

# Włodzimierz Dzięciołowski

---

## Z problematyki służebności gruntowych

---

Palestra 8/1(73), 8-15

---

1964

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

rywa się zaś w wypadkach wymienionych w art. 111 tych przepisów. Jeżeli więc zajdą okoliczności przewidziane w przepisach art. 109 i 110 w ciągu tych dwóch lat, to okres ten może ulec przedłużeniu; jeżeli nastąpi przerwanie zasiedzenia, to termin jego zaczyna biec na nowo, a więc zasiedzenie według art. 3 już nie nastąpi.

\*

W ustawie z dnia 13 lipca 1957 roku o obrocie nieruchomościami rolnymi (Dz. U. poz. 172) wprowadzono następujące zmiany:

1. Każda osoba fizyczna, która nabywa nieruchomość rolną lub jej część fizyczną albo ułamkową, musi przedstawić zaświadczenie stwierdzające jej praktyczne lub teoretyczne kwalifikacje do prowadzenia gospodarstwa rolnego, choćby była zstępny zbywcy lub jego małżonkiem; nie dotyczy to jednak nabycia w drodze dziedziczenia, które regulują przepisy art. 5 i 24.

Kwalifikacji tych nie potrzeba przedstawiać przy nabywaniu działki budowlanej określonej w przepisach o terenach budowlanych na obszarach wsi, jeżeli nabywca nie posiada takiej działki w tej samej miejscowości.

2. Nieruchomość obciążona należnością Państwowego Funduszu Ziemi lub Banku Rolnego z tytułu nadania i sprzedaży albo należnością b. Funduszu Obrotowego Reformy Rolnej może być zbywana obecnie pod warunkiem przejęcia należności przez nabywcę na dotychczasowych warunkach. Nie oznacza to, że nie można jej spłacić przed sporządzeniem aktu.

3. W wypadku nabycia gruntu przez współmałżonka bierze się pod uwagę łączny obszar gruntów należących do obu małżonków lub stanowiących ich udział we współwłasności, który nie może przekraczać norm wyznaczonych w art. 4 omawianej ustawy.

4. W dekrete o post. spadk. i w dekrete o post. niesp. w zakresie prawa rzeczowego skreśla się § 2 art. 152 i § 2 art. 39 o konieczności zasięgnięcia opinii biegłego w postępowaniu działowym i o zniesienie współwłasności. Obecnie decydują normy przewidziane w art. 2 ustawy o ograniczeniu podziału gospodarstw rolnych. Nie oznacza to, żeby sąd nie mógł wezwać biegłego. Będzie to przeważnie rzeczą konieczną choćby dla oszacowania majątku.

Na mocy art. 28 straciła moc ustawa z dnia 18 czerwca 1959 roku o zawieszeniu niektórych spłat spadkowych (Dz. U. Nr 36, poz. 227).

WŁODZIMERZ DZIECIOTOWSKI

## Z problematyki służebności gruntowych

Mimo stosunkowo bogatej literatury i orzecznictwa sprawa dochodzenia roszczeń z tytułu służebności gruntowych okazuje się w praktyce częściowo nadal otwartą. Zadaniem więc niniejszego artykułu będzie przedstawić w krótkim zarysie spotykane najczęściej w praktyce (a w literaturze jeszcze niezdecydowanie) określone wypadki tego rodzaju sporów.

1. Przechodząc do meritum tematu, należy tu zacząć przede wszystkim od zwrócenia uwagi na art. 188 pr. rzecz. co do wysokości odszkodowania za zniesienie służebności. O ile bowiem pytanie, czy służebność straciła na znaczeniu dla uprawnionego i czy dalsze jej trwanie wytworzyłoby dla zobowiązanego stan szczególnie uciążliwy, może znaleźć swe rozwiązanie w orzeczeniu sądowym na podstawie dowodu z oględzin czy biegłych, o tyle ściśle ustalenie wysokości odszkodowania w razie zniesienia służebności okazuje się w praktyce problematyczne. Biegli w takich wypadkach ustalają zwykle wysokość tego odszkodowania na podstawie danych rachunkowych. Jeżeli chodzi o zniesienie służebności na nieruchomości rolnej, ustalają oni areał przestrzeni objętej służebnością, obliczają wartość całej nieruchomości i opierając się na tych dwóch danych, wyliczają wartość ziemi użytkowanej na służebność, a następnie mnożą tę wartość przez 10 jako odpowiednik 10-letniego użytkowania.

Takie matematyczne obliczenie odszkodowania wydaje się nierealne. Intencją bowiem ustawodawcy było przyznać uprawnionemu takie odszkodowania, które by mu wynagrodziło utratę przysługującego mu dotychczas prawa. Jeżeli więc młynarz A miał prawo przechodu do swego młyna przez grunt sąsiada, to wartość tej służebności nie powinna być obliczona według wartości owej ścieżki, ale według korzyści, jakie miał młynarz, polegające na tym, że przechodząc ścieżką, jako krótszą drogą do młyna, zyskiwał na czasie pracy, a nadto korzystał z dogodniejszego dojścia w razie słyty czy wiejskich roztopów.

Niekiedy wartość gruntów jest znów tak wysoka, że z zasady nie może ona być brana pod uwagę. Bywa tak np. w dużym mieście, gdy przez plac budowlany przysługuje sąsiadowi prawo wywozu śmieci lub sporadycznego przejazdu. Strata uprawnionego wyraża się tu tylko w różnicy między ceną wywozu konnego a ceną robocizny przy wynoszeniu ręcznym śmieci, gdy tymczasem wartość całego obiektu waha się od minimum przy utrzymaniu służebności do maksimum w razie jej zniesienia ze względu na możliwość zabudowy tego placu.

Ściśle ustalenie tego odszkodowania będzie w praktyce zawsze nastęczało pewne truaności. Mogą one jednak być pokonane przy zastosowaniu przepisu art. 330 k.p.c. zważywszy, że treść tego przepisu nie oonosi się przeciez tylko do wypadków objętych art. 158 § 2 kod. zob., ale w ogóle do wszystkich strat i dochodów, których okłaadne ustalić się nie da. W kwestii tego ustalenia można się posłużyć analogią do odszkodowań za zniesienie służebności (serwitutów) stosownie do rozporządzenia Prezydenta RP z 1.II.1.27 r. (Dz. U. Nr 10, poz. 84; art. 37), według którego obliczało się wartość nieruchomości obciążonej serwitutem i liczbę przypuszczalnego rocznego dochodu mnożyło się przez 30 jako odpowiednik 30-letniego użytkowania.

Stosując podobne kryteria wobec znoszonych obecnie służebności, należałoby obliczyć wartość służebności według przypuszczalnych korzyści majątkowych uprawnionego i tak ustaloną liczbę dochodu pomnożyć przez 10 jako odpowiednik postulatatu z art. 105 przep. og. pr. cyw. Niektóre sądy stosują tu mnożnik 20 jako odpowiednik art. 128 pr. rzecz. Tę ostatnią koncepcję uważam za niewłaściwą, gdyż art. 128 pr. rzecz. podaje liczbę 20 lat nie w celu obliczenia ewentualnych dochodów ze służebności, ale jako kryterium czasu, które pozwala wnioskować, że uprawnionemu na służebności w ogóle nie zależy. Przy zniesieniu zaś służebności z art. 188 pr. rzecz. pewna korzyść materialna istnieje. Niewykorzystanie służebności to utrata roszczenia majątkowego, które nie powinno być kapitalizowane poza okres terminu przedawnienia.

2. Większe trudności następują procesy oparte na służebności powstałej na skutek zasiedzenia (art. 184 pr. rzecz.), a to przede wszystkim ze względu na „trwałe i widoczne urządzenie”, na którym służebność ma polegać.

Terminu „urządzenie” używa prawo nie tylko w art. 184 pr. rzecz., ale także w art. 31, 32, 40 pr. rzecz., nie definiując bliżej tego terminu. W praktyce trudności te wyłaniają się w szczególności w sporach o służebność przejazdu, drogi czy ścieżki.

Sąd Najwyższy, rozpoznając spór oparty na prawie do przepędzania bydła przez obcy teren, wyjaśnił w wyroku z dnia 26.XI.1959 r. (OSP i KA 1961 r., poz. 309), że przez pojęcie urządzenia należy rozumieć wynik celowego działania ludzkiego, uzewnętrzniony w trwałe postaci widocznych przedmiotów, które wymagają do ich powstania pracy ludzkiej. W takim ujęciu sprawy użytkowanie czyjegoś gruntu polegające na przepędzeniu bydła lub przejeździe wozem nie może stanowić podstawy do zasiedzenia, choćby na gruncie były widoczne ślady czy koleiny, bo brak tu trwałego i widocznego urządzenia. Treść tego orzeczenia jest życiowo niewątpliwie trafna. Jeżeli bowiem ktoś przez obce pole przepędza bydło czy przejeżdża wozem, raz tu, raz tam, tworząc za każdym razem inną linię przejazdu, to jest jasne, że brak tu zewnętrznych trwałych oznaczeń służebności, która dla każdego byłaby zawsze topograficznie widoczna jako specjalne uprawnienie dla kogoś, kto nie jest właścicielem gruntu.

Inaczej przedstawia się sprawa w stosunku do ścieżek. Mamy tu pewien pas ziemi jaskrawo różniący się od reszty otaczającego gruntu, pas ziemi zwykle nie uprawiony, udeptany, o ściśle określonych wymiarach i miejscu. Sądy jednak również i tu nie stwierdzają istnienia służebności, opierając się na cytowanym wyżej orzeczeniu, jako też na orzeczeniu Sądu Najwyższego z 14.IX.1956 r. 3 Cr 236/56 („Nowe Prawo” nr 57/11/147), które podkreśla, że prawo do korzystania ze ścieżki jest w zasadzie służebnością gruntową, a nie osobistą, i może być tylko wówczas uznawane, gdy ścieżka ma trwałe i widoczne urządzenie, jak np. bruk lub jakieś ogrodzenie.

Sądy pojmują więc „urządzenie” jako twór mechaniczny, ręką ludzką na powierzchni ziemi ustawiony — po to, żeby uzewnętrznili wolę ludzką przyznania prawa użytkowania jakiejś części nieruchomości dla osoby trzeciej. Ale można też pojmować „urządzenie” jako zespół takich zmian na gruncie, które dla każdego w widoczny sposób odróżniają cel przeznaczenia pewnej przestrzeni gruntu od reszty gruntu. Przy tej drugiej interpretacji odpadłaby klauzula o celowym ludzkim działaniu, o pracy rąk ludzkich nad zmianą obiektu.

Czy ta druga alternatywa miałaby swe uzasadnienie w stosunku do omawianego przez nas zagadnienia? Sięgnijmy do interpretacji historycznej.

Już ustawodawstwa byłych państw zaborczych borykały się z podobnym problemem. Obowiązujący od 1947 r. na terenach województw zachodnich niemiecki kodeks cywilny z 1893 r. nie uznawał zasiedzenia kontratabularnego, znał zaś określenie *Anlage*, odpowiadające polskiemu „urządzeniu” (por. § 907 n.k.c. odpowiadający art. 31 pr. rzecz.). Tenże niemiecki kodeks w art. 128, 187, 189 przepiśców wprowadzanych w zakresie służebności powstałych przed 1900 r. powoływał się na dawne pruskie prawo krajowe (*Landrecht*), które przewidywało zasiedzenie kontratabularne. Komentarz Staudingera (V i VI nakład, München-Berlin 1911, tom VI) do art. 191 na str. 477 zaznacza, że tym nie wpisanym służebnościom przyznawano ochronę posesoryjną tylko wtedy, gdy służebność połączona była z trwałym urządzeniem (*d.h. jenen, mit welchen das Halten einer dauernden*

*Anlage verbunden ist*). Innym służebnościom przyznawano ochronę posesoryjną tylko wtedy, gdy powstały one przed 1872 r. przed wprowadzeniem obowiązku prowadzenia ksiąg gruntowych bądź też gdy po roku 1872 zostały one do księgi gruntowej wpisane. Niemieckiemu ustawodawcy chodziło o to, żeby zlikwidować wszelkie służebności gruntowe nie wpisane do księgi gruntowej, żeby tylko na razie honorować dawne nie wpisane służebności, ale pod warunkiem, że miały one jakieś trwałe urządzenia. Jednym słowem — chodziło o to, żeby powoli likwidować nie wpisane służebności, skoro z biegiem czasu utracą one cechy swych trwałych urządzeń.

Jeżeli nasz polski ustawodawca przy redakcji art. 184 pr. rzecz. użył prawie takiego samego określenia, to przyjąć należy, że zamierzał uznać służebności nie wpisane też tylko w sensie ścieśniającym, a więc tylko te, które kiedyś na skutek wzajemnego porozumienia sąsiedzkiego zostały uwidocznione, tzn. gdy ktoś za zgodą właściciela gruntu coś na jego gruncie postawił czy wybudował, a porozumienia tego nie ujawniono w księdze wieczystej.

W tym znaczeniu ścieżka nie może być uznana za urządzenie, bo powstała przez to, że ktoś kiedyś rozpoczął tędy chodzić, wydeptał trawę na łące, ktoś inny szedł jego śladami, na miejscu tym powstała twarda nawierzchnia bez zamierzonego udziału pracy ludzkiej.

Przy tej interpretacji upada też tak często w sądach spotykany problem, jak postąpić w sporze o stwierdzenie zasiedzenia, gdy dowody wykażą, że:

a) ścieżka będąca przedmiotem sprawy o służebności była kiedyś ogrodzona, ale ogrodzenie to z upływem czasu zniszczyło się i w chwili zawisłości sporu już go nie było.

b) gdy się okaże, że dawniej ścieżka takiego ogrodzenia nie miała, ale pretendujący do służebności postawił w ostatnim czasie takie ogrodzenie.

Wychodząc z założenia, że owo urządzenie musi istnieć nieprzerwanie przez cały okres 20 czy 30 lat, dochodzimy do konkluzji, że sądy w tych wypadkach nie powinny stwierdzać zasiedzenia z art. 184 pr. rzecz.

3. Osobnego omówienia wymaga sprawa o stwierdzenie zasiedzenia między, tj. pasa ziemi wyraźnie oznaczonego po obu stronach bruzdami czy rowami, który sąsiedzi konserwują i naprawiają, kiedy to można by mówić o urządzeniu widocznym, ręką ludzką zrobionym.

Mimo tych zewnętrznych cech nie powinno się uważać między za służebność o trwałym i widocznym urządzeniu, bo brak tu właściwej intencji przy wzniesieniu tych urządzeń. Miedza jest bowiem linią podziału pól sąsiadujących ze sobą rolników. W zwyczajach wiejskich toleruje się, że tędy przechodzą nie tylko właściciele pól, ale także inni mieszkańcy tego samego osiedla. Chociaż więc w procesie strona wykaże, że ona lub jej poprzednicy od niepamiętnych czasów jakąś miedzą chodzili, nie powinno zapaść orzeczenie co do stwierdzenia służebności, bo brak tu przesłanek, że owe rowy i bruzdy zostały wykonane wyłącznie w celu ustanowienia służebności (wykładnia teologiczna).

Z tych semych względów upadają też wszystkie prawa do pobierania żwiru, wody, jeżeli brak im zewnętrznych cech trwałych i widocznych, tj. specjalnych urządzeń do tego służących, jak np. rynnny, czerpaki, rury przy pobieraniu wody itp. Tak również pojmował tę sprawę niemiecki kodeks cywilny z 1896 r. w § 1022 (por. Komentarz Radców Rzeszy, Leipzig — Nürnberg 1910, Hofbuchdruckerei: *Unter bauliche Anlage ist nicht nur ein Gebäude sondern auch jede durch menschl-*

*che Tätigkeit hergestellte Anlage zu verstehen, aber nicht eine naturelle Erhöhung oder Vertiefung).*

4. Dalszy problem zasiedzenia — to ustalenie czasu koniecznego do powstania służebności.

Artykuł 184 pr. rzecz. przewiduje tu okres 20 bądź 30 lat, licząc od 1.I.1947 r., a więc ze skutkiem na 1.I.1967 r. bądź 1977 r. W razie sporu na tle zasiedzenia rozpoczętego przed 1947 r. aktualny jest art. XXXIII i XXIV przep. wpraw. prawo rzecz. Brak wymaganego po 1.I.1947 r. okresu można uzupełnić latami korzystania ze służebności w czasie poprzednim, ale tylko o połowę, z odliczeniem zarazem okresu okupacji w myśl art. 109 pkt 4 k.p.c. (orzecz. S.N. z 29.I.1958 r. 2 Cr 334/47, OSPiKA 5/59, poz. 124). Praktycznie biorąc, oznacza to, że do okresu zasiedzenia należy doliczyć czas od końca wojny (5.V.1945 r.) do dnia 31.XII.1946 r., a resztę (tj. 8 lat i 8 miesięcy) — czas przed wrześniem 1939 r., w związku z czym dwudziestoletnie zasiedzenie sięgać będzie daty 1.V.1931 r.

Sporne w praktyce okazują się też sprawy doliczenia lat do służebności ustanowionej na pewien określony czas albo służebności osobistej dla pewnych ściśle określonych osób, gdy np. w księdze wieczystej zapisano prawo przechodu przez cudze pole tylko na 25 lat bądź tylko dla kupującego grunt i bezpośrednio po nim następującego nabywcy gruntu. Czy w danym wypadku nabywca gruntu od ostatnio uprawnionego może doliczyć do swego posiadania także czas swoich poprzedników? Wychodząc z założenia, że zasiedzenie powoduje powstanie prawa rzeczowego dopiero po upływie pewnego określonego czasu, trzeba przyjąć, że okres poprzedni, unormowany wyraźną umową, nie może być doliczony do okresu zasiedzenia, który rozpoczyna się dopiero z chwilą wygaśnięcia poprzedniej podstawy prawnej.

5. Inny problem to pytanie, czy można honorować zasiedzenie powstałe według dawnych ustaw uznających zasiedzenie kontratabularne, jak np. pruskie prawo krajowe (*Landrecht*), obowiązujące od roku 1900 na terenach województw zachodnich. Prawo to przewidywało 10-letnie przedawnienie (§ 620) przy dobrej wierze i tytule prawnym, 30-letnie przedawnienie (§ 625) przy dobrej wierze bez tytułu prawnego oraz 40-letnie, a nawet 50-letnie przedawnienie (§ 648, 656) przy złej wierze.

Podkreślić należy, że sprawy takie, sięgające dziewiętnastego wieku, nie są rzadkością w naszych sądach. Adwokaci redagujący takie wnioski uzasadniają swe stanowisko tym, że stwierdzenie zasiedzenia nie ma charakteru kontrybutywnego, ale deklaratoryjny, że skoro z mocy dawnych ustaw prawo jakieś powstało, to nie może ono teraz utracić swego znaczenia. W myśl tych postulatów należałoby badać, jakie prawo obowiązywało na danym terenie bezpośrednio przed 1.I.1947 r. oraz jakie prawo przed tym ostatnim. Na przykład w województwach zachodnich należałoby uwzględnić niemiecki k.c. z 1886 r., nie uznający zasiedzenia kontratabularnego, oraz poprzedni *Landrecht* z uzupełnieniami wydanymi w dziewiętnastym wieku, jak ustawa o nabyciu własności na gruntach wpisanych do księgi wieczystej. W praktyce zmuszałoby to do badania przynajmniej 30-letniego okresu zasiedzenia przed 1872 r., a więc sięgającego lat sprzed 1842 r. Tak daleko zaś pamięć ludzka nie sięga, choćby świadkowie powoływali się na wiadomości uzyskane od swych dziadów. Toteż dorzecz się stało, że ten teoretyczny problem został rozwiązany uchwałą Sądu Najwyższego z 6.X.1958 r. 3 Co 11/58 (ogłoszoną w Orzec. Sądu Najwyższego Izby Cy-

wilnej i Karnej rok 1959, zesz. IV, poz. 118 str. 108), gdzie Sąd Najwyższy na pytanie: „Czy do nabycia własności nieruchomości przez zasiedzenie pozaksięgowe na terenie obowiązywania do 1947 r. kodeksu cywilnego niemieckiego okres zasiedzenia według przepisów art. XXXIII i XXXIV przep. wpraw. pr. rzecz.?” dał odpowiedź, że termin ten „nie skraca się o okres dłuższy jak o połowę, choćby stan rzeczy, który według prawa rzeczowego prowadził do zasiedzenia, istniał jeszcze przed wejściem w życie kodeksu cywilnego z 1896 r.”.

6. Problem spotykany bardzo często w procesach to fakt posiadania służebności w chwili zawisłości sprawy w sądzie. Artykuł 184 prawa rzecz., użyty w formie *indicativi praesentis* (kto posiada), nasuwa jednym tezę, że wnoszący o stwierdzenie zasiedzenia służebności powinien z niej korzystać w chwili wniesienia sprawy do sądu, innym zaś, że zasiedzenie powstaje wskutek uoliwu 30- bądź 20-letniego okresu posiadania prawa użytkowania cudzej nieruchomości i że późniejsza utrata posiadania nie ma wpływu na nabyte już poprzednio prawo.

Pierwsi, wychodząc z interpretacji gramatycznej, dowodzą, że korzystający ze służebności, jeżeli utracił jej posiadanie, powinien w ciągu jednego miesiąca zgodnie z art. 451 k.p.c. oraz art. 305 pr. rzecz. wnieść o przywrócenie posiadania i nie dopuścić do przerwy z art. 111 przep. og. pr. cyw. Drudzy powołują się na liczne orzeczenia Sądu Najwyższego, zamieszczone w komentarzu: Prawo cywilne z orzecznictwem, literaturą i przepisami związkowymi, tom II, Wydawnictwo Prawnicze, 1958 r. Na str. 158 tego komentarza powołano uchwałę Sądu Najwyższego do art. 50 prawa rzeczowego (ogłoszoną w OSN zesz. 1, poz. 3), która stwierdza, że sąd nie ustala prawa własności w dacie orzeczenia sądu, lecz stwierdza nabycie prawa własności nieruchomości, kto ją zasiedział, a więc ustala stan prawny, który w przeszłości zaistniał, wobec czego wniosek o stwierdzenie zasiedzenia prawa własności nieruchomości może zgłosić nie tylko obecny posiadacz, ale również każdy, kto ma interes prawny w uzyskaniu takiego stwierdzenia.

Uchwała ta podkreśla, że nie stanowi przeszkody, iż nabywca własności nieruchomości przez zasiedzenie utracił następnie posiadanie tej nieruchomości. Sądy, rozstrzygając sprawy o zasiedzenie służebności gruntowych, których posiadanie wnoszący utracił, stosują przez analogię tę właśnie uchwałę. Praktyka ta wydaje się jednak niewłaściwa i moim osobistym zdaniem powinna być poddana dyskusji.

Cytowana bowiem uchwała dotyczy nabycia prawa własności nieruchomości według art. 50 prawa rzecz., w myśl którego nabywca zyskuje prawo, które uprawnia go do zbycia, scedowania lub zapisu w testamentie nieruchomości. Inna jest jednak sytuacja, jeśli chodzi o art. 184 pr. rzecz. Uzyskane przez zasiedzenie prawo nie może być zbyt samoistnie, nie może być spieniężone, przysługuje zaś tylko temu, kto je nabył, albo nabywcy gruntu, któremu prawo służebności przysługuje. Jeśli ci uprawnieni, mimo pozbycia ich posiadania służebności, nie zareagowali na to i przez dłuższy czas tolerowali utratę tego posiadania, a więc mogli się obyć bez tej służebności — to jest to ewidentny dowód, że służebność ta straciła dla nich wszelkie znaczenie. Po co stwierdzać na mocy zasiedzenia powstanie prawa służebności, gdy nie jest ono wykonywane i gdy należałoby zaraz stwierdzić wygaśnięcie tego prawa na mocy art. 189 pr. rzecz. Problem ten ma również to doniosłe znaczenie, że niejednokrotnie właści-

ciel obciążonego gruntu, usunawszy trwałe i widoczne urządzenia, sprzedaje ten grunt osobie trzeciej, nabywcy w dobrej wierze, który na tym gruncie założył np. sad, urządził podwórze, a nawet wybudował jakiś budynek gospodarczy, pewnego zaś dnia otrzymuje z sądu zawiadomienie o wniesieniu sprawy o stwierdzenie zasiedzenia, co grozi nową konfiguracją tego terenu.

W praktyce więc jest różnica między zasiedzeniem nieruchomości z art. 50 pr. rzecz. i skutkami tego zasiedzenia a zasiedzeniem z art. 184 pr. rzecz.

Sądy, rozpoznając wnioski o stwierdzenie zasiedzenia służebności, której uprawniony już nie posiada, powinny brać pod uwagę okres niewykonywania tej służebności, tak by na tej podstawie móc orzec w sprawie na podstawie art. 3 przep. og. pr. cyw.

7. Osobnego wreszcie omówienia wymaga ochrona posiadania służebności. Postulat ustawy, żeby w procesach posesoryjnych badać tylko ostatni stan posiadania, wywołuje w praktyce w stosunku do służebności gruntowych wiele nieporozumień. Sądy, stosując ściśle przepisy art. 452 k.p.c., badają tylko sam fakt naruszenia prawa — z pominięciem wymagań dotyczących czasu posiadania oraz istnienia trwałych i widocznych urządzeń — nawet wtedy, gdy wnoszący o przywrócenie posiadania nie opiera się na tytule zapisanym do księgi wieczystej, lecz na zasiedzeniu. Podstawą orzeczeń w tym względzie są wyroki, jak np.:

- a) uchwała Sądu Najwyższego z 6.X.1958 r. Co 10/58 (OSPİKA nr 1/60, poz. 5), gdzie Sąd Najwyższy zaznacza, że prawo przechodu chronione jest bez konieczności wykazywania tej służebności,
- b) orzeczenie S.N. Cr 483/59 (ogłoszone w OSPİKA nr 6/61, poz. 124, str. 263), gdzie Sąd Najwyższy wypowiada pogląd, że spokojne posiadanie prawa do okna wychodzącego na nie zabudowany grunt sąsiada też jest chronione, byleby okno to otwierało się na zewnątrz na grunt sąsiada,
- c) orzeczenie Sądu Najwyższego (ogłoszone w PiP nr 47/12/119), gdzie Sąd Najwyższy zaznacza, że można wnosić w postępowaniu posesoryjnym o przywrócenie posiadania światła jako służebności widoku, jeżeli powód korzystał z tego prawa poprzednio przynajmniej przez 6 miesięcy bez sprzeciwu ze strony sąsiada.

Rafacz-Krzyżanowska, omawiając tę kwestię w artykule pt.: W sprawie ochrony posesoryjnej służebności gruntowych („Nowe Prawo” nr 3/58), podkreśla, że ochrona posesoryjna chroni każdą służebność, choćby nie było trwałego i widocznego urządzenia.

Sądy, opierając się na wyżej przytoczonym orzecznictwie, udzielają ochrony posesoryjnej każdemu, kto w pozwie przytoczy, że korzystał z jakiegoś prawa i że utracił je na skutek działania pozwanego. W zasadzie więc powód dominuje nad pozwanym, bo zawsze jakimś dowodem zdoła wykazać, że w ostatnich dniach przed zakończeniem posiadania korzystał z tego prawa.

Należałoby się teraz zastanowić, czy wobec tego każde powództwo posesoryjne powinno się zakończyć wyrokiem uwzględniającym?

Jeżeli, opierając się na przytoczonym wyżej orzecznictwie i literaturze, pomijamy przy powództwie o ochronie posiadania kwestię wpisu do księgi wieczystej, warunek trwałego i widocznego urządzenia, jeżeli nie badamy podstawy wysiedzenia, to jednak sprawa ostatniego korzystania ze spornej ścieżki czy drogi nie powinna być dla procesu obojętna. Jest bowiem różnica, gdy ktoś od dłuższego czasu korzysta z przechodu i jest przekonany o słuszności swego prawa,



a ktoś inny, korzystając z nieuwagi czy grzeczności sąsiada, zaczyna chodzić przez jego teren. A kiedy sąsiad zakaże mu tego bądź stawia jakąś przeszkodę, to ów ktoś inny uważa się za pokrzywdzonego i wnosi powództwo posesoryjne. Tego rodzaju wypadki stanowią właśnie gros spraw posesoryjnych, których podstawą wcale nie jest interes materialny, lecz chęć pieniacza: „ja ci pokażę”. I chociaż akcentuje się, że wyrok posesoryjny nie przesądza wcale kwestii istnienia samego prawa pod względem merytorycznym w przyszłym procesie o ustalenie i zaniechanie czy zniesienie służebności, to jednak w praktyce wyroki posesoryjne mają również dla rozstrzygnięcia sporów merytorycznych duże znaczenie. Wpływają tu przesłanki socjologiczno-psychologiczne, jakimi kierują się sędziowie, którym trudno jest wyjść poza obręb dotychczasowego postępowania, by nie uwzględnić wniosku strony, której poprzeczni wniosek uwzględniono. Przykładem niech będą tu wyroki Sądu Pow. w L. (C 495/59 i 342/61), w których Sąd ten ustala, „że prawo przechodu sporną ścieżką przysługiwało nie powodowi, ale osobie trzeciej jako jej służebność osobista, nie mniej jednak z akt sporu powoda o naruszenie posiadania wynika, że od dawnych czasów poprzednicy powoda przechodzili sporną ścieżką; stąd należało powodowi przyznać odszkodowanie za zniesienie służebności”. W wyrokach tych Sąd w L., przyznając odszkodowanie za zniesienie służebności, badał tylko czas korzystania z przechodu, nie zwracając uwagi, że brak było przy owej ścieżce widocznych i trwałych urządzeń. bez których powód, jako nie mający innego tytułu, nie mógł służebności tej natyć przez zasiedzenie.

Aby więc orzeczenia posesoryjne nie rzutowały na treść wyroków merytorycznych, uważam, za pożądane ograniczyć powództwa posesoryjne przez to, żeby przyznawać ochronę posiadania służebności tylko temu, kto wykaże, że posiadał służebność sporną jakiś dłuższy określony czas, a przynajmniej tak długo, żeby wszelka wątpliwość o przelotności posiadania, o chwilowym a nietrwałym zezwoleniu właściciela gruntu była wyłączona.

Za przykładem zaś orzeczenia Sądu Najw. (poz. 21 Zo z 1945/46; „Państwo i Prawo” nr 12/47) należałoby stosować praktykę, że w procesach o prawo przechodu, przejazdu, ścieżki, drogi można by przyznać ochronę posesoryjną tylko temu, kto wykaże, że z prawa tego korzystał przynajmniej przez 6 miesięcy. Odpowiadać to będzie tendencji z art. 451 k.p.c., gdy właściciel, tolerując na swym gruncie przez 6 miesięcy działalność sąsiada, sam traci możliwość ochrony posesoryjnej.

Tyle *de lege lata* na niedługi już okres obowiązywania obecnego kodeksu postępowania cywilnego, gdyż w przyszłym kodeksie procedury cywilnej odrębne postępowanie posesoryjne nie będzie przewidziane, sprawy zaś dotyczące posiadania rozwiązywane będą tylko na gruncie prawa materialnego.