

POSTANOWIENIE

Dnia 26 listopada 2013 r.

Sąd Okręgowy w Tarnowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Edward Panek (spr.)
Sędziowie:	SSO Andrzej Bosak
Protokolant:	SSR (del.) Zbigniew Miczek sekretarz sądowy Paweł Chrabąszcz

po rozpoznaniu w dniu 26 listopada 2013 r. w Tarnowie

na rozprawie

sprawy z wniosku W. K., L. K., Ł. K. i P. K.

przy uczestnictwie G. M.

o zasiedzenie służebności gruntowej

na skutek apelacji wnioskodawców

od postanowienia Sądu Rejonowego w Tarnowie

z dnia 10 czerwca 2013 r., sygn. akt I Ns 1463/12

postanawia:

1. **zmienić zaskarżone postanowienie w całości, nadając mu nowe brzmienie:**

„I. stwierdzić, że wnioskodawcy nabyli z mocy samego prawa z dniem 1 stycznia 2009 r. w drodze zasiedzenia na rzecz każdorazowych właścicieli działek nr: (...), objętych KW nr (...) służebność gruntową przejazdu i przechodu, przebiegającą północnym krańcem działek nr: (...), objętych KW nr (...), tj. pasem gruntu o łącznej powierzchni 11 m² oznaczonym przez biegłą sądową inż. J. L. kolorem czerwonym oraz punktami: A – B – C – D – E na mapie sytuacyjnej stanowiącej załącznik do opinii z dnia 5 marca 2013 r.,

II. orzec, że strony pozostają przy poniesionych kosztach postępowania”;

2. **orzec, że strony pozostają przy poniesionych kosztach postępowania odwoławczego.**

Uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego w Tarnowie z dnia 26 listopada 2013 roku

Wnioskodawcy : W. K., L. K., Ł. K. i P. K. w ostatecznie sprecyzowanym żądaniu wniosku wnieśli o stwierdzenie, że nabyli

w drodze zasiedzenia służebność drogi koniecznej biegnącej północnym krańcem działek : nr (...) położonych w T. przy ulicy (...), tj. pasem gruntu o powierzchni 11 m⁽²⁾.

Uzasadniając powyższe żądanie wnioskodawcy wskazali, iż są współwłaścicielami zabudowanej nieruchomości położonej w T. składającej się z działek : nr (...), objętej KW nr (...). Z kolei uczestniczka G. M. jest właścicielką działek : nr (...) objętych KW nr (...).

Wnioskodawcy podali, iż ich nieruchomość posiada dostęp do ulicy (...) poprzez drogę biegnącą pomiędzy zabudowaniami zlokalizowanymi na działkach : nr (...). Jest to szlak wykorzystywany od wielu lat – co najmniej od 1971 roku - przez właścicieli działek : nr (...).

Korzystanie z przedmiotowego szlaku połączone było zawsze z utrzymywaniem trwałych i widocznych urządzeń w postaci utwardzeń. To właśnie wnioskodawcy jako korzystający ze szlaku wykonali te utwardzenia wzdłuż linii wyznaczonej słupkami. W 1996 roku uczestniczka wzniosła ogrodzenie, które od strony północnej jej działki biegnie w linii, którą wnioskodawcy uważali za granicę prawną. Do tego ogrodzenia wnioskodawcy utwardzili teren kostką brukową i nadal korzystali ze szlaku w zakresie przechodu i przejazdu.

Wnioskodawcy podkreślili, iż w ostatnim okresie czasu uczestniczka ustaliła, że granica jej działek biegnie na północ od linii ogrodzenia i w związku z tym planuje wyburzyć ogrodzenie oraz rozbudować budynki w kierunku północnym.

Realizacja tego zamierzenia doprowadzi do tego, że wnioskodawcy nie będą mogli swobodnie komunikować się przedmiotowym szlakiem z drogą publiczną.

Uczestniczka G. M. w odpowiedzi na wniosek wniosła o jego oddalenie.

Na uzasadnienie swojego stanowiska uczestniczka podała, iż wnioskodawcy nie wykazali przesłanek zasiedzenia służebności, określonych w art. 292 k.c.

Przede wszystkim uczestniczka zaprzeczyła twierdzeniom wnioskodawców o korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia na przedmiotowym szlaku od 1971 roku. Uczestniczka podniosła, iż na początku lat siedemdziesiątych XX wieku ulica (...) była dopiero projektowana i stanowiła nieutwardzony dojazd do pól uprawnych położonych wówczas na jednej działce nr (...). Główną drogą dojazdową do wspólnej wówczas działki nr (...) była ulica (...) (obecnie (...)). Nie było zatem możliwe, aby wnioskodawcy od 1971 roku korzystali z trwałego i widocznego urządzenia na spornej drodze. Podział działki nr (...) nastąpił w 1977 roku, a utwardzenie drogi - z której wnioskodawcy korzystają - przy użyciu kostki brukowej miało miejsce dopiero w 1996 roku.

Dopiero zatem od 1996 roku wnioskodawcy zaczęli korzystać z fragmentu nieruchomości uczestniczki i co najwyżej od tego roku można mówić o istnieniu na przedmiotowym szlaku trwałego i widocznego urządzenia. Jest to więc niewystarczający okres czasu do nabycia w drodze zasiedzenia służebności gruntowej.

Niezależnie od tego uczestniczka wskazała, iż nieruchomość wnioskodawców przylega bezpośrednio do drogi publicznej, tj. ulicy (...) i wnioskodawcy nie mają potrzeby korzystania z jej nieruchomości.

Postanowieniem z dnia 10 czerwca 2013 roku Sąd Rejonowy w Tarnowie oddalił wniosek wnioskodawców o stwierdzenie nabycia w drodze zasiedzenia służebności gruntowej oraz zasądził solidarnie od wnioskodawców na rzecz uczestniczki kwotę 977 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania .

Wydając tej treści rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy poczynił następujące ustalenia faktyczne :

W 1971 roku ulica (...) stanowiła nieutwardzony dojazd do pól uprawnych położonych wówczas na jednej działce o nr (...), a po obu jej stronach znajdowały się rowy odwadniające. Główną drogą dojazdową do wspólnej wówczas działki nr (...) była ulica (...) (obecnie (...)).

Przedmiotowa działka stanowiła własność M. B.. W 1977 roku nieruchomość została podzielona pomiędzy jej córki , tj. H. K. (matkę wnioskodawcy W. K.) oraz K. K.(matkę uczestniczki postępowania G. M.).

H. K. stała się właścicielką – między innymi - działek nr (...) na podstawie aktu własności ziemi wydanego w dniu 16 stycznia 1978 roku .

Na działce nr (...) przy ulicy (...) K. K.wybudowała około 1971 roku budynek mieszkalny .

Na podstawie projektu budynku mieszkalnego z 1971 roku H. i. K. K.rozpoczęli początkiem lat siedemdziesiątych budowę budynku mieszkalnego (domu bliźniaczego) na działce nr (...) przy ulicy (...). Wejście do budynku oraz wjazd do garażu zaplanowano od strony północnej. Budynek przylegał do budynku mieszkalnego K. K..

W czasie budowy budynku mieszkalnego H. K. korzystała z przejazdu pod dom i garaż od strony drogi nazwanej w późniejszym czasie ulicą (...). Szlak ten podzielił na gruncie działkę nr (...) na dwie części . Z przedmiotowego szlaku korzystała również K. K.i jej rodzina dojeżdżając sprzętem rolniczym do pola uprawnego .

Szlak drożny na gruncie stanowił drogę polną, utwardzoną w niektórych miejscach kamieniami i gruzem. Na szlaku widoczna była trawa .

H. K. i jej rodzina korzystali z przedmiotowego szlaku jako dojazdu do posesji , na której znajdowały się dom oraz garaż . W latach siedemdziesiątych nie posiadali jeszcze samochodu .

Działka nr (...) uległa podziałowi pomiędzy dwie siostry na przełomie lat 1977 i 1978 , kiedy to wydane zostały dokumenty własnościowe. K. K.otrzymała nieruchomość położoną przy zbiegu ulic : (...) i (...), a H. K. sąsiadującą z nią część nieruchomości z domem od strony ulicy (...) (przylegającym do bliźniaczego budynku mieszkalnego siostry) oraz dalszą część działki przylegającą do ulicy (...).

Od 1979 roku syn H. K. , tj. wnioskodawca W. K. posiadał samochód osobowy marki F. (...), którym dojeżdżał do garażu szlakiem drożnym od strony ulicy (...). W 1980 roku brat wnioskodawcy M. K. (mieszkający wraz z wnioskodawcą i jego rodziną w domu na działce nr (...)) , wybudował na nieruchomości garaż z bramą wjazdową od strony południowej i również korzystał ze szlaku drożnego od strony ulicy (...) , dojeżdżając do garażu samochodem marki F. (...).

Wnioskodawca i jego rodzina korzystali ze szlaku drożnego biegnącego od ulicy (...), jako podstawowego dojścia do swojego budynku mieszkalnego oraz jako jedyne dojazdu do garaży na tej działce. Od strony ulicy (...) dom wnioskodawców posiada urządzone wejście piesze , ale bez możliwości wjazdu.

Po podziale nieruchomości siostry nie miały do siebie pretensji. Każda znała granice swoich nieruchomości. W 1980 roku wnioskodawca W. K. wraz z bratem M. K. w miejscu granicy nieruchomości biegnącej wzdłuż szlaku drożnego do ich domu , zainstalowali kilka słupków metalowych o wysokości około 0,5 metra , a pomiędzy tymi słupkami rozciągnęli drut.

Każda z rodzin korzystała z działek w granicach swojej własności. Rodzina K. nie korzystała ze szlaku drożnego prowadzącego do domu i garażu rodziny K. . Ojciec uczestniczki na swojej działce (od strony szlaku drożnego rodziny K.) uprawiał warzywa, porzeczki. Pomiędzy rodzinami nigdy nie było sporów dotyczących granicy, ani zakresu korzystania ze szlaku drożnego.

Od 1991 roku - na podstawie umowy darowizny - wnioskodawcy : W. K., L. K., Ł. K.i P. K.są współwłaścicielami działek : nr (...).

Uczestniczka G. M. jest właścicielką działek : nr (...) objętych KW nr (...) na podstawie umowy darowizny od 1996 roku .

Wnioskodawcy w kolejnych latach zabudowywali swoją nieruchomość od strony ulicy (...) budynkami gospodarczymi , w których prowadzona była działalność gospodarcza . W chwili obecnej cała działka wnioskodawców od strony ulicy (...) jest zabudowana budynkami z pozostawionym miejscem na wjazd, tj. szlakiem drożnym o szerokości około 3,50 m. W 1996 roku przedmiotowy pas gruntu został utwardzony przez wnioskodawcę W. K. kostką brukową.

Podczas tej czynności W. K. wkroczył na teren posesji stanowiącej własność G. M. na całej długości od strony ulicy (...).

Uczestniczka G. M. podjęła stosowne działania celem wstrzymania prac realizowanych przez wnioskodawców. W tym celu wystosowała pismo do Urzędu Miasta w T. , a także pismo do wnioskodawcy W. K., w którym to nakazała usunięcie wykonanej nawierzchni.

W wyniku powyższych czynności uczestniczki , wnioskodawca W. K. rozebrał przedmiotową kostkę brukową, cofnął się w kierunku swojej działki i położył ją ponownie, a także usunął znajdujące się wzdłuż szlaku rurki stalowe.

W 1997 roku uczestniczka G. M. na swojej działce wybudowała ogrodzenie, którego przebieg dopasowała do istniejącego krawężnika zbudowanego przez wnioskodawcę W. K. w 1996 roku .

Po wybudowaniu ogrodzenia przez uczestniczkę wnioskodawca założył metalową bramę pomiędzy budynkiem przylegającym do szlaku drożnego a ogrodzeniem uczestniczki i w ten sposób doprowadził do zamknięcia wjazdu na swoją posesję.

W styczniu 2011 roku uczestniczka G. M. - w związku z planowaną rozbudową położonego na jej działce budynku użytkowego – dokonała wznowienia punktów granicznych. Powyższa czynność wykazała, iż krawężnik i część kostki brukowej nadal znajduje się na działce należącej do uczestniczki.

Przedmiotem postępowania jest teren pochodzący z północnej części działek: nr (...) objętych KW nr (...) , stanowiących własność uczestniczki G. M.. Łączna powierzchnia gruntów , po których miałyby przebiegać podlegająca zasiedzeniu służebność wynosi 11 m² .

W tak ustalonym stanie faktycznym , Sąd I instancji uznał , że nie zostały spełnione przesłanki wymagane do stwierdzenia zasiedzenia służebności gruntowej.

Powołując przepis art. 292 k.c. Sąd Rejonowy wskazał , iż podstawową przesłanką wymaganą do nabycia służebności gruntowej w drodze zasiedzenia jest korzystanie przez posiadacza służebności – przez okres wymagany przez ustawę – z trwałego i widocznego urządzenia . Następnie Sąd I instancji odwołując się do poglądów doktryny i orzecznictwa wyjaśnił jak należy rozumieć pojęcie trwałego i widocznego urządzenia .

Kierując się tymi wytycznymi Sąd I instancji doszedł do przekonania , że o korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia przez wnioskodawców można mówić dopiero od 1996 roku , kiedy to wnioskodawca W. K. utwardził północny fragment działek uczestniczki kostką brukową . Uznając więc , że

wnioskodawcy przystąpili do korzystania z trwałego i widocznego urządzenia w 1996 roku , Sąd stwierdził , iż nie upłynął jeszcze wymagany przez ustawę trzydziestoletni termin zasiedzenia .

W ocenie Sądu Rejonowego za trwałe i widoczne urządzenie nie mogą być uważane słupki , które służyły jedynie wyznaczeniu granicy nieruchomości stron. Podobnie wjazd z ulicy (...) nie mógł uchodzić za takie urządzenie , skoro był on usytuowany na nieruchomości należącej do Gminy M.(...).

Sąd I instancji nie dał wreszcie wiary zeznaniom wnioskodawców , którzy twierdzili , że na spornym fragmencie działek uczestniczki znajdowały się utwardzenia . Sąd jednocześnie podkreślił , iż same ślady przejazdów oraz koleiny nie mogą być uważane za trwałe i widoczne urządzenie w rozumieniu przepisu art. 292 k.c.

Apelację od powyższego postanowienia złożyli wnioskodawcy : W. K., L. K., Ł. K.i P. K. zaskarżając w niej orzeczenie w całości .

W apelacji wnioskodawcy zarzucili :

- obrazę art. 233 § 1 k.p.c. polegającą na niedokonaniu wszechstronnej oceny materiału dowodowego , a w szczególności zeznań świadków i stron oraz na przeprowadzeniu tej oceny sprzecznie z zasadami doświadczenia życiowego

i logicznego rozumowania , co w konsekwencji doprowadziło do bezpodstawnego uznania , iż szlak drogowy przebiegający również przez działki uczestniczki nie był utwardzany od lat siedemdziesiątych XX wieku oraz nie istniały na przedmiotowym szlaku trwałe i widoczne urządzenia , wskazujące na posiadanie służebności ,

- naruszenie prawa materialnego , tj. art. 292 k.c. poprzez przyjęcie , iż słupki ustawione przez wnioskodawców oraz most od ulicy (...) nie stanowiły trwałych i widocznych urządzeń , pomimo że służyły one korzystaniu ze służebności .

Formułując tej treści zarzuty skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego postanowienia w kierunku uwzględnienia w całości sprecyzowanego żądania wniosku ; ewentualnie zażądali uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania .

W uzasadnieniu środka odwoławczego skarżący przytoczyli wypowiedzi świadków : P. W. , J. T. oraz M. K. , z których jednoznacznie – w ich ocenie – wynika , że na szlaku już od początku lat siedemdziesiątych znajdowały się widoczne i trwałe utwardzenia .

Ponadto jako sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego skarżący uznali wnioski Sądu I instancji , który przyjął , że pierwsze trwałe i widoczne urządzenia na szlaku powstały dopiero w 1996 roku . Wnioskodawcy zwrócili uwagę , iż już w 1979 roku przejeżdżali przedmiotowym szlakiem samochodem oraz prowadzili na swojej nieruchomości działalność gospodarczą . Szlak wymagał więc utwardzeń i takie utwardzenia widoczne dla uczestniczki były wykonywane na długo przed wyłożeniem dojazdu kostką brukową .

Odmienne od Sądu I instancji , skarżący utrzymywali , że za trwałe i widoczne urządzenie - w rozumieniu przepisu art. 292 k.c. - należało traktować również istniejące w gruncie słupki wyznaczające miejsce , do którego sięgał szlak drożny dochodzący do ich nieruchomości . Wnioskodawcy zwrócili uwagę , że słupki są dość często wykorzystywane na drogach publicznych i nie ma przeszkód , by traktować je jako urządzenia wskazujące na zasiadywanie służebności gruntowej .

W złożonej odpowiedzi na apelację uczestniczka G. M. wniosła o oddalenie apelacji wnioskodawców oraz o zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego .

Odnosząc się do obydwu zarzutów apelacyjnych , uczestniczka wskazała , iż są one całkowicie bezzasadne .

W uznaniu uczestniczki Sąd I instancji wszechstronnie rozważył zebrany

w sprawie materiał dowodowy i wyprowadził z niego prawidłowe wnioski, które nie kolidują z regułami logicznego myślenia oraz z zasadami doświadczenia życiowego.

Uczestniczka w pełni podzieliła dokonaną przez Sąd I instancji wykładnię przepisu art. 292 k.c., a w szczególności w zakresie rozumienia pojęcia trwałego i widocznego urządzenia. Zbieżnie ze stanowiskiem Sądu I instancji uczestniczka sprzeciwiła się uznawaniu za trwałe i widoczne urządzenia słupków umieszczonych wzdłuż szlaku oraz mostu, który nie znajdował się na nieruchomości uczestniczki i nie został wykonany przez wnioskodawców. Co się zaś tyczy utwardzeń, to – w ocenie uczestniczki – nie miały one charakteru urządzenia trwałego oraz widocznego.

Sąd Okręgowy rozważył, co następuje :

Apelacja wnioskodawców zasługiwała na uwzględnienie.

Trafny okazał się przede wszystkim zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c., polegający na wadliwie dokonanej przez Sąd I instancji ocenie dowodów, które stanowiły podstawę ustalenia zasadniczej z punktu widzenia treści art. 292 k.c. przesłanki zasiedzenia służebności, tj. istnienia trwałego i widocznego urządzenia oraz korzystania z tegoż urządzenia przez wnioskodawców przez wymagany przez ustawę okres czasu.

Przepis art. 233 § 1 k.p.c. wymaga od Sądu wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego oraz dokonania oceny wiarygodności i mocy dowodów w sposób odpowiadający regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów.

W uznaniu Sądu Okręgowego kryteriom wynikającym z przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie odpowiada ocena dowodów i poczynione na jej podstawie ustalenia w zakresie istnienia w północnej części działek : nr (...) trwałych i widocznych urządzeń przed 1996 rokiem.

W sprawie nie było bowiem sporu, że na północnym fragmencie wymienionych działek uczestniczki znajdującym się poza ogrodzeniem jej nieruchomości, od 1996 roku są utwardzenia w postaci kostki brukowej i ta część nieruchomości była wykorzystywana przez wnioskodawców w celu dojazdu i przechodu do ich działek : nr (...).

Co się zaś tyczy okresu wcześniejszego (sprzed 1996 roku), to z ustaleń faktycznych Sądu I instancji wynika, że :

- poprzednicy prawni wnioskodawców H. K. i. K. K. rozpoczęli budowę budynku mieszkalnego początkiem lat siedemdziesiątych XX wieku,

- w czasie budowy domu oraz w późniejszym okresie, poprzednicy prawni wnioskodawców oraz sami wnioskodawcy dojeżdżali do budynku mieszkalnego oraz do garażu szlakiem od strony ulicy (...), który od 1980 roku biegł wzdłuż kilku metalowych słupków (pomiędzy którymi był rozciągnięty drut), wyznaczających granicę pomiędzy nieruchomościami poprzedników prawnych wnioskodawców i uczestniczki,

- od 1979 roku wnioskodawca W. K. dojeżdżał przedmiotowym szlakiem do garażu zlokalizowanego na obecnej działce nr (...) swoim samochodem osobowym marki F. (...), zaś M. K. - mieszkający również w budynku położonym na działce nr (...) - dojeżdżał od 1980 roku tymże szlakiem (od strony ulicy (...)) swoim samochodem marki F. (...).

Sąd I instancji nie miał również wątpliwości, że szlak, z którego korzystali poprzednicy prawni wnioskodawców, a później wnioskodawcy istniał w miejscu obecnego dojazdu wyłożonego kostką brukową, a nawet był nieco przesunięty w kierunku południowym w stosunku do obecnie istniejącego ogrodzenia działki uczestniczki, bo przebiegał tuż obok linii wyznaczonej metalowymi słupkami.

Co więcej Sąd Rejonowy ustalił nawet , że szlak drożny – poczynając od lat siedemdziesiątych ubiegłego stulecia - stanowił drogę polną , utwardzoną w niektórych miejscach kamieniami i gruzem , jednakże uznał , że nie były to na tyle istotne utwardzenia , by można było je kwalifikować jako widoczne i trwałe urządzenie .

Jakkolwiek kwalifikacja pewnych urządzeń na szlaku z punktu widzenia ich widoczności i trwałości - w rozumieniu przepisu art. 292 k.c. - dokonywana jest w ramach oceny prawnej (stosowania prawa materialnego) , to jednak kwestia istnienia urządzeń na szlaku , ich rodzaju oraz zakresu przynależy do podstawy faktycznej . Sąd Okręgowy podziela stanowisko wyrażone w apelacji , że prawidłowe zastosowanie kryteriów oceny dowodów z art. 233 § 1 k.p.c. nie pozwalało na sformułowanie wniosków , które znalazły odzwierciedlenie w podstawie faktycznej zaskarżonego orzeczenia , tj. że szlak drożny stanowił – do 1996 roku - drogę polną i nie występowały na nim widoczne i trwałe urządzenia w postaci utwardzeń .

Co do tej okoliczności , z dowodów osobowych wynikały dwie przeciwstawne wersje . Otóż świadek C. M. oraz uczestniczka stanowczo twierdzili , że na przedmiotowym szlaku - w tym na spornym fragmencie działek : nr (...) - nie było przed 1996 rokiem żadnych utwardzeń . Z kolei z zeznań świadków : J. T. , P. W. i M. K. oraz z zeznań wnioskodawców wynikało , iż na przedmiotowym szlaku – poczynając od lat siedemdziesiątych XX wieku – były utwardzenia .

Z uwagi na zainteresowanie świadka C. M. oraz stron wynikiem postępowania decydujące znaczenie przy ustalaniu tej spornej okoliczności należało przypisać zeznaniom świadków obcych , a to : J. T. i P. W., którzy posiadali bezpośrednie informacje w sprawie i potrafili opisać jak wyglądał przedmiotowy szlak , najpóźniej od końca lat siedemdziesiątych ubiegłego stulecia .

I tak zeznania świadka P. W. jednoznacznie wskazują na istnienie na gruncie utwardzonego szlaku (najpóźniej od końca lat siedemdziesiątych ubiegłego stulecia) .

Świadek ten zeznał bowiem , że :

- „wcześniej zanim była ta kostka , to była droga utwardzona ziemią , był tam żwir , gruz , który jest tam widoczny” ,

- „ten wjazd , wcześniej przed kostką to był utwardzony żwirem , bo nie było tam błota , był wygodny wjazd” ,

- „Te słupki to już tam wcześniej były , końcem lat siedemdziesiątych i obok nich była ta droga , która szła prosto koło tych słupków . Ten żwir to był wysypany , gdzie jest droga ; tam gdzie była droga , to było wyżej , a tam gdzie nie było to było niżej”

(zeznania , k – 82 – 83) .

Świadek J. T. nazywa wprawdzie przedmiotowy szlak drogą polną , ale mają rację skarżący , że ten zwrot nie mógł rozstrzygać o istnieniu , bądź braku na przedmiotowym szlaku widocznych i trwałych urządzeń . Bliższa analiza zeznań wymienionego świadka wskazuje zresztą , że również i ten świadek mówi o istnieniu utwardzeń na przedmiotowym szlaku już w latach siedemdziesiątych XX wieku . Świadek ten zeznał : „Wcześniej zanim był ten chodnik , to nie było kostki , tylko droga polna . To był tylko taki dojazd do domu , trochę kamieni . Te kamienie to były koło domu , często tam nie chodziłem , to nie wiem” (zeznania , k – 49) .

Z zeznaniami wymienionych świadków korespondują zeznania świadka M. K. , który zeznał , że od czasu prowadzenia budowy przedmiotowa droga była utwardzana (zob. zeznania wymienionego świadka : „Ta działka w tej części przy granicy stanowiła drogę , rzucało się tam cegłę betonowe płytki , żeby dało się przejechać” , k – 99) jak również zgodne zeznania wnioskodawców .

Świadek C. M. oraz uczestniczka nie zaprzeczali , że od chwili rozpoczęcia budowy budynku mieszkalnego przez poprzedników prawnych wnioskodawców dojazd odbywał się przedmiotowym szlakiem , w tym również samochodami do garaży znajdujących się na obecnej działce nr (...).

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na zeznania świadka C. M. , który zaprzeczając istnieniu na szlaku utwardzeń podał jednocześnie , że : ta droga „to były stare koleiny widać , że wyjeżdżone kołami , można było nimi jeździć bez problemu w różnych porach roku” , k – 84). Jeżeli istotnie drogą można było przejeżdżać – jak mówi świadek : „bez problemów w różnych porach roku” , to z uwzględnieniem zasad doświadczenia życiowego stwierdzić trzeba , iż było to możliwe dzięki istnieniu – przynajmniej w miejscu kolein utwardzeń , o których zeznawali wymienieni wyżej świadkowie oraz wnioskodawcy .

Zasady doświadczenia życiowego przemawiają za wiarygodnością zeznań wskazanych uprzednio świadków oraz zeznań wnioskodawców również i z tego powodu , że niepodobna przyjąć , by szlak po którym od końca lat siedemdziesiątych XX wieku poruszały się pojazdy mechaniczne , w tym samochody osobowe nie był utwardzany. Poza budynkiem mieszkalnym , na działce nr (...) zlokalizowane były przecież garaże , do których można było o każdej porze roku, bez żadnych przeszkód dojechać . Przejezdność spornym szlakiem była w późniejszym okresie czasu niezbędna również dla celów prowadzonej przez wnioskodawców działalności gospodarczej.

Tak jak już wcześniej sygnalizowano utwardzenia , o których mowa (przed położeniem betonowej kostki) musiały znajdować się także na spornym fragmencie działek uczestniczki : nr (...) i nr (...).

Już nawet z zeznań świadka C. M. oraz samej uczestniczki wynika , że słupki metalowe z rozciągniętym drutem , przy których odbywały się przejazdy , znajdowały się poza linią obecnego ogrodzenia uczestniczki (na południe od tegoż ogrodzenia) . Kiedy bowiem wnioskodawca w 1996 roku wyłożył wjazd do swojej posesji od strony ulicy (...) do linii wyznaczonej tymi słupkami , to uczestniczka sprzeciwiła się temu i wnioskodawca usunął część kostki ze spornego fragmentu działek i ułożył kostkę do linii krawężnika , przy którym następnie uczestniczka wybudowała swoje ogrodzenie . Potwierdzają to również w swoich zeznaniach świadkowie : J. T. (k – 49 – 50) , M. K. (k – 99) i świadek P. W. (świadek ten zeznał , iż po wybudowaniu przez uczestniczkę ogrodzenia doszło do zawężenia dotychczasowego szlaku wyznaczonego przez metalowe słupki i miał nawet problemy z wyjazdem z garażu , który wynajął od wnioskodawcy , k – 83) jak również wnioskodawcy .

Patrząc na konfigurację działki nr (...) , która klinem wcina się w działkę nr (...) i wychodzi poza północną granicę działki nr (...) nie sposób przyjąć , by przejazdy mogły odbywać się z pominięciem tego fragmentu gruntu . Tym samym i utwardzenia musiały znajdować się na tym fragmencie działki w kształcie trójkąta .

Poza modyfikacją podstawy faktycznej w zakresie wyżej wskazanym , Sąd Okręgowy w pozostałym zakresie podziela ustalenia faktyczne Sądu I instancji i przyjmuje je za własne .

W zmodyfikowanej podstawie faktycznej zasadny okazał się zarzut apelacji dotyczący naruszenia przepisu art. 292 k.c.

Sąd I instancji oddalając wniosek wnioskodawców uznał , że o istnieniu trwałego i widocznego urządzenia na szlaku można mówić dopiero od 1996 roku , a tym samym nie upłynął jeszcze wymagany przez ustawę okres do stwierdzenia służebności gruntowej . Jednocześnie Sąd I instancji nie uznał za trwałe i widoczne urządzenie słupków , które były osadzone w gruncie wzdłuż przedmiotowego szlaku (od strony działki uczestniczki) przed wybudowaniem ogrodzenia przez uczestniczkę .

Tak jak podaje Sąd I instancji do nabycia służebności gruntowej w drodze zasiedzenia nie jest wystarczające faktyczne korzystanie z gruntu w zakresie odpowiadającym treści służebności (służebności przejazdu i przechodu) .

Służebność gruntowa może być nabyta w drodze zasiedzenia jedynie w wypadku , gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia .

Ostatnio w orzecznictwie nie ma już sporu co do tego, że wykonanie trwałego i widocznego urządzenia przez posiadacza nieruchomości w zakresie służebności gruntowej stanowi przesłankę zasiedzenia tej służebności (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Naj. z dnia 9 sierpnia 2011 roku, III CZP 10/11, OSNC z 2011 roku, Z. 12, poz. 129).

Bieg terminu zasiedzenia służebności gruntowej rozpoczyna się od chwili, gdy posiadacz tej służebności przystąpił do korzystania z trwałego i widocznego urządzenia (zob. uchwałę Sądu Naj. z dnia 21 kwietnia 1967r., III CZP 12/67, OSNCP z 1967r., Z. 12, poz. 212). Okres posiadania służebności, które nie polegało na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia rzeczywiście nie może być uwzględniany przy obliczaniu terminów zasiedzenia z art. 172 k.c.

Sąd Rejonowy wyjaśnił jak należy rozumieć pojęcie trwałego i widocznego urządzenia. Trafnie zauważa Sąd I instancji, iż urządzeniem w rozumieniu przepisu art. 292 k.c. nie jest zwykła polna droga powstała na skutek stałego przejeżdżania pewnym szlakiem i zaznaczona na gruncie jedynie koleinami. Trwałe urządzenie nie może również polegać na samym wyodrębnieniu szlaku drogowego

z pozostałego obszaru nieruchomości, np. przez zaniechanie uprawy rolnej lub sadowniczej, ewentualnie pozostawieniu wolnej od drzew przestrzeni (zob. orzeczenie Sądu Naj. z dnia 26 listopada 1959 roku, 1 CR 516/59, OSN z 1962 roku, Z. 1, poz. 8, orzeczenie Sądu Naj. z dnia 17 lutego 1960 roku, 2 CR 951/59, OSN z 1961 roku, Z. 1, poz. 20). Podobnie za trwałe i widoczne urządzenie nie może być traktowane zniwelowanie terenu przez zasypianie nierówności, jeżeli nie doprowadziło to do powstania utwardzonego szlaku o wytyczonym przebiegu (zob. orzeczenie Sądu Naj. z dnia 20 października 1999 roku, III CKN 379/98, nie publikowane).

Zgodnie jednak w orzecznictwie uznaje się za trwałe i widoczne urządzenie, utwardzone żwirem (lub innym trwałym materiałem) koleiny (ewentualnie utwardzenie całego szlaku), ponieważ są one niewątpliwie efektem świadomego i pozytywnego działania ludzkiego, mającego na celu przystosowanie szlaku drożnego o jednoznacznie wskazanej trasie jego przebiegu (zob. wyrok Sądu Naj.

z dnia 10 stycznia 1969 roku, II CR 516/68, OSNC z 1969 roku, Z. 12, poz. 220, postanowienie Sądu Naj. z dnia 13 lutego 1985 roku, III CRN 311/84, Lex nr 1213703 oraz wyrok Sądu Naj. z dnia 11 maja 2000 roku, I CKN 273/00, Lex Polonica nr 384426).

Uwzględniając dokonaną na etapie rozpoznawania apelacji zmianę podstawy faktycznej, Sąd Okręgowy uznał, że sporny, północny fragment działek: (...) był wykorzystywany przez wnioskodawców oraz przez ich poprzedników prawnych do przejazdów i przechodu. Wnioskodawców i ich poprzedników prawnych można więc było uznać za posiadaczy służebności. Na tym fragmencie gruntu znajdowało się również trwałe i widoczne urządzenie w postaci utwardzeń. Sąd Okręgowy przyjął, że owe utwardzenia na tym fragmencie nieruchomości uczestniczki pojawiły się najpóźniej z początkiem 1979 roku, kiedy to odbywały się już przejazdy samochodami osobowymi (w tym roku wnioskodawca nabył samochód osobowy). Sąd Okręgowy (podobnie jak Sąd Rejonowy) za trwałe i widoczne urządzenie nie uznał metalowych słupków, które miały raczej wyznaczać granicę pomiędzy sąsiadującymi nieruchomościami. Istnienie tych słupków okazało się jednak pomocne przy określeniu lokalizacji utwardzeń w stosunku do wskazanej przez biegłego sądowego z zakresu geodezji północnej granicy działek: nr (...).

Urządzenie w postaci utwardzeń wykonanych początkowo z różnych materiałów (żwiru, gruzu budowlanego, betonowych płytek), a następnie z kostki brukowej stanowiło dla uczestniczki oraz jej poprzedników prawnych widomy znak ostrzegający o korzystaniu z ich nieruchomości w zakresie służebności.

Wnioskodawców należało uważać za posiadaczy służebności w złej wierze (zob. wyrok Sądu Naj. z dnia 4 lutego 1988r., IV CR 45/88, OSNCP z 1990r., Z. 2 – 3, poz. 33, w którym Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że korzystanie z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności gruntowej na podstawie oświadczenia złożonego bez zachowania formy aktu notarialnego jest posiadaniem tej służebności w złej wierze).

Przed zmianą Kodeksu cywilnego dokonaną ustawą z dnia 28 lipca 1990 roku (Dz.U. Nr 55 , poz. 321) przepis art. 172 § 2 k.c. dla posiadaczy w złej wierze przewidywał dwudziestoletni okres zasiedzenia . Aktualnie zaś przepis art. 172 § 2 k.c. stanowi , iż posiadacz w złej wierze nabywa własność (odpowiednio służebność gruntową) po upływie lat trzydziestu . Przyjęcie krótszego terminu zasiedzenia (dwudziestoletniego) jest możliwe jedynie wówczas , gdy zasiedzenie nastąpiło przed wejściem w życie ustawy z dnia 28 lipca 1990 roku , tj. przed dniem 1 października 1990 roku (zob. postanowienie Sądu Naj. z dnia 13 września 2001 roku , IV CKN 448/00 , Lex nr 52709 oraz postanowienie Sądu Naj. z dnia 2 września 1993 roku , IICRN 89/93 , Lex nr 110583) .

Skoro poprzednicy prawni wnioskodawców przystąpili jako posiadacze służebności do korzystania z trwałego i widocznego urządzenia początkiem 1979 roku , to trzydziestoletni termin zasiedzenia upłynął z dniem 1 stycznia 2009 roku .

Z tą też datą wnioskodawcy nabyli w drodze zasiedzenia służebność gruntową przejazdu i przechodu na opisanym przez biegłego sądowego fragmencie działek : nr (...) .

Poza zakresem badania Sądu (poza zakresem przesłanek zasiedzenia z art. 292 k.c.) pozostawało to , czy wnioskodawcy mogą w inny sposób komunikować się z drogą publiczną .

Wskazane w rozważaniach powody zadecydowały o zmianie zaskarżonego postanowienia w kierunku oznaczonym w sentencji na podstawie art. 385 k.p.c.

w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

O kosztach postępowania przed Sądami obu instancji orzeczono w oparciu o przepis art. 520 § 1 k.p.c.