

Sygn. akt III Ca 351/18

POSTANOWIENIE

Dnia 20 listopada 2018r.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu, III Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie

następującym:

Przewodniczący - Sędzia SO Tomasz Białka

Sędzia SO Katarzyna Kwilosz – Babiś (sprawozdawca)

Sędzia SR del. Iwona Trzeciak

Protokolant: prot. sąd. Ewelina Konieczny

po rozpoznaniu w dniu 20 listopada 2018r. w Nowym Sączu

na rozprawie

sprawy z wniosku J. K. (1)

przy uczestnictwie J. K. (2), W. K., R. K., B. Ł., M. W., G. P., A. K. (1)

o rozgraniczenie

na skutek apelacji wnioskodawcy

od postanowienia Sądu Rejonowego w Zakopanem

z dnia 20 lutego 2018r. sygn. akt I Ns 953/15

p o s t a n a w i a :

uchylić zaskarżone postanowienie w pkt IV – VIII, X, XI i sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu w Zakopanem do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego.

(...)

Sygn. akt III Ca 351/18

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 20 lutego 2018 r. Sąd Rejonowy w Zakopanem dokonał rozgraniczenia działek ewidencyjnych położonych w D. gmina K..

W punkcie I. rozgraniczył działkę ewid. (...) objętą Kw (...) od działki ewid. (...) objętej Kw (...) linią prostą biegnącą od punktu (...) poprzez punkt (...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...).

W pkt II. rozgraniczył działkę ewid. (...) objętą Kw (...) od działki ewid. (...) objętej w (...) linią prostą biegnącą od punktu (...) poprzez punkt (...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...).

W pkt III. rozgraniczył działkę ewid. (...) objętą Kw (...) od działki ewid. (...) z Kw (...) linią prostą biegnącą od punktu (...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...).

W pkt IV. rozgraniczył działkę ewid. (...) objętą Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) linią łamaną biegnącą od punktu (...) poprzez punkty (...), (...), (...), (...), (...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...).

W pkt V. rozgraniczył działkę ewid. (...) zapisaną w Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) linią łamaną biegnącą od punktu (...) poprzez punkty (...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...)

W pkt VI. rozgraniczył działkę ewid. (...) zapisaną w Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) linią łamaną biegnącą od punktu (...) poprzez punkty (...) do punktu (...), oraz od punktu (...) poprzez punkty (...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...).

W pkt VII. rozgraniczył działkę ewid. (...) zapisaną w Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) linią prostą biegnącą od punktu (...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...).

W pkt VIII. Rozgraniczył działkę ewid. (...) zapisaną w Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) linią łamaną biegnącą od punktu (...) poprzez punkty (...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...)

W pkt IX. Sąd przyznał biegłemu B. H. wynagrodzenie w kwocie 1.185,26 zł (tysiąc sto osiemdziesiąt pięć złotych 26/100), w pkt X. zasądził na rzecz Skarbu Państwa – kasa Sądu Rejonowego w Zakopanem od J. K. (1) – 3.312,16 zł, od uczestników J. K. (2), W. K., G. P. kwoty po 1.170,72 zł od B. Ł. kwotę 500 zł a pozostałe koszty postępowania zniósł (pkt XI).

W uzasadnieniu postanowienia Sąd Rejonowy wskazał, że na wniosek J. K. (1) Wójt Gminy K. postanowieniem nr (...) z dnia 12 listopada 2013 r. wszczął postępowanie rozgraniczeniowe nieruchomości położonych w D., dotyczące granicy działek ewid. nr (...), (...) z działkami nr (...)(...), (...).

Decyzją administracyjną z dnia 17 sierpnia 2015 r. znak nr (...) Wójt Gminy K. umorzył przedmiotowe postępowanie rozgraniczeniowe, gdyż nie zawarto ugody i spór graniczny nie został zlikwidowany.

W toku postępowania sądowego wnioskodawca okazał przebieg spornej granicy oznaczonej na mapie sytuacyjnej sporządzonej przez biegłego geodetę (k. 68) linią czerwoną i opisaną punktami ((...)) przy czym linia ((...)) to wschodnia krawędź ogrodzenia drewnianego, a linia ((...)) to północna krawędź asfaltu.

Uczestnicy J. K. (2), G. P. i W. K. okazali w terenie przebieg granicy, który został oznaczony na w/w mapie biegłego linią przerywaną koloru niebieskiego i opisany punktami ((...)). Jest to północno -wschodnia krawędź istniejącego ogrodzenia, oraz (do (...)), przy czym punkt (...) to wskazany w terenie punkt zamarkowany palikiem, punkt (...) to narożnik budynku wnioskodawcy, a pkt (...) to punkt oddalony o 0,20 m od narożnika schodów przy budynku nr (...).

Uczestniczka B. Ł. oraz wnioskodawca J. K. (1) okazali zgodnie przebieg granicy pomiędzy ich nieruchomościami jako linię istniejącego w terenie ogrodzenia oznaczonego na mapie biegłego kolorem granatowym i punktami ((...)). Stwierdzono również, że teren opisany punktami ((...)) podlegał zamianie.

Na rozprawie w dniu 6 lutego 2018 r. pełnomocnik wnioskodawcy wniósł o rozgraniczenie wedle wskazań uczynionych przez wnioskodawcę w trakcie oględzin sądowych. Pełnomocnik uczestnika W. K. wniósł o rozgraniczenie według wskazań uczestnika na oględzinach. Uczestnik J. K. (2) wniósł o rozgraniczenie „tak jak jest, by sąsiad dał spokój”.

Uczestniczka B. Ł. wniosła o rozgraniczenie zgodnie z przebiegiem postawionego przez wnioskodawcę ogrodzenia. Uczestniczka G. P. wniosła o rozgraniczenie „tak, jak jest”.

Sąd Rejonowy ustalił, że działka ewid. nr (...) objęta KW nr (...) tut. Sądu stanowi własność wnioskodawcy J. K. (1). Działka ewid. nr (...) objęta KW nr (...) tut. Sądu stanowi również własność J. K. (1).

Działki ewid. nr (...), (...), (...), (...), (...)(stary nr p. bud. (...)) objęte (...) tut. Sądu stanowią własność A. K. (2), która zmarła w dniu 9 września 2011 r. Jej spadkobiercami są uczestnicy postępowania J. K. (2), M. W., J. K. (3), G. P., W. K., R. K. i A. K. (1). Działka ewid. nr (...) w terenie stanowi częściowo drogę dojazdową.

Działka ewid. nr (...) objęta KW nr (...) stanowi własność uczestniczki B. Ł.

Działka ewid. nr (...) pozostaje we władaniu Gminy K. – zgodnie z jednostką rejestrową nr (...) ewidencji gruntów i budynków wsi D..

Obowiązująca mapa ewidencji gruntów wsi D. w swojej treści nie posiada działki budowlanej wykazanej w akcie własności ziemi nr (...) z 3 lipca 1979 r. Działka budowlana (...) objęta KW nr (...) tut. Sądu obecnie posiada oznaczenie jako działka ewid. nr (...) i jest wykazana w części opisowej operatu ewidencji gruntów w jedn. rej. nr(...). Działka ta położona jest w obrębie działki (...). Od strony północno – wschodniej graniczy z działką ewid. nr (...). Konfiguracja granic działki ewid. nr (...) przedstawiona jest w opinii biegłego liniami opisanymi nr (...).

Nieruchomość należąca do wnioskodawcy (działki ewid. (...) i (...)) jest to działka siedliskowa zabudowana budynkami mieszkalnymi i gospodarczymi, ze wszystkich stron ogrodzona trwałym ogrodzeniem. Od strony północno - wschodniej jest to ogrodzenie na podmurówce, a od strony zachodniej ogrodzenie drewniane.

Działka ewid. nr (...) to był majątek rodziny matki wnioskodawcy M. z d. K., która nabyła własność tej działki w 1977 r. na skutek podziałów majątku rodzinnego, a następnie notarialnie przepisała tę działkę w 1999 r. wnioskodawcy.

Działka ewid. nr (...) była po wojnie własnością A. G., która zmarła i po niej tę działkę otrzymał ojciec wnioskodawcy, który posiadał ją do 2005 r., kiedy to przepisał tą nieruchomość na rzecz wnioskodawcy umową dożywocia.

W nieruchomości tej J. K. (1) mieszka od dziecka. Chcąc się odgradzić od nieruchomości sąsiednich, końcem lat 90 – tych ubiegłego wieku wnioskodawca postawił ogrodzenie murowane od strony drogi tj. od strony północno – wschodniej.

Dalej Sąd Rejonowy ustalił, że na wniosek A. K. (2) toczyło się przed tamt. Sądem postępowanie o ustanowienie służebności drogi koniecznej. Zgodnie z postanowieniem z dnia 4 kwietnia 2000 r. sygn. akt. I Ns 255/99 ustanowiono na rzecz każdorazowego właściciela nieruchomości położonej w D., oznaczonej w ewidencji gruntów jako działki ewid. nr (...), (...), (...), i p. bud.(...) ,objęte KW nr (...) tut. Sądu służebność przechodu, przegonu i przejazdu szlakiem o zmiennej szerokości, oznaczonym na stanowiącym integralną część niniejszego postanowienia projekcie służebności sporządzonym przez A. B. z dnia 20 września 1999 r., prowadzącym południową częścią położonej w D. działki ewid. nr (...) oraz północno - zachodnim skrajem działki ewid. nr (...), należącej do J. K. (1).

Po w/w sprawie o ustanowienie służebności wnioskodawca wybudował płot na podmurówce od strony młynówki. Dalszy przebieg płotu, który jest ogrodzeniem drewnianym, od strony zachodniej, wnioskodawca wybudował po 2000 r.

Żyjąca wówczas poprzedniczka prawna uczestników A. K. (3) miała pretensje do wnioskodawcy o to, że ogrodził swoją posesję. Chodziło jej przy tym nie o to, że wnioskodawca usytuował to ogrodzenie w niewłaściwym miejscu, ale o sam fakt postawienia płotu.

Sporna obecnie granica wyznaczona ogrodzeniem postawionym kilkanaście lat temu przez wnioskodawcę, który dokonał ogrodzenia swoich nieruchomości, nigdy nie była od tego czasu przez strony kwestionowana. Nie było też sporu pomiędzy stronami o przebieg przedmiotowej granicy.

Faktyczną granicą w terenie rozgraniczanej nieruchomości należącej do wnioskodawcy są istniejące ogrodzenia trwałe z siatki lub drewna. Ogrodzenia te oznaczone są w opinii uzupełniającej biegłego B. H. z dnia 12 lutego 2018 r. zam. (...) kolorem czerwonym i numerami (...)

Ostatni stan spokojnego posiadania przedmiotowych nieruchomości przez wnioskodawcę i uczestników, wyznaczony postawionym przez wnioskodawcę kilkanaście lat temu ogrodzeniem okalającym jego działki ewid. nr (...) i (...), został przedstawiony we w/w opinii biegłego z dnia 12 lutego 2018 r. zam. (...) kolorem czerwonym.

Granice te pomiędzy poszczególnymi działkami przedstawiają się następująco:

- pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) granica oznaczona jest linią prostą biegnącą od punktu(...) poprzez punkt (...) do punktu (...),
- pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) granica oznaczona jest linią prostą biegnącą od punktu (...) poprzez punkt (...) do punktu (...),
- pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) granica oznaczona jest linią prostą biegnącą od punktu (...) do punktu (...),
- pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) granica oznaczona jest linią łamaną biegnącą od punktu (...) poprzez punkty (...), 151, (...), (...), (...) do punktu(...),
- pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) granica oznaczona jest linią łamaną biegnącą od punktu (...) poprzez punkty (...) do punktu (...),
- pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) granica oznaczona jest linią łamaną biegnącą od punktu (...) poprzez punkty (...) do punktu(...), oraz od punktu (...) poprzez punkty (...) do punktu (...),
- pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) granica oznaczona jest linią prostą biegnącą od punktu (...) do punktu (...),
- pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) granica oznaczona jest linią łamaną biegnącą od punktu (...) poprzez punkty(...) do punktu (...).

Sąd ustalił także, że brak jest dokumentacji geodezyjnej jednoznacznie określającej przebieg spornej granicy prawnej. Istniejący operat ewidencji gruntów jest nie do wykorzystania ze względu na bardzo słabą jakość kartometryczną, Opracowany projekt służebności gruntowej z 1999 r. zam. (...), jak również opracowana mapa do celów projektowych z 1996 r. zam. (...) nie mogą być dokumentami służącymi za podstawę rozgraniczenia nieruchomości, gdyż zobrazowane tam granice nie były wcześniej ustalone w terenie.

Odszukane operaty pomiarowe tj. „Regulacji własności gospodarstw rolnych”(…) i „Ustalenia stanu władania” wykonane w 1967 r. (...) nie dają możliwości jednoznacznego określenia przebiegu przedmiotowej spornej granicy prawnej.

Oceniając ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy powołał się na treść art. 153 k.c. i stwierdził, że przy rozgraniczeniu gruntów bierze się pod uwagę w pierwszej kolejności stan prawny. W istocie polega to na ustaleniu, do jakiego miejsca na gruncie sięga prawo własności, przysługujące właścicielom gruntów sąsiadujących stosownie do ich tytułów własności. Jak wynika z opinii biegłego B. H. z dnia 11 stycznia 2017 r. nie można jednoznacznie ustalić granicy ewidencyjnej pomiędzy przedmiotowymi działkami, z uwagi na brak odpowiedniej dokumentacji geodezyjnej.

Biegły stanowczo podkreślił, że istniejący operat ewidencji gruntów jest nie do wykorzystania ze względu na bardzo słabą jakość kartometryczną. Z kolei opracowany projekt służebności gruntowej z 1999 r. zam. (...), jak również opracowana mapa do celów projektowych z 1996 r. zam. (...) nie mogą być dokumentami służącymi za podstawę rozgraniczenia nieruchomości, gdyż zobrazowane tam granice nie były wcześniej ustalone w terenie. Po analizie materiałów geodezyjnych biegły zaznaczył, że jedyną możliwością ustalenia spornej granicy jest stwierdzenie spokojnego stanu posiadania. Należy zważyć, iż w swojej opinii biegły przedstawia przebieg spornej granicy wg czterech różnych wariantów, umiejscawiając ją w zasadzie w czterech różnych miejscach. Również biegły A. K. przedstawia w swojej opinii przebieg spornej granicy częściowo po istniejącej podmurówce, częściowo po skraju drogi. W tym kontekście również Sąd nie był w stanie ustalić bezspornie stanu posiadania, który prowadziłby do zasiedzenia nieruchomości, z uwagi na brak możliwości weryfikacji niezwykle ubożego materiału dowodowego. Sąd podzielił argumentację biegłego geodety odnośnie zasadniczych wątpliwości co do przebiegu granicy prawnej (ewidencyjnej), której przebiegu w realiach niniejszej sprawy nie sposób było ustalić.

Dalej Sąd Rejonowy przypomniał, że Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 kwietnia 1967 r. (III CR 424/66, OSNCP 1967, nr 11, poz. 206) wskazał, że przez stan prawny, według którego ustala się granice, należy rozumieć także stan wynikający z zasiedzenia. Na gruncie niniejszej sprawy nie udowodniono również takiego stanu rzeczy, który prowadziłby do zasiedzenia przygranicznych pasów gruntu, w szczególności odnosi się to do terenów przygranicznych z nieruchomością wnioskodawcy od strony północnej przy szlaku drożnym, gdzie z uwagi na brak ustabilizowanej granicy nie wiadomo, w którym miejscu tą granicę prawną na zasadzie zasiedzenia należałoby skończyć, a w którym miejscu miałyby się zacząć granica biegnąca według stanu spokojnego posiadania.

Biorąc pod uwagę wskazane wyżej rozważania, Sąd ustalił przedmiotową granicę w oparciu o kryterium ostatniego spokojnego stanu posiadania przedmiotowej nieruchomości. W ocenie Sądu bowiem, jak wykazało postępowanie dowodowe, sporna granica nigdy nie była przez strony kwestionowana. Wyznaczona była od kilkunastu lat linią postawionego przez wnioskodawcę J. K. (1) ogrodzenia, najpierw drewnianego, a następnie na podmurówce. Jak wynika z zeznań samego wnioskodawcy po sprawie toczącej się przed tut. Sądem o ustanowienie służebności po południowej części działki ewid. nr (...) oraz północno - zachodnim skrajem działki ewid. nr (...), należącej do J. K. (1), wnioskodawca wybudował płot na podmurówce od strony młynówki. Dalszy przebieg płotu, który jest ogrodzeniem drewnianym, od strony zachodniej, wnioskodawca wybudował po 2000 r. Jak wynika z zeznań wnioskodawcy, żyjąca wówczas A. K. (3) miała pretensje do niego o to, że ogrodził swoją posesję. Chodziło jej przy tym nie o to, że wnioskodawca usytuował to ogrodzenie w niewłaściwym miejscu, ale o sam fakt postawienia płotu. Sąd podkreślił, że ostatni stan spokojnego posiadania przedmiotowych nieruchomości przez wnioskodawcę i uczestników, wyznaczony postawionym przez wnioskodawcę kilkanaście lat temu ogrodzeniem okalającym jego działki ewid. nr (...) i (...), przedstawiony we w/w opinii biegłego z dnia 12 lutego 2018 r. zam. (...), Sąd uznał w realiach niniejszej sprawy jako jedyne kryterium rozgraniczenia. Postąpienie takie znajduje również swoje uzasadnienie w tym, iż nie było innej możliwości dokonania tego rozgraniczenia. Strony wiedziały, gdzie jest granica posiadania w drodze, natomiast nie było wiadomo, gdzie jest granica posiadania w pozostałym obszarze i trudno było nawiązywać do jakichś stałych punktów, bo nie było odniesienia.

Apelację od ww. postanowienia złożył wnioskodawca J. K. (1) zaskarżając orzeczenie częściowo a to w punktach: od IV do VIII oraz X.

Apelujący zarzucił :

I. sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy a mianowicie :

a. art. 233 §1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób nie wszechstronny z pominięciem zeznań świadka S. K. i A. D. oraz z pominięciem faktów przedstawionych przez uczestników postępowania, którzy wskazali, że po działce należącej do rodziny K. biegła przykopa prowadząca wodę do starego młyna, nieruchomość granicząca z przykopą stanowiła własność rodziny K., uczestnicy postępowania do czasu ustanowienia służebności w 2000r. korzystali z

drogi znajdującej się przy przekopie na podstawie umowy z ojcem wnioskodawcy, co wskazuje na fakt, że część nieruchomości oznaczonej jako działki (...), po której biegnie droga konieczna ustanowiona na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Zakopanem z dnia 4 kwietnia 2000 r. I Ns 255/99 w przedmiocie ustanowienia służebności drogi koniecznej należała do poprzednika prawnego wnioskodawcy od co najmniej lat 70-tych i aktualnie stanowi własność J. K. (1),

b. art. 233 §1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób nie wszechstronny z pominięciem faktów przedstawionych przez wnioskodawcę i uczestników postępowania, którzy stwierdzili, że płot oddzielający działki (...) od działki (...) powstał po ustanowieniu służebności drogi koniecznej na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego w Zakopanem z 4 kwietnia 2000r. a miejsce jego przebiegu zostało wybrane w ten sposób, żeby nie utrudniać uczestnikom korzystania ze służebności, co wskazuje na odmienny stan ostatniego spokojnego posiadania niż ustalony przez sąd pierwszej instancji,

c. art. 233 §1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób nie wszechstronny i pominięcie faktu wskazanego przez wnioskodawcę a niezaprzeczonego przez uczestników postępowania dotyczącego położenia drugiej bramy wjazdowej w obrębie ogrodzenia działki (...) (pkt(...)), z której wnioskodawca korzysta wraz z częścią nieruchomości, po której ustanowiono służebność od wczesnych lat 2000 (po wybudowaniu płotu), co jednoznacznie wskazuje na wykonywanie aktów posiadania w stosunku do tej części nieruchomości oraz inne granice ostatniego spokojnego stanu posiadania, niż ustalone przez sąd,

d. art. 233 §1 k.p.c. w związku z art. 365 §1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób nie wszechstronny i sprzeczny z treścią postanowienia Sądu Rejonowego w Zakopanem w przedmiocie ustanowienia służebności drogi koniecznej,

e. art. 233 §1, 278 i 285 §1 k.p.c. przez wyciągnięcie błędnych wniosków z opinii biegłego B. H. (1), stwierdzających, że jedyną możliwością ustalenia spornej granicy pomiędzy stronami jest stwierdzenie ostatniego spokojnego stanu posiadania oraz ustalenie na podstawie opinii biegłego okoliczności zastrzeżonych wyłącznie do kompetencji sądu orzekającego dotyczących interpretacji przepisów prawa oraz oceny wiarygodności materiału dowodowego w zakresie możliwości dokonania ustalenia przebiegu granic w oparciu o stan prawny nieruchomości i pozostałe dowody przeprowadzone w sprawie,

f. art. 233 §1, 229 i 230 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób nie wszechstronny na skutek bezzasadnego pominięcia przeprowadzonych dowodów w sprawie, pozwalających na ustalenie stanu prawnego granic nieruchomości w oparciu o dopuszczone i niezaprzeczone przez uczestników dowody w postaci mapy sporządzonej przez UG K. stanowiącej załącznik do postanowienia z 12.11.2013 r., mapy ewidencyjnej Starosty (...) z 25.06.2014 r., wyrys z mapy ewidencyjnej w skali 1: 2880 geodety B. L., mapy sytuacyjnej do celów projektowych w skali 1:500 geodety W. S., mapy z końca(...) wieku załączonej w oryginale, wyrys z mapy ewidencyjnej w skali 2: 880z 8.12.1994r. oraz przeprowadzone dowody osobowe,

2. niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy a mianowicie art. 328 §2 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie dlaczego pomimo dopuszczenia dowodów z dokumentów powołanych przez wnioskodawcę, przyznaniu wiary tym dowodom i niezakwestionowaniu tych dowodów przez uczestników postępowania tj. mapy sporządzonej przez UG K. stanowiącej załącznik do postanowienia z 12.11.2013 r., mapy ewidencyjnej Starosty (...) z 25.06.2014 r., wyrys z mapy ewidencyjnej w skali 1: 2880 geodety B. L., mapy sytuacyjnej do celów projektowych w skali 1:500 geodety W. S., mapy z końca XIX wieku załączonej w oryginale, wyrys z mapy ewidencyjnej w skali 2: 880z 8.12.1994 r., sąd pierwszej instancji uznał, że brak jest możliwości dokonania rozgraniczenia w oparciu o kryterium stanu prawnego w oparciu o te dokumenty oraz pozostałe dowody osobowe przeprowadzone w sprawie a jedynie odniósł się do dokumentów zbadanych przez biegłego B. H. (1),

3. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego polegająca na tym, że :
a. w punkcie VII. zaskarżonego orzeczenia dokonano rozgraniczenia działki ewid. (...), która to działka nie istnieje, b.

sąd pierwszej instancji w ustalonym stanie faktycznym przyjął brak podstaw do uznania, że doszło do zasiedzenia pasa nieruchomości przy szlaku drożnym, kiedy z dowodów przeprowadzonych w sprawie wynika, że wnioskodawca oraz jego poprzednik prawny byli posiadaczami samoistnymi spornego pasa gruntu od początku lat 70-tych XX wieku,

4. naruszenie prawa materialnego poprzez : a niezastosowanie art. 172 §1 w związku z art. 176 k.c. poprzez stwierdzenie, że w ramach niniejszej sprawy nie nastąpiło zasiedzenie przygranicznego pasa gruntu, na którym ustanowiono służebność drogi koniecznej na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego w Zakopanem z 4 kwietnia 2000r. przez wnioskodawcę, b. niewłaściwe zastosowanie art. 153 §1 k.c. poprzez przyjęcie kryterium ostatniego spokojnego stanu posiadania podczas gdy z zaprezentowanych w ramach postępowania dowodów oraz ustalonego stanu faktycznego wynika, że można stwierdzić stan prawny granic nieruchomości będących przedmiotem niniejszego postępowania.

Powołując się na ww. zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonej części orzeczenia poprzez dokonanie rozgraniczenia w następujący sposób:

a. działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) linią biegnącą od punktu (...) poprzez punkty (...), (...), (...), (...), (...),(...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr(...).

b. działki wid. (...) zapisanej w Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) linią biegnącą od punktu (...) poprzez punkt (...) do punktu (...) w w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...).

c. działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) linią biegnącą od punktu (...) poprzez punkty: (...) do punktu (...)w mapie sytuacyjnej – opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr (...)

d. Uchylić rozgraniczenie działki ewid (...)zapisanej w Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...),

e. działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) od działki ewid. (...) zapisanej w Kw (...) linią biegnącą od punktu(...) przez punkty (...) do punktu (...) w mapie sytuacyjnej - opracowaniu dla celów prawnych sporządzonej przez biegłego B. H. (1) nr upr(...).

lub uchylenie orzeczenia w zaskarżonej części oraz przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, zasądzenie od uczestników na rzecz wnioskodawcy kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa prawnego za obie instancje według norm przepisanych oraz dopuszczenie nowych dowodów opisanych na stronach 6 i 7 apelacji.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja wnioskodawcy, o ile wnosi o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, zasługuje na uwzględnienie. Sąd Rejonowy nie zbadał należycie stanu prawnego granic a stan własności stanowi pierwsze kryterium rozgraniczenia.

Tytułem wstępu należy przypomnieć na czym polega istota postępowania rozgraniczeniowego. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 28.10.1977r, III CRN 272/77 „ przedmiotem roszczenia o rozgraniczenie są granice w terenie tj. na gruncie a nie na mapie, mapa zaś - z natury rzeczy - jest tylko wtórnym wyrazem granic na gruncie. Ponadto w sprawie o rozgraniczenie chodzi nawet nie o same granice na gruncie lecz o to do jakiej granicy na gruncie sięga prawo własności nieruchomości sąsiadujących”. Określający przesłanki rozgraniczenia art. 153 k.c. wymaga należytego wyjaśnienia tytułów własności, czyli zbadania stanu prawnego, który jest pierwszym kryterium rozgraniczenia. Jeśli stanu tego nie da się jednoznacznie stwierdzić, sąd dokonuje rozgraniczenia według drugiego kryterium a mianowicie ostatniego spokojnego stanu posiadania, Gdyby również takiego stanu nie można było stwierdzić, a postępowanie rozgraniczeniowe nie doprowadziło do ugody między zainteresowanymi, sąd ustali granice

z uwzględnieniem wszelkich okoliczności. Jakikolwiek brak postępowania dowodowego w zakresie ustalenia stanu prawnego uzasadniają zarzut naruszenia w/w przepisu.

Jeśli prawo własności do gruntów podlegających rozgraniczeniu powstało na mocy ustawy z dnia 26.10.1971r o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych (Dz.U. z dnia 4.XI.1971r. Nr 27, poz. 250) to sąd dokonujący rozgraniczenia ma obowiązek ustalić w jakich granicach prawo to powstało. W myśl art. 12 ust. 7 w/w ustawy stan posiadania rolnika oraz powierzchnia nieruchomości podlegają określeniu w akcie własności ziemi według danych zawartych w ewidencji gruntów z uwzględnieniem zmian w stanie samoistnego posiadania, które nastąpiły przed dniem wejścia w życie tej ustawy (4 listopada 1971 r.). Stan samoistnego posiadania z mocy ustawy z 26 października 1971 r. o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych stał się zatem stanem prawnym a określenie obszaru działki według stanu wynikającego z mapy ewidencyjnej nie przesądza o ostatecznych granicach nabytej z mocy prawa nieruchomości rolnej. Samoistny posiadacz nabywał bowiem własność nieruchomości na podstawie art. 1 ust. 1 wskazanej ustawy w takich granicach, w jakich faktycznie wykonywał swe władztwo w stosunku do posiadanej nieruchomości w dniu wejścia ustawy uwłaszczeniowej w życie, nawet jeżeli stan jej posiadania nie był zgodny z obszarem i konfiguracją działek wynikających z ewidencji gruntów. Zgodnie z powyższym w sprawie o rozgraniczenie nieruchomości objętych aktami własności ziemi sąd powinien przeprowadzić postępowanie dowodowe zmierzające do wyjaśnienia stanu samoistnego posiadania właściciela jaki istniał przed i w dacie 4 listopada 1971 roku a następnie sprawdzić, czy w późniejszym okresie nastąpiły zdarzenia prawne zmieniające stan prawny nieruchomości ukształtowany na mocy w/w ustawy uwłaszczeniowej. Ustalenie stanu prawnego jaki ukształtował się z dniem 4.11.1971r. wymaga zbadania stanu faktycznego na gruncie w dacie 4.11.1971r., a jeśli podstawą uwłaszczenia był art. 1 ust. 2 ustawy uwłaszczeniowej również w okresie pięciu lub dziesięciu lat wstecz - w zależności od tego, czy samoistne posiadanie nieruchomości było w złej lub w dobrej wierze. Do takich ustaleń nie jest wystarczające odwołanie się do opinii geodezyjnej. Biegły geodeta z reguły bierze pod uwagę tylko stan wynikający z map, punktu osnowy geodezyjnej i powierzchnię określoną w dokumentach własności. Opinia sporządzona w takim zakresie nie uwzględnia tego, iż stan samoistnego posiadania może kształtować się w sposób inny niż to wynika z dokumentów m.in. z mapy ewidencyjnej. Zauważyć należy, iż nie zawsze przed wydaniem aktu własności ziemi przeprowadzano pomiary kontrolne, opierano się natomiast na danych z ewidencji gruntów, które mogły być i często były niedokładne. Sąd, dokonując rozgraniczenia może samodzielnie ustalić obszar i granice działek, bowiem rozstrzygnięcie sporu o przebieg granicy należy do właściwości sądu, a nie do organu administracyjnego, który nie dokonywał rozgraniczenia w toku postępowania uwłaszczeniowego (por. np. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 1978 r., IV CR 268/78, OSNCP 1979, nr 3, poz. 55, por także orzeczenia w sprawach: III CKN 475/97, III CKN 1037/98, III CKN 158/98, II CKN 633/98 i II CKN 454/98). Według poglądu, który należy uznać za utrwalony, akt własności ziemi stanowi poświadczenie nabycia z mocy prawa własności nieruchomości w takich granicach, w jakich rolnik posiadał ją w dniu 4.11.1971 r. W sytuacji zatem, w której akt własności odwołuje się tylko do danych wynikających z ewidencji gruntów a stan posiadania nieruchomości w dniu 4.11.1971 r. nie pokrywał się w pełni z nieruchomością, której granice wynikają z ewidencji gruntów, jego ustalenie powinno nastąpić w toku postępowania o rozgraniczenie. W takim wypadku przed dopuszczeniem dowodu z opinii biegłego Sąd I instancji powinien samodzielnie przeprowadzić postępowanie dowodowe, mające na celu ustalenie, jaki był stan samoistnego posiadania sąsiadujących działek w dniu 4 listopada 1971 roku. Dopiero, gdy powyższe okoliczności zostaną przez Sąd wyjaśnione, należy zlecić biegłemu sporządzenie projektu podziału zgodnie z ustalonym przez Sąd stanem prawnym. Innymi słowy nabycie własności na podstawie ustawy z 26.10.1971 r. miało charakter „automatyczny” (ex lege) a akty nadania ziemi były wyłącznie deklaratywne. W konsekwencji dochodziło do nabycia nieruchomości w takiej wielkości, w jakiej była posiadana na dzień wejścia w życie ustawy (czyli na 4.11.1971 r.). Oznacza to, że gdy rozgraniczenie ma nastąpić według stanu prawnego, to sąd nie jest związany w tym zakresie deklaratywną treścią aktu własności ziemi. Uznanie granicy wynikającej z mapy ewidencyjnej za granicę prawną mogłoby być uznane za prawidłowe tylko wtedy, gdyby istniały dokumenty potwierdzające, że przed wydaniem Aktu Własności Ziemi przeprowadzono na gruncie podlegającym uwłaszczeniu pomiary kontrolne, które wykazały, że w dacie 4 listopada 1971r. stan posiadania na gruncie był zgodny ze stanem ewidencyjnym.

Przekładając powyższe na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że Sąd Rejonowy pominął, że zarówno nieruchomości wnioskodawcy jak i nieruchomości uczestników były objęte postępowaniem uwłaszczeniowym (por.

końcowy fragment opinii B. H., zapisy w umowie darowizny k. 25 oraz AWZ na A. T. na karcie 5 akt I Ns 255/99) i nie zbadal, jaki był stan posiadania na datę 4.11.1971r. a tym samym nie zbadal, w jakich granicach prawo własności powstało. Jest to istotne, ponieważ kolejni nabywcy działek objętych postępowaniem rozgraniczeniowym mogli uzyskać własność tylko w takim rozmiarze, w jakim własność ta przysługiwała poprzednikowi – stosownie do zasady, że nikt nie może przenieść więcej prawa niż sam posiada. Przypomnieć w tym miejscu trzeba też, że zasada rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych nie dotyczy treści wpisów w dziale I – O księgi wieczystej a więc treści dotyczących oznaczenia i powierzchni nieruchomości (por. uchwałę SN z dnia 28 lutego 1989r., III CZP 13/89 i uchwałę SN z dnia 4 marca 1994r. III CZP 15/94). To więc to, że aktualnie w księgach wieczystych figurują działki ewidencyjne nie oznacza jeszcze, że granicą prawną jest granica wynikająca z mapy ewidencyjnej a takie właśnie błędne założenie poczynił Sąd Rejonowy. Prawidłowość powyższej oceny potwierdza liczne orzecznictwo Sądu Najwyższego – por. np. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 16.02.2012r., IV CSK 252/11, w którym stwierdzono: „ ... w tych tylko granicach, w jakich poprzednicy prawni uczestników postępowania nabyli własność nieruchomości, prawo własności nabyli także ich następcy prawni na podstawie czynności prawnych. O zakresie (przestrzennym) prawa własności nie decydują wpisy z ewidencji gruntów. Również wpisy w księdze wieczystej danych geodezyjnych ustalających stan prawny nieruchomości mają znaczenie deklaratoryjne i same nie tworzą prawa, ani nie sanują jego braku. Podobnie w uzasadnieniu postanowienia SN z dnia 19.08. 2009r. III CZP 51/09, w której stwierdza się, że wpisy w księdze wieczystej danych geodezyjnych ustalających stan prawny nieruchomości mają znaczenie ujawniające (ustalające, tj. deklaratoryjne) i same nie tworzą prawa, ani nie sanują jego braku (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 1958 r., III CR 258/57, RPE 1/59, s. 334) chyba, że co innego wynika z wyraźnych przepisów prawa, które nadają wpisowi prawotwórczy charakter (np. ustanowienie odrębnej własności lokalu). Zauważyć też należy, że wynikające z art.3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (jedn. tekst: Dz.U z 2001 r. Nr 124, poz. 1361 ze zm., dalej KWU) domniemanie nie dotyczy danych faktycznych stanowiących przedmiot wpisów zawartych w dziale I-O księgi wieczystej. Także art.5 KWU swą hipotezą obejmuje niezgodność ze stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej, a nie danymi faktycznymi dotyczącymi oznaczenia nieruchomości (jej powierzchni i przebiegu granic), gdyż dane te same przez się nie tworzą stanu prawnego (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 1989 r., III CZP 13/89, OSNCP 1990, nr 2, poz. 26 i z dnia 4 marca 1994 r., III CZP 15/94, RP 1994, nr 3, s. 53).

Konieczności ustalenia stanu posiadania na dzień 4 listopada 1971r. a więc ustalenia, w jakich powstało prawo własności w trybie ustawy o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych nie niweczy podniesienie zarzutu zasiedzenia przygranicznego pasa ziemi. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 20 września 2000r., warunkiem możliwości rozważania kwestii zasiedzenia przygranicznych pasów ziemi w ramach kryterium stanu prawnego granic gruntów jest uprzednie ustalenie przebiegu linii granicznej według dokumentów zaświadcujących o zasięgu prawa własności sąsiadujących ze sobą właścicieli (por. orzeczenie z dnia 20 września 2000r, I CKN 296/00, LEX nr 51331). Pogląd ten Sąd Okręgowy co do zasady podziela. Dopóki bowiem nie wiadomo, gdzie przebiega granica prawna pomiędzy działkami stron, dopóty nie wiadomo, jaki ewentualnie obszar mógłby być objęty zarzutem zasiedzenia i w konsekwencji, która ze stron musi wykazywać swoje akty posiadania. Oczywistym jest, że właściciel gruntu nie traci swego prawa własności przez to że jest bierny i nie korzysta ze swej własności. Utraci tę własność dopiero, gdy inna osoba wejdzie w posiadanie gruntu i będzie je wykonywać samoistnie przez okres niezbędny do zasiedzenia. Zacytowany wyżej pogląd Sądu Najwyższego sprawdza się zwłaszcza w przypadku niewielkich (wąskich) przygranicznych pasów ziemi, na których brak wyraźnych śladów posiadania przez którąkolwiek ze stron (brak zabudowań lub innych urządzeń np. ogrodzeń świadczących o posiadaniu przez konkretny podmiot). W ocenie Sądu Okręgowego od opisanego wyżej poglądu można by odstąpić w sytuacji, gdy jedna ze stron przedstawi niezbite dowody na nieprzerwane wykonywanie właścicielskich aktów posiadania przez okres 30- stu lat po dacie 4 listopada 1971r. Wtedy można by bowiem stwierdzić, że ustalenie stanu posiadania na datę 4 listopada 1971r. jest zbędne. Nawet jeśli dany uczestnik rozgraniczenia nie był posiadaczem spornego pasa gruntu w dacie 4 listopada 1971r. i w konsekwencji nie nabył jego własności w trybie ustawy o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych, to nabył własność spornego pasa ziemi w późniejszym czasie na skutek 30 letniego posiadania przez zasiedzenie.

W niniejszej sprawie materiał dowodowy zgromadzony przez Sąd pierwszej instancji nie jest wystarczający do merytorycznego rozstrzygnięcia. Sąd Rejonowy nie podjął wysiłku ustalenia, jak kształtował się stan samoistnego posiadania na datę 4 listopada 1971r. i czy w późniejszym czasie zaistniały w tym zakresie zmiany wpływające na zakres własności (np. zasiedzenie). Zarówno protokół oględzin jak i protokoły przesłuchania świadków i stron są bardzo lakoniczne i nie obejmują kwestii istotnych dla rozstrzygnięcia. Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia Sąd Rejonowy bezzasadnie założył, że granicę prawną wyznaczyć może jedynie aktualnie obowiązująca mapa ewidencyjna a brak możliwości jednoznacznego wskazania granicy z mapy ewidencyjnej przez biegłego, potraktował jako brak możliwości ustalenia stanu prawnego granic. Założenie takie jest błędne. Jak wyżej wyjaśniono, jeśli własność powstała w wyniku uwłaszczenia, to stan prawny granic odzwierciedla stan samoistnego posiadania na datę wejścia w życie tzw. ustawy uwłaszczeniowej. Stan taki można ustalić nie tylko na podstawie dokumentów geodezyjnych ale także na podstawie dowodów osobowych, dowodów ze zdjęć, dowodu z oględzin a więc także na podstawie innych dowodów, niż materiał zalegający w ośrodku dokumentacji geodezyjnej, dostępny geodecie wykonującemu opinię geodezyjną. Jak słusznie zarzucił apelujący ustalenie stanu prawnego granicy jest obowiązkiem sądu a nie obowiązkiem biegłego geodety, który powinien wypowiadać się jedynie w kwestiach geodezyjnych. Dopiero wówczas, gdy nie da się ustalić stanu posiadania na datę 4 listopada 1971 r. (np. brak jakiegokolwiek dowodów geodezyjnych, dowodów osobowych, brak śladów użytkowania na gruncie itp.), i jednocześnie żaden z uczestników rozgraniczenia nie wykaże, że po tej dacie nabył określony obszar w wyniku zasiedzenia, możliwe jest sięgnięcie do kolejnego kryterium rozgraniczenia, jakim jest ostatni spokojny stan posiadania.

Podsumowując należy stwierdzić, że apelujący zasadnie zarzucił Sądowi Rejonowemu pominięcie pierwszego kryterium rozgraniczenia, jakim jest stan prawny tyle, że w treści apelacji poprzestał na kwestii zasiedzenia, zapominając o stanie prawnym wynikającym z pierwotnego nabycia własności w trybie ustawy o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych. Warto w tym miejscu zauważyć, że ciężar wykazania faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Zasiedzenie winna więc wykazać osoba zgłaszająca taki zarzut. O ile, co do granicy pomiędzy działkami (...) jest jakiś (aczkolwiek niepełny) materiał dowodowy, to co do pozostałych odcinków granicy dowodów takich brak. W tych okolicznościach uwzględnienie zasadniczych wniosków apelacji co do zmiany zaskarżonego orzeczenia i ustalenie granicy w sposób wnioskowany w apelacji nie mogło nastąpić.

Apelujący zasadnie zarzucił sądowi pierwszej instancji nie tylko to, że przedwcześnie sięgnął do drugiego kryterium rozgraniczenia ale i to, że w ustaleniach faktycznych dotyczących ostatniego spokojnego stanu posiadania sąd pierwszej instancji dopuścił się istotnych błędów. Sąd Rejonowy przyjął bowiem, że granicę według tego kryterium wyznacza ogrodzenie postawione przez wnioskodawcę, zupełnie pomijając, że przebieg tego ogrodzenia był determinowany wynikiem sprawy o ustanowienie służebności drogi koniecznej m.in. po działce wnioskodawcy o numerze (...). Jak słusznie zarzuca wnioskodawca, dokonując ustaleń na temat ostatniego spokojnego stanu posiadania, Sąd Rejonowy zupełnie pominął treść zeznań świadków i stron złożonych w niniejszej sprawie (przytoczonych w uzasadnieniu apelacji), przebieg i wynik postępowania o ustanowienie służebności drogi koniecznej a także treść nieformalnej umowy z 19 maja 1963 r. W konsekwencji granica przyjęta w zaskarżonym postanowieniu pozbawia wnioskodawcę stosunkowo dużego obszaru za ogrodzeniem, po którym przebiega droga dojazdowa i który w znacznej części na etapie rozstrzygnięcia sprawy o ustanowienie służebności bezspornie był traktowany jako własność apelującego.

W tym miejscu trzeba zwrócić uwagę na treść protokołu oględzin w sprawie I Ns 255/99 z 14 września 1999 r., z którego wynika, że szlak służebny został ustalony zgodnie przez strony, opalikowany na gruncie a następnie zamierzony przez geodetę. W opinii geodezyjnej z 20 września 1999r. – do której żadna ze stron nie zgłaszała zarzutów - obszar koloru żółtego pomiędzy punktami (...) był traktowany jako własność J. K. (1). Porównanie mapy ze sprawy o ustanowienie służebności oraz mapy będącej podstawą rozgraniczenia w niniejszej sprawie daje podstawę do wniosku, że przyjęta przez Sąd Rejonowy granica jako linia ostatniego spokojnego stanu posiadania znacznie odbiega od granicy, jaka była przesłanką rozstrzygnięcia w sprawie o ustanowienie służebności. Takie rozstrzygnięcie nie może być zaakceptowane, skoro w sprawie Ns 255/99 przebieg granicy ustalony na potrzeby rozstrzygnięcia nie był przez wnioskodawcę i uczestników kwestionowany i w konsekwencji można założyć, że granica wówczas okazana przez biegłego odpowiadała

lub była bardzo zbliżona do stanu posiadania. Gdyby wówczas stan posiadania (w zakresie prawa własności) był taki, jak przyjął Sąd Rejonowy to wniosek A. K. (2) byłby bezsensowny, gdyż dotyczyłby w całości obszaru jej własnej nieruchomości – co słusznie wytyka apelujący.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy stwierdził, że ocena prawna Sądu Rejonowego jest całkowicie błędna a nadto dotknięta wadą nierozpoznania istoty sprawy. Powyższe uzasadnia uchylenie postanowienia w zaskarżonym apelacją zakresie na zasadzie art. 386 § 4 k.p.c. w związku z art. 108 §2 k.p.c. i art. 13 §2 k.p.c. i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy uwzględni uwagi zawarte w niniejszym uzasadnieniu i stosownie do nich przeprowadzi uzupełniające postępowanie dowodowe, w tym dowody zawnioskowane przez wnioskodawcę w apelacji, a następnie dokona oceny prawnej wniosku zgodnie z kryteriami rozgraniczenia określonymi w art. 153 k.c. W szczególności Sąd musi ustalić stan własności począwszy od Aktów Własności Ziemi i późniejsze przekształcenia własnościowe (również w zakresie działki (...)). Należy dopuścić dowód z akt uwłaszczeniowych i wyjaśnić, czy przed wydaniem Aktów Własności Ziemi dla poprzedników prawnych stron były dokonywane jakiegokolwiek pomiary na gruncie i czy wówczas powstały dokumenty geodezyjne obrazujące granice posiadania w dacie 4.11.1971r. W opinii biegłego B. H. (1) jest wymieniony operat pomiarowy : „ustalenie stanu władania z 1967r., jednakże w aktach sprawy brak kopii ww. dokumentu a informacje na jego temat zawarte w opinii są lakoniczne. Jeśli brak dokumentów geodezyjnych dokumentujących stan posiadania na 4.11.1971r. i zajdzie konieczność ustalania stanu posiadania na podstawie innych dowodów to pożądanym jest, aby świadkowie i strony zostali przesłuchani na gruncie, gdzie będą mogli wskazać granice posiadania wzdłuż całej granicy objętej rozgraniczeniem. Przedmiot sporu i wskazania świadków muszą być dokładnie opisane w protokole sądowym. Zarówno wnioskodawca jak i uczestnicy winni wykazać się inicjatywą dowodową i wskazać osobowe źródła dowodowe, które mogą mieć informacje na temat tego, kto i w jaki sposób posiadał grunty objęte postępowaniem rozgraniczeniowym w okresie istotnym dla rozstrzygnięcia. Przesłuchanie winno koncentrować się na porównaniu stanu obecnego z tym istniejącym w przeszłości (szczególnie sposobu użytkowania i osób korzystających z poszczególnych fragmentów spornych, daty budowy budynków, ogrodzeń i innych szczegółów terenowych w okolicy ustalonej granicy, szerokości tzw. przykopy, jej przebiegu i okresu jej użytkowania, zagospodarowania terenu wokół niej, szerokości i przebiegu drogi dojazdowej na przestrzeni czasu itp.). Wyniki oględzin i zeznań świadków powinny być zanalizowane w kontekście zalegających w aktach zdjęć lotniczych. Jest oczywistym, że ustalenie stanu posiadania z dalekiej przeszłości może być trudne (a czasem niemożliwe), niemniej jednak okoliczność ta nie zwalnia z góry z wysiłku ustalenia stanu prawnego granicy. Ustalenia te są konieczne zwłaszcza na odcinku granicy pomiędzy działką (...) a działką (...), gdzie różnice we wskazaniach stron sięgają kilku metrów.

W ocenie Sądu Okręgowego Sąd Rejonowy powinien także dopuścić dowód z akt sprawy o zakaz, o której wspomina A. K. (2) we wniosku o ustanowienie służebności celem ustalenia przedmiotu i wyniku tej sprawy a także treści zeznań wówczas składanych - o ile dowody osobowe były prowadzone. Konieczne jest także przesłuchanie biegłego geodety B. H. (1) na okoliczność szczegółowego wyjaśnienia treści opinii pisemnej. W szczególności należy wyjaśnić, kiedy i w jaki sposób powstała mapa ewidencyjna, jaka mapa obowiązywała w dacie 4 listopada 1971r. (do jakiej mapy nawiązują AWZ wymienione w opinii), ile wynosi dopuszczalny błąd wytyczenia granicy na podstawie mapy będącej podstawą wydania AWZ i czy na całym odcinku objętym rozgraniczeniem sporny obszar mieści się w granicach dopuszczalnego błędu, dlaczego operat pomiarowy ustalenie stanu władania z 1967 r. nie daje możliwości jednoznacznego określenia przebiegu spornej granicy, co jest istotą i treścią tego dokumentu, z czego wynikają różnice we wskazaniu granic ewidencyjnych przez poszczególnych geodetów, czy jest możliwe jednoznaczne wskazanie punktów (...) tj. obszaru koloru żółtego ze sprawy I Ns 255/99, dlaczego na obecnej mapie ewidencyjnej nie ma działki (...), czy działka ta (względnie dz. bud. (...)) została prawnie włączona do działki (...) a jeśli tak to kiedy to nastąpiło, czy istnieje potrzeba jej odtworzenia (ujawnienia) w ewidencji gruntów.

Oczywistym jest, że dalsze postępowanie dowodowe może wiązać się kosztami, ale skoro strony nie zdecydują się na zawarcie ugody (która w okolicznościach niniejszej sprawy byłaby najtańszym i najszybszym sposobem ustalenia granicy), to poniesienie tych kosztów jest konieczne.

(...)

(...)