

Sygn. akt XV Ca 64/18

## POSTANOWIENIE

Dnia 13 lipca 2018 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział XV Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Anna Paszyńska-Michałowska

Sędziowie: SSO Agata Szlingiert

SSO Joanna Andrzejak-Kruk (spr.)

Protokolant: protokolant sądowy Magdalena Piechowiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 lipca 2018 r. w Poznaniu

sprawy z wniosku J. R. i R. R. (1)

przy udziale (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji wniesionej przez uczestnika postępowania

od postanowienia wstępnego Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu

z dnia 26 września 2017 r.

sygn. akt V Ns 414/17

### ***postanawia:***

uchylić zaskarżone postanowienie i sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

Agata Szlingiert Anna Paszyńska-Michałowska Joanna Andrzejak-Kruk

## UZASADNIENIE

Wnioskiem złożonym w dniu 4.05.2016r. wnioskodawcy J. R. i R. R. (1) wystąpili o ustanowienie na rzecz uczestnika (...) Spółka z o.o. z siedzibą w P. na stanowiącej własność wnioskodawców nieruchomości położonej w K. gm. S., zapisanej w księdze wieczystej nr (...), w skład której wchodzi m.in. działka nr (...), służebności przesyłu związanej z posadowioną tam linią elektroenergetyczną (...) za odpowiednim wynagrodzeniem. Wnioskodawcy wnieśli ponadto o zasądzenie na ich rzecz od uczestnika kosztów postępowania według norm przepisanych.

W odpowiedzi na wniosek uczestnik domagał się jego oddalenia oraz zasądzenia na swoją rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych. Uczestnik podniósł zarzut zasiedzenia służebności, a ponadto wskazał, że żądanie wnioskodawców jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i stanowi nadużycie prawa. Z ostrożności uczestnik przedstawił własne oczekiwania odnośnie do treści służebności oraz stwierdził, że do powierzchni służebności oraz wysokości wynagrodzenia ustosunkuje się po przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego. W zakresie zarzutu zasiedzenia uczestnik wskazał, że przedmiotowa linia średniego napięcia S. – G. ( dawniej nosząca nazwę S. – K. ),

zasilana z (...) S., powstała w latach 60-tych XX w., a z całą pewnością istniała w 1982r., o czym świadczy protokół przeglądowy sporządzony 24.07.1982r. Po wybudowaniu linia została podłączona do sieci i od tego czasu jest czynna. Według uczestnika bieg terminu zasiedzenia należy liczyć od 24.07.1982r. ( data budowy ) lub od 5.12.1990r. ( data wejścia w życie ustawy o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i włączeniu nieruchomości ), a zatem do zasiedzenia służebności przesyłu przez uczestnika doszło: odpowiednio w dniu 24.07.2012r. przy przyjęciu złej wiary lub w dniu 5.12.2010r. przy przyjęciu dobrej wiary. Ewentualnie nastąpiło zasiedzenie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu – w dniu 24.07.2002r. na rzecz poprzednika prawnego uczestnika, (...) SA przy założeniu dobrej wiary.

Postanowieniem wstępnym z dnia 26.09.2017r., sygn. akt (...) Sąd Rejonowy (...) w P. uznał za usprawiedliwione co do zasady żądanie wnioskodawców ustanowienia służebności przesyłu na rzecz uczestnika postępowania na nieruchomości, dla której Sąd Rejonowy (...) w P. prowadzi księgę wieczystą nr (...).

Jako podstawę tego rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy powołał następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

Wnioskodawcy J. R. i R. R. (1) są właścicielami nieruchomości położonej w K., dla której Sąd Rejonowy (...) w P. prowadzi księgę wieczystą (...). W dniu 8.09.1970r. prawo własności gruntu zostało nabyte od osoby fizycznej przez S. i J. małż. R.. Wnioskodawcy nabyli przedmiotową nieruchomość na podstawie umowy darowizny z dnia 26.08.1987r.

Na terenie nieruchomości znajdują się elementy infrastruktury przesyłowej: linii elektroenergetycznej średniego napięcia (...), wykorzystywane i wchodzące w skład przedsiębiorstwa uczestnika (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P..

W dniu 24.07.1982r. G. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością podpisał protokół przeglądowy linii (...) S. – K. z odgałęzieniami (nr. inw. (...)). W protokole wpisano, że w/w linia pracuje od 1960r., przedstawiono jej stan techniczny oraz wnioski przeglądowe, w tym zaproponowano zmianę trasy linii (...) w rejonie projektowanej trasy północnej oraz likwidację stacji transformatorowej przelotowej (...) w K.. W treści protokołu odwołano się do planu, który nie został złożony do akt sprawy.

W dniu 24.06.1982r. zostało utworzone przedsiębiorstwo państwowe Zakłady (...). Z dniem 30.12.1988r. zarządzono podział przedsiębiorstw państwowych zgrupowanych we W., w tym Z. w P.. W miejsce podzielonych przedsiębiorstw państwowych powstały nowe przedsiębiorstwa, w tym m.in. Zakład (...) z siedzibą w P.. Wskazanemu przedsiębiorstwu zostały przydzielone składniki mienia powstałego z podziału przedsiębiorstwa - „Z. w P.". W dniu 12.07.1993r. Zakład (...) w P. został przekształcony w jednoosobową spółkę Skarbu Państwa, działającą pod firmą (...) Spółka Akcyjna w P.. W dniu 17.12.2002r. zostały połączone spółki: (...) SA w P., (...) SA w S., (...) SA w Z., Zakład (...) SA w B., Zakład (...) SA w G., w jedną spółkę działającą pod (...) w P.. Od dnia 23.09.2004r. w/w spółka działa po firmą (...) SA w P.. (...) SA w P. utworzyła spółkę (...) Sp. z o.o. w P., do której w dniu 30.06.2007r. wniosła aport w postaci zorganizowanej części przedsiębiorstwa - oddziału (...) SA samodzielnie sporządzającego bilans i prowadzącego działalność w zakresie dystrybucji energii elektrycznej.

Pismem z dnia 21.09.2015r. wnioskodawcy zwrócili się do uczestnika o zawarcie umowy ustanowienia służebności przesyłu na nieruchomości położonej w K. ( KW (...)). Do zawarcia umowy nie doszło.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie dokumentów oraz ich kserokopii poświadczonych za zgodność z oryginałami w sposób zgodny z art. 129 § 2 k.p.c. Sąd nie miał wątpliwości co do przedstawionych odpisów i uznał je za skuteczny środek dowodowy, stanowiący podstawę dokonanych w powyższym zakresie ustaleń faktycznych.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał żądanie ustanowienia służebności przesyłu za usprawiedliwione co do zasady.

Sąd powołał się na przepisy art. 285 § 1 i 2 k.c. oraz art. 305<sup>1</sup> k.c., przy czym uznał, że podniesiony przez uczestnika zarzut zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treści prawa służebności przesyłu, ewentualnie służebności

przesyłu nie zasługiwał na uwzględnienie, gdyż uczestnik, mimo spoczywającego na nim ciężaru dowodowego, nie zdołał wykazać jego zasadności.

Zdaniem Sądu bieg terminu zasiedzenia służebności rozpoczyna się od chwili, gdy posiadacz służebności przystąpił do korzystania z trwałego i widocznego urządzenia. Wynika to z istoty służebności przesyłu, a zatem i służebności gruntowej odpowiadającej jej treści, którą jest korzystanie w określonym zakresie z urządzeń służących do przesyłu gazu, energii elektrycznej, wody itp. Skoro zasiedzenie służebności może nastąpić na rzecz przedsiębiorstwa, a nie nieruchomości władnącej, dopiero oddanie wskazanych urządzeń do użytku może stanowić o rozpoczęciu biegu zasiedzenia. Tymczasem przedłożone przez uczestnika dokumenty, tj. protokół poprzeglądowy – k. 60-62 i wydruki map – k. 63-65, nie dają podstaw do ustalenia, w jakiej dacie konkretnie na nieruchomości wnioskodawców zostały wybudowane elementy infrastruktury przesyłowej, aktualnie wykorzystywanej przez uczestnika. Wnioskodawcy w pismach z dnia 21.07.2016r. i 2.08.2016r. zaprzeczyli, by protokół poprzeglądowy dotyczył urządzeń posadowionych na ich nieruchomości, na uczestniku spoczywał zatem ciężar wykazania tej okoliczności. Tymczasem nie przedłożył on planu, do którego odwołuje się ów protokół, nie zgłosił innych dowodów, które pozwoliłyby Sądowi na obiektywną weryfikację jego twierdzeń o dacie wybudowania i przystąpieniu do użytkowania elementów linii przesyłowej znajdujących się na terenie nieruchomości wnioskodawców. Z treści protokołu poprzeglądowego ( pkt 2.6. protokołu – k.61 ) wynika zaś, że przebieg trasy linii (...) nie był stały i podlegał zmianom.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że uczestnik nie wykazał, kiedy on lub jego poprzednik prawny przystąpił do korzystania z nieruchomości wnioskodawców w sposób odpowiadający treści służebności przesyłu, a tym samym nie wykazał, by przed dniem 4.05.2016r. upłynął termin zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu lub termin zasiedzenia służebności przesyłu. Jednocześnie w świetle zgromadzonego materiału dowodowego spełnione zostały przesłanki ustanowienia na rzecz uczestnika służebności przesyłu opisane w art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c.

Z tego względu Sąd na podstawie art. 318 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. orzekł jak w postanowieniu wstępnym.

Apelację od postanowienia złożył uczestnik postępowania, zarzucając naruszenie:

I. art. 172 k.c. w zw. z art. 176 k.c. oraz art. 352 k.c. poprzez błędną wykładnię oraz niewłaściwe zastosowanie, polegające na uznaniu, iż uczestnik nie nabył poprzez zasiedzenie prawa służebności przesyłu ( ewentualnie poprzednik prawny - służebności gruntowej o treści służebności przesyłu ) polegającej na trwałym korzystaniu z urządzeń elektroenergetycznych znajdujących się na nieruchomości wnioskodawców, w szczególności w zakresie wskazanym w treści odpowiedzi na wniosek;

II. art 233 § 1 k.p.c., art. 230 k.p.c., art. 231 k.p.c. w zw. z art. 217 k.p.c., art. 227 k.p.c. i art. 13 § 2 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, wybiórczej oraz sprzecznej z zasadami doświadczenia życiowego oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz niezasadne przyjęcie, że przedłożone w sprawie dokumenty oraz zgromadzony w toku postępowania materiał dowodowy nie świadczą odnośnie przesłanek zasiedzenia służebności gruntowej oraz służebności przesyłu, w tym w szczególności odnośnie wejścia przez uczestnika ( poprzedników prawnych ) w posiadanie urządzeń przesyłowych oraz daty początkowej uruchomienia i eksploatacji urządzeń elektroenergetycznych znajdujących się na terenie nieruchomości wnioskodawców, podczas gdy z treści dokumentów załączonych do odpowiedzi na wniosek oraz materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania wynikają wprost przesłanki niezbędne dla zasiedzenia służebności, w tym w szczególności data budowy urządzeń oraz data początkowa rozpoczęcia eksploatacji urządzeń, co miało istotny wpływ na wynik postępowania poprzez brak uwzględnienia zgłoszonego zarzutu zasiedzenia służebności;

III. art. 318 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. poprzez zastosowanie tego przepisu w stanie faktycznym sprawy i błędne uznanie, że w przedmiotowej sprawie zasadnym było wydanie postanowienia wstępnego, powodujące uznanie roszczenia za usprawiedliwione co do zasady.

W oparciu o te zarzuty uczestnik wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez oddalenie wniosku o ustanowienie służebności przesyłu i zasądzenie od wnioskodawców na swoją rzecz kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

W odpowiedzi na apelację wnioskodawcy domagali się jej oddalenia oraz zasądzenia od uczestnika zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja uczestnika postępowania zasługiwała na uwzględnienie, choć większość podniesionych w niej zarzutów nie była trafna.

W szczególności Sąd I instancji nie dopuścił się naruszenia art. 318 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. wydając postanowienie wstępne. Przepis art. 318 § 1 k.p.c. – poprzez odesłanie do odpowiedniego stosowania zawarte w art. 13 § 2 k.p.c. – może znaleźć zastosowanie w sprawie o ustanowienie służebności przesyłu. W postępowaniu nieprocesowym możliwe jest bowiem wydanie postanowienia wstępnego w innych sytuacjach, niż tylko wyraźnie przewidziane w art. 567 § 2 k.p.c., art. 618 § 1 k.p.c. i art. 685 k.p.c. Pogląd taki dominuje obecnie w orzecznictwie ( por. np.: uchwałę SN z 9.05.1967r., (...), (...); postanowienie SN z 21.10.1999r., (...), (...); wyrok SN z 4.02.1999r., (...), (...); postanowienie SN z 22.10.2009r., (...), (...) oraz postanowienie SN z 11.11.2013r., (...) ) i podziela go Sąd Okręgowy. Jak się bowiem wyjaśnia, postanowienia wstępne przewidziane w powołanych wyżej przepisach mają szczególny charakter, umożliwiając rozstrzygnięcie w sprawach tzw. działowych o pewnych kwestiach ubocznych, bez odsyłania stron na drogę procesu. Art. 318 § 1 k.p.c. ma natomiast inny cel. Zgodnie z tym przepisem, sąd, uznając roszczenie za usprawiedliwione w zasadzie, może wydać wyrok wstępny tylko co do samej zasady, co do spornej zaś wysokości żądania – zarządzić dalszą rozprawę bądź jej odroczenie. Sytuacje objęte hipotezą powołanego uregulowania mogą wystąpić również w postępowaniu nieprocesowym. Wydanie postanowienia wstępnego będzie wówczas możliwe w warunkach, jakie odpowiadają wyrokowi wstępnemu ( przy uwzględnieniu oczywiście istoty danego rodzaju postępowania – art. 13 § 2 k.p.c.). Jako przykład sytuacji odpowiadającej tym wymaganiom wskazuje się roszczenia współwłaścicieli z tytułu posiadania rzeczy wspólnej, dochodzone w postępowaniu o zniesienie współwłasności na podstawie art. 618 § 1 k.p.c. ( tak M.Sychowicz, „Postępowanie o zniesienie współwłasności”, Warszawa 1976. s.143. A.Górski w: H.Dolecki, T.Wiśniewski, KPC Komentarz LEX 2013, kom. do art. 618 t. 4 ). Aktualnie w orzecznictwie wprost ponadto dopuszcza się wydanie w postępowaniu o ustanowienie służebności przesyłu postanowienia wstępnego o uznaniu żądania ustanowienia tej służebności za usprawiedliwione w zasadzie ( por. uchwałę Sądu Najwyższego z 15.09.2017r., (...), publ. OSN 2018/6/57 ). Przedmiotem orzeczenia jest wówczas stwierdzenie, że żądanie może być uwzględnione, a z kolei orzeczenie takie jest uzasadnione gdy sąd ustali, że na nieruchomości posadowiono urządzenie przesyłowe należące do przedsiębiorstwa przesyłowego i służebność jest konieczna do korzystania z tego urządzenia, zaś przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy i jednocześnie nie przysługuje mu inny tytuł prawny do korzystania z nieruchomości.

W okolicznościach niniejszej sprawy roszczenie wnioskodawców o ustanowienie służebności przesyłu jest sporne co do zasady, gdyż uczestnik domaga się oddalenia wniosku. Jako celowe należy uznać w tej sytuacji wydanie przez Sąd I instancji postanowienia wstępnego, uznającego żądanie za usprawiedliwione co do zasady, gdyż jego uprawomocnienie otworzy drogę do prowadzenia czasochłonnego i kosztownego postępowania dowodowego w zakresie „wysokości” żądania, a więc co do zakresu służebności, w tym uprawnień i obowiązków składających się na służebność ( art. 305<sup>1</sup> k.c. ) oraz wysokości przysługującego wnioskodawcom wynagrodzenia ( art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c.), co do których również brak jest zgody pomiędzy uczestnikami.

Postanowienie wstępne zapadło jednak przedwcześnie.

Sąd I instancji przeoczył, że uczestnik domagał się oddalenia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu nie tylko z powołaniem na zarzut zasiedzenia służebności, ale również wskazywał w odpowiedzi na wniosek, że żądanie

wnioskodawców jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i stanowi nadużycie prawa ( k.42v-43 ). Sąd I instancji nie odniósł się do argumentacji uczestnika w tym przedmiocie, zaś gdyby podzielił jego stanowisko, wniosek zostałby oddalony na podstawie art. 5 k.c. Sąd nie zbadał zatem zarzutu uczestnika, a było to niezbędne do przesądzenia, że roszczenie wnioskodawców jest usprawiedliwione co do zasady. Pomińcie merytorycznego zarzutu mogącego doprowadzić do unicestwienia roszczenia oznacza z kolei nierozpoznanie istoty sprawy w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. ( por. np. wyrok SN z 13.01.2010r., (...) czy wyrok SN z 9.08.2012r., (...)).

Ponadto Sąd I instancji, przyjmując prawidłowo, że to na uczestniku – w myśl art. 232 zd. 1 k.p.c. ( w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. ) oraz art. 6 k.c. – spoczywał obowiązek i ciężar wykazania przesłanek zasiedzenia służebności, z jednej strony wytknął uczestnikowi brak odpowiedniej inicjatywy dowodowej w tym kierunku, z drugiej zaś, nie przeprowadził zgłoszonych przez uczestnika dowodów, które zmierzały do udowodnienia faktów istotnych dla oceny kwestii zasiedzenia. W tym tylko kontekście na podzielenie zasługiwały zgłoszone w apelacji zarzuty naruszenia art. 217 k.p.c. i art. 227 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. Należy zwrócić uwagę, że w odpowiedzi na wniosek uczestnik wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu elektroenergetyki m.in. na okoliczność daty budowy urządzeń, ich podłączenia do sieci oraz modernizacji, a ponadto o przesłuchanie wnioskodawców m.in. na okoliczność czasu wybudowania i modernizacji urządzeń ( k.36v ). Sąd I instancji nie ustosunkował się do tych wniosków wydając w toku postępowania odpowiednie postanowienie dowodowe ( art. 236 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. ), nie odniósł się także do nich w uzasadnianiu zaskarżonego postanowienia. Tymczasem, jak już zaznaczono, chodziło o dowody na fakty istotne z punktu widzenia zasiedzenia. Nie można w rezultacie odeprzeć zgłoszonego w apelacji zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. O ile uczestnik nie przedstawił przekonujących argumentów mogących doprowadzić do podważenia dokonanej przez Sąd I instancji oceny dowodu z dokumentu w postaci protokołu poprzeglądowego z adnotacją uczynioną w dniu 24.07.1982r. ( k.60-62, w tym zakresie apelacja sprowadza się do kilkukrotnego powtórzenia, że materiał dowodowy sprawy, w tym wymieniony dokument, pozwala na ustalenie daty budowy i rozpoczęcia eksploatacji przedmiotowej linii elektroenergetycznej, zaś odmienne stanowisko Sądu I instancji jest wadliwe i niezasadne ), o tyle art. 233 § 1 k.p.c. wymaga, aby sąd ocenił wiarygodność i moc dowodów na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Obowiązkiem sądu jest więc przede wszystkim przeprowadzenie postępowania dowodowego co najmniej w zakresie żądanym przez uczestników ( art. 232 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. ) i dopiero następnie ocena jego wyników z uwzględnieniem zasad ustanowionych w art. 233 § 1 k.p.c. Wartość dowodowa dokumentu, który jako jedyny dowód potraktował Sąd I instancji, może zostać oceniona odmiennie w świetle pozostałego materiału, na który powołuje się uczestnik, a który z nieznanymi przyczynami został pominięty w dotychczasowym postępowaniu.

Wnioskodawcy w toku postępowania apelacyjnego podtrzymali ( zgłaszane już wcześniej ) zastrzeżenia odnośnie do dopuszczalności biegu zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu przed ustawowym uregulowaniem służebności przesyłu, wskazując w szczególności, że wykładnia przepisów kodeksu cywilnego przyjmująca taką możliwość jest niekonstytucyjna. Sąd I instancji nie zajął w tej kwestii wyraźnego stanowiska w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia, natomiast skoro przystąpił do merytorycznego badania zarzutu zasiedzenia w kształcie podanym w odpowiedzi na wniosek, należy uznać, że nie podzielił zastrzeżeń wnioskodawców. Sąd Okręgowy akceptuje ten pogląd.

Możliwość zasiedzenia służebności gruntowej przewiduje art. 292 k.c., zgodnie z którym służebność gruntowa może być nabyta przez zasiedzenie w wypadku, gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia ( zd. 1), przy czym przepisy o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie stosuje się odpowiednio ( zd. 2; chodzi tu przede wszystkim o art. 172 k.c. i art. 176 k.c. ).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego w zasadzie jednolicie przyjmuje się obecnie, że przed wejściem w życie przepisów art. 305<sup>(1)</sup> i nast. k.c., a więc przed dniem 3.08.2008r. możliwe było nabycie przez zasiedzenie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 22.05.2013r. ( (...), publ. OSN 2013/12/139 ), konstrukcja prawna służebności przesyłu ( art. 305<sup>(1)</sup>-305<sup>(4)</sup> k.c. ) została ukształtowana z jednoznaczną intencją potwierdzenia dotychczasowej praktyki orzeczniczej, która konsekwentnie przyjmowała

możliwość ustanowienia na nieruchomości służebności gruntowej pozwalającej na korzystanie ze znajdujących się na niej urządzeń przesyłowych przez przedsiębiorcę wykorzystującego je w swojej działalności gospodarczej. Dla kwestii zasiedzenia takiej służebności kluczowe znaczenie miały natomiast uchwały z dnia 17.01.2003r. ( (...), publ. OSN 2003/11/142 ) oraz z dnia 7.10.2008r. ( (...), publ. Biul. SN 2008/10/s.8 ). Przyjęto w nich, że możliwe jest nabycie przez zasiedzenie służebności gruntowej o cechach odpowiadających służebności przesyłu, uregulowanej następnie w art. 305<sup>(1)</sup>-305<sup>(4)</sup> k.c. Szczególnie istotna była druga uchwała, w której posłużono się określeniem „służebność odpowiadająca treści służebności przesyłu” oraz dopuszczono nabycie jej przez zasiedzenie na rzecz przedsiębiorcy. Stanowisko to zostało podzielone w późniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego ( por. m.in. uchwała 7 sędziów z dnia 9.08.2011r., (...), publ. OSN 2011/12/129, wyrok z dnia 12.12.2008r., (...) oraz postanowienia: z dnia 26.07.2012r., (...), (...); z dnia 18.04.2012r., (...) i z dnia 6.07.2011r., (...), publ. (...) ). Sąd Najwyższy w omawianej uchwale z dnia 22.05.2013r. zdecydował się zaś powtórzyć ten pogląd, gdyż uchwała z 7.10.2008r., przy ogólnej akceptacji doktryny, stała się także przedmiotem wypowiedzi krytycznych, kwestionujących możliwość nabycia omawianego rodzaju służebności gruntowej. Konsekwentnie jednak Sąd Najwyższy przyjął, że przed wejściem w życie art. 305<sup>(1)</sup>-305<sup>(4)</sup> k.c. dopuszczalne było nabycie w drodze zasiedzenia na rzecz przedsiębiorcy służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu.

Wbrew stanowisku wnioskodawców, dopuszczenie możliwości biegu zasiedzenia tak ujmowanej służebności nie stanowi „prawotwórczej” wykładni przepisów prawa materialnego oraz „wykreowania” instytucji nieznannej ustawie ( gdy kompetencje do stanowienia prawa ma wyłącznie ustawodawca ) w wyniku dokonania wykładni *contra legem*, nie narusza także zasady zamkniętego katalogu ( *numerus clausus* ) ograniczonych praw rzeczowych. Trzeba pamiętać, że chodzi przecież o zasiedzenie służebności gruntowej, która przewidziana została w kodeksie cywilnym od daty jego wejścia w życie ( art. 285 k.c. ), przy czym w razie spełnienia przesłanek wynikających z art. 292 k.c. w zw. z art. 172 i nast. k.c. mogła być nabyta przez zasiedzenie.

Wnioskodawcy podkreślają, że zgodnie z art. 285 § 1 i 2 k.c. służebność gruntowa jest ustanawiana na rzecz właściciela nieruchomości władnącej i może mieć jedynie na celu zwiększenie użyteczności tej nieruchomości. W orzecznictwie nie pomija się jednak wymogu istnienia nieruchomości władnącej, a jedynie odstępuje od konieczności określenia w orzeczeniu nieruchomości władnącej, na rzecz której wystąpił *ex lege* skutek zasiedzenia i poprzestaje na stwierdzeniu nabycia w drodze zasiedzenia służebności ( odpowiadającej treści służebności przesyłu ) na rzecz przedsiębiorstwa. Możliwość taką dopuszczono w rezultacie odwołania się do pojęcia przedsiębiorstwa w ujęciu przedmiotowym i przyjęcia domniemania, że składnikiem przedsiębiorstwa przesyłowego jest zawsze nieruchomość władnąca. Skoro zaś przedsiębiorstwo stanowi zorganizowany zespół składników, to zwiększenie jego użyteczności jako całości pośrednio obejmuje wszystkie jego składniki, nie wyłączając nieruchomości wchodzących w skład przedsiębiorstwa ( por. uchwałę Sądu Najwyższego z 17.01.2003r., (...), publ. OSN 2003/11/142, postanowienie Sądu Najwyższego z 8.09.2006r., (...), publ. M.Prawn. 2006/19/s.1016 ). Przy tego rodzaju koncepcji brak określenia nieruchomości władnącej jest tylko technicznym uproszczeniem służącym przyspieszeniu postępowania i nie świadczy o braku wystąpienia przesłanki merytorycznej w postaci nieruchomości władnącej ( por. postanowienie Sądu Najwyższego z 16.01.2013r., (...) ). Zwraca się też uwagę – w kontekście zasiedzenia służebności gruntowej związanej z korzystaniem z urządzeń przesyłowych – że wystarczające jest ogólne odwołanie do statusu przedsiębiorstwa przesyłowego jako podmiotu praw rzeczowych oraz wykazanie funkcjonalnego związku urządzenia na nieruchomości obciążonej z urządzeniami wchodzącymi w skład tej samej sieci, posadowionymi na innej nieruchomości, bez względu na jej umiejscowienie względem nieruchomości obciążonej. Jedyną znamioną cechą, podlegającą ocenie sądu, powinno być zatem istnienie sieci oraz relacja faktyczna i użytkowa o charakterze trwałym między nią a danym urządzeniem ( por. postanowienia Sądu Najwyższego z 6.02.2013r., (...) i z 18.09.2014r., (...) ). Należy zwrócić uwagę, że w niniejszej sprawie uczestnik jako nieruchomość władnącą wskazuje w odpowiedzi na wniosek konkretną nieruchomość, na której znajduje się G. S., co do której przysługuje mu prawo użytkowania wieczystego gruntu, szczegółowo opisuje także związek funkcjonalny urządzenia znajdującego się na nieruchomości wnioskodawców z siecią przesyłową stanowiącą własność uczestnika.

Podsumowując, uczestnik jest, co do zasady, uprawniony do wykazywania, że wnioskodawcom nie przysługuje roszczenie o ustanowienie służebności przesyłu, gdyż uczestnik posiada już tytuł prawny do korzystania z przedmiotowej nieruchomości w postaci służebności – gruntowej czy też przesyłu – nabytej przez zasiedzenie ( art. 292 k.c. oraz art. 305<sup>4</sup> k.c. ). Punktem wyjścia dla oceny zasadności zarzutu zasiedzenia jest ustalenie, czy uczestnik i jego poprzednicy posiadali służebność przez wymagany ustawą czas ( art. 172 k.c. ).

Sąd I instancji uznał, dzieląc stanowisko wnioskodawców, że bieg terminu zasiedzenia należy liczyć od daty rozpoczęcia eksploatacji linii elektroenergetycznej ( czy też oddania jej do użytku ), gdyż posiadanie służebności prowadzące do zasiedzenia polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia. Założenie to nie jest prawidłowe, przede wszystkim zaś nie uwzględnia w wystarczającym stopniu definicji posiadania służebności zawartej w art. 352 § 1 k.c. Zgodnie z tym przepisem, kto faktycznie korzysta z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności, jest posiadaczem służebności. Posiadanie służebności polega więc na faktycznym korzystaniu z cudzej nieruchomości ( w zakresie odpowiadającym treści służebności ), przy czym dodatkowo, aby posiadanie to mogło doprowadzić do zasiedzenia służebności, musi – zgodnie z art. 292 k.c. – polegać na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia. Z przywołanych uregulowań nie wynika, aby wykonywanie posiadania służebności rozpoczynało się dopiero od momentu przystąpienia do eksploatacji urządzeń przesyłowych wybudowanych na cudzym gruncie, jak przyjął Sąd I instancji. W art. 352 § 1 k.c. – który jest tu kluczowy, gdyż stanowi odpowiednik posiadania nieruchomości prowadzącego do nabycia jej własności przez zasiedzenie ( art. 172 k.c. w zw. z art. 336 k.c. ), a przepisy o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie stosuje się odpowiednio do zasiedzenia służebności ( art. 292 zd. 1 k.c. ) – mowa jest przecież o korzystaniu z cudzego gruntu, zaś art. 292 zd. 1 k.c. stanowi tylko jego dopełnienie poprzez wprowadzenie wymogu, aby posiadanie obejmowało korzystanie z trwałego i widocznego urządzenia. W rezultacie o początku posiadania służebności, a więc faktycznego korzystania z cudzej nieruchomości, można mówić już wtedy, gdy przedsiębiorca przesyłowy zajmuje cudzy grunt w celu rozpoczęcia budowy takiego urządzenia ( por. postanowienie SN z 24.05.2013r., (...), publ. OSN 2014/2/20 ). Przedstawiona wykładnia omawianych przepisów ma także wyraźne uzasadnienie z punktu widzenia właściciela nieruchomości. Ograniczenia we władaniu przez niego nieruchomością ujawniają się niewątpliwie już wtedy, gdy przedsiębiorca zajął oznaczoną część tej nieruchomości i rozpoczął prace związane z wznoszeniem urządzeń służących do przesyłu. Już wtedy, jeżeli właściciel sprzeciwił się takiemu stanowi rzeczy, może podjąć działania zmierzające do tego, aby przedsiębiorca zaprzestał naruszenia jego władztwa. Z tym też zdarzeniem należy wiązać początek biegu terminu do zasiedzenia służebności.

Uwagi te prowadzą do wniosku, że w celu udowodnienia zasadności zarzutu zasiedzenia służebności uczestnik musi wykazać datę wybudowania przedmiotowej linii elektroenergetycznych, nie zaś datę rozpoczęcia jej eksploatacji, jak błędnie założył Sąd I instancji.

Uznając, że posiadanie służebności rozpoczyna się dopiero z chwilą przystąpienia do eksploatacji urządzeń przesyłowych wzniesionych na cudzym gruncie oraz nie przeprowadzając zgłoszonych przez uczestnika dowodów na okoliczność daty budowy linii elektroenergetycznej na nieruchomości wnioskodawców, Sąd I instancji nie zbadał należyte istoty zarzutu zasiedzenia podniesionego przez uczestnika, w tym nie odniósł się do argumentów podniesionych w tym zakresie przez wnioskodawców ( powtórzonych w odpowiedzi na apelację ), dotyczących w szczególności złej wiary, przeniesienia posiadania służebności umożliwiającego doliczenie posiadania wykonywanego przez poszczególne podmioty czy przeniesienia na uczestnika służebności nabytej przez zasiedzenie ( przy założeniu że zasiedzenia nastąpiło na rzecz poprzednika prawnego uczestnika ), jak również zakresu służebności.

Wszystko to sprawia, że konieczne było zastosowanie art. 386 § 4 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. i uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, z postawieniem mu – stosownie do art. 108 § 2 k.p.c. – rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd I instancji odniesie się do wniosków dowodowych uczestnika mających na celu udowodnienie zasadności zarzutu zasiedzenia, w oparciu o wyniki przeprowadzonego postępowania dowodowego

ustali datę budowy przedmiotowej linii i oceni, czy uczestnikowi przysługuje już tytuł prawny do korzystania z nieruchomości w postaci służebności nabytej przez zasiedzenie ( z uwzględnieniem argumentów podnoszonych w tym zakresie przez wnioskodawców ), odniesie się także do drugiego zarzutu prowadzącego do oddalenia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu, tj. zarzutu sprzeczności roszczenia z zasadami współżycia społecznego. Na wypadek uznania zarzutów niweczących poniesionych przez uczestnika za niezasadne, Sąd I instancji zobowiązany będzie do przeprowadzenia postępowania dowodowego w celu ustalenia zakresu służebności przesyłu oraz wysokości wynagrodzenia za jej ustanowienie.

/-/ Agata Szlingiert /-/ Anna Paszyńska-Michałowska /-/ Joanna Andrzejak-Kruk