

Sygn. akt III Ca 787/15

POSTANOWIENIE

Dnia 17 listopada 2016 r.

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

następującym:

Przewodniczący:	SSO Katarzyna Kwilosz-Babiś - sprawozdawca SSO Mieczysław H. Kamiński SSR del. Agnieszka Poręba
Protokolant:	st. sekr. sąd. Anna Burnagiel

po rozpoznaniu w dniu 17 listopada 2016 r. w Nowym Sączu

na rozprawie

sprawy z wniosku H. S. (1)

przy uczestnictwie W. T. i A. B.

o rozgraniczenie

na skutek apelacji wnioskodawczyni

od postanowienia Sądu Rejonowego w Zakopanem

z dnia 8 września 2015 r., sygn. akt I Ns 255/14

p o s t a n a w i a :

1. **oddalić apelację;**

2. **orzec, że wnioskodawczyni i uczestnicy ponoszą koszty postępowania apelacyjnego związane ze swym udziałem w sprawie.**

(...)

Sygn. akt III Ca 787/15

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 8 września 2015 r. Sąd Rejonowy w Zakopanem rozgraniczył dz. ewid. (...) zapisaną w Kw (...) od dz. ewid. (...) zapisanej w Kw (...) położone w obrębie (...) Miasta Z. linią prostą biegnącą od punktu 4C do punktu 14 w nomenklaturze opinii biegłego B. H. (1) nr (...) zam. (...) (pkt I.), rozgraniczył dz. ewid. (...) zapisaną w Kw (...) od dz. ewid. (...) zapisanej w Kw (...) obie położone w obrębie (...) Miasta Z. linią biegnącą od punktu 14 poprzez 16, 28, 31, 32, 33 do E1 w nomenklaturze opinii biegłego B. H. (1) nr (...). (...) (pkt II.), zasądził na rzecz Skarbu Państwa –

kasa Sądu Rejonowego w Zakopanem od H. S. (1) kwotę 1.290,15 zł (tysiąc dwieście dziewięćdziesiąt złotych 15/100), od A. B. oraz W. T. kwoty po 1.490,15 zł (tysiąc czterysta dziewięćdziesiąt złotych 15/100) (pkt III.) a pozostałe koszty postępowania zniósł (pkt IV.).

Sąd Rejonowy ustalił, że przedmiotem postępowania są nieruchomości położone w Z. w obr. (...)oznaczone jako działka ewid. nr (...), objęta kw nr (...) należąca do wnioskodawczyni H. S. (2), działka ewid. nr (...) objęta kw nr (...), stanowiąca własność uczestnika W. T. oraz działka ewid. nr (...) objęta kw nr (...), należąca do uczestniczki A. B..

Nieruchomość wnioskodawczyni tj. działka ewid. nr(...) od strony południowej oddzielona jest od nieruchomości uczestników płotem drewnianym na podmurówce. Ogrodzenie to zostało wykonane przez męża wnioskodawczyni przy pomocy brata wnioskodawczyni J. M. około 1997 r.

Działka uczestniczki A. B. to działka siedliskowa, zabudowana budynkiem mieszkalnym w budowie.

Działka uczestnika W. T. jest również zabudowana budynkiem mieszkalnym. Pas przy płocie stanowi drogę dojazdową od ulicy (...) do działki uczestnika północno – wschodnią częścią działki uczestniczki.

Od 1994 do 2003 roku został urządzony dojazd do działek (...) na początku w postaci wolnej przestrzeni z murawą trawiastą i ukształtowanym samym wjazdem z drogi publicznej, a w latach 2009 do 2013 wjazd został utwardzony przez uczestniczkę A. B..

Granica pomiędzy nieruchomościami stron według aktualnej ewidencji gruntów oznaczona jest na mapie przez biegłego mgr inż. B. H. (1) kolorem ciemno zielonym i przebiega po punktach E1, E2, E3. Strony nie kwestionowały granicy ewidencyjnej.

Granica posiadania pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) przebiega wzdłuż istniejącego ogrodzenia na podmurówce w linii prostej biegnącej od punktu 4C do punktu 14 w nomenklaturze opinii biegłego B. H. (1) z dnia 16 września 2014 r.

Granica posiadania pomiędzy działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...)przebiega wzdłuż istniejącego ogrodzenia na podmurówce w linii prostej biegnącej od punktu 14 poprzez 16, 28, 31, 32, 33 do E1 w nomenklaturze opinii biegłego B. H. (1) z dnia 16 września 2014 r.

W latach 70 – tych przedmiotowe nieruchomości ogradzał drewniany płot, który istniał na gruncie do końca lat 80 – tych ubiegłego wieku i stanowił uznawaną wówczas granicę pomiędzy nieruchomościami stron. Ogrodzenie to w opinii biegłego B. H. (1) z dnia 16 września 2014 r. zostało oznaczone kolorem jasno-niebieskim i pkt P2 – P3. Płot ten istniał w obrębie obecnych granic ewidencyjnych działki wnioskodawczyni.

Po powrocie z U. (...) w 1997 r. mąż wnioskodawczyni S. S. (1) porozumiał się ze S. M., synem W., poprzednim właścicielem dz. ewid. nr (...) i (...) i wyniku umowy wybudował przy pomocy brata wnioskodawczyni J. M. płot na podmurówce w obecnym jego przebiegu.

Zarówno uczestnik W. T., a wcześniej jego poprzednicy prawni, jak również uczestniczka A. B. i jej poprzednicy prawni użytkowali swoje nieruchomości w granicach posiadania do linii nowego ogrodzenia na podmurówce, oznaczonego od punktu 4C do pkt 14 i dalej poprzez 16, 28, 31, 32, 33 do pkt E1, a wcześniej do starego płotu drewnianego, który istniał do końca lat 80 – tych.

Na przedmiotowych działkach, które są działkami siedliskowymi od lat 70 – tych do granicy postawionego płotu uczestnicy zagospodarowali ten teren, który służył zasadniczo jako droga dojazdowa do działki (...) wzdłuż istniejącego płotu od jego południowej strony poprzez działkę ewid. nr (...).

W połowie lat 70 – tych ubiegłego wieku W. M. wybudował na granicy działki ewid. nr (...) i (...) szambo, z którego korzystał on, a następnie jego następcy prawni. W latach późniejszych zostało ono przykryte i zabudowane. Teren w

obrębnie istniejącego ogrodzenia na działce W. T. oraz A. B. odpowiednio na działkach ewid. nr (...) i (...) znajdował się w ich samoistnym posiadaniu.

Do czasu przeprowadzenia administracyjnego etapu rozgraniczenia nie było pomiędzy stronami sporu w przedmiocie przebiegu granicy pomiędzy sąsiadującymi nieruchomościami. Poprzednicy prawni stron oraz właściciele sąsiednich nieruchomości uznawali granicę pomiędzy przedmiotowymi działkami w zakresie istniejącego od lat 90 – tych ogrodzenia na podmurówce, a w latach poprzednich starego drewnianego płotu.

Oceniając ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy przypomniał, że zgodnie z treścią art. 153 k.c. przy rozgraniczeniu gruntów bierze się zatem 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. 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. Biorąc pod uwagę wskazane wyżej rozważania stwierdzić w pierwszej kolejności należy, iż granica ewidencyjna pomiędzy przedmiotowymi nieruchomościami wnioskodawców i uczestników możliwa jest do ustalenia. Granica pomiędzy nieruchomościami stron według aktualnej ewidencji gruntów oznaczona jest na mapie biegłego geodety B. H. kolorem ciemnozielonym i przebiega w punktach od E1 do E3. Strony nie kwestionowały tej granicy ewidencyjnej. Jednak wnioskodawczyni wniosła o ustalenie innej granicy, wskazanej przez nią na naoczni sądowej, której przebieg żadną miarą nie został jednak potwierdzony w ramach przeprowadzonego postępowania dowodowego. Również uczestnicy wnieśli o dokonanie rozgraniczenia przedmiotowych działek ewidencyjnych według wieloletniego stanu posiadania. Uczestniczka A. B. wniosła o ustalenie granicy według linii koloru niebieskiego i oznaczonej w opinii B. H. pkt P3-P2-31a i podniosła zarzut zasiedzenia przygranicznego pasa gruntu, stanowiącego południowy skraj działki ewid. nr (...), oznaczony we w/w opinii pomiędzy granicą wynikającą z obowiązującej mapy ewidencji gruntów, a linią koloru niebieskiego P3-P2-31a, na odcinku przylegającym do działki ewid. nr (...). Z kolei uczestnik W. T. wniósł o ustalenie przebiegu granicy pomiędzy należącą do niego działką ewid. nr (...), a działką ewid. nr (...) własności wnioskodawczyni wzdłuż linii oznaczonej w opinii geodezyjnej punktami 4c-14-E2 po zewnętrznej części istniejącego na gruncie ogrodzenia, zgodnie ze stanem prawnym przy uwzględnieniu skutków prawnych wynikających z zasiedzenia części nieruchomości podlegającej rozgraniczeniu – fragmentu gruntu w kształcie czworokąta E3-4c-14-E2-E3. Oboje uczestnicy wykazali podnieśli zatem zarzut zasiedzenia przygranicznego pasa gruntu. Zatem Sąd winien zbadać ten zarzut w pierwszej kolejności, jako element stanu prawnego wynikającego z zasiedzenia przygranicznego pasa gruntu. Zarzut ten okazał się być w pełni zasadny w odniesieniu do uczestnika W. T., a w przypadku uczestniczki A. B. Sąd przyjął, iż wieloletni stan posiadania samoistnego jej samej, jak również jej poprzedników prawnych, nie sięgał w wymaganym prawem okresie do linii starego ogrodzenia (ozn. pkt P3-P2-31a), tylko do linii nowego ogrodzenia na podmurówce (ozn. pkt 14 poprzez 16, 28, 31, 32, 33 do E1) posadowionego w 1997 r., które zostało usytuowane bliżej północnej granicy jej działki ewid. nr (...). Jak wynika z materiału dowodowego, granica posiadania pomiędzy dz. ewid. (...), a dz. ewid. (...)biegła linią prostą od punktu 4C do punktu 14, a pomiędzy dz. ewid. nr (...), a dz. ewid. nr (...) linią biegnącą od punktu 14 poprzez 16, 28, 31, 32, 33 do E1 według oznaczeń w opinii biegłego B. H. (1). Sąd podkreślił, że wiarygodne zeznania świadków M. T. (1), W. B., M. T. (2), A. Ł., F. Ł., H. Ł. i częściowo świadków S. S. (1), J. M., B. M., Z. G., K. G. wskazywały na taki właśnie przebieg granicy, jaką wskazał uczestnik W. T.. Potwierdzają to również dowody z dokumentów, w tym treść opinii geodezyjnej inż. B. H. oraz treść ucytułowanych zdjęć lotniczych.

W ocenie Sądu pierwszej instancji w latach 70 – tych przedmiotowe nieruchomości istotnie ogradał drewniany płot, który istniał na gruncie do końca lat 80 – tych ubiegłego wieku i stanowił uznawaną wówczas granicę pomiędzy nieruchomościami stron. Ogrodzenie to w opinii biegłego B. H. (1) z dnia 16 września 2014 r. zostało oznaczone kolorem jasno-niebieskim i pkt P2 – P3. Płot ten istniał w obrębnie obecnych granic ewidencyjnych działki wnioskodawczyni. Należy jednak zważyć, iż w 1997 r. mąż wnioskodawczyni S. S. (1) porozumiał się ze S. M., poprzednim właścicielem dz. ewid. nr (...)i (...) i wyniku umowy wybudował przy pomocy brata wnioskodawczyni J. M. nowy płot na podmurówce w obecnym jego przebiegu. Bezpośrednio zatem zainteresowane strony same uznały granice w tym właśnie miejsce, w którym przebiega obecne ogrodzenie na podmurówce, które istnieje na gruncie już

blisko 20 lat i przez ten okres nie było kwestionowane. Przed rokiem 1997 r. istotnie sporna granica przebiegała w miejscu usytuowania starego ogrodzenia, którego przebieg w opinii ujawnił biegły, powołując się na operat z 1984 r., w którym punkty (P1, P2, P3, P4) to było ogrodzenie trwałe np. z siatki stalowej na słupkach stalowych, a linia opisana punktami (P2, P5) przedstawiała ogrodzenie nietrwałe np. z żerdzi lut sztachet. Granica ta była wysunięta dalej o kilkadziesiąt centymetrów na północ niż linia nowego płotu. W ocenie Sądu w okresie od powstania starego ogrodzenia do wzniesienia nowego płotu nie doszło do zasiedzenia tej nieznacznej części gruntu, z uwagi na brak wymaganego prawem upływu okresu. Niewątpliwie jednak do zasiedzenia przygranicznego pasa gruntu doszło w zakresie od północnej granicy ewidencyjnej działek nr (...) do linii nowego ogrodzenia, skoro nowy płot i tak został usytuowany w obrębie działki wnioskodawczyni, choć względem położenia starego ogrodzenia został on nieznacznie cofnięty w stronę działek uczestników, co obrazuje opinia biegłego geodety B. H.. Zarówno uczestnik W. T., a wcześniej jego poprzednicy prawni, jak również uczestniczka A. B. i jej poprzednicy prawni użytkowali swoje nieruchomości w granicach posiadania do linii nowego ogrodzenia na podmurówce, oznaczonego od punktu 4C do pkt 14 i dalej poprzez 16, 28, 31, 32, 33 do pkt E1, a wcześniej do starego płotu drewnianego, który istniał do końca lat 80 – tych. Na przedmiotowych działkach, które są działkami siedliskowymi od lat 70 – tych do granicy postawionego płotu uczestnicy zagospodarowali ten teren, który służył zasadniczo jako droga dojazdowa do działki (...) wzdłuż istniejącego płotu od jego południowej strony poprzez działkę ewid. nr (...). Teren w obrębie istniejącego ogrodzenia znajdował się w samoistnym posiadaniu W. T. i A. B. odpowiednio do posiadanych przez nich działek. Nie było wcześniej żadnych sporów co do przebiegu granicy pomiędzy sąsiadującymi nieruchomościami. Poprzednicy prawni stron oraz właściciele sąsiednich nieruchomości uznawali granicę pomiędzy przedmiotowymi działkami w zakresie istniejącego ogrodzenia.

Podsumowując Sąd pierwszej instancji stwierdził, że w niniejszej sprawie uczestnicy wykazali, iż sporny pas gruntu do linii nowego płotu znajdował się w posiadaniu ich poprzedników prawnych w obecnym granicach począwszy od końca lat 70 – tych ubiegłego wieku. W ocenie Sądu Rejonowego posiadanie poprzedników prawnych uczestników i ich samych było posiadaniem w złej wierze. Aby stwierdzić nabycie własności nieruchomości przez taką osobę od konieczny jest upływ 30-letniego terminu, który w niniejszej sprawie upłynął. Wobec powyższego Sąd rozgraniczył dz. ewid. (...) zapisaną w Kw (...) od dz. ewid. (...) zapisanej w Kw (...) położonych w obrębie (...) Miasta Z. linią prostą biegnącą od punktu 4C do punktu 14 w nomenklaturze opinii biegłego B. H. (1) nr (...), Sąd rozgraniczył również dz. ewid. (...) zapisaną w Kw (...) od dz. ewid. (...) zapisanej w Kw (...) obie położone w obrębie (...) Miasta Z. linią biegnącą od punktu 14 poprzez 16, 28, 31, 32, 33 do E1 w nomenklaturze opinii biegłego B. H. (1) nr (...). Zgodnie z pomiarami dokonanymi przez biegłego geodetę, ujawnionych w sporządzonej przez niego opinii – Sąd Rejonowy dokonał w/w rozgraniczenia z uwagi na szerokość podmurówki po jej południowo – zachodnim obrysie, skoro bowiem wnioskodawczyni przy pomocy swojego męża i brata wznosiła przedmiotowe ogrodzenie to przedmiotowa podmurówka stanowi jej własność.

Apelację od w/w orzeczenia złożyła H. S. (1) zaskarżając postanowienie w całości.

Apelująca zarzuciła: „ I. obrazę prawa materialnego a to art. 153 k.c. polegającą na wadliwym rozstrzygnięciu w przedmiocie ustalenia granic nieruchomości wnioskodawczyni nr ewid. (...) a uczestników (...) i (...) wówczas, gdy z dostępnego materiału dowodowego wynika, że faktyczną granicę pomiędzy wskazanymi nieruchomościami wyznaczały rosnące w granicy drzewa jesiony, o czym zeznają świadkowie wszystkich stron sporu a to S. S. (1), H. Ł., W. B. a nadto postanowieniem Sądu Rejonowego w Zakopanem sygn. akt I Ns 196/87 ustanowiono służebność drogową szlakiem szerokości trzech metrów wzdłuż granicy działki (...) na rzecz działki (...), która została szczegółowo opisana przez opiniującego w sprawie biegłego B. H. (1) według punktów S 10, S 11, E1, E2, S 10- zatem ustalenia Sądu I instancji pozostają w sporze z rzeczowym materiałem dowodowym, II. obrazę prawa procesowego a to art., 233 k.p.c. w związku z art. 328 §2 k.p.c. polegającą na błędnym przyjęciu, że wyznaczenie granicy po linii biegnącej od punktu 4C-14-16-28-31-32-33-E1 stanowi faktyczną granicę pomiędzy nieruchomościami wówczas gdy sąd odmówił dopuszczenia wniosku o opinię uzupełniającą biegłego A. K. (2) celem wykazania punktu 1 drzewa jesion – a była to okoliczność istotna z uwagi na powtarzający się przez świadków istotny element rozgraniczenia nieruchomości i dający podstawę do przyjęcia, że granica nieruchomości biegnie według wskazania wnioskodawczyni po linii 301, 302, 303.

Powołując się na w/w zarzuty wnioskodawczynie wniosła o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez przyjęcie, że granica pomiędzy nr ewidencyjnym (...) a (...) i (...) przebiega według linii 301,302, 303, ewentualnie o zwrot sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji oraz o zasądzenie od uczestników na rzecz wnioskodawczynie kosztów procesu według norm przepisanych lub według spisu kosztów za I i II instancję.

Sąd Okręgowy ustalił i zważył co następuje:

Na wstępie należy stwierdzić, że w toku kontroli instancyjnej nie stwierdzono tego rodzaju uchybień proceduralnych, które skutkowałyby nieważnością postępowania, a które sąd odwoławczy ma obowiązek uwzględnić z urzędu.

Oceniając ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego, Sąd Okręgowy stwierdził, że niektóre z nich są nieprecyzyjne bądź też nie mają oparcia w wiarygodnym materiale dowodowym. Jako nieprecyzyjne oceniono ustalenie co do okresu, w którym kształtował się dojazd do działki uczestników od strony granicy z działką wnioskodawczynie. Sąd Rejonowy ustalił ten okres na lata 1994-2003. Tymczasem z analizy zdjęć lotniczych przeprowadzonej przez biegłego A. K., którą Sąd Rejonowy zaaprobował wynika, że już na zdjęciu z roku 1982r. widać wjazd na działki uczestników od strony działki (...). Przedmiotowy wjazd biegły K. oznaczył na zdjęciu lotniczym numerem 15 (por. k. 150 - 152 akt).

Jako błędne Sąd Okręgowy ocenił natomiast ustalenie, że już w latach 70 – tych działkę wnioskodawczynie ogradał drewniany płot, który istniał na gruncie do końca lat 80 – tych ubiegłego wieku.

Przedmiotowe ustalenie bowiem nie ma oparcia w dowodzie obiektywnym w postaci zdjęć lotniczych. Ani na zdjęciu z roku 1977 ani na zdjęciu z roku 1982 bowiem nie widać obiektu, który mógłby stanowić trwałe ogrodzenie. Obiektu takiego nie identyfikuje również biegły A. K. (2). Faktem jest, że o istnieniu jakiegoś ogrodzenia już nawet w latach 60-tych zeznali świadkowie: S. S. (1) (mąż wnioskodawczynie) i J. M. (brat wnioskodawczynie) a o istnieniu drewnianego ogrodzenia w latach 70-tych zeznali: H. Ł., F. Ł., W. B., K. G., B. M. i Z. G., jednakże wiadomym jest, że pamięć ludzka jest bardzo zawodna. Jest niezwykle trudne odtworzenie w pamięci, czy dany element zagospodarowania terenu pojawił się na gruncie 50, 40 czy 30 lat wcześniej. Należy podkreślić, że zeznania w/w osób, nie były ani precyzyjne, ani stanowcze, ani spójne. Niektórzy świadkowie (M. T. (2) i J. M.) w ogóle nie sprecyzowali daty pojawienia się na gruncie płotu drewnianego. Poza tym w zeznaniach świadków jest mowa nie tylko o ogrodzeniu obecnym i poprzedzającym go ogrodzeniu drewnianym, ale jest także mowa o jakimś ogrodzeniu z palików i ostewek (jak to określił B. M.), z kulików (jak to określił S. S. (1)), czy płotku (jak to określiła K. G.). Ostatni z w/w świadków tj. K. G. sprecyzowała, że jak płotek się rozleciał to postawiono płot drewniany.

Z kolei świadek A. Ł. zeznał, że płot drewniany był w latach 80-tych. Również świadek M. T. (1) zeznała, że płot drewniany był w 1983r.

Zestawienie wyżej przytoczonych zeznań świadków z dowodami obiektywnymi w postaci zdjęć lotniczych miejsca sporu sprzed 1970r. (k. 146) i z 1977r. (k. 149), na których niewątpliwie nie widać żadnych ogrodzeń trwałych ani prowizorycznych i z roku 1982, na którym nie widać ogrodzenia trwałego na całej długości granicy, natomiast na pewnym odcinku widać kilka niezidentyfikowanych przez biegłego K. kropek oraz z dowodem w postaci opinii geodezyjnej (w której stwierdzono m.in. , że pomiary z roku 1984r. wykazały istnienie ogrodzenia trwałego bez podmurówki oznaczonego w opinii kolorem niebieskim a pomiary w 1989r. wykazały istnienie w tym samym miejscu ogrodzenia trwałego na podmurówce, które nie zmieniało położenia do 1997r.) prowadzi do następujących wniosków:

Przed 1970 oraz w dacie wykonania zdjęć w 1977 i 1982r. nie istniało jeszcze trwałe ogrodzenie uwidocznione w opinii geodezyjnej kolorem niebieskim. Przedmiotowe ogrodzenie powstało w latach 1982-1984. (na taki okres wskazują również zeznania świadków A. Ł. i M. T. (1)). Opisywane ogrodzenie w 1984r. początkowo nie miało podmurówki, natomiast podmurówka istniała już w 1989r. Do 1997r. przedmiotowe ogrodzenie nie zmieniało wyglądu i przebiegu. Niespornym jest, że obecne ogrodzenie pojawiło się po 1997r. i jest przesunięte w stosunku do poprzedniego ogrodzenia w kierunku południowym (tj. w stronę działki uczestników) o około 30-40 cm. Możliwym jest także, że obecne ogrodzenie stoi w tym samym miejscu co poprzednie. Na pewno nie nastąpiło przesunięcie nowego ogrodzenia

w kierunku północnym, czyli w stronę zabudowań wnioskodawczyni. Jeżeli prawdą jest, że w latach 60-tych czy 70-tych istniały jakieś ogrodzenia to musiały to być ogrodzenia prowizoryczne istniejące okresowo.

(dowód: zdjęcia lotnicze, opinia biegłego A. K., ustna opinia biegłego B. H. na rozprawie w dniu 17.11.2016r. oo: (...) - oo:48, zeznania w/w świadków w dniu 8 września 2015r.).

Pozostałe ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego wynikają z zebranego w sprawie materiału dowodowego i w związku z powyższym Sąd Okręgowy przyjmuje je za własne. Ustalenia te jednakże nie są pełne, albowiem Sąd Rejonowy nie wyjaśnił w sposób dostateczny stanu prawnego nieruchomości objętych rozgraniczeniem a więc elementu koniecznego dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy. W tym celu w postępowaniu apelacyjnym przeprowadzono uzupełniające postępowanie dowodowe. W jego wyniku Sąd Okręgowy dodatkowo ustalił co następuje:

Działka ewidencyjna nr (...) była objęta (...) nr (...) wydanym na nazwisko wnioskodawczyni H. S. (1). Działka ta powstała z podziału większej działki nr (...). Przedmiotową działkę wraz z innymi wymienionymi w (...) H. S. (1) otrzymała w drodze nieformalnej darowizny w 1964r. od swoich rodziców J. i B. M..

Archiwalia pomiarów do uwłaszczeń nie zawierają dokumentacji technicznej geodezyjnego ustalenia przebiegu granic działek ewidencyjnych (...) obręb (...).

(dowód: akta uwłaszczeniowe k. 273-278, kserokopie k. 5 i 6 z w Kw (...) k. 283,284, informacja SP Z. k. 296, opinia geodezyjna k. 295),

Działki ewidencyjne nr (...) powstały z podziału działki ewidencyjnej nr (...) objętej księgą wieczystą nr (...) c.d. (...). Działka (...) przed podziałem stanowiła współwłasność W. M. w 1/2 części na podstawie umowy darowizny z 15.11.1962r., M. M. (1) w 2/16 części na podstawie umowy sprzedaży z 23 kwietnia 1963r, umowy przeniesienia własności z 26 lipca 1963r i dekretu przyznania spadku z 20 grudnia 1938r., W. M. w 3/16 części i R. M. w 3/16 części na podstawie dekretu przyznania spadku z 26 kwietnia 1929.

(dowód: odpis z księgi wieczystej k. 3 akt I Ns 291/80).

Podział działki nr (...) nastąpił na skutek zapadłego w dniu 24 kwietnia 1980r. pod sygn. I Ns 291/80 postanowienia Sądu Rejonowego w Zakopanem stwierdzającego, że S. M. syn W. nabył przez zasiedzenie z dniem 31 grudnia 1970r. własność działki (...) o pow. 276 m 2 powstałej z podziału działki (...) z obrębu mapy (...) objętej KW (...) c.d. (...) i oznaczonej na mapie sytuacyjnej inż. J. G. (1) z dnia 21 marca 1980r. l.p.ks.rob. (...). W toku sprawy sądowej o zasiedzenie nie dokonywano oględzin sądowych z udziałem biegłego geodety.

Zgłoszenie pracy geodezyjnej polegającej na sporządzeniu projektu podziału działki nr (...) obręb (...) nie zostało odnotowane w ewidencji robót geodezyjnych a operat techniczny stanowiący dokumentację wykonanej przez inż. G. w 1980r. pracy geodezyjnej nie został włączony do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego. Dokumentacji tej nie posiada także inżynier J. G. (1).

Mapa z podziału działki (...) zawiera wpis o projekcie służebności przejazdu, przechodu po działce (...) o szerokości 2,80 metra i długości 20 metrów na rzecz każdorazowego właściciela działki (...) biegnącej od granicy północnej działki do ściany budynku. W postanowieniu o zasiedzeniu nie ustanowiono w/w służebności.

(dowód: akta I Ns 291/80 SR Zakopane k. 4 i 15 , informacja SP Z. k. 296, pismo J. G. k. 325)

Aktualnie właścicielem działki nr (...) jest W. T. na podstawie notarialnej umowy sprzedaży z dnia 17 marca 2010r.

(dowód: wydruk z KW nr (...) k. 43)

Postanowieniem z dnia 16 czerwca 1987r. pod sygn. Ns 196/87 Sąd Rejonowy w Zakopanem stwierdził nabycie spadku po W. M. zmarłym w 1975r, jego bracie R. M. zmarłym w 1977r, M. M. (1) zmarłej w 1986r. oraz dokonał działu spadku po w/w osobach obejmującego działkę (...) w ten sposób, że działkę tę przyznał na własność W. M. syna R. i M..

Przedmiotowe postanowienie w punkcie IV. stwierdza, że działka (...) jest obciążona służebnością drogową szlakiem szerokości 3 metrów wzdłuż północnej granicy i to postanowienie było podstawą wpisu obciążenia służebnością drogową na rzecz działki (...) w księdze wieczystej prowadzonej dla działki (...).

(dowód: postanowienie na karcie 10 akt i dokumentów Kw nr (...),

elektroniczny wydruk z KW nr (...) k. 342)

Na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Zakopanem z dnia 30 czerwca 2011r. sygn. I Ns 328/08 wdanego w sprawie o zniesienie współwłasności prawo własności działki (...) nabyła A. B. c. F. i H..

(dowód: postanowienie na karcie 57 akt i dokumentów kw nr (...))

Działka (...) stanowiła część dawnej parceli gruntowej nr (...), natomiast działki (...) stanowiły część dawnej parceli gruntowej (...). Obie w/w parcele były uwidocznione na tzw. mapie katastralnej i graniczyły ze sobą. Przedmiotowa mapa była słabej jakości i dlatego w latach 60-tych zarządzono pomiary stanu władania, na podstawie których powstała mapa w skali 1:1000. O pomiarach zawiadamiano mieszkańców w formie obwieszczeń i poprzez ogłoszenia w kościołach. W trakcie tych pomiarów oznaczano granice okazywane przez właścicieli gruntów a w braku wskazań wyznaczali je geodeci. Mapa w skali 1:1000 stanowiła podstawę do utworzenia w latach 70-tych ewidencji gruntów. Granica ewidencyjna działki (...) z działkami (...) była pochodną granicy w/w parcel gruntowych. W 1997r. zastąpiono mapę analogową mapą cyfrową i od tego czasu obowiązuje tzw. zmodernizowana mapa ewidencyjna. Przebieg granicy działki (...) od działek (...) na zmodernizowanej mapie ewidencyjnej jest tożsamy z przebiegiem granicy na mapie ewidencyjnej powstałej w latach 70-tych.

Powiatowy zasób geodezyjny i kartograficzny nie zawiera dokumentacji technicznej prac geodezyjnych związanych z ustaleniem przebiegu granic działek ewidencyjnych (...).

Jeśli były wykonane takie pomiary w obecności ówczesnych właścicieli w/w działek, to ich efektem była granica uwidoczniiona na obecnie obowiązującej mapie ewidencyjnej.

Drzewo oznaczone opinii pisemnej biegłego B. H. jako „d1” to drzewo o przybliżonym położeniu co oznacza, że jego położenie nie było dokładnie zmierzone i oznaczone za pomocą współrzędnych. W opinii pisemnej biegły omyłkowo napisał : „drzewo o nie przybliżonym położeniu”.

(dowód: opinia uzupełniająca biegłego B. H. k. 295 oraz przesłuchanie w

dniu 17.11.2016r. 00: 0457 - 00:48, informacja SP Z. k. 296)

Odległość pomiędzy granicą ewidencyjną oznaczoną w opinii biegłego B. H. kolorem zielonym jako linia łącząca punkty E1, E2 i E3 a zewnętrzną linią ogrodzenia działki wnioskodawczyni obecnie istniejącego nie jest duża i wynosi około 40 cm. Na pasie gruntu pomiędzy ogrodzeniem działki (...) a linią granicy ewidencyjnej z działką ewidencyjną (...) znajduje się urządzone (utwardzone kostką brukową do punktu 28 a dalej żwirem) dojazd do działki (...) przez działkę (...). Pas gruntu pomiędzy w/w ogrodzeniem a linią granicy ewidencyjnej z działką (...) stanowi część podwórka właściciela działki (...). Pomędzy działkami (...) jest brama dochodząca do ogrodzenia działki wnioskodawczyni.

(dowód: opinia k. 85, opinia uzupełniająca biegłego B. H.

przesłuchanie w dniu 17.11.2016r. 00: 0457 - 00:48, szkic biegłego k. 352).

Szambo wybudowane przez W. M. w latach 1976 - 1977 miało być wspólne i dlatego wybudowano je w taki sposób, że połowa szamba była na gruncie H. S. (1) a połowa na gruncie W. M.. W konsekwencji plot przebiega nad szambem i również dojazd do działki (...) odbywał się po betonie od szamba.

(dowód: zeznania A. Ł. około 2:02 minuty rozprawy w dniu 8 września 2015r, zeznania S. S. (1) około 35 minuty w/ w rozprawy zeznania Z. G. około 1:17 minuty w/w rozprawy, zeznania F. Ł. około 1:55 minuty w/w rozprawy)

Oceniając materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu apelacyjnym Sąd Okręgowy w całości podzielił pisemną i ustną opinię uzupełniającą geodety B. H. jako bardzo dokładną, logiczną, spójną z informacjami przekazanymi ze Starostwa Powiatowego w Z. i należycie uzasadnioną. Warto podkreślić, że przedmiotowa opinia uzupełniająca nie była kwestionowana przez strony.

Nie budziły wątpliwości co do pochodzenia i autentyczności dokumenty zalegające w aktach i dokumentach w/w ksiąg wieczystych, wykonany przez właściwy urząd odpis akt uwłaszczeniowych a także akta sprawy o zasiedzenie.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy zważył co następuje:

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. Jakiegokolwiek braku 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 zmieniający 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. Możliwe są zatem sytuacje, gdy osoba będąca właścicielem nieruchomości na podstawie ustawy o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych, przed 4 listopada 1971 roku była posiadaczem samoistnym gruntu w innych granicach niż to

wynika z mapy ewidencyjnej czy dokumentacji dołączonej do akt uwłaszczeniowych. Uwłaszczeniu na rzecz posiadacza podlegały tylko te nieruchomości i w takich granicach, w jakich znajdowały się one w jego samoistnym posiadaniu w dniu 4 listopada 1971 r. Wykonanie ustawy powierzono pierwotnie organom administracyjnym. W piśmiennictwie i orzecznictwie zgodnie przyjmuje się, że decyzja właściwego organu administracyjnego, wydana na podstawie art. 1 ust. 1 i 2 ustawy uwłaszczeniowej, ma charakter jedynie deklaratoryjny, a więc poświadczający istnienie przesłanek ustawowych nabycia prawa własności. Skoro nabycie na podstawie art. 1 ustawy uwłaszczeniowej następowało z mocy prawa, a decyzja organu jedynie potwierdzała to nabycie, to nie mogła przenosić własności nieruchomości, której rolnik nie nabył z mocy prawa; nabycie własności nieruchomości nie oznacza, że granice te nie mogą okazać się sporne (por. uzasadnienie uchwały z dnia 4 kwietnia 1975 r. III CZP 92/74, OSNCP 1976, nr 3, poz. 34). Niejednokrotnie zdarzały się przypadki, iż organ administracyjny określał stan posiadania i powierzchnię nieruchomości tylko według danych zawartych w ewidencji gruntów, bez uwzględnienia zmian w stanie samoistnego posiadania, które nastąpiły z dniem 4 listopada 1971 r., a więc z naruszeniem treści art. 12 ust. 7 ustawy uwłaszczeniowej. Toczące się na podstawie wymienionej ustawy postępowanie zmierzające do poświadczenia nabycia z mocy prawa własności nie obejmowało ustalenia granic nieruchomości podlegających uwłaszczeniu. 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). 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. 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 deklaracyjną 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.

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, 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 hipoteczą 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 fakt podniesienia przez uczestników zarzutu zasiedzenia przygranicznego pasa ziemi. Jak stwierdził Sąd Najwyższym 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. Oczywiście 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 jest uzasadniony 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 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.

Powyższe uwagi teoretyczne mają zastosowanie wprost do sytuacji, w której wszystkie rozgraniczane nieruchomości były objęte postępowaniem uwłaszczeniowym. W niniejszej sprawie jednakże Akt Własności Ziemi został wydany jedynie co do działki (...). Działki (...) nie były objęte postępowaniem uwłaszczeniowym. Powyższe nie oznacza jednakże, iż zakres własności uczestników nie ma żadnego związku z zakresem samoistnego posiadania. Po pierwsze jak wynika z ustaleń Sądu własność działki (...) również powstała w sposób pierwotny (w znaczeniu bez woli poprzednika a z mocy zdarzeń wskazanych ustawą) tj. w drodze zasiedzenia, które następuje w wyniku wieloletniego samoistnego posiadania. Bardzo istotne jest to, że w sprawie sądowej o stwierdzenie zasiedzenia działki (...) nie badano i nie ustalano punktów granicznych od strony działki (...), dlatego orzeczenie o zasiedzeniu z 1980r. nie ma mocy wiążącej w zakresie przebiegu granicy działki (...) z działką (...). (podobnie Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 21 stycznia 1997r. I CKU 12/1997). Jeśli chodzi o własność działki (...), to ta nie postawała w sposób pierwotny i zarówno obecny właściciel jak i jego poprzednicy nabywali własność w sposób pochodny a więc własność działki (...) jest pochodną własności parceli gruntowej, z której działka ta powstała. Powyższe jednakże nie oznacza, że granicą prawną działki (...) musi być granica z mapy katastralnej odtworzona w trakcie pomiarów w latach sześćdziesiątych i następnie naniesiona na mapę ewidencyjną. Jeśli bowiem kolejni właściciele tej działki posiadali grunt w większym zakresie niż wynika z mapy katastralnej i ewidencyjnej mogło dojść do zasiedzenia przygranicznego pasa ziemi. Zarzuty zasiedzenia przygranicznych pasów ziemi zostały w niniejszej sprawie podniesione przez uczestników.

Oceniając fakty ustalone w niniejszej sprawie w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że brak jakichkolwiek wiarygodnych dowodów na to, aby H. S. (1) w dacie 4.11.1971r. posiadała działkę (...) w granicach przez siebie okazanych, czyli do linii oznaczonej w opinii biegłego kolorem różowym łączącej punkty 301-302-303. W sprawie przeprowadzono wszystkie dostępne dowody z dokumentów, dowód z opinii geodezyjnej i ucytelnienia zdjęć lotniczych a także przesłuchano wszystkich świadków wnioskowanych przez strony oraz strony, które stawily się na przesłuchanie. Spośród tych dowodów jedynie świadkowie S. S. (1) (mąż wnioskodawczyni), K. G. (kuzynka męża wnioskodawczyni) i Z. G. (siostra wnioskodawczyni) twierdzili, że obecnie istniejący płot został przesunięty w

stosunku do starego ogrodzenia w kierunku północnym, co oznaczałoby, że przed jego postawieniem zakres posiadania wnioskodawczyni był większy niż obecnie. Zeznania te nie tylko są sprzeczne z zeznaniami innych osób i nie mają jakiegokolwiek potwierdzenia w dowodzie ze zdjęć lotniczych i ich odczycie, ale przede wszystkim ich prawdziwość została wykluczona przez biegłego geodetę, który na podstawie dokumentów geodezyjnych z pomiarów do mapy zasadniczej wykonanych w 1984 r. ustalił położenie ogrodzenia istniejącego w 1984r. Wbrew temu co twierdzą w/w świadkowie stare ogrodzenie było w obrębie granic ewidencyjnych działki (...) a nie poza nimi i nowe ogrodzenie w stosunku do starego zostało co najwyżej przesunięte o ok. 30 cm. w kierunku południowym, natomiast na pewno nie było przesunięcia w kierunku północnym. O niewiarygodności twierdzeń w/w świadków na temat zasięgu posiadania wnioskodawczyni w czasie istnienia starego ogrodzenia świadczy również położenie szamba. S. S. (1) około (...) minuty rozprawy w dniu 8 września 2015r. zeznał, że połowę szamba jest na jego gruncie i przez połowę szamba przebiega płot. Również Z. G. zeznała, że „w latach 70-tych szwagier wraz z siostrą uzgodnili z M., że wybudują wspólne szambo w połowie na jego posesji a w połowie na posesji siostry i tak wybudowali. To jest najlepsza miara dla granicy”. To samo wynika z opinii geodezyjnej uwidaczniającej szczegóły terenowe w rok 1984r. (kolor niebieski). Gdyby uznać twierdzenia apelacji to oznaczałoby, że W. M. wykonał szambo na działce H. S. (1) i to nie przy granicy lecz w odległości od 0,5 do 1 metra od niej.

Znamiennym jest, że bracia wnioskodawczyni tj. J. M. i B. M. nie wiedzieli, czy obecny płot wnioskodawczyni stoi w tym samym miejscu co poprzedni czy też w innym. Sama wnioskodawczyni zeznań w sprawie nie złożyła mimo prawidłowego wezwania (dowód wezwania na karcie 193).

Wnioskodawczyni nie wykazała lasowanej przez siebie w apelacji tezy, że granicę wyznaczały jesiony i że znajdowały się na linii łączącej punkty 301-302-303. Przedmiotowe twierdzenie nie znajduje oparcia ani w wynikach oględzin, ani w dokumentacji geodezyjnej, ani w dokumentacji ze zdjęć lotniczych ani w zeznaniach świadków. Jesion, który miał wyznaczać granicę od strony drogi publicznej został ścięty wiele lat temu i obecnie nie ma możliwości precyzyjnego odtworzenia jego położenia. Wbrew zarzutom podniesionym w apelacji Sąd Rejonowy zwrócił się do biegłego K. o uzupełnienie opinii w części dotyczącej w/w drzewa (stosownie do treści pisma wnioskodawczyni z dnia 10 sierpnia 2015r.) i z odpowiedzi biegłego znajdującej się na karcie 185 akt wynika jednoznacznie, że na podstawie zdjęcia lotniczego nie da się wysnuć dokładniejszych wniosków niż podano w opinii. Biegły zdołał ustalić strefę wyznaczoną przez pień drzewa a nie punkt. Przedmiotowa strefa lokalizuje się przy linii zielonej wyznaczającej granice ewidencyjną. (por. pismo biegłego k. 185) Bardzo istotne jest i to, że znajdujący się w opinii geodezyjnej punkt „d1”, do którego również nawiązuje biegły K. w opinii zasadniczej na stronie 5 opinii oznacza drzewo o przybliżonym położeniu, co oznacza brak współrzędnych pozwalających na precyzyjnie odtworzenie położenia w/w drzewa. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że ścięte w przeszłości drzewo przy drodze publicznej mogło wyznaczyć tylko początek granicy a nie jej dalszy przebieg. Jeśli chodzi o zeznania świadków na temat jesionów to zauważyć należy, że tylko część świadków zeznawała o jesionach a jednocześnie zeznania te nie są spójne. Świadek H. Ł. zeznała, że jesiony rosły i nadal rosną na działce wnioskodawczyni (w istocie nie wiadomo które dokładnie drzewa miał na myśli świadek). Świadek W. B. nie pamiętał jesionu przy drodze głównej a jedynie jesion za drogą dojazdową na posesji uczestnika T.. Brat wnioskodawczyni B. M. zeznał, że był jesion koło drogi, ale nie pamięta, czy na nim była granica, czy obok i z której strony jesionu był płotek. Drugi z braci apelującej J. M. około 1:07 minuty rozprawy zeznał natomiast, że jesiony były stare, miały 80 lat i nie wie kto je sadził, nie wie na czyim były gruncie a ojciec nie mówił czyje są te jesiony. W/w przyznał, że jak stawiał swój płot (ogradzający działkę (...)) to jesiony zostawił po stronie uczestników i to uczestnik T. ściął te jesiony.

Jako gołosłowny oceniono także zarzut wnioskodawczyni, że w sprawie o drogę konieczną uczestnicy inaczej pokazywali granicę swoich działek niż obecnie. Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika bowiem, że służebność drogowa po działce (...) na rzecz (...) została wpisana w księdze wieczystej na podstawie postanowienia wydanego w sprawie I Ns 196/87 o dział spadku z 1987r., w którym wspomniano o obciążeniu działki służebnością drogową, a nie na podstawie orzeczenia w sprawie o drogę konieczną. Powyższe oznacza, że brak dowodu na dokonywanie jakiegokolwiek pomiarów stanu władania i granic, w trakcie których uczestnicy okazywaliby na gruncie granice swoje własności, w tym granice szlaku drogowego.

W tym miejscu warto zauważyć, że z opinii geodezyjnej i ze zdjęć lotniczych wynika, że stan zagospodarowania na działkach uczestników zmieniał się na przestrzeni czasu. Aktualne zabudowania mają inne gabaryty i położenie niż zabudowania istniejące przed podziałem działki (...). W szczególności na działce (...) północna ściana starych zabudowań sięgała dalej (bliżej granicy) niż ściana obecnego budynku. W konsekwencji wysoce prawdopodobne jest, że kształtujący się na przestrzeni lat dojazd do działki (...) sięgał poza jej granicę ewidencyjną a fakt ten ujawnił się dopiero po wszczęciu rozgraniczenia.

Końcowo należy podnieść, że w zasadzie niespornym jest, że wnioskodawczyni nie wykonywała żadnych aktów posiadania poza ogrodzeniem swojej działki, natomiast akty takie wykonywali uczestnicy. Sporny obszar na działce (...) co najmniej od 1982r. stanowił część drogi dojazdowej do działki (...) i zarówno właściciele działki (...) jak i właściciele działki (...) traktowali drogę dojazdową jako część działki (...). Z kolei sporny obszar na działce (...) stanowił część siedliska uczestnika T. i jego poprzednika prawnego.

Podsumowując stwierdzić należy, że nie ma podstawy faktycznych i prawnych dla oceny, że linia przerywana koloru różowego łącząca punkty 301, 302 i 303 wyznacza granicę własności H. S. (1) do działki (...). Warto w tym miejscu zauważyć, że w apelacji brak jakiegokolwiek wyводу prawnego uzasadniającego taką właśnie granicę. Poza tym zarzuty apelacji opierają się na kilku wybranych a przy tym niepełnych wypowiedziach części świadków, natomiast nie odnoszą się do pozostałego materiału dowodowego i wniosków z niego wypływających. W istocie apelacja stanowi nieskuteczną polemikę z ustaleniami Sądu pierwszej instancji.

Po takiej konstatacji wypada rozważyć, jaki zakres miało samoistne posiadanie wnioskodawczyni w istotnej dla ustalenia zakresu własności dacie 4.11.1971r. Fakt, że uczestnicy nie kwestionowali granicy ewidencyjnej oraz, że to oni zgłosili zarzut zasiedzenia sugerowałyby, że zakres samoistnego posiadania wnioskodawczyni sięgał do granicy ewidencyjnej. Na taki zasięg posiadania wskazywałyby również fakt, że w latach sześćdziesiątych wykonywano pomiary stanu władania a ich wyniki doprowadziły do powstania w latach siedemdziesiątych mapy ewidencyjnej i właśnie ta mapa była podstawą uwłaszczeń. Analiza zdjęcia lotniczego sprzed 1970r. wskazuje jednakże, że granica pomiędzy ówczesną działką (...) a działką (...) w zasadzie nie była oznaczona na gruncie, albowiem nie istniały żadne ogrodzenia ani naturalne punkty graniczne. Jedynie na początkowym odcinku granicy przy drodze istniało drzewo oznaczone w opinii biegłego A. K. nr. 4, którego korona na przedmiotowym zdjęciu rzuciła cień oznaczony nr. 5 (por. wyjaśnienie biegłego k. 185). Jak wskazano powyżej pomimo wyznaczenia przez biegłego strefy wyznaczonej przez pień w/w drzewa nie da się ustalić położenia w/w drzewa dokładniej niż poprzez określenie, że znajdowało się w bezpośrednim sąsiedztwie punktu E1 tj. punktu z granicy ewidencyjnej (na marginesie warto zaznaczyć, że przedmiotowy punkt został przyjęty w orzeczeniu jako początek granicy działki (...) oraz działki (...)). Nie ma też żadnej pewności, czy przy dokonywaniu pomiarów stanu władania w latach 60-tych czynność wyznaczenia granic działek (...) rzeczywiście odbyła się przy udziale zainteresowanych stron, ponieważ nie odnaleziono żadnych dokumentów fakt ten potwierdzających (w szczególności protokołu z ustalenia stanu władania z odpowiednim szkicem i podpisami stron).

W tym stanie rzeczy możliwym jest, że zakres samoistnego posiadania wnioskodawczyni w dacie 4.11.1971r. nie pokrywał się dokładnie z przebiegiem granicy ewidencyjnej. Na taką możliwość wskazywałyby późniejsze zdarzenia a mianowicie wynikający nawet z zeznań świadków wnioskodawczyni fakt, że w latach 1976-1977 W. M. po uzgodnieniu z mężem wnioskodawczyni wykonał szambo częściowo na swoim gruncie a częściowo na gruncie wnioskodawczyni a w latach osiemdziesiątych działka (...) została ogrodzona w taki sposób, że ogrodzenie przechodziło nad szambem i nie biegło w granicy ewidencyjnej lecz co najmniej 37 cm do 50 cm od niej na północ. Jednocześnie S. nie wykonywali poza ogrodzeniem żadnych aktów posiadania, natomiast akty te wykonywali poprzednicy prawni uczestników a następnie uczestnicy.

W ocenie Sądu Okręgowego ostatecznie nie jest konieczne przesądzenie czy zakres samoistnego posiadania H. S. (1) w dacie 4.11.1971r. sięgał do linii ewidencyjnej czy też do linii powstałego w latach 1982-1984 trwałego ogrodzenia, albowiem zgromadzone dowody nie pozwalają na jednoznaczne i pewne ustalenie tej kwestii a uczestnicy wykazali, że co najmniej od chwili wykonania w latach 1976-1977 przedmiotowego szamba władali gruntem położonym

pomiędzy granicą ewidencyjną a obecnie istniejącym ogrodzeniem jak właściciele, a zatem najpóźniej w 2007r. nabyli przedmiotowy grunt przez zasiedzenie.

Mając powyższe na uwadze na zasadzie art. 385 §1 k.p.c. w związku z art. 13 §2 k.p.c. orzeczono jak w pkt. 1. sentencji.

W pkt 2. orzeczono na zasadzie art. 520 §1 k.p.c.

Końcowo należy wyjaśnić, że Sąd Okręgowy nie uwzględnił wniosku apelującej o odroczenie ostatniej rozprawy apelacyjnej, albowiem stawiennictwo stron na tę rozprawę nie było obowiązkowe. Wnioskodawczyni była reprezentowana w toku tej rozprawy apelacyjnej i wcześniej przez profesjonalnego pełnomocnika i nigdy nie stawiała się na rozprawę. Profesjonalny pełnomocnik miał możliwość zadawania pytań biegłemu. Należy dodać, że po oddaleniu wniosku o odroczenie rozprawy nie zostało zgłoszone zastrzeżenie do protokołu w trybie art. 162 k.p.c.

(...)

(...)