III CZP 79/02, OSNC 2003, Nr 11, poz. 142). Sąd Najwyższy podsumował, że trudno wskazać na jakieś racje, które by uzasadniały odstąpienie od powyższej oceny dobrej lub złej wiary posiadacza, gdy jego posiadanie dotyczyło służebności gruntowej o treści służebności przesyłu. Nie można bowiem usprawiedliwiać przedsiębiorstwa przesyłowego, zajmującego się profesjonalnie pewnym rodzajem działalności gospodarczej i dysponującego wykwalifikowaną kadrą opracowującą warunki jej prowadzenia, co do jego braku rozeznania, na jakiej drodze i przy wykorzystaniu jakich instytucji znanych systemowi prawnemu powinien uregulować swój tytuł do korzystania z cudzych gruntów.

W ramach rozważań prawnych należy omówić problematykę możliwości zasiedzenia służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu i w ogóle biegu terminu zasiedzenia takiej służebności, przed wprowadzeniem do kodeksu cywilnego przepisów regulujących służebność przesyłu. Spotykane niekiedy nawiązanie do przepisów Konstytucji RP oraz art. 1 Protokołu nr (...) do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzonej w R., dnia 4 listopada 1950 roku (Dz.U.1993.61.84 z późn. zm., dalej jako EKPCz), mających przemawiać przeciwko możliwości zasiedzenia służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu, nie jest trafne, z przyczyn wyczerpująco wskazanych w dotychczasowym orzecznictwie, do których odwołał się Sąd Najwyższy choćby w uzasadnieniu postanowienia z dnia 10 listopada 2017 roku, V CSK 333/17. Zgodnie z utrwalonym i konsekwentnym stanowiskiem Sądu Najwyższego, w okresie poprzedzającym wejście w życie w dniu 3 sierpnia 2008 roku przepisów art. 305¹ i n. k.c. regulujących służebność przesyłu, możliwe było ustanowienie, a także nabycie w drodze zasiedzenia, służebności gruntowej odpowiadającej swoją treścią obecnej służebności przesyłu (stąd także możliwe było samo posiadanie takiej służebności). Dopuszczalność ustanowienia służebności przesyłu wynikała wprost z art. 175 pr. rzecz., według którego służebność mogła być ustanowiona na rzecz każdorazowego właściciela oznaczonego przedsiębiorstwa, przy czym do służebności tej należało stosować odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych. Kodeks cywilny nie przejął tej regulacji, jako nieprzystającej do ówczesnych założeń gospodarczych, niemniej jednak w judykaturze dopuszczano obciążenie nieruchomości służebnością gruntową umożliwiającą doprowadzenie do innej nieruchomości linii energetycznej lub innych mediów (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 1965 roku, III CO 34/65, OSNCP 1966/7-8/109 i uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 1991 roku, III CZP 73/91, OSNC 1992/4/53). Nie stawiano w tej mierze wymagania, aby nieruchomości, których dotyczy służebność, sąsiadowały ze sobą (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 1981 roku, III CRN 232/81, OSNCP 1982/4/62). Wykładnia ta ewoluowała stosownie do zmieniających się stosunków gospodarczych i związanych z nimi potrzeb. W szczególności, w judykaturze dostrzeżono, że zwiększenie użyteczności przedsiębiorstwa, jako właściciela urządzeń przesyłowych, może zarazem prowadzić do zwiększenia użyteczności nieruchomości, które są składnikami przedsiębiorstwa w ujęciu przedmiotowym, w tym zwłaszcza nieruchomości zabudowanych stacjami energetycznymi (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2003 roku, III CZP 79/02, OSNC 2003/11/142). Umożliwiło to, w ramach art. 285 § 2 k.c., ustanawianie służebności gruntowych odpowiadających treścią dzisiejszej służebności przesyłu, bez potrzeby precyzyjnego oznaczania nieruchomości władnącej, przy założeniu, że chodzi o zwiększenie użyteczności nieruchomości indywidualizowanych przez pryzmat przedsiębiorstwa, którego są składnikami. Ujęcie to nie stanowiło zatem rezygnacji z wymagania istnienia nieruchomości władnącej (art. 285 § 2 k.c.), lecz ułatwienie w zakresie sposobu jej wskazania. Koncepcja ta korespondowała z założeniem, że służebność gruntowa przynosi w istocie korzyść właścicielowi nieruchomości, nie zaś samej nieruchomości, przez którą korzyść ta jest uzyskiwana (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2006 roku, II CSK 112/06, z dnia 16 stycznia 2013 roku, II CSK 298/12, z dnia 30 października 2013 roku, V CSK 497/12, z dnia 20 stycznia 2015 roku, V CSK 26/14 i z dnia 13 stycznia 2016 roku, V CSK 224/15). Utrwalony pozostaje pogląd Sądu Najwyższego, iż aprobata dla istnienia tego

rodzaju służebności implikowała tezę, że wykonywanie nad nieruchomością faktycznego władztwa odpowiadającego jej treści może prowadzić do zasiedzenia służebności. Pogląd ten odpowiadał ogólnemu założeniu, że służebność gruntowa może być przedmiotem zasiedzenia, jeżeli wiąże się z korzystaniem z trwałego i widocznego urządzenia (art. 292 k.c.). Warunki zasiedzenia tej służebności wynikały z ogólnych reguł rządzących nabyciem praw przez zasiedzenie z uwzględnieniem specyfiki służebności - konieczne było zatem korzystanie z nieruchomości w zakresie treści służebności, pod warunkiem, że dotyczyło ono trwałego i widocznego urządzenia, oraz ciągłość posiadania przez czas odpowiadający terminowi zasiedzenia. Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 30 października 2018 roku, II CSK 264/18, jeśli chodzi o treść i zakres tego rodzaju służebności (tj. służebność gruntową o treści odpowiadającej służebności przesyłu), która jest konstrukcją jurydyczną, to mają w tej materii zastosowanie na zasadzie analogii przepisy art. 285 k.c. i art. 292 k.c. (por. też postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2014 roku, V CSK 553/13). Istotą tej służebności jest korzystanie z cudzego gruntu w zakresie umożliwiającym eksploatację przechodzących przez ten grunt urządzeń służących do przesyłania pary, gazu, wody czy energii elektrycznej (postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2017 roku, V CSK 356/16 i z dnia 29 marca 2017 roku, I CSK 389/16). Tym samym służebność pełniąca rolę służebności przesyłu, podobnie jak służebność przesyłu unormowana w art. 305¹ i nast. k.c. ma charakter czynny, obejmując uprawnienie do określonych działań dotyczących nieruchomości obciążonej, w szczególności do utrzymywania posadowionych na tej nieruchomości urządzeń i korzystania z nich zgodnie z przeznaczeniem jakie posiadają (tak np. w uzasadnieniu przywoływanego już postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2017 roku, V CSK 33/17). W szeregu orzeczeń Sądu Najwyższego szeroko odnoszono się do konstytucyjnego i prawnomiędzynarodowego aspektu, związanego z ochroną sfery prawnej właściciela (por. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2008 roku, III CZP 89/08, Biul. SN 2008, nr 10, s. 7, z dnia 22 października 2009 roku, III CZP 70/09, OSNC 2010/5/64, z dnia 8 kwietnia 2014 roku, III CZP 87/13, OSNC 2014/7-8/68 i z dnia 22 maja 2013 roku, III CZP 18/13, OSNC 2013/12/139; zob. też uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2013 roku, III CZP 31/13, OSNC 2014/2/11 i z dnia 30 listopada 2016 roku, III CZP 77/16, OSNC 2017/9/94). Aprobując to utrwalone stanowisko Sądu Najwyższego, Sąd Okręgowy wskazuje, że pogląd dopuszczający nabycie - przed dniem wejścia w życie art. 305¹ i n. k.c. regulujących służebność przesyłu - służebności gruntowej umożliwiającej posadowienie na nieruchomości urządzeń przesyłowych wchodzących w skład sieci, a także ich eksploatację i konserwację, opiera się na wykładni zgodnej ze współcześnie akceptowanymi metodami interpretacji tekstu prawnego i nie ma "prawotwórczego" charakteru. Jak była już mowa, wymaganie zwiększenia użyteczności nieruchomości (art. 285 § 2 k.c.) należało w tym przypadku oceniać przez pryzmat funkcjonalności przedsiębiorstwa, którego elementami są nieruchomości. Wykładnia prawa, jako czynność odtwórcza i rekonstrukcyjna, ma co do zasady zawsze skutek deklaracyjny, co nie może być utożsamiane z naruszeniem zakazu retroaktywności, choć orzecznictwo dopuszcza niekiedy wyjątki, pozwalające na ograniczenie jej czasowych skutków (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2014 roku, BSA I- 4110-4/13, OSNC 2014, Nr 5, poz. 49). Dopuszczenie możliwości nabywania, w tym przez zasiedzenie, służebności odpowiadającej istocie służebności przesyłu, nie stanowiło zatem kreacji nowego prawa rzeczowego o charakterze bezwzględnym, i to ze skutkiem "wstecznym". Oparte było natomiast - w zakresie nabycia przez zasiedzenie - na stosowanym wprost art. 292 k.c.

Odnosząc się z kolei do argumentów sięgających do Konstytucji RP przywołać ponownie należy uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2017 roku, V CSK 33/17, w którym wskazano, że zgodność nabycia służebności gruntowej przez zasiedzenie z art. 64 ust. 3 Konstytucji RP potwierdzono w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 maja 1999 roku, SK 9/98, OTK-A 1999/4/78), podobnie jak instytucji zasiedzenia in genere (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2005 roku, SK 61/03, OTK-A 2005/11/136). Wniosku tego nie zmienia istnienie orzeczeń sądów powszechnych, a nawet jednostkowych orzeczeń Sądu Najwyższego, które opierają się na odmiennym poglądzie. Sąd Okręgowy nie kwestionuje, że takie orzeczenia są także spotykane, jednakże stanowią swego rodzaju „margines”. Z kolei odnosząc się do Protokołu nr (...) do EKPCz, za Sądem Najwyższym (por. uzasadnienie postanowienia z dnia 10 listopada 2017 roku, V CSK 33/17) należało wskazać, że decyzją Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 17 maja 2016 roku, nr (...), Piekarska i inni przeciwko Polsce, Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał za niedopuszczalne połączone skargi oparte na zarzucie naruszenia art. 1 Protokołu nr (...) do EKPCz na skutek pozbawienia skarżących

orzeczeniami sądów krajowych prawa do wynagrodzenia w związku z ograniczeniami prawa własności wynikającymi z posadowienia na ich nieruchomościach urządzeń przesyłowych. Trybunał przyjął, po analizie wykładni przyjętej przez sądy krajowe, że skarżący nie legitymowali się dostatecznie ukształtowanym uprawnieniem, aby uznać, że orzeczenia sądów polskich stwierdzające m.in. zasiedzenie służebności, stanowiły ingerencję w prawo do poszanowania mienia w rozumieniu tego postanowienia (por. też co do instytucji zasiedzenia w ogólności wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (Wielka Izba) z dnia 30 sierpnia 2007 roku, (...), J.A. P. (Oxford) Ltd i J.A. Pye (Oxford) Land Ltd przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, ECHR 2007-III i decyzję Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 29 czerwca 2009 roku, nr (...), M. W. przeciwko Polsce).

Podkreślić należy, że linia orzecznicza zapoczątkowana uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2003 roku, III CZP 79/02, nie może być utożsamiana z "wykreowaniem" nowego prawa rzeczowego z pominięciem zasady numerus clausus tych praw lub z działalnością o charakterze "prawotwórczym", lecz stanowi ona wynik wykładni prawa odzwierciedlającej uzasadnione potrzeby społeczno-gospodarcze, ujawnione m.in. w związku z transformacją ustrojową. Jakkolwiek instytucja zasiedzenia stanowi istotną ingerencję w prawo własności, to jednak pełni ona doniosłą rolę społeczną i gospodarczą, eliminując - z korzyścią dla racjonalnego i społecznie użytecznego korzystania z rzeczy - długotrwałą rozbieżność między stanem faktycznym a stanem prawnym. Racje te należy uznać za w pełni aktualne także w odniesieniu do zasiedzenia służebności gruntowej zaspokajającej potrzeby przedsiębiorstw przesyłowych (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2017 roku, V CSK 33/17 i z dnia 12 września 2018 roku, II CSK 876/16). Stanowisko to jest podtrzymywane również w najnowszej judykaturze (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2020 roku, IV CSK 493/19, z dnia 30 czerwca 2020 roku, II CSK 628/19 i z dnia 27 sierpnia 2020 roku, IV CSK 165/20). O jego utrwalonym charakterze świadczy to, że skargi kasacyjne nawiązujące do tej tematyki i powołujące się na zasadę numerus clausus ograniczonych praw rzeczowych oraz na „prawotwórczy” charakter orzecznictwa Sądu Najwyższego, naruszający konstytucyjną zasadę ochrony własności, najczęściej nie są już przyjmowane do merytorycznego rozpoznania (por. np. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 2021 roku, IV CSK 101/21 i z dnia 17 września 2021 roku, IV CSK 211/21).

Nie jest trafna argumentacja Sądu Rejonowego dotycząca braku podstaw do przyjęcia zasiedzenia służebności przez uczestnika. Nie odnosi się ona do całości zgromadzonego materiału dowodowego (w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia nie ma ustaleń i oceny dotyczącej zdarzeń z 1984/85 roku i 1995 roku), nie odpowiada zasadom logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Oparcie się na zeznaniach wnioskodawczynie i jej męża, zaprzeczających wiedzy o istnieniu przedmiotowego kanału deszczowego do 2017 roku (bo ta data, a nie rok 2005 przyjęty przez Sąd Rejonowy, wielokrotnie pojawiała się w stanowisku wnioskodawczynie) nie przekonuje, podobnie jak same zapewnienia tych osób, że wcześniej takiej wiedzy nie posiadały. Należało je zestawić z obiektywnymi dowodami, właśnie tymi pominiętymi przez Sąd Rejonowy, wspartymi zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego.

Przede wszystkim należy zauważyć, że z przedmiotową nieruchomością wnioskodawczynie jest związana co najmniej od 1970 roku (data jej zameldowania na pobyt stały 07.07.1970 – k. 512). Sama „przyznawała się” do roku 1979, czy 1980, ale nawet w tym przyznaniu wiązało się to nie z zetknięciem się z tą nieruchomością po raz pierwszy (jak to ma miejsce w przypadku tzw. „nowonabywców”), tylko z powrotem na nią po zakończeniu studiów. Rok 1979 czy 1980 nie bardzo przystaje do skończenia studiów przez wnioskodawczynię skoro urodziła się w (...) roku. Byłby to raczej czas środka tych studiów a nie ich zakończenia. Przyjmowanie początku posiadania służebności na 1978 rok każe sięgnąć do ówczesnego właściciela przedmiotowej nieruchomości, do tego czy co do niego można postawić tezę o widoczności przedmiotowego urządzenia, czy posiadał wiedzę o jego posadowieniu na swojej nieruchomości. Nie było sporu co do tego, że przedmiotowa nieruchomość stanowiła pierwotnie własność dziadków wnioskodawczynie (co potwierdza dokumentacja znajdująca się w aktach sprawy I Ns 1540/08). Jej dziadek zmarł w 1972 roku, babka zaś w 1985 roku. Od śmierci dziadka wnioskodawczynie, jej matka była już współwłaścicielką przedmiotowej nieruchomości. Zmarła w 1998 roku i wówczas jej współwłaścicielką stała się L. G.. Skoro rodzina wnioskodawczynie (dziadkowie, matka) zamieszkiwali stale na tej nieruchomości co najmniej od lat 50-tych ubiegłego wieku, to nie budzi wątpliwości, że musieli dostrzec prace budowlane związane z posadowieniem przedmiotowego kanału deszczowego,

także te, których dotyczy dokumentacja odbioru z 3 sierpnia 1978 roku. Nie sposób pogodzić z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego twierdzeń, że posadowienie tej infrastruktury na działce o obecnym numerze (...) mogło się odbyć bez wiedzy osób stale tam mieszkających, „w ukryciu” przed nimi. Nie były to prace, które można wykonać w ukryciu, musiały mieć charakter jawny, choćby z uwagi na skalę realizowanego przedsięwzięcia. Sam kanał burzowy posadowiony został około 2,5 metra pod powierzchnią gruntu i biegnie przez całą szerokość tej działki. Jego posadowienie musiało się wiązać z pracami ciężkiego sprzętu, z głębokimi wykopami, ułożeniem w takim wykopie kanału deszczowego, jego zinwentaryzowaniem a następnie zasypaniem. Tłumaczenie braku wiedzy o wykonaniu tak poważnych prac tym, że okna budynku mieszkalnego wychodzą na drugą stronę, czy też wiekiem osób tam zamieszkujących (gdy matka wnioskodawczyni nie była wówczas jeszcze w podeszłym wieku, a zmarła 20 lat później), jawi się jako nieprzekonująca próba wybrnięcia z tego niewygodnego dla argumentacji wnioskodawczyni faktu. Znamienne jest to, że świadek K. J., który zamieszkiwał na tej nieruchomości jako lokator od połowy lat 70-tych nie zaprzeczył, aby wówczas były wykonywane prace związane z budową kolektora. Stwierdził, że nie pamięta czy takie prace były wykonywane, bo nie interesował się tym jako dziecko. Skoro zatem ówczesni właściciele (współwłaściciele) tej nieruchomości mieli jako naoczni świadkowie wykonania tej inwestycji wiedzę o jej zrealizowaniu, to późniejszy fakt zasypania wykopu, w którym umiejscowiono kanał deszczowy, nie uzasadnia wniosku, że wobec zlokalizowania tego urządzenia pod powierzchnią gruntu nie było ono widoczne. Zresztą na tej nieruchomości zlokalizowana została także studzienka, niewątpliwie widoczna na gruncie w okresie bliskim tej budowie. Potwierdzeniem jej istnienia jest nie tylko mapa obrazująca przebieg tego kanału, ale i to, że w 1995 roku studzienka ta została wykorzystana do podłączenia kanalizacji deszczowej dla obsługi sąsiedniej nieruchomości, o czym będzie później szerzej mowa. Fakt, że tej studzienki nie odszukano w trakcie oględzin sądowych, nie oznacza, że jej tam nie ma. Zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, że po prostu znalazła się pod konstrukcją budynku gospodarczego (pawilonu ogrodowego), co wynika z zeznań świadka G. S., ale i męża wnioskodawczyni.

Wiedzę ówczesnych właścicieli nieruchomości o istnieniu kanału deszczowego potwierdza przebieg postępowania dotyczącego podłączenia wody i kanalizacji do budynku znajdującego się na działce wnioskodawczyni. Jej twierdzenia, że kanalizacja już była jak się wprowadzała z mężem w 1979/80 roku, są prawdziwe jedynie częściowo. Budynek ten nie był wówczas skanalizowany w taki sposób jak obecnie, tzn. z włączeniem do miejskiej sieci kanalizacyjnej. Istniała jedynie część kanalizacji do dołu bezodpływowego. Wynika to jednoznacznie z dokumentacji sporządzonej w 1984 roku, na potrzeby budowy przyłącza wodociągowego, ale i włączenia się do miejskiej sieci kanalizacyjnej. Wówczas budynek ten w ogóle nie był podłączony do miejskiego wodociągu (a przyłącze wykonano w latach 1984/85 od ulicy (...)). Co do zaś kanalizacji przywołać należy opis techniczny tej inwestycji wraz z mapą, szczegółowo opisane w ramach uzupełnienia ustaleń faktycznych. Jednoznacznie z niego wynika, że inwestor (mąż wnioskodawczyni wedle treści tego dokumentu, czy jej babka lub matka wedle jej twierdzeń) musiał mieć wówczas świadomość nie tylko samego istnienia kanału burzowego, ale i jego lokalizacji (kolidującej z planami włączenia się do systemu kanalizacji miejskiej, wymagającego specjalnych prac w celu rozwiązania tej kolizji). Nie ma przy tym kluczowego znaczenia to, kto był rzeczywistym inwestorem tych przyłączy (czy mąż wnioskodawczyni, jak to wskazano w opisie technicznym, czy jej babka lub matka – jak na to sama wskazywała). Kluczowe jest to, że dokumentacja ta została wykonana na potrzeby tej nieruchomości i jej właściciela, na potrzeby tej inwestycji i powinna być tym osobom znana. Skarżący nieprecyzyjnie odnosił się do tego zagadnienia, nawiązując do przyłącza wodnego, gdy budowa tego przyłącza w żadnej mierze nie kolidowała z kanałem deszczowym. W rzeczywistości ta kolizja dotyczyła planowanego przyłącza kanalizacyjnego, co doskonale widać zarówno na mapie, jak i po lekturze samego opisu technicznego. Uczestnik w pismach procesowych kilkakrotnie przywoływał poszczególne zapisy tego opisu, wytłuszczając je, a mimo to Sąd Rejonowy w ogóle ich nie uwzględnił, nie wyjaśniając przyczyn tego pominięcia. Nieuprawniona jest próba zbagatelizowania przez wnioskodawczynię treści tej dokumentacji tym, że nie zna się na czytaniu map, podobnie jak jej mąż, czy poprzedni właściciele nieruchomości. Nawiązywanie w pismach procesowych do „tajemnej” wiedzy, którą należało posiadać, zupełnie nie przekonuje. W rzeczywistości nie była tu wymagana żadna „tajemna” wiedza, szczególnie umiejętność czytania map, rzekomo zresztą skomplikowanych (dodatkowo przy wiedzy o istnieniu w tym miejscu kanału deszczowego, którą należy przypisywać właścicielom tej nieruchomości jako naocznym świadkom jego budowy). Sama mapa dotycząca planowanej inwestycji nie była skomplikowana. Wyraźnie z niej wynika, które elementy są częścią planowanej inwestycji, a które już istnieją. Kluczowe jest przy tym to, że mapa ta stanowiła

element samego opisu technicznego, a ten nie pozostawiał żadnych wątpliwości co do istnienia kanału deszczowego i konieczności uwzględnienia jego istnienia przy wykonywaniu przyłącza kanalizacyjnego do sieci miejskiej. W rzeczywistości chodziło zatem nie o „tajemną” wiedzę, tylko o umiejętność czytania ze zrozumieniem, a tej nie da się odmówić czy to poprzednikom prawnym wnioskodawczyni, czy jej samej (o posiadaniu przez nią tej umiejętności świadczą składane przez nią osobiście pisma procesowe). Sugerowanie braku wiedzy męża także nie przekonuje, skoro przez wiele lat był pracownikiem (...) i to nie szeregowym, bowiem wnioskodawczyni podawała, że mąż był kierownikiem jednego z działów. Wygodne przy tym jest tłumaczenie, że nie było obowiązku zapoznawania się z tą dokumentacją. Została ona sporządzona na zlecenie właściciela tej nieruchomości (w relacji wnioskodawczyni), czy też męża wnioskodawczyni (w treści opisu technicznego), będącego jednocześnie pełnomocnikiem właściciela nieruchomości. Z informacji przedłożonych przez uczestnika a nie zakwestionowanych przez wnioskodawczynię wynika, że przyłącze kanalizacyjne zostało wykonane (skoro od 1985 roku zawarta jest umowa na odprowadzanie ścieków). Skoro tak, to oczywisty jest wniosek, że podczas budowy tego przyłącza musiano dostosować się do wymogów wynikających z opisu technicznego, zlokalizować kanał deszczowy po to, aby go ominąć stosownie do szczegółów technicznych nakreślonych w tym dokumencie. Dodać należy, że po wykonaniu tego przyłącza musiało ono zostać przedstawione do odbioru przed jego zasypaniem, co jasno wynika z opisu technicznego. Wszystkie te czynności, których należało wykonać przy podłączeniu przedmiotowego budynku do kanalizacji miejskiej, potwierdzają wiedzę właściciela tej nieruchomości o istnieniu kanału deszczowego i miejscu jego lokalizacji. Dodać należy, że w świetle pojęcia „widoczności” urządzenia użytego w art. 292 k.c., nie da się zaakceptować tłumaczeń, że właściciel może nie interesować się tymi szczegółami zlecając je profesjonalnemu wykonawcy. Wykładnia „widoczności” nawiązuje także do możliwości uzyskania przez właściciela takich informacji, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Wreszcie i pominięte przez Sąd Rejonowy zdarzenia z 1995 roku potwierdzają wiedzę wnioskodawczyni o istnieniu kanału deszczowego, wcześniejszą niż podawany przez nią 2017 rok. Chodzi o dużą inwestycję budowlaną przeprowadzaną na sąsiedniej działce, polegającą na budowie budynku wielomieszkaniowego. Złożona dokumentacja budowy tego budynku nie pozostawia wątpliwości co do tego, że kanalizacja deszczowa obsługująca ten nowy budynek została wykonana z wykorzystaniem kanału deszczowego przebiegającego przez działkę wnioskodawczyni, w tym studzienki znajdującej się na jej działce. Z dokumentacji tej jasno wynika, że to podłączenie miało nastąpić właśnie poprzez tę studzienkę. Co istotne, mamy pewność, że tak właśnie zostało wykonane, bowiem po wykonaniu przyłącza to zostało zinwentaryzowane i w ten właśnie sposób zostało przedstawione na mapie biegłej M. S.. W dokumentacji dotyczącej tej inwestycji znajduje się dokument bez pełnej daty (ale dotyczący prawdopodobnie 1995 roku), zawierający oświadczenie wnioskodawczyni o wyrażeniu zgody na przeprowadzenie przyłączy kanalizacji sanitarnej i kanalizacji deszczowej przez teren działki przy ul. (...) w K. – k. 315). Pozostaje w sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego tłumaczenie wnioskodawczyni, że podczas tej inwestycji sąsiada były podpisywane różne dokumenty i oświadczenia (w sugestii bez zapoznawania się z ich treścią), które co do zasady powinna podpisywać jej matka, ale zdarzało się, że stan zdrowia na to nie pozwalał i wówczas to ona je podpisywała. Doświadczenie życiowe podpowiada, że nie jest łatwo uzyskać zgodę sąsiada na tego rodzaju inwestycje, na zajęcie swojej działki pod trwałe urządzenia, które w przyszłości będą stanowić istotne obciążenie a będą służyć wyłącznie sąsiedniej nieruchomości. W zgodzie z tym doświadczeniem pozostaje to, że tego rodzaju zgody poprzedzone są czy to negocjacjami, czy też oczekiwaniem wyjaśnienia przez inwestora przyczyn zajęcia cudzej działki, konieczności tego zajęcia, jego zakresu. W tym wypadku te planowane przyłącza zostały jasno przedstawione na mapach (por. k. 330-331), łącznie z odcinkiem wkraczającym już w działkę numer (...), stąd trudno przyjąć w ślad za wnioskodawczynią, że podpisała ten dokument „w ciemno”, w ogóle nie zapoznając się z tą dokumentacją, ani z tym, któredy dokładnie miałyby być przeprowadzone przez tę działkę przyłącza kanalizacji sanitarnej i kanalizacji deszczowej. Zrozumiałym jest, że w interesie właściciela nieruchomości było zadbanie o to, aby to poprowadzenie nie łączyło się z dużym obciążeniem i tak właśnie było w tym wypadku, gdy uwzględnić zakres zajęcia. O wiele logiczniejsze jest zatem wytłumaczenie faktu udzielenia przez wnioskodawczynię tej zgody, dysponowaniem przez nią wiedzą co do tego, która część działki ma być zajęta pod te nowe urządzenia, a to najłatwiej było zobrazować w nawiązaniu do map projektowych tych przyłączy. Fakt rzeczywistego wykonania prac przez sąsiada w 1995 roku uprawnia do wniosku, że właściciele działki numer (...) (obecnie ...) powinni także zauważyć te prace, łącznie z podłączeniem się do przedmiotowej studzienki. Nawet jeśli ta studzienka na skutek upływu czasu od 1978 roku zostałaby zasłonięta

czy to przez liście, czy przez zsuwającą się na nią ziemię, to przecież na potrzeby wykonania podłączenia do niej w 1995 roku musiała zostać odsłonięta i musiała stać się ponownie widoczna dla postronnego obserwatora, a tym bardziej dla właściciela nieruchomości, przynajmniej przez pewien czas. Przedstawianie przez wnioskodawczynię takiego obrazu zdarzeń, że północna część jej działki była przez wiele lat zaniedbana, zarośnięta, nikt się nią nie interesował, była też oddzielona od głównej części nieruchomości, a nawet niewidoczna z uwagi na lokalizację okien z budynku mieszkalnym, należało zestawzić z tym, że w okresie od 1978 roku były na tej części przynajmniej trzykrotnie wykonywane poważne prace budowlane (w 1978, 1984-85 i 1995 roku), które musiały się łączyć z odsłonięciem tego, zaniedbanego w jej relacji, terenu.

Zaprzeczanie przez wnioskodawczynię i jej męża posiadaniu wiedzy o istnieniu kanalizacji deszczowej, twierdzenia, że nie zapoznawali się ani z mapami, ani z dokumentacją z 1984 roku dotyczącą budowy przyłączy do budynku mieszkalnego, bagatelizowanie roli męża wnioskodawczyni jako „pośrednika”, jedynego mężczyzny w domu, który nie czytając dokumentów, nie zapoznając się z nimi zastępuje jednak właściciela, podobnie bagatelizowanie roli własnej przy podpisaniu sąsiadowi zgody na przyłączy kanalizacji deszczowej, jawi się jako nie tylko nieprzekonujące, ale i instrumentalne. Nie tak bowiem postępuje właściciel nieruchomości czy inwestor. Wnioskodawczyni nie znalazła innego pomysłu na zmierzenie się z tymi niewygodnymi dla jej narracji dokumentami z 1984 roku oraz z 1995 roku. W świetle art. 233 § 1 k.p.c. niewątpliwie to stanowisko uczestnika, poparte tymi dokumentami jest bardziej wiarygodne, zgodne z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, niż stanowisko prezentowane przez wnioskodawczynię. Sformułowane w apelacji zarzuty naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 233 § 1 k.p.c. należało zatem ocenić za w pełni zasadne.

Wszystkie te okoliczności, zdaniem Sądu Okręgowego, uprawniały do odmiennego niż to przyjął Sąd I instancji spojrzenia na kwestie „widoczności” tego konkretnego urządzenia przesyłowego, do której to „widoczności” nawiązuje art. 292 k.c. Należy w tym miejscu odnieść się do wymogu „widoczności”, do ewolucji tego pojęcia w judykaturze, aby uzmysłwić wnioskodawczyni, że przywołane wyżej okoliczności, przy uwzględnieniu istotnego uzupełnienia ustaleń faktycznych przez Sąd Okręgowy, odpowiadały temu pojęciu poczynając już od 1978 roku. Aktualnie dominuje pogląd, podzielany przez Sąd Okręgowy, zgodnie z którym pojęcie trwałego i widocznego urządzenia należy rozumieć szeroko (por. np. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2012 roku, II CSK 752/11 oraz z dnia 24 maja 2013 roku, III CSK 86/13). W judykaturze wskazuje się, że zasiedzenie służebności gruntowej nie jest sposobem na podstępne, skryte nabycie prawa kosztem drugiego; ma usuwać stan długotrwałej niezgodności stanu faktycznego ze stanem prawnym. Przewidziana w art. 292 k.c. widoczność urządzenia ma tworzyć z niego postrzegalny, jawny znak faktycznego korzystania z cudzego gruntu w taki sposób, jak to czyni osoba, której przysługuje służebność gruntowa. Wymóg widocznego urządzenia ma stanowić ostrzeżenie dla zainteresowanego właściciela, że jeżeli będzie dalej tolerował korzystanie z jego nieruchomości, może dojść do jej obciążenia. Fakt, że właściciel nie korzysta przez długi czas z przysługującej mu ochrony, pozwala przyjąć, że aprobeuje istniejący stan faktyczny (tak w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2017 roku, IV CSK 623/16). W orzecnictwie dostrzeżono specyfikę urządzeń podziemnych, takich jak gazociągi, wodociągi i kanalizacje, opowiadając się za możliwością zasiedzenia służebności związanej z korzystaniem z takich urządzeń oraz za nieracjonalnością takiej interpretacji art. 292 k.c., której wynikiem byłoby wymaganie, aby rura gazowa, wodociągowa czy kanalizacyjna w toku biegu terminu zasiedzenia była widoczna dla właściciela każdej nieruchomości, przez którą to urządzenie przebiega (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2013 roku, II CSK 289/12 i z dnia 18 sierpnia 2017 roku, IV CSK 609/16). Wymóg widoczności urządzenia oznacza, że właściciel powinien mieć świadomość jego istnienia na gruncie na podstawie konkretnych okoliczności. Judykatura przyjmuje, że podziemne urządzenia przesyłowe spełniają przesłankę „widoczności” w rozumieniu art. 292 k.c. wtedy, gdy są uwidocznione przez odpowiednie oznaczenia na gruncie oraz wtedy, gdy takich oznaczeń nie ma albo są one trudno dostrzegalne, ale właściciel nieruchomości ma o nich wiedzę z okresu budowy inwestycji, albo może się o nich dowiedzieć z różnych źródeł, w tym z dokumentów i map oraz w wypadku magistrali przesyłowych z przebiegu takiej linii na sąsiednich nieruchomościach, istniejącego fragmentu naziemnego oraz z towarzyszących urządzeń (tak w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2018 roku, V CSK 274/18, podobnie w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 31 maja 2017 roku, V CSK 557/16). Podziemne urządzenia mogą być zasiedzane także wtedy, gdy nie ma na powierzchni żadnych ich elementów, ale są uwidocznione na mapach (por.

wyrok Sądu Najwyższego z 13 września 2017 roku, IV CSK 623/16). Wskazuje się także, że podziemne urządzenia przesyłowe spełniają przesłankę widoczności, jeżeli z innych łatwo dostępnych danych wynika niewątpliwie, że istnieją (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2016 roku, I CSK 226/15 i z dnia 15 lutego 2017 roku, II CZ 148/16). Zaakcentować należy pogląd odwołujący się nie tylko do rzeczywistej wiedzy właściciela nieruchomości o istnieniu na niej podziemnych urządzeń przesyłowych, ale i do możliwości dowiedzenia się o tym (tak w postanowieniu Sądu Najwyższego z 14 lutego 2013 roku, II CSK 389/12). Pojawiające się niekiedy wątpliwości co do samej możliwości dowiedzenia się na podstawie ogólnodostępnej mapy o istnieniu urządzeń podziemnych (por. rozważania zawarte w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2019 roku, III CSK 87/17), nie eliminują jednak samej możliwości odwoływania się do takich map jako istotnego punktu odniesienia. W postanowieniu tym wskazano bowiem, że jeżeli ustalenia sądu prowadzą do wniosku, że w danych okolicznościach faktycznych właściciel nieruchomości obciążonej, nie tyle mógł, co powinien wiedzieć o przebiegu na mapie podziemnego urządzenia przesyłowego, to uznać należy, że miał on świadomość istnienia takiego urządzenia na jego nieruchomości. To ostrożniejsze stanowisko pozostaje jednak w mniejszości. Dominuje stanowisko szersze, odwołujące się nie tylko do rzeczywistej wiedzy właściciela nieruchomości, ale i do wiedzy, którą powinien mieć przy dołożeniu należytej staranności. Wedle tego stanowiska niewątpliwie doszło do przesunięcia sposobu rozumienia pojęcia widoczności z poziomu oceniania zmysłem wzroku także na inne zmysły, w tym i wiedzę. Tak więc wiedza właściciela nieruchomości wynikająca ze świadomości wybudowania urządzenia, jego istnienia, fizyczna możliwość stwierdzenia obecności urządzenia a także możliwości zapoznania się z mapami dokumentującymi jego przebieg, mogą w okolicznościach konkretnej sprawy wypełniać wymogi przewidziane w art. 292 k.c. dla nabycia służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Wiedza właściciela nieruchomości o istnieniu urządzenia podziemnego stanowi zatem substytut widoczności w tradycyjnym znaczeniu. Wiedza właściciela o istnieniu na jego nieruchomości urządzenia podziemnego jest okolicznością faktyczną, a ustalenia faktyczne mogą być dokonywane na podstawie domniemania z art. 231 k.p.c. Domniemanie faktyczne sąd konstruuje na podstawie innych faktów ustalonych dowodowo lub bezdowodowo, z uwzględnieniem zasad logiki i doświadczenia życiowego (tak w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 2021 roku, II CSK 513/20; por. też postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2018 roku, IV CSK 229/17, w którym, z uwzględnieniem dorobku judykatury, wskazano także na możliwość uzyskania tej wiedzy, w myśl powiedzenia: "nie wie, ale mógł się dowiedzieć").

Podsumowując to zagadnienie, choć w pierwszych latach obowiązywania kodeksu cywilnego pojawiały się poglądy, że urządzeniem widocznym w rozumieniu art. 292 k.c. jest urządzenie fizycznie widoczne dla ogółu (do tych poglądów, jak się wydaje, miał zamiar nawiązać Sąd Rejonowy), to jednak szybko odstąpiono od tej wykładni, przyjmując stanowisko, że pojęcie widoczności urządzenia powinno być interpretowane szeroko, przy uwzględnieniu, że istotą widoczności jest istnienie dla zainteresowanego właściciela ostrzeżenia o korzystaniu z jego gruntu przez osobę trzecią. Wobec tego obecnie uznaje się, że urządzenie widoczne to urządzenie, które nie musi być naziemne, ale co do którego właściciel gruntu ma świadomość jego istnienia na gruncie na podstawie konkretnych okoliczności, np. na podstawie map, wiedzy z okresu budowy tego urządzenia, elementów takiej infrastruktury.

Odnosząc ten utrwalony dorobek orzecznictwa do omówionych okoliczności obecnej sprawy nie można mieć wątpliwości co do tego, że przedmiotowy kanał burzowy spełniał przesłanki „widocznego” urządzenia zarówno dla poprzedników prawnych wnioskodawczyni (poczynając od okresu jego jawnego posadowienia w 1978 roku), jak i dla samej wnioskodawczyni. Podkreślić przy tym należy, że poszczególne przesunięcia majątkowe dotyczące działki numer (...) odbywały się w wąskim kręgu rodzinnym, następowały w wyniku dziedziczenia, przy czym wszystkie osoby, które od lat 50-tych ubiegłego wieku dysponowały tytułem właścicielskim do tej nieruchomości, mieszkały na niej także przed formalnym uzyskaniem tego tytułu, co dotyczy także matki wnioskodawczyni i jej samej (zameldowanej na tej nieruchomości na pobyt stały już w 1970 roku). Nie ma zatem sytuacji, w której pojawia się „nowonabywca” całkowicie z zewnątrz, nie mający wcześniej związku z daną nieruchomością i żadnej wiedzy o jej historii. Nie ma też ryzyka zaskoczenia właściciela nieruchomości przez przedsiębiorcę, które może pojawić się w przypadku wniosku o zasiedzenie służebności dotyczącej urządzeń podziemnych, skoro wiedzę o istnieniu kanalizacji deszczowej i jej przebiegu, stanowiącą substytut widoczności w tradycyjnym znaczeniu, należy przypisywać właścicielom działki numer (...) zarówno w okresie jej budowy, jak i w latach późniejszych, w tym opisywanych inwestycji z 1984 i 1995 roku.

Nietrafne jest stanowisko Sądu Rejonowego, akcentujące niewykazanie przez uczestnika, że „jak właściciel” korzystał z pasa gruntu zajętego pod urządzenia przesyłowe. Utrwalone jest stanowisko, że posiadanie prowadzące do nabycia służebności gruntowej w drodze zasiedzenia ma inny zakres niż posiadanie prowadzące do nabycia przez zasiedzenie własności. Nie jest posiadaniem „właścicielskim”, tylko posiadaniem w granicach służebności (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2006 roku, II CSK 119/06). Przy ocenie posiadania prowadzącego do zasiedzenia służebności gruntowej chodzi o faktyczne korzystanie z gruntu w takim zakresie i w taki sposób, w jaki czyniłaby to osoba, której przysługuje służebność, zaś władanie w zakresie służebności gruntowej kwalifikuje się, zgodnie z art. 336 k.c., jako posiadanie zależne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2014 roku, II CSK 433/13). Potwierdza to zresztą regulacja art. 352 § 1 k.c., zgodnie z którą posiadaczem służebności jest tylko ten, kto faktycznie korzysta z cudzej nieruchomości "w zakresie odpowiadającym treści służebności". Dotyczy to także posiadania służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, czy posiadania służebności przesyłu. Posiadanie takiej służebności polega na korzystaniu przez przedsiębiorcę w oznaczonym zakresie z cudzej nieruchomości, zgodnie z przeznaczeniem urządzeń (a nie na korzystaniu z niej „jak właściciel”). W orzecznictwie wskazuje się, że okoliczność, że przedsiębiorca przesyłowy, korzystający z trwałego i widocznego urządzenia przesyłowego na cudzej nieruchomości, uzgadnia z właścicielem wejście na teren ogrodzonej posesji w celu dokonania koniecznych czynności zapewniających należyte i bezpieczne funkcjonowanie urządzenia przesyłowego, nie wyłącza możliwości nabycia tej służebności w drodze zasiedzenia, w szczególności zaś nie odbiera posiadaniu tej służebności jej charakteru wskazanego w art. 292 zd. 1 k.c. i art. 352 k.c. Podobnie pozostaje bez znaczenia częstotliwość i sposób wykonywania tego rodzaju czynności przez posiadacza służebności, skoro jest ona dyktowana obiektywnymi potrzebami wynikającymi z warunków eksploatacji konkretnego urządzenia przesyłowego i zaistnienia zdarzeń wymagających podjęcia tego rodzaju działań (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2016 roku, I CSK 633/15).

Nie zasługuje także na uwzględnienie ocena Sądu I instancji, że uczestnik w ogóle nie wykazał posiadania służebności. Skoro nie ma sporu co do tego, że przez przedmiotową nieruchomość od 1978 roku przebiega kanał burzowy, wybudowany przez Państwo, a od komunalizacji znajdujący się we władaniu uczestnika, który to kanał pełni przeznaczoną dla niego rolę, funkcjonuje nieprzerwanie, w niezmiennym przebiegu, zapewnia odprowadzanie deszczu do miejskiego systemu kanalizacyjnego, to w ten właśnie sposób, poprzez posadowienie i funkcjonowanie tego kanału deszczowego uczestnik, a wcześniej jego poprzednicy prawni, realizowali posiadanie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Przecież gdyby wraz z posadowieniem tego kanału deszczowego doszło do ustanowienia służebności (wówczas służebności gruntowej), to właśnie w ten sam sposób, poprzez posadowienie i codzienną eksploatację tego kanału, realizowałyby się w praktyce korzystanie z tego prawa. Brak obecności pracowników przedsiębiorcy przesyłowego na gruncie, czy też brak remontów, konserwacji tego kanału, wynikały z jego specyfiki, z tego, że nie wymagał on dokonywania tego rodzaju czynności. Nie były one wykonywane nie dlatego, że właściciele nieruchomości na to nie pozwalali, tylko dlatego, że nie było potrzeby ich wykonywania, bowiem w całym okresie funkcjonowania tego kanału nie doszło do jego awarii, nie zaszła konieczność przeprowadzenia prac remontowych, konserwacyjnych. O skutkach realizacji tylko części uprawnień składających się na zasadniczą treść służebności będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Początek biegu zasiedzenia służebności, wówczas służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, należało przyjąć najpóźniej na 3 sierpnia 1978 roku (zgodnie z dokumentem odbioru inwestycji (obiektu) w postaci kolektora deszczowego – k. 51), przy czym pierwotnym posiadaczem służebności był Skarb Państwa (w okresie obowiązywania zasady jednolitej własności państwowej). Zgodnie z regulacją art. 176 § 1 k.c. jeżeli podczas biegu zasiedzenia nastąpiło przeniesienie posiadania, obecny posiadacz może doliczyć do czasu, przez który sam posiada, czas posiadania swego poprzednika. Jeżeli jednak poprzedni posiadacz uzyskał posiadanie nieruchomości w złej wierze, czas jego posiadania może być doliczony tylko wtedy, gdy łącznie z czasem posiadania obecnego posiadacza wynosi przynajmniej lat trzydzieści. Wnioskodawczyni nie kwestionowała, że uczestnik jest następcą prawnym (kontynuatorem posiadania służebności) podmiotów realizujących w przeszłości zadania z zakresu zaspokajania zbiorowych potrzeb mieszkańców K., dotyczących odprowadzania ścieków (kanalizacji deszczowej). Z treści wniosku o ustanowienie służebności wynika przyznanie przez wnioskodawczynię, że infrastruktura przesyłowa przebiegająca

przez jej działkę (kanalizacja deszczowa) stanowi własność uczestnika. W przeciwnym wypadku uczestnik nie byłby właściwym adresatem żądania ustanowienia służebności przesyłu. Specyfika tego rodzaju infrastruktury, zakładającej ciągłość jej funkcjonowania oraz wykorzystywanej na potrzeby mieszkańców, zatem realizującej cele publiczne, pierwotnie będące elementem zadań państwowych, a od 27 maja 1990 roku należące do zadań własnych gmin, prowadzi do wniosku, że w zakresie realizacji takich zadań dochodziło wraz ze zmianą kompetencji do przekazywania także posiadania służebności dotyczącej tej infrastruktury. Trudno w takiej sytuacji w ogóle zakładać przerwanie biegu zasiedzenia i liczenie go na nowo po przejęciu zadań, bowiem takie przejęcie zakłada kontynuację, wstąpienie w sytuację poprzednika, także w zakresie posiadania. Sama komunalizacja jest zresztą traktowana jako nabycie pochodne a nie pierwotne, zatem gminy są kontynuatorami sytuacji prawnej Skarbu Państwa z okresu przed komunalizacją. Niewątpliwie przejęcie zadań nie stanowi wyzucia z posiadania, a tylko wtedy można by rozważać brak ciągłości posiadania. O tym, że w przypadku posiadania służebności przesyłu, czy o treści odpowiadającej służebności przesyłu co do zasady należy przyjmować ciągłość posiadania oraz przeniesienie posiadania przekonuje bogate orzecznictwo zapadłe na gruncie posiadania realizowanego przez przedsiębiorstwa przesyłowe. Na gruncie uwłaszczenia przedsiębiorstw państwowych powszechnie przyjmowana jest kontynuacja posiadania służebności, z możliwością doliczenia posiadania Skarbu Państwa (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2008 roku I CSK 171/08, OSNC 2010/1/15, z dnia 15 stycznia 2009 roku I CSK 333/07, z dnia 13 października 2011 roku V CSK 502/10). Nie wymaga się przy tym wykazania „ciągu następstw” w sposób kazuistyczny, z przywołaniem w poszczególnych dokumentach przekształceniowych konkretnych urządzeń przesyłowych, dodatkowo ze wskazaniem miejsca ich posadowienia w odniesieniu do poszczególnych nieruchomości. Kwestia ta także znalazła dostateczne i utrwalone wyjaśnienie w judykaturze (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2017 roku, V CSK 356/16). Przede wszystkim należy nawiązać do istoty prawa służebności przesyłu, jako uprawnienia przedsiębiorstwa do korzystania z cudzego gruntu w zakresie umożliwiającym eksploatację przechodzących przez ten grunt urządzeń służących do przesyłania pary, gazu, wody czy energii elektrycznej (art. 305¹ k.c.). Wobec tego do wykazania przeniesienia posiadania tego rodzaju służebności nie jest konieczne udowodnienie przeniesienia przez jego poprzednika prawnego konkretnie oznaczonych urządzeń technicznych, lecz wykazanie, że urządzenia służące do przesyłu w zakresie działalności przedsiębiorstwa, znajdujące się na powierzchni lub pod gruntem istniały w oznaczonym miejscu i były wykorzystywane do tego celu oraz, że działanie to jest kontynuowane przez uczestnika. Sąd Najwyższy podkreślił, że w przypadku linii energetycznej wystarczające jest wykazanie jej trwałego, niepodlegającego zmianom, przebiegu i lokalizacji na nieruchomości obciążonej, natomiast nie ma istotnego znaczenia skład techniczny urządzeń przesyłowych i protokolarne potwierdzenie ich przekazania następcy. Posiadaczem służebności jest ten, kto faktycznie korzysta z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności i o tym charakterze przesądza sam fakt posiadania, które musi mieć pewne cechy stabilności (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 1967 roku, III CR 270/66 – OSN/19/160). Poprzednicy prawni uczestnika Gminy K.-Miejskiego Zarządu Dróg w K. legitymowali się takim posiadaniem przedmiotowych urządzeń. Skuteczne zakwestionowanie faktu przeniesienia posiadania urządzeń przesyłowych wymaga, w pierwszej kolejności podważenia podstawowej okoliczności, tj. niezmienności przebiegu na nieruchomości gruntowej infrastruktury przesyłowej (co do braku zmian jej przebiegu nie ma w obecnej sprawie sporu). W przeciwnym razie, jeżeli okaże się, że linia istnieje w niezmiennym przebiegu i jest w takim kształcie wykorzystywana przez uczestnika postępowania, a wcześniej przez jego poprzedników prawnych, to będzie to już wystarczająca podstawa do wykazania, że doszło do przeniesienia posiadania służebności pomiędzy poszczególnymi podmiotami. Dodać należy, że poszczególne przekształcenia, w tym uwłaszczenia przedsiębiorstw a także komunalizacja, zakładały ciągłość funkcjonowania, miały na celu kontynuację działalności polegającej m.in. na przesyłaniu energii, czy na odprowadzaniu ścieków, bez pogorszenia warunków funkcjonowania kontynuatorów tej działalności, mającej przecież istotne znaczenie dla funkcjonowania Państwa oraz społeczności lokalnych. Wraz z przekazywaniem majątku oraz zadań dochodziło do „automatycznego” wstępowania w sytuację prawną poprzedników także w zakresie posiadania służebności, ściśle przecież powiązanych z istnieniem określonej infrastruktury przesyłowej, mających znaczenie dla tej infrastruktury, a nie funkcjonujących w próżni. Funkcjonowanie takiej służebności czy jej posiadania bez dysponowania tytułem prawnym do tej infrastruktury byłoby bezprzedmiotowe, podobnie jak „oderwanie” tej przekazywanej infrastruktury od ściśle z nią związanych służebności czy też posiadania służebności mogącego w przyszłości doprowadzić do jej zasiedzenia. Orzecznictwo liberalnie podchodzi do wymogów

stawianych takiemu przeniesieniu posiadania (a pewna ewolucja poglądów zmierza w kierunku coraz większego automatyzmu w przyjmowaniu skutku przeniesienia posiadania). Nie wymaga się, aby zostało ono wykazane poprzez przedłożenie dokumentu stwierdzającego wprost przeniesienie posiadania konkretnej linii przesyłowej, usytuowanej na konkretnej działce (por. postanowienia Sądu Najwyższego z 18 maja 2007 roku, I CSK 64/07; z dnia 23 stycznia 2013 roku, I CSK 256/12; z dnia 15 października 2015 roku, II CSK 853/14). W tym ostatnim postanowieniu Sąd Najwyższy argumentował, że w przypadku posiadania służebności przesyłowej wydanie rzeczy w zasadzie polega na przejściu przedsiębiorstwa przesyłowego, którego użyteczność jest zwiększana przez korzystanie z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym tej służebności a przejście wynikające z uwłaszczenia z mocy ustawy oznacza przeniesienie posiadania (zob. też postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2015 roku, V CSK 26/14 oraz z dnia 12 lutego 2014 roku, IV CSK 280/14). Generalnie przyjmuje się, że przeniesienie posiadania może zostać wykazane w każdy sposób wynikający z art. 348-351 k.c., również przez samo wydanie rzeczy, z którą wiąże się takie posiadanie. Nie można pominąć ustrojowego charakteru przekształceń własnościowych związanych z upodmiotowieniem przedsiębiorstw państwowych, czy powstaniem jednostek samorządu terytorialnego. Z chwilą uwłaszczenia państwowej osoby prawnej dochodziło do nabycia przez nią wszelkich składników mienia do tej pory państwowego, które miało związek z tym przedsiębiorstwem i było niezbędne do prowadzenia jego działalności (dotyczy to także przedsiębiorstw państwowych, które stały się następnie przedsiębiorstwami komunalnymi). Oczywistym jest, że urządzenia kanalizacji deszczowej były nieodzowne dla działalności związanej z odprowadzaniem ścieków, stąd jeśli wchodziły pierwotnie w skład przedsiębiorstwa państwowego i stanowiły majątek Skarbu Państwa, to wobec przejścia tych zadań przez gminy, w ślad za tą zmianą kompetencyjną musiało iść przejście infrastruktury przesyłowej oraz samego posiadania służebności (jeśli infrastruktura ta była posadowiona na działkach prywatnych). Sukcesja prawna przedsiębiorstw państwowych czy komunalnych, jak również sama komunalizacja, nie zmierzały w swej istocie do pogorszenia warunków funkcjonowania w porównaniu z tymi sprzed uwłaszczenia, a takie pogorszenie nastąpiłoby przecież, gdyby rozdzielać posiadanie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu od losów samych urządzeń przesyłowych, tj. „odrywać” je od przedsiębiorstwa, którego funkcjonowaniu służyły. Pozostawienie takiego posiadania służebności przy Skarbie Państwa w chwili upodmiotowienia przedsiębiorstw państwowych, czy też w związku z komunalizacją i przejściem tych zadań przez gminy, byłoby bezprzedmiotowe, bowiem Skarb Państwa przestawał być właścicielem urządzeń przesyłowych i nie korzystał już z cudzego gruntu w związku z ich eksploatacją. Charakter tego rodzaju służebności czy ich posiadania oraz ich funkcjonalne powiązanie z działalnością przesyłową oznaczają, że dla ich przeniesienia wystarczające jest wykazanie przez nabywcę przymiotu przedsiębiorstwa przesyłowego i przejścia całego lub zorganizowanej części dotychczasowego przedsiębiorstwa, przy czym czynności takie nie muszą indywidualnie oznaczać przenoszonych służebności, względem których przedsiębiorstwo jest podmiotem władającym (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 7 sierpnia 2014 roku, II CSK 610/13 i postanowieniu z 30 stycznia 2014 roku, IV CSK 252/13, OSNC 2014/11/117). Dodać należy, że na gruncie komunalizacji przyjmuje się, że pojęcie mienia w rozumieniu art. 5 ust. 1-3 ustawy z dnia 10 maja 1990 roku - Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych, Dz.U.1990.32.191 obejmuje, oprócz własności i innych praw majątkowych, również posiadanie. Gmina która, na podstawie art. 5 ust. 1 tej ustawy nabywa uprawnienia poprzednika związane z posiadaniem jest legitymowana do wystąpienia z wnioskiem o stwierdzenie zasiedzenia, którego termin rozpoczął bieg przed wejściem w życie tej ustawy, lecz nie upłynął przed tą datą (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2015 roku, III CSK 435/14; z dnia 30 czerwca 2017 roku, III CSK 51/17). Z tych wszystkich przyczyn, dodatkowo przy braku sporu w obecnym postępowaniu, że uczestnik jest kontynuatorem posiadania służebności realizowanego pierwotnie przez Skarb Państwa najpóźniej od 3 sierpnia 1978 roku, przyjąć należało ciągłość posiadania najpóźniej od tej daty, skutkującą upływem terminu zasiedzenia służebności najpóźniej z dniem 3 sierpnia 2008 roku.

Dodać należy, że skoro przepisy dotyczące służebności przesyłu nawiązują do pojęcia „przedsiębiorcy”, to za takiego przedsiębiorcę uznaje się także gminę będącą właścicielem sieci przesyłowej i to nawet wtedy, gdy gmina wydzierżawiła sieć odrębnemu od niej przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu. Kwestia ta była rozważana w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2017 roku, III CZP 3/17, OSNC 2017/11/127. W orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd, że realizowanie przez gminę zadań własnych w zasadzie stanowi działalność gospodarczą, jeżeli spełnia ona cechy takiej działalności, przy czym jej ocena musi być dokonywana w konkretnych

okolicznościach i kontekście prawnym danego przypadku, gdyż działalność gmin nie ma jednorodnego charakteru, a jej cele oraz sposoby ich osiągania są bardzo różnorodne. Sąd Najwyższy opowiedział się za przypisaniem gminie prowadzenia działalności gospodarczej m.in. wtedy, gdy zaspokajają one zbiorowe potrzeby ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych (por. orzeczenia podane w uzasadnieniu tej uchwały). Artykuł 7 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym, Dz.U.2023.40 t.j. stanowi, że zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy, a zadania te obejmują m.in. sprawy wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, utrzymania czystości i porządku. Z regulacją tą koresponduje art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 roku o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, Dz.U.2023.537 t.j., dalej jako u.z.z.w., wskazując, że zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków jest zadaniem własnym gminy. Z kolei w myśl art. 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 roku o gospodarce komunalnej, Dz.U.2021.679 t.j., gmina może realizować przedsięwzięcia gospodarcze, zaspokajając zbiorowe potrzeby wspólnoty w różnych formach organizacyjnych, w tym m.in. przez samorządowy zakład budżetowy lub spółki prawa handlowego. Zgodnie z art. 2 pkt 4 u.z.z.w., użyte w niej określenie przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego oznacza przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie prowadzenia działalności gospodarczej, jeżeli prowadzi działalność gospodarczą w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków, a także gminne jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, prowadzące tego rodzaju działalność. W literaturze i orzecznictwie przyjmuje się jednolicie, że za przedsiębiorcę w rozumieniu art. 305⁽¹⁾ k.c. i 305⁽²⁾ k.c., będącego jednocześnie przedsiębiorcą wodno-kanalizacyjnym zgodnie z art. 2 pkt 4 u.z.z.w., można uznać gminę, jeżeli prowadzi działalność w zakresie zbiorowego zaopatrywania w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków przez gminne jednostki organizacyjne albo urząd gminy (por. m.in. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 21 lipca 2005 roku, OSK 1741/04 i z dnia 10 kwietnia 2014 roku, II FSK 542/14, "Przegląd Orzecnictwa Podatkowego" 2014, nr 3, s. 261). W przywołanej uchwale w sprawie III CZP 3/17 Sąd Najwyższy odpowiedział twierdząco na pytanie czy gmina na gruncie art. 305⁽¹⁾ k.c. w związku z art. 305⁽²⁾ § 2 k.c. powinna być traktowana jako przedsiębiorca również wtedy, gdy swoje zadania własne w zakresie doprowadzania wody i odprowadzania ścieków oraz świadczone w ich ramach usługi powierza utworzonej w tym celu gminnej spółce, zapewniając jej możliwość korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., na podstawie umowy dzierżawy. Argumentował, że art. 305⁽¹⁾ k.c. posługuje się terminem "przedsiębiorca", a nie "przedsiębiorca przesyłowy", z czego wynika wniosek, że nie ma podstaw do utożsamiania podmiotu, na rzecz którego może być ustanowiona służebność przesyłu z przedsiębiorcą przesyłowym. Zbiorowe zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków jest zadaniem własnym gminy realizowanym m.in. przez gminne jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej lub zawiązywane przez gminę spółki, na które gmina może przenieść własność urządzeń przesyłowych lub umożliwić im ich eksploatację za pomocą umów prawa cywilnego. Gmina, realizując swoje zadania za pośrednictwem utworzonej w tym celu spółki, a nie gminnej jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej, nie jest przedsiębiorcą wodno-kanalizacyjnym w świetle art. 2 pkt 4 u.z.z.w. Pojęcia przedsiębiorcy na tle art. 305⁽¹⁾ k.c. i 305⁽²⁾ § 2 k.c. nie można jednak odrywać od funkcji i celów tej regulacji, co przemawia za koniecznością jego rozszerzającej wykładni. W konsekwencji nie ma podstaw do twierdzenia, że niemożność traktowania gminy jako przedsiębiorcy wodociągowo-kanalizacyjnego automatycznie skutkuje niemożnością przypisania jej przymiotu przedsiębiorcy na gruncie art. 305⁽¹⁾ k.c. w związku z art. 305⁽²⁾ § 2 k.c. Gmina, jako osoba prawna, na którą nałożono obowiązek zaopatrzenia w wodę i odprowadzenia ścieków, jest w sensie podmiotowym przedsiębiorcą, spełniając także warunek przedsiębiorcy w znaczeniu funkcjonalnym, skoro przyłączyła infrastrukturę wodno-kanalizacyjną do swojej sieci, jest jej właścicielem i realizuje swoje zadania w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzenia ścieków, udostępniając urządzenia przesyłowe przedsiębiorcy wodno-kanalizacyjnemu w rozumieniu art. 2 pkt 4 u.z.z.w. Gmina może przyjmować różne warianty gospodarki wodno-ściekowej, w tym takie, w których nie będzie zajmować się bezpośrednio odprowadzaniem i doprowadzaniem wody i odprowadzaniem ścieków, lecz pośrednio, udostępniając urządzenia przesyłowe spółce, która wykorzystuje je zgodnie z przeznaczeniem (tak w uzasadnieniu tej uchwały). Stanowisko to jest podzielane w późniejszym orzecznictwie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2018 roku, V CSK 281/18; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2020 roku, III CSK 321/17). Aprobując to stanowisko, wskazać należy, że dotyczy ono także posiadania i nabywania służebności gruntowej o treści

odpowiadającej służebności przesyłu. Jak wyżej wskazano, w sprawie nie było sporu, że przedmiotowy kanał burzowy jest urządzeniem przesyłowym stanowiącym własność Gminy K., a pierwotnie stanowił własność państwową, bo to Państwo poniosło w całości koszt jego budowy (por. art. 49 k.c.). Urządzenia wskazane w art. 49 § 1 k.c. z chwilą, gdy przez fizyczne połączenie z siecią przestają być częścią składową nieruchomości, stają się samoistnymi rzeczami ruchomymi, mogącymi być przedmiotem odrębnej własności i obrotu prawnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 roku, IV CSK 442/13). W świetle art. 49 § 2 k.c. sfinansowanie kosztów budowy urządzeń ma zasadnicze znaczenie dla określenia, kto jest ich właścicielem po wejściu w skład przedsiębiorstwa, o czym przesądza ich status prawny samoistnych rzeczy ruchomych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2020 roku, III CSK 321/17). Sfinansowanie kosztów budowy urządzeń, które po połączeniu z siecią nie należą już do części składowych nieruchomości i są samoistnymi rzeczami ruchomymi przesądza o tym, kto jest ich właścicielem (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2015 roku, IV CSK 387/14; czy wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 maja 2016 roku, V ACa 535/14). Stanowisko to jest obecnie utrwalone zarówno w judykaturze, jak i w piśmiennictwie. Co istotne, przyjmuje się, że znowelizowany art. 49 k.c. dotyczy również sytuacji, w której urządzenia zostały wybudowane i podłączone do sieci przed dniem 3 sierpnia 2008 roku (tak np. Jacek Gudowski (red.) Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, cz. 1, WKP 2021 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 6 listopada 2014 roku, II CSK 101/14, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2010 roku, V CSK 206/09). Od chwili komunalizacji i przejęcia przez gminy zadań z zakresu odprowadzania ścieków, to Gmina K. stała się posiadaczem służebności związanej z funkcjonowaniem przedmiotowego kanału burzowego i zachowywała ten status (jako właściciel tej infrastruktury przesyłowej), niezależnie od tego czy zadania dotyczące zbiorowego odprowadzania ścieków realizowała bezpośrednio (z wykorzystaniem nie posiadających osobowości prawnej jednostek organizacyjnych – takich jak Miejski Zarząd Dróg w K.), czy przy wykorzystaniu instytucji spółek komunalnych.

Omówić wreszcie należało problematykę treści zasiedzianej służebności, która nie była rozważana ani w pismach procesowych ani w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia, ale nie mogła zostać pominięta przez Sąd Okręgowy. Wydawać by się mogło, że treść służebności, której ustanowienia domagała się wnioskodawczyni, jest szersza niż zakres posiadania realizowanego przez uczestnika oraz jego poprzedników prawnych od 1978 roku. Sąd Rejonowy ustanowił bowiem służebność nie tylko w pasie P1 (związanym z istnieniem infrastruktury przesyłowej), ale i w pasie (...) (wyznaczonym na potrzeby dokonywania konserwacji i remontu przedmiotowej infrastruktury, błędnie nazwanym w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia pasem ochronnym). Z materiału dowodowego nie wynika, aby w okresie biegu zasiedzenia były wykonywane na działce wnioskodawczyni czynności konserwacyjne, a tym bardziej, aby wykonano jakiś remont kanału deszczowego. L. G. argumentowała, że nigdy nie widziała na tej działce pracowników obsługujących ten kanał deszczowy, a od około 2000 roku działka jest w całości ogrodzona, zatem takie wejście na działkę musiałyby się wiązać ze zgodą z jej strony. Również z zeznań świadków nie wynika, aby tego rodzaju czynności konserwacyjne czy remontowe były wykonywane. Nie zauważył ich wieloletni lokator K. J.. Nie potwierdzili tego nawet pracownicy (...) czy uczestnika G. S. i K. R., wyjaśniając, że ten kanał deszczowy generalnie nie wymaga czynności udrażniających, nie mając wiedzy czy pracownicy dokonywali sprawdzenia stanu studzienki na działce. Problematyka treści służebności nabytej w drodze zasiedzenia była przedmiotem dość licznych wypowiedzi judykatury. Dostrzeżony został problem tego, czy treścią zasiedzianej służebności jest tylko to, co było faktycznie wykonywane przez przedsiębiorcę przesyłowego, czy też treść ta może lub musi być szersza, odpowiadająca charakterowi urządzeń, ich przeznaczeniu. W sposób najbardziej przekonujący, a zarazem kompletny problematyka ta została rozważona w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2018 roku, I CSK 524/17. Przyjęto w nim, że nie można zasiedzieć służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu niezapewniającej przedsiębiorcy uprawnień koniecznych do korzystania z urządzeń przesyłowych zgodnie z ich przeznaczeniem. Służebność musi obejmować także prawo dostępu do nieruchomości w celu podejmowania działań niezbędnych dla zachowania określonego odcinka sieci (urządzenia) w stanie niepogorszonym i zdolnym do realizacji zadań przesyłowych. W sprawie tej Sąd Najwyższy nie zaakceptował stanowiska pomijającego – w ramach treści zasiedzianej służebności - prawo dostępu, przechodu i przejazdu, w tym sprzętem ciężkim przez obciążoną nieruchomość w celu wykonywania konserwacji, naprawy lub wymiany poszczególnych elementów linii, a także w celu dokonywania jej oględzin. Pominięcia tego dokonały sądy I i II instancji, dlatego, że czynności te nie były wykonywane albo w ogóle, albo z pewną częstotliwością, lecz okazjonalnie. Skarga kasacyjna oparta była m.in. na argumentach, że te czynności

stanowią istotę służebności gruntowej o treści służebności przesyłu. Pamiętając o konstytucyjnej ochronie własności, ale zarazem nie podzielaając stanowiska tych sądów, Sąd Najwyższy argumentował, że określenie, w jakim zakresie właściciel traci swe prawo albo zostaje w nim ograniczony wskutek zasiedzenia, zależy nie tylko od jego przesłanek, podyktowanych w znacznej mierze względami polityki prawa, ale także od założeń co do funkcji i konstrukcji jurydycznej samego zasiadywanego prawa. Dla przykładu nabycie przez zasiedzenie własności nieruchomości, daje zasiadającemu pełnię uprawnień określonych w art. 140 k.c., choćby z niektórych z nich faktycznie nie korzystał w okresie biegu zasiedzenia. Jest bowiem jasne, że osoba władająca rzeczą przez odpowiednio długi czas jak właściciel, nabywa pełną własność rzeczy, choćby nie czyniła użytku ze wszystkich składających się na nią uprawnień (np. nie pobierała z rzeczy pożytków). Wskazał, że choć treść służebności gruntowej, czy służebności przesyłu została określona przez ustawodawcę jedynie w sposób ramowy, to w każdym jednak przypadku - zarówno wtedy, gdy do nabycia służebności dochodzi na mocy umowy, jak i wtedy, gdy następuje to przez zasiedzenie - treść nabywanego prawa musi mieścić się w określonych przez ustawodawcę ramach konstrukcyjnych i funkcjonalnych (por. art. 285 § 1 i 2 k.c.). Niezależnie zatem od zakresu faktycznego korzystania z nieruchomości, można nabyć tylko służebność gruntową o treści, która polega na "korzystaniu w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej" (art. 285 § 1 k.c.) oraz służy zwiększeniu użyteczności nieruchomości władnącej (jej części - art. 285 § 2 k.c.). Oznacza to, że treść ta nie może być ani zbyt szeroka (np. przybierać postaci ciężaru realnego), ani wyzuta z elementów, bez których służebność traci swą użyteczność. Zasady te mają zastosowanie także do szczególnego "typu" służebności, który zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego mógł być wykorzystany w celu zaspokajania potrzeb przedsiębiorstw przesyłowych dotyczących korzystania z cudzych nieruchomości w zakresie obejmującym posadowienie i eksploatację urządzeń przesyłowych. W przypadku służebności przesyłu punktem odniesienia dla oceny użyteczności służebności nie są potrzeby związane z korzystaniem z nieruchomości władnącej (art. 285 § 2 k.c.), lecz potrzeby związane z przeznaczeniem urządzeń przesyłowych (art. 305¹ k.c.). Chodzi przy tym o to, aby treść uprawnień nie była określona zbyt wąsko, tzn. w sposób, który nie zapewniałby przedsiębiorcy uprawnień koniecznych do korzystania z tych urządzeń zgodnie z ich przeznaczeniem. Sąd Najwyższy opowiedział się w tym orzeczeniu za istnieniem nienaruszalnego rdzenia w postaci minimalnej, koniecznej treści służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu, o której decyduje przede wszystkim rodzaj urządzeń przesyłowych i sposób ich usytuowania na cudzej nieruchomości. Argumentował, że w przypadku urządzeń elektroenergetycznych treść ta musi obejmować - oprócz samego prawa do utrzymywania urządzeń na nieruchomości i przesyłania przez nie prądu - prawo dostępu do nieruchomości w celu podejmowania działań niezbędnych dla zachowania określonego odcinka sieci (urządzenia) w stanie nie pogorszonym i zdolnym do realizacji zadań przesyłowych, a więc kontroli, przeglądów, konserwacji, remontów, wymiany, usuwania awarii oraz modernizacji (odwołując się w tym zakresie do postanowień Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 2011 roku, IV CSK 303/10; z dnia 18 kwietnia 2012 roku, V CSK 190/11 i z dnia 9 sierpnia 2016 roku, II CSK 770/15 oraz do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2015 roku, III CZP 88/15, OSNC 2016, Nr 12, poz. 144). Kontynuując rozważania na ten temat, Sąd Najwyższy wskazał także, że określenie minimalnej treści służebności odpowiadającej wymaganiom wynikającym z art. 285 § 1 i 2 k.c., wpływa na wymagania dotyczące faktycznego zakresu korzystania z cudzej nieruchomości, które może doprowadzić do zasiedzenia (posiadania służebności), ponieważ zgodnie z art. 352 § 1 k.c. posiadaczem służebności jest tylko ten, kto faktycznie korzysta z cudzej nieruchomości "w zakresie odpowiadającym treści służebności". Nie oznacza to jednak, że między konieczną treścią służebności a zakresem faktycznego korzystania z cudzej nieruchomości istnieje prosta zależność polegająca na tym, iż korzystanie to może doprowadzić do zasiedzenia tylko wtedy, gdy będzie obejmować wszystkie elementy składające się na tę treść. Okoliczność, że treść ta obejmuje prawo dostępu do cudzej nieruchomości w celu usunięcia awarii, nie oznacza np., iż niewystąpienie w okresie zasiedzenia takiej awarii i tym samym nieskorzystanie faktyczne z cudzej nieruchomości w tym zakresie, wykluczy skutek w postaci zasiedzenia. O posiadaniu służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu można mówić już wtedy, gdy zakres faktycznego korzystania z cudzej nieruchomości obejmuje pewne konstytucyjne elementy. Z pewnością należy do nich utrzymywanie na cudzej nieruchomości - w sposób ciągły - urządzeń przesyłowych i przesyłanie przez nie energii elektrycznej. Sam dostęp do nieruchomości - wykraczający poza samo utrzymywanie urządzeń przesyłowych - nie musi być natomiast ani częsty ani regularny. W orzecznictwie wyjaśniono już, że posiadanie w zakresie służebności musi być wykonywane w sposób ciągły tylko w zakresie odpowiadającym treści służebności, co

zakłada korzystanie faktyczne "stosownie do potrzeb" (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2006 roku, II CSK 119/06 oraz uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2011 roku, III CZP 10/11, OSNC 2011, Nr 12, poz. 129). Wyjaśniono też, że zakres faktycznego władztwa, które prowadzi do zasiedzenia służebności przesyłowej ("starej" i "nowej"), powinien być oceniany z uwzględnieniem tego, iż korzystanie zgodnie z przeznaczeniem z urządzeń przesyłowych posadowionych na nieruchomości wiąże się z potrzebą wkraczania na nieruchomość w celu utrzymywania ich w zdatości do użytku, chociażby potrzeba taka aktualizowała się rzadko. Wymaganie, aby posiadanie służebności miało w tym zakresie charakter nieprzerwany (art. 172 § 1 w związku z art. 292 zd. 2 k.c.), należy oceniać z uwzględnieniem właściwości urządzenia i jego funkcji, nie zaś jako konieczność prowadzenia ciągłych, względnie częstych robót naprawczych lub konserwacyjnych (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2017 roku, V CSK 33/17 i z dnia 6 kwietnia 2018 roku, IV CSK 542/17). Dodać należy, że powyższe stanowisko dotyczy zasiedzenia zarówno służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, jak i służebności przesyłu.

Sąd Okręgowy tak szeroko przywołał ten dorobek judykatury, w szczególności postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2018 roku, I CSK 524/17, z którym w pełni się zgadza, aby uzmysłowić specyfikę skutku zasiedzenia służebności przesyłu, czy o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Orzeczenia te, wyrażane z reguły na gruncie urządzeń elektroenergetycznych, przystają także do innego rodzaju infrastruktury przesyłowej, w tym do kanalizacji deszczowej. Różnica jest tylko taka, że kanalizacja deszczowa jako urządzenie w całości podziemne (za wyjątkiem włączów do studzienek), nie wymaga tak częstych czynności konserwatorskich a tym bardziej remontowych, jak urządzenia o znacznie większym obciążeniu czy awaryjności, co dotyczy np. urządzeń elektroenergetycznych. Również postęp technologiczny w tej dziedzinie jest znacznie mniejszy niż w szeroko pojętej elektroenergetyce. Zatem i potrzeba modernizacji pojawia się znacznie rzadziej. Dorobek orzeczniczy możemy podsumować w ten sposób, że mimo określenia treści służebności przez ustawodawcę w sposób ramowy, w rzeczywistości istnieje jednak pewna treść obligatoryjna, minimalna, określana jako rdzeń służebności, bez której nie można by spełnić przesłanki korzystania z nieruchomości zgodnie z przeznaczeniem urządzeń przesyłowych (służebność przesyłu), czy zwiększenia użyteczności nieruchomości władnącej lub jej oznaczonej części (art. 285 § 2 k.c.). Do tej treści należy także prawo dokonywania prac konserwacyjnych czy remontowych, jeśli zajdzie taka potrzeba. Nie jest przy tym warunkiem zasiedzenia służebności korzystanie przez przedsiębiorcę przesyłowego w trakcie biegu zasiedzenia z wszystkich uprawnień składających się na możliwą treść takiej służebności, nawet tę podstawową (np. w zakresie usuwania awarii, konserwacji, remontu). Jeśli zakres faktycznego korzystania z nieruchomości obejmował wszystkie - wężiej albo szerzej ujmowane - konstytutywne elementy posiadania służebności przesyłowej o minimalnej, koniecznej treści, to spełnione zostały przesłanki jej zasiedzenia. Nawet jeśli w okresie biegu zasiedzenia faktycznie przedsiębiorca nie wykonywał prac konserwacyjnych, remontowych, czy nie usuwał awarii, to nie znaczy, że te elementy powinny być wyłączone z treści zasiedzanej służebności. Niewykonywanie tych elementów składających się na treść służebności wynikało bowiem z braku potrzeby ich realizacji w okresie biegu zasiedzenia. Istnieje natomiast podstawa zagwarantowania temu przedsiębiorcy możliwości ich wykonania wówczas, gdy zajdzie taka potrzeba. Można to zobrazować także w taki sposób, że władanie przez uczestnika i jego poprzedników prawnych nieruchomości wnioskodawcy nie miałyby innego wymiaru faktycznego nawet wtedy, gdyby od początku, zatem od 1978 roku było oparte o tytuł prawny (prawidłowo ustanowioną wówczas służebność gruntową, nawet gdyby w treści tej służebności zastrzeżono prawo dokonywania konserwacji, remontów, usuwania awarii, zatem korzystania także z pasa P2). Skoro nie było zdarzeń z tej kategorii od 1978 roku do upływu terminu zasiedzenia, a nawet do chwili obecnej, to trudno zarzucać przedsiębiorcy przesyłowemu, że nie wykonywał takich prac, a tym samym nie nabył na przyszłość prawa do ich wykonywania, mimo że składają się one na elementarną treść służebności przesyłu lub służebność gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Stanowisko nawiązujące do pewnej minimalnej treści służebności jest kontynuowane w najnowszym orzecznictwie (por. dla przykładu postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 września 2022 roku, II CSKP 266/22, w którym „potwierdzono”, że choć o treści zasiedzanej służebności przesyłu (służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu) decyduje co do zasady zakres faktycznego władztwa wykonywanego względem nieruchomości przez przedsiębiorstwo przesyłowe, to treść ta musi obejmować (jest to treść minimalna) - oprócz samego prawa do utrzymywania urządzeń na nieruchomości i przesyłania przez nie prądu - prawo dostępu do nieruchomości w celu podejmowania działań niezbędnych dla zachowania określonego

odcinka sieci (urządzenia) w stanie niepogorszonym i zdolnym do realizacji zadań przesyłowych, a więc kontroli, przeglądów, konserwacji, remontów, wymiany, usuwania awarii oraz modernizacji. Wobec tego przyjęć należało, że zasiedzenie służebności przez uczestnika nie ograniczyło się tylko do pasa P1, przedstawionego na mapie biegłej geodety M. S.. Objęło także pas P2, niezbędny do eksploatacji przedmiotowego kanału deszczowego zgodnie z jego przeznaczeniem.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie II a) sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Zmiana rozstrzygnięcia o żądaniu głównym spowodowała zmianę rozstrzygnięć kosztowych, o czym orzeczono w punkcie II b) i c) postanowienia. Sprawy dotyczące służebności (ich ustanowienia, zasiedzenia) należą do spraw z reguły spornych, nie obiegających stopniem skonfliktowania i samego sporu od typowych spraw procesowych. Często dochodzi w nich do odstępstwa od zasady orzekania o kosztach postępowania nieprocesowego wynikającej z art. 520 § 1 k.p.c. W sprawach tych z reguły to końcowy wynik determinuje sposób rozstrzygnięć kosztowych (tak zresztą postąpił także Sąd Rejonowy). Wnioskodawczyni ostatecznie „przegrała” sprawę w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, stąd – przy uwzględnieniu art. 520 § 3 k.p.c. – powinna zwrócić uczestnikowi poniesione przez niego koszty tego postępowania, jak i ponieść koszty opinii biegłych, w tym pokryte tymczasowo przez Skarb Państwa (kwota 3.702,12 zł). Koszty poniesione przez uczestnika wyniosły 480 zł, stanowiące wynagrodzenie jego pełnomocnika będącego radcą prawnym, ustalone na podstawie § 5 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych, Dz.U.2018.265 t.j. O odsetkach od zasądzonych kosztów Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1¹ k.p.c. Podstawę obciążenia wnioskodawczyni wydatkami pokrytymi tymczasowo przez Skarb Państwa stanowił przepis art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, Dz.U.2023.1144 t.j., dodatkowo przy zastosowaniu art. 520 § 3 k.p.c.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego oparto na regulacji art. 108 § 1 k.p.c., art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. i art. 520 § 3 k.p.c. Uczestnik wygrał sprawę w postępowaniu apelacyjnym, stąd należy mu się zwrot kosztów z tym związanych, wynoszących 340 zł, a obejmujących opłatę od apelacji w wysokości 100 zł oraz wynagrodzenie radcy prawnego w kwocie 240 zł, ustalonej na podstawie § 5 pkt 3 i § 10 ust. 1 pkt 1 w/w rozporządzenia. O odsetkach od tych kosztów Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1¹ k.p.c.

(...)

ZARZĄDZENIE

(...)

(...)