

Sygn. akt II Ca 984/14

POSTANOWIENIE

Dnia 5 marca 2015 roku

Sąd Okręgowy w Lublinie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący Sędzia Sądu Okręgowego Dariusz Iskra (sprawozdawca)

Sędziowie: Sędzia Sądu Okręgowego Ewa Bazelan

Sędzia Sądu Okręgowego Anna Ścioch-Kozak

Protokolant Protokolan sądowy Katarzyna Szumiło

po rozpoznaniu w dniu 19 lutego 2015 roku w Lublinie, na rozprawie

sprawy z wniosku J. G. (1) i D. Z. (1)

z udziałem A. S., J. J. (1) i H. J. (1)

o stwierdzenie nabycia przez zasiedzenie służebności przejazdu i przechodu

na skutek apelacji wnioskodawczyń od postanowienia Sądu Rejonowego w Puławach z dnia 18 sierpnia 2014 roku, w sprawie VI Ns 857/13

postanawia:

oddalić apelację.

Sygn. akt II Ca 984/14

UZASADNIENIE

We wniosku złożonym do Sądu Rejonowego w Puławach w dniu 8 listopada 2013 roku, zatytułowanym „wniosek o stwierdzenie zasiedzenia służebności drogi koniecznej”, J. G. (1) i D. Z. (1) domagały się stwierdzenia, że właściciele działki ewidencyjnej (...), położonej w R. nabyli przez zasiedzenie z dniem 1 stycznia 1976 roku służebność gruntową przechodu i przejazdu przez drogę o szerokości 3 metrów, składającą się z działek ewidencyjnych (...) położonych w R. przy ul. (...) (k. 2-8).

W uzasadnieniu wniosku wnioskodawczynie wskazały, że w dniu 12 marca 1965 roku bracia T. J. (1), E. J., W. J. (1), S. J. (1), K. J. (1) i M. J. zawarli „dobrowolną umowę ugodową”, na podstawie której dokonali działu spadku po rodzicach. Na podstawie § 5 tej umowy ustalono i urządzono dojazd do nieruchomości, które znajdowały się w dalszej części dzielonego placu poprzez drogę dojazdową do wszystkich działek, o szerokości trzech metrów. W chwili obecnej droga ta składa się z działek ewidencyjnych (...), które należą do uczestniczek i jest wykorzystywana przez wszystkich właścicieli działek (...) do komunikacji z ul. (...).

Wnioskodawczynie wskazały, że zarówno one, jak i ich rodzice korzystali z prawa przechodu i przejazdu przez urządzoną na działkach ewidencyjnych (...) drogę w celu komunikacji z należącą do ich rodziców (a obecnie do wnioskodawczyń) działką (...). Z uwagi na treść umowy z 1965 roku czuły się uprawnione do tego, a ich posiadanie było praktycznie niezakłócone. Dopiero wyrokiem z dnia 21 sierpnia 1980 roku Sąd Rejonowy w Puławach

nakazał przywrócić A. J. (1) (matce wnioskodawczyń) współposiadanie drogi dojazdowej naruszone przez K. J. (1), poprzednika prawnego A. S..

*

W odpowiedzi na wniosek uczestniczki A. S., H. J. (1) i J. J. (1) wniosły o oddalenie wniosku, kwestionując istnienie trwałego i widocznego urządzenia w postaci drogi na działce (...). Uczestniczki wskazały nadto, że utwardzanie drogi na działkach (...) odbywało się bez udziału wnioskodawczyń i ich poprzedników prawnych (k. 73-75).

*

Na rozprawie pełnomocnik wnioskodawczyń popierał wniosek, zaś pełnomocnik uczestniczek – A. S. i H. J. (1) oraz uczestniczka H. J. (1) wnosili o oddalenie wniosku.

W piśmie procesowym z dnia 2 czerwca 2014 roku pełnomocnik wnioskodawczyń wskazał, że przedmiotem niniejszego postępowania jest zasiedzenie służebności przechodu i przejazdu poprzez należące do uczestników działki nr (...), położone w R. przy ul. (...) (k. 140-141).

*

Postanowieniem z dnia 18 sierpnia 2014 roku Sąd Rejonowy w Puławach postanowił:

I. oddalić wniosek;

II. stwierdzić, że każda z uczestniczek ponosi koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie (k. 163).

W uzasadnieniu postanowienia Sąd Rejonowy ustalił, że w dniu 12 marca 1965 roku bracia – T. J. (1), E. J., W. J. (1), S. J. (1), K. J. (1) i M. J. zawarli „dobrowolną umowę ugodową”, na mocy której dokonali działu spadku po rodzicach Z. i G. J., w skład którego wchodziło gospodarstwo rolne, w tym działka siedliskowa.

Bracia podzieli się spadkiem w następujący sposób:

- T. J. (1) otrzymał oborę i stodołę oraz plac od strony ul. (...) całą szerokością w stronę zachodnią 17,5 m długości od ściany swego mieszkania, las o powierzchni 9800 m², łąkę za B. o powierzchni 3578 m² oraz zarośla w B. o powierzchni około 2800 m² w dwóch kawałkach;

- W. J. (1) otrzymał dalszą część placu za T. J. (1) całą szerokością a długi w stronę zachodu 26 metry wraz z połową budynku mieszkalnego;

- K. J. (1) otrzymał drugą połowę budynku mieszkalnego oraz plac pod tymi mieszkaniami o długości 26 m od placu (...) w stronę zachodnią całą szerokością;

- E. J. otrzymał pozostałą część placu od granicy K. J. (1) w stronę zachodnią do ul. (...) całą szerokością;

- S. J. (1) otrzymał całą ziemię orną we wsi J.;

- M. J. otrzymał spłatę pieniężną od braci.

W § 5 powyższej umowy przewidziano, że przez wszystkie place wzdłuż granicy A. J. (2) będzie przebiegała droga dojazdowa do wszystkich placów o szerokości 3 metrów.

Sąd ustalił, że po zawarciu powyższej umowy bracia – T., W., K. i E. przystąpili do jej realizacji. Podzieli działkę siedliskową zgodnie z przyjętymi zasadami, a K. i W. wycięli drzewa rosnące wzdłuż granicy działki, od strony działki A. J. (2), aby tam urządzić drogę dojazdową. T., W. i K. odmierzili po 3 metry ze swoich działek z przeznaczeniem na drogę. E. na swojej działce nie urządził drogi (bezsporne). Droga powstała jedynie na wysokości posesji T., W. i K. J. (1).

Posesję T. od nowo utworzonej drogi oddzielała murowana komórka, której ściana stała w granicy. Droga na wysokości posesji T. nie wymagała wielu nakładów, albowiem od wielu lat w tym miejscu istniała droga wjazdowa na posesję rodziców – Z. i G. J.. Posesja W. nie została fizycznie oddzielona od drogi. Z kolei K. swoją działkę odgrodził siatką, pozostawiając trzymetrową przestrzeń na drogę. Nowo powstała droga została utwardzona na wysokości posesji T. i W. gruzem i żużlem, przy czym każdy z braci utwardzał odcinek na wysokości swojej działki. E. nie uczestniczył w tych pracach. Odcinek drogi na wysokości posesji K. pozostał nieutwardzony, rosła na nim trawa, która z biegiem czasu została wydeptana i ujeżdżona, tworząc drogę gruntową. Powstała w ten sposób droga prowadziła wzdłuż posesji T., W. i K. J. (1) aż do posesji E. J..

Sąd ustalił, że przez kolejne lata każdy z braci korzystał z tej drogi, przy czym każdorazowo w okresie wiosennych i jesiennych roztopów droga wymagała poprawek na wysokości posesji T.. Dokonywał ich T. ze swoją rodziną poprzez wysypywanie popiołu, kamieni, żużlu. Zasadą było, że każdy z braci J. dbał o drogę na wysokości swojej posesji.

Sąd ustalił, że E. i A. J. (1) oraz ich córki – D. Z. (1) i J. G. (1) nie brali udziału w utwardzaniu drogi dojazdowej. Sporadycznie tylko wykaszali trawę rosnącą na drodze na wysokości posesji K. J. (1). Cały czas jednak korzystali z tej drogi, przechodząc nią do ulicy (...), przejeżdżając rowerem lub w okresie zniw wozem. Zdarzało się, że podczas roztopów podkładali deskę pod koła wozu, aby móc przejechać po błotnistej nawierzchni, ale po przejechaniu deskę zabierali. Kilkukrotnie wysypali też na drogę na wysokości posesji K. J. (1) popiół lub kamienie.

Sąd Rejonowy ustalił, że działka E. i A. J. (1) przylegała również do ul. (...), która wówczas była drogą polną. Czasami korzystali oni z dojazdu od strony ul. (...); przykładowo węgiel i drzewo były dowożone na posesję E. od strony ul. (...).

Sąd Rejonowy wskazał, że w latach siedemdziesiątych w stosunku do przedmiotowych działek toczyło się postępowanie uwłaszczeniowe na podstawie ustawy z dnia 26 października 1971 roku o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych. W toku postępowania ustalono, że droga oznaczona numerem ewidencyjnym (...), będąca w posiadaniu spadkobierców Z. i G. J., stanowi przejazd tylko od budynków E. i A. J. (1) do ulicy (...). Korzystali z niej wszyscy posiadacze działek począwszy od T. J. (1), spadkobierców W. J. (1), K. i T. J. (2), aż po E. i A. J. (1).

Sąd pierwszej instancji ustalił, że aktem własności ziemi z dnia 28 października 1980 roku, nr (...), stwierdzono, że T. J. (1) i jego żona – H. J. (2) stali się z mocy prawa właścicielami działki oznaczonej w ewidencji gruntów numerem (...) (obecnie nr (...)). W treści aktu własności ziemi wskazano, że działkę obciąża służebność przechodu, przegonu i przejazdu na rzecz K. J. (2), K. J. (1) oraz A. J. (1).

Sąd ustalił, że aktem własności ziemi z dnia 28 października 1980 roku, nr (...), stwierdzono, że K. J. (2) stała się z mocy prawa właścicielką działki oznaczonej w ewidencji gruntów numerem (...) (obecnie nr (...)). W treści aktu własności ziemi wskazano, że działkę obciąża służebność przechodu, przegonu i przejazdu na rzecz K. i T. J. (2) i A. J. (1).

Sąd ustalił, że z czasem pomiędzy braćmi zaczęło dochodzić do nieporozumień, których źródłem było niewytyczenie drogi przez E. po jego działce. W 1979 roku zmarł E. J.. W 1980 roku K. J. (1) za namową T. (...) zagroził przejazd drogą na wysokości swojej posesji. Wyrokiem Sądu Rejonowego w Puławach z dnia 21 sierpnia 1980 roku, wydanym w sprawie I C 887/80, przywrócono A. J. (1) (żonie E. J.) współposiadanie drogi dojazdowej położonej w R. przy ul. (...) w granicach od północy ul. (...), od południa działka powódki, od zachodu działka T. J. (1), J. S. (1) i K. J. (1), od wschodu działka S. J. (2), naruszone przez K. J. (1) i T. J. (1), przez nakazanie pozwanym usunięcia przeszkody i przywrócenia stanu poprzedniego.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w latach osiemdziesiątych XX wieku K. J. (1) na swojej posesji wybudował komórki, a ziemię pozostałą po budowie rozrzucił na drodze na wysokości swojej posesji. W tym okresie drogę na odcinku działki T. i W. wysypano żużlem.

Sąd wskazał, że obecnie właścicielką dawnej posesji T. J. (1), działki o numerze ewidencyjnym (...), jest J. J. (1). Następczynią prawną W. J. (1) i właścicielką działki o numerze ewidencyjnym (...) jest H. J. (1), zaś działka o numerze ewidencyjnym (...) należy do A. S..

Sąd Rejonowy wskazał, że na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Rykach, wydanego w sprawie I Ns 162/04, J. G. (1) i D. Z. (1) stały się współwłaścicielkami działki o numerze ewidencyjnym (...), która wcześniej stanowiła własność E. i A. J. (1).

Sąd ustalił, że pomiędzy D. Z. (1) i J. G. (1) a A. S. i H. J. (1) dochodziło do konfliktów na tle sposobu korzystania z drogi przez wnioskodawczynię. Wyrokiem z dnia 12 października 2012 roku, wydanym w sprawie I C 159/11, Sąd Rejonowy w Rykach nakazał pozwanej A. S. przywrócenie powódkom D. Z. (1) i J. G. (1) posiadania służebności przejścia i przejazdu przez pas gruntu o szerokości 3 metrów wzdłuż granicy działki od strony posesji przy ul. (...) w R. na nieruchomości stanowiącej działkę nr (...), położonej w R. przy ul. (...), poprzez usunięcie przeszkody w postaci ogrodzenia i przywrócenia stanu poprzedniego.

Sąd Rejonowy wskazał, że ustalony stan faktyczny znajduje potwierdzenie w przedstawionej i niekwestionowanej przez strony dokumentacji znajdującej się w aktach sprawy oraz zeznaniach świadków, wnioskodawczyń i uczestniczek postępowania. Treść oraz rzetelność sporządzonych dokumentów nie budzi wątpliwości Sądu, nie były też przedmiotem zarzutów żadnej ze stron.

Sąd wskazał, że ustalony w sprawie stan faktyczny w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia jest bezsporny. Zarówno wnioskodawczynię, jak i uczestniczki zgodnie przyznawały, że droga powstała po 1965 roku w ten sposób, że W. i K. wycieli drzewa pod drogę, każdy na wysokości swojej posesji. Nie było sporu również co do tego, że zarówno T., jak i W. dbali wyłącznie o drogę na odcinkach położonych na wysokości swoich posesji. Wnioskodawczynię zgodnie przyznały, że ani one, ani ich rodzice nie brali udziału w utwardzaniu drogi na tych odcinkach, ani też o nią nie dbały.

Sąd wskazał, że w istocie spór w niniejszej sprawie ogniskował się jedynie wokół tego, czy w momencie powstawania drogi została ona utwardzona na całej długości i przez kogo, a także kto dbał o stan drogi na wysokości posesji K.. W ocenie Sądu niewiarygodne są zeznania wnioskodawczyń w zakresie w jakim twierdzą, że w 1965 roku droga została utwardzona na całej długości. Z zeznań świadków J. P. i W. J. (2) wynika bowiem, że żużel usypano tylko na odcinku na wysokości posesji T. i W.. Co prawda W. J. (2) jest bratem uczestniczki A. S., ale w ocenie Sądu okoliczność ta nie miała wpływu na treść jego zeznań. Wskazał on, że wnioskodawczynię i ich rodzice korzystali z przedmiotowej drogi, ale nie brali udziału w jej utwardzaniu. Potwierdza to świadek J. P., który jest osobą obcą zarówno dla wnioskodawczyń, jak i uczestniczek, niezainteresowaną rozstrzygnięciem w przedmiotowej sprawie. J. P. stanowczo zeznał, że droga była utwardzona żużlem, lesiem, ale tylko na odcinku około 70 metrów od ul. (...), to jest na wysokości posesji T. i W.. Świadek ten szczegółowo przedstawił obraz przedmiotowej drogi w latach sześćdziesiątych i siedemdziesiątych, wskazując przy tym, że pewnych okoliczności nie widział i nie starając się ich dopowiadać na podstawie własnych przypuszczeń.

Żadna z uczestniczek nie kwestionowała również tego, że wnioskodawczynię i ich poprzednicy prawni korzystali z przedmiotowej drogi. W tym zakresie stan faktyczny także jest bezsporny. Z zeznań wnioskodawczyń, uczestniczek i świadków zgodnie wynika, że E. i A. J. (1), a później D. Z. (1), korzystali z prawa przechodu i przejazdu po przedmiotowej drodze.

Poza sporem pozostawał również fakt, że E. i A. J. (1), a później D. Z. (1) wykaszali trawę na odcinku drogi na wysokości posesji K., jak również, że czasami wysypywali oni popiół na ten odcinek drogi.

Sąd Rejonowy przytoczył treść przepisów art. 292 k.c. i wyjaśnił, że przesłanki nabycia służebności w drodze zasiedzenia określają dwa przepisy: art. 292 k.c. oraz stosowany odpowiednio art. 172 k.c.

Sąd wskazał, że do zasiedzenia służebności gruntowej nie ma zastosowania wymaganie posiadania samoistnego. Znajdują natomiast odpowiednie zastosowanie przepisy o nabyciu nieruchomości przez zasiedzenie dotyczące terminów posiadania, w zależności od dobrej lub złej wiary posiadacza, biegu zasiedzenia w stosunku do małoletniego, odpowiedniego stosowania przepisów o biegu przedawnienia roszczeń i możliwości doliczenia posiadania poprzednika.

Sąd wyjaśnił, że nabycie służebności gruntowej w drodze zasiedzenia jest uzależnione od łącznego spełnienia trzech przesłanek: posiadania służebności, upływu czasu oraz istnienia trwałego i widocznego urządzenia. Posiadanie więc musi polegać na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia, które znajduje się na cudzej nieruchomości i które zostało wykonane przez samoistnego posiadacza². Trwałym i widocznym urządzeniem w rozumieniu przepisu art. 292 k.c. jest tylko rezultat świadomego działania człowieka, a przykładem trwałego i widocznego urządzenia na nieruchomości, z której korzysta posiadacz służebności, jest utwardzenie na niej szlaku drożnego. Istotne jest, że do zasiedzenia służebności prowadzić może jedynie korzystanie z trwałego i widocznego urządzenia wykonanego przez posiadacza służebności, a nie przez właściciela nieruchomości, z której posiadacz korzysta w zakresie służebności, bowiem tylko w takim wypadku wspomniane urządzenie będzie ostrzeżeniem dla właściciela, że stan istniejący na gruncie może prowadzić do ograniczenia jego prawa.

Sąd podkreślił, że służebność gruntowa stanowi istotne ograniczenie prawa własności i przy stwierdzeniu jej nabycia w drodze zasiedzenia niezbędne jest szczegółowe ustalenie, czy zostały spełnione ustawowe przesłanki nabycia tego prawa. Sąd wskazał, że zarówno wnioskodawczynie, jak i ich poprzednicy prawni – E. i A. J. (1) korzystali faktycznie z przedmiotowej drogi w takim zakresie i w taki sposób, w jaki czyniłaby to osoba, której przysługuje służebność. Korzystali zarówno z prawa przechodu po tej drodze, jak i z prawa przejazdu, wykorzystywali tę drogę do komunikacji z ul. (...), przechodzili po niej oraz przejeżdżali wozem. Ich korzystanie było niezakłócone aż do śmierci E., kiedy to w 1980 roku K. J. (1) zagroził drogę. Taki stan jednak nie trwał długo, albowiem wyrokiem z dnia 21 sierpnia 1980 roku Sąd Rejonowy w Puławach przywrócił A. J. (1) współposiadanie drogi dojazdowej.

W realiach niniejszej sprawy jest również spełniona druga przesłanka nabycia służebności gruntowej w drodze zasiedzenia w postaci upływu czasu. Przedmiotowa droga powstała w 1965 roku, zaś E. i A. J. (1) oraz wnioskodawczynie zaczęły z niej korzystać bezpośrednio po powstaniu i korzystali z niej w zasadzie nieprzerwanie aż do 2010 roku, kiedy to P. J. (mąż uczestniczki H. J. (1)) zagroził drogę. Chwilowe wyzucie z posiadania miało miejsce w 1980 roku, ale zostało przywrócone powołanym powyżej wyrokiem z dnia 21 sierpnia 1980 roku.

Jeżeli korzystanie, o jakim mowa w art. 292 k.c., ma swoje źródło – tak jak to ma miejsce w tym przypadku – w oświadczeniu o prawie przejazdu i przechodu złożonym bez zachowania formy aktu notarialnego (nieformalna „dobrowolna umowa ugodowa” z 1965 roku), mamy do czynienia z posiadaniem w złej wierze. Przepis art. 172 § 2 k.c., w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 października 1990 roku, przewidywał dwudziestoletni okres posiadania w złej wierze, jako przesłankę nabycia w drodze zasiedzenia.

Sąd wskazał, że droga w momencie powstania została utwardzona żużlem, jednak nie na całej długości, a jedynie na wysokości posesji T. i W.. Wcześniej w ramach przygotowania gruntu pod drogę zostały wycięte drzewa owocowe rosnące na wysokości posesji W. i K., a teren został wyrównany. Czynności te były wykonywane przez T., W. i K.. Każdy je wykonywał na swoim odcinku drogi. E. nie uczestniczył w utwardzaniu drogi.

Sąd wskazał, że po powstaniu drogi wymagała ona poprawek w okresie roztopów wiosennych. W przypadku wystąpienia ubytków, T. i W. (a później P. i H. J. (1)) utwardzali koleiny gruzem, popiołem, kamieniami. Każdy z braci dbał o stan drogi na wysokości swojej posesji. Wnioskodawczynie zgodnie przyznały, że ich ojciec E., ani one nie uczestniczyły w utwardzaniu drogi na dwóch początkowych odcinkach od strony ul. (...).

Sąd wskazał, że niewątpliwie utwardzenie kolein żużlem, gruzem czy kamieniami stanowi trwałe i widoczne urządzenie gruntowe, o jakim mowa w art. 292 k.c., jednakże w niniejszej sprawie nie zostało ono wykonane ani przez wnioskodawczynie, ani przez ich poprzedników prawnych – posiadaczy nieruchomości w zakresie służebności gruntowej drogi dojazdowej, co jest niezbędną przesłanką nabycia służebności gruntowej w drodze zasiedzenia. Jak to bowiem zostało już wyżej wskazane, korzystanie z drogi urządzonej na nieruchomości sąsiedniej przez właściciela tej nieruchomości nie prowadzi do nabycia takiej służebności przez zasiedzenie.

Sąd podkreślił, że korzystanie z prawa przejazdu i przechodu po drodze na odcinku posesji K. nie było związane z korzystaniem z trwałego i widocznego urządzenia. Droga na tym odcinku bowiem nie była w żaden sposób utwardzona,

albowiem nie było to konieczne z uwagi na ukształtowanie terenu (znajduje się w najwyższym punkcie drogi). Porastała ją trawa. Szlak był wyznaczony poprzez wydeptane i wyjeżdżone koleiny. E. i A. J. (1), a później wnioskodawczyni, wykaszali trawę rosnącą na tym odcinku drogi, ale nie sposób uznać, aby droga gruntowa, powstała wskutek wykaszania trawy i przechodzenia po niej była trwałą i widoczną urzędzeniem, o jakim mowa w art. 292 k.c.

Sąd Rejonowy wskazał, że podczas oględzin przedmiotowej drogi na obecnej działce (...) (odcinek drogi na wysokości posesji K.) brak było zachowanych jakichkolwiek śladów utwardzenia drogi na tym odcinku. Co prawda od momentu jej powstania upłynęło wiele czasu, ale zarówno wnioskodawczyni, jak i uczestniczki zgodnie wskazały, że na obecnej działce (...) cały czas rosła trawa, były koleiny, które potem pozarastały. Po chwili D. Z. (1) sprostowała, że według niej działka była utwardzona lesiem (mieszanką żużlu) przez wszystkich braci w 1966 roku.

Sąd stwierdził, że pomimo korzystania z przedmiotowej drogi przez wnioskodawczyni i ich poprzedników prawnych oraz upływu czasu, wnioski o stwierdzenie nabycia służebności przejazdu i przechodu w drodze zasiedzenia podlegały oddaleniu. Brak jest bowiem spełnionej przesłanki w postaci korzystania z trwałego i widocznego urzędzenia. Brak spełnienia zaś jednej z przesłanek musi skutkować oddaleniem wniosku o stwierdzenie zasiedzenia służebności przejazdu i przechodu, albowiem tylko łączne wystąpienie wszystkich trzech przesłanek – posiadania, upływu czasu oraz istnienia trwałego i widocznego urzędzenia – może prowadzić do zasiedzenia.

Sąd wskazał, że powyższej oceny nie zmienia zamieszczenie w treści aktów własności ziemi nr (...) oraz nr (...) stwierdzenia, że nieruchomości obciąża służebność przechodu, przegonu i przejazdu na rzecz K. J. (2), K. J. (1) i A. J. (1) oraz odpowiednio K. i T. J. (2) i A. J. (1). Zgodnie bowiem z art. 10 ustawy z dnia 26 października 1971 roku o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych (Dz. U. Nr 27, poz. 250) ograniczone prawa rzeczowe i dożywocie obciążające dotychczas nieruchomości pozostawały w mocy, a ich wartość odliczała się od należności za nieruchomości. Przy czym chodziło tu o prawa rzeczowe już istniejące w dniu wejścia w życie cytowanej ustawy, których nabycie zostało stwierdzone przed dniem 4 listopada 1971 roku aktem notarialnym, orzeczeniem sądowym albo powstało z mocy samego prawa (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 1980 roku, III CZP 3/80; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 1998 roku, II CKN 1011/98, Lex nr 1216160).

Tym samym orzeczenie o służebności gruntowej zawarte w aktach własności ziemi zostało wydane bez jakiegokolwiek podstawy prawnej. Art. 10 ustawy uwłaszczeniowej utrzymał w mocy obciążenia nieruchomości, objętych działaniem tej ustawy według aktualnego w dniu 4 listopada 1971 roku stanu prawnego, z pominięciem ograniczonych praw rzeczowych ustanowionych nieformalnie, chociażby w dniu tym były faktycznie wykonywane. Ustawa uwłaszczeniowa z dnia 26 października 1971 roku, nie obejmując swymi uregulowaniami ograniczonych praw rzeczowych ustanowionych nieformalnie, nie stwarzała więc jakiegokolwiek podstaw prawnych do wypowiedzania się w ich przedmiocie przez organ do spraw rolnych. Kompetencje tego organu w odniesieniu do ograniczonych praw rzeczowych ograniczone zostały wyłącznie do ustalenia, czy w dniu 4 listopada 1971 roku stanowiąca przedmiot uwłaszczenia nieruchomość była obciążona formalnie ustanowionym ograniczonym prawem rzeczowym i – przy pozytywnym ustaleniu – odliczenia jego wartości od należności za nieruchomość. Organ do spraw rolnych nie był powołany do orzekania o losie prawnym istniejącej służebności gruntowej, w tym i do zastrzeżenia, że nieruchomość jest lub nie jest obciążona tą służebnością (por. uchwałę SN z dnia 28 kwietnia 1975 roku, III CZP 20/75, OSNCP 1976, z. 2, poz. 30). Akty własności ziemi w części zawierające takie zastrzeżenia nie mają więc mocy prawnej.

Jako podstawę prawną rozstrzygnięcia o kosztach postępowania Sąd Rejonowy wskazał przepis art. 520 § 1 k.p.c.

*

Od postanowienia z dnia 18 sierpnia 2014 roku apelację wniosły J. G. (1) i D. Z. (1), wskazując, że zaskarżają postanowienie w części obejmującej rozstrzygnięcie zawarte w punkcie I.

Wnioskodawczyni zarzuciły:

„1. naruszenie przez Sąd I Instancji prawa materialnego, tj. art. 292 kodeksu cywilnego poprzez jego błędną wykładnię i zastosowanie, poprzez uznanie, iż dla ustalenia zasiedzenia służebności gruntowej w niniejszej sprawie konieczna jest do spełnienia przez Wnioskodawczynię przesłanka w postaci utwardzenia przez nie (lub ich poprzedników prawnych) całego odcinka drogi będącej przedmiotem niniejszego postępowania, stanowiącej dojazd do należącej do nich nieruchomości – dz. ew. (...) do ul. (...) w R.;

2. naruszenie przez Sąd I Instancji określonej w art. 233 kpc zasady swobodnej oceny dowodów, mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, poprzez:

a) dowolne i niezgodne ze stanem faktycznym ustalenie, iż zarówno wnioskodawczynię J. G. (1) i D. Z. (1) oraz ich poprzednicy prawni A. i E. J. nie brali udziału w urządzaniu drogi będącej przedmiotem niniejszego postępowania pomimo, iż z niekwestionowanych przez Sąd I Instancji oraz żadną ze stron niniejszego postępowania zeznań wnioskodawczyni D. Z. (1) wynika, iż wszyscy bracia w 1966 r. utwardzili na całej długości drogę tzw. lesiem (mieszanką żużlu) oraz, że D. Z. (1) utrzymywała w stanie przejezdności drogę do posesji wnioskodawczyń na wysokości działki K. J. (1) (obecnie J. S. (2));

b) pominięci przy ustalaniu stanu faktycznego w niniejszej sprawie okoliczności ujawnionych w trakcie przesłuchania świadka W. J. (2), iż ziemia uzyskana w trakcie kopania komórki na działce ew. (...) (należącej do K. J. (1)) stanowiła jeden z elementów utwardzających i zarazem urządzających część drogi (na odcinku działki ewidencyjnej nr (...)) co doprowadziło Sąd I Instancji do błędnych ustaleń, iż wspomniana droga na powyższym odcinku nie została w ogóle urządzona a tym samym do stwierdzenia, iż nie zaszły przesłanki do stwierdzenia zasiedzenia służebności gruntowej”.

J. G. (1) i D. Z. (1) wniosły o:

„1. zmianę zaskarżonego postanowienia w części, tj. w pkt. I. poprzez ustalenie, że wnioskodawczynię J. G. (1) i D. Z. (1) nabyły przez zasiedzenie służebność gruntową, której treść polega na tym, że każdoczesny właściciel zabudowanej nieruchomości stanowiącej działkę nr ew. (...), położonej w R. objętej Aktem Własności Ziemi (...)-on- (...), ma prawo przechodu i przejazdu przez drogę o szerokości 3 metrów, składającą się z: działki ewidencyjnej nr (...), objętej Księgą Wieczystą nr (...), działki ewidencyjnej nr (...) objętej Księgą Wieczystą nr (...) oraz działki ewidencyjnej nr (...) objętej Księgą Wieczystą nr (...) położonych w R., przy ulicy (...).

- ewentualnie wniosły o –

- uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania”³ (k. 186-191).

Na rozprawie apelacyjnej pełnomocnik wnioskodawczyń popierał apelację (k. 211).

*

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja wnioskodawczyń jest bezzasadna i w związku z tym podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że nie jest zasadny wniosek o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji. Wprawdzie wniosek ten został zgłoszony jako wniosek ewentualny, ale, jako dalej idący, wymaga omówienia w pierwszej kolejności.

Z przepisów art. 386 § 2 i 4 k.p.c., mających odpowiednie zastosowanie w postępowaniu nieprocesowym (art. 13 § 2 k.p.c.), wynika, że uchylenie postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji może nastąpić tylko w razie stwierdzenia nieważności postępowania, w razie nierozpoznania przez sąd

pierwszej instancji istoty sprawy albo gdy wydanie postanowienia co do istoty sprawy wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

W ocenie Sądu Okręgowego w rozpoznawanej sprawie nie zachodzi żadna ze wskazanych wyżej podstaw uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu. Postępowanie przed sądem pierwszej instancji nie jest dotknięte nieważnością. Sąd ten rozpoznał istotę sprawy, a wydanie postanowienia przez Sąd Okręgowy nie wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, ani też nawet uzupełniania, czy powtarzania postępowania dowodowego.

Należy także zwrócić uwagę, że wnioskodawczynie nie przytaczają w apelacji zarzutów, których uwzględnienie mogłoby skutkować uchyleniem zaskarżonego postanowienia, w związku z czym niezrozumiałe jest zamieszczenie w apelacji wniosku o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

÷

Nie są uzasadnione zarzuty podniesione w apelacji.

Sąd Rejonowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia sprawy oraz prawidłowej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego. Ponowne przytaczanie tych ustaleń oraz rozważań w zakresie oceny dowodów jest zbędne.

Odnosząc się do zarzutów apelacji należy wskazać, że częściowa ich bezzasadność wynika już tylko z faktu, że zostały sformułowane w sposób wewnętrznie sprzeczny.

Wnioskodawczynie zarzucają naruszenie przepisu art. 292 k.c., a jednocześnie kwestionują ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, które stanowiły podstawę oceny, czy przepis art. 292 k.c. może mieć zastosowanie w rozpoznawanej sprawie.

Naruszenie prawa materialnego może nastąpić bądź przez jego błędną wykładnię, bądź przez jego niewłaściwe zastosowanie, nie zaś przez błędne ustalenia faktyczne⁴.

Podniesienie zarzutu w tej ostatniej postaci jest jurystycznie niepoprawne. Zarzut naruszenia prawa materialnego ma rację bytu wówczas, gdy Sąd dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, a tylko nie zastosował odpowiednich przepisów prawa materialnego, niewłaściwie je zastosował lub też dokonał błędnej ich wykładni. W takich wypadkach naruszenie prawa materialnego ma charakter pierwotny i może stanowić podstawę zarzutu apelacyjnego.

Jeżeli natomiast sąd pierwszej instancji dokona nieprawidłowych ustaleń faktycznych i stosownie do tych ustaleń stosuje lub nie określone przepisy prawa materialnego, to naruszenie prawa materialnego ma charakter wtórny, gdyż jest pochodną nieprawidłowych ustaleń faktycznych. W takim przypadku nie następuje naruszenie prawa materialnego w znaczeniu ścisłym, a podnoszenie wówczas takiego zarzutu jest bezprzedmiotowe.

W rozpoznawanej sprawie Sąd Rejonowy w zasadzie prawidłowo ustalił okoliczności faktyczne.

÷

Nie jest uzasadniony zarzut prawa materialnego podniesiony w apelacji. Na wstępie należy wskazać, że zarzut ten został sformułowany w sposób jurystycznie niepoprawny. Naruszenie prawa materialnego w tej samej sprawie sądowej i w odniesieniu do tego samego przepisu prawa materialnego może bowiem nastąpić bądź przez jego błędną wykładnię, bądź przez jego niewłaściwe zastosowanie, nie zaś jednocześnie przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie. Ta ostatnia postać „naruszenia prawa materialnego” jest pojęciowo niemożliwa. Same przepisy Kodeksu postępowania cywilnego wyraźnie odróżniają naruszenie prawa materialnego polegające na błędnej jego wykładni od naruszenia prawa materialnego polegającego na niewłaściwym jego zastosowaniu mimo dokonania prawidłowej wykładni (art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c., art. 505⁹ § 1¹ pkt 1 k.p.c.,

Zwrócić przy tym należy uwagę, że powód nie wskazuje w apelacji na czym miałyby polegać błędna wykładnia prawa materialnego, której miałyby dokonać Sąd pierwszej instancji. Wskazanie, że naruszenie przepisu art. 292 k.c. miałyby nastąpić przez uznanie, iż dla ustalenia zasiedzenia służebności gruntowej w niniejszej sprawie konieczna jest do spełnienia przez wnioskodawczynię lub ich poprzedników prawnych przesłanka w postaci utwardzenia przez nie lub ich poprzedników prawnych całego odcinka drogi będącej przedmiotem postępowania, stanowiącej dojazd do należącej do nich nieruchomości – działki numer (...), stanowi odwołanie się do stanu faktycznego sprawy i ustaleń Sądu pierwszej instancji, nie zaś do abstrakcyjnego rozumienia treści przepisu art. 292 k.c.

W rozpoznawanej sprawie Sąd Rejonowy prawidłowo zastosował przepisy prawa materialnego, w szczególności przepis art. 292 k.c. Sąd Rejonowy dokonał również prawidłowej wykładni przepisu art. 292 k.c. Z przepisów art. 292 k.c. w zw. z art. 172 k.c. wynika, że aby nastąpiło nabycie służebności gruntowej przez zasiedzenie przez konkretną osobę, muszą być spełnione łącznie następujące przesłanki:

- 1) osoba ta musi być posiadaczem służebności,
- 2) posiadanie polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia,
- 3) posiadacz służebności musi sam wykonać trwale i widoczne urządzenie,
- 4) posiadanie służebności polegające na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia musi być wykonywane nieprzerwanie przez okres dwudziestu lat, jeżeli posiadacz uzyskał posiadanie służebności w dobrej wierze, albo przez okres trzydziestu lat, jeżeli posiadacz uzyskał posiadanie służebności w złej wierze; trwale i widoczne urządzenie musi istnieć przez cały okres prowadzący do zasiedzenia służebności.

Przepis art. 352 § 1 k.c. stanowi, że kto faktycznie korzysta z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności, jest posiadaczem służebności.

Z przepisu art. 172 k.c., mającego odpowiednie zastosowanie do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej, oraz z przepisu art. 292 k.c. wynika, że służebność gruntowa może być nabyta przez zasiedzenie wyłącznie przez takiego posiadacza służebności, któremu nie przysługuje nie tylko prawo własności nieruchomości, którą służebność nabyta w wyniku zasiedzenia miałyby obciążać, ale któremu nie przysługuje również służebność gruntowa, jako prawo rzeczowe, która miałyby zostać nabyta przez zasiedzenie.

Innymi słowy nie może nabyć przez zasiedzenie służebności gruntowej taki posiadacz tej służebności, któremu przysługuje już służebność gruntowa, w ramach której wykonywane jest posiadanie służebności. Posiadanie służebności może zatem prowadzić do nabycia tej służebności przez zasiedzenie tylko wówczas, gdy jest posiadaniem niezgodnym ze stanem prawnym, a więc gdy posiadaczowi służebności służebność, jako prawo rzeczowe, nie przysługuje.

Powyższa uwaga jest niezbędna celem wyjaśnienia, że gdyby hipotetycznie założyć, że akty własności ziemi z dnia 28 października 1980 roku, (...) i (...), zawierały wiążące ustalenie istnienia służebności przechodu, przegonu i przejazdu na rzecz A. J. (1), obciążającej nieruchomości oznaczone poprzednio jako działki numer (...), a obecnie jako działki numer (...), to nie byłoby możliwe nabycie przez zasiedzenie tych służebności przez A. J. (1) i jej następców prawnych, gdyby uznać, że ustalona służebność była służebnością gruntową. Gdyby uznać, że ustalona służebność była służebnością osobistą, to czas posiadania służebności przez następców A. J. (1), który mógłby prowadzić do zasiedzenia służebności (przy spełnieniu pozostałych przesłanek), należałoby liczyć od chwili śmierci A. J. (1). Z tą bowiem chwilą wygasłaby służebność osobista. A. J. (1) zmarła w dniu 16 czerwca 2000 roku, a więc od tego dnia nie mógł upłynąć okres zasiedzenia służebności przez J. G. (1) i D. Z. (2), nawet gdyby uznać, że posiadanie służebności zostało przez nich uzyskane w dobrej wierze.

Zwrócić wreszcie należy uwagę na istotną w sprawie okoliczność, która nie była kwestionowana przez wnioskodawczynię i uczestniczki postępowania, a mianowicie, że Z. J. i G. J. byli właścicielami nieruchomości, których

dotyczyła umowa z dnia 12 marca 1965 roku, zawarta pomiędzy ich spadkobiercami bez zachowania formy aktu notarialnego. Na prawo własności przedmiotowych nieruchomości wskazują wreszcie dokumenty powołane w treści umowy z dnia 12 marca 1965 roku, które miały stwierdzać prawo własności Z. J. i G. J.. Oznacza to, że umowa z dnia 12 marca 1965 roku, chociaż była nieważna w zakresie w jakim obejmowała dział spadku po Z. J. i G. J., zawierana była między właścicielami nieruchomości, którzy prawo własności nieruchomości nabyli na skutek dziedziczenia po rodzicach. Nawet zatem gdyby od 1965 roku korzystanie z działek oznaczonych w przeszłości numerami (...), a obecnie numerami (...), (...) i (...), miało charakter posiadania służebności gruntowej, to do dnia 3 listopada 1971 roku posiadanie to nie mogło prowadzić w ogóle do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej przez osoby będące spadkobiercami Z. J. i G. J.. Właściciel (współwłaściciel) nieruchomości nie może bowiem skutecznie nabyć ograniczonego prawa rzeczowego na nieruchomości, której jest właścicielem (współwłaścicielem). Gdyby zatem władztwo właściciela (współwłaściciela) nad jakąkolwiek częścią własnej nieruchomości miało nawet faktyczną postać posiadania służebności, to okres takiego posiadania nie mógłby być w ogóle brany pod uwagę przy ustaleniu okresu potrzebnego do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej. Okres taki nie mógłby zatem zostać doliczony do okresu posiadania służebności wykonywanego przez osobę nie będącą jeszcze albo nie będącą już właścicielem (współwłaścicielem) nieruchomości.

W stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy własność nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...) (obecnie (...)) została nabyta z mocy samego prawa w dniu 4 listopada 1971 roku przez T. J. (1) i jego żonę – H. J. (2) na podstawie przepisów ustawy z dnia 26 października 1971 roku o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych.

Podobnie własność nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...) (obecnie numer (...)) została nabyta z mocy samego prawa w dniu 4 listopada 1971 roku przez K. J. (2) na podstawie przepisów ustawy z dnia 26 października 1971 roku o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych.

To samo dotyczy zresztą nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...) (obecnie numer (...)), którą w dniu 4 listopada 1971 roku nabyli z mocy samego prawa E. J. i A. J. (1) (k. 104 – odpis aktu własności ziemi; k. 121 – pismo z dnia 14 kwietnia 2014 roku).

Własność nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...) (obecnie numer (...)) została nabyta z mocy samego prawa w dniu 4 listopada 1971 roku przez K. J. (2) na podstawie przepisów ustawy z dnia 26 października 1971 roku o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych (k. 122 – akt własności ziemi z dnia 31 marca 1976 roku, (...)on- (...); k. 97 – mapa).

Własność nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...) (obecnie numer (...)) została nabyta z mocy samego prawa w dniu 4 listopada 1971 roku przez T. J. (1) i H. J. (2) na podstawie przepisów ustawy z dnia 26 października 1971 roku o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych (k. 122 – akt własności ziemi z dnia 22 stycznia 1976 roku, PBg-on- (...); k. 97 – mapa).

W odniesieniu do nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...) (obecnie numer (...)) oraz w odniesieniu do nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...) (obecnie numer (...)) nie był wydawany akt własności ziemi. Własność tych nieruchomości nabyli przez zasiedzenie T. i K. małżonkowie J., przy czym zasiedzenie nastąpiło z dniem 12 marca 1985 roku. Potwierdzeniem tego jest prawomocne postanowienie Sądu Rejonowego w Tykach z dnia 21 września 2005 roku, wydane w sprawie I Ns 51/05 (k. 122 – odpis postanowienia w aktach uwłaszczeniowych i szkic na karcie 10 akt uwłaszczeniowych).

Z powyższych ustaleń wynika, że o posiadaniu służebności przez E. J. i A. J. (1) w odniesieniu do nieruchomości oznaczonych poprzednio jako działki numer (...) (obecnie numer (...)) i numer (...) (obecnie numer (...)), które mogłyby prowadzić do nabycia służebności przez zasiedzenie, można byłoby mówić co najwyżej od dnia 4 listopada 1971 roku. W tym bowiem dniu E. J. przestał być współwłaścicielem tych nieruchomości.

Z kolei o posiadaniu służebności przez A. J. (1) i pozostałych spadkobierców E. J. w odniesieniu do nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...) (obecnie numer (...)), które mogłyby prowadzić do nabycia służebności

przez zasiedzenie, można byłoby mówić co najwyżej od dnia 12 marca 1985 roku. W tym bowiem dniu spadkobiercy E. J. przestali być właścicielami tej nieruchomości.

Analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że od dnia 4 listopada 1971 roku E. J. nie wykonał jakiegokolwiek trwałego i widocznego urządzenia na nieruchomościach oznaczonych poprzednio jako działki numer (...), a od dnia 12 marca 1985 roku spadkobiercy E. J. nie wykonali jakiegokolwiek trwałego i widocznego urządzenia na nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...).

÷

Jeżeli chodzi o zarzuty apelacji dotyczące ustaleń faktycznych, to należy wskazać, że nie są one uzasadnione. Jak już wyżej wyjaśniono, co do zasady prawidłowe są ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji.

Prawidłowo Sąd Rejonowy ustalił, że na nieruchomości oznaczonej poprzednio jako działka numer (...) w ogóle nie było trwałego i widocznego urządzenia, a w szczególności takiego, które wykonałby E. J. i A. J. (1), albo ich następcy prawni, w szczególności J. G. (1) i D. Z. (1).

Odwoływanie się przez wnioskodawczynię w apelacji do zeznań świadka W. J. (2) nie jest uzasadnione, gdyż zeznania tego świadka nie tylko nie potwierdzają twierdzeń wnioskodawczyń zawartych w apelacji, lecz wręcz im zaprzeczają. Z zeznań świadka wynika jednoznacznie, że przy urządzeniu drogi odcinek na długości działki numer (...) w ogóle nie był utwardzany żużlem (k. 136v).

Jeżeli chodzi natomiast o zeznania świadka dotyczące wysypywania ziemi (pochodzącej z wykopu po komórkę) na drogę na wysokości działki numer (...) (obecnie działki numer (...)), to z zeznań tych nie wynika, aby E. J. i A. J. (1) mieli cokolwiek wspólnego z tą czynnością. Nie można przy tym uznać za rozsypanie ziemi na szlaku drogowym za trwałe i widoczne urządzenie, będące wyrazem korzystania z tego szlaku jak ze służebności gruntowej.

Nie jest również uzasadnione odwoływanie się przez wnioskodawczynię w apelacji do zeznań D. Z. (1).

Sąd Rejonowy dokonał prawidłowej oceny wiarygodności twierdzeń tej wnioskodawczyni. W apelacji wnioskodawczynię odwołują się do zeznań D. Z. (1), nie dostrzegając, że pozostają one w sprzeczności z pozostałymi dowodami osobowymi (z zeznań uczestniczek i świadków).

Wreszcie należy zwrócić uwagę, że składając wniosek o stwierdzenie zasiedzenia służebności wnioskodawczynię w ogóle nie twierdziły, że urządzenie drogi po nieruchomościach oznaczonych obecnie jako działki numer (...) nastąpiło przez utwardzenie jej żużlem. We wniosku wskazały jedynie, że celem utwardzenia na drogę był wysypywany popiół i gruz oraz koszona była na niej trawa (k. 7).

Składając wyjaśnienia po raz pierwszy, J. G. (2) nie twierdziła w ogóle, aby urządzenie drogi po zawarciu nieformalnej umowy w 1965 roku nastąpiło przez wysypanie jej na całej długości żużlem. Twierdzenia tego rodzaju pojawiły się dopiero w wyjaśnieniach D. Z. (1), pomimo że we wniosku nie było na ten temat mowy. Czym innym jest przy tym utwardzenie drogi popiołem pozostałym po spaleniu opału w gospodarstwie domowym, a czym innym utwardzenie żużlem, jako materiałem budowlanym będącym pozostałością spalania przemysłowego.

÷

Odnosząc się do ustaleń Sądu pierwszej instancji należy zwrócić uwagę, że wnioskodawczynię jednak nie udowodniły, aby E. J. i A. J. (1), a później następcy prawni E. J., byli posiadaczami służebności do około 1980 roku.

Jak już wyżej wyjaśniono, umowa z dnia 12 marca 1965 roku, chociaż nie miała formy aktu notarialnego, to zawierana była między właścicielami nieruchomości – spadkobiercami Z. J. i G. J.. Z § 5 tej umowy nie wynika zamiar ustanawiania służebności gruntowej, która miałaby obciążać każdą z nieruchomości na rzecz pozostałych nieruchomości, które miałyby powstać w wyniku nieformalnego działu spadku. Wydzielenie drogi dojazdowej do

wszystkich nieruchomości („placów”) o szerokości trzech metrów wskazuje raczej albo na zamiar pozostawienia „drogi” we współwłasności wszystkich braci i zawarcie umowy określającej sposób korzystania z drogi, albo na umowę o charakterze zobowiązaniowym, określającą sposób korzystania z poszczególnych działek wydzielonych przez czterech braci pod drogę. W żadnym z tych dwóch wypadków nie można mówić o posiadaniu służebności w znaczeniu określonym przez przepis art. 352 k.c., mimo pewnego podobieństwa do posiadania służebności. Posiadanie służebności cechuje się bowiem tym, że posiadacz korzysta z cudzej nieruchomości jak osoba, której przysługuje ograniczone prawo rzeczowe w postaci służebności, nie zaś jak równorzędnie uprawniony z właścicielem nieruchomości lub uprawniony na podstawie zgody właściciela na korzystanie z nieruchomości na zasadzie użyczenia.

Przy tego rodzaju ustaleniu o posiadaniu służebności po stronie A. J. (1) i wnioskodawczyń można by mówić co najwyżej dopiero od 1980 roku, gdyż w tym roku na skutek nieporozumień między osobami korzystającymi z drogi pierwotna umowa co do sposobu korzystania z drogi uległa rozwiązaniu w sposób dorozumiany. Uwaga ta dotyczyłaby przy tym tylko nieruchomości oznaczonych obecnie jako działki numer (...), gdyż, jak już wyżej wyjaśniono, w odniesieniu do działki numer (...) A. J. (1) i wnioskodawczynie były jej współwłaścicielami do 11 marca 1985 roku, czyli do nabycia tej nieruchomości przez zasiedzenie przez T. J. (2) i K. J. (1).

Nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że od wskazanych wyżej dat A. J. (1) oraz wnioskodawczynie korzystały z trwałego i widocznego urządzenia, które wykonały sobie same.

÷

Mając na uwadze powyższe rozważania, należało oddalić apelację, jako bezzasadną.

*

Sąd Okręgowy nie zamieszczał w postanowieniu rozstrzygnięcia o kosztach postępowania odwoławczego. Wnioskodawczynie i uczestniczki reprezentowane przez pełnomocników wykonujących zawód adwokata najpóźniej przed zamknięciem rozprawy bezpośrednio poprzedzającej wydanie orzeczenia nie złożyły Sądowi Okręgowemu spisu kosztów, ani też nie zgłosiły wniosku o przyznanie kosztów według norm przepisanych. Ich roszczenia o zwrot kosztów postępowania odwoławczego wygasły zatem na podstawie art. 109 § 1 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Uczestniczka J. J. (1) nie poniosła w postępowaniu odwoławczym żadnych kosztów, które z urzędu podlegałyby zasądzeniu na jej rzecz, ani też nie zgłosiła wniosku o przyznanie kosztów, który mógłby być przedmiotem rozstrzygnięcia.

*

Z tych wszystkich względów i na podstawie powołanych wyżej przepisów Sąd Okręgowy orzekł jak w postanowieniu.

1 W tym miejscu znajduje się w uzasadnieniu oczywista omyłka – osobą namawiającą był T. J. (1), a nie K. J. (1). K. J. (1) nie mógł bowiem namawiać „sam siebie”. Z zeznań S. L. wynika, że osobą namawiającą jej ojca – K. J. (1) był T. J. (1).

2 W tym miejscu znajduje się oczywista omyłka – chodzi o posiadacza służebności, a nie posiadacza samoistnego, którym posiadacz służebności nie jest. Oczywistość omyłki wynika z dalszych, już poprawnych, rozważań Sądu pierwszej instancji.

3 Przytoczono dosłowne brzmienie zarzutów i wniosków apelacyjnych z zachowaniem zastosowanej pisowni i interpunkcji, a ściślej z brakami w tym zakresie.

4 Por.: postanowienie SN z dnia 28 maja 1999 roku, I CKN 276/99, Prokuratura i Prawo 1999, nr 11-12, poz. 34; wyrok SN z dnia 19 stycznia 1998 roku, I CKN 424/97, OSN C 1998, z. 9, poz. 36; uzasadnienie postanowienia z dnia 28 marca 2003 roku, IV CKN 1961/00, Lex nr 80241.