

Sygnatura akt II Ca 377/20

## POSTANOWIENIE

Dnia 22 czerwca 2021 roku

Sąd Okręgowy w Krakowie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Liliana Kaltenbek
Sędziowie:	Katarzyna Serafin-Tabor Barbara Kursa

Protokolant: sekretarz sądowy Ewelina Drewnik

po rozpoznaniu w dniu 22 czerwca 2021 roku w Krakowie

na rozprawie sprawy z wniosku B. S.

przy uczestnictwie (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością  
w W.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji uczestniczki

od postanowienia Sądu Rejonowego w Wieliczce

z dnia 14 listopada 2019 roku, sygnatura akt I Ns 1280/16

postanawia:

1. zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że nadać mu następującą treść:

I. oddalić wniosek;

II. kosztami opinii biegłych obciążyć w całości wnioskodawczynię, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu, a w pozostałym zakresie stwierdzić, że wnioskodawczyni i uczestniczka ponoszą koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie;

2. stwierdzić, że wnioskodawczyni i uczestniczka ponoszą koszty postępowania odwoławczego związane ze swoim udziałem w sprawie.

SSO Katarzyna Serafin-Tabor SSO Liliana Kaltenbek SSO Barbara Kursa

## UZASADNIENIE

postanowienia Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 22 czerwca 2021 roku

Wnioskodawczyni B. S. domagała się ustanowienia odpłatnie, za kwotę 86.445 złotych, na rzecz uczestniczki (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. służebności przesyłu, obciążającej nieruchomości położoną w K., oznaczoną jako działka ewidencyjna nr (...), dla której prowadzona jest księga wieczysta nr (...), polegającej na „istnieniu” na tej nieruchomości w przestrzeni nad i pod jej powierzchnią urządzeń przesyłowych, tj. gazociągu oraz prawa korzystania z nieruchomości obciążonej w obszarze 1017 m<sup>2</sup> w zakresie niezbędnym do dokonywania konserwacji, remontów, modernizacji urządzeń przesyłowych lub ich instalacji wraz z prawem wejścia i wjazdu na teren nieruchomości stosownym sprzętem.

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. w odpowiedzi na wniosek wniosła o jego oddalenie. Przyznając, że pod powierzchnią gruntu działki nr (...) w K. znajdują się będące jej własnością urządzenia przesyłowe, uczestniczka zwróciła uwagę, że urządzenia te pozostają w eksploatacji od grudnia 1990 roku, zatem pozostając posiadaczem w dobrej wierze nabyła przez zasiedzenie w grudniu 2010 roku służebność przesyłu.

Postanowieniem z dnia 14 listopada 2019 r. Sąd Rejonowy w Wieliczce ustanowił na rzecz przedsiębiorcy (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na nieruchomości stanowiącej działkę (...) w K., gmina M., objętej księgą wieczystą (...) służebność przesyłu polegającą na istnieniu na przedmiotowej nieruchomości, w przestrzeni nad i pod jej powierzchnią urządzeń przesyłowych w postaci sieci gazowej oraz na prawie korzystania z nieruchomości obciążonej w zakresie niezbędnym do dokonywania konserwacji, remontów, modernizacji urządzeń przesyłowych lub ich instalacji z prawem wstępu i wjazdu na teren nieruchomości stosownym sprzętem pasem o szerokości 1 metra oznaczonym szafurą koloru brązowego zgodnie z mapą znajdująca się na k. 140 akt sprawy, o łącznej powierzchni 329 nr (pkt I.); zasądził od uczestniczki (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz wnioskodawczyni B. S. kwotę 13.978 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w zapłacie na wypadek nie dotrzymania terminu płatności, tytułem jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności o treści opisanej w pkt I (pkt II.); kosztami opinii biegłych obciążył w całości uczestniczkę, pozostawiając ich szczegółowe wycenienie referendarzowi sądowemu, a w pozostałym zakresie stwierdził, że wnioskodawca i uczestniczka ponoszą koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie (pkt III.).

Orzeczenie zostało oparte na następujących ustaleniach faktycznych:

Wnioskodawczyni jest właścicielką nieruchomości położonej w K., oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...), dla której w Sądzie Rejonowym w Wieliczce V Zamiejscowym Wydziale Ksiąg Wieczystych z siedzibą w S. prowadzona jest księga wieczysta nr (...). Pod powierzchnią gruntu działki nr (...) posadowione są stanowiące własność uczestniczki: gazociąg średniego ciśnienia dn 110 PE o długości 131 metrów (wzdłuż południowej granicy), gazociąg średniego ciśnienia dn 50 PE o długości 180 metrów (wzdłuż wschodniej granicy), gazociąg średniego ciśnienia dn 25 PE o długości 16 metrów (po stronie południowo-wschodniej), gazociąg średniego ciśnienia dn 15 stal o długości 28 metrów (po stronie północno-wschodniej); urządzenia są czynne i służą uczestniczkę do przesyłu gazu. Przed wniesieniem wniosku uczestniczka odmówiła wnioskodawczyni zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu.

Obszar służebności przesyłu obciążającej nieruchomości położoną w K., oznaczoną jako działka ewidencyjna nr (...), przy uwzględnieniu pasa technologicznego linii gazociągu o szerokości 1 metra, wynosi 329 m<sup>(2)</sup>. Obszar służebności został oznaczony na mapach sporządzonych przez biegłego sądowego geodetę S. B. - oznaczenie zgłoszenia prac geodezyjnych w (...) Ośrodku (...) Starostwa Powiatowego w W.: (...).

Wysokość wynagrodzenia należnego właścicielowi nieruchomości położonej w K., oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...), za ustanowienie służebności przesyłu, wynosiła 13.978 złotych.

Decyzją z 29 czerwca 1989 roku udzielono (...) Komitetowi (...) wsi K. pozwolenia na budowę gazociągu średnioprężnego w K. „wzdłuż drogi S.-G.”. Decyzją z 16 marca 1990 roku udzielono (...) Komitetowi (...) wsi K. pozwolenia na budowę gazociągu średnioprężnego „według planu sytuacyjnego”. W dniu 21 grudnia 1990 roku spisano

„protokół w sprawie odbioru końcowego i przekazania do użytku inwestycji komunalnych sieć gazowa średnioprężna K. II cz.”, w którym jako osobę przejmującą gazociąg do eksploatacji wskazano „ Zakład (...)

K.”.

(...) sp. z o.o. z/s w W. przejęła cały majątek i obowiązki m. in. (...) sp. z o.o. Ta z kolei przejęła składniki majątkowe stanowiące zorganizowane części przedsiębiorstwa - spółki (...) SA. w tym m. in. Oddział Zakład (...) w K.. Spółka (...) S A. powstała zaś w wyniku przekształcenia państwowego przedsiębiorstwa użyteczności publicznej (...). Przedsiębiorstwo to zostało utworzone w 1982 r., z połączenia różnych jednostek organizacyjnych.

Sąd Rejonowy wskazał, iż ustaleń faktycznych dokonał na podstawie dokumentów urzędowych i prywatnych, których moc dowodowa nie była kwestionowana, jak również na podstawie opinii geodezyjnej oraz opinii szacunkowej, sporządzonych przez biegłych sądowych, odpowiednio S. B. i M. W.. Sąd Rejonowy podkreślił, że niczego do sprawy nie wniosły zeznania wnioskodawczynie.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy przytaczając treść art. 305<sup>1</sup> k.c. wskazał, że przeciwko żądaniu wnioskodawczynie uczestniczka przedstawiała twierdzenie o nabyciu przez zasiedzenie przez swojego poprzednika prawnego służebności przesyłu albo służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Sąd Rejonowy podkreślił, że w Kodeksie cywilnym - w brzmieniu obowiązującym w dacie deklaratywnego przez uczestniczkę rozpoczęcia eksploatacji urządzeń przesyłowych na działce nr (...) - ustawodawca nie uregulował ograniczonego prawa rzeczowego w postaci służebności przesyłu lub służebności gruntowej odpowiadającej treści takiej służebności. Kodeks cywilny w ówczesnym brzmieniu nie przejął też przepisu art. 175 dekretu z 11 października 1946 r. - Prawo rzeczowe, według którego służebność mogła być ustanowiona także na rzecz każdorazowego właściciela oznaczonego przedsiębiorstwa. Instytucja służebności przesyłu została wprowadzona do polskiego porządku prawnego dopiero 3 sierpnia 2008 r., kiedy to weszła w życie ustawa z 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw. Zatem w ocenie Sądu Rejonowego niemożliwe było posiadanie przed 3 sierpnia 2008 r. służebności przesyłu; niemożliwe było także posiadanie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że służebność przesyłu jest odrębną od służebności gruntowych kategorią służebności. Służebność przesyłu nie jest zatem służebnością gruntową. Sąd Rejonowy wskazał, że celem służebności gruntowej jest zwiększenie użyteczności nieruchomości władnącej lub jej oznaczonej części - co jednak nie jest celem służebności przesyłu już z tej przyczyny, że swoją konstrukcją prawo to nie obejmuje w ogóle nieruchomości władnącej. Wobec tego służebność gruntowa o treści odpowiadającej służebności przesyłu nie byłaby w istocie służebnością gruntową, skoro, tak jak służebność przesyłu, nie zawierałaby w swej konstrukcji nieruchomości władnącej oraz celu w postaci zwiększenia jej użyteczności. Tym samym zdaniem Sądu pierwszej instancji poprzednicy prawni uczestniczki aż do 3 sierpnia 2008 r. nie korzystali z nieruchomości należącej obecnie do wnioskodawczynie w zakresie odpowiadającym treści służebności, i tym samym aż do tego dnia nie mogli być uznawani za posiadaczy służebności zgodnie z art. 352 § 1 k.c.

Sąd Rejonowy również podkreślił, że uczestniczka nie wykazała przesłanek nabycia przez zasiedzenie służebności przesyłu lub służebności o treści służebności przesyłu. Dopiero decyzją z 29 czerwca 1989 roku udzielono (...) Komitetowi (...) wsi K. pozwolenia na budowę gazociągu średnioprężnego w K. „wzdłuż drogi Ś.- G.”, a uczestniczka nie dowodziła, by już przed tą datą zajęła nieruchomość wnioskodawczynie na cele budowy. Niczego w tym przedmiocie nie byłyby w stanie dowieść akta postępowania administracyjnego zakończonego wydaniem przedmiotowej decyzji, bowiem siłą rzeczy postępowanie takie dotyczyło jedynie pozwolenia na budowę, a nie już realizacji inwestycji - dlatego też na rozprawie 31 października 2019 roku oddalono wniosek uczestniczki o zwrócenie się do właściwego organu o udostępnienie akt postępowania administracyjnego (jak również akt postępowania zakończonego wydaniem decyzji z 16 marca 1990 roku o udzieleniu (...) Komitetowi (...) wsi K. pozwolenia na budowę gazociągu średnioprężnego „według planu sytuacyjnego”). Sąd Rejonowy zaznaczył, że uczestniczka nie wskazała, że sama nie może uzyskać dokumentów z akt takich spraw, dlatego zasadnym w ocenie Sądu Rejonowego było oczekiwanie, że sama przedstawi odpisy stosownych dokumentów, na jakie zamierza się powoływać. W braku stosownej inicjatywy dowodowej po stronie uczestniczki nie można było uznać, by uczestniczka posiadała nieruchomość wnioskodawczynie w zakresie

służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu przed wydaniem pozwolenia na budowę. Zdaniem Sądu Rejonowego, nie można uznać, by uczestniczka weszła w takie posiadanie nieruchomości wnioskodawczyni w dobrej wierze, bowiem uczestniczka wchodząc w posiadanie nieruchomości wnioskodawczyni dysponowała co najwyżej decyzją o pozwoleniu na budowę, która nie stanowiła tytułu prawnego usprawiedliwiającego ewentualne przeświadczenie uczestniczki o przysługującym jej prawie do korzystania z gruntu jak z nieruchomości obciążonej służebnością gruntową o treści odpowiadającej służebności przesyłu. W tym zakresie Sąd Rejonowy powołał się na argumentację przedstawioną przez Sąd Najwyższy w uchwale z 20 listopada 2015 roku, sygn. akt III CZP 76/15. Sąd Rejonowy wskazał, że nawet jeśli przyjmować, iż uczestniczka weszła w posiadanie samoistne nieruchomości wnioskodawczyni w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu w związku z zajęciem gruntu na cele budowlane, to stosowną służebność nabyłaby z upływem trzydziestu lat. Bieg tego terminu został jednak przerwany przez wnioskodawczynię złożeniem wniosku o ustanowienie służebności przesyłu.

Z tego względu Sąd ustanowił służebność przesyłu zgodnie z żądaniem wniosku przy uwzględnieniu opinii biegłego geodety, zasądzając na rzecz wnioskodawczyni wynagrodzenie jakie ustalono w sprawie w drodze opinii biegłego do spraw szacowania nieruchomości.

Sąd Rejonowy o kosztach postępowania w zakresie wydatków na opinie biegłych sądowych rozstrzygnął na zasadzie art. 520 § 2 k.p.c. i art. 113 ust. 1 ustawy z 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych natomiast w pozostałym zakresie uznał, że wnioskodawczyni i uczestniczka poniosą koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie.

Apelację od powyższego postanowienia wniosła uczestniczka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. zaskarżając je w całości i zarzucając mu:

I. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na rozstrzygnięcie w postaci:

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez uznanie, że zeznania wnioskodawczym niczego nie wniosły do sprawy, podczas gdy z ich wiarygodnej części wynika, że gazociąg przebiegający po nieruchomości, której dotyczy postępowanie wykonany został z inicjatywy mieszkańców, z udziałem ich środków, w tym wykonane zostało przyłącze do domu znajdującego się na nieruchomości, której dotyczy postępowanie, a ówczesny właściciel nieruchomości nie zgłaszał stosownym służbom bezprawnej budowy gazociągu na jego terenie;

-art. 234 k.p.c. w zw. z art. 7 k.c. poprzez nieprzyjęcie jako składowej stanu faktycznego dobrej wiary uczestniczki odnośnie posiadanego tytułu prawnego do nieruchomości w dacie objęcia gazociągu, którego dotyczy wniosek, pomimo nie obalenia domniemania dobrej wiary;

-art. 217 § 1 i 2 k.p.c. obowiązujących w dniu zamknięcia rozprawy poprzez oddalenie wniosku dowodowego uczestniczki o zwrócenie się do Starostwa Powiatowego w W. o nadesłanie akt postępowania administracyjnych zakończonych decyzjami o pozwoleniu na budowę z 20.06.1989 r. 16.03.1990 r., które zalegają w aktach niniejszej sprawy, z uwagi na nieprzydatność w sprawie, podczas gdy dokumenty znajdujące się w przedmiotowych aktach mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia.

II. naruszenie prawa materialnego w postaci:

-art. 292 k.c. w zw. z art. 172 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię i uznanie, że w niniejszej sprawie nie mogło dojść nabycia przez poprzednika prawnego uczestniczki służebności przesyłu na nieruchomości objętej wnioskiem z uwagi na wprowadzenie instytucji służebności przesyłu do polskiego systemu prawnego w 2008 r., podczas gdy w świetle ugruntowanego orzecznictwa możliwe było przed wprowadzeniem tej instytucji posiadanie służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu, które może prowadzić do nabycia służebności przesyłu w drodze zasiedzenia;

-art. 292 k.c. w zw. z art. 172 § 1 k.c. i art. 7 k.c. poprzez niezastosowanie, w sytuacji gdy istniały przesłanki stwierdzenia nabycia przez poprzednika prawnego uczestniczki służebności przesyłu.

W oparciu o powyższe zarzuty uczestniczka wniosła o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez oddalenie wniosku w całości oraz obciążenie wnioskodawczyni całością kosztów postępowania przed Sądem pierwszej instancji, jak również zasądzenie od wnioskodawczyni na rzecz uczestniczki kosztów postępowania apelacyjnego. Skarżąca wniosła ewentualnie o uchylenie przedmiotowego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji. Domagała się kontroli postanowienia Sądu Rejonowego w którym oddalono jej wniosek o zwrócenie do Starostwa Powiatowego w W. o nadesłanie akt postępowań administracyjnych zakończonych wydaniem pozwolenia na budowę przedmiotowego gazociągu.

W odpowiedzi na apelację wnioskodawczyni wniosła o oddalenie apelacji oraz zasądzenie od uczestniczki kosztów postępowania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje.

Apelacja jest zasadna, co skutkowało zmianą zaskarżonego postanowienia.

Rozpoznając niniejszą sprawę Sąd Okręgowy przyjął za własny stan faktyczny ustalony przez Sąd pierwszej instancji.

Zauważenia jednak wymaga, że Sąd Rejonowy niesłusznie uznał, iż zeznania wnioskodawczyni niczego do sprawy nie wносиły. Zasadny był więc zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Zeznania te mogły bowiem być pomocne przy ocenie dobrej lub złej wiary poprzednika prawnego uczestnika, w momencie obejmowania w posiadanie służebności przesyłu. Dlatego Sąd Okręgowy poddał je swojej ocenie. Należy jednak zauważyć, że protokół zeznań wnioskodawczyni z dnia 31 października 2019 r. (k. 294) pomijał część tych zeznań.

Sąd Okręgowy po zapoznaniu się zapisem audio-wideo z tej rozprawy stwierdził, że wnioskodawczyni zeznała, iż w chwili rozpoczęcia prac związanych z budową gazociągu, matka wnioskodawczyni sprzeciwiała się ich rozpoczęciu, gdyż na polu rosło wówczas zboże. I z tego względu wyrwała wbite w ziemię paliki. Prosiła, żeby budujący weszli na działkę i powbijali paliki dopiero jak wykosi zboże.

Na podstawie tych zeznań Sąd Okręgowy ustalił zatem, że matka wnioskodawczyni, będąca wówczas właścicielką nieruchomości, sprzeciwiała się budowie gazociągu tylko z uwagi na to, że nie odpowiadał jej termin rozpoczęcia prac. Zależało jej na wcześniejszym wykoszeniu zboża, toteż domagała się przesunięcia daty rozpoczęcia prac. Po zakończeniu budowy gazociągu budynek matki wnioskodawczyni od razu został podłączony do sieci gazowej. Przyłącze zostało sfinansowane przez matkę wnioskodawczyni i jej rodzinę. Matka wnioskodawczyni nie zgłaszała do żadnych organów swojego sprzeciwu przeciwko budowie gazociągu, ani jego eksploatacji. Wyrażała zgodę na budowę gazociągu, ale optowała za przesunięciem czasu rozpoczęcia prac.

Dowód : zeznania wnioskodawczyni k. 294.

Sąd Okręgowy ocenił, iż zeznania wnioskodawczyni w zakresie w jakim ta twierdziła, że jej matka bardzo bała się gazu i z tego względu zgłaszała sprzeciw, są niewiarygodne. Skoro bowiem niezwłocznie po zbudowaniu gazociągu matka wnioskodawczyni podłączyła swój dom do tej sieci i nadto sama finansowała budowę przyłącza, to znaczy, że chciała wyposażyć swój dom w sieć gazową i korzystać z gazu. Do realizacji tego celu niezbędna była więc budowa gazociągu. Sprzeciw względem terminu rozpoczęcia prac nie jest tożsamy ze sprzeciwem wobec samej budowy. Budowa leżała w interesie matki wnioskodawczyni. Z tego względu należało przyjąć, że matka wnioskodawczyni, jako właściciel przedmiotowej nieruchomości, wyrażała zgodę na budowę gazociągu, bo chciała swój dom podłączyć do sieci, a optowała jedynie za przesunięciem czasu rozpoczęcia prac. Potwierdza to również okoliczność, że w czasie budowy matka wnioskodawczyni nikogo nie zawiadamiała o naruszeniu jej własności oraz nie zgłaszała sprzeciwu wobec żadnych organów. Zgoda matki wnioskodawczyni, czy też zastrzeżenia co do daty rozpoczęcia prac, musiały być wyrażone wobec (...) Komitetu (...) lub Gminy M., skoro to te podmioty organizowały pracę.

Sąd Okręgowy podjął też próbę uzyskania akt postępowań administracyjnych związanych z uzyskaniem pozwoleń na budowę przedmiotowej trakcji gazowej, które zawnioskowano przed Sądem Rejonowym, a wniosek ten ponowiono w apelacji. Wbrew wywodom Sądu

Rejonowego uczestnik nie był bowiem stroną tego postępowania. Akta te jednak zostały zniszczone, wobec upływu okresu archiwizacji.

Biorąc za podstawę ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego oraz uzupełniające ustalenia poczynione w toku postępowania odwoławczego, zarzuty apelacji w zakresie naruszenia norm prawa materialnego były uzasadnione.

Zgodnie z art. 292 w związku z art. 305<sup>4</sup> k.c. służebność przesyłu może być nabyta w drodze zasiedzenia, do którego mają odpowiednie zastosowanie przepisy o nabyciu przez zasiedzenie własności nieruchomości.

W przeciwieństwie do wywodów Sądu pierwszej instancji, możliwość nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu przed wprowadzeniem do polskiego systemu prawnego służebności przesyłu, czyli przed 3 sierpnia 2008 r jest ugruntowana w orzecznictwie (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 13 października 2011 r., V CSK 502/10, opubl. baza prawna LEX Nr 1096048, w uchwale z dnia 7 października 2008 r., III CZP 89/08, opubl. baza prawna LEX Nr 458125, w wyroku z dnia 12 grudnia 2008 r., II CSK 389/08, opubl. baza prawna LEX Nr 484715, w postanowieniu z dnia 17 grudnia 2008 r., I CSK 171/08, opubl. Biuletyn Sądu Najwyższego Nr 4/2009 poz. 15 oraz w wyroku z dnia 31 maja 2006 roku., IV CSK 149/05, opubl. baza prawna LEX Nr 258681). Istnieje zatem możliwość nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej, odpowiadającej treścią służebności przesyłu (art. 292 w zw. z art. 352 k.c.), nawet wówczas, gdy posiadanie rozpoczęło się przed wejściem w życie przepisów wyraźnie normujących tę kwestię. Potwierdza tę linię też uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2013 r., sygn. III CZP 18/13, opubl. Biul.SN Nr 5/2013 poz. 5, w myśl której jeszcze przed wprowadzeniem służebności przesyłu w 2008 r. zakłady przesyłowe mogły zasiadywać prawo do korzystania z cudzej działki. Okres posiadania instalacji przed 2008 r. dolicza się do czasu posiadania wymaganego do zasiedzenia tej służebności. Zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia poglądy na ten temat nie są więc podzielane przez Sąd Okręgowy.

Dla przyjęcia zasiedzenia służebności muszą być spełnione przesłanki określone w art. 292 i 172 k.c.

Zgodnie z art. 292 k.c. służebność gruntowa może być nabyta przez zasiedzenie w wypadku, gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia. Wybudowany gazociąg jest urządzeniem trwałym, a przesłankę jego widoczności w realiach niniejszej sprawy spełnia okoliczność, że tak wnioskodawczyni jak i jej matka widziały budowę gazociągu. Miały więc świadomość, że urządzenia służące do przepływu gazu umiejscowione są w ich gruncie. Same korzystały też z tych urządzeń poprzez wybudowanie przyłącza i odbiór gazu.

Następujące po sobie w wyniku zmian organizacyjnych przedsiębiorstwa przesyłowe, od daty przekazania im wybudowanej linii tj. od 21 grudnia 1990r. cały czas korzystały z tych urządzeń przesyłając gaz. Korzystały więc z przedmiotowej nieruchomości tak jak gdyby przysługiwała im służebność. Były zatem posiadaczem służebności.

Zasadniczą jednak kwestią dla rozstrzygnięcia miała ocena dobrej wiary posiadacza służebności w chwili przejścia przez poprzednika prawnego uczestniczki gazociągów do eksploatacji, które miało miejsce w dniu 21 grudnia 1990 r.

W orzecznictwie wyjaśniono, że o istnieniu dobrej wiary posiadacza nieruchomości decyduje chwila objęcia jej w posiadanie. Późniejsza zmiana świadomości posiadacza nie ma znaczenia, w myśl zasady mala fides superveniens non nocet (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2017 r., III CSK 60/17, nie publ., z dnia 14 marca 2017 r., II CSK 463/16, nie publ., z dnia 14 października 2015 r., V CSK 5/15, nie publ., z dnia 18 kwietnia 2004 r., I CK 616/03).

W niniejszej sprawie budowa gazociągu była prowadzona przez (...) Komitet (...) w K. przy wsparciu finansowym i społecznym Urzędu Gminy w M., który działał jako zleceniodawca zgodnie z § 9 i § 11 uchwały nr 60 Rady Ministrów z dnia 13 kwietnia 1984 r. w sprawie czynów społecznych oraz pomocy Państwa w ich organizowaniu i realizacji. (M.P. 1984 nr 11 poz. 75). Zamontowane w gruncie urządzenia w chwili budowy nie stanowiły własności prywatnej

lecz społeczną, gdyż były wynikiem działalności zbioru ludności danego terenu, przy wsparciu Gminy. Podmioty te świadczyły własne środki finansowe, materiałowe i robociznę. Była to inicjatywa samych właścicieli okolicznych nieruchomości, podjęta w czynie społecznym, by ci mogli korzystać z gazu. Po wybudowaniu gazociągu, gotową już inwestycję przekazano przedsiębiorstwu przesyłowemu do eksploatacji. W skład komisji przekazującej urządzenie, jak wynika z protokołu odbioru końcowego k. 86 wchodził wójt Gminy M. jako dysponent środków finansowych, który z ramienia gminy dokonywał przekazania. Urządzenia zostały zatem przekazane na rzecz poprzednika prawnego uczestnika przez lokalną władzę samorządową i mieszkańców terenu zjednoczonych w (...) Komitecie (...). W chwili rozpoczęcia przesyłu, czyli w chwili objęcia służebności w posiadanie, poprzednik prawny uczestnika mógł być w uzasadnionym przekonaniu, że przejmując urządzenia do eksploatacji i łącząc je z własną siecią, niczyich praw nie narusza. Miał bowiem świadomość przekazania mu urządzeń przez gminę i społeczność lokalną, w ramach popularnych wówczas czynów społecznych. Z chwilą zaś połączenia z siecią urządzenia te stały odrębnym od gruntu przedmiotem własności (art. 49 k.c.). Poprzednikowi prawnemu uczestnika przypisać należy zatem dobrą wiarę (analogicznie Sąd Najwyższy w postanowieniu z 18 sierpnia 2017r. IV CSK 636/16).

W sprawie nie ujawniły się też żadne okoliczności, które mogły obalać domniemanie dobrej wiary z art. 7 k.c. Ferowana przez wnioskodawczynię teza, że jej matka nie wyrażała zgody na budowę gazociągu nie została potwierdzona, o czym była mowa wyżej. Poza tym jakiegokolwiek zastrzeżenia właścicielki przedmiotowej nieruchomości nigdy nie były skierowane do przedsiębiorstwa przesyłowego, gdyż co najwyżej były zgłaszane (...) Komitetowi (...) i to tylko w zakresie terminu rozpoczęcia prac budowlanych. Co więcej, przedsiębiorstwo przesyłowe od chwili przejścia gazociągu dostarczało tym gazociągiem gaz do nieruchomości opisanej we wniosku, bez jakichkolwiek zastrzeżeń właściciela. Tym bardziej jest więc uzasadnione przyjęcie dobrej wiary.

Na podstawie art. 1 pkt. 9 ustawy z dnia 20 grudnia 1990r. o zmianie ustawy o przedsiębiorstwach państwowych, która weszła w życie 7 stycznia 1991r., działające wówczas (21 grudnia 1990r.) przedsiębiorstwo państwowe (...) stało się właścicielem tych urządzeń. Własność tych urządzeń, w wyniku kolejnych zmian przekształceniowych opisanych przez Sąd Rejonowy, w chwili obecnej należy do uczestnika postępowania. Cały czas wykonywany jest też przesył gazu przedmiotowymi urządzeniami.

Sumując stwierdzić należy, że do zasiedzenia służebności przesyłu doszło w dobrej wierze z dniem 21 grudnia 2010r. Spełnione zostały bowiem wszystkie przesłanki z art. 172 k.c. w zw. z art. 292 k.c. prowadzące do nabycia służebności przesyłu w drodze zasiedzenia. Do czasu posiadania służebności przesyłu, biegnącego od dnia 3 sierpnia 2008 r., może zostać doliczony czas posiadania służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu, rozpoczęty przed tą datą, w okresie poprzedzającym wejście w życie ustawy z dnia 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 116, poz. 731) (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2013 r., III CZP 18/13, OSNC 2013, Nr 12, poz. 139).

Zasadnie więc apelujący zarzucał, że w sprawie doszło do naruszenia art. 292 k.c. zw. z art. 172 § 1 k.c. i art. 7 k.c.

Skoro zatem uczestnik legitymuje się skutecznym wobec właściciela prawem do dysponowania jego gruntem jakim jest służebność przesyłu, to wniosek o ustanowienie tej służebności podlegał oddaleniu. W związku z tym Sąd Okręgowy zmienił zaskarżone postanowienie w w/w kierunku na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego Sąd Okręgowy orzekł ustalając, że koszty tego postępowania wnioskodawca i uczestnicy winni ponieść we własnym zakresie. Rozstrzygnięcie w tym zakresie Sąd wydał w oparciu o art. 520 § 1 k.p.c. Jednocześnie Sąd Okręgowy uznał, że koszty w zakresie niepokrytych wydatków na opinię biegłego winny zostać w całości pokryte przez wnioskodawczynię, gdyż to jej wniosek spowodował powstanie tych kosztów. Szczegółowe wyliczenie tych kosztów pozostawiono referendarzowi sądowemu na zasadzie art. 108 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego również orzeczono na podstawie art. 520 § 1 k.p.c. Jakkolwiek wnioskodawczyni przegrała postępowanie apelacyjne to jednak cała sprawa była wynikiem braku formalnego uregulowania praw uczestnika do nieruchomości wnioskodawczyni.