



Sygn. akt III CK 129/04

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 stycznia 2005 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Strus (przewodniczący)

SSN Mirosław Bączyk

SSN Bronisław Czech (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa K. R.

przeciwko Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji S.A. w K.

o przywrócenie stanu zgodnego z prawem i zaniechanie naruszenia prawa własności nieruchomości,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 6 stycznia 2005 r.,

kasacji powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 24 września 2003 r., sygn. akt I ACa (...),

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach procesu za instancję kasacyjną.

Uzasadnienie

Powód jako współwłaściciel wniósł o nakazanie pozwanemu Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji S.A. w K. przywrócenie poprzedniego stanu działek przez usunięcie na jego koszt przewodów wodociągowych W-600 i W-500 w sposób opisany w pozwie oraz zaniechanie naruszania własności tych działek w przyszłości.

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 27 listopada 2002 r. nakazał pozwanemu aby przywrócił poprzedni stan działek oznaczonych numerami: (...) obręb (...) poprzez usunięcie w terminie do dnia 1 stycznia 2005 r. na jego koszt przewodu wodociągowego oznaczonego jako W-600 biegnącego po wyżej wymienionych działkach oraz przewodu wodociągowego oznaczonego jako W-500 biegnącego po wyżej wymienionych działkach i działce (...)/2, oddalił powództwo w pozostałym zakresie, to jest o nakazanie zaniechania naruszenia powyższych działek w przyszłości i zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda K. R. kwotę 9.615 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Na skutek apelacji pozwanego Sąd Apelacyjny w K., wyrokiem zaskarżonym kasacją, zmienił wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, że oddalił powództwo w całości i nie obciążył powoda na rzecz pozwanego kosztami procesu za obie instancje.

Podstawą rozstrzygnięcia stały się następujące ustalenia i oceny prawne:

Powód K. R. jest współwłaścicielem przedmiotowych działek, nabył je w latach 1997- 2002. Działki oznaczone obecnie nr (...)1 i nr (...)6 zostały wywłaszczone na rzecz Skarbu Państwa w 1954 r., skomunalizowane w 1993 r. i zakupione przez powoda od Gminy w lipcu 2001 r. Działka nr (...)6/4 stanowiła własność Skarbu Państwa od 1960 r., skomunalizowana została w 1994 r.; powód kupił ją od Gminy również w lipcu 2001 r.; działka ta stanowi drogę. Działka nr (...)/2 została wywłaszczona na rzecz Skarbu Państwa w 1954 r., skomunalizowana w 1993 r., zwrócona poprzednim właścicielom w 1997 r.; powód kupił ją w maju 2000 r. Działki nr 5/4 i nr 7/4 zostały wywłaszczone w 1989 r., zwrócone poprzednim właścicielom w 1999 r. i pod koniec 1999 r. sprzedane powodowi. Pozostałe działki, tj. nr (...)0/4, (...)5/4, (...)7, (...)6/2 i (...)2/2 zostały wywłaszczone w 1989 r., zwrócone właścicielom w 1997 r. i w latach 1997-1999 kupione przez powoda. Wywłaszczenie działek

w 1989 r. nastąpiło na cele inwestycji dotyczącej połączenia ulic. Wszystkie działki graniczą ze sobą tworząc jeden kompleks gruntu.

Przez działki te przebiegają magistrale wodociągowe W-500 i W-600. Stanowią one własność strony pozwanej, służą zaopatrywaniu w wodę północną część K., w tym - osiedli B.(...), C.(...), N.(...), częściowo A.(...) i M.(...). Obie sieci wodociągowe zostały zrealizowane przez poprzednika prawnego pozwanego - Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w K. dopiero w roku 1984, a przekazane do użytku 17 grudnia 1987 r. Wcześniej, bo w dniu 14 kwietnia 1969 r. Prezydium Rady Narodowej M. K. wydało decyzję o lokalizacji szczegółowej nr (...) dotyczącą ustalenia szczegółowego przebiegu trasy rurociągu wodociągowego na terenie, położonym w K. na odcinku od ul. M. do przepompowni w M. W-400. Obydwie przedmiotowe w sprawie magistrale wodociągowe mogłyby być zlikwidowane, gdyby stronie pozwanej udało się wybudować w okolicy miejsca przedmiotu sporu magistralę wodociągową W-800; wykonanie jej jednak zostało wstrzymane z inicjatywy powoda. Zasilanie wyżej wymienionych osiedli innymi przewodami może być jedynie chwilowe (awaryjne). Magistrale wodociągowe W-500 i W-600 przebiegają przez przedmiotowe działki, z tym, że po działkach nr (...)/4, 17, (...)/2, (...)6/4 i (...)2 na krótkich odcinkach lub brzegiem działki.

Sąd Apelacyjny uznał, że brak jest podstaw do nakazania usunięcia przedmiotowych magistrali wodnych z działek nr 11, 16, (...)6/4 i (...)2. Działki te były bowiem własnością Skarbu Państwa od 1954 r [od 1960 r. w przypadku działki nr (...)6/4], aż do lat 90-tych, kiedy nastąpiła ich komunalizacja. Skoro w latach 1984-1987 nastąpiło przeprowadzenie przedmiotowych magistrali wodociągowych, to było to w okresie, kiedy właścicielem tych działek był Skarb Państwa, a zatem, na przeprowadzenie magistrali „po swoich” działkach nie musiał uzyskiwać zezwolenia terenowego organu administracji państwowej, o którym mowa była w art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości [tekst jednolity: Dz. U. 1974 r. Nr 10, poz. 64], a następnie w art. 75 ust. 1 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości w obowiązującym wówczas brzmieniu. Ponieważ istniała wówczas decyzja nr (...) z dnia 14 kwietnia 1969 r. o lokalizacji szczegółowej trasy rurociągu wodociągowego na tym terenie, to należy uznać, że przeprowadzenie magistrali wodociągowych przez te działki było zgodne z prawem, a w konsekwencji, że powód nie może skutecznie domagać się na podstawie art. 222 § 2 k.c. usunięcia tych magistrali.

Działki te powód kupił w lipcu 2001 r. [działkę nr (...)/2 w maju 2000 r.], a więc nabywając je, wiedział już o przebiegającym przez nie wodociągu i skoro - jak sam zeznał - dowiedział się o tym w 2000 r. W tej sytuacji za bezzasadne należy uznać powództwo w zakresie żądania usunięcia wodociągów z wyżej wymienionych działek. Pozostałe działki w okresie przeprowadzenia przedmiotowych magistrali stanowiły własność osób fizycznych. Strona pozwana nie udowodniła, że jej poprzednik prawny, prowadząc magistrale po tych działkach, dysponował stosownym zezwoleniem terenowego organu administracji państwowej. W świetle obowiązującego wówczas art. 79 ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości z dnia 29 kwietnia 1985 r., brak takiego zezwolenia mógł być spowodowany zgodą właścicieli nieruchomości na przeprowadzenie przez ich działki wodociągu. Przepis ten stanowił bowiem, że zezwolenia, o których mowa m.in. w art. 75 ust. 1 tej ustawy, mogą być udzielone tylko wówczas, gdy właściciel nie wyraża zgody na działanie określone w tych przepisach. Strona pozwana nie wykazała jednak również, by taką zgodą właścicieli faktycznie dysponowano. W tej sytuacji przeprowadzenie magistrali przez te działki nastąpiło niezgodnie z prawem. Sąd Apelacyjny podzielił również stanowisko Sądu Okręgowego, że skoro przedmiotowe magistrale były przeprowadzone w latach 1984-1987, to nie mogło dojść do nabycia przez stronę pozwaną (czy jej poprzednika prawnego) stosownej służebności gruntowej przez zasiedzenie.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, naruszenie własności uzasadniające roszczenie negatoryjne z art. 222 § 2 k.c. występuje w wypadku bezprawnego, fizycznego oddziaływania na rzecz lub jej właściciela w taki sposób, że utrudnia ono lub uniemożliwia wykonywanie władztwa nad rzeczą. Nie stanowi natomiast naruszenia własności nieruchomości działanie podejmowane na takiej wysokości i na takiej głębokości, że nie narusza to społeczno-gospodarczego przeznaczenia gruntu (art. 143 k.c.). Powód nie wykazał, że przebieg przedmiotowych magistrali po wyżej wskazanych działkach uniemożliwia lub utrudnia mu wykonywanie władztwa nad rzeczą. Działki te przed wywłaszczeniem wykorzystywane były rolniczo, w chwili zwrotu poprzednim właścicielom były niezagospodarowane lub użytkowane przez osoby fizyczne jako ogródki warzywne, również od czasu ich kupna przez powoda wykorzystywane są bez przeszkód jako ogródki działkowe. Jak wynika z zeznań świadka A. S. - drugiego współwłaściciela przedmiotowych działek – powód, kupując je, przedstawiał plany zagospodarowania ich poprzez urządzenie obiektów

sportowych. Powód nie wykazał, że z uwagi na istniejące przewody wodociągowe nie może powyższych planów realizować. Zgodnie z miejscowym planem ogólnym zagospodarowania przestrzennego m. K. z 16 listopada 1994 r., przedmiotowe działki znajdują się w obszarze usług publicznych, przy czym dopuszcza się tam lokalizację m. in. terenów zielonych i urządzeń infrastruktury technicznej. Powyższy plan, uchwalony prawie 10 lat po przeprowadzeniu przez przedmiotowe działki magistrali wodociągowych zaopatrujących w wodę znaczną część K., świadczy o tym, że istnienie tych magistrali nie uniemożliwia zagospodarowania działek zgodnie z tym planem, w tym ich zabudowę. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie można w tej sytuacji uznać, że posadowienie wodociągów na tych działkach narusza własność powoda w rozumieniu art. 222 § 2 k.c. Gdyby nawet nie podzielić tego poglądu, to powództwo w tym zakresie należałoby oddalić na podstawie art. 5 k.c., biorąc pod uwagę, że - jak już wyżej wskazano - niewątpliwie bezzasadne jest żądanie usunięcia magistrali z pozostałych działek powoda, to jest z działek nr (...)1, (...)6, (...)6/4 i (...)2, że przedmiotowe magistrale zaopatrują w wodę znaczną część mieszkańców K. i ich demontaż bez zapewnienia innej drogi dostarczania wody nie jest możliwy do zaakceptowania, tym bardziej, że powód nie wykazał, by w najbliższym czasie miał rzeczywiście zamiar przystąpić do realizacji konkretnych inwestycji na przedmiotowych działkach i aby przeszkodą w tej realizacji był przebieg przewodów wodociągowych. Sąd Apelacyjny podkreślił również, że nad działkami przebiega linia wysokiego napięcia, co miało wpływ na znaczne obniżenie ceny zakupu działek i rurociąg ciepłowniczy. Sąd Apelacyjny uznał też, że art. 5 k.c. może być stosowany w sprawach, w których dochodzone jest roszczenie negatoryjne oraz że przeszkodą do zastosowania tego przepisu nie jest art. 320 k.p.c. Ten ostatni przepis nie wyłącza *a limine* stosowania art. 5 k.c., dającego pozwanemu silniejszą ochronę.

Powód w kasacji zarzucił naruszenie:

A. prawa materialnego:

1. art. 7 i 67 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym oraz przepisów Miejscowego Planu Ogólnego Zagospodarowania Przestrzennego Miasta K. zatwierdzonego uchwałą Rady Miasta K. Nr VII/58/94 z dnia 16 listopada 1994 r. poprzez zastosowanie w niniejszej sprawie nie obowiązujących przepisów prawa miejscowego, jakimi są przepisy miejscowego

planu zagospodarowania przestrzennego miasta K., który utracił moc z dniem 1 stycznia 2003 r.

2. art. 5 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie:

3. art. 21 ust. 1 oraz art. 64 w zw. z art. 8 ust. 2 Konstytucji poprzez ich „niewłaściwe zastosowanie tj. poprzez nie uwzględnienie przy wydaniu zaskarżonego niniejszą kasacją wyroku konstytucyjnej zasady ochrony własności”;

4. art. 143 k.c. poprzez jego błędną wykładnię;

5. art. 222 § 2 k.c. w zw. z art. 222 § 1 k.c. oraz z art. 316 § 1 k.p.c. poprzez ich błędną wykładnię;

6. art. 222 § 2 k.c. w związku z art. 4 ust. 1, art. 6 ust. 2, art. 14 ust. 1 i art. 15 ust. 2 ustawy z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez jego błędną wykładnię;

7. art. 4 ust. 1, art. 6 ust. 2, art. 14 ust. 1 i art. 15 ust. 2 ustawy z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez jego błędną wykładnię.

B. przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy:

1. art. 316 § 1 k.p.c. poprzez wydanie wyroku w oparciu o „stan rzeczy” nie istniejący w chwili zamknięcia rozprawy;

2. art. 228 § 1 k.p.c. poprzez ustalenie przez Sąd Apelacyjny okoliczności faktycznych sprzecznie z faktami powszechnie znanymi;

3. art. 382 k.p.c. poprzez odmienną ocenę przez Sąd Apelacyjny dowodów przeprowadzonych przez sąd pierwszej instancji, bez dowodów tych ponowienia, a więc w konsekwencji również naruszenie art. 235 k.p.c. poprzez przeprowadzenie oceny dowodów z wyłączeniem zasady bezpośredniości.

Powołując wymienione podstawy kasacyjne, powód wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, ewentualnie - o zmianę tego wyroku przez oddalenie apelacji pozwanego i zasądzenie na rzecz powoda od pozwanego kosztów zastępstwa procesowego.

Pozwany wniósł o oddalenie kasacji i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności podlega rozważeniu kwestia zasadności zarzutu naruszenia prawa procesowego.

Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 382 k.p.c. Sąd drugiej instancji może bowiem zmienić ustalenia faktyczne stanowiące podstawę wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji bez przeprowadzenia postępowania dowodowego uzasadniającego odmienne ustalenia, chyba że szczególne okoliczności wymagają ponowienia lub uzupełnienia tego postępowania (uchwała składu siedmiu sędziów Izby Cywilnej oraz Izby Adm. Pr. i Ubezp. Społ. z dnia 23 marca 1999 r. III CZP 59/98, zasada prawna, OSNC 1999, nr 7-8, poz. 124).

Trafnie twierdzi skarżący, że stosownie do art. 228 § 1 k.p.c. fakty powszechnie znane nie wymagają dowodu. Przepis ten nie zabrania jednak prowadzenia dowodów na stwierdzenie tych faktów.

Trafny jest zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. poprzez wydanie wyroku w oparciu o „stan rzeczy” nie istniejący w chwili zamknięcia rozprawy, albowiem w dacie orzekania pozwany nie dysponował żadnym tytułem prawnym do korzystania z nieruchomości powoda. Co się zaś tyczy kwestii nieobowiązywania w dacie zamknięcia rozprawy w Sądzie drugiej instancji prawa miejscowego, tj. planu ogólnego zagospodarowania przestrzennego m. K. z dnia 16 listopada 1994 r., to z akt nie wynika, czy wystąpiły zdarzenia, o jakich mowa w art. 67 ust. 1a ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn.: Dz. U. z 1999 r. Nr 15, poz. 139 ze zm.); w związku z tym nie wiadomo, czy plan ten utracił moc z dniem 1 stycznia 2003 r., czy z dniem 1 stycznia 2004 r. stosownie do art. 67 ust. 1 powołanej ustawy. Znaczenie tego planu nie ma jednak istotniejszego znaczenia w sprawie.

Liczne zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego, przytoczone w kasacji i obszernie uzasadnione, ogniskują się wokół dwóch zagadnień: zakresu uprawnień przysługujących właścicielowi (art. 140, 143 i 222 k.c., art. 21 ust. 1 oraz art. 64 w zw. z art. 8 ust. 2 Konstytucji RP) oraz dopuszczalności ograniczenia praw podmiotowych wynikających z tych uprawnień na podstawie art. 5 k.c. i art. 320 k.p.c.

Sąd Apelacyjny trafnie przyjął, że naruszenie własności, uzasadniające roszczenie negatoryjne z art. 222 § 2 k.c., występuje w przypadku bezprawnego, fizycznego oddziaływania na rzecz lub jej właściciela w taki sposób, że utrudnia ono lub uniemożliwia wykonywanie władztwa nad rzeczą. Nie stanowi natomiast naruszenia własności nieruchomości działanie podejmowane na takiej wysokości i na takiej głębokości, że nie narusza to społeczno-gospodarczego przeznaczenia gruntu (art. 143 k.c.).

Bezprawność posadowienia przedmiotowych magistral należy ocenić według sytuacji w dacie wyrokowania. Skarżący trafnie zarzucił, że w dacie wyrokowania strona pozwana nie miała legitymować się żadnym tytułem prawnym do posadowienia na nieruchomości powoda przedmiotowych przewodów wodociągowych.

Sąd Apelacyjny, oddalając powództwo, stwierdził z jednej strony, iż w istniejącej sytuacji faktycznej, przytoczonej wyżej, nie można uznać, że posadowienie przedmiotowych „wodociągów” narusza własność powoda w rozumieniu art. 222 § 2 k.c., a gdyby nawet nie podzielić tego poglądu, to powództwo należałoby oddalić na podstawie art. 5 k.c. Obie te przyczyny oddalenia powództwa Sąd Apelacyjny uzasadnił obszernie w sposób przytoczony wyżej.

Skarżący trafnie jednak zarzucił, że Sąd Apelacyjny dokonał błędnej wykładni art. 143 k.c. przez to, że nadał temu przepisowi taką treść jakby społeczno-gospodarcze przeznaczenie gruntu wyznaczone było sposobem, w jaki właściciel w danym momencie (dotychczas) korzysta ze swej nieruchomości. Tymczasem zgodnie z art. 143 k.c., społeczno-gospodarczego przeznaczenia gruntu nie wyznacza sposób, w jaki z gruntu dotychczas korzystano, ale sposób w jaki właściciel faktycznie i potencjalnie zgodnie z przepisami prawa i planem zagospodarowania przestrzennego może zgodnie ze swoją wolą z gruntu korzystać. Wymieniony przepis traktuje zatem o społeczno-gospodarczym przeznaczeniu gruntu w rozumieniu abstrakcyjnym, co oznacza, że odwołanie się do społeczno-gospodarczego przeznaczenia nieruchomości należy rozumieć jako wskazanie na uprawnienie właściciela do nieskrępowanego korzystania z tej nieruchomości w zakresie - a więc także na wysokość i głębokość - z reguły dostępnym (potencjalnie możliwym do wykorzystania) właścicielowi, w granicach zakreślonych przez prawo.

Skarżący również trafnie zarzucił naruszenie art. 222 § 2 k.c. w związku z art. 4 ust. 1, art. 6 ust. 2, art. 14 ust. 1 i art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717 ze zm.) przez jego błędną wykładnię, tj. nadanie przepisowi art. 222 § 2 k.c. takiej treści jakby naruszeniem własności powoda w rozumieniu tego przepisu nie mogło być działanie pozwanego zgodne z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego. Sąd Apelacyjny przyjął, iż skoro zgodnie z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego na nieruchomości powoda dopuszcza się lokalizację infrastruktury technicznej i w związku z tym na nieruchomości tej mogą

być posadowione wodociągi, to nie można uznać, że utrzymywanie wodociągów na tej nieruchomości narusza prawo własności powoda. Tymczasem działanie zgodne z planem zagospodarowania przestrzennego może być jednocześnie naruszeniem prawa własności, bowiem plan zagospodarowania przestrzennego nie decyduje o podmiotowym, ale o przedmiotowym zakresie korzystania z nieruchomości. Zgodnie z art. 4 ust. 1, art. 6 ust. 2, art. 14 ust. 1 i art. 15 ust. 2 powołanej ustawy plan zagospodarowania przestrzennego decyduje bowiem o tym w jaki sposób można zagospodarować nieruchomości, nie zaś kto może tę nieruchomość zagospodarować, w szczególności zaś nie przesądza o tym, że ten kto dokonuje na nieruchomości działań przewidzianych w planie nie narusza prawa własności.

Przyznać również trzeba rację skarżącemu, że Sąd Apelacyjny przyjął błędną wykładnię powołanych przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Przyjął bowiem jakby miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego przesądzał, iż skoro na danej nieruchomości przewidziany jest różny sposób jej zagospodarowania, to sposoby te nie mogą kolidować ze sobą, a w konsekwencji, że zagospodarowanie nieruchomości w określony, zgodny z planem sposób nie może stanowić naruszenia własności nieruchomości. Sąd Apelacyjny przyjął, iż skoro miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego przewiduje na nieruchomości powoda lokalizację urządzeń infrastruktury technicznej (a w konsekwencji możliwość posadowienia na niej wodociągów), to oznacza, iż posadowienie tych wodociągów nie uniemożliwia korzystania z nieruchomości w inny zgodny z planem sposób (a w konsekwencji nie może naruszać własności powoda). Tymczasem zgodnie z tymi przepisami, miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego ustala dopuszczalne sposoby i warunki zagospodarowania nieruchomości, nie przesądza natomiast, że żaden ze sposobów zagospodarowania danej nieruchomości nie może kolidować z innym przewidzianym planem sposobem jej zagospodarowania (że wszystkie przewidziane w planie sposoby zagospodarowania mogą współistnieć), a w konsekwencji - nie przesądza, że skoro dany sposób zagospodarowania nieruchomości przewidziany jest planem, to nie może stanowić on naruszenia prawa własności.

Następnie trzeba rozważyć zarzut naruszenia art. 5 k.c.

Twierdzenie skarżącego, jakoby przepis ten nie mógł być w ogóle zastosowany w sprawie o ochronę własności, jest nietrafne.

Z art. 5 k.c. nie wynika, by jego stosowanie było w jakimś określonym rodzaju spraw cywilnych wyłączone. Świadczy o tym również to, że powołany przepis, będąc normą ogólną, nie precyzuje, co należy rozumieć przez zasady współżycia społecznego, czy też przez społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa. Stosowanie wymienionego przepisu może więc wchodzić w grę w każdym wypadku, gdy w świetle oceny określonego stanu faktycznego, przy uwzględnieniu treści konkretnej normy prawnej włącznie z jej celem, można mówić o tym, iż korzystanie przez osobę zainteresowaną z przysługującego jej prawa podmiotowego pozostaje w sprzeczności z określonymi w nim zasadami. Przy stosowaniu tego przepisu trzeba mieć też na względzie, że domniemywa się, iż korzystający ze swego prawa czyni to w sposób zgodny z zasadami współżycia społecznego (ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa). Dopiero istnienie szczególnych okoliczności może domniemanie to obalić i pozwolić na zakwalifikowanie określonego zachowania, jako nadużycia prawa, nie zasługującego na poparcie z punktu widzenia zasad współżycia społecznego (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 czerwca 1948 r., C Prez. 114/48, OSN 1948, nr 3, poz. 61 oraz orzeczenia SN: z dnia 18 lipca 1965 r., III CR 147/65, OSPiKA 1966, nr 4, poz. 93, z dnia 7 grudnia 1965 r., III CR 278/65, OSNCP 1966, nr 7-8 poz. 130, z dnia 26 października 2000 r., II CKN 956/99, OSP 2003, nr 3, poz. 35, z dnia 26 lutego 2002 r., I CKN 305/02, Lex nr 53924). Ciężar wykazania tych szczególnych okoliczności spoczywa na osobie (stronie procesu) powołującej się na art. 5 k.c.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego przeszło znamiennej ewolucję co do możliwości zastosowania art. 5 k.c. w sprawach o ochronę własności. W okresie powojennym początkowo w szerokim zakresie oddalane były powództwa windykacyjne, gdyż w ten sposób chroniono interesy tzw. nieformalnych nabywców, zwłaszcza gospodarstw rolnych. Związane to było z istnieniem daleko idących ograniczeń w zakresie obrotu nieruchomościami rolnymi i, co za tym idzie, szeroko rozwiniętym obrotem nieformalnym. Następnie jednak, Sąd Najwyższy wyłączył, co do zasady, możliwość stosowania ochrony przewidzianej w art. 5 w stosunku do posiadaczy, którzy objęli nieruchomość rolną na podstawie nieformalnej umowy nabycia zawartej po wejściu w życie ustawy z dnia 26 października 1971 r. o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych (Dz. U. Nr 27, poz. 250 ze zm.) czyli po dniu 4 listopada 1971 r. (tak orz. z dnia 23 czerwca 1980 r., III CRN 97/80, OSP

1982, Nr 1, poz. 2). Ustawa ta dokonała bowiem uwłaszczenia nieformalnych nabywców porządkując w dużej mierze stosunki własnościowe w rolnictwie.

W ostatnich latach dominuje stanowisko, zgodnie z którym zastosowanie art. 5, jako podstawy oddalenia powództwa windykacyjnego, jest co do zasady niedopuszczalne (tak orz. SN z dnia 22 listopada 1994 r., II CRN 127/94, nie publ.; zob. też orz. SN z dnia 27 maja 1999 r., II CKN 337/98, OSNC 1999, nr 12, poz. 214 oraz orz. SN z dnia 3 października 2000 r., I CKN 287/00, OSNC 2001, nr 3, poz. 43). Jednak w wypadkach wyjątkowych Sąd Najwyższy zdaje się dopuszczać możliwość oddalenia powództwa windykacyjnego na podstawie art. 5. Bardziej liberalnie należy natomiast podejść do możliwości oddalenia powództwa negatoryjnego z powołaniem się na art. 5 k.c.

Zastosowanie art. 5 k.c. nie może doprowadzić do nabycia ani też utraty prawa podmiotowego (por. np. orzeczenia SN z dnia 7 grudnia 1965 r., III CR 278/65, OSNCP 1966, nr 7-8 poz. 130 oraz z dnia 8 listopada 1985 r., III CRN 343/85, OSNCP 1986, nr 10 poz. 161). Oddalenie powództwa na podstawie tego przepisu prowadzi do powstania (i aprobowania przez sąd) sytuacji, że stan faktyczny nie odpowiada stanowi prawnemu. W demokratycznym państwie prawnym tego rodzaju trwałe stany nie są pożądane, dlatego też przy sięganiu do art. 5 k.c. należy zachowywać szczególną ostrożność.

Sąd Apelacyjny trafnie wskazał, że nagle usunięcie przedmiotowych magistrali wodociągowych pozbawiłoby wody kilka dzielnic K.. Jest to ważki argument za tezą, że żądanie powoda stanowiłoby nadużycie prawa podmiotowego, mającego źródło w prawie własności. Z drugiej jednak strony oddalenie powództwa zdaje się stwarzać stan trwały, gdy tymczasem na podstawie art. 5 k.c. można pozbawić prawo podmiotowe ochrony jedynie przez pewien czas. Właściciel, którego powództwo negatoryjne zostało oddalone z powołaniem się na art. 5 k.c., może wprawdzie ze swojego prawa podmiotowego skorzystać w razie zmiany okoliczności faktycznych. Wytaczając nowe (ponowne) powództwo, powinien jednak zgłosić i uzasadnić twierdzenie, że stan faktyczny uległ tak istotnej zmianie, iż w obecnej chwili jego żądanie nie jest już sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Rozważyć jednak trzeba, czy możliwość wykazania tych okoliczności nastąpiłoby w tak odległej przyszłości, iż oddalenie powództwa z powołaniem się na art. 5 k.c. stanowiłoby w praktyce trwałe pozbawienie właściciela ochrony z art. 222 § 2 k.c. Okoliczność, iż oddalenie powództwa z powodu sprzeczności żądania z zasadami współzycia

społecznego, nie może doprowadzić do nabycia prawa podmiotowego przez stronę pozwaną, powinna być brana pod uwagę w każdym przypadku stosowania art. 5 k.c. Istnieją jednak sposoby, by w określonej sytuacji, korzystanie z nieruchomości przez osobę trzecią stało się zgodne z prawem.

Sąd Apelacyjny trafnie przyjął, że uregulowanie zawarte w art. 320 k.p.c., dopuszczalne do zastosowania w sprawach o ochronę własności, nie wyłącza *a limine* stosowania art. 5 k.c., dającego pozwanemu silniejszą ochronę. W każdej jednak sprawie, przed odrzuceniem możliwości zastosowania art. 320 k.p.c. należy rozważyć to, co powiedziano wyżej na temat stosowania art. 5 k.c.

Sąd Najwyższy, mając powyższe na uwadze orzekł jak w sentencji (art. 393¹² § 1 w brzmieniu sprzed 5 lutego 2005 r., oraz art. 108 § 2 k.p.c.).