

**Sygn. akt III Ca 212/14**

## POSTANOWIENIE

Dnia 28 maja 2014r.

Sąd Okręgowy w Gdańsku III Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

**Przewodniczący: SSO Leszek Jantowski ( spr)**

**Sędziowie: SSO Elżbieta Milewska - Czaja**

SSO Elżbieta Płażyńska

Protokolant: Sandra Sikorska

po rozpoznaniu w dniu 15 maja 2014r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z wniosku (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w G.

z udziałem R. G. i Skarbu Państwa – Starosty Powiatowego w K.

o zasiedzenie służebności

na skutek apelacji uczestnika postępowania R. G.

od postanowienia Sądu Rejonowego w Kartuzach

z dnia 23 maja 2013r., sygn. akt I Ns 489/12

### **p o s t a n a w i a:**

uchylić zaskarżone postanowienie i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Kartuzach, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego.

Sygn. akt III Ca 212/14

## UZASADNIENIE

(...) Spółka Akcyjna w G. (dalej jako: (...)) wniósł o stwierdzenie, że nabył przez zasiedzenie z dniem 15 września 1982 r. służebności przesyłu polegającą na nieograniczonym w czasie prawie użytkowania infrastruktury energetycznej posadowionych na nieruchomości, dla której Sąd Rejonowy w Kartuzach prowadzi księgę wieczystą KW nr (...), z prawem dostępu do wskazanej infrastruktury. Jako datę początkową posiadania służebności wskazano 14 września 1972 r. Wnioskodawca podkreślił, że elektryfikacja odbyła się w sposób zgodny z prawem na mocy przepisów ustawy o powszechnej elektryfikacji wsi i osiedli. Zdaniem wnioskodawcy, spełnione zostały trzy podstawowe przesłanki nabycia przez zasiedzenie służebności przesyłu tj. istnienie trwałego i widocznego urządzenia, posiadanie nieprzerwane i upływ czasu.

Uczestniczka postępowania R. G. w odpowiedzi na wniosek wniosła o jego oddalenie w całości podnosząc, iż wobec istniejącego w kodeksie cywilnym zamkniętego katalogu ograniczonych praw rzeczowych i ustanowienie służebności przesyłu dopiero w roku 2008, stwierdzenie zasiedzenia przed tą datą nie jest możliwe.

Postanowieniem z dnia 23 maja 2013 r. Sąd Rejonowy w Kartuzach w punkcie 1 stwierdził, iż wnioskodawca (...) Spółka Akcyjna w G. nabył z dniem 15 września 2002 r. z mocy samego prawa przez zasiedzenie służebność przesyłu polegającą na nieograniczonym w czasie prawie użytkowania linii napowietrznych przebiegających przez działkę nr (...) położoną w miejscowości N., dla której Sąd Rejonowy w Kartuzach prowadzi księgę wieczystą (...) zgodnie z oznaczeniem i opisem na mapie sporządzonej przez biegłego sądowego z zakresu geodezji M. F. znajdującej się na karcie 203-204 akt sprawy I Ns 489/12 Sądu Rejonowego w Kartuzach wraz z prawem przejazdu i przechodu do tychże urządzeń, w celu eksploatacji i modernizacji linii i usuwania awarii. W punkcie 2 mapę geodezyjną sporządzoną przez biegłego sądowego z zakresu geodezji M. F., znajdującą się na karcie 204 akt sprawy I Ns 489/12 Sądu Rejonowego w Kartuzach – uczynił integralną częścią niniejszego postanowienia, w punkcie 3 kosztami postępowania obciążył strony stosownie do ich udziału w sprawie. W punkcie 4 nakazał ściągnąć od wnioskodawcy (...) Spółki Akcyjnej w G. na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego w Kartuzach kwotę 534,89 zł. tytułem kosztów tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa.

***Powyższe orzeczenie wydane zostało w oparciu o następujące ustalenia i rozważania:***

Właścicielem nieruchomości położonej w N., dla której Sąd Rejonowy w Kartuzach prowadzi księgę wieczystą KW nr (...) jest R. G..

Poprzednimi właścicielami byli B. K., a następnie Z. oraz S. G..

Na przedmiotowej nieruchomości nie posadowiono infrastruktury elektroenergetycznej. Nad nieruchomością przebiega jedynie linia elektroenergetyczna. Powierzchnia zajęta pod linią na działce (...) wynosi 0,0170 ha (170 m<sup>2</sup>).

Posadowiona częściowo na nieruchomości uczestników linia napowietrzna, znajdowała się na nieruchomościach należących aktualnie do uczestników od dnia 14 września 1972 r. Poprzednik prawny wnioskodawcy eksploatował ją od tego czasu do chwili obecnej, zgodnie z treścią służebności, której ustanowienia domagał się we wniosku.

Budowa linii energetycznej rozpoczęła się na podstawie decyzji Wydziału Spraw Wewnętrznych Prezydium Powiatowej Rady Narodowej w K. z dnia 18 listopada 1970 r. Zgodnie z treścią decyzji zezwolono Zakładowi (...) w G. na pobudowanie napowietrznej linii energetycznej wysokiego napięcia G. I – K. ograniczając prawo rzeczowe właścicielom, na których pobudowana zostanie linia. Linia 110 kV (...) – K. została przekazana do eksploatacji w dniu 14.09.1972 r. na mocy Protokołu nr (...) odbioru technicznego.

(...) S.A. jest następcą prawnym Zakładu (...) w G.. W dniu 1 stycznia 1951 r. Zjednoczenie (...) na mocy zarządzenia nr 2 Komitetu Organizacyjnego dla Zorganizowania Zakładów (...) z 30 grudnia 1950 r. zostało przekształcone w przedsiębiorstwo państwowe pod nazwą Zakłady (...) z siedzibą w B.. W skład tego przedsiębiorstwa wchodziły m.in. Zakłady (...) z siedzibą w G..

Na mocy zarządzenia nr 233 Ministra Górnictwa i Energetyki z 25 listopada 1958 r. w wyniku połączenia 15 przedsiębiorstw państwowych, w tym również Zakładów (...), powstało nowe przedsiębiorstwo państwowe pod nazwą Zakłady (...). W skład tego przedsiębiorstwa wchodził m.in. Zakład (...).

Na mocy zarządzenia nr 45/PRG/89 Ministra Przemysłu z 16 stycznia 1989 r. Zakład (...) wchodzący w skład przedsiębiorstwa państwowego (...), został przekształcony w przedsiębiorstwo państwowe pod nazwą Zakład (...).

Aktem notarialnym z dnia 12 lipca 1993 r. przedsiębiorstwo państwowe Zakład (...) zostało przekształcone w (...) Spółkę Akcyjną Skarbu Państwa pod nazwą Zakład (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w G.. Natomiast aktem notarialnym z dnia 17 października 1996 r. zmieniono nazwę spółki na (...) S.A., która kolejno zmieniła nazwę na (...) S.A. i kolejno na (...) S.A.

Powyższy stan faktyczny Sąd pierwszej instancji ustalił w oparciu o treść dokumentów złożonych do akt niniejszej sprawy - uznając wszystkie te dokumenty za wiarygodny materiał dowodowy.

Sąd w pełni uznał za wiarygodne zeznania złożone przez świadka J. W. oraz uczestniczkę R. G..

Sąd podzielił w całości sporządzoną przez biegłego sądowego opinię pisemną zważywszy, że sporządzona ona została przez osobę posiadającą do tego niezbędną wiedzę i kwalifikacje, a jej wnioski i wywody były logicznie umotywowane i znajdowały oparcie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym.

Zgodnie z art. 292 kc służebność gruntowa może być nabyta przez zasiedzenie tylko w wypadku, gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia, przy czym przepisy o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie stosuje się odpowiednio. Nie może ulegać najmniejszej wątpliwości, że urządzenia energetyczne zlokalizowane w niniejszej sprawie na nieruchomości uczestniczki R. G. stanowią „trwałe i widoczne urządzenie” w rozumieniu przytoczonego wyżej przepisu. Trwałe i widoczne urządzenie zostało wykonane na rzecz poprzednika prawnego wnioskodawcy tj. posiadacza służebności, z której korzysta wnioskodawca w zakresie służebności. Dlatego też przesłanka związana z korzystaniem z „trwałego i widocznego” urządzenia musi zostać uznana za spełnioną.

Niewątpliwie wnioskodawca spełnił także przesłankę nieprzerwanego posiadania służebności. Z uwagi na fakt, że (...) korzysta z widocznego i trwałego urządzenia, którymi są słupy i linia napowietrzna, posiadanie należy określić jako stałe, a nie sporadyczne, ograniczone tylko i wyłącznie do tymczasowych wizyt pracowników wnioskodawcy celem usuwania awarii, czy też konserwacji. Nadto stan taki jest tolerowany przez właścicieli, zarówno aktualnych jak i poprzedników prawnych. Od chwili wybudowania, odbioru i podłączenia przedmiotowej linii energetycznej była ona wykorzystywana przez Skarb Państwa, którego następcą prawnym jest wnioskodawca (...) S.A.

Kto faktycznie korzysta z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności jest posiadaczem służebności. Do posiadania służebności stosuje się odpowiednio przepisy o posiadaniu rzeczy. Podstawową przesłanką zasiedzenia służebności jest posiadanie tej służebności jako posiadacz samoistny. Dobra lub zła wiara ma jedynie wpływ na okres posiadania prowadzący do stwierdzenia zasiedzenia.

W okolicznościach niniejszej sprawy rozpoczęcie biegu terminu zasiedzenia służebności przesyłu nastąpiło z chwilą dokonania odbioru technicznego linii napowietrznej tj. w dniu 14 września 1972 r.

Kwestię zasiedzenia własności nieruchomości regulował art. 172 k.c. Zgodnie w ówczesnym brzmieniu tego przepisu posiadacz nieruchomości nie będący jej właścicielem nabywa własność, jeżeli posiada nieruchomość nieprzerwanie od lat dziesięciu jako posiadacz samoistny, chyba że uzyskał posiadanie w złej wierze.

Sąd podkreślił, iż wszelkie decyzje administracyjne wydane przed rokiem 1989 w przedmiocie przeprowadzenia przez energetyczne przedsiębiorstwa państwowe linii energetycznych, stanowiły wprawdzie prawną podstawę zmuszenia właściciela do znoszenia istnienia urządzeń przesyłowych na jego nieruchomości, jednak nie mogły prowadzić do władztwa zakładów energetycznych nad tymi nieruchomościami w postaci posiadania o charakterze cywilnoprawnym. W ocenie Sądu władztwo energetycznych przedsiębiorstw państwowych wykonywane nad gruntami prywatnych podmiotów prawa w celu przeprowadzenia przez te grunty linii elektroenergetycznych i ich eksploatacji – wynikało z czynności z zakresu imperium państwa, a jednocześnie brak jest podstaw do uznania, iż władztwo to zostało kiedykolwiek przez te przedsiębiorstwa państwowe przekształcone we władztwo z zakresu dominium. Dlatego też, wbrew stanowisku wyrażonemu przez wnioskodawcę (...) S.A. nie jest możliwe uznanie za początek biegu terminu zasiedzenia służebności przesyłu dnia 18 listopada 1970 r. a więc daty wydania decyzji zezwalającej na budowę napowietrznej linii energetycznej. Należy jednakże wziąć pod uwagę okoliczność, iż zgodnie z protokołem z dnia 14 września 1972 r. poprzednik prawny wnioskodawcy wszedł w posiadanie służebności odpowiadającej w swej treści służebności przesyłu.

Zgodnie z art. 610 § 1 k.p.c. do orzeczenia o zasiedzeniu stosuje się odpowiednio przepisy o stwierdzeniu nabycia spadku, w tym art. 670 § 1 k.p.c. i art. 677 § 1 k.p.c. nakładające na sąd obowiązek działania z urzędu. W wypadkach na to zasługujących sąd może w postępowaniu o stwierdzenie zasiedzenia uznać także brak związania żądaniem wniosku stwierdzającym nabycie prawa przez zasiedzenie na rzecz osób, co do których zostanie wykazane nabycie

tego prawa, choćby były to inne osoby, aniżeli wnioskodawca. Na podstawie przedstawionego przez wnioskodawcę materiału dowodowego zasadnym jest wniosek, że wnioskodawcę, który wykazał następstwo pod tytułem ogólnym przedsiębiorstwa państwowego, wszedł w ogół jego praw. Nabył zatem także uprawnienia wynikające z posiadania, które dotychczas było wykonywane przez przedsiębiorstwo państwowe, jako państwowej osoby prawnej. Powyższe potwierdza, że (...) S.A. będący następcą opisanych w stanie faktycznym przedsiębiorstw państwowych wszedł w ogół praw i obowiązków przysługujących tym przedsiębiorstwom. Nabył także uprawnienia wynikające z posiadania, wykonywane wcześniej przez przedsiębiorstwa państwowe.

Przesłankami zasiedzenia służebności na podstawie art. 292 w zw. z art. 172 k.c. są posiadanie samoistne trwałego i widocznego urządzenia, służącego do wykonywania służebności, nieprzerwane posiadanie trwające przez czas potrzebny do zasiedzenia, który to czas jest zależny jest od dobrej lub złej wiary posiadacza i wynosi od 10 lub 20 lat, albo 20 lub 30 lat w zależności od stanu prawnego w chwili zasiedzenia.

Posiadanie służebności przez wnioskodawcę i jego poprzedników prawnych miało charakter samoistny. Z materiału dowodowego wynika, że posiadanie miało charakter właścicielski bowiem charakteryzowało się tym, że posiadacze władali rzeczą w takim zakresie, jak czynił to właściciel, wykorzystując taką faktyczną możliwość władania rzeczą do jakiej właściciel jest uprawniony (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 1986 r. w sprawie III CRN 60/86, OSNCP 9/87). Wnioskodawca i jego poprzednicy prawni faktycznie i jawnie korzystali z przedmiotowych urządzeń energetycznych z zamiarem władania dla siebie (*cum animo rem sibi habendi*).

Przechodząc do omówienia przesłanki upływu czasu, podkreślił Sąd, że nie może ulegać wątpliwości, iż posiadanie wnioskodawcy ewidentnie nosi cechy posiadania w złej wierze. Wnioskodawca jako profesjonalista powinien być świadomy tego, że wykonuje władztwo bez należytego uregulowania kwestii formalnych uprawnień do rzeczy, nie dysponując służebnością, wykonywał faktyczne władztwo o treści i zakresie służebności.

Przed 1 października 1990 r. obowiązywał 10-letni termin zasiedzenia w przypadku dobrej wiary i 20-letni w przypadku złej wiary. Z dniem 1 października 1990 r. na skutek nowelizacji art. 172 kc terminy te uległy wydłużeniu o 10 lat, tj. do 20 lat w przypadku dobrej wiary i do 30 lat w przypadku złej wiary. Bieg 20-letniego terminu zasiedzenia w złej wierze (sprzed 1 października 1990 r.) nie zakończył się przed wydłużeniem terminów o 10 lat, a więc w niniejszej sprawie nie może być mowy o zasiedzeniu pod rządem poprzednio obowiązującej wersji art. 172 kc, która przewidywała krótsze terminy zasiedzenia. Tym samym do obliczania biegu terminu zasiedzenia należało przyjąć termin 30-letni, który licząc od 14 września 1972 r. upłynął 14 września 2002 r.

Mając powyższe na względzie, Sąd orzekł, jak w pkt 1 postanowienia.

W punkcie 2 sentencji postanowienia Sąd ustanowił integralną częścią orzeczenia w niniejszej sprawie sporządzoną przez biegłego sądowego z zakresu geodezji M. F. mapę geodezyjną wyznaczającą zakres ustanowionej w punkcie 1 służebności przesyłu.

O kosztach jak w punkcie 3 Sąd orzekł na podstawie art. 520 § 2 kpc, zgodnie z którym każdy uczestnik ponosi koszty związane ze swym udziałem w sprawie.

W punkcie 4 sentencji Sąd postanowił o ściągnięciu od wnioskodawcy nieziszczonych przez niego kosztów postępowaniu w oparciu o art. 93 w zw. z art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Apelację od powyższego postanowienia wywiodła uczestniczka postępowania, zaskarżyła je w całości i wniosła o jego zmianę poprzez oddalenie wniosku w całości oraz zasądzenie od wnioskodawcy na rzecz uczestniczki kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Skarżąca zarzuciła naruszenie przepisu art. 244 §1 oraz art. 305<sup>1</sup> k.c. poprzez stwierdzenie, że wnioskodawca nabył przez zasiedzenie służebność przesyłu z dniem 15 września 2002 roku w sytuacji, gdy w tej dacie służebności takiej nie przewidywały przepisy obowiązującego prawa.

W uzasadnieniu skarżąca podkreśliła, że w dniu 15 września 2002 roku w kodeksie cywilnym nie istniała służebność przesyłu, została ona wprowadzona ustawą z dnia 30 maja 2008 roku i weszły w życie z dniem 3 sierpnia 2008 roku. Skoro zatem termin do zasiedzenia służebności minął przed dniem wejścia w życie przepisów ustanawiających służebność przesyłu możliwe było jedynie zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu, natomiast z pewnością nie było dopuszczalne zasiedzenie prawa rzeczowego, które nie istniało.

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

Apelacja uczestniczki postępowania była uzasadniona i skutkowałą uchYLENIEM zaskarżonego postanowienia wobec konieczności ponownego rozpoznania sprawy przez Sąd Rejonowy, jednakże z innych przyczyn niż w niej wskazane.

Na wstępie wskazać należy, że nie sposób zgodzić się ze skarżącą, iż przed dniem 3 sierpnia 2008 r. nie było możliwe nabycie przez zasiedzenie służebności przesyłu. Za ugruntowane w orzecznictwie można uznać stanowisko co do tego, iż przed wprowadzeniem konstrukcji prawnej służebności przesyłu uregulowanej w art. 305<sup>1</sup>-305<sup>4</sup> k.c., tj. przed dniem 3 sierpnia 2008 r., możliwe było nabycie przez zasiedzenie służebności gruntowej o cechach odpowiadających służebności przesyłu (por. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2008 r., III CZP 89/08, LEX nr 458125; z dnia 9 sierpnia 2011 r., III CZP 10/11, OSNC 2011, Nr 12, poz. 129, LEX nr 862939 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2012 r., II CSK 752/11, LEX nr 1218185; z dnia 26 czerwca 2013 r., II CSK 626/12, LEX nr 1341262). Tak więc wnioskodawca co do zasady mógł nabyć przez zasiedzenie służebność gruntową odpowiadającą w swej treści służebności przesyłu przed 3 sierpnia 2008 r., o ile oczywiście spełnione zostały ku temu odpowiednie przesłanki.

Sąd I instancji wskazał, iż w przedmiotowej sprawie wszystkie przesłanki do nabycia przez zasiedzenie służebności odpowiadającej w swej treści służebności przesyłu zostały spełnione. W ocenie Sądu posiadanie służebności miało charakter samoistny, było nieprzerwane, a nadto upłynął odpowiedni z uwagi na złą wiarę wnioskodawcy okres czasu.

Tymczasem z akt sprawy – załączonej do wniosku decyzji administracyjnej (k. 40 akt) wynika, że w niniejszej sprawie wydana została decyzja administracyjna Wydziału Spraw Wewnętrznych Prezydium Powiatowej Rady Nadzorczej w K. z dnia 18 listopada 1970 r. Decyzja ta została wydana w oparciu o przepis art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (t. j. Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.).

W tym miejscu zwrócić należy uwagę na treść uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 8 kwietnia 2014 r. (III CZP 87/13), w której wyrażono stanowisko, iż wykonywanie uprawnień w zakresie wynikającym z decyzji wydanej na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (tekst jedn. Dz. U. z 1974 r., Nr 10, poz. 64 ze zm.) stanowiącej tytuł prawny do jej wykonywania nie prowadzi do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu.

W uzasadnieniu uchwały wskazano, że decyzja mająca podstawę w art. 35 ust. 1 ww. ustawy wywołuje trwałe skutki nie tylko w tym sensie, iż nie można ich dowolnie odwrócić, ale i w tym sensie, że nie konsumują się one przez jedno doniosłe zdarzenie. Decyzja ta prowadzi do wywłaszczenia właściciela nieruchomości przez trwałe ograniczenie jego prawa. Przedsiębiorca korzystający z urządzeń przesyłowych przystępuje do wykonania uprawnień, jakie dla niego wynikają z ustaw wywłaszczeniowych nie „obok” właściciela, niejako wytyczając sobie zakres władztwa nad cudzą nieruchomością działaniami manifestowanymi na zewnątrz (co jest właściwe dla posiadacza służebności gruntowej), ale w obszarze, w którym właściciel został ograniczony w przysługującym mu prawie w interesie publicznym i na rzecz państwa. Zakres uprawnień, jakie przysługują przedsiębiorcy przesyłowemu po wydaniu w stosunku do właściciela nieruchomości decyzji na podstawie art. 35 ust. 1 ww. ustawy determinowała i determinuje ustawa, a od dnia 1 sierpnia 1998 r., tylko co do wejścia na nieruchomość w celu przeprowadzenia konserwacji urządzeń, musi on mieć podstawę w umowie z właścicielem lub w decyzji administracyjnej (art. 124 ust. 6 ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651 ze zm.).

Działania przedsiębiorcy korzystającego z urządzeń przesyłowych, które legalnie postawił na cudzej nieruchomości w związku z wywłaszczeniem jej właściciela przez ograniczenie przysługującego mu prawa własności, polegające na wstępie na tę nieruchomość i podejmowanie w stosunku do własnych urządzeń działań koniecznych dla zapewnienia im sprawności technicznej, jest wykonywaniem uprawnień zagwarantowanych takiemu przedsiębiorcy w ustawie (art. 35 ust. 2 u.z.t.w.n.), albo w decyzji, dla której podstawę tworzy art. 124 ust. 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Nie są to akty posiadania cudzej nieruchomości, skierowane przeciwko jej właścicielowi, których wykonywanie mogłoby doprowadzić do zasiedzenia służebności gruntowej, w zakres której wchodziłoby uprawnienie do wykonywania w stosunku do nieruchomości takich działań, na które przedsiębiorcy pozwalają ustawy wywłaszczeniowe.

Ograniczony w przysługującym mu prawie własności właściciel nieruchomości na podstawie zewnętrznych cech władztwa manifestowanego nad jego nieruchomością przez przedsiębiorcę korzystającego z urządzeń przesyłowych nie jest w stanie odróżnić, czy przedsiębiorcy w jego działaniach towarzyszy animus posiadania jego nieruchomości w zakresie treści służebności gruntowej (służebności przesyłu), czy też wkracza na tę nieruchomość jako wykonujący uprawnienie ustawowe. Wykonywanie przewidzianych ustawą i decyzją administracyjną uprawnień do utrzymywania urządzeń przesyłowych posadowionych na cudzej nieruchomości na podstawie tytułu prawnego mającego źródło w decyzji o charakterze wywłaszczeniowym ograniczającej prawo właściciela oraz uprawnień do dostępu do tych urządzeń w celu ich utrzymania we właściwym stanie technicznym, jest działaniem podejmowanym w tym obszarze, w którym właściciel nieruchomości został w swoim prawie trwale ograniczony.

Dalej wskazał Sąd Najwyższy, iż instytucja zasiedzenia służebności ma na celu uporządkowanie długotrwałych stosunków praworzeczowych i zmobilizowanie biernego właściciela do zajęcia się przedmiotem swojej własności (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 13 października 2011 r., V CSK 502/10). Właścicielowi nieruchomości, na której urządzenia przesyłowe umieszczone zostały bez tytułu prawnego można po odpowiednio długim czasie korzystania w określony sposób z jego nieruchomości postawić zarzut, że pozostawał bierny wobec tych aktów, co doprowadziło do obciążenia nieruchomości służebnością gruntową. Tego samego zarzutu nie można postawić właścicielowi nieruchomości legalnie zajętej pod urządzenia przesyłowe. Ustawowe upoważnienie przedsiębiorcy korzystającego z takich urządzeń do podejmowania w stosunku do nieruchomości, na której je legalnie zainstalował czynności zmierzających do utrzymania ich w należyтым stanie technicznym sprawia, że właściciel nieruchomości nie mógłby się im skutecznie przeciwstawić, tamując przedsiębiorcy drogę do zasiedzenia służebności cywilnoprawnej na jego nieruchomości. Inaczej wygasza się prawa i obowiązki mające źródło w ustawie lub akcie administracyjnym, a inaczej - wynikające ze stosunku cywilnoprawnego. Skoro ustawodawca w związku z uchwaleniem ustawy z dnia 30 maja 2008 r. nie zdecydował się na wygaszenie uprawnień przedsiębiorców korzystających z urządzeń przesyłowych na cudzych nieruchomościach, w związku z wydaniem decyzji administracyjnych mających podstawę w art. 35 ust. 1 u.z.t.w.n. to drogą wykładni nie można dochodzić do „konwersji” tych uprawnień w uprawnienia właściwe podmiotom, które uzyskały służebność przesyłu.

Z powyższego wynika, iż w przypadku korzystania ze służebności przez przedsiębiorstwo przesyłowe na podstawie decyzji administracyjnej, zasiedzenie służebności odpowiadającej służebności przesyłu jest możliwe jedynie w wypadku, gdy zostanie ustalone, że przedsiębiorstwo wykonywało nie tylko swoje uprawnienia na nieruchomości wynikające z decyzji administracyjnej, ale gdy ingerowało w cudzą własność poza tymi uprawnieniami, co dopiero mogło prowadzić do przyjęcia, iż posiadanie służebności miało charakter samoistny.

Nadto okolicznością, która z punktu widzenia rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie ma znaczenie, jest to, czy decyzja administracyjna na podstawie, której przedsiębiorstwo przesyłowe wykonywało swoje uprawnienia była ostateczna. Podejmowanie przez przedsiębiorstwo czynności ograniczających prawo własności uczestników jedynie na podstawie takiej decyzji mogło świadczyć o wykonywaniu uprawnień na podstawie art. 35 ust. 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości. Gdyby natomiast okazało się, że decyzja ta nie była decyzją ostateczną, odpadłaby podstawa prawna do korzystania przez przedsiębiorstwo z urządzeń przesyłowych posadowionych na nieruchomości uczestników, zatem akty posiadania cudzej rzeczy, przejawiające się

możliwością dostępu do urzędzeń przesyłowych, mogłyby prowadzić do zasiedzenia przez wnioskodawcę służebności odpowiadającej w swej treści służebności przesyłu.

Tymczasem Sąd I instancji nie poczynił żadnych ustaleń powyżej wskazanym powyżej okoliczności, co wobec podjęcia ww. uchwały skutkowało musiałoby uchyleniem zaskarżonego postanowienia. Wskazać przy tym należy, że chociaż w myśl art. 382 k.p.c. postępowanie apelacyjne ma charakter merytoryczny i w tym znaczeniu jest przedłużeniem postępowania przeprowadzonego przed sądem pierwszej instancji, jednakże z pola widzenia nie może schodzić wymóg zachowania instancyjności, o której stanowi art. 176 ust. 1 Konstytucji RP. Oznacza to, że sąd drugiej instancji nie może zastępować własnym orzeczeniem orzeczenia sądu pierwszej instancji, gdyż mogłoby to doprowadzać do sytuacji, w których sąd odwoławczy orzekałby jako jedna i ostateczna instancja (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2007 r. III UK 20/07, OSNP 2008/17-18/264, LEX nr 443105; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 października 2012 r., III AUa 1153/12, LEX nr 1223387). Dlatego też Sąd Okręgowy odstąpił od uzupełnienia postępowania dowodowego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy powinien ustalić, czy władztwo poprzednika prawnego wnioskodawcy stanowiło jedynie uprawnienie wynikające z decyzji administracyjnej, wydanej na podstawie art. 35 o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości, czy też władztwo to wykraczało poza uprawnienia wynikające z tej decyzji administracyjnej. Nadto winien ustalić, czy załączona do wniosku decyzja administracyjna z dnia 18 listopada 1970 r. jest decyzją ostateczną. W zależności od tych ustaleń Sąd winien rozstrzygnąć o zasadności wniosku i stosownie do wyniku sprawy winien rozstrzygnąć o kosztach postępowania.

Stąd też Sąd Okręgowy na mocy art. 386 § 4 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. uchylił zaskarżone postanowienie i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, pozostawiając temu Sądowi, w myśl dyspozycji art. 108 § 2 k.p.c., rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego. Sąd drugiej instancji orzeka bowiem o kosztach instancji odwoławczej tylko wtedy, gdy oddała apelację lub w wyniku jej uwzględnienia zmienia zaskarżony wyrok. Jeżeli uchyła zaskarżone orzeczenie i przekazuje sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, pozostawia temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.