

Sygn. akt III Ca 897/13

POSTANOWIENIE

Dnia 10 kwietnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu Wydział III Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący – Sędzia SO Mieczysław H. Kamiński

Sędzia SO Ewa Adamczyk

Sędzia SO Katarzyna Kwilosz-Babiś (sprawozdawca)

Protokolant: insp. Jadwiga Sarota

po rozpoznaniu w dniu 27 marca 2014 r.

na rozprawie

sprawy z wniosku R. S., J. M. (1), B. M., A. M., K. M., C. U., A. U.

przy uczestnictwie K. B. i A. B.

o zasiedzenie służebności

na skutek apelacji wnioskodawcy R. S. i uczestnika A. B.

od postanowienia Sądu Rejonowego w Zakopanem

z dnia 12 września 2013 r., sygn. akt I Ns 424/12

p o s t a n a w i a :

- 1. zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że występujące w punktach: I., II. i III. daty : „1.05.2009r.” zastąpić datami: „31.12.2013r.” a punktowi IV. nadać treść: „stwierdzić, że R. S. s. F. i J. nabył z dniem 31.12.2013r. służebność przejazdu i przechodu po części działki ewidencyjnej nr (...) położonej w obr.(...) Miasta Z. objętej KW nr (...) oznaczonej kolorem pomarańczowym oraz symbolami: S1, S2, S3, S4, S5, S6, S7, S8, S9, S1, oraz S10, S11, S12, S13, S14, S15, S16, S17, S18, S19, S20, S21, S22, S23, S10 na mapie geodety uprawnionego A. P.z dnia 10.12.2012r. wpisanej do ewidencji zasobu powiatowego w dniu 31.12.2012r. nr ewid. (...), na rzecz każdorazowych właścicieli działek ewidencyjnych nr: (...) położonych w obr. (...) Miasta Z., objętych KW nr (...)”,**
- 2. sprostować oczywiste niedokładności zaistniałe w punktach I., II. i III. zaskarżonego postanowienia w ten sposób, że w miejsce słów: „po części dz. ewid. (...) położonej w obr. (...) Miasta Z.” wpisać słowa: „po części dz. ewid. (...) położonej w obr. (...) Miasta Z.”,**
- 3. w pozostałym zakresie obie apelacje oddalić,**
- 4. orzec, że wnioskodawcy i uczestnicy ponoszą koszty postępowania apelacyjnego związane ze swym udziałem w sprawie.**

Sygn. akt III Ca 897/13

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 12 września 2013r. (sygn. akt I Ns 424/12) Sąd Rejonowy w Zakopanem:

1. stwierdził, że A. U. s. J. i C. oraz C. U. c. J. i C. jako współwłaściciele działek ewidencyjnych nr (...) położonych w obr. (...) Miasta Z. – zapisanych w Kw (...) nabyli z dniem 1.05.2009r. po 1/2 części służebność przejazdu i przechodu po części działki ewidencyjnej nr (...) położonej w obr. (...) Miasta Z. – zapisanej w Kw (...), oznaczoną w opinii biegłego A. P.z dnia 10.12.2012r. kolorem pomarańczowym oraz symbolami : S1, S2, S3, S4, S5, S6, S7, S8, S9, S1 oraz S10, S11, S12, S13, S14, S15, S16, S17, S18, S19, S20, S21, S22, S23, S10 (pkt I),

2. stwierdził, że K. M. s. S. i J. oraz A. M. c. M. i H. jako właściciele działek ewidencyjnych nr (...) położonych w obr. (...) Miasta Z. – zapisanych w Kw (...) – na zasadzie ustawowej wspólności małżeńskiej - nabyli z dniem 1.05.2009r. służebność przejazdu i przechodu po części dz. ewid. (...) położonej w obr.(...)Miasta Z. – zapisanej w Kw (...), oznaczoną w opinii biegłego A. P.z dnia 10.12.2012r. kolorem pomarańczowym oraz symbolami : S1, S2, S3, S4, S5, S6, S7, S8, S9, S1 oraz S10, S11, S12, S13, S14, S15, S16, S17, S18, S19, S20, S21, S22, S23, S10 (pkt II),

3. stwierdził, że J. M. (1) c. F. i B. oraz J. M. (2) s. M. i H. jako właściciele działek ewidencyjnych nr (...) położonych w obr. (...) Miasta Z. – zapisanych w Kw (...) – na zasadzie ustawowej wspólności małżeńskiej - nabyli z dniem 1.05.2009r. służebność przejazdu i przechodu po części dz. ewid. (...) położonej w obr. (...) Miasta Z. – zapisanej w Kw (...), oznaczoną w opinii biegłego A. P.z dnia 10.12.2012r. kolorem pomarańczowym oraz symbolami : S1, S2, S3, S4, S5, S6, S7, S8, S9, S1 oraz S10, S11, S12, S13, S14, S15, S16, S17, S18, S19, S20, S21, S22, S23, S10 (pkt III),

4. oddalił wniosek R. S. (pkt IV),

5. zasądził na rzecz Skarbu Państwa od R. S., A. i K. M., B. i J. M. (1) kwoty po 1 530,19 zł oraz od A. U. i C. U. kwoty po 765,10 zł (pkt V),

6. pozostałe koszty postępowania zniósł (pkt VI).

W ocenie Sądu Rejonowego wnioskodawcy, poza R. S. udowodnili, że od lat 60-tych przedmiotowy szlak drożny biegł przez działkę ewidencyjną (...) i był utwardzany przez poprzedników prawnych wnioskodawców, poza R. S.. Również wyłożenie drogi asfaltem odbyło się bez udziału R. S.. W związku z tym wnioskodawcy korzystając z tego szlaku jak ze szlaku służebnego (z wyjątkiem R. S.), nabyli na mocy art. 292 k.c. określoną w sentencji postanowienia służebność przechodu i przejazdu po działce nr (...) z dniem 1 maja 2009r. Sąd oddalił wniosek R. S., gdyż nie wykazał, by jego poprzednicy prawni wykonywali trwałe urządzenie na przedmiocie sporu.

Powyższe orzeczenie zaskarżył apelacją w punkcie IV wnioskodawca R. S. oraz w punkcie I, II i III uczestnik A. B..

Pierwszy z wymienionych zaskarżonemu postanowieniu zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że jako obecny właściciel działek nr (...) położonych w Z. nie nabył z dniem 1 maja 2009r. służebności przejazdu i przechodu przedmiotowym szlakiem. Podniósł, iż Sąd niezasadnie pominął zeznania świadków C. U., A. U., A. M. i K. M., z których wynika jednoznacznie, że poprzednicy prawni R. S. korzystali na co dzień ze spornego szlaku służebnego, jak również na bieżąco pomagali w jego urządzaniu, nawożąc kamienie i żwir. Zaznaczył także, że służebność gruntowa może być nabyta, gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia, zaś art. 292 k.c. nie wskazuje czym staraniem to urządzenie powinno być wykonane, co więcej przepis ten nie wspomina nawet o jego wykonaniu, a jedynie o korzystaniu. W związku z tym wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez uwzględnienie jego wniosku o stwierdzenie zasiedzenia służebności.

Uczestnik A. B. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że:

- od lat 60-tych XX w. sporny szlak nie zmienił przebiegu w sposób zasadniczy,

- ówczesnym właścicielem działki nr (...) był nieustalony z imienia G.-H., który uczestniczył w budowie drogi, no co wyraził także zgodę, podczas gdy wymieniony G. T. w latach 70-tych XX w. wyjechał na stałe do S., więc nie miał świadomości co do losów swej nieruchomości,

- wnioskodawcy stale korzystali z nieruchomości uczestnika A. B. w sposób odpowiadający treści służebności gruntowej, podczas gdy korzystanie to miało charakter okazjonalny, nie posiadało cech trwałości,

2. naruszenie treści art. 233 k.p.c. przez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że szlak drożny nie zmieniał przebiegu, podczas gdy z opinii biegłego A. K. (1) wynika, że szlak drożny zmieniał się w swoim przebiegu i szerokości aż do roku 1994r.,

3. naruszenie prawa materialnego tj. art. 292 k.c. w zw. z art. 352 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że do zasiedzenia służebności gruntowej może dojść również w razie jedynie częściowego wzniesienia widocznego i trwałego urządzenia przez posiadacza służebności, co miało miejsce w niniejszej sprawie, gdyż w budowę i urządzenie drogi zasadniczy wkład wniosła Gmina M. Z.,

4. naruszenie art. 292 k.c. w zw. z art. 352 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że wnioskodawcy korzystali z nieruchomości uczestnika w sposób odpowiadający treści służebności, podczas gdy korzystanie miało charakter okazjonalny (wszystkie nieruchomości do których prowadzi szlak poza nieruchomością państwa M. są niezabudowane, niezagospodarowane i niezadbane), a także że mieli przekonanie o korzystaniu z nieruchomości dla siebie, podczas gdy wnioskodawcy pozostawali w przekonaniu, iż od 2001r. korzystają z drogi gminnej,

5. naruszenie art. 292 k.c. poprzez przyjęcie, że została spełniona przesłanka upływu 30-letniego okresu korzystania przez wnioskodawców z nieruchomości uczestnika w zakresie treści służebności gruntowej, podczas gdy o korzystaniu ze szlaku drożnego w takim kształcie jak obecnie można mówić dopiero od roku 1994, więc wymieniony okres nie upłynął.

Apelujący zauważył także, że charakter władztwa istniejący po stronie osób korzystających z drogi nie odpowiadał posiadaniu osoby, której przysługuje służebność, gdyż istniał pewien ustny stosunek zobowiązaniowy między właścicielami nieruchomości, polegający na bezpłatnym wzajemnym użyczeniu nieruchomości celem przejazdu. W związku z powyższym wniósł o zmianę przedmiotowego postanowienia w zaskarżonym zakresie poprzez oddalenie wniosków A. U., C. U., K. M., A. M., J. M. (1), J. M. (2) oraz zasądzenie kosztów postępowania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja wnioskodawcy R. S. zasługiwała na uwzględnienie co do zasady. Apelacja uczestnika odniosła skutek jedynie w zakresie ustalenia daty zasiedzenia służebności.

Na wstępie należy stwierdzić, że w trakcie kontroli instancyjnej nie stwierdzono uchybień skutkujących nieważnością postępowania a które sąd II instancji bierze pod rozwagę z urzędu. Sąd Rejonowy przeprowadził wszystkie dowody wnioskowane przez strony i większość ustaleń faktycznych dokonanych na ich podstawie jest prawidłowa. Ustalenia te wymagają jednakże korekty i uzupełnienia w następujących kwestiach:

Droga na tzw. osiedle (...) biegnąca od mostka na potoku O. przez działki o numerach: (...) powstała z gruntów własności osób fizycznych i istniała od niepamiętnych czasów. Nigdy nie została wydzielona geodezyjnie jako działka ewidencyjna w kształcie i o konfiguracji drogi i nigdy nie doszło do przejścia jej na własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego. Była traktowana przez mieszkańców w/w osiedla jako droga wspólna, powstała z gruntów prywatnych i na potrzeby osób, które na osiedlu (...) mieszkają lub mają tam części swoich gospodarstw (pola uprawne, łąki). Wnioskodawcy i ich poprzednicy prawni dojeżdżali do działek władających wymienionych we wniosku w celach rolniczych co rocznie kilka razy w roku – stosownie do potrzeb.

(dowód: opinia geodety A. P. k. 54, orzeczenia Sądów I i II instancji w sprawie I C 225/11, zeznania świadka H. R. z dnia 27 marca 2014r. zeznania M. M., k. 46, J. P. k. 46, T. M. k. 47, J. G. D., k. 47, zeznania wnioskodawców k. 124-127)

Urządzeniem drogi zajmowały się osoby korzystające z tej drogi, z tym, że dawniej utwardzanie drogi polegało głównie na utwardzaniu drogi kamieniem w miejscach, gdzie powstawały dziury utrudniające przejazdy. Czynności te wykonywali także poprzednicy prawni wnioskodawców.

(dowód zeznania H. R. z dnia 27 marca 2014r, zeznania M. M. k. 46.)

Przebieg drogi na działce nr (...) kształtował się w latach 70- tych – co wynika m.in. ze zdjęć lotniczych. Na zdjęciu z roku 1970r. przebieg drogi bitej nie pokrywa się dokładnie z granicami wnioskowanej służebności, co widać zwłaszcza wzdłuż granicy działki (...). Na zdjęciu lotniczym z roku 1977r. w zdecydowanie większym zakresie (niż na zdjęciu z roku 1970) szlak drogowy pokrywa się z granicami wnioskowanej służebności.

(dowód: opinia A. K. k. 74-85)

Pod koniec lat 70-tych mieszkańcy osiedla (...) postanowili drogę poszerzyć i utwardzić na całej szerokości. W tym celu mieszkańcy osiedla (...) wspólnymi siłami zaczęli utwardzać szlak drogowy m.in. żwirem z potoku. Prace te wykonywano na rzecz wszystkich osób korzystających z drogi. W pracach tych brał udział także J. H., który użytkował i zarządzał działką nr (...) i który również korzystał z drogi dojeżdżając od mostka na potoku O. do zabudowań znajdujących się na działce (...) powstałych przed 1977r. oraz do pól położonych powyżej. W czasie tych prac J. P. (2) – poprzednik prawny R. S. nie mieszkał już na osiedlu (...), dlatego nie brał udziału w tych pracach. Za niego (na jego rzecz) przy utwardzaniu drogi pracował M. M. (4), ponieważ dojeżdżał do swoich nieruchomości przez grunty P.. W/w zeznał: „ wykonując opisane czynności utwardzaliśmy te drogę dla wszystkich ludzi osiedla, ponieważ ja przejeżdżałem jadąc do siebie przez grunt P. to ja nie angażowałem jego w te prace...”. Poza tym mieszkańcy podjęli starania w Prezydium Miejskiej Rady Narodowej – (...) o to, aby władze pomogły w urządzeniu drogi a konkretnie, aby położyły asfalt. Zbieraniem podpisów i składaniem pism w Prezydium zajęła się początkiem maja 1979r. H. R. (2).

(dowód: zeznania: M. M., k. 46, J. P. k. 46, T. M. k. 47, H. R. (2) , kopia pierwszej strony pisma złożonego w prezydium w dniu 3 maja 1979r k. 6 akt)

Starania mieszkańców spowodowały, że w pierwszej połowie lat 80 - tych na odcinku od mostka na potoku O. w górę na odcinku około 400 metrów położono asfalt. Wyglądało to w ten sposób, że Prezydium sfinansowało żwir i asfalt, natomiast mieszkańcy pomagali w wykonaniu nakładki asfaltowej. Działka uczestników jest pierwszą nieruchomością za mostkiem na potoku O. i w związku z tym prace utwardzeniowe dotyczyły jej w pierwszej kolejności. Długość nakładki asfaltowej na w/w działce wynosi około 40 metrów. Utwardzenie żwirem i asfaltem powstało na tej działce najpóźniej w 1983r.

(dowód: opinia biegłego A. P., zeznania H. R. na rozprawie apelacyjnej z dnia 27 marca 2014r., zeznania M. M. k. 46)

Nakładka asfaltowa na działce nr (...) istnieje do dziś, z tym, że końcem lat 90-tych w związku z powodzią została poważnie uszkodzona. H. R. (2) w imieniu mieszkańców osiedla (...) zwracała się do Urzędu Miasta Z. w piśmie z dnia 10 maja 1999r. a potem w piśmie z czerwca 2001r. z prośbą o naprawę i remont drogi. Dbała też o to aby osoby, które przyczyniły się do zniszczenia drogi, naprawiły ją we własnym zakresie (chodzi o incydent ze S. M.). Zanim Miasto naprawiło drogę na działce (...) w 2001r. mieszkańcy we własnym zakresie ratowali stan drogi np. mąż J. D.- S. woził własnym traktorem gryz na drogę.

(dowód: dokumenty zawarte w aktach I C 225/11 k. 151-152, 230a, zeznania H. R. (2) z dnia 27 marca 2014r.)

Oceniając zebrany w sprawie materiał dowodowy Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne dokumenty powołane w opisie stanu faktycznego sprawy, albowiem ich pochodzenie i zgodność z oryginałami nie budziła wątpliwości i nie była kwestionowana przez strony. Sąd Okręgowy podzielił w całości opinię biegłego geodety A. P. jako rzetelną, dokładną,

fachową i niekwestionowaną przez żadnego z uczestników postępowania. Pewne zastrzeżenia Sądu Okręgowego budzi natomiast opinia biegłego A. K. dotycząca odczytu ze zdjęć lotniczych. Po pierwsze we wnioskach opinii biegły w pkt. 6 odwołuje się do zdjęcia z 1979r., podczas gdy z karty 2 opinii i następnym wynika, że biegły dysponował wyłącznie zdjęciami z lat 1970, 1977, 1994, 2003, 2009 i 2012r. Po drugie w ocenie tut. Sądu opinię tę można podzielić jedynie w zakresie dokonania tzw. „nałożenia” dowodu z opinii geodezyjnej A. P. na obraz ze zdjęć lotniczych i wniosków co do wyniku tego nałożenia. Zupełnie nie do przyjęcia są natomiast kategoryczne wnioski biegłego wykraczające poza zakres zlecenia i poza zakres kompetencji biegłego. Uwaga ta dotyczy w szczególności wniosku o treści: „Do 1994r. droga nie utrzymywała stałej szerokości i stabilnej nawierzchni”. Dowód ze zdjęcia z oczywistych względów może stanowić podstawę do odtworzenia stanu na gruncie z chwili wykonania zdjęcia. Skoro biegły dysponował zdjęciami wyłącznie ze wskazanych wyżej lat to był uprawniony do sformułowania wniosków tylko co do daty wykonania danego zdjęcia lotniczego. Ustalanie stanu faktycznego na przestrzeni lat nie należy do kompetencji w/w biegłego. Pewne wątpliwości budzą także określenia biegłego co do istnienia i rodzaju utwardzenia drogi. Skala zdjęć lotniczych i ich jakość w ocenie Sądu Okręgowego powoduje, że nie jest możliwe stwierdzenie wyłącznie w oparciu o zdjęcia lotnicze czy droga była utwardzona (w jaki sposób) czy też nie. Ta ostatnia uwaga w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy większego znaczenia jednakże nie ma.

Oceniając dowody osobowe Sąd dał wiarę zeznaniom świadków przesłuchanych przez Sąd I instancji oraz zeznaniom wnioskodawców, albowiem w zasadniczych kwestiach były zbieżne a przy tym logiczne i prawdopodobne a zarazem nie zostały skutecznie podważone przez uczestników innymi dowodami. Podobnie Sąd ocenił zeznania H. R. (2) przesłuchanej w postępowaniu apelacyjnym. Zwraca uwagę logikę i stanowczość zeznań w/w świadka, brak istotnych różnic w porównaniu do zeznań pozostałych świadków i wnioskodawców oraz potwierdzenie znacznej części zeznań za pomocą pism okazywanych Sądowi w trakcie przesłuchania i odczytanych stronem. (były to kopie pism składanych przez H. R. (2) do UM Z. w sprawie drogi). Jeśli chodzi o „wyłapanie” przez pełnomocnika uczestników sprzeczności w zeznaniach H. R. (2) złożonych podczas rozprawy apelacyjnej w porównaniu z jej zeznaniami złożonymi w sprawie o sygn. I C 225/11 dotyczące tego co myślała na temat stanu prawnego drogi H. R. (2) oraz tego czy po powodzi mieszkańcy brali udział w naprawianiu szkód to należy stwierdzić, że pierwsza z wymienionych sprzeczności nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, natomiast zeznania co do drugiej kwestii złożone w niniejszej sprawie były stanowcze, przekonujące i logiczne a przez to wiarygodne. Skoro powódź zniszczyła drogę końcem lat 90-tych a Miasto dało środki na naprawę dopiero w 2001r. to wysoce prawdopodobnym jest, że w międzyczasie mieszkańcy własnymi środkami i rękami ratowali drogę, skoro była to jedyna urządzona droga dojazdowa na osiedle (...).

W tym miejscu należy wyjaśnić, że zeznania świadków i wnioskodawców nie były precyzyjne co do daty położenia asfaltu na działce nr (...). Jest to zrozumiałe jeśli zważy się na to, że zdarzenie to miało miejsce wiele lat temu a ponieważ wówczas nie było sporu co do korzystania z drogi i co do możliwości jej utwardzenia nikt nie zadbał o dokładne udokumentowanie działań. Świadek H. R. (2) twierdziła, że asfalt położono **niedługo** po złożeniu pisma do (...) w sprawie drogi czyli niedługo po 3 maja 1979r. ale dokładniejszej daty nie sprecyzowała. Z kolei wnioskodawcy zeznawali o początku lat 80-tych, natomiast świadek M. M. (4) podał, że zaczęto kłaść asfalt **gdzieś** od 1983r a skończono około 1985r. Mając na uwadze powyższe zeznania i fakt, że działka uczestników B. była pierwszą w kolejności do utwardzenia, Sąd Okręgowy korzystając z instytucji domniemania faktycznego z art. 231 k.p.c. ustalił, że na przedmiotowej działce – tj. na długości 40 m stanowiącej początkowy fragment wówczas wyasfaltowanego odcinka, asfalt położono najpóźniej w 1983r.

Przechodząc w tym miejscu do omówienia poszczególnych zarzutów apelacji w pierwszej kolejności należy odnieść się do apelacji wnioskodawcy R. S.. W/w słusznie zarzucił, że oddalając jego wniosek Sąd Rejonowy nie uwzględnił tej części materiału dowodowego, która jest dla wnioskodawcy korzystna i że w konsekwencji orzeczenie to jest dla wnioskodawcy niesprawiedliwe. Jak wyżej podkreślono, również poprzednicy prawni w/w wnioskodawcy oddali część swoich gruntów na drogę (chodzi zwłaszcza o działkę (...) w kształcie drogi) i korzystali z niej w taki sam sposób i w takim samym zakresie jak pozostali wnioskodawcy i ich poprzednicy prawni. Był to dojazd do pól i łąk wykorzystywany stale (corocznie) stosownie do potrzeb a więc w tym przypadku co najmniej kilka razy w roku. Poprzednicy R. S. tj. J. D. a wcześniej jej ojciec J. P. (2) traktowali drogę na osiedle (...) jako wspólną drogę dojazdową i korzystali z

niej na takich samych zasadach jak inni mieszkańcy osiedla (...), którzy swoje grunty przeznaczili na drogę. Fakt, że w latach 70-tych J. P. (2) osobiście tj. własnymi rękoma nie brał udziału w utwardzaniu drogi i kładzeniu asfaltu wynikał stąd, że w tym czasie mieszkał już na innym osiedlu i nie był wezwany do pomocy przy utwardzaniu drogi. Jak zeznał M. M. (4) „ wykonując opisane czynności utwardzaliśmy tę drogę dla wszystkich ludzi osiedla, ponieważ ja przejeżdżałem jadąc do siebie przez grunt P. to ja nie angażowałem jego w te prace...”. Z powyższego wynika, że M. M. (4) niejako pracował za P. a to w związku z tym, że korzystał z jego gruntu i czuł się zobowiązany wyręczyć P. w czynnym udziale przy utwardzaniu drogi. Nakładka asfaltowa położona początkiem lat 80-tych z założenia miała służyć wszystkim osobom posiadającym nieruchomości na osiedlu (...) a nie tylko M. i U.. Było to więc urządzenie wykonane również na rzecz poprzedników prawnych wnioskodawcy R. S..

W związku z obszernymi wywodami apelacji w/w wnioskodawcy, kwestionującymi zasadność uchwały Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2011r. w sprawie III CZP 10/11 należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy podziela myśl wyrażoną w tej uchwale, że wykonanie trwałego i widocznego urządzenia przez posiadacza nieruchomości w zakresie służebności gruntowej drogi dojazdowej jest przesłanką zasiedzenia tej służebności. Powyższe jednakże nie oznacza, że posiadacz służebności czyli właściciel nieruchomości władnącej musi wykonać urządzenie własnymi rękami. Oczywistym jest, że tę czynność może wykonać inna osoba w jego imieniu i na jego rzecz np. domownik właściciela nieruchomości władnącej, osoba, którą właściciel nieruchomości władnącej wynajął w tym celu i jej zapłacił lub odwdzieczył się w inny sposób (np. wykonując w zamian jakąś usługę w innej dziedzinie życia). Skoro tak, to w ocenie Sądu Okręgowego może to być także sąsiad, który w ramach wzajemnej pomocy, współpracy sąsiedzkiej czy wymiany dóbr i usług wyręczy posiadacza służebności w wykonaniu danej czynności faktycznej. Ważne jest tylko to, aby ten wykonawca działał na rzecz posiadacza służebności. W ocenie Sądu Okręgowego przesłanka wykonania trwałego i widocznego urządzenia przez posiadacza służebności jest spełniona także i wtedy gdy przeważający ciężar finansowy wykonania trwałego i widocznego urządzenia poniesie władza lokalna (w tym przypadku Prezydium Miejskiej Rady Narodowej w Z.). Po pierwsze w/w organ działał na rzecz mieszkańców G. i na skutek ich inicjatywy i petycji. Po drugie mieszkańcy osiedla (...) – poprzednicy prawni wnioskodawców - choć nie wyłożyli własnych pieniędzy na zakup ostatniej warstwy żwiru i asfaltu - to dali prace własnych rąk, która również ma wymierną wartość i jest konieczna do wykonania urządzenia. Po trzecie w miejscu gdzie wylano asfalt, był już częściowo utwardzony przez mieszkańców osiedla (...) szlak drogowy, tyle, że sposób utwardzenia (głównie kamieniem i żwirem rzeczonym) z uwagi na uwarunkowania klimatyczne i terenowe nie zapewniał stabilności i trwałości urządzenia drogowego.

Mając powyższe na uwadze oraz uwzględniając treść dodatkowych ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy należy stwierdzić, że apelacja wnioskodawcy R. S. zasługiwała na uwzględnienie co do zasady, natomiast jako datę nabycia służebności gruntowej przejazdu i przechodu przez zasiedzenie na mocy art. 292 k.c. w związku z art. 172 §2 k.c. przyjęto 31 grudnia 2013r. jako najpóźniejszą datę wynikającą z w/w ustaleń faktycznych i przy przyjęciu złej wiary posiadacza (skoro budowie trwałego i widocznego urządzenia na działce (...) nie towarzyszyły jakiegokolwiek formalności, zwłaszcza spisanie w formie notarialnej umowy ustanowienia służebności).

Konsekwencją wyżej zaprezentowanej oceny apelacji R. S. jest nieuwzględnienie zasadniczych wniosków apelacji uczestnika. Nie powtarzając wywodów wyżej zawartych należy dodać co następuje:

Zupełnie bezzasadne są wywody apelacji uczestnika oparte na założeniu, że szlak drożny zmieniał się w swoim przebiegu i szerokości aż do roku 1994r. Przedmiotowe stwierdzenie zostało zaczerpnięte z końcowej części wniosków opinii biegłego K., które – co już wyżej wyjaśniano - były zupełnie bezpodstawnie. W materiale dowodowym niniejszej sprawy brak zdjęć lotniczych z okresu między rokiem 1977r. a rokiem 1994r. a zatem dla ustalenia stanu faktycznego na gruncie z tego okresu w/w zdjęcia są zupełnie nieprzydatne. Istotne jest i to, że w toku postępowania nikt (także apelujący uczestnik) nie twierdził, że nakładka asfaltowa powstała dopiero w 1994r. Postępowanie dowodowe przeprowadzone w niniejszej sprawie daje podstawy do ustalenia, że w obrębie działki (...) powstało trwałe i widoczne urządzenie najpóźniej w 1983r. i nawet licząc od końca w/w roku trzydziestoletni termin do nabycia służebności przez zasiedzenie w złej wierze stwierdzić należy, że termin ten upłynie przed datą rozstrzygnięcia o apelacjach. W tym miejscu należy przypomnieć, że pomiędzy apelującym uczestnikiem a wnioskodawcami nie było spraw o ochronę własności, których wniesienie skutkowałoby przerwaniem biegu terminu zasiedzenia. Podsumowując

należy stwierdzić, że również zarzut apelacji o braku okresu posiadania niezbędnego do stwierdzenia nabycia prawa służebności przejazdu i przechodu przez zasiedzenie jest bezzasadny.

Zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że od lat 60-tych XX w. sporny szlak nie zmienił przebiegu w sposób zasadniczy oraz, że ówczesnym właścicielem działki nr (...) był nieustalony z imienia G.-H., który uczestniczył w budowie drogi, no co wyraził także zgodę, podczas gdy wymieniony G. T. w latach 70-tych XX w. wyjechał na stałe do S., zostały uwzględnione w ramach własnych ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego. Należy dodać, że okoliczność, czy T. H. przebywający w U. był w 1979r. właścicielem działki nr (...) i czy wyrażał zgodę na utwardzenie drogi w ocenie Sądu Okręgowego nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Jako bezzasadny Sąd Okręgowy ocenił zarzut błędu w ustaleniach faktycznych i błędnej oceny prawnej polegający na przyjęciu, że wnioskodawcy stale korzystali z nieruchomości uczestnika A. B. w sposób odpowiadający treści służebności gruntowej, podczas gdy korzystanie to miało charakter okazjonalny i nie posiadało cech trwałości. Po pierwsze twierdzenie uczestnika, że korzystanie ze spornego szlaku było okazjonalne jest twierdzeniem zupełnie gołosłownym. Wnioskodawcy wykazali, że zarówno oni jak i ich poprzednicy prawni korzystali ze spornego szlaku w zakresie przejazdu i przechodu do swoich nieruchomości stale tj. każdego roku przez czas wymagany do zasiedzenia, co najmniej kilka razy w roku. Taki sposób korzystania ze szlaku wynikał z potrzeb nieruchomości władających wykorzystywanych w celach rolniczych. Jest oczywistym, że dojazdy w celach rolniczych nie odbywają się codziennie, lecz stosownie do potrzeb wynikających ze sposobu uprawy w danym roku. Nie jest to przeszkoda do nabycia służebności gruntowej przez zasiedzenie. Przypomnieć bowiem należy, że przedmiotem wniosku nie jest prawo własności, lecz prawo służebności. Jest istotna różnica pomiędzy posiadaniem rzeczy (nieruchomości lub ruchomości) a posiadaniem służebności. Posiadanie służebności jest posiadaniem specyficznym i w istocie zależnym, gdyż polega na korzystaniu z gruntu w takim zakresie i w taki sposób, w jaki czyniłaby to osoba, której przysługuje służebność. To z uwagi na specyficzny sposób władztwa nad rzeczą, jaki występuje przy posiadaniu służebności, dla zasiedzenia tego prawa ustawa wymaga istnienia trwałego i widocznego urządzenia. O ile bowiem właściciel może nie zauważyć samych aktów posiadania służebności to zauważy istnienie na gruncie trwałego i widocznego urządzenia, którego istnienie dowodzi wykonywania aktów posiadania służebności. Tak więc przesłanką uznania aktów przechodu i przejazdu przez cudzą nieruchomość za posiadanie służebności przejazdu i przechodu jest nie znaczna częstotliwość tych przejazdów ale ich stały charakter zważywszy na potrzeby nieruchomości władającej i stabilność tego posiadania przez czas wymagany do zasiedzenia. Ta przesłanka w niniejszej sprawie została spełniona. Na marginesie wypada zauważyć, że gdyby poprzednicy prawni wnioskodawców nie mieli potrzeby stale korzystać ze spornej drogi a jedynie okazjonalnie jak twierdzi się w apelacji, to nie podejmowali by się trudu jej urządzenia.

Kolejny z zarzutów apelacji a to zarzut naruszenia prawa materialnego tj. art. 292 k.c. w zw. z art. 352 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że do zasiedzenia służebności gruntowej może dojść również w razie jedynie częściowego wzniesienia widocznego i trwałego urządzenia przez posiadacza służebności, co miało miejsce w niniejszej sprawie, gdyż w budowę i urządzenie drogi według apelującego zasadniczy wkład wniosła Gmina M. Z. również jest niezasadny a uzasadnienie tej oceny przedstawiono powyżej przy ocenie apelacji wnioskodawcy S.. Należy tylko dodać, że aktualny stan drogi na działce (...) nie jest efektem budowy drogi przez Gminę i Miasto Z. a jedynie remontu drogi dokonanego w ramach usuwania skutków kolejnych powodzi, a sama droga powstała najpóźniej w 1983r. wskutek inicjatywy i starań mieszkańców osiedla (...). W ocenie Sądu Okręgowego bez znaczenia dla rozstrzygnięcia jest to skąd mieszkańcy osiedla uzyskali środki na nakładkę asfaltową i do stwierdzenia zasiedzenia służebności wystarcza fakt, że to oni oddali swoje grunty na drogę, była to droga do w/w osiedla i to oni wystarali się u ówczesnych władz lokalnych o pomoc rzeczową w jej urządzeniu, w którym czynnie uczestniczyli.

Jeśli chodzi natomiast o zarzut naruszenia prawa materialnego a to art. 292 k.c. w zw. z art. 352 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że wnioskodawcy korzystali z nieruchomości uczestnika w sposób odpowiadający treści służebności, podczas gdy wnioskodawcy pozostawali w przekonaniu, iż od 2001r. korzystają z drogi gminnej stwierdzić należy co następuje. Niewątpliwym jest, że Gmina Miejska Z. w latach 2001-2008r błędnie sądziła, że drogi prowadzące w rejonie przedmiotu sporu, w tym droga na osiedle (...) stanowią drogi gminne. Okoliczność ta wynika z akt sprawy I C 225/11 a nadto jest niesporna. Powyższy fakt nie oznacza jednakże automatycznie, że również wnioskodawcy bądź ich

poprzednicy prawni korzystając z drogi przez działkę nr (...) uważali, że korzystają z drogi publicznej własności w/w Gminy. Należy bowiem zauważyć, że zarówno poprzednicy prawni wnioskodawców jak i inni mieszkańcy osiedla (...), przez które przebiega w/w droga osiedlowa nigdy nie zostali wywłaszczeni ze swojej własności, co więcej przedmiotowa droga nigdy nie została nawet wydzielona jako odrębne ciało geodezyjne. Na mapie ewidencyjnej brak drogi na osiedle (...) a jednie położone na przemian wąskie działki poszczególnych osób fizycznych. Nieprawdopodobnym jest, aby wnioskodawcy czy ich poprzednicy prawni nie wiedzieli jaki kształt i konfigurację mają ich działki i w którym miejscu przebiega droga osiedlowa. To samo zresztą wynika z zeznań wnioskodawców i świadków. Wszyscy mówią, że była to ich wspólna droga. Nie dziwi fakt, że mieszkańcy zwrócili się o pomoc do władz w utwardzeniu drogi skoro droga służyła wielu osobom a koszt jej urządzenia poprzez położenie asfaltu przekraczał ich możliwości finansowe. Lokalne władze są i były po to by pomagać mieszkańcom i dbać o rozwój danej gminy, który nie jest możliwy bez istnienia dróg dojazdowych. Zrozumiałym także jest, że po zniszczeniu drogi przez powódź to do Gminy zwrócono się o jej naprawę. Usuwanie skutków powodzi należy do zadań władz samorządowych i co więcej władze te otrzymują specjalne środki (np. ze Skarbu Państwa) na ten cel.

W ocenie Sądu Okręgowego o uznaniu wnioskodawców i ich poprzedników prawnych za posiadaczy służebności decyduje fakt, że działka nr (...) zawsze stanowiła własność prywatną, fakt, że korzystanie z niej nie opierało się na grzeczności, uprzejmości właściciela tej działki (nie było to więc prekarium) i fakt, że wszyscy wnioskodawcy korzystali z tego przejazdu i przechodu dla siebie, albowiem dojeżdżali do stanowiących ich własność nieruchomości i w związku z posiadaniem tych nieruchomości.

W tym miejscu warto przytoczyć fragment z uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 1977r. sygn. IV CR 495/77, w którym stwierdzono, że samo korzystanie przez mieszkańców wsi z działki gruntowej jak z drogi publicznej, samo przez się nie powoduje utraty przez dotychczasowych właścicieli prawa własności tej działki, nie wyłącza to jednak możliwości nabycia służebności gruntowej przez właścicieli innej nieruchomości na podstawie zasiedzenia. Pogląd ten tut. Sąd Okręgowy w całości podziela.

Zupełnie gołosłowne a tym samym nieskuteczne są ostatnie zarzuty apelacji oparte na twierdzeniu, że charakter władztwa istniejący po stronie osób korzystających z drogi nie odpowiadał posiadaniu osoby, której przysługuje służebność, gdyż istniał pewien ustny stosunek zobowiązaniowy między właścicielami nieruchomości, polegający na bezpłatnym wzajemnym użyczeniu nieruchomości celem przejazdu. Nie można mówić o bezpłatnym wzajemnym użyczeniu w sytuacji istnienia drogi przez kilkadziesiąt lat oraz w sytuacji wykonywania na nieruchomości trwałego i widocznego urządzenia w postaci asfaltowej drogi. Przedmiotowy zarzut apelacji pozostaje przy tym w sprzeczności z innym twierdzeniem apelacji a mianowicie, że właściciel działki (...) tj. G. T. w latach 70-tych XX w. wyjechał na stałe do S.i nie miał świadomości co do losów swej nieruchomości.

Mając powyższe na uwadze na zasadzie art. 386 §1 k.p.c. w związku z art. 13 §2 k.p.c. Sąd Okręgowy orzekł jak w pkt.1. sentencji. W pkt.2. orzeczono na zasadzie art. 350 § 3 k.p.c. w związku z art. 13 §2 k.p.c. W punkcie 3. orzeczono na zasadzie art. 385 k.p.c. w związku z art. 13 §2 k.p.c. W punkcie 4 orzeczono na zasadzie art. 520 § 1 k.p.c.

(...)