

**Sygn. akt IV Ca 304/14**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 października 2014 roku

**Sąd Okręgowy w Radomiu IV Wydział Cywilny Odwoławczy**

w składzie następującym:

**Przewodniczący: SSO Irena Koś (spr.)**

**Sędzia: SO Ewa Kowalik**

**Sędzia: SO Alicja Dąbrowska**

**Protokolant: st. sekr. sąd. Magdalena Żuchowska**

po rozpoznaniu w dniu 2 października 2014 roku w Radomiu

na rozprawie

sprawy z powództwa (...)Humanistycznego im. K. P. w R.

przeciwko R. N.

o zapłatę

na skutek apelacji (...)Humanistycznego im.K. P. w R.

od wyroku Sądu Rejonowego w Radomiu

z dnia 3 stycznia 2014 roku, sygn. akt VII C 1592/12

1. oddała apelację;

2. zasądza od (...)Humanistycznego im. K. P. w R. na rzecz R. N. kwotę 600 /sześćset/ złotych tytułem zwrotu kosztów za postępowanie odwoławcze.

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 stycznia 2014 r. Sąd Rejonowy w Radomiu oddalił powództwo (...)Humanistycznego im. K. P. w R. o zasądzenie od pozwanej R. N. 8.820 zł. z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z części nieruchomości stanowiącej własność powoda oznaczonej jako działka ewidencyjna numer (...).

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia faktyczne.

Tereny obecnego (...)Humanistycznego im. K. P. w R.- poprzednio Politechniki (...) im. K. P. w R.- stanowiły w przeszłości nieruchomość rolną będącą wraz z terenami przyległymi własność rodziny B. W.. Nieruchomość zajęta później na potrzeby Uczelni została wywłaszczona. Budowa budynków Uczelni rozpoczęła się około 1969 roku i trwała do lat 70-tych XX w. Teren budowy został zagrodzony ogrodzeniem z siatki na słupach betonowych. B. W. był przeświadczony, że granica nieruchomości Politechniki z jego nieruchomościami przebiega według tego płotu z siatki na słupkach betonowych. Nieruchomość, która pozostała własnością rodziny B. W. oznaczona jako działka o

numerze ewidencyjnym (...) była użytkowana do lat 80-tych jako łąka. Obejmowało to okres do śmierci matki B. W. i kilka lat po jej śmierci. W 1975 r. został wybudowany i oddany do użytku kolektor ściekowy w tym rejonie, między innymi na działce (...). Na podstawie warunkowej umowy sprzedaży z dnia 19 maja 1986 . i umowy przeniesienia własności z dnia 10 września 1986 r. W. N.- mąż pozwanej nabył udział we współwłasności nieruchomości położonej w R. przy ul. (...) obejmującej działki o numerach (...) o łącznej powierzchni (...). Około 1987 r. W. N. zlecił budowę przyłącza kanalizacji deszczowej, przy której to inwestycji prace miały być prowadzone między innymi na działce (...). Wówczas natknięto się na rurę kanalizacyjną, prawdopodobnie odwodnienia boiska szkolnego położonego na działce (...), położonej na wschód od działki (...). Kanał ten biegnie przez północną część działki nr (...). W związku z pracami ziemnymi przy budowie kanału, dokonanymi pod nieobecność ówczesnego właściciela działki (...) B. W., istniejące od czasów budowy Politechniki (...) ogrodzenie z siatki na betonowych słupach zostało zdewastowane. B. W. w sprawie niepozostawienia porządku po budowie kanału zainterweniował u wykonawcy i wówczas od strony jego działki nieruchomość została zrównana. Po stronie Politechniki nie została zaś wyrównana. Wtedy, z uwagi na brak szczelnego ogrodzenia, w przygranicznym pasie gruntu działek (...), tak z jednej, jak i z drugiej strony starego uszkodzonego ogrodzenia z siatki, osoby postronne zaczęły wyrzucać śmieci. Od czasu wywłaszczenia działki (...) na potrzeby budowy infrastruktury szkoły wyższej, w części graniczącej z działką (...) nie prowadzono żadnych prac. Ta część nieruchomości była niezagospodarowana. Położenie ogrodzenia z siatki na słupach betonowych nie było zmieniane. Wobec tego, że część działki wywłaszczona pod Politechnikę (...) nie została zagospodarowana rodzina B. W. ubiegała się o zwrot tej części. Toczyło się w tej sprawie postępowanie administracyjne, a następnie postępowanie sądowno-administracyjne. W związku z tym, że działka (...) należąca wówczas jeszcze do B. W.- była zaśmiecana, do niego kierowane były interwencje Straży Miejskiej. B. W. dwukrotnie wynajmował samochód i wywoził śmieci z tego rejonu, tak sprzed plotu, jak również częściowo od strony Politechniki. Obawiał się bowiem, że jak pozostawi śmieci także po drugiej stronie, to mogą być one przerzucane, a nadto ich widok może w przyszłości prowokować postronne osoby do dalszego wyrzucania tam śmieci, także na jego działkę. Jeden raz, w związku z pozostawianiem śmieci przy wspomnianym wcześniej starym ogrodzeniu z siatki, B. W. został ukarany mandatem przez Straż Miejską. W. N. na nieruchomości sąsiadującej z działką nr (...) prowadził w latach 90-tych XX w. działalność gospodarczą-rozlewnię wód. Prawomocnym wyrokiem z dnia 30 czerwca 1999 roku w sprawie I C 426/99 Sąd Okręgowy w Radomiu stwierdził nabycie przez powódkę Politechnikę (...) im. K. P. w R. prawo wieczystego użytkowania działki nr (...) z dniem 27 września 1990 roku na 99 lat. Na podstawie notarialnej umowy sprzedaży i zniesienia współwłasności z dnia 27 grudnia 2000 r. pozwana nabyła na wyłączną własność nieruchomość składającą się z działek ewidencyjnych o numerach (...) z budynkiem warsztatowym. Z kolei na podstawie notarialnej umowy sprzedaży z 3 października 2002 r. pozwana nabyła od B. W. własność nieruchomości stanowiącą działkę ewidencyjną o numerze (...). W 2006 r. mąż pozwanej wynajął Z. D., jego zięcia i syna do budowy ogrodzenia od strony Politechniki (...). Plot postawiony został przez szerokość zarówno działki (...)/i działki (...), w odległości 10-15 cm od pozostałości starego ogrodzenia z siatki na betonowych słupach. Siatka z tego ogrodzenia była wówczas wdeptana w trawę, słupki betonowe były wygięte z przyczepionymi resztkami siatki. Trwało to dłużej niż tydzień, poniżej jednego miesiąca. W tym czasie nikt nie przychodził i nie interweniował w sprawie budowy, a zwłaszcza lokalizacji tego plotu. Ówczesny kierownik działu ogólnoadministracyjnego Politechniki (...) świadek W. T. w 2006 r. na wiośnię stwierdził, że wybudowane jest ogrodzenie działki pozwanej i jak zeznał telefonował w związku z tym do domu małżonków N.. Mąż pozwanej w tym czasie przebywał często za granicą i takiej telefonicznej rozmowy od pracownika powódki nie odebrał. W. T. w późniejszym czasie nie podejmował prób nawiązania kontaktu z małżonkami N.. Teren w pobliżu spornego ogrodzenia miał być objęty zamierzeniem inwestycyjnym- budową stadionu i w związku z taką inwestycją miały być prowadzone prace geodezyjne, które rozstrzygnęłyby o przebiegu granic ewidencyjnych działek także na spornym odcinku. Do takiej inwestycji jednak nie doszło. W. T. miał na uwadze także, że przedmiotowa część nieruchomości Politechniki (...) jest niewykorzystywana. Nikt z organów uczelni nie ponaglał go, aby podjął jakiegokolwiek działania w tej sprawie, więc ich zaniechał. Decyzją Wojewody (...) z dnia 22 maja 2007 r. numer (...) Politechnika R. im. K. P. nabyła własność nieruchomości obejmującej między innymi działkę nr (...) sąsiadującą z działką nr (...) stanowiącą własność pozwanej. Dopiero w 2011 r. dokonano oględzin wszystkich terenów Politechniki (...) i na polecenie Kanclerza Uczelni pismem z 16 września 2011 r. znak (...) pozwana wezwana została do natychmiastowego wydania zagrodzonej części działki o numerze ewidencyjnym (...) przylegającej do działki o numerze ewidencyjnym (...) poprzez rozebranie ogrodzenia w terminie 14 dni od dnia otrzymania tegoż pisma i zapłaty wynagrodzenia za

korzystanie z nieruchomości w pierwotnej wysokości 11.037,60 zł, tj. w wysokości czynszu dzierżawy jaki Politechnika R. pobiera od dzierżawców w tej okolicy od roku 2006 r. Powierzchnia gruntu zajętego przez pozwaną nieruchomości określona została na (...), a stawka czynszu dzierżawnego netto na 0.73 zł. za m. kw. Mąż pozwanej zlecił wówczas geodecie wyznaczenie granicy pomiędzy działkami nr (...). Po pomiarach geodeta ustalił, że jest różnica pomiędzy granicą ewidencyjną a przebiegiem ogrodzenia od strony Politechniki (...) i ogrodzenie zostało przesunięte zgodnie z ustaleniami geodety na koszt pozwanej. Po przesunięciu przebiegu ogrodzenia sporny pas gruntu nie został zagospodarowany przez powoda. W ocenie Sądu Rejonowego wiarygodne były zeznania świadka B. W., gdyż tereny obecnego (...) Humanistycznego i część nieruchomości przyległych w przeszłości stanowiły własność jego rodziny, zostały wywłaszczone kiedy on był już dorosły, posiadał nieruchomość sąsiadującą z Uczelnią i wobec tego był bardzo dobrze zorientowany w relacjonowanych kwestiach. Istnienie przed ogrodzeniem działki (...) przez pozwaną starego ogrodzenia z siatki na słupach betonowych w tamtym rejonie potwierdzili w swoich zeznaniach także świadkowie Z. D. i W. T. powołani przez powoda. Bezsprorna między stronami była okoliczność, że granica pomiędzy nieruchomościami stron według danych z ewidencji gruntów przebiegała inaczej niż usytuowano ogrodzenie pozwanej. Skarb Państwa ani władająca za jego zgodą sąsiednią nieruchomością uczelnia nie manifestowały w żaden sposób tego, iż granica ewidencyjna nie pokrywa się z przebiegiem wspomnianego ogrodzenia z siatki. W żaden sposób do 2011 r. nie było przez powoda i jego poprzedników prawnych wykonywane władztwo nad spornym pasem gruntu. Wszystkie te okoliczności, według Sądu Rejonowego, wskazywały na to, że posiadanie pozwanej spornego pasa gruntu w latach 2006-2011 było posiadaniem w dobrej wierze, przynajmniej do czasu otrzymania we wrześniu 2011 r. pisma Kanclerza powodowej Uczelni. Z art.7 k.c. wypływa ustawowe domniemanie dobrej wiary. Powoduje to, że ciężar udowodnienia przeciwnej okoliczności- w przypadku- posiadania w złej wierze- spoczywał na stronie powodowej, czego powód nie uczynił. Według Sądu Rejonowego pozwana posiadając samoistnie sporną część działki nr (...) kontynuowała samoistne posiadanie poprzedniego właściciela działki (...) B. W. do starego ogrodzenia z siatki, co spowodowało, iż z dniem 1 października 2005 r. doszło do zasiedzenia /art.172§2 k.c. i art.10 ustawy z dnia 28 lipca 1990 roku o zmianie ustawy- Kodeks cywilny Dz. U. Nr 55, poz. 321/. Powodowi w okresie biegu zasiedzenia nie przysługiwało prawo własności ani też prawo użytkowania wieczystego spornego pasa gruntu. Faktu tego nie zmieniło wydanie przez Wojewodę (...) w 2007 r. decyzji przyznającej prawo własności działki (...) powodowej Uczelni. Zdaniem Sądu Rejonowego, o ile spełnione byłyby przesłanki zgłoszonego roszczenia, to fakt wieloletniego niezagospodarowania tak spornego pasa gruntu jak i terenów do niego przyległych przez powoda, a także brak wykorzystania tego terenu w jakikolwiek sposób, w powiązaniu z okolicznością, iż pozwana oprócz tego, że zagroziła ten pas gruntu nie korzystała z niego w jakiś szczególnie intensywny sposób, nie uzyskiwała z niego pożytków, nie miała wiedzy na temat przebiegu w terenie granicy ewidencyjnej nieruchomości, ma swoje konsekwencje wynikające z art. 5 k.c. Z zeznań świadka W. T. wynikało, iż strona powodowa miała wiedzę co do tego, że przebieg spornego ogrodzenia był niezgodny z granicą ewidencyjną. Reakcja ze strony powodowej nastąpiła dopiero po około 5 latach. Powództwo, także w przypadku spełnienia przesłanek z art.225 k.c. w związku z art. 224§2 k.c. podlegałoby oddaleniu w oparciu o art. 5 kc. Pozwana zakwestionowała wysokość zgłaszanego roszczenia. Dlatego okoliczność ta wymagała dowodu. Powód przedstawił na tą okoliczność treść umów dzierżawy zawartych przez siebie w odniesieniu do innych swoich nieruchomości. Nie złożył wniosku dowodowego co do opinii biegłego. Przewidziane w art. 232 zdanie 2 k.p.c. uprawnienie sądu dopuszczenia dowodu niewskazanego przez strony ma charakter wyjątkowy. Podstawę prawną orzeczenia o kosztach stanowił art. 98§1 i 3 k.p.c. w związku z § 2 ust.1, § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu /t. j. Dz. U. z 2013 r. poz. 461/.

Wyrok Sądu Rejonowego zaskarżył powód (...) Humanistyczny im. K. P. w R. zarzucając naruszenie:

a/art.224§2 k.c. przez ustalenie okoliczności usprawiedliwiających dobrą wiarę pozwanej, stwierdzenie, że powód nie udowodnił wysokości wynagrodzenia dochodzonego z tytułu bezumownego korzystania przez pozwaną z części nieruchomości stanowiącej własność powoda,

b/art.172§1 k.c. przez przyjęcie, że istniało nieprzerwane posiadanie spornego pasa gruntu przez poprzednika pozwanej i pozwaną od 1969 r., co doprowadziło do zasiedzenia tej części nieruchomości z dniem 1 października 2005 r.,

c/art.5 k.c. przez stwierdzenie, że niedostateczne wykorzystywanie nieruchomości przez powoda pozbawia go prawa dochodzenia wynagrodzenia na podstawie art.224§2 k.c.,

d/art.233§1 k.p.c. przez dokonanie w sposób dowolny ustaleń wymienionych w pkt a, b, c bez oparcia w materiale dowodowym.

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda 8.820 zł. z ustawowymi odsetkami od 27 września 2012 r. oraz kosztów procesu ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia Sądu Rejonowego, że posiadanie pozwanej części działki nr (...) było samoistnym posiadaniem w dobrej wierze i przyjmuje je za własne. Wbrew temu, co niezasadnie zarzuca apelacja, ustalenia te oparte zostały na materiale dowodowym wskazanym przez strony. Dokonana przez Sąd Rejonowy ocena dowodów nie narusza wymogów art.233§1 k.p.c., tj. logicznego myślenia, zasad doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów, które to stanowią reguły służące ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów. Poza sporem było, że podstawą korzystania przez pozwaną z części działki nr (...) o powierzchni (...) nie był stosunek umowny, a pozwana objęła go w posiadanie po nabyciu w drodze notarialnej umowy sprzedaży działki nr (...) i udziału w działce nr (...) graniczących z działką nr (...), co miało miejsce 3 października 2002 r. W dacie tej ogrodzenie działki nr (...) w postaci płotu z siatki na słupkach betonowych, które postawione zostało w latach 70-tych XX wieku- gdy rozpoczęło się wznoszenie budynków poprzednika prawnego powoda na wywłaszczonej terenie- było uszkodzone, siatka wgnieciona w trawę, słupki betonowe wygięte. Część działki nr (...) poza płotem z siatki nie była w żaden sposób zagospodarowana. Przed kupnem zaś działki nr (...) przez pozwaną na części (...) poza płotem jak i część działki nr (...) przylegającej do działki powoda wyrzucane były śmieci. Podstawę tych ustaleń stanowiły zeznania świadków B. W., Z. D., W. N. a częściowo także W. T.. W stosunkach prawno- rzeczowych w orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażane były dwa poglądy odnośnie pojęcie dobrej wiary: tzw. tradycyjny, według którego dobra wiara polegała na błędnym, ale w danych okolicznościach usprawiedliwionym przekonaniu posiadacza nieruchomości, że przysługuje mu wykonywane przez niego prawo oraz tzw. zliberalizowany przyjmujący, że dobra wiara posiadacza jest równoznaczna z jego przekonaniem, opartym na obiektywnych przesłankach, wywodzących się ze stosunku będącego podstawą i przyczyną konkretnego stanu faktycznego, że wykonując w swoim imieniu prawo własności niczyjego prawa nie narusza, co występuje przede wszystkim wtedy, gdy otrzymał on posiadanie od właściciela rezygnującego ze swego prawa, czyli w wypadku wejścia w posiadanie nieruchomości na podstawie umowy mającej na celu przeniesienie własności, ale sporządzonej bez zachowania formy aktu notarialnego /wypowiedziany po raz pierwszy w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów z 25 maja 1955 r., I CO 14/55, OSN 1956, z. 4, poz.92, a następnie w uzasadnieniu uchwały z 17 września 1986 r., III CZP 58/86, OSNCP 1987, z. 10, poz. 150/. Uznania za prawidłowe stanowisko określone jako tradycyjne dokonał jednak Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 6 grudnia 1991 r., III CZP 108/91, OSNCP 1992, z. 4, poz.48, odnosząc je także do osoby, która weszła w posiadanie nieruchomości na podstawie umowy mającej na celu przeniesienie własności, zawartej bez zachowania formy aktu notarialnego. Tradycyjne stanowisko rozumienia „dobrej,, i „złej,, wiary jest zatem dominujące i Sąd Okręgowy je podziela. Zdaniem Sądu Okręgowego powołane wyżej okoliczności, tj. istnienie starego ogrodzenia z siatką i słupkami i brak zagospodarowania części działki nr (...) poza nim dawały podstawę do uznania, tak jak uczynił to Sąd Rejonowy, iż pozwana pozostawała w usprawiedliwionym w okolicznościach niniejszej sprawy przekonaniu, że przysługuje jej takie prawo władania spornym pasem gruntu jakie faktycznie co do niego wykonywała, tj. za posiadacza w dobrej wierze. Pozwanej, wbrew twierdzeniom powoda, nie można przypisać niedbalstwa przy objęciu w posiadanie części

działki nr (...) i postawienia na niej swego ogrodzenia. Przez niedbalstwo, które wyłącza dobrą wiarę posiadacza należy rozumieć znajomość okoliczności, które u każdego przeciętnego człowieka powinny wzbudzić poważne wątpliwości, uzasadnione podejrzenia, że nie przysługuje mu prawo, które wykonuje wobec posiadanej rzeczy. O zmianie kwalifikacji posiadania decyduje w każdym wypadku powzięcie wiadomości o konkretnych okolicznościach. Ta chwila decyduje o tym, czy rozliczenie z właścicielem będą się odbywały według art.224 lub art.225 k.c. Pozwana stała się właścicielką działki nr (...) graniczącej z działką nr (...) w 2002 r., swoje ogrodzenie postawiła w wiosną 2006 r. i ze strony powoda w tym okresie, w dacie stawiania ogrodzenia, ani po jego postawieniu nie spotkała się z żadną czynnością, którą to mogły być: zakaz budowy, pozew o przywrócenie posiadania, pozew o wydanie rzeczy bądź inna czynność wyłączająca przekonanie pozwanej, iż może nadal trwać w dotychczas usprawiedliwionym okolicznościami błędzie. Niedbalstwa pozwanej nie mogła dowodzić sama powierzchnia zajętej przez nią części działki (...) m. kw., a to z uwagi na powołany już przez Sąd Rejonowy, kształt tej działki, który przedstawiają mapy znajdujące się w aktach i dokumentach ksiąg wieczystych, z których dowód został przeprowadzony /nr (...), (...), (...)/. Tym bardziej, że również poprzedni właściciel działki nr (...) B. W. był przekonany, że postawiony przez poprzednika prawnego powoda płot z siatką wyznaczał granicę, do której nastąpiło wywłaszczenie należących uprzednio do jego rodziny gruntów. Z kolei domniemania istnienia dobrej wiary pozwanej w chwili stawiania ogrodzenia i późniejszym nie obaliły zeznania świadka W. T.. Powołany przez tego świadka fakt stwierdzenia postawienia przez pozwaną ogrodzenia na części działki nr (...) nie został powiązany z podjęciem przez powoda jakichkolwiek czynności prawnych wobec pozwanej. Z zeznań świadka, który był zatrudniony na stanowisku kierownika działu ogólno- administracyjnego nie wynikało, aby otrzymał umocowanie ze strony władz powoda zarówno do rozmów z pozwaną odnośnie zagrodzonego przez nią terenu działki nr (...) ani wystąpienia na drogę sądową przeciwko niej o jego wydanie bądź o zapłatę. Nie miało zatem istotnego znaczenia, czy miały miejsce rozmowy telefoniczne świadka W. T. z mężem pozwanej, tym bardziej, że to pozwana- a nie jej mąż- była wyłączną właścicielką działki. Pozwana jako samoistny posiadacz części działki nr (...) nie była obowiązana, stosownie do art.244§1 k.c., do zapłaty powodowi wynagrodzenia za korzystanie z tej części działki za żądany okres od 1 stycznia 2007 r. do 31 sierpnia 2011 r. Utrata dobrej wiary pozwanej jako samoistnego posiadacza nastąpiła w chwili zażądania przez powoda wydania zagrodzonej części działki nr (...), rozebrania ogrodzenia i zapłaty za korzystanie, gdyż od tej chwili pozwana nie mogła skutecznie powoływać się na swoje błędne ale usprawiedliwione przekonanie, że przysługuje jej prawo do zajmowania części działki nr (...). Żądanie to skierowane zostało do pozwanej pismem z 16 września 2011 r. /k.11/.

Wobec wyłączenia odpowiedzialności pozwanej jako samoistnego posiadacza w dobrej wierze za korzystanie z części działki nr (...) stanowiącej własność powoda kwestia udowodnienia wysokości wynagrodzenia nie była decydującą o oddaleniu niniejszego powództwa. Z uwagi jednak na zarzut apelacji stwierdzić należy, iż jakkolwiek miernikiem wynagrodzenia za korzystanie z cudzej nieruchomości -w przypadku, o którym mowa w art.224§2 i art.225 k.c.- jest zwykle czynsz dzierżawny, jaki właściciel mógłby osiągnąć, gdyby wydzierżawił nieruchomość, to odnosi się to zwykle do sytuacji, gdy dotyczy to niezrealizowanych umów mających na celu przeniesienie własności nieruchomości, oczywiście w sytuacji, gdy strony nie postanowiły inaczej. Miernik taki ma wynagrodzić właścicielowi oddanie nieruchomości przyszłemu nabywcy w nieodpłatne korzystanie. Żądana przez powoda stawka wynagrodzenia, jakiego dochodził od pozwanej w wysokości 0,73 zł. za 1 m. kw. zajmowanej powierzchni działki nr (...) wskazana została jako średnia kwota czynszu z tytułu umowy dzierżawy przez powodową Uczelnię. Została ona zakwestionowana przez pozwaną jako dotycząca dzierżawy nieruchomości nieporównywalnej do zajętej uprzednio przez pozwaną część działki (...). Wobec powyższego ciężar dowodu co do wysokości dochodzonego wynagrodzenia za korzystanie z części działki nr (...) spoczywał na powodzie, stosownie do art.6 k.c. Dowodem takim mógł być dowód z opinii biegłego, którego to powód przed Sądem I instancji nie zgłosił. Dopuszczenie na mocy art.232 zdanie 2 k.p.c. z urzędu dowodu niewskazanego przez stronę jest prawem, nie zaś obowiązkiem sądu. W niniejszej sprawie brak było przesłanek do skorzystania z tego prawa przez Sąd Rejonowy, tym bardziej, iż powód był reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika. Zgłoszenie przez powoda dopiero przed Sądem Okręgowym wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego dla ustalenia wysokości dochodzonego przez niego wynagrodzenia było spóźnione /art.381k.p.c./. Dlatego też Sąd Okręgowy wniosek ten oddalił.

Sąd Okręgowy nie podziela natomiast ustaleń Sądu Rejonowego, iż pozwana zasiedziała z dniem 1 października 2005 r. część działki nr (...) o powierzchni (...). Stosownie do art.172 k.c. do nabycia własności nieruchomości w drodze zasiedzenia konieczne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek: samoistnego i nieprzerwanego posiadania oraz upływ ustawowego terminu. Poza sporem było, że okres samoistnego posiadania pozwanej tj. od 3 października 2002 r. do września 2011 r. ani też do daty wytoczenia niniejszego powództwa, co nastąpiło 26 września 2012 r. nie odpowiadał ustawowemu terminowi zasiedzenia /ani lat 20 ani lat 30/. Ustalenie zaś przez Sąd Rejonowy, że do okresu posiadania pozwanej należało doliczyć czas posiadania B. W. nie znajdowało podstaw w materiale dowodowym sprawy. Zeznania świadka B. W. nie były wystarczające do uznania, iż przed sprzedażą pozwanej działki nr (...) wykonywał on nieprzerwanie władztwo również nad częścią działki nr (...) w sposób prowadzący do zasiedzenia, co dopiero dawałoby podstawę doliczenia do okresu posiadania pozwanej okresu jego posiadania. Zarzut apelacji kwestionujący ustalenia Sądu Rejonowego, że pozwana w drodze zasiedzenia nabyła własność części działki nr (...) był zasadny. Nie miało to jednak wpływu na rozstrzygnięcie sprawy w oparciu o powołany już wyżej art.224§1 k.c. Ubocznie zauważyć należy, że jakkolwiek nabycie własności nieruchomości przez zasiedzenie następuje z mocy samego prawa przy spełnieniu ustawowych przesłanek, to pozwana nie zgłosiła zarzutu zasiedzenia części działki nr (...). Odnośnie natomiast zarzutu apelacji naruszenia art.5 k.c. stwierdzić należy, że norma art.5 k.c. ma charakter wyjątkowy i można ją stosować jedynie w sytuacji, gdy w inny sposób nie można zabezpieczyć interesu osoby zagrożonej wykonaniem prawa podmiotowego przez inną osobę /por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 września 1969 r., III CRN 310/69, OSNCP 1970, nr 6, poz. 115/. Przepis art.5 k.c. ustanawia zakaz korzystania w określonych granicach z praw podmiotowych, wytyczony kryteriami sprzeczności ze społeczno- gospodarczym przeznaczeniem prawa lub zasadami współżycia społecznego, które uzasadniają uznanie określonego działania lub zaniechania za nadużycie prawa. W doktrynie przyjęte zostało, iż roszczenia właściciela przeciwko samoistnemu posiadaczowi uzupełniają roszczenie windykacyjne o wydanie rzeczy i wiążą się z samoistnym posiadaniem rzeczy przez posiadacza. Samoistne posiadanie cudzej rzeczy jest tu wyłącznym źródłem i jedyną przyczyną tych roszczeń /por. np. Komentarz do Kodeksu cywilnego, Księga druga własność i inne prawa rzeczowe, Stanisław Rudnicki, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1996, str.264/. Ustawodawca w powoływanym już wyżej art.224 k.c. zróżnicował jednakże odpowiedzialność samoistnego posiadacza w dobrej wierze, jej łagodniejsza postać została objęta hipotezą §1 i dotyczy sytuacji, w której dobrej wiary samoistnego posiadacza nic nie zakłócało; wówczas nie jest on obowiązany do wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy. Taka sytuacja miała miejsce w sprawie niniejszej i tym samym art.224§1 k.c. stanowił podstawę do oddalenia powództwa bez konieczności oceny żądania powoda na podstawie art.5 k.c. Nie mniej jednak przepis art. 5 k.c. może być stosowany również w sprawie o zapłatę wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości. Ocena żądania powoda w aspekcie nadużycia prawa, tak co do dochodzenia roszczenia, jak i jego rozmiaru, może być dokonana po wykazaniu przez stronę pozwaną okoliczności, które przemawiają za sprzecznością z uznawanymi w społeczeństwie regułami oraz po przeprowadzeniu wartościowania całokształtu okoliczności występujących po obu stronach /por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2013 r., II CSK 438/12, LexPolonica nr 7216245/. W niniejszej sprawie wieloletni brak zainteresowania powoda częścią działki nr (...) pozostawionej poza ogrodzeniem z siatki wzniesionym przy budowie budynków w latach 70- tych, usunięcie przez pozwaną własnego ogrodzenia postawionego na tej części bezpośrednio po wezwaniu jej do tego przez powoda, poniesienie przez nią kosztów wskazania przez geodetę ewidencyjnej granicy działek nr (...), dawały podstawę do oceny dochodzonego żądania powoda także za nadużycie prawa.

Mając zatem na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na mocy art.385 k.p.c. oddalił apelację. O kosztach orzekł na podstawie art.98 § 1 i 3 k.p.c., gdyż powód jest stroną przegrywającą sprawę. Składa się nie wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej w wysokości zgodnej z §13 ust.1w związku z § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu /t. j. Dz. U. z 2013 r. poz. 461/.

/A. D./ /I. K./ /E. K./