

Sygn. akt II Ca 755/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 grudnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Andrzej Roman (spr.)
Sędziowie:	SSO Wojciech Opidowicz SSR del. Piotr Łakomiak
Protokolant:	Katarzyna Pająk

po rozpoznaniu w dniu 22 grudnia 2015 r. w Bielsku-Białej

na rozprawie

sprawy z powództwa M. S.

przeciwko M. P. (1), P. P., T. P., M. P. (2)

o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej

z dnia 22 września 2015 r. sygn. akt I C 1161/14

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od powódki na rzecz pozwanych jako wierzycieli solidarnych kwotę 300 zł (trzysta złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt II Ca 755/15

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 1 sierpnia 2014 roku powódka M. S., działając przez profesjonalnego pełnomocnika, wniosła pozew o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym poprzez wykreślenie z działu III księgi wieczystej nr (...) ograniczonego prawa rzeczowego w postaci służebności gruntowej jeżdżenia i pędzenia bydła drogą przez nieruchomość powódki, na rzecz właścicieli nieruchomości objętych księgami wieczystymi nr (...), gdzie w dziale drugim wpisani są pozwani. Ponadto powódka wniosła o zasądzenie kosztów procesu, w

tym kosztów zastępstwa procesowego. Na uzasadnienie żądania powódka podała, że 30 czerwca 1994 roku zakupiła nieruchomość, położoną w B. przy ul. (...), objętą księgą wieczystą nr (...). W dziale III tej księgi wieczystej widnieć wpis ograniczonego prawa rzeczowego, do którego, zdaniem powódki, nie ma żadnych podstaw. Przed zawarciem przez powódkę umowy kupna tej nieruchomości dział III księgi wieczystej, prowadzonej dla tej nieruchomości, był wolny od wpisu, którego wykreślenia obecnie domaga się powódka. Sprawdzała to zarówno powódka, jak i notariusz, przed którym była zawierana umowa z dnia 30 czerwca 1994 roku. Powódka zatem, działając w dobrej wierze, nabyła nieruchomość nieobciążoną ograniczonym prawem rzeczowym. Tymczasem obciążenie to później, w ramach sprostowania usterki wpisu, zostało w tej księdze wpisane. W ocenie powódki wpis ten spowodował obciążenie nieruchomości powódki w sposób niezgodny ze stanem prawnym nieruchomości.

W odpowiedzi na pozew pozwani M. P. (2), M. P. (1), P. P. i T. P., reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika, wnieśli o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego. Na uzasadnienie swojego stanowiska pozwani podali, że sporna służebność nie została przez przeoczenie przeniesiona z księgi dawnej do aktualnej księgi wieczystej i nastąpiło to w trybie sprostowania oczywistej omyłki. Pozwani podali, że służebność istniała już w XIX wieku, a aktualna treść księgi wieczystej odzwierciedla stan prawny nieruchomości.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej oddalił powództwo oraz zasądził od powódki M. S. na rzecz pozwanych M. P. (1), P. P., T. P. i M. P. (2) solidarnie kwotę 300zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Rejonowy ustalił, co następuje:

Stan faktyczny był w znacznej części pomiędzy stronami bezsporny. Nie kwestionowane było prawo własności, przysługujące stronom co do nieruchomości, opisanych w pozwie, ani podstawy wpisu tego prawa. I tak bezsporne było pomiędzy stronami, że powódka M. S. jest właścicielką nieruchomości gruntowej, objętej księgą wieczystą nr (...), prowadzoną dla działek o nr (...) oraz pgr (...) i (...). Nie kwestionowane było to, że powódka jest wpisana jako właścicielka na podstawie umowy sprzedaży z dnia 30 czerwca 1994 roku, zawartej przed notariuszem A. W.. Poza sporem było także to, że jako właściciele w księdze wieczystej nr (...) są wpisani pozwani M. P. (2), M. P. (1) i P. P. i że księga ta prowadzona jest dla działki o nr (...) i pgr (...) i (...), zaś że jako właściciel w księdze wieczystej nr (...) wpisany jest T. P. i że księga ta prowadzona jest dla pgr (...).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dziale III księgi wieczystej nr (...), prowadzonej dla nieruchomości, należącej do powódki, jest wpisane ograniczone prawo rzeczowe związane z inną nieruchomością, a to służebność gruntowa jeżdżenia i pędzenia bydła na rzecz nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...) oraz na rzecz nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...) jako nieruchomości współuprawnione (wcześniej L. 151 Gm. K.) wpisana na karcie C. L. 133 Gm. K. pod poz. 4. Podstawą tego wpisu jest postanowienie o sprostowaniu usterki wpisu z dnia 30 sierpnia 2007 roku i z dnia 2 lipca 2008 roku, wydane przez Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej.

/wydruk księgi wieczystej (...), k. 15-16/

W dziale I Sp księgi wieczystej nr (...) wpisane jest uprawnienie, odpowiadające obciążeniu, ujawnionemu w księdze wieczystej dla nieruchomości powódki, opisanemu powyżej.

/wydruk księgi wieczystej (...), k. 25-26 i 38-39/

Umową z dnia 30 czerwca 1994 roku, zawartą w formie aktu notarialnego, J. F. zbył na rzecz powódki M. P. (2) prawo własności nieruchomości, objętej księgą wieczystą (...). Dział III tej księgi wieczystej nie został w akcie notarialnym opisany. Z odpisu tej księgi wieczystej z dnia 9 lutego 2006 roku wynika, że dział III tej księgi wieczystej w tym czasie nie zawierał wpisu żadnego ograniczonego prawa rzeczowego.

/kopia aktu notarialnego z dnia 30 czerwca 1994 roku, k. 45; kopia odpisu z Kw nr (...) z dnia 9 lutego 2006 roku, k. 46/

W czasie, gdy właścicielem nieruchomości objętej księgą wieczystą (...) był poprzednik prawny powódki M. J. F., w dziale trzecim tej księgi wieczystej nie było wpisane ograniczone prawo rzeczowe w postaci służebności gruntowej jeżdżenia i pędzenia bydła. W chwili sprzedaży tej nieruchomości powódce J. F. był przekonany, że nie ma tej nieruchomości obciążenia żadną służebnością. Za płotem tej nieruchomości zawsze była ścieżka. J. F. taką wiedzę też przekazał powódce. Brak obciążenia tej nieruchomości służebnością potwierdził także notariusz, przed którym była zawierana umowa sprzedaży tej nieruchomości pomiędzy J. F. a powódką. Powódka wraz z mężem pobierała odpis księgi wieczystej, prowadzonej dla nieruchomości powódki w 2006 roku i wtedy nadal nie było tam w dziale III wpisu żadnej służebności gruntowej. Powódka wraz z mężem zamieszkała na tej nieruchomości w 2007 roku. Drogą wzdłuż płotu, poza pojazdami powódki i jej męża oraz sąsiadów, jakieś pojazdy przejeżdżały po tej drodze. W latach dziewięćdziesiątych przejazd wzdłuż płotu powódki był traktem ubitym tłuczniem i był szerszy niż obecnie, ponieważ w 2008 roku państwo S. przestawili ogrodzenie o ok. 70 cm w kierunku tej drogi, tym samym zwężając jej szerokość. Sprostowanie usterki wpisu w księgach wieczystych poprzez ujawnienie w elektronicznej księdze wieczystej ograniczonego prawa rzeczowe nastąpiło z inicjatywy pozwanych.

/zeznania świadka J. F., k. 80-81; zeznania świadka J. S., k. 81-81; zeznania pozwanego M. P. (1), k. 82; zeznania powódki M. S., k. 82-83; zeznania pozwanego P. P., k. 83/

Obecnie karta C wykazu L. 133 Gm. Katastralna K., B. jest zniszczona.

/informacja z Wydziału VII Ksiąg Wieczystych tut. Sądu, k. 103/

W sprawie toczącej się przed Sądem Rejonowym w Bielsku-Białej II Ns 503/10, z wniosku K. P. – poprzednika prawnego pozwanych w zakresie własności uprawnionych wg treści służebności nieruchomości, opisanych w pozwie, prawomocnym postanowieniem z dnia 20 października 2010 roku stwierdzono, że z dniem 1 stycznia 1985 roku K. P. i M. P. (2) nabyli na rzecz każdorazowych właścicieli, posiadaczy i użytkowników działek (...) służebność przejazdu i przechodu, obciążającą na całej długości i szerokości działkę (...), objętą kw nr (...) oraz działkę (...), objętą kw nr (...). Ten szlak drogowy, opisany w przytoczonym postanowieniu, jest dalszą częścią szlaku drogowego, którego wykreślenia w tym postępowaniu domaga się powódka.

/dokumenty z akt tut. Sądu II Ns 503/10, a to mapa geodezyjna k. 3 i postanowienie z dnia 20 października 2010 roku/

W sprawie tutejszego Sądu I C 44/09 o ochronę posiadania z powództwa K. P. przeciwko M. S., Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej wyrokiem z dnia 15 października 2009 roku nakazał M. S. zaniechania naruszania posiadanej przez K. P. służebności przejazdu i przegonu bydła, obciążającej nieruchomość objętą księgą wieczystą nr (...). W odpowiedzi na pozew w tamtej sprawie powódka M. S. nie kwestionowała tego, że wzdłuż jej nieruchomości istnieje pas drogowy, z którego korzystają Państwo P.. M. S. kwestionowała w tamtym postępowaniu jedynie szerokość przysługującego K. P. przejazdu.

/dokumenty z akt sprawy tut. Sądu I C 44/09, a to odpowiedź na pozew oraz zapadłe w sprawie orzeczenie wraz z uzasadnieniem/

Jako ciąg dalszy wykazu hipotecznego o liczbie 133 gminy katastralnej K., była prowadzona papierowa księga wieczysta nr (...), do której wpisy przeniesiono z dotychczasowej księgi gruntowej L. 133 K.. Dział III papierowej księgi wieczystej nr (...), stanowiący obecnie akta księgi elektronicznej, był wolny od wpisu służebności gruntowej. Wnioskiem z dnia 19 lipca 2007 roku K. P. wniósł o sprostowanie usterki wpisu poprzez uwidocznienie w treści elektronicznej księgi wieczystej zapisu służebności, znajdującego się na stronie 26 L. 133 K.. Do wniosku załączona została kolorowa kopia karty C wskazanej księgi dawnej z zapisem służebności gruntowej jeżdżenia i pędzenia bydła przez posiadłość o nr (...)w K.. Postanowienie Referendarza Sądowego w Sądzie Rejonowym w Bielsku-Białej z dnia 30 sierpnia 2007 roku o sprostowaniu usterki wpisu, wydane w sprawie (...), stało się podstawą wpisu w księgach wieczystych, opisanych w pozwie, służebności, której wykreślenia domagała się powódka. Na postanowienie to skargę złożyła M. S.. Potwierdziła

w niej, że K. P. korzysta z przejazdu przez jej nieruchomości, ale stan ten jest nieuregulowany. Powódka wskazała także, że chciała sprawę spornego przejazdu rozwiązać polubownie i nie utrudniać przejazdu. Postanowieniem z dnia 17 grudnia 2007 roku Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej utrzymał w mocy zaskarżony wpis służebności. Apelację od tego rozstrzygnięcia wniosła M. S., powołując się na dobrą wiarę po swojej stronie i to, że w chwili zakupu nieruchomości w 1994 roku nie była ona obciążona służebnością. Postanowieniem z dnia 16 kwietnia 2008 roku Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej w sprawie II Ca 110/08 oddalił apelację M. S., wskazując na prawidłowość dokonanego wpisu i ograniczony zakres kognicji Sądu wieczystoksięgowego w sprawie z wniosku o dokonanie wpisu w księdze wieczystej.

/dokumenty znajdujące się w aktach księgi wieczystej nr (...)/

Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Strona powodowa wywodziła swoje roszczenie z treści art. 10 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, który stanowi, że w razie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym osoba, której prawo nie jest wpisane lub jest wpisane błędnie albo jest dotknięte wpisem nieistniejącego obciążenia lub ograniczenia, może żądać usunięcia niezgodności.

Strona powodowa, po myśli powołanego przepisu i zgodnie z zasadą rozkładu ciężaru dowodu (art. 6 kc) powinna wykazać, że wpisana w księdze wieczystej (...) służebność jeżdżenia i pędzenia była drogą przez nieruchomości powódki, na rzecz właścicieli nieruchomości objętych księgami wieczystymi nr (...), nie istnieje.

Argumentacja powołana w pozwie opierała się na twierdzeniu, że brak jest podstaw do ujawniania w księgach wieczystych wpisu tej służebności, albowiem powódka, w chwili nabywania tej nieruchomości, kierowała się rękojmą wiary publicznej ksiąg wieczystych i nie miała wiedzy, że nabywana przez nią nieruchomości jest obciążona ograniczonym prawem rzeczowym. Powódka powołała się w pozwie na treść przepisu art. 5 kwh i podniosła, że skoro nabyła odpłatnie nieruchomości bez obciążeń, wpisy dotyczące obciążenia tej nieruchomości powinny zostać usunięte.

Ze stanowiskiem powódki, zaprezentowanym w pozwie, nie można się zgodzić. W ocenie Sądu powódka nie wykazała w żaden sposób, że są podstawy do wykreślenia służebności, obciążającej jej nieruchomości. Jednocześnie Sąd nie kwestionuje tego, że w momencie, gdy powódka nabyła nieruchomości objętą księgą wieczystą nr (...) w 1994 roku, jak i wcześniej, od czasu założenia dla tej nieruchomości papierowej księgi wieczystej, po zamknięciu księgi dawnej w postaci L. 133 K., jak i nawet do 2007 roku, nie było w tej księdze żadnej informacji o obciążeniu tej nieruchomości ograniczonym prawem rzeczowym. Ta okoliczność była niekwestionowana. To jednak było za mało, by żądanie powódki nadawało się do uwzględnienia. Na dzień orzekania bowiem w niniejszej sprawie (art. 316 § 1 kpc), stan był taki, że wpis służebności w księdze wieczystej był. Zadaniem powódki było więc wykazanie w tym procesie, że wpisane prawo nie istnieje, a nie tylko powoływanie się na to, że wcześniej prawo to nie było w papierowej, a następnie elektronicznej księdze wieczystej wpisane. Tymczasem, jak wynika ze stanowiska samej powódki, prezentowanego w postępowaniu czy to o ochronę posiadania służebności (I C 44/09), o zasiedzenie służebności na następnym fragmencie drogi przejazdowej do nieruchomości pozwanych (II Ns 503/10), czy też w postępowaniu wieczystoksięgowym o sprostowanie usterki wpisu, miała ona świadomość tego, że z przejazdu po jej nieruchomości korzystają pozwani i ich poprzednik prawny K. P.. Powódka twierdziła jedynie, że stan ten nie jest uregulowany.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że niniejsze postępowanie nie mogło stanowić niejako kontynuacji, czy ponownej oceny stanu, będącego przedmiotem postępowania o sprostowanie usterki wpisu. Tymczasem powódka praktycznie powoływała te same argumenty, co w postępowaniu wieczystoksięgowym, skarżąc postanowienie Referendarza Sądowego o sprostowanie usterki wpisu. To, czy podstawy do takiego sprostowania były, zostało prawomocnie ocenione w tamtym postępowaniu. Co ważne, w postępowaniu tym Sąd badał jedynie, czy przy zamknięciu księgi dawnej wszystkie wpisy zostały przeniesione do księgi papierowej, a następnie elektronicznej. Z uwagi na to, że – wbrew twierdzeniom powódki – z księgi dawnej L. 133 K., na skutek omyłki, nie został przeniesiony wpis służebności gruntowej, na podstawie postanowienia o sprostowaniu usterki wpisu, wpis ten znalazł się w księdze

elektronicznej, prowadzonej dla tej samej nieruchomości. Obecnie prawomocny wpis tego obciążenia w księdze wieczystej więc widnieje. Powódka, domagając się jego wykreślenia, powinna udowodnić, że wpisane prawo wygasło.

Przechodząc do materialno prawnej podstawy żądania, sformułowanego przez powódkę, powołać należy przepis art. 3 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, zgodnie z którym domniemywa się, że prawo jawne z księgi wieczystej jest wpisane zgodnie z rzeczywistym stanem prawnym. Praktycznie jedynym sposobem obalenie tego domniemania jest dowiedzenie w procesie o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym nieistnienia wpisanego prawa.

Jak stanowi powołany przez pełnomocnika powódki w pozwie przepis art. 5 kwh, w razie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym treść księgi rozstrzyga na korzyść tego, kto przez czynność prawną z osobą uprawnioną według treści księgi nabył własność lub inne prawo rzeczowe (rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych).

W niniejszej sprawie w chwili nabywania nieruchomości w 1994 roku powódka stała się jej właścicielką w drodze odpłatnej czynności prawnej i wg zapisów z księgi wieczystej papierowej nabyła nieruchomość nieobciążoną. W ocenie Sądu ani powódka, ani notariusz nie dokonali jednak sprawdzenia zapisów w księgach dawnych, z których przepisywano treść do księgi papierowej. W Lwh 133 K. na karcie C wpis służebności bowiem był i zostało to przesądzone w postępowaniu o sprostowanie usterki wpisu. Obecnie ta księga dawna uległa zniszczeniu, więc nawet nie można mówić w stosunku do tej księgi o działaniu wiary publicznej ksiąg wieczystych.

Zasada rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych nie jest zasadą bezwzględną, albowiem wyjątki od jej działania przewidują przepisy art. 6,7 i 8 kwh.

Przepis art. 7 kwh stanowi, że rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych nie działa przeciwko:

- 1) prawom obciążającym nieruchomość z mocy ustawy, niezależnie od wpisu;
- 2) prawu dożywocia;
- 3) służebnościom ustanowionym na podstawie decyzji właściwego organu administracji państwowej;
- 4) służebnościom drogi koniecznej albo ustanowionym w związku z przekroczeniem granicy przy wznoszeniu budynku lub innego urządzenia;
- 5) służebnościom przesyłu.

Powołany przepis wyłącza rękojmię przeciwko wymienionym w nim prawom, obciążającym nieruchomość, niezależnie od tego, czy są, czy też nie są ujawnione w księdze wieczystej. Wylczenie to jest zamknięte i oznacza, że przeciwko innym prawom działanie rękojmi nie jest wyłączone. Odnośnie służebności przechodu i przejazdu, bo z tego rodzaju służebnością mamy do czynienia w niniejszym postępowaniu, działanie rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystej jest wyłączone w stosunku do służebności ustanowionych na podstawie decyzji właściwego organu administracji publicznej i służebności drogi koniecznej. To powódka, zgodnie z powołaną wyżej zasadą rozkładu ciężaru dowodu, powinna udowodnić, że wpisana w drodze sprostowania usterki wpisu służebność, nie była żadną z wyżej wymienionych służebności. Treścią służebności drogi koniecznej może być przechodzenie, przejeżdżanie lub przepędzanie bydła przez cudzą nieruchomość. Z samej treści wpisu nie można więc wnioskować, czy dana służebność jest służebnością drogi koniecznej, czy też nie. Charakter służebności z tego punktu widzenia dałoby się ustalić po analizie podstawy wpisu tej służebności. L. K. karta C jest zaś zniszczony i nie da się już tej podstawy zbadać. Tym samym w tym przypadku, przy zniszczeniu księgi dawnej, nie może być skuteczne powołanie się na działanie rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych.

Mając na uwadze powyższe, powódka nie wykazała, zdaniem Sądu, że wpisana służebność wygasła na skutek działania rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych. Nie wygasła też z innych przyczyn.

Zgodnie z treścią art. 293 § 1 kc służebność gruntowa wygasa wskutek niewykonywania przez lat dziesięć. Powyższa regulacja oparta jest na założeniu, że brak zainteresowania uprawnionego wykonywaniem przysługującej mu służebności oznacza, że utraciła ona dla niego jakiegokolwiek znaczenie. Powódka nie powołała się na tą podstawę. Postępowanie dowodowe zresztą nie dawało podstaw do skutecznego powołania się na nią.

Podkreślenia wymaga, że powództwo o usunięcie niezgodności między stanem prawnym ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym zmierza do ujawnienia w księdze wieczystej stanu prawnego istniejącego w dacie orzekania przez sąd (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2003 roku, III CKN 471/01). Obecnie stan prawny jest zaś taki, że pozwani korzystają ze służebności obciążającej nieruchomość powódki. Zostało to wykazane w postępowaniu o ochronę posiadania służebności, jak i w postępowaniu o jej zasiedzenie, dotyczącego dalszego fragmentu tej samej drogi, której dotyczy służebność opisana w pozwie.

Przeprowadzone rozważania doprowadziły Sąd do wniosku, że powódka nie wykazała, by wpisana w księdze wieczystej (...) służebność jeżdżenia i pędzenia była drogą przez nieruchomość powódki, na rzecz właścicieli nieruchomości objętych księgami wieczystymi nr (...), nie istnieje, a tym samym, że opisane w pozwie ograniczone prawo rzeczowe powinno zostać wykreślone.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd oddalił powództwo.

O kosztach procesu Sąd orzekł w oparciu o art. 98 § 1 i 3 kpc, zasądzając od strony powodowej solidarnie na rzecz pozwanych kwotę w wysokości 300 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Powyższa kwota obejmuje wynagrodzenie pełnomocnika pozwanych w wysokości 300 zł, wynikające z § 8 pkt. 8 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Apelację od tego wyroku złożyła powódka zaskarżając go w całości, zarzucając naruszenie prawa materialnego, w szczególności art. 24 ust 1 u.k.w.1 h.w zw., z art. 5 u.k.w.i h.

Polegające na przyjęciu, iż rękojmia publicznej wiary ksiąg wieczystych dotyczy rzekomej treści dawnej księgi wieczystej, podczas gdy z zasady jedna nieruchomość jedna księga wieczysta wynika, iż zasada publicznej wiary ksiąg wieczystych odnosi się do treści jednej aktualnej księgi prowadzonej dla nieruchomości:

naruszenie prawa materialnego, połączone z naruszeniem prawa procesowego, a w szczególności art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.c. w zw. z art. 5 u. k.w. i h. w zw. z art. 7 u. k.w. i h.

Polegające na przyjęciu, iż powódka nie wykazała nieistnienia nie zarzucanych przez pozwanych okoliczności opisanych w art. 7 u. k.w. i h., podczas gdy w sytuacji kiedy pozwani reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika nie podnosili zarzutu iż wpisana służebność stanowi drogę konieczną (tym bardziej, że w sprawie z wniosku pozwanych przed Sądem Rejonowym w Bielsku-Białej pod sygn. akt II Ns 74/13, toczyło się bez udziału powódki postępowanie o ustanowienie drogi koniecznej do nieruchomości pozwanych i taka droga konieczna została ustanowiona dla nieruchomości pozwanych nie po pasie stanowiącym służebność wpisaną do KW (...),) powódka nie miała obowiązku wykazywać tych okoliczności.

Błąd w ustaleniach faktycznych połączony z naruszeniem art. 316 § 1 k.p.c. art. 233 §1 k.p.c. w zw. z art 328 § 2 k.p.c. w. zw. z art 232 k.p.c. oraz art 5 k.c. w zw. z art. 5 u. k.w. i h. w zw. z art. 7 u. k.w. i h. w zw. z art. 10 u. k.w. i h. oraz 24 ust 1 u.k.w. 1 h. poprzez całkowicie dowolną ocenę dowodów, oraz zaniechanie wszechstronnego rozważenia w sposób kompleksowy całego zebranego materiału.

Polegający na zupełnie dowolnym przyjęciu iż nie zasługuje na uwzględnienie żądanie uzgodnienia księgi wieczystej poprzez wykreślenie służebności, podczas gdy skoro jak stwierdza Sąd w chwili nabywania nieruchomości w 1994 roku powódka stała się jej właścicielką w drodze odpłatnej czynności prawnej i wg zapisów z księgi wieczystej papierowej nabyła nieruchomość nieobciążoną to tym samym zgodnie z zasadą art. 5 k.w. i h. powódka M. S. nabyła nieruchomość

- wbrew twierdzeniom Sądu - bez obciążeń czyli bez służebności, tym bardziej, że pozwani jak wynika z akt sprawy SR w B-B o sygn. II Ns 74/13, w szczególności orzeczenia I instancji, mają dostęp do drogi publicznej - drogę konieczną innym pasem, a wcześniej Sądy nie wypowiedziały się o ich prawie do tej służebności,

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 386 kpc. wniosła

- o zmianę orzeczenia w zaskarżonej części i z działu III księgi wieczystej (...) prowadzonej dla nieruchomości położonej w B. przy ul. (...) stanowiącej własność powódki M. S. usunięcie wpisu, iż jest ona obciążona ograniczonym prawem rzeczowym - służebnością gruntową jeżdżenia i pędzenia bydła drogą przez nieruchomość do nieruchomości pozwanych objętej księgą wieczystą (...) (rubryka 3.4), a z ksiąg wieczystych pozwanych (...) i (...) usunięci wpisów dotyczących tego, iż właścicielom tych nieruchomości przysługuje służebność gruntowa jeżdżenia i pędzenia bydła drogą przez nieruchomość (...)

- o zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym też kosztów postępowania odwoławczego oraz kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych lub spisu kosztów, który złożony zostanie na rozprawie,

- o przeprowadzenie dowodu z akt sprawy SR w B-B o sygn. II Ns 74/13, w szczególności orzeczenia I instancji, na okoliczność, którejdy pozwani mają dostęp do drogi publicznej - drogę konieczną.

W odpowiedzi na apelację pozwani wnieśli o oddalenie apelacji za przyznaniem kosztów.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Wyrok Sądu I instancji odpowiada prawu pomimo częściowo błędnego uzasadnienia. Na wstępie należy zauważyć, iż powódka poddała pod osąd działanie zasady rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych (art. 5 ustawy o księgach wieczystych i hipotece) i w związku z tą zasadą poddała pod osąd beczieżarowe (bez obciążenia służebnością) nabycie nieruchomości.

Niedopuszczalne jest wówczas odniesienie się przez Sąd do kwestii czy służebność nie wygasła wobec jej niewykonywania (art. 293 § 1 kc).

Uwaga ta jest istotna dla dalszych rozważań albowiem poddanie pod osąd zasady z art. 5 u kw i h znacznie ogranicza zakres okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku jest niepotrzebnie rozwlekłe powołując okoliczności nie mające związku z poddaną pod osąd kwestią.

Sąd Okręgowy zmuszony jest do odniesienia się tylko do tej części stanu faktycznego, który ma znaczenie w sprawie i zarazem jest zobowiązany stwierdzić, że w tej części jest on bezsporny.

Oczywiste jest, że w chwili nabycia nieruchomości stan księgi wieczystej wskazywał na brak obciążenia służebnością jeżdżenia i pędzenia bydła, służebność ta jako obciążenie tej nieruchomości została dopisana po nabyciu nieruchomości.

W kontekście tego ustalenia zarzut procesowy apelacji jest całkowicie bezprzedmiotowy a odnosi się do tej części stanu faktycznego, która stanowi nieuzasadniony nadmiar w pisemnym uzasadnieniu wyroku.

Drugim błędem Sądu Rejonowego było nałożenie na powódkę obowiązku dowodzenia, że służebność o którą chodzi w pozwie nie jest służebnością drogi koniecznej w rozumieniu art. 7 pkt 4 ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

Wypada krótko zaznaczyć, że przedmiotem dowodu zgodnie z art. 227 kpc mogą być tylko fakty. Okoliczności prawne nie podlegają dowodzeniu a pozostawione są Sądowi do oceny prawnej.

Sąd Rejonowy winien był zatem ustalić z urzędu w ramach oceny materialno - prawnej czy służebność o którą chodzi w pozwie podpada pod pojęcie służebności drogi koniecznej- nie jest to ocena faktu ale ocena prawa. Sąd Rejonowy uchylając się od oceny prawnej w powyższym zakresie błędnie rozpoznał istotę sprawy sprowadzając ją niesłusznie do reguły z art. 6 kc.

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku w części zważeniowej jest również rozwlekłe pomijając przy tym istotę sprawy.

Zarzuty materialno-prawne apelacji, które odnoszą się właśnie do bezprzedmiotowej części tego uzasadnienia również są bezprzedmiotowe.

Sąd II instancji zmuszony został z urzędu rozpoznać istotę sprawy i ocenić w ramach oceny materialno - prawnej czy służebność o którą chodzi w pozwie (służebność jeżdżenia i pędzenia bydła) jest służebnością drogi koniecznej w rozumieniu art. 7 pkt 4 ustawy o księgach wieczystych i hipotece- bo jeśli tak to wyrok Sądu Rejonowego odpowiada prawu.

Należy zauważyć, iż ustawa o księgach wieczystych i hipotece to akt prawny z 6 lipca 1982r. a więc z czasów kiedy od dawna obowiązywała już ustawa z 23 kwietnia 1964r. kodeks cywilny. Pojęcie służebności drogi koniecznej z art. 7 pkt 4 powołanej ustawy odnosi się zatem do art. 145 § 1 k.c., w którym zdefiniowano pojęcie drogi koniecznej jako służebności drogowej dla nieruchomości, która nie ma dostępu do drogi publicznej, służebność ta jest służebnością gruntową a taka jest też zdefiniowana w art. 285 § 1 i 2 k.c.

W przepisie art. 7 pkt 4 u k.w. i h. użyto zatem pewnego skrótu redakcyjnego uzasadnionego względami techniki legistycznej aby nie powtarzać definicji z art. 145 § 1 k.c. i art. 285 § 1 i 2 k.c.

Należy zatem oceniając służebność poddaną pod osąd ocenić nie nazwę użytą we wpisie do księgi wieczystej ale materialną treść służebności, jest przy tym oczywiste, że jeśli służebność została ustanowiona czy nabyta przez zasiedzenie przed wejściem w życie kodeksu cywilnego – nie będzie zawierała nazwy droga konieczna.

Dla służebności, które weszły do obiegu prawnego przed wejściem w życie k.c. nie będzie można zastosować kryteriów zasadności ustanowienia służebności z art. 145 § 1 ,2 i 3 k.c. albowiem na przeszkodzie stoi art. 3 k.c.

Nie koniec na tym, reguła prawna z art. 7 pkt 4 u k.w. i h. dotyczyć będzie, także tych służebności, do których stosuje się przepisy k.c. o drodze koniecznej per analogiam.

Istnieje słynna uchwała Sądu Najwyższego z 3 czerwca 1965r. III Co 34/65, OSNC 1966/7-8/109, w uzasadnieniu której wyrażono pogląd o dopuszczalności zastosowania w drodze analogii art. 145 k.c. do przypadków ustanowienia służebności przebiegu sieci np. sieci wodociągowej.

Jeśli tak to reguła z art. 7 pkt 4 u k.w. i h ma szerokie zastosowanie do:

- 1) służebności drogi koniecznej ustanowionej bądź nabytej przez zasiedzenie pod rządami k.c.,
- 2) służebności drogowych przechodu i przegonu bydła ustanowionych bądź nabytych przez zasiedzenie przed wejściem w życie k.c.,
- 3) służebności innych niż służebności drogowe do których per analogiam stosuje się art. 145 k.c.

W rozpoznawanej sprawie służebność gruntowa jest z pewnością służebnością drogową bo już z jej treści wynika, że jest to służebność jeżdżenia i pędzenia bydła.

Przy tym jest niedopuszczalne ocenianie przesłanek do ustanowienia tej służebności, na chwilę kiedy została ustanowiona, pod kątem przesłanek z późniejszej ustawy a to z art. 145 § 1, 2 i 3 k.c. skoro zgodnie z art. 3 k.c. ustawa nie ma mocy wstecznej.

Każda służebność jeżdżenia i pędzenia bydła powstała przed wejściem w życie k.c. może być wykonywana tak jak służebność drogi koniecznej z art. 145 k.c. i jako taka podlega ochronie z art. 7 pkt 4 u k.w. i h.

Jeśli tak to znaczy, że rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych z art. 5 u k.w. i h nie pozwala na bezcieżarowe nabycie nieruchomości obciążonej służebnością jeżdżenia i pędzenia bydła gdy ta służebność nie była ujawniona w księdze wieczystej.

W tej sytuacji wyrok Sądu Rejonowego odpowiada prawu a apelacja jako bezzasadna podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach za II instancję należało postanowić zgodnie z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. (stawka minimalna wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika 300 zł).

Sędzia Przewodniczący Sędzia

ref. I inst SSR K.S.

t.f.