

Sygn. akt : I Ca 37/17

## POSTANOWIENIE

Dnia 11 maja 2017 r.

Sąd Okręgowy we Włocławku Wydział I Cywilny

w składzie następującym :

Przewodniczący : SSO Andrzej Witka – Jeżewski

Sędziowie : SO Mariusz Nazdrowicz (spraw.)

SO Lucyna Samolińska

Protokolant : st.sekr.sąd.Renata Szatkowska

po rozpoznaniu w dniu 13 kwietnia 2017r. we Włocławku

na rozprawie

sprawy z wniosku (...) S.A. w W.

z udziałem B. W., A. W., (...) S.A. w W., (...) Sp. z o.o. w B. oraz Skarbu Państwa – Starosty (...)

o stwierdzenie zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu

na skutek apelacji wnioskodawcy i uczestników postępowania B. W. i A. W. od postanowienia Sądu Rejonowego w Aleksandrowie Kujawskim z dnia 20 października 2016r. sygn. akt I Ns 402/15

postanawia:

I. zmienić zaskarżone postanowienie w punkcie 1 (pierwszym) w ten sposób, że stwierdzić, iż uczestnik postępowania (...) S.A. w W. (poprzednik prawny wnioskodawcy) nabył przez zasiedzenie z dniem 31 października 2002r. nieodpłatną służebność gruntową o treści odpowiadającej służebności przesyłu obciążającą nieruchomość (będącą własnością uczestników postępowania B. W. i A. W.), dla której w Sądzie Rejonowym w Aleksandrowie Kujawskim prowadzona jest księga wieczysta (...), a polegającą na znoszeniu istnienia posadowionego pod powierzchnią nieruchomości obciążonej na głębokości około 1 metra gazociągu (...)relacji W. – T. zgodnie z przebiegiem oznaczonym na mapie sporządzonej przez biegłego geodetę T. D. w dniu 2 kwietnia 2016r. k. 431 akt (stanowiącej integralną część orzeczenia) z prawem wejścia i wjazdu odpowiednim sprzętem w zakresie niezbędnym do eksploatacji, konserwacji, remontów i modernizacji wskazanego urządzenia przesyłowego;

II. oddalić apelację uczestników postępowania w pozostałym zakresie ;

III. oddalić w całości apelację wnioskodawcy ;

IV. zasądzić solidarnie od uczestników postępowania B. W. i A. W. na rzecz :

- wnioskodawcy (...) S.A. w W. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych
- uczestnika postępowania (...) S.A. w W. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych

tytułem zwrotu kosztów postępowania za drugą instancję.

## UZASADNIENIE

Aczkolwiek w apelacji uczestników postępowania A. W. i B. W. podniesiony został zarzut, który mógłby być odczytany jako dotyczący ustaleń faktycznych ( poprzez wskazanie na naruszenie przepisu art. 233 § 1 kpc ) to jednak jego analiza wskazuje, że

w istocie nie dotyczył on tej kwestii. Argumentacja przedstawiona na jego poparcie i odwołanie się w samym już zarzucie do przepisu art. 176 kc ( w apelacji najwyraźniej skutek omyłki mowa jest o przepisie art. „176 kpc” ) świadczą o tym, że skarżący ci za pomocą tak skonstruowanego zarzutu starali się wykazać uchybienie w zakresie stosowania prawa, a zatem tego rodzaju wadliwość, która może być zwalczana wyłącznie za pomocą zarzutu obrazy prawa materialnego. Zagadnienie przeniesienia posiadania służebności przesyłu ( służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu ) i możliwości jego doliczenia pozostaje domeną subsumpcji ustalonych okoliczności faktycznych do norm prawa materialnego( art. 176 § 1 kc w zw. z art. 352 kc i art. 305<sup>(4)</sup> kc ). W rzeczywistości więc omawiany zarzut należało potraktować jako podważający zasadność zastosowania przywołanych przepisów prawa materialnego. Skoro nie został zgłoszony zarzut dotyczący sfery ustaleń faktycznych, a Sąd odwoławczy nie przeprowadził postępowania dowodowego uzasadnienie jego postanowienia ograniczać się będzie do elementów wskazanych w art. 387 § 2<sup>(1)</sup> kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc. Trzeba w tym miejscu zaznaczyć, że o wyłączeniu możliwości zastosowania przepisu art. 387 § 2<sup>(1)</sup> kpc nie decyduje jedynie werbalne brzmienie zarzutu, ale jego rzeczywista treść, która podlega badaniu przez Sąd II instancji ( por np. wyroki Sądów Apelacyjnych : w Krakowie z 28 września 2016r. I ACa 829/16 nie publ., Legalis nr 1543865, w Warszawie

z 5 kwietnia 2016r. VI ACa 334/15 nie publ., Legalis nr 1461148, w Warszawie

z 9 lutego 2016r. VI ACa 65/15 nie publ., Legalis nr 1428420 i w Katowicach z 19 listopada 2015r. I ACa 618/15 nie publ., Legalis nr 1393020). W tych warunkach można ograniczyć się do konstatacji, że Sąd Okręgowy przyjął ustalenia Sądu I instancji jako własne czyniąc je podstawą orzekania w postępowaniu apelacyjnym.

Rozważania zasadności obu środków odwoławczych należy rozpocząć – jako od dalej idącej – od apelacji małż. W.. Podstawowym zarzutem wymagającym omówienia jest naruszenie przepisu art. 7 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece ( tekst

jedn. : Dz. U. 2016. 790 ze zm. – dalej : „ukwh” ), gdyż jego ewentualna skuteczność czyniłaby zbędnym odnoszenie się do pozostałych zarzutów podniesionych zarówno w tej apelacji jak i w apelacji wnioskodawcy. Przedmiotowy zarzut nie był jednak trafny.

Niewątpliwie w doktrynie ( co wynika z zestawienia stanowisk doktryny przedstawionych w apelacji jak i w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia ) kwestia, czy rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych chroni nabywcę nieruchomości przed służebnością gruntową o treści odpowiadającej służebności przesyłu nabytą przez zasiedzenie należy do wysoce kontrowersyjnych. Jednakże w orzecznictwie ( np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4 listopada 2016r. I ACa 1799/15 nie publ., LEX nr 2185483, uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 12 maja 2016r. IV CSK 510/15 OSP 2017/5/45 i przede wszystkim najnowsze orzeczenie Sądu Najwyższego dotyczące tej materii – z 28 marca 2017r. II CSK 462/16 nie publ. ) przeważa zapatrywanie – które podziela Sąd Okręgowy we Włocławku- że rękojmia jest wyłączona przy służebności nabytej przez zasiedzenie, gdyż jest to prawo nabyte ex lege, niezależnie od wpisu w księdze wieczystej. Spełnia więc definicję prawa obciążającego z mocy ustawy ( art. 7 pkt 1 ukwh ).

Pozbawione słuszności były zarzuty kwestionujące wykazanie przeniesienia posiadania służebności na (...)

i (...) S.A. w W. ( a więc podmiot, na którego rzecz stwierdzono zasiedzenie ) przez poprzedników prawnych tej Spółki. Ich omówienie należy rozpocząć od przypomnienia, że w judykaturze wykształciły się dwa odmienne stanowiska odnośnie tego, czy w okresie obowiązywania art. 128 kc posiadaczami samoistnymi bądź zależnymi ( posiadanie

służebności jest posiadanie zależnym) mogły być przedsiębiorstwa państwowe. Zgodnie z pierwszym przedsiębiorstwa państwowego nie można uznać w okresie od 1 lutego 1989r. za posiadacza nieruchomości zakresie odpowiadającym treści służebności gruntowej ( por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z : 25 stycznia 2006r. CSK 11/05 nie publ., LEX nr 181257 , 10 kwietnia 2008r. IV CSK 21/08 nie publ., LEX nr 398485, 10 lipca 2008r. III CSK 73/08 nie publ., LEX nr 461735, 11 grudnia 2008r. II CAK 314/08 nie publ., LEX nr 490513, 16 września 2009r. II CSK 103/09 nie publ., LEX nr 53506096 i z 6 września 2013r. V CSK 440/12 nie publ., LEX nr 1391378). Drugi kierunek zakłada, że nie ma podstaw do przyjęcia, że posiadanie służebności przesyłowej przez przedsiębiorstwa państwowe przed uchyleniem art. 128 kc nie było posiadaniem i nie mogło prowadzić do zasiedzenia (np. wyroki Sądu Najwyższego z : 31 maja 2006r. IV CSK 149/050 nie publ., LEX nr 258681, 8 czerwca 2005r. V CSK 680/04 nie publ., LEX nr 180843, 10 maja 2013r. I CSK 495/12 nie publ., LEX nr 1365592, 15 stycznia 2009r. I CSK 333/07 OSNC – ZD 2009/4/15 i z 15 lutego 2017r. II CSK 157/16 nie publ., LEX nr 2254784 oraz postanowienie tego Sądu z : 17 grudnia 2008r. I CSK 171/08 OSNC 2010/1/15, 2 stycznia 2012r. IV CSK 183/11 nie publ., LEX nr 1130302, 13 stycznia 2016r. V CSK 224/15 nie publ., LEX nr 197 7833, 15 listopada 2016r. III CSK 442/15 nie publ., LEX nr 2188640 i z 17 stycznia 2017r. IV CSK 139/16 nie publ., LEX nr 2255327).

Nie są to kontrowersje wyłącznie o charakterze teoretycznym, ale przede wszystkim mają istotne znaczenie praktyczne, zwłaszcza dla kwestii zaliczenia posiadania potrzebnego do nabycia służebności przez zasiedzenie. Jak wyjaśnił bowiem Sąd Najwyższy przykładowo w uzasadnieniach postanowień z 20 stycznia 2015r. V CSK 26/14 nie publ., LEX nr 1648 193 i z 12 lutego 2015r. IV CSK 280/14 nie publ., LEX nr 1660670 opowiedzenie się za pierwszym ze wspomnianych poglądów oznacza niedopuszczalność zaliczenia posiadania przez przedsiębiorstwo państwowe wykonywanego przed datą 1 lutego 1989 roku, możliwe jest natomiast wówczas doliczenie posiadania Skarbu Państwa. W przypadku przyjęcia koncepcji o posiadaniu przez przedsiębiorstwo państwowe przed 1 lutym 1989r. służebności przesyłowej prowadzącym do zasiedzenia( która obecnie zaczyna dominować w orzecznictwie ) ma miejsce kontynuacja posiadania tej samej służebności przez następujących po sobie jej posiadaczy i ich posiadanie podlega zaliczeniu, o ile tylko nie budzi wątpliwości następstwo prawne pomiędzy kolejnymi osobami prawnymi władającymi liniami przesyłowymi. Przejęcia linii energetycznych przez przekształcane kolejno podmioty prawne podpadały więc pod hipotezę normy wynikającej z art. 176 § 1 kc w zw. z art. 292 kc ( przywołane postanowienie Sądu Najwyższego z 15 listopada 2016r. III CSK 422/15 ). Sąd meriti opowiedział się za pierwszym ze wskazanych stanowisk, jednakże Sąd II instancji uważa, że w pełni możliwe było posiadanie do 31 stycznia 1989r. służebności przez przedsiębiorstwo państwowe i doliczenie tego posiadania przez następców prawnych. Nie ma przy tym potrzeby powielania argumentacji przedstawianej wielokrotnie na rzecz tego poglądu. Wystarczy nadmienić, że skoro państwowe osoby prawne wykonywały na podstawie nieobowiązującego już przepisu art. 128 § 2 kc w imieniu własnym względem zarządzanego mienia ogólnonarodowego uprawnienie płynące z własności państwowej według reguł prawa cywilnego to granice tego wykonywania mieściły się w dyspozycji normy art. 140 kc. Jednym z atrybutów korzystanie z rzeczy jest uprawnienie do jej posiadania. W konsekwencji przedsiębiorstwa państwowe wykonywały posiadanie mogące prowadzić do zasiedzenia służebności gruntowej ( służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu ). Jedynie w relacjach wewnętrznych między Skarbem Państwa a państwową osobą prawną posiadaczem służebności przesyłu było zawsze państwo. Natomiast z punktu widzenia relacji zewnętrznych posiadaczem takim było to przedsiębiorstwo. Wyraźnie trzeba przy tym zaznaczyć, że nabycie przez zasiedzenie wspomnianego prawa pod rządem art. 128 kc następowało do jednolitego funduszu własności państwowej. Nie było więc żadnych przeszkód, aby do posiadania wykonywanego przez (...) S.A. w W. doliczyć posiadanie (...)i późniejszych jednostek organizacyjnych kontynuujących to posiadanie. Następstwo prawne między podmiotami posiadającymi służebność nie budzi wątpliwości. Na marginesie warto też zauważyć, że w najnowszym orzecznictwie dopuszcza się możliwość ( wspomniane postanowienia Sądu Najwyższego III CSK 422/15 i V CSK 224/15 wyrok tego Sądu II CSK 157/16 ), że do przeniesienia posiadania służebności nie stosuje się art. 349 – 351 kc, a nawet wątpliwe jest zastosowanie 348 kc. W każdym razie w przypadku posiadania w granicach służebności przesyłowej wydanie rzeczy polega na przejściu przedsiębiorstwa przesyłowego bez sprzeciwu poprzednika ( art. 352 kc w zw. z art. 348 i art. 175 kc ). Przejęcie w ten sposób posiadania jest czynnością faktyczną, niemniej może nastąpić – aby mogło nastąpić doliczenie posiadania poprzednika – tylko bez jego sprzeciwu. O przeniesieniu posiadania może już świadczyć dysponowanie dokumentami dotyczącymi posiadania urządzeń przesyłowych, ich eksploataowania, remontowania itd. – gdyby wnioskodawca nie

był następcą prawnym oraz kolejnym posiadaczem tych urządzeń to siłą rzeczy nie miałby takich dokumentów ( postanowienie Sądu Najwyższego z 15 grudnia 2016r. II CSK 165/16 nie publ., LEX nr 2203507 ). W rozpatrywanej sprawie żaden tego rodzaju sprzeciw nie miał miejsca, a wnioskodawca przedłożył wspomniane dokumenty.

W nurcie zarzutów odnoszących się do wykazania przeniesienia posiadania służebności ( co wyraźnie wynika ze stanowiska apelujących przedstawionego na rozprawie apelacyjnej ) mieszczą się także zarzuty obrazu przepisów art. 227 kpc, 249 kpc i 129 § 2 i 4 kpc, przy czym odnosiły się one do braku oryginałów dokumentów ( potwierdzonych za zgodność ich kserokopii ) w postaci wskazanych we wnioskach apelacyjnych i w uzasadnieniu apelacji zarządzeń określonych ministrów oraz wyszczególnionych aktów notarialnych. Wspomniane zarządzenia – co oczywiste i co słusznie wyeksponował Sąd a quo – są aktami prawnymi ze wszystkimi płynącymi stąd konsekwencjami. Trudno doprawdy przyjąć, by w sprawie cywilnej ktokolwiek miał obowiązek przedkładania oryginałów czy poświadczonych za zgodność kserokopii aktów prawnych. Prawo ( w znaczeniu przedmiotowym ) krajowe podlega regule iura novit curia i nie jest przedmiotem dowodu w rozumieniu art. 227 kpc. W kategoriach oczywistego nieporozumienia trzeba też potraktować sugestię kwalifikowania aktów prawnych jako dokumentów przedsiębiorstwa ( art. 249 kpc ). Jeżeli chodzi o akty notarialne z 21 października 1996r. Rep.(...)i z 10 października 2006r. Rep. (...)to w aktach sprawy znajdują się kserokopie ich wypisów poświadczone za zgodność z oryginałem ( k. 339 – 405 ). Dokumenty te w pełni mogły być więc podstawą do dokonania stosownych ustaleń faktycznych. Odnośnie zarzutu, że w tym ostatnim akcie zamazane zostały wszystkie dane dotyczące oznaczenia gazociągów ( wobec czego nie wiadomo, czy wnioskodawca stał się posiadaczem służebności ) należy podkreślić – co najwyraźniej umknęło uwagi skarżących – że wnioskodawca nie domagał się stwierdzenia zasiedzenia na swoją rzecz, ale na rzecz uczestnika postępowania (...)

(...) w W. lub na Skarb Państwa ( k. 545 – 548 ).

Co najwyżej możnaby więc zastanawiać się, czy był on osobą uprawnioną do zgłoszenia wniosku o zasiedzenie w rozumieniu art. 609 § 1 kpc. Jednakże

w tego rodzaju sprawie każdy z uczestników postępowania jest uprawniony

– bez względu na stanowisko zajmowane przez wnioskodawcę – do zgłaszania żądań i przytaczania twierdzeń wskazujących na to, kto nabył prawo przez zasiedzenie. Wskazanie przez uczestnika osoby, wobec której nastąpił skutek zasiedzenia należy potraktować jako samodzielne żądanie podjęcia określonego rozstrzygnięcia co do istoty sprawy ( uchwała Sądu Najwyższego z 10 grudnia 1969r. III CZP 91/69 OSNC 1970/6/107, uchwała 7 Sędziów Sądu Najwyższego

z 11 czerwca 2015r. III CZP 112/14 OSNC 2015/11/127 ). Po ostatecznym sprecyzowaniu wniosku ( pismem z dnia 27 września 2016r. ) z żądaniem sformułowanym alternatywnie uczestnik (...)

(...) poparł wniosek w zmodyfikowanej postaci ( k. 560 – 561 ). Przyłączenie się do tak sprecyzowanego wniosku usunęło przeszkody mogące wyniknąć przy hipotetycznym założeniu braku uprawnienia wnioskodawcy do zgłoszenia przedmiotowego wniosku. Kwestia treści aktu notarialnego z 10 października 2016r. pozbawiona więc była znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Nie mógł odnieść zamierzonego przez apelujących skutku zarzut naruszenia przepisu art. 235 kpc. Wprawdzie rzeczywiście Sąd I instancji jako podstawę swoich ustaleń wskazał „postanowienie Sądu Rejonowego

w Aleksandrowie Kujawskim wraz z uzasadnieniem k. 138 – 140” to jednak

w oparciu o to orzeczenie żadne ustalenie nie zostało w istocie dokonane

( skarżący także nie podjęli nawet próby wykazania, o jakie fakty mogło tu ewentualnie chodzić ). Sens odwołania się do wspomnianego postanowienia wyjaśnił Sąd a quo w dalszej części swego uzasadnienia wskazując, że dotyczyło ono tego samego gazociągu wybudowanego w październiku 1972r. relacji T. – W.. Wątku tego jednak nie rozwinął i tamto orzeczenie pozostało bez wpływu na niniejszą sprawę. Całe postępowanie dowodowe odbyło się więc przed Sądem orzekającym zgodnie z postulatem bezpośredniości postępowania dowodowego.

I wreszcie pozbawiony słuszności był także zarzut naruszenia przepisu art. 228 kpc. Przez fakty powszechnie znane należy rozumieć okoliczności, zdarzenia, czynności lub stany, które powinny być znane każdemu rozsądnemu i mającemu doświadczenie życiowe mieszkańcowi miejscowości,

w której znajduje się siedziba Sądu . Ilość gazociągów relacji T. – W. z racji ich gospodarczego znaczenia i usytuowania do takich faktów należy.

W świetle dotychczasowych rozważań jest rzeczą oczywistą, że sprawa została dostatecznie wyjaśniona do wydania merytorycznego orzeczenia. Warto też podkreślić, że w orzecznictwie ugruntowane jest również rozumienie przesłanki widoczności urządzenia ( art. 292 kc ) w odniesieniu do usytuowanych pod ziemią instalacji gazociagowych. W szczególności wskazano w nim ( postanowienie Sądu Najwyższego z 12 października 2016r. II CSK 49/16 nie publ., LEX nr 2188224 i dalsze wskazane w uzasadnieniu judykaty), że słupek znacznikowy jest częścią gazociągu, wobec czego jego obecność na sąsiedniej działce wystarcza do uznania rurociągu na innej działce za urządzenie widoczne. Słupki takie są elementami świadczącymi o tym, że przez dany punkt przebiega rurociąg i informują też o jego przeznaczeniu. Są obowiązkową widoczną częścią systemu przesyłowego o powszechnie zrozumiałym przekazie. Podobnie inne widoczne elementy trwałego urządzenia ( jak ma to miejsce w rozpatrywanej sprawie) będącego przedmiotem korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego nie muszą znajdować się ( z punktu widzenia nabycia przez zasiedzenie służebności przesyłu czy służebności o treści jej odpowiadającej ) na nieruchomości, którą służebność ma obciążać.

Apelacja małż. W. – choć generalnie pozbawiona słuszności – skutkowałą jednak koniecznością zmiany kwestionowanego postanowienia odnośnie daty stwierdzonego zasiedzenia i zakresu nabytej służebności. Skoro bowiem początkowy termin posiadania prowadzącego do zasiedzenia służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu Sąd Rejonowy ustalił na 31 października 1972r. to trzydziestoletni termin zasiedzenia w złej wierze ( art. 172 § 2 kc w zw. z art. 292 kc i art. 305<sup>4</sup> kc ) upłynął z dniem 31 października 2002r. ( zgodnie z art. 112 kc termin oznaczony w latach kończy się z upływem dnia, który nazwą lub datą odpowiada początkowemu dniowi terminu). Druga z sygnalizowanych zmian ściśle wiąże się z apelacją wnioskodawcy, dlatego kwestię tą należy omówić uwzględniając zarzuty podniesione w jego środku odwoławczym.

Apelacja (...) S.A. w W. koncentrowała się wyłącznie na zakresie służebności uzyskanej w drodze orzeczenia Sądu I instancji i stwierdzonych uprawnień przysługujących z tego tytułu przedsiębiorcy przesyłowemu.

Ocenę zasadności zarzutów wnioskodawcy należy rozpocząć od przypomnienia, że ustawodawca w żadnym z przepisów nie wskazał na konieczność precyzyjnego i enumeratywnego ujmowania uprawnień przysługujących przedsiębiorcy przesyłowemu w związku z ustanowieniem służebności przesyłu, a tym bardziej w przypadku stwierdzenia jej zasiedzenia ( co odnosi się również do służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu ). Co do zasady jest to jednak pożądane, gdyż w ten sposób zarówno przedsiębiorca przesyłowy jak i właściciel nieruchomości obciążonej zyskują wiedzę i pewność o zakresie uprawnień przedsiębiorcy i o zakresie uprawnień właścicielskich.

W orzecznictwie wskazuje się ( np. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2015r. III CZP 88/15 OSNC 2016/12/144 ), że służebność przesyłu upoważnia przedsiębiorcę do określonych działań na nieruchomości obciążonej, a ich cel ma być podporządkowany utrzymaniu we właściwym stanie technicznych urządzeń niezbędnych do wykonywania działalności gospodarczej polegającej min. na dostarczaniu odbiorcom energii, płynów czy gazu.

W praktyce oznacza to upoważnienie do wejścia przez przedsiębiorcę na obciążony grunt, zajęcia go na czas budowy urządzeń, ich trwałego osadzenia na nim, a następnie upoważnienia do wchodzenia na grunt w celu podejmowania czynności niezbędnych do utrzymywania, konserwacji, remontu, modernizacji, dozoru oraz usuwania awarii. Uprawnieniu przedsiębiorcy odpowiada obowiązek właściciela nieruchomości obciążonej jego znoszenia ( w ramach którego musi on tak korzystać ze swojej nieruchomości, by przedsiębiorca miał zagwarantowaną stałą możliwość dostępu do swoich urządzeń ). Inaczej mówiąc treść służebności przesyłu ( służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu ) nie sprowadza się wyłącznie do znoszenia istnienia przez właściciela nieruchomości obciążonej urządzeń przesyłowych znajdujących się na jego gruncie. Immamentnie wiążą się z nią wspomniane uprawnienia związane – najogólniej mówiąc – z eksploatacją

i konserwacją urządzeń, gdyż bez tego trudno sobie wyobrazić funkcjonowanie tego rodzaju służebności zgodnie z jej społeczno – gospodarczym przeznaczeniem.

W przypadku zasiedzenia służebności działania w postaci wejścia na obciążony grunt, zajęcie go na czas budowy i wzniesienia urządzeń przesyłowych siłą rzeczy nie wchodzi w grę. Powstaje natomiast kwestia, czy w takim przypadku możliwe jest oznaczenie obszaru, w jakim po nieruchomości obciążonej może poruszać się przedsiębiorca przesyłowy wykonujący służebność. Nie ma żadnego problemu – co słusznie uwytknił Sąd meriti – w oznaczeniu takiego obszaru i w bardzo szczegółowym wyliczeniu uprawnień przysługujących przedsiębiorcy przesyłowemu w razie ustanowienia służebności w drodze umowy czy orzeczenia Sądu. Nie jest to też wykluczone co do zasady w razie stwierdzenia zasiedzenia służebności, ale tylko w razie wykazania korzystania ze służebności w żądanym konkretnie zakresie ( uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 19 grudnia 2012r. II CSK 218/12 nie publ., LEX nr 1288630 ). Jeżeli – tak jak to miało właśnie miejsce w niniejszej sprawie – wnioskodawca nie wykaże, że on lub podmiot na rzecz którego zasiedzenie ma być stwierdzone wykonywał władztwo na określonym obszarze nie jest możliwe oznaczenie w postanowieniu uwzględniającym wniosek takiego obszaru; bez znaczenia w tym przypadku jest to, jaki obszar uznaje on za zabezpieczającym jego interesy. Pozostaje jedynie wówczas określenie katalogu ogólnych uprawnień, o których była mowa wyżej. Pamiętać przy tym trzeba, że zakres wykonywanej służebności i sposób jej wykonywania określają przepisy art. 287 i 288 kc w zw. z art. 292 kc i art. 305<sup>4</sup> kc. Trafnie też Sąd Rejonowy podkreślił, że przy stwierdzeniu zasiedzenia służebności czynnej ( a do takich należy służebność przesyłu czy służebność o treści odpowiadającej tej służebności ) nie jest dopuszczalne nakładanie na właściciela obciążonej nieruchomości obowiązków wynikających ze służebności biernej.

W konsekwencji Sąd II instancji skorygował w stosowny sposób brzmienie punktu 1 ( pierwszego ) orzeczenia Sądu Rejonowego. Podstawą dokonanej zmiany był przepis art. 386 § 1 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc. Dalej idącą apelację uczestników postępowania B. W. i A. W. oddalił na podstawie art. 385 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc i w całości na tej samej podstawie oddalił środek odwoławczy wnioskodawcy.

Jeżeli chodzi o koszty postępowania apelacyjnego to trzeba przypomnieć, że sprawy o stwierdzenie zasiedzenia ze swej istoty należą do tych, w których interesy uczestników są zazwyczaj sprzeczne w rozumieniu art. 520 § 2 i 3 kpc ( postanowienie Sądu Najwyższego z 26 lipca 2012r. II CZ 86/12 nie publ., LEX nr 1228797). Wprawdzie apelacja uczestników postępowania skutkowałą korektą zaskarżonego orzeczenia to jednak była to zmiana całkowicie rozmiągająca się z ich oczekiwaniami i nie uwzględniająca ich żądania. Z punktu widzenia rozstrzygnięcia o kosztach prima facie należałoby więc uznać, że obie apelacje w istocie zostały oddalone. Nie można jednak tracić z pola widzenia, że podstawowe znaczenie w postępowaniu apelacyjnym miała sama zasada stwierdzenia zasiedzenia, a jego zakres był jedynie kwestią wtórną. Należało zatem potraktować uczestników postępowania małż. W. jako przegrywających postępowanie w drugiej instancji i obciążyć ich obowiązkiem zwrotu części kosztów wnioskodawcy (jako wygrywającego w odniesieniu do apelacji uczestników) oraz całości uczestnika postępowania (...). Sprowadzały się one do wynagrodzenia reprezentujących te podmioty radców prawnych w kwotach po 240 zł ( § 5 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych – Dz. U. 2015. 1804 ze zm. ).

SSO Mariusz Nazdrowicz SSO Andrzej Witka – Jeżewski SSO Lucyna Samolińska