

Sygn. akt I ACa 913/17, I ACz 877/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 marca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Ewa Tkocz
Sędziowie :	SA Tomasz Ślęzak (spr.) SA Ewa Solecka
Protokolant :	Barbara Białożył

po rozpoznaniu w dniu 16 marca 2018 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa Z. K.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 27 kwietnia 2017 r., sygn. akt II C (...)/16

oraz zażalenia pozwanej na rozstrzygnięcie o kosztach zawarte w punkcie 2. tego wyroku

- 1) oddala apelację;
- 2) zasądza od powoda na rzecz pozwanej 4 050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego,
- 3) przyznaje od Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w Katowicach adwokatowi M. G. 3 321 (trzy tysiące trzysta dwadzieścia jeden) złotych,  
w tym podatek od towarów i usług w kwocie 621 (sześćset dwadzieścia jeden) złotych, z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodowi z urzędu w postępowaniu apelacyjnym;
- 4) oddala zażalenie.

SSA Ewa Solecka	SSA Ewa Tkocz	SSA Tomasz Ślęzak
-----------------	---------------	-------------------

I ACa 913/17, I ACz 877/17

## UZASADNIENIE

Powód Z. K. wniósł do Sądu Okręgowego w Katowicach pozew domagając się, po ostatecznym sprecyzowaniu żądania, od pozwanej (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. zasądzenia na swoją rzecz kwoty 80.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w płatności od dnia 23 grudnia 2014 roku oraz zasądzenia kosztów postępowania.

Powód podniósł, że wymieniona kwota stanowi wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości stanowiącej działkę gruntu nr (...), położoną w K., której jest właścicielem, a przez którą przebiega rurociąg centralnego ogrzewania stanowiący własność pozwanej. Powód jako początkową datę, od której należy się wynagrodzenie wskazał 1 listopada 2009 roku, a jego wysokość ustalił na podstawie obowiązujących stawek czynszu dzierżawnego w K.. Uzasadniając swoje roszczenie wskazał także, że jego poprzednicy prawni nie wyrazili zgody na zabudowę nieruchomości ani też nie ustalali z pozwaną sposobu korzystania z niej, a czynione przez niego starania w zakresie ustanowienia służebności przesyłu na jego nieruchomości nie przyniosły rezultatu.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania. W jej ocenie powództwo jest bezzasadne, gdyż nastąpiło zasiedzenie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Jak wskazała sieć ciepłownicza istniała od co najmniej 1979 roku, a dnia 2 stycznia 1986 roku została wewnętrznie wprowadzona do majątku jej poprzednika prawnego. Posiadanie służebności było spokojne i nieprzerwane, a bieg terminu zasiedzenia nie został w żaden sposób przerwany przez powoda. Samo urządzenie natomiast jest widoczne w tym rozumieniu, że zostało ujawnione w dokumentacji dotyczącej nieruchomości i znajduje się na mapach oraz rejestrach dotyczących nieruchomości, cechuje się również trwałością, a więc zostały spełnione przesłanki do stwierdzenia zasiedzenia. Pozwana podkreśliła, że przysługuje jej własność urządzeń przesyłowych, wobec czego posiada skuteczne prawo do korzystania z nieruchomości powoda, a nabycie służebności nastąpiło nieodpłatnie.

W toku postępowania powód sprzeciwił się zarzutowi zasiedzenia służebności przesyłu przez pozwaną i podkreślił, że nie ma podstaw do przyjęcia, że pozwana działała w dobrej wierze, o czym świadczy fakt, iż nie przedstawiła dokumentów potwierdzających uzyskanie przez nią zgody na posadowienie inwestycji na działce powoda. Nadto nie została wykazana przesłanka widoczności urządzenia, a samo posiadanie nie przebiegało w sposób niezakłócony.

Wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2017 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo, nie obciążył powoda obowiązkiem zwrotu kosztów procesu i przyznał pełnomocnikowi koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodowi z urzędu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód jest właścicielem nieruchomości stanowiącej działkę gruntu nr (...) położonej w K. przy ulicy (...), dla której prowadzona jest przez Sąd Rejonowy K. w K. księga wieczysta (...). Przez nieruchomość przebiega sieć ciepłownicza wraz z komorą ciepłowniczą. Całkowita powierzchnia zajętej pod pas służebności działki wynosi 356,40 m<sup>(2)</sup>. Urządzenia te zostały przekazane przez (...) Biuro (...) z siedzibą w Z. do majątku poprzednika prawnego pozwanego - (...) Przedsiębiorstwa (...) w K. i znajdują się na nieruchomości od co najmniej 31 grudnia 1983 roku. Okoliczność tą potwierdza dokument prywatny w postaci protokołu przejęcia środka trwałego o numerze (...) z dnia 31 grudnia 1983 roku jako magistrala c.o. (...). Zgodnie z fragmentem księgi środków trwałych od nr (...) do nr (...) sieć ciepłownicza przebiegająca przez działkę powoda miała nr inwentarzowy (...) i znajduje się pod pozycją (...). Sieć ta została wewnętrznie wprowadzona do majątku pozwanego z dniem 2 stycznia 1986 roku. (...) Przedsiębiorstwo (...) funkcjonowało do 1991 roku, a na mocy zarządzenia nr (...) Wojewody (...) zostało wydzielone jako Przedsiębiorstwo (...) w K. (...). Po dokonanej komercjalizacji funkcjonowało pod nazwą Przedsiębiorstwo (...) Spółka Akcyjna, a od września 2011 roku zmieniło nazwę na (...) S.A. Natomiast (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. dnia 30 kwietnia 2014

stała się, w związku z przejściem przez (...) S.A. jego następcą prawnym i zmieniła nazwę na (...) sp. z o.o. w K.. Sposób umiejscowienia urządzeń na działce i dodatkowo wytyczony pas ochronny uniemożliwia zabudowanie w tym miejscu nieruchomości. Co najmniej raz w roku komora ciepłownicza była poddawana przeglądom technicznym przez pracowników strony pozwanej.

Matka powoda A. K., poprzednia właścicielka nieruchomości, żądała na drodze sądowej ustanowienia służebności przez Przedsiębiorstwo (...) w K., ale postępowanie to zostało umorzone prawomocnym postanowieniem z dnia 25 czerwca 2012 roku. Wcześniej prawomocnym wyrokiem z dnia 28 sierpnia 2003 roku zostało zasądzone na jej rzecz od Przedsiębiorstwa (...) w K. odszkodowanie za bezumowne korzystanie z jej nieruchomości za okres 10 lat.

W oparciu o te ustalenia Sąd Okręgowy, wskazując na dopuszczalność zastosowania art. 230 k.c. w związku z art. 225 i 224 § 2 k.c. do roszczeń właściciela nieruchomości w stosunku do przedsiębiorstwa przesyłowego, które sprawuje władztwo względem nieruchomości korzystając z urządzeń sieci przesyłowej na tej nieruchomości i jednocześnie wskazując na możliwość nabycia służebności przesyłu przez zasiedzenie (art. 292 k.c. w związku z art. 305<sup>4</sup> k.c.) uznał, że zostały spełnione przesłanki zasiedzenia przez stronę pozwaną służebności przesyłu (art. 172 § 1 k.c.). W ocenie Sądu pierwszej instancji zostało wykazane, że znajdujące się na nieruchomości powoda urządzenia ciepłownicze są trwałe oraz widoczne. Wynika to z jednej strony na zgromadzonego materiału dowodowego w postaci zeznań świadka oraz map i dokumentów, a z drugiej z doświadczenia życiowego, oczywistym jest bowiem, że przedsiębiorstwa przesyłowe takimi urządzeniami się posługują. Ponadto, jak powód sam przyznał, urządzenia te były konserwowane, a to przesądza że były widoczne. Sąd ten uznał także, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż doszło do przerwania biegu terminu zasiedzenia przez wystąpienie przez poprzedniczkę prawną powoda do sądu o ustanowienie służebności wobec umorzenia tego postępowania oraz przez dochodzenie przed sądem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości.

W konkluzji Sąd Okręgowy stwierdził, że ponieważ zostały spełnione wszystkie przesłanki z art. 172 k.c. w związku z art. 292 k.c. prowadzące do nabycia służebności przesyłu w drodze zasiedzenia w 2016 roku, a strona pozwana wykazała nabycie uprawnień do korzystania z nieruchomości w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu, powództwo o zapłatę wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości powoda należało uznać za bezzasadne.

W apelacji od tego wyroku powód zarzucił:

1) naruszenie prawa materialnego:

- art. 5 k.c. poprzez jego mylne niezastosowanie i nieuznanie, iż podniesiony przez pozwaną zarzut zasiedzenia stanowi nadużycie prawa podmiotowego, w sytuacji gdy powód jest osobą starszą, schorowaną i od wielu lat podejmującą działania prawne mające na celu ugodowe zakończenie sporu z pozwaną i jej poprzednikami, zaś zasiedzenie służebności (wedle pozwanego- co powód kwestionuje) nastąpiło na krótko przed złożeniem pozwu przez powoda, powód niebędący prawnikiem był zaś przekonany, iż złożenie pozwu przez jego matkę oraz wcześniejszych spraw o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości było wystarczające dla obrony jego praw, przy czym powód od kilku lat bardzo słabo widzi z uwagi na postępującą zaćmę, zaś w swoich działaniach prawnych kierował się treścią zapadłych w jego sprawach wyroków, co w świetle zmieniającego się i niejednolitego orzecznictwa sądów w tym względzie jest zrozumiałe; w konsekwencji zaś skorzystanie z zarzutu zasiedzenia obecnie przez pozwaną- będącą dużym i profesjonalnym przedsiębiorstwem, które od wielu lat zwodziło powoda, co do chęci uregulowania stanu prawnego urządzeń ciepłowniczych stanowiło nadużycie prawa podmiotowego, czego nie zauważył Sąd I instancji;

- art. 123 § 1 pkt 1 k.c. w zw. z art. 292 i art. 305<sup>4</sup> k.c. poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, iż zgłoszenie roszczenia o wynagrodzenie za korzystanie z nieruchomości przez przedsiębiorstwo przesyłowe bez tytułu prawnego nie przerywa biegu terminu zasiedzenia, w sytuacji gdy prawidłowe rozumienie tych przepisów zwłaszcza z uwzględnieniem ochrony prawa własności zagwarantowanej konstytucyjnie winno prowadzić do odmiennego wniosku;

- art. 176 §1 k.c. poprzez błędne doliczenie okresu posiadania poprzedników pozwanej przed 1 lutym 1989 r., w sytuacji gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu winna prowadzić do wniosku, iż przedsiębiorstwa państwowego nie można uznać w okresie do dnia 1 lutego 1989 r. za samoistnego posiadacza nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności gruntowej;

- art. 292 k.c. w zw. z art. 172 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, iż nastąpiło zasiedzenie służebności w sytuacji gdy z powołanych przez powoda dowodów dokumentów wynika, iż przynajmniej do roku 1993 poprzednicy pozwanej zawierali z powodem umowy dzierżawy lub też o zawarciu takich wniesili, co wskazuje, iż nie byli posiadaczami samoistnymi służebności;

2) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy:

- art. 328 § 2 k.p.c. przez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku z jaką datą Sąd przyjął, iż nastąpiło zasiedzenie służebności przesyłu, czy też służebności gruntowej odpowiadającej w swej treści służebności przesyłu, zaniechanie odniesienia się przez Sąd do zarzutu powoda dotyczącego niezgodności podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu zasiedzenia z zasadami współżycia społecznego, zaniechanie wskazania w treści uzasadnienia wyroku czy Sąd dał wiarę świadkowi oraz kwestionowanym przez stronę powodową dokumentom, a jeśli tak to dlaczego, co uniemożliwia kontrolę instancyjną wyroku,

- art. 243<sup>1</sup> k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. poprzez nieoddalenie wniosku dowodowego pozwanej o dopuszczenie dowodu z wydruku z systemu pozwanego- Karta Inwentarzowa obiektu ST, jako niestanowiącego dokumentu w rozumieniu kodeksu postępowania cywilnego oraz niemającego istotnego znaczenia dla sprawy, albowiem taki wydruk potwierdza jedynie, iż określone dane zostały wydrukowane z systemu, nie zaś, iż były one zgodne ze stanem rzeczywistym, zaś dokument ten został wygenerowany w 2016 r. a powód kwestionował nadto jego autentyczność, zaś wydruk ten nie zawierał podpisu wystawcy,

- art. 278 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego w sytuacji gdy zasięgnięcie wiadomości specjalnych zgodnie z wnioskiem powoda w tym zakresie było konieczne,

- art. 214 w zw. z art. 224 par. 1 k.p.c. oraz art. 299 k.p.c. przez nieodroczenie rozprawy w dniu 27 kwietnia 2017 r. i pozbawienie w konsekwencji powoda możliwości obrony jego praw przez niedopuszczenie dowodu z jego przesłuchania i zamknięcie rozprawy oraz wydanie wyroku w tym dniu, co doprowadziło do nieważności postępowania na podstawie art. 379 pkt 5 k.p.c., mimo, iż Sąd posiadał wiedzę o problemach zdrowotnych powoda, o tym, iż jest osobą praktycznie niewidomą, samotną, która nie ma możliwości nawet samodzielnie udać się do lekarza sądowego zwłaszcza, iż jej niezdolność w dniu rozprawy wynikała z warunków pogodowych i miała charakter nagły,

- art. 299 k.p.c. poprzez niezarządzenie dowodu z przesłuchania powoda jako strony mimo istnienia niewyjaśnionych, istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy faktów takich jak czasokres podłączenia i rozpoczęcia użytkowania sieci ciepłowniczej przez poprzedników pozwanej, charakter posiadania tych urządzeń przez pozwaną i jej poprzedników (zwłaszcza w zakresie zawartych umów dzierżawy), dobrej lub złej wiary pozwanej w dacie objęcia urządzeń w posiadanie,

- art. 609 i 610 k.p.c. poprzez uznanie, iż doszło do zasiedzenia służebności odpowiadającej w swojej treści służebności przesyłu podczas gdy pozwany nie wylegitymował się stosownym postanowieniem o stwierdzeniu zasiedzenia w tym względzie zaś w/w służebność nie została ujawniona w księdze wieczystej nieruchomości powoda, a ustalanie, iż doszło do zasiedzenia nie było dopuszczalne w przedmiotowym procesie;

- naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie w sposób niewszechstronny i niezgodny zasadami logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego oraz z pominięciem istotnych dowodów poprzez: nieprawidłowe oparcie się na zeznaniach świadka G. Z., w zakresie ustalenia daty, od której biec miało zasiedzenie służebności, odnośnie okresu przed wrześniem 1989 r. w sytuacji gdy świadek ten nie mógł mieć wiedzy w tym zakresie skoro pracował w przedsiębiorstwie będącym poprzednikiem

prawnym pozwanej dopiero od tego czasu; nie wzięcie pod uwagę przy ocenie wiarygodności świadka G. Z. faktu, iż ten pozostawał w dacie złożenia zeznań w przedmiotowej sprawie pracownikiem pozwanej, co winno mieć niebagatelny wpływ na tę ocenę i zostać szczegółowo przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku; ustalenie, mimo, iż nie wynikało to z żadnego dowodu ujawnionego na rozprawie, iż sieć ciepłownicza była eksploatowana co najmniej od stycznia 1986 r.; mylne przyjęcie, iż na nieruchomości powoda miały miejsce stałe przeglądy i remonty sieci ciepłowniczej, w sytuacji gdy nie wynika to z żadnego dowodu ujawnionego na rozprawie, wręcz przeciwnie z pisma pozwanej z dnia 25 stycznia 2017 r. wynika, iż „na odcinku sieci ciepłowniczej przebiegającej przez nieruchomość powoda nie było żadnych robót inwestycyjnych, ani remontowych, . Wymieniane były jedynie zawory spustowe w komorzy oraz nastąpiła na tym odcinku sieci jedna awaria pod koniec lat 90-tych ubiegłego wieku, jednakże pozwany nie posiada również w tym zakresie dokumentacji”; niewzięcie pod uwagę dokumentów dopuszczonych na ostatnim terminie rozprawy w tym zwłaszcza pisma Przedsiębiorstwa (...) z dnia 5 czerwca 1993 r.; uznanie zapewne za wiarygodne dokumentów przedłożonych przez pozwaną w sytuacji gdy były one kwestionowane przez stronę powodową oraz bądź to stanowiły kserokopie, bądź też zawierały poprawki i skreślenia; uznanie za wiarygodny wydruk z systemu pozwanego- Karta Inwentarzowa obiektu ŚT, podczas gdy stanowił on jedynie odzwierciedlenie tego co pozwana wprowadziła do swojego systemu komputerowego; błędne uznanie, iż przedłożona przez pozwaną Księga Środków Trwałych jest wiarygodna.

W oparciu o te zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości i zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwoty w wysokości 80.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w płatności od dnia 23 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty i zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania za obie instancje oraz przyznanie pełnomocnikowi powoda kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodowi z urzędu lub o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację strona pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Jednocześnie strona pozwana wniosła zażalenie na, zawarte w punkcie drugim wyroku, postanowienie w przedmiocie kosztów procesu w którym Sąd pierwszej instancji nie obciążył powoda obowiązkiem zwrotu tych kosztów. W zażaleniu, zarzucając naruszenie art. 102 k.p.c. przez jego nieprawidłowe zastosowanie, wniosła o zmianę zaskarżonego postanowienia i zasądzenie od powoda na swoją rzecz 7200 złotych z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oraz zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności, odnosząc się do zarzutów apelacji naruszenia przepisów postępowania stwierdzić należy, że nie są one zasadne.

Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy ocenił materiał dowodowy zebrany w sprawie i w oparciu o tę ocenę poczynił, istotne dla rozstrzygnięcia, ustalenia faktyczne nie naruszając reguł wynikających z art. 233 § 1 k.p.c. Przepis ten przewiduje, że sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Wyraża zasadę swobodnej oceny dowodów, ramy której są wyznaczone przez przepisy procedury cywilnej, doświadczenie życiowe, zasady logicznego rozumowania, co razem wzięwszy, pozwala sądowi na wszechstronne, a przy tym racjonalne i bezstronne ocenienie przeprowadzonych dowodów i w oparciu o te kryteria, z jednej strony spojrzenie na zgromadzony materiał dowodowy jako całość, z akcentem na dostrzeżenie ewentualnych niespójności, z drugiej, dokonanie wyboru tych dowodów, które w sposób przekonujący pozwalają na ustalenie stanu faktycznego, będącego podstawą subsumcji.

Sąd pierwszej instancji, stosując wymienione reguły, ustalił mianowicie, że sieć ciepłownicza była przekazana przez (...) Biuro (...) w K. do majątku poprzednika prawnego pozwanej i jej urządzenia znajdują się na nieruchomości powoda co najmniej od 31 grudnia 1983 roku, co potwierdza protokół przejęcia środka trwałego z tej daty, a sieć ta

została wprowadzona do majątku pozwanego z dniem 2 stycznia 1986 roku. Co najmniej raz w roku natomiast komora ciepłownicza była poddawana przeglądom technicznym przez pracowników pozwanej. To ostatnie ustalenie zostało dokonane w oparciu o zeznania świadka G. Z.. Wbrew zarzutom apelacji odnoszącym się do zeznań tego świadka, Sąd pierwszej instancji nie ustalał w oparciu o jego zeznania daty od której biegł termin zasiedzenia służebności przesyłu przez pozwaną, choć z zeznań tych, których wiarygodność nie budzi wątpliwości, wynika że w dacie gdy świadek rozpoczął pracę u poprzednika prawnego pozwanej sieć ciepłownicza była już wybudowana i jest do tej pory w tym samym miejscu od 1983 roku. To świadczy raczej o tym, że Sąd pierwszej instancji, określając datę końcową biegu trzydziestoletniego terminu zasiedzenia służebności na rok 2016 wziął z jednej strony pod uwagę najdłuższy możliwy termin zasiedzenia, z drugiej, także z ostrożności, najpóźniejszą z możliwych datę początku biegu terminu zasiedzenia - rok 1986, w którym 2 stycznia sieć ciepłowniczą wprowadzono do majątku poprzednika prawnego pozwanej. Tymczasem z dokumentów zgromadzonych w sprawie (protokół zdawczo-odbiorczy środka trwałego z dnia 6 grudnia 1983 r., karta 97 akt; księga środków trwałych (...) Przedsiębiorstwa (...) - pozycja (...), karta 100 akt; projekty Biura (...) w K., karty 106-109 akt) wynika, że projekty podłączenia budynków przy ulicy (...) w K. były wykonane w roku 1979, a magistrala ciepłownicza (...), odgałęzienie D. została przyjęta do zasobów środków trwałych poprzednika prawnego pozwanej w grudniu 1983 roku. Te dokumenty (księga środków trwałych (...)) przepisana w marcu 1985 r. została potwierdzona za zgodność z oryginałem i zawiera pod pozycją (...) numer (...) oraz datę 6.XII.83, które to dane figurują w protokole zdawczo odbiorczym z 6 grudnia 1983 r., a nazwa inwestycji widnieje w karcie inwentarzowej obiektu ŚT pozwanej, karta 104 akt), pozwalają na stwierdzenie, że jak to zostało wskazane wyżej, przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji upływu terminu zasiedzenia przez pozwaną służebności przesyłu w 2016 roku jest przyjęciem z uwzględnieniem daty najpóźniejszej. Tymczasem przedstawione okoliczności płynące z wymienionych dokumentów, mogłyby posłużyć do uznania, że nastąpiło to już wcześniej - w roku 2013.

Ma to o tyle znaczenie, że eliminuje wynikającą, jak się wydaje z zarzutu naruszenia art. 5 k.c., sugestię powoda jakoby wniósł on pozew w roku w którym upłynął termin zasiedzenia.

Pozostając jeszcze przy zarzutach naruszenia przepisów postępowania stwierdzić należy, że są one bezzasadne także w pozostałym zakresie. Wbrew argumentacji dotyczącej zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., Sąd pierwszej instancji wskazał datę z jaką przyjął upływ terminu zasiedzenia, o czym była już wyżej mowa, przy czym nie był zobowiązany do podania daty dziennej. Zasiedzenie służebności przesyłu było bowiem przesłanką oceny zasadności roszczenia powoda o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z jego nieruchomości przez pozwaną (wcześniej jej poprzedników prawnych), nie jest to zatem sprawa o zasiedzenie, gdzie sąd określa dokładną datę z jaką doszło do nabycia tą drogą prawa. Stwierdzenie zatem, że do zasiedzenia służebności przesyłu doszło, było wystarczające dla rozstrzygnięcia sprawy. Z tych samych względów nie mógł być uznany za uzasadniony zarzut naruszenia art. 609 i 610 k.p.c., Sąd pierwszej instancji oceniał bowiem zarzut pozwanej - zasiedzenia służebności przesyłu, w ramach oceny jej obowiązku zapłaty za bezumowne korzystanie z zajętej nieruchomości i ocena ta była jak najbardziej uzasadniona, a przesłanką oddalenia powództwa z tej przyczyny nie było stwierdzenie zasiedzenia tej służebności w innym postępowaniu. Również zarzuty dotyczące przebiegu postępowania dowodowego nie były zasadne. O znaczeniu wydruku - karty inwentarzowej obiektu ŚT z systemu pozwanej i powiązaniu tego wydruku z innymi dokumentami zgromadzonymi w sprawie była już mowa wyżej, natomiast pominięcie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego (zarzut naruszenia art. 278 w związku z art. 227 k.p.c.) było uzasadnione wobec zasiedzenia służebności i braku potrzeby ustalenia wysokości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości. Pominięcie dowodu z przesłuchania powoda natomiast, który pomimo wezwania celem przesłuchania w charakterze strony pod rygorem pominięcia dowodu nie stawiał się na rozprawę i nie udokumentował przyczyny swojego niestawiennictwa było uzasadnione wymienionymi względami, a także tym że, jak wynika z art. 299 k.p.c., dowód z przesłuchania stron sąd może dopuścić gdy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Z taką sytuacją w okolicznościach tej sprawy nie mamy do czynienia, dlatego zarzut naruszenia wymienionego przepisu nie jest uzasadniony.

Po stwierdzeniu bezzasadności zawartych w apelacji zarzutów naruszenia przepisów postępowania i prawidłowości ustaleń faktycznych w sprawie uznać należy, że także zarzuty apelacji naruszenia prawa materialnego nie są trafne.

O zarzucie naruszenia art. 5 k.c. była już mowa w kontekście terminu zasiedzenia przez pozwaną służebności przesyłu obciążającej nieruchomości powoda i daty wniesienia pozwu. Przepis ten nie został także naruszony uwzględnieniem przez Sąd Okręgowy zarzutu pozwanej zasiedzenia służebności przesyłu. Nabycie prawa przez zasiedzenie, jest nabyciem pierwotnym, następuje z mocy prawa i trudno czynić podmiotowi powołującemu się na takie nabycie prawa (w tym wypadku służebności przesyłu) nadużycie prawa podmiotowego w rozumieniu art. 5 k.c.

Nie są także uzasadnione zarzuty zmierzające do wykazania, że doszło do przerwy biegu terminu zasiedzenia służebności o który chodzi w tej sprawie. Bieg tego terminu nie został przerwany zarówno przez wytoczenie powództwa o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z nieruchomości przez poprzedniczkę prawną powoda, jak i wniesienie przez nią o ustanowienie służebności na rzecz Przedsiębiorstwa (...) w K. (poprzednika prawnego pozwanej), które to postępowanie zostało umorzone na podstawie art. 182 § 2 k.p.c. w związku z art. 13 § 2 k.p.c. prawomocnym postanowieniem sądu rejonowego. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 4 września 2008 roku (IV CSK 213/08), do biegu zasiedzenia stosuje się odpowiednio przepisy o biegu przedawnienia roszczeń (art. 175 k.c.). Odpowiednie stosowanie do zasiedzenia przepisów o biegu przedawnienia roszczeń należy rozumieć w ten sposób, że przepisy te mogą mieć zastosowanie o tyle, o ile nie kolidują z przepisami normującymi instytucję zasiedzenia i nie są w odniesieniu do zasiedzenia bezprzedmiotowe. Podkreślić należy, że żadna ze wskazanych przyczyn nie stoi na przeszkodzie, aby art. 123 § 1 pkt 1 k.c. nie mógł być zastosowany wprost. Taki sam wniosek nasuwa się przy rozważaniu kwestii odpowiedniego zastosowania przepisu art. 182 k.p.c. Przerwę biegu terminu przedawnienia należy badać pod kątem czy określona czynność może doprowadzić do skutku wymienionego w art. 123 § 1 pkt 1 k.c.. W doktrynie podnosi się, że dokonanie czynności zakwalifikowanych jako powodujące przerwanie biegu przedawnienia nie oznacza, że do przerwania ostatecznie dojdzie. Unormowania prawa procesowego sprawiają bowiem, że w niektórych sytuacjach czynności procesowe, pierwotnie podjęte, zostają następnie uznane za bezskuteczne ex tunc. Wówczas upada, także ex tunc, przerwa biegu przedawnienia. Jednym z takich unormowań jest art. 182 § 2 k.p.c. Skutek określony w tym przepisie następuje w przypadku wszystkich czynności, które w myśl art. 123 § 1 k.c. przerwały bieg przedawnienia czy zasiedzenia. Przerwa biegu przedawnienia polega na tym, że cały okres od rozpoczęcia biegu przedawnienia do chwili jego przerwania nie podlega wliczeniu do okresu przedawnienia. To, czy przerwanie biegu przedawnienia (zasiedzenia) utrzyma się, czy też zostanie uznane za niebyłe (upadnie), jest konsekwencją dalszych zdarzeń. Do zdarzeń, które wywołują skutek w prawie materialnym w postaci "upadku przerwy" w biegu przedawnienia zaliczyć należy zwrot pozwu (art. 130 § 2 zd. drugie k.p.c.), cofnięcie pozwu (art. 203 § 2 k.p.c.), umorzenie zawieszzonego postępowania (art. 182 § 2 k.p.c.). We wszystkich wskazanych sytuacjach pozew nie wywołuje żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa. Wspólną ich cechą jest to, że postępowanie w sprawie nie może zakończyć się wydaniem orzeczenia rozstrzygającego jej istotę. Innymi słowy - nawiązując do treści art. 123 § 1 pkt 1 in fine k.p.c. - można stwierdzić, że postępowanie nie jest w stanie doprowadzić do "dochodzenia, ustalenia, zaspokojenia i zabezpieczenia roszczenia". Konkluzja ta prowadzi do wniosku, że we wskazanych sytuacjach procesowych bieg przedawnienia nie został przerwany.

Nie mogą być także uwzględnione zarzuty oparte na przepisach art. 176 § 1 k.c. i art. 292 k.c. w związku z art. 172 k.c. Pierwszy z nich dotyczy doliczenia okresu posiadania poprzedników prawnych pozwanej przed 1 lutym 1989 roku, a argumentacja apelacji na nim oparta nie ma tu znaczenia o tyle, że właścicielem nieruchomości władnącej była przed tą datą osoba fizyczna (z akt sprawy wynika, że matka powoda nabyła nieruchomość od osoby fizycznej), a zatem nie ma tu sytuacji gdy przed 1989 rokiem zasiedzenie przez podmiot państwowy (poprzednik prawny pozwanej w tym czasie) biegłoby przeciwko Skarbowi Państwa. Pozwana zatem bez przeszkód mogła zaliczyć cały okres posiadania sieci ciepłowniczej przez swoich poprzedników prawnych. Drugi przepis na który powołuje się skarżący (art. 292 k.c. w związku z art. 172 k.c.) nie ma w okolicznościach tej sprawy zastosowania w sposób jaki interpretuje go powód. Odpowiednie stosowanie do zasiedzenia służebności gruntowej przepisów o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie oznacza bowiem, że przy nabyciu takiej służebności (dotyczy to także służebności przesyłu) wystarczające jest wykazanie przez powołującego się na takie nabycie prawa, w tym wypadku pozwaną, że przez czas wymagany do zasiedzenia była posiadaczką trwałego i widocznego urzędnego. Tę okoliczność pozwana z całą pewnością wykazała. Sieć ciepłownicza o którą chodzi w tej sprawie niewątpliwie jest urządzeniem trwałym, była w posiadaniu poprzedników prawnych pozwanej od 1983 roku, wprowadzono ją do ewidencji środków trwałych w

1986 roku, a poza ujawnieniem tej sieci w dokumentacji, o widoczności tego urządzenia świadczą cykliczne przeglądy sieci polegające na dostępie do komory ciepłowniczej przez pracowników pozwanej, wcześniej jej poprzedników prawnych. Na marginesie już tylko zauważyć należy, że powód nie wykazał aby poprzednicy prawni pozwanej zawierali z powodem umowy dzierżawy dotyczące nieruchomości będącej przedmiotem postępowania.

Z tych względów Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację, przyznał pełnomocnikowi powoda koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu apelacyjnym i, w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. i w związku z § 2 pkt 6 oraz § 10 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, zmienionego rozporządzeniem z dnia 3 października 2016 r. (Dz.U. 2016, poz. 1668), zasądził od powoda na rzecz pozwanej 4050 złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

Jednocześnie Sąd Apelacyjny oddalił zażalenie pozwanej na, zawarte w punkcie drugim wyroku Sądu pierwszej instancji, postanowienie o kosztach, w którym Sąd ten nie obciążył powoda kosztami procesu stosując art. 102 k.p.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego zastosowanie tego przepisu w okolicznościach tej sprawy było uzasadnione. Rozstrzygnięcie na podstawie art. 102 k.p.c. ma charakter dyskrecjonalny, kontrola instancyjna w tym zakresie jest ograniczona do sytuacji gdy zastosowanie wymienionego przepisu nie zostało w ogóle uzasadnione bądź nastąpiło z rażącym naruszeniem reguł w nim przewidzianych (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2012 r., sygn. akt II CZ 105/12). W okolicznościach tej sprawy Sąd Okręgowy uzasadnił przyczyny stanowiące podstawę zastosowania zasady słuszności przy rozstrzygnięciu o kosztach procesu, a argumentacja ta zasługuje na aprobatę. W szczególności, przy niewątpliwie trudnej sytuacji materialnej powoda, można mówić o jego subiektywnym przekonaniu o zasadności jego roszczenia w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji i gdyby nie skutecznie podniesiony przez pozwaną zarzut zasiedzenia, roszczenie to mogło zasługiwać na uwzględnienie.

Dlatego też zażalenie jako bezzasadne podlegało oddaleniu, o czym orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c.

Sąd Apelacyjny nie znalazł natomiast podstaw do zastosowania art. 102 k.p.c. przy rozstrzygnięciu o kosztach postępowania apelacyjnego należnych stronie wygrywającej. Powód miał bowiem możliwość, będąc reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika ustanowionego z urzędu, oceny argumentacji zawartej w uzasadnieniu Sądu pierwszej instancji i decydując się na wniesienie apelacji wygenerował koszty postępowania apelacyjnego. Powinien zatem ponieść koszty tego postępowania na rzecz pozwanej.

SSA Ewa Solecka SSA Ewa Tkocz SSA Tomasz Ślęzak