

**Sygn. akt III Ca 236/18**

## POSTANOWIENIE

Dnia 17 października 2018 r.

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

następującym:

Przewodniczący:	SSO Mieczysław H. Kamiński SSO Urszula Kapustka SSO Katarzyna Kwilosz-Babiś (sprawozdawca)
Protokolant:	prot. sąd. Katarzyna Gołyźniak

po rozpoznaniu w dniu 3 października 2018 r. w Nowym Sączu

na rozprawie

sprawy z wniosku M. W. (1)

przy uczestnictwie: K. N., Gminy N., J. W. (1), J. S., A. P., J. N. (1), A. S. (1), R. S. (1), A. S. (2), A. J., C. M., W. N., B. N., J. N. (2) i R. S. (2)

o zasiedzenie nieruchomości

na skutek apelacji uczestników: Gminy N. oraz A. P., A. S. (2), A. S. (1), J. S., R. S. (1), R. S. (2),

od postanowienia Sądu Rejonowego w Nowym Targu

z dnia 20 grudnia 2017 r., sygn. akt I Ns 236/15

**postanawia:**

1. **zwołnić adwokata M. B. z funkcji kuratora uczestników A. K. i J. N. (3),**
2. **sprostować rubrum zaskarżonego postanowienia w ten sposób, że z listy uczestników wykreślić : J. N. (3) i A. K.,**
3. **zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że :**
  - a) **punktowi I. nadać treść: oddalić wnioski o zasiedzenie części działki ewidencyjnej (...) położonej w W., oznaczonej w projekcie podziału jako działka (...),**
  - b) **uchylić punkt II.,**
  - c) **punktom III., IV., V. i VI. nadać odpowiednio oznaczenie II., III., IV. i V.**

4. **przyznać adwokatowi M. B. ze środków Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Nowym Targu kwotę 369 zł ( trzysta sześćdziesiąt dziewięć złotych) brutto tytułem wynagrodzenia za pełnienie funkcji kuratora w postępowaniu apelacyjnym,**

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

(...)

**Sygn. akt III Ca 236/18**

## UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 20 grudnia 2017 r. Sąd Rejonowy w Nowym Targu uwidoczniał zgodnie z porównawczym wykazem zmian i projektem podziału sporządzonym przez geodetę E. Ś. (1) z dnia 29 grudnia 2014r, L ks. zam.(...), że: dz. ewid. (...) dzieli się na dz. ewid. (...) i (...), dz. ewid. (...) powstała z pgr I kat (...) z KW (...) i pgr I kat (...) z L. (...) kat W. ( pkt I.), stwierdził, że M. W. (1) s. J. i J. nabył w drodze zasiedzenia z dniem 31 grudnia 2007r prawo własności dz. ewid.: (...) o pow. 0,0165 ha wraz z zabudowaniami poł. w W. gmina N. ( pkt II.), w pozostałym zakresie umorzył postępowanie ( pkt III.), przyznał adw. M. B. wynagrodzenie za wykonywanie obowiązków kuratora nieznanych z miejsca pobytu uczestników w kwocie 1 200,00 zł (jeden tysiąc dwieście złotych ) brutto, w tym kwotę 224,39 zł (dwieście dwadzieścia cztery złote 39/100), podatku od towarów i usług ( pkt IV.), nakazał ściągnąć od wnioskodawcy M. W. (2) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 347,76 zł (trzysta czterdzieści siedem złotych 76/1) tytułem zwrotu wydatków ( pkt V.), orzekł, że w pozostałym zakresie wnioskodawca i uczestnicy ponoszą koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie ( pkt VI.).

W uzasadnieniu postanowienia Sąd Rejonowy wskazał, że M. W. (1) wniósł początkowo o stwierdzenie zasiedzenia dz. ewid. (...) i (...) poł. W W.. W trakcie postępowania ograniczył jednak roszczenie, cofając wniosek o zasiedzenie dz. ewid. (...). Uczestnicy wnosili o oddalenie wniosku.

Sąd Rejonowy ustalił, że przedmiotem postępowania był pas gruntu poł. w W. na południe od ul. (...) (dz. ewid. (...)), w części zabudowany budynkiem mieszkalnym nr (...) należącym do wnioskodawcy, usytuowanym ( od strony wschodniej ) na dz. ewid. (...), ogrodzony ogrodzeniem z siatki metalowej (od strony południowej), a częściowo ogrodzeniem drewnianym ze sztachet (od strony północnej). Jest to teren wykorzystywany w całości przez wnioskodawcę: jako miejsce posadowienia jego budynku mieszkalnego, a częściowo jako obejście i podwórze tego budynku, w całości zagospodarowany poprzez jego utwardzenie tłuczniem i kostką brukową (od strony północnej), oraz urządzeniem ogródka przydomowego z oczkiem wodnym, krzewami ozdobnymi i trawnikiem od strony południowej i zachodniej). Wjazd na ten teren znajduje się w części północno – zachodniej. Jest on otwarty, nie ma tu żadnej bramy wjazdowej ani furtki. Bezpośrednio od strony zachodniej wzdłuż istniejącego z tej strony ogrodzenia działki wnioskodawcy ze stalowych przęsł osadzonych na podmurówce betonowej, obok których posadzonych jest kilkanaście sztuk krzewów ozdobnych( tuji), znajduje się droga gruntowa utwardzona kamieniami biegnąca od strony ul. (...) w kierunku północnym wzdłuż w/w ogrodzenia i betonowy mostek na wysokości oczka wodnego wnioskodawcy, która to droga pozostaje w publicznym użytkowaniu. W ogrodzeniu działki wnioskodawcy znajduje się furtka umożliwiająca dostęp na tą drogę. Granica wschodnia przedmiotu zasiedzenia nie jest w terenie w sposób widoczny oznaczona. Tak opisany przedmiot zasiedzenia stanowi część dz. ewid. (...), która została wydzielona na potrzeby niniejszej sprawy jako dz. ewid. (...) o pow. 0,0165 ha.

(dowód: protokół oględzin k. 177, opinia geodety k. 180, projekt podziału k. 28-30).

W rejestrze gruntów dz. ewid. (...) oznaczona została jako drogi gruntowe, które pozostają w władaniu samoistnym Gminy N.. ( dowód: wypis z rejestru k. 26).

Dz. ewid. (...) powstała z pgr I kat (...) obj. KW (...) i pgr I kat (...) obj. L. (...) kat W..

(dowód: wykaz zmian k. 29, odpisy z KW k. 20, 21).

Dalej Sąd pierwszej instancji ustalił, że w przeszłości przedmiot zasiedzenia należał do J. N. (1). W 1959 r. wskutek zawarcia nieformalnej umowy zamiany, J. N. (1) przekazał te grunty rodzicom wnioskodawcy tj. J. i J. W. (1) (małżeństwo od 1958r), a w zamian otrzymał od nich grunty po drugiej stronie ul. (...) o nazwie (...). Wówczas teren ten wykorzystywany był w sposób rolniczy. Od wschodniej strony na dz. ewid. (...) i (...) jeszcze w 1959r rodzice wnioskodawcy postawili budynek mieszkalny, w którym do chwili obecnej zamieszkuje J. W. (1). Przejęty od J. N. (1) teren W. użytkowali rolniczo, wykaszając tam trawę i wypasając bydło. W latach 60-tych ubiegłego wieku urządzili tam także ogródek warzywny, gdzie uprawiali ziemniaki, buraki oraz cebulę. Granicą użytkowania gruntu przez rodzinę W. były: od strony wschodniej działka z należącym do nich budynkiem mieszkalnym, od strony południowej niewielki ciek wodny (potok), a od strony północnej droga gminna ul. (...). Natomiast od strony zachodniej, gdzie przebiegała droga polna o nazwie lokalnej „(...)”, jeszcze w latach 60-tych J. W. (2) postawił drewniane ogrodzenie z żerdzi na długości ok. 10m w odległości od 1m do 2m od tej drogi. Płot ten miał uniemożliwiać przejście bydła, które W. wypasali na przedmiocie sporu, na drogę polną. Tak ukształtowany wówczas zakres posiadania przetrwał bez zmian aż do początku lat 90-tych.

(dowód: zeznania świadków: M. D. k. 144, J. N. (1)k. 146 i 272, wnioskodawcy k. 154, uczestniczki J. W. k. 240, 273, odpis z dziennika urzędowego k. 73, zdjęcia lotnicze k. 132).

Dnia 25 października 1994r J. W. (1) darowała wnioskodawcy dz. ewid. (...) w W., położoną bezpośrednio od zachodniej strony domu rodzinnego W.. (dowód: darowizna k. 31).

Dnia 27 października 1994r wnioskodawca złożył wniosek o wydanie pozwolenia na budowę budynku mieszkalnego w W. na dz. ewid. (...). Załącznikiem do tego wniosku był plan zagospodarowania działki z którego wynikało, że zachodnia ściana projektowanego budynku znajduje się w odległości od 6m do 7m od ogrodzenia działki, za którą przebiega droga polna. Tego samego dnia wniosek ten został uwzględniony.

W latach 1994 do 1996r wnioskodawca wznosił budynek mieszkalny. Wschodnia część tego budynku znajdowała się na dz. ewid. (...), natomiast zachodnia jego część, na dz. ewid. (...). Decyzją z 13 sierpnia 2003r Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego zezwolił wnioskodawcy na użytkowanie budynku mieszkalnego (w zakresie piwnic oraz parteru). Dnia 26 września 2003r zawiadomiono wnioskodawcę o nadaniu w/w zabudowaniom numeru porządkowego (...). (dowód: dokumentacja k. od 34 do 36, 85, od 110 do 111, zeznania wnioskodawcy k. 154).

W 2013r wnioskodawca usunął ogrodzenie drewniane znajdujące się na zachodniej granicy przedmiotu sporu i w tym samym miejscu postawił nowe. Był to płot wykonany ze stalowych pręseł osadzonych na stalowych słupkach w podmurówce betonowej. Równocześnie wnioskodawca ogrodził pozostałe granice tej działki: płotem z siatki metalowej (od strony południowej), płotem drewnianym ze sztachet (od strony ul. (...)). Dodatkowo urządzono wjazd na posesję, który utwardzono żwirem, chodnik prowadzący do budynku z kostki betonowej, oraz chodnik biegnący wzdłuż zachodniej ściany budynku także z kostki betonowej. Wzdłuż istniejących ogrodzeń posadzono także kilkanaście drzewek ozdobnych (tuji), a na niezabudowanej części działki urządzono trawnik. Nadto w południowej części działki wnioskodawca wybudował tzw. oczko wodne, teren wokół niego utwardził kamieniami, nad potoczkiem urządził niewielki mostek, a w ogrodzeniu dodatkową furtkę. (dowód: zeznania świadków: M. D. k. 144, J. N. (1)k. 146 i 272, wnioskodawcy k. 154, uczestniczki J. W. k. 240, 273, opinia biegłego geodety, zdjęcia k. 27, 84, 89-90).

Położenie drogi polnej która biegnie od zachodniej strony przedmiotu sporu, w okresie ostatnich 40-tu lat ulegało niewielkim zmianom zarówno w kierunku wschodnim jak i zachodnim. Wynikało to zarówno z intensywności korzystania z tego szlaku przez mieszkańców W., rodzajów pojazdów którymi wykonywano przejazdy (początkowo zaprzęgi konne, obecnie ciągniki oraz pojazdy), oraz prowadzonej obok szlaku zabudowy (budowa budynku mieszkalnego T. i B. P. na początku lat 90-tych od zachodniej strony szlaku). Zmiany biegu w/w drogi nie miały jednak wpływu na zakres użytkowania przedmiotu sporu i istniejące w tym miejscu ogrodzenie.

( dowód: pismo urzędu k. 86, zdjęcia k. 27, 84, 89-90, zeznania świadków: M. D. k. 144, J. N. (1) k. 146 i 272, wnioskodawcy k. 154, uczestniczki J. W. k. 240, 273).

Dnia 17 czerwca 2013r wnioskodawca nabył od J. i E. M. między innymi dz. ewid. (...) poł. w W.. Dnia 17 sierpnia 2016r wnioskodawca zakupił także od uczestnika K. N. dz. ewid.(...) poł. w W.. ( dowód: umowy k. 32 i 218, zeznania wnioskodawcy k. 154).

Dz. ewid. (...) w W. została zaliczona do kategorii dróg gminnych na terenie gminy N..( dowód: uchwały k. od 71 -74).

Oceniając ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy stwierdził, że roszczenie wnioskodawcy jest zasadne. Zdaniem Sądu Rejonowego spełnione zostały przez wnioskodawcę wszystkie przesłanki niezbędne do zasiedzenia przedmiotowej nieruchomości, a w szczególności zostało udowodnione, iż zarówno on jak i jego poprzednicy prawni byli samoistnymi posiadaczami tej nieruchomości i to przez okres wymagany do nabycia jej przez zasiedzenie. W ocenie Sądu Rejonowego nie może budzić wątpliwości sam fakt nieprzerwanego i spokojnego posiadania przedmiotu wniosku, tak przez wnioskodawcę jak i jego rodziców J. i J. W. (1) (przed 1994r), którzy to weszli w jego posiadanie jeszcze w 1959r, w wyniku wykonania umowy zamiany gruntów zawartej jeszcze z J. N. (1). Od tego też czasu datuje się to posiadanie, które było wykonywane, początkowo poprzez rolnicze użytkowanie przedmiotu wniosku ( jako pastwisko oraz łąkę), a następnie jako miejsce w którym urządzono ogród warzywny. Co istotne, w tym kilkudziesięcioletnim okresie, posiadanie to nie było przez nikogo naruszane, nie dochodziło do żadnych przerw w tym posiadaniu i w żaden też sposób, czy to faktyczny czy też prawny (wskutek decyzji sądowych lub administracyjnych), uprawnienie rodziców wnioskodawcy, a następnie samego wnioskodawcy do tego terenu, nie było podważane (do chwili wszczęcia niniejszej sprawy). Tego rodzaju stan faktyczny rodził określone skutki prawne. Po pierwsze: władanie przedmiotową nieruchomością z wyłączeniem innych osób i okazywanie tego na zewnątrz, czynienie na tej nieruchomości szeregu nakładów (budowa ogrodzenia, urządzenie ogródka), było ze strony rodziców wnioskodawcy wyrazem manifestacji woli władania tą nieruchomością tak jak „swoim gruntem”. Posiadali oni uzasadnione przekonanie, że mogą czuć się gospodarzami tego terenu, oraz że mają uprawnienie aby traktować go jak własny. Po drugie: posiadając przedmiot wniosku przez kilkadziesiąt lat, mogli oni korzystać z szeregu domniemań prawnych, które w niniejszym postępowaniu stanowiły dla wnioskodawcy istotne ułatwienia dowodowe. Chodzi tu o domniemanie samoistności posiadania o którym mowa w art. 339 kc, domniemanie ciągłości posiadania ( art. 340 kc), oraz domniemanie, że owo posiadanie jest zgodne z stanem prawnym ( art. 341 kc).

Dokonując kwalifikacji posiadania wnioskodawców, Sąd Rejonowy uznał że rodzice wnioskodawcy weszli w posiadanie spornej nieruchomości na podstawie umowy która nie została zawarta w formie aktu notarialnego. Umowa zamiany mocą której zaczęli korzystać z przedmiotu wniosku, zawarta była jedynie w formie ustnej. Z tych przyczyn nie można było rodziców wnioskodawcy uznać za posiadaczy w dobrej wierze (uchwała SN z dnia 6b grudnia 1991r III CZP 108/91 1992/4/48). Efektem zrealizowanej zamiany, było z kolei przeniesienie na rzecz wnioskodawcy w 1994r samoistnego posiadania przedmiotowej nieruchomości, a to z kolei pozwalało mu na doliczenie do czasu przez który posiadał nieruchomość , czasu posiadania swoich poprzedników prawnych. ( art. 176 § 1 k.c).

Dalej Sąd Rejonowy stwierdził, że wszystkie te okoliczności nie były przez uczestników podważane. Kurator reprezentujący uczestników nieznanymi z miejsca pobytu wnosił o oddalenie wniosku, nie wskazując jednak żadnych argumentów na poparcie takiego stanowiska. Co się tyczy uczestnika Gminy N., to stanowisko takie uzasadniane było brakiem wymagalnego terminu zasiedzenia (zdaniem uczestnika można zaliczyć posiadanie jedynie od 1994r), oraz obawą przed ewentualnymi roszczeniami właścicieli gruntów po których biegnie droga o nazwie lokalnej „ (...) „. Analizując zasadność tych zarzutów sąd uznał, że są chybione. Przede wszystkim faktyczny przebieg w/w drogi gruntowej, na odcinku od południowej granicy przedmiotu wniosku, nie odpowiada tak aktualnie jak i w przyszłości przebiegowi dz. ewid. (...), według jej oznaczenia na mapie ewidencji gruntów jak i na mapie katastralnej wsi W.. Przyznał to nawet uczestnik w odpowiedzi na wniosek. Wynika to wprost z oznaczenia tej drogi w dokumentacji geodezyjnej zgromadzonej w aktach sprawy (autorstwa geodetów E. Ś. (1) i A. B.), a także z przedstawionych w sprawie zdjęć lotniczych, w szczególności tego wykonanego 7.10.1977r. Nawet uwzględniając stan techniczny tego zdjęcia, jego nieprecyzyjność i ograniczoną czytelność, nie może budzić wątpliwości, że w chwili wykonania tej fotografii droga

gruntowa biegnąc od strony południowej w kierunku północnym, na wysokości obecnej dz. ewid. (...) dochodzącej do niej od strony wschodniej (tam gdzie znajduje się południowa granica przedmiotu zasiedzenia), skręca w stronę południowo- zachodnią, łącząc się z ul. (...), w miejscu w którym ulica ta skręca nieznacznie w kierunku północno-zachodnim. Tak więc na pewno według stanu z 1977r, w/w droga niejako omijała przedmiot zasiedzenia. Skoro nie wynikało to z przyczyn obiektywnych (np.: ukształtowania terenu, przebiegu cieków wodnych), to musiała być inna przyczyna, wskutek której wszyscy użytkownicy drogi w tym właśnie miejscu nie korzystali z niej przecinając przedmiot zasiedzenia, lecz przejeżdżając obok. Co istotne, w tym właśnie miejscu (a nie tam gdzie oznaczono drogę na mapach), szlak był utwardzany. Potwierdziły to oględziny przedmiotu zasiedzenia i opinia geodety z której w sposób oczywisty wynika, że utwardzenie części drogi ( przy skrzyżowaniu z ul. (...) ), a zwłaszcza betonowy przepust nad ciekami wodnymi, który niewątpliwie został wybudowany przez władze samorządowe, znajdują się poza przedmiotową dz. ewid. (...). Na wspomnianej fotografii z 1977r widoczna jest także czarna linia biegnąca w kierunku północno-zachodnim w odległości kilku metrów od drogi, równoległe do niej, która dochodzi prawie do ul. (...). Linia ta przedstawia zapewne istniejące wówczas na gruncie ogrodzenie, rów odprowadzający wodę lub też miedzę, a więc świadczy o rozgraniczeniu terenu pomiędzy drogą, a tego położonego na wschód od drogi, gdzie znajduje się przedmiot sporu. Fakt ten uwiarygodnia zatem twierdzenia wnioskodawcy, o istnieniu w tym miejscu ogrodzenia postawionego przez jego ojca jeszcze w latach 60-tych. Należy także powołać inny dowód, a to plan zagospodarowania dz. ewid. (...) sporządzony na potrzeby wniosku o udzielenie wnioskodawcy pozwolenia na budowę domu. Plan ten sporządzony w 1994 r. przewiduje budowę domu w miejscu, gdzie faktycznie on został postawiony, w odległości od 6m do 7m na wschód od ogrodzenia działki. Z powyższego wynika, że przedmiot zasiedzenia został faktycznie w tym miejscu wydzielony, a następnie zagospodarowany, skoro zostało to uwzględnione w w/w planie.

Następnie Sąd Rejonowy stwierdził, że uznać należało, że przedmiotowa działka co najmniej od końca lat 70- tych ubiegłego wieku, nie była wykorzystywana jako droga publiczna, lecz że znajdowała się w samoistnym posiadaniu rodziców wnioskodawcy, a od 1994r już samego wnioskodawcy i taki stan istnieje do chwili obecnej. Gdy chodzi o rozpoczęcie biegu zasiedzenia, należy go przyjąć od końca 1977r, uznając jako pewne, wykonywanie od tego czasu przez rodziców wnioskodawcy aktów posiadania o charakterze właścicielskim. W konsekwencji, licząc bieg 30-letniego nieprzerwanego posiadania od 31 grudnia 1977r, stwierdzić należało, że jego upływ nastąpił z dniem 31 grudnia 2007r . Z tych przyczyn, uznając zasadność wniosku, na podstawie powołanych przepisów ustawy orzeczono jak w pkt. I i II sentencji. Wobec cofnięcia wniosku co do zasiedzenia dz. ewid. (...), postępowanie w tym zakresie zostało umorzone na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. O kosztach orzeczono na podstawie art. 520 § 1 k.p.c.

Apelacje od punktów I. i II: ww. postanowienia wnieśli Gmina N. i kurator uczestników nieznanymi z miejsca pobytu: A. K., A. S. (1), R. S. (2), R. S. (1), A. S. (2), J. S., A. P. i J. N. (3)

Zarówno Gmina N. jak i kurator uczestników zarzucili: naruszenie art. 233 i 328 §2 k.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, brak wszechstronnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, głównie zeznań świadków i planu zagospodarowania działki ewidencyjnej (...) z 1994r. a polegającej na nieuzasadnionym przyjęciu spełnienia przesłanek prowadzących do zasiedzenia co doprowadziło do niepoprawnego wnioskowania, naruszenie art. 172 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że zostały spełnione przesłanki ustawowe dotyczące czasokresu posiadania samoistnego przedmiotu zasiedzenia, błąd w ustaleniach faktycznych polegający na sprzeczności ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji z materiałem dowodowym zebrany w sprawie, w szczególności poprzez ustalenie, że po przedmiocie zasiedzenia nigdy nie odbywały się przejazdy oraz, że M. W. (1) spełnia przesłanki z art. 172 §2 k.c.

Powołując się na ww. zarzuty apelująca Gmina oraz kurator wnieśli o zmianę postanowienia w zaskarżonym zakresie i oddalenie wniosku w całości, ewentualnie o uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego. Kurator nieznanymi z miejsca pobytu uczestników wniósł o zasądzenie wynagrodzenia kuratora z urzędu, które nie zostało uiszczone w całości ani w części.

**Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Analiza akt sprawy wskazuje, że po wyznaczeniu kuratora dla nieznanych z miejsca pobytu uczestników: A. K., A. S. (1), R. S. (2), R. S. (1), A. S. (2), J. S., A. P. i J. N. (3), Sąd Rejonowy na podstawie dowodów osobowych ustalił, że J. N. (3) zmarł i wezwał do udziału w sprawie jego następców prawnych a to: A. J., C. M., J. N. (1), W. N. i B. N. (por. protokół k. 81). Na dalszym etapie postępowania okazało się, że również A. K. jest niewątpliwie osobą zmarłą. Z uwagi na fakt, że nie ustalono jej spadkobierców Sąd Rejonowy dokonał ogłoszenia o toczącym się postępowaniu (por. zeznania J. W. (1) k. 240, postanowienie k. 241 i ogłoszenie k. 249-260). Skoro ustalonym zostało, że A. K. i J. N. (1) nie żyją, to Sąd Rejonowy winien był zwolnić kuratora z obowiązku reprezentowania ww. osób. Kurator nie może bowiem działać za osoby zmarłe. Okoliczność ta umknęła uwadze Sądu, niemniej jednak nie spowodowała nieważności postępowania, albowiem w sprawie brali udział następcy prawni J. N. (1) a co do następców A. K. Sąd dokonał wezwania poprzez ogłoszenie.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności zwolnił adwokata M. B. z funkcji kuratora ww. uczestników oraz na zasadzie art. 350 §1 k.p.c. w związku z art. 13 §2 k.p.c. dokonał sprostowania rubrum zaskarżonego orzeczenia – orzekając jak w punkcie 1 i 2 sentencji.

W dalszej kolejności należy stwierdzić, że zgodnie z podstawowymi zasadami procesowymi określającymi relacje między stroną a sądem da mihi factum, dabo tibi ius oraz facta probantur, iura novit curia), sąd drugiej instancji - bez względu na stanowisko stron oraz zakres zarzutów - powinien zastosować właściwe przepisy prawa materialnego, a więc także usunąć ewentualne błędy prawne sądu pierwszej instancji, niezależnie od tego, czy zostały one wytknięte w apelacji. Jest jasne, że nienaprawienie tych błędów byłoby równoznaczne ze świadomym ich powieleniem w postępowaniu rozpoznawczym na wyższym szczeblu instancji, czego - zważywszy na istotę wymiaru sprawiedliwości i cele postępowania odwoławczego - nie można zaaprobować (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 31 stycznia 2008r, III CZP 49/07).

Sąd Okręgowy z urzędu stwierdza, że ocena prawna Sądu pierwszej instancji zaprezentowana w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia jest niekonsekwentna i zarazem błędna. Najpierw bowiem Sąd Rejonowy ustala, że poprzednicy prawni wnioskodawcy (tj. jego rodzice) weszli w posiadanie samoistne przedmiotu wniosku na podstawie nieformalnej umowy zamiany w 1959 r. i nieruchomością tą władali nieprzerwanie do 1994r., kiedy to przekazali posiadanie wnioskodawcy. Sąd ustala także, że rodzice wnioskodawcy użytkowali przedmiot wniosku rolniczo, natomiast wnioskodawca zagospodarował przedmiot wniosku jako część siedliska. Te same ustalenia Sąd Rejonowy powtarza w ocenie prawnej. Zakładając, że ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego są prawidłowe należy stwierdzić, że bieg terminu zasiedzenia rozpoczął się w 1959 r. a nie w 1977r. jak ostatecznie a przy tym dowolnie przyjął Sąd Rejonowy. Ustalając początek posiadania na rok 1959 i zakładając nabycie w złej wierze należałoby stwierdzić, że prawo własności przez zasiedzenie nabyli poprzednicy prawni wnioskodawcy z datą 1 stycznia 1985 r. – na podstawie art. 172 k.c. w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 1965 r. do 30 września 1990 r. i przy zastosowaniu XLI §2 ustawy z 23 kwietnia 1964r. przepisy wprowadzające Kodeks cywilny. Przy tak ustalonym stanie faktycznym stwierdzenie zasiedzenia na wnioskodawcę M. W. (1) z dniem 31 grudnia 2007r. było więc błędne.

Podkreślić w tym miejscu trzeba, że następstwo w posiadaniu ze skutkami określonymi w art. 176 k.c., tzn. doliczenie czasu posiadania poprzednika, jest możliwe tylko wtedy, gdy zasiedzenie na rzecz poprzedniego posiadacza jeszcze nie nastąpiło - samoistny posiadacz bowiem nie może doliczyć sobie czasu posiadania właściciela (postanowienia SN: z dnia 3 listopada 1966 r., III CR 223/66, OSNCP 1967, nr 5, poz. 91, z glosą S. Breyera, NP 1968, nr 4, s. 661, oraz z omówieniem A. Szpunara i W. Wanatowskiej, NP 1968, nr 11, s. 1679, i z dnia 20 lipca 1993 r., III CRN 66/93, niepubl. oraz uchwała siedmiu sędziów z 11 czerwca 2015 r. III CZP 112/14).

W powołanej wyżej uchwale z 11 czerwca 2015r. Sąd Najwyższy przesądził wprawdzie, że sąd może stwierdzić zasiedzenie na rzecz osoby, która o to nie wnosiła, ale tylko wtedy, jeżeli żąda takiego stwierdzenia wnioskodawca lub uczestnik postępowania i o ile wykażą interes prawny w takim stwierdzeniu. Sąd może także stwierdzić zasiedzenie na rzecz nieżyjących poprzedników prawnych wnioskodawcy, ale pod warunkiem, że taki wniosek złoży wnioskodawca lub uczestnik postępowania. Jeżeli z postępowania dowodowego wynika, że termin zasiedzenia upływa na rzecz innej osoby niż wnioskodawca to warunkiem wydania orzeczenia stwierdzającego zasiedzenie na rzecz innej osoby jest

modyfikacja wniosku i wezwanie tej osoby lub jej następców prawnych do udziału w sprawie. Końcowo Sąd Najwyższy stwierdził także, że z art. 2 i 45 Konstytucji RP wynika obowiązek informacyjny Sądu w tym zakresie.

W niniejszej sprawie wspomniany wyżej obowiązek informacyjny Sądu nie może być zrealizowany z kilku powodów. Po pierwsze w postępowaniu apelacyjnym nie jest możliwa zmiana treści wniosku – co wynika z art. 383 k.p.c. w związku z art. 13 §2 k.p.c. Po drugie zgodnie z art. 384 k.p.c. – mającym zastosowanie także w sprawach o zasiedzenie na mocy art. 13 §2 k.p.c. – sąd nie może uchylić lub zmienić orzeczenia na niekorzyść strony wnoszącej apelację, chyba, że strona przeciwna również wniosła apelację. W niniejszej sprawie wnioskodawca apelacji nie złożył a zatem jedyną konsekwencją stwierdzenia błędnej oceny prawnej może być zmiana zaskarżonego orzeczenia na oddalenie wniosku.

Mając powyższe na uwadze na zasadzie art. 386 §1 k.p.c. w związku z art. 13 §2 k.p.c. orzeczono jak w punkcie 3 sentencji.

Dla porządku należy stwierdzić, że w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy nie było możliwości stwierdzenia zasiedzenia na rzecz wnioskodawcy przy ustaleniu, że termin zasiedzenia biegnie od 1994 r. a więc od momentu objęcia przedmiotu wniosku w posiadanie samoistne przez wnioskodawcę. Wnioskodawca nie dysponuje jakimkolwiek dokumentem nabycia działki (...) o pow. 0,0165 lub parcel gruntowych, z których działka ta powstała a więc nie objął posiadania spornej nieruchomości w dobrej wierze. Wnioskodawca nie mógł też sądzić, że sporny dziś obszar był przedmiotem umowy notarialnej zawartej z matką 25 października 1994r. W akcie notarialnym wyraźnie zapisano, że dotyczy on wyłącznie działki (...) o pow. 100 m<sup>2</sup>. Tymczasem zarówno dom wybudowany przez wnioskodawcę jak i jego otoczenie ma znacznie większą powierzchnię niż działka (...) ( por. akt notarialny k. 31, decyzja k. 34). W konsekwencji należy stwierdzić, że wynikające z art. 7 k.c. domniemanie nabycia posiadania w dobrej wierze zostało obalone. Z kolei przy przyjęci złej wiary termin zasiedzenia upłynąłby dopiero w 2024 roku. ,

W tym miejscu trzeba dodać, że w aktach sprawy brak jakichkolwiek dowodów na potwierdzenie faktów przytoczonych na uzasadnienie wniosku, a mianowicie, że wnioskodawca nabył posiadanie spornej działki początkiem lat 80-tych.

Niezależnie od powyższego należy stwierdzić, że zarzuty apelacji dotyczące błędnej oceny dowodów oraz błędnych ustaleń faktycznych mogą być zasadne co do południowej ( dolnej ) części działki (...). Z mapy zalegającej na karcie 182 akt wynika, że aktualnie obszar zagospodarowany i zagrodzony przez wnioskodawcę ( stanowiący m.in. działkę (...)) obejmuje nie tylko część działki (...) przylegającą od wschodu do działki (...), ale także obszar położony dalej na południe przylegający od wschodu do działek (...). Również fragmenty działek (...) zostały ogrodzone przez wnioskodawcę. Tymczasem z kopii zdjęcia lotniczego z 1977r. zawierającego naniesienie na obraz ze zdjęcia lotniczego granic działek ewidencyjnych, którego dokonał geodeta E. Ś. ( k. 132 akt) wynika, że na dolnej części obecnej działki (...) jest widoczna droga. Drogi tej nie widać natomiast w północnej ( górnej części) działki (...). Z powyższego wynika, że zeznania świadków zarówno przesłuchanych na wniosek M. W. (1) jak i świadków przesłuchanych na wniosek apelujących mogą być prawdziwe częściowo. Świadkowie, którzy twierdzili, że na przedmiocie sporu nigdy nie było drogi mogli zeznawać o górnej części obecnej działki (...) a świadkowie, którzy twierdzili, że na przedmiocie sporu do 1994r biegła droga mogli zeznawać prawdziwie co do dolnej części działki (...). Ustalenie stanu faktycznego w sposób prawidłowy wymagałoby przesłuchania świadków na gruncie, tak aby mogli doprecyzować swe zeznania. Dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego konieczne byłoby także dołączenie zdjęć lotniczych z innych lat a nie tylko z roku 1977. Skoro na zdjęciu z roku 1977 na części obecnej działki (...) widać drogę to niewykluczone, że poprzednicy prawni wnioskodawcy nie posiadali całego obszaru obecnej działki (...), a na pewno nie posiadali go od 1959 r.

Z drugiej strony należy podkreślić, że w aktach sprawy są dowody na to, że poprzednicy prawni wnioskodawcy zawierali jakąś nieformalną umowę zamiany w 1959 r. i że mogła ona dotyczyć fragmentu obecnej działki (...). O umowie tej najpierw zeznał świadek J. N. (2) na rozprawie w dniu 7 stycznia 2016 r., następnie o zamianie zeznał wnioskodawca na rozprawie w dniu 8 marca 2016 r. ( około 5 minuty), choć nie znalazło to odzwierciedlenia w protokole skróconym, potem o zamianie zeznała uczestniczka J. W. (1) – matka wnioskodawcy na rozprawie w dniu 19 stycznia 2017 r. a później ponownie J. N. (2) i J. W. (1) na rozprawie w dniu 12 grudnia 2017 r. Również zdjęcie lotnicze z 1977 r. podważa wiarygodność wynikającego z apelacji uczestników twierdzenia, że na całej działce (...) do 1994 r.

biegła droga. Dokładniejsza ocena całości materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie jest zbędna z uwagi na przedstawione powyżej powody zmiany zaskarżonego orzeczenia.

W punkcie 4. postanowienia Sąd przyznał kuratorowi uczestników wynagrodzenie za pełnienie funkcji kuratora w postępowaniu apelacyjnym w wysokości minimalnej stawki wynagrodzenia adwokackiego – na podstawie §1 ust 3 rozporządzenia MS z 9 marca 2018 r. w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w pkt 5. na zasadzie art. 520 §1 k.p.c.

(...)

(...)