

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 12 września 2018 roku, Sąd Rejonowy w Pabianicach w sprawie z wniosku M. P. (1) z udziałem S. L. o rozgraniczenie:

1. dokonał rozgraniczenia nieruchomości położonej w K. przy ul. (...) - J. 1, oznaczonej w ewidencji gruntów jako działka numer (...), stanowiącej własność M. P. (1), objętej księgą wieczystą numer (...) oraz nieruchomości położonej w K. przy ul. (...), oznaczonej w ewidencji gruntów jako działka numer (...), stanowiącej własność S. L., objętej księgą wieczystą numer (...), według linii oznaczonej kolorem żółtym na mapie uprawnionego geodety K. C. z dnia 24 kwietnia 2018 roku, zaewidencjonowanej w państwowym zasobie geodezyjnym i kartograficznym prowadzonym przez Starostę (...) w dniu 30 maja 2018 roku, za numerem P. (...) 2018. (...);
2. nie obciążył wnioskodawczyni kosztami postępowania;
3. przyznał adw. A. J. ze Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Pabianicach kwotę 1.771,20 zł tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej wnioskodawczyni z urzędu.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd I instancji oparł na ustaleniach faktycznych i

rozważaniach prawnych, które przedstawiają się następująco:

W oparciu o mapę sytuacyjną z projektem podziału nr 197/100a/88, dokonano podziału nieruchomości stanowiącej własność C. K. (1), położonej w K., oznaczonej w ewidencji gruntów jako działka nr (...), ujawnionej w księdze wieczystej Kw nr (...) - na działki nr (...). Podział zatwierdzono decyzją administracyjną z dnia 30 maja 1988 r. Wydzieleniu geodezyjnemu działek towarzyszyło wyznaczenie w terenie punktów granicznych nr 860 (północno-wschodni narożnik budynku gospodarczego i2 na działce (...)) i nr (...) (leżący na przedłużeniu północnej ściany budynku mieszkalnego na działce (...) w odległości 0,12 m). W dniu 11 maja 1988 r. geodeta wykonujący mapę podziału dokonał okazania C. K. (2) granic nowoprojektowanych działek i oznakowania ich w terenie palami drewnianymi. C. K. (1) podpisał protokół okazania granic bez zastrzeżeń i dodatkowych uwag. Granica pomiędzy działkami (...) biegła w linii prostej poczynając od ul. (...).

Na podstawie umowy sprzedaży z dnia 29 czerwca 1988 r. zawartej z C. K. (1) i B. K., działka nr (...) o pow. 0,0578 ha, (KW (...)), stanowi własność M. P. (1). Nieruchomość ta graniczy z nieruchomością położoną w K., przy ul. (...), objętą księgą wieczystą nr (...), oznaczoną w ewidencji gruntów jako działka nr (...) o pow. 0,1159 ha. Działka ta stanowi własność S. L..

Pomiędzy sąsiadami zaistniał spór dotyczący przebiegu granic między ich nieruchomościami. Ponadto wnioskodawczyni, jej syn M. P. (2) i uczestnik, pozostają w konflikcie od wielu lat.

Na wniosek M. B. K. dwukrotnie wszczynał postępowanie administracyjne w sprawie rozgraniczenia przedmiotowych nieruchomości - w dniach: 17 września 2009 r., 18 czerwca 2014 r.

Obie nieruchomości są zabudowane, teren zajmowany przez wnioskodawczynię i uczestnika oddziela płot z betonowych elementów - obecnie płot nie przebiega w linii prostej, jest „wpuszczony” w głąb działki uczestnika. Odległość od budynku wnioskodawczyni do budynku uczestnika, w części niższej do wpustu wynosi 24 cm, zaś do części wyższej 40 cm. Na linii budynku wnioskodawczyni jest posadowiony metalowy słupek graniczny – słupek został wkopany w ziemię na stałe przez dziadka uczestnika. Płot ten był niegdyś ustawiony inaczej – w tej samej linii co metalowy słupek. Następnie po 2000 r. płot betonowy wpuszczono w głąb działki uczestnika. Wówczas pomiędzy obiema działkami było przejście. W 2009 r. S. L. zabił deskami przejście z działki M. P. (1) na swoją działkę.

Na działce wnioskodawczyni wybudowany został nowy budynek na bazie starych fundamentów, budynek ten jest w obrysie starego budynku, został wybudowany w 1988 r.

Dla działki ewidencyjnej (...) występuje różnica w powierzchni między ewidencją gruntów (0.1159 ha) a księgą wieczystą (...) (0.1161 ha). Księga została złożona w 1950 r. Dla działki ewidencyjnej (...) występuje zgodność ewidencji gruntów z księgą wieczystą (...). Działka ewidencyjna (...) powstała w wyniku podziału działki (...) na podstawie opracowania geodezyjnego nr (...) zatwierdzonego decyzją Naczelnika Miasta K. z terminem uprawomocnienia się z dniem 23 czerwca 1988 r.

Z materiałów geodezyjnych wynika, że granica między działką (...) (przed podziałem) a działką (...) była linią prostą i biegła od ulicy (...) do granicy z działką nr (...), dlatego też mając na uwadze metody wykonywania pomiarów i ich dokładność, w chwili obecnej jak i w końcówce lat 70-tych ubiegłego wieku oraz fakt dokonania podziału działki (...) w 1988 roku należy przyjąć, iż przebieg granicy został wyznaczony prawidłowo. Granice należy przyjąć zgodnie ze stanem prawnym uwidocznionym w księgach wieczystych obrazujących stan zapisany w danych matematycznych (...) Ośrodka (...) w P.. Wymagane dokładności pomiaru dla szczegółów I grupy dokładnościowej z lat 70-tych są takie same jak wymagane dokładności pomiaru w okresie obecnym. Wykonany w 1988 r. podział działki (...) miał znaczenie istotne, gdyż geodeta wykonując podział przyjął granicę zewnętrzną na podstawie danych z ewidencji gruntów obrębu K-12 i na jej podstawie obliczał nowe punkty graniczne tworzące linię podziału. Na podstawie prawomocnej decyzji zatwierdzającej podział projektowana linia podziałowa stała się granicą prawną.

Na szkicu z akt administracyjnych są oznaczone punkty osnowy geodezyjnej (...) i 7400. Na podstawie tych punktów wykonywany jest pomiar. Na podstawie ich współrzędnych można określić współrzędne mierzonych elementów. Na podstawie określenia punktów 851 i 860 został określony punkt 04, który stanowi narożnik działek (...). Punkty 851 i 860 były określone wcześniej tj. przy założeniu ewidencji gruntów. Biegły wskazał, iż co do wymienionych punktów powołał się na opracowanie z 1987 r. sporządzone dla działki (...). Punkt 04 jest to roboczy numer punktu. Między punktem 851 i 860 odległość wynosi 51,97 m, zaś między 851 i 04 odległość wynosi 23,00 m. Biegły wskazał, iż na karcie 31a naniesiony jest punkt 851 oraz punkt 1659, który to odpowiada punktowi 04.

Na działce nr (...) budynek oznaczony jest literą „i”. Na działce (...) budynek również został oznaczony literą „i”, ale jest wysunięty do granicy. Prace geodezyjne opierają się na uzyskaniu danych z ośrodka dokumentacji geodezyjnej i tymi danymi w przedmiotowej sprawie są współrzędne punktów 850, 851, 861, 862. Na podstawie tej ramy podziału sporządzono projekt mapy podziału działki (...), znajdujący się w księdze wieczystej.

Sąd Rejonowy zważył, iż przebieg między nieruchomościami wnioskodawczyni i uczestnika ustalono w oparciu o zarysy pomiarowe z pomiaru granic i szkice wyznaczenia granic działek wydzielonych w wyniku podziału nieruchomości 317, tj. znajdujący się w aktach administracyjnych protokół okazania granic z dnia 11 maja 1988 r., do którego to protokołu ówczesny właściciel nieruchomości, C. K. (1), nie wnosił zastrzeżeń. W świetle § 5 ust. 2 rozporządzenia, pomiar z maja 1988 roku, może być podstawą ustalenia przebiegu granic nieruchomości. Sąd dokonał rozgraniczenia w oparciu o stan prawny obu nieruchomości. Wytyczone przez biegłego granice zgadzają się z granicami z 1988 roku, powstałymi przy okazji podziału działki numer (...). Granica wytyczona w trakcie postępowania administracyjnego i wyniesiona przez biegłego w opinii sporządzonej na zlecenie Sądu, pokrywa się z granicami wytoczonymi w 1988 roku. Co więcej, gdyby przesunąć granicę, jak tego chce wnioskodawczyni, to wówczas nie biegłaby ona w linii prostej z granicą pomiędzy działkami (...) a 321, co byłoby sprzeczne z danymi wynikającymi z załączonych do akt dokumentów i zeznaniami świadków, którzy jednoznacznie wskazali, że granica między działką (...) (później 371/1 i 371/2) a działką (...), zawsze biegła w linii prostej Ponadto, gdyby przesunąć granicę w głąb działki uczestnika, jak o to wnosiła wnioskodawczyni, wówczas doszłoby do zmiany powierzchni działek i działka (...) miałaby większą powierzchnię niż w chwili jej zakupu przez wnioskodawczynię, i nie zgadzałoby się to z danymi wynikającymi z akt księgi wieczystej oraz ewidencji gruntów.

Wobec oparcia się przez biegłego na dokumentach znajdujących się w państwowym zasobie geodezyjnym i kartograficznym, w tym na pomiarze sprawdzającym granice gruntów z maja 1988 roku, Sąd pierwszej instancji

przyjął, iż granice pomiędzy działką (...), a działką (...) należało ustalić, w świetle treści art. 153 k.c., na podstawie pierwszego kryterium a mianowicie stanu prawnego, któremu ustawodawca przypisał znaczenie decydujące przy rozgraniczeniu nieruchomości.

Sąd Rejonowy uznał, że granice wyniesione przez biegłego sądowego K. C. są tożsame ze stanem prawnym wynikającym z akt księgi wieczystej i z powierzchnią działki (...), wskazaną w akcie notarialnym z dnia 28 czerwca 1988 roku, mocą którego wnioskodawczyni nabyła ową działkę. Pomiary dokonane przez biegłego w oparciu o dane dotyczące położenia punktów osnowy geodezyjnej, doprowadziły do ustalenia granicy o takim samym przebiegu jak granica wyniesiona w 1988 roku i taką też granicę, mając na uwadze stan prawny, ustalił Sąd.

Sąd Rejonowy na podstawie art. 102 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. orzekł o nieobciążaniu wnioskodawczyni kosztami postępowania.

Apelację od powyższego postanowienia wniosła wnioskodawczyni, zaskarżając rozstrzygnięcie w całości i zarzucając:

1. nieważność postępowania powstałą na skutek naruszenia art. 3 k.p.c. z art. 13 § 2 k.p.c. w zw. z art. 294 k.p.c. z art. 13 § 2 k.p.c. i w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., art. 32 ust. 4 ustawy z dnia 17 maja 1989 roku (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 2101; dalej: prawo geodezyjne), które doprowadziło do pozbawienia wnioskodawczyni reprezentowanej przez pełnomocnika - M. P. (2) - udziału w oględzinach nieruchomości prowadzonych przez biegłego geodetę J. J. i zakończonych sporządzeniem protokołu rozgraniczeniowego w dniu 9 stycznia 2015 roku, a na którym biegły sądowy geodeta K. C. oparł wydaną w sprawie opinię, sporządzając mapę geodezyjną z dnia 24 kwietnia 2018 roku, którą następnie Sąd I instancji przyjął za podstawę rozstrzygnięcia, a także poprzez przeprowadzenie przez Sąd oględzin nieruchomości w dniu 15 grudnia 2016 roku bez udziału adwokata - pełnomocnika wnioskodawczyni z urzędu,

2. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia Sądu I instancji, a mianowicie:

a. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. poprzez:

- dowolną ocenę materiału dowodowego, w szczególności ocenę opinii biegłego geodety K. C., który to biegły nieprawidłowo tj. w oderwaniu od rzeczywistych naniesień na nieruchomości sporządził mapę geodezyjną z dnia 24 kwietnia 2018 roku, zaewidencjonowaną w państwowym zasobie geodezyjnym i kartograficznym prowadzonym przez Starostę (...) w dniu 30 maja 2018 roku, za numerem P. (...)2018. (...) oraz, na której w sposób niezgodny ze stanem prawnym oznaczył przebieg granicy między nieruchomościami, oznaczonymi numerami działek: 317/2 oraz 321;

- dowolną ocenę dowodu z zeznań świadka K. D. i zeznań uczestnika postępowania, przy jednoczesnym pominięciu zeznań M. P. (2) oraz M. P. (3), co miało istotny wpływ na wynik sprawy, gdyż doprowadziło do uznania za wiarygodne twierdzenia uczestnika postępowania dotyczących przebiegu granicy między nieruchomościami;

- pominięcie treści zeznań świadka W. Ś. (1), w zakresie w jakim świadek ten wskazał w dniu 15 grudnia 2016 roku (k. 149), że granica przebiegała w prostej linii starego budynku tzn. okapu, gdzie wzdłuż tego starego budynku M. P. (2) (jeszcze jako jego dzierżawca) składował drewno na opał, które to zeznania korelują z zeznaniami M. P. (2) oraz M. P. (3);

- pominięcie dowodów z dokumentów tj. fotografii załączonych do pisma wnioskodawczyni z dnia 7 sierpnia 2018 roku, z których wynika rzeczywiste położenie budynków i innych naniesień na sąsiednich nieruchomościach, nie mające odzwierciedlenia w sporządzonej przez biegłego sądowego mapie geodezyjnej z dnia 24 kwietnia 2018 roku, które wprost podważają poprawność jej sporządzenia;

- dowolną ocenę fotografii z k. 158 akt sprawy, załączonych przez uczestnika postępowania, które nie mogą stanowić dowodu w sprawie na okoliczność przebiegu granicy;

- art. 227 k.p.c. w zw. 13 § 2 k.p.c. i w zw. z art. 217 § 2 i 3 k.p.c. w zw. z art. 13

§ 2 k.p.c. poprzez oddalenie wniosków dowodowych wnioskodawczyni: o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka J. J., T. P. oraz o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego geodety mgr inż. K. C., o którą wnioskodawczyni wносиła w piśmie z dnia 7 sierpnia 2018 roku, które to dowody miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, co w konsekwencji doprowadziło Sąd I instancji do błędnych ustaleń faktycznych związanych z położeniem budynków na sąsiadujących nieruchomościach, ich odległości od granicy oraz przebiegu spornej granicy oraz do naruszenia prawa materialnego, a to art. 153 k.c. w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 prawa geodezyjnego poprzez niewłaściwe zastosowanie i błędne ustalenie granicy między nieruchomościami.

Wobec podniesionych zarzutów apelująca wniosła o:

1. uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji;
2. przeprowadzenie dowodów z zeznań świadków: J. J., T. P., M. P. (2), M. P. (3) oraz W. Ś. (1);
3. przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego sądowego K. C., który w jej ramach sporządzi nową lub poprawi istniejącą mapę geodezyjną z dnia 24 kwietnia 2018 roku, która odpowiadać będzie odzwierciedlać nie tylko przebieg granicy między nieruchomościami wnioskodawczyni i uczestnika postępowania, ale także miejsce i kubaturę istniejących na tych nieruchomościach oraz nieruchomościach objętych mapą budynków, ich odległość od granicy;
4. przeprowadzenie dowodu z dokumentów na zasadzie art. 381 k.p.c. w z w. z art. 13 § 2 k.p.c., których potrzeba przeprowadzenia pojawiła się na tym etapie postępowania w wyniku zapoznania się z uzasadnieniem zaskarżonego postanowienia, szczegółowo opisanych w apelacji;
5. ponowne przeprowadzenie oględzin nieruchomości wnioskodawczyni i uczestnika postępowania z udziałem pełnomocnika, adwokata z urzędu wnioskodawczyni, podczas których zostanie dokonana odkrywka pod istniejącym płotem betonowym posadowionym między nieruchomościami celem ujawnienia znaków granicznych - na okoliczność, że płot został postawiony na fundamencie wykonanym przed rokiem 1940 oraz, iż w związku z tym nie wchodzi w głąb nieruchomości uczestnika, co pozwoli na prawidłowe wytyczenie granicy nieruchomości;
6. pozostawienie Sądowi I instancji rozstrzygnięcia co do kosztów postępowania odwoławczego, wnosząc jednocześnie o nieobciążanie wnioskodawczyni kosztami postępowania odwoławczego z uwagi na jej trudną sytuacją materialną i zdrowotną oraz o zasądzenie na moją rzecz kosztów zastępstwa adwokackiego według norm prawem przewidzianych z tytułu udzielenia wnioskodawczyni pomocy prawnej z urzędu, które ani w części ani w całości nie zostały uiszczone.

W apelacji wnioskodawczyni na zasadzie art. 380 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. wniosła o rozpoznanie odwołania od postanowienia z dnia 29 sierpnia 2018 roku oddalającego wnioski dowodowe wnioskodawczyni o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka J. J., T. P. oraz o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego geodety mgr inż. K. C..

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja wnioskodawczyni jest o tyle zasadna, że skutkuje uchyleniem zaskarżonego postanowienia i przekazaniem sprawy Sądowi Rejonowemu w Pabianicach do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu nieważności postępowania, należy odnotować, że według orzeczenia Sądu Najwyższego z 21 czerwca 1961r, III CR 953/60 (NP. 1963, nr 1, s. 117) pozbawienie strony możliwości obrony prawa, aby mogło stanowić przyczynę nieważności, musi być całkowite i w sposób bezwzględny wyłączyć możliwość obrony. Podstawa nieważności nie zachodzi w razie utrudnienia jedynie stronie popierania przed sądem dochodzonych roszczeń lub zarzutów. W innym z orzeczeń Sąd Najwyższy stwierdził, że pozbawienie strony możliwości obrony należy oceniać przez pryzmat konkretnych okoliczności sprawy i nie należy go wiązać wyłącznie z sytuacją całkowitego wyłączenia strony od udziału w postępowaniu (wyrok z 18 grudnia 2003r I PK 117/03 – Wokanda

2004, nr 9, s. 30). Inaczej rzecz ujmując, wolno powiedzieć, że nieważność postępowania występuje wtedy, gdy strona wbrew swej woli zostaje pozbawiona możliwości działania. Stwierdzenie, czy taki stan nastąpił, wymaga rozważenia, czy w konkretnej sprawie nastąpiło naruszenie przepisów procesowych, czy uchybienie to miało wpływ na możliwość działania strony oraz czy pomimo zaistnienia tych dwóch przesłanek strona mogła bronić swoich praw. Tylko przy kumulatywnym spełnieniu wskazanych wszystkich przesłanek można mówić o skutkującym nieważnością postępowania pozbawieniu strony możliwości obrony swoich praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.) – por. postanowienie SN z dnia 22 stycznia 2013 I PK 175/12 (L.).

W badanej sprawie mimo oczywistości podnoszonego uchybienia, polegającego na naruszeniu art. 32 ust. 4 ustawy z dnia 17 maja 1989 roku prawo geodezyjne i kartograficzne, wskazane wyżej przesłanki łącznie nie wystąpiły. Niesporną okolicznością jest, że pełnomocnik-syn wnioskodawczyni nie został wpuszczony na teren posesji uczestnika podczas oględzin nieruchomości prowadzonych przez biegłego geodetę w postępowaniu administracyjnym, co stanowi uchybienie wskazane powyżej. Jednakże w toku postępowania sądowego, Sąd Rejonowy przeprowadził oględziny nieruchomości w obecności M. P. (2), a także dopuścił dowód z opinii biegłego geodety, do której mógł się odnieść przed zakończeniem postępowania. Tym samym pełnomocnik wnioskodawczyni brał udział w postępowaniu, co nie wyłączyło możliwości popierania przed sądem dochodzonych roszczeń i nie wyłączyło możliwości obrony.

Chybiony jest natomiast zarzut przeprowadzenia przez Sąd oględzin nieruchomości w dniu 15 grudnia 2016 roku bez udziału pełnomocnika z urzędu ustanowionego dla wnioskodawczyni, co skutkowałoby pozbawieniem wnioskodawczyni prawa do obrony swoich twierdzeń. Pełnomocnik z urzędu został zawiadomiony o miejscu i terminie oględzin, jednak nie stawiał się na tę czynność sądu, nie usprawiedliwił swojego niestawiennictwa, jak również nie wnosił o zmianę terminu dokonania czynności. Ponadto podczas oględzin był obecny drugi pełnomocnik - syn wnioskodawczyni M. P. (2), który nie zgłaszał sprzeciwu wobec przeprowadzenia czynności pod nieobecność adwokata.

W ocenie Sądu odwoławczego podniesiony zarzut naruszenia art. 227 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc i w zw. z art. 217 § 2 i 3 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc jest zasadny. W myśl art. 227 kpc przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Natomiast zgodnie z art. 217 § 2 i 3 kpc sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności; Sąd pomija twierdzenia i dowody, jeżeli są powoływane jedynie dla zwłoki lub okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione.

W toku postępowania przed Sądem I instancji pełnomocnik wnioskodawczyni wniósł o dopuszczenia dowodu z zeznań świadków J. J. i T. P. oraz dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego geodety mgr inż. K. C., wskazując, iż dowody te miały istotne znaczenie dla sprawy. Sąd Rejonowy na ostatnim terminie posiedzenia oddalił wnioski dowodowe wnioskodawczyni jako nieprzydatne do rozpoznania sprawy, którego to poglądu nie podziela Sąd Okręgowy.

Na podstawie art. 380 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc Sąd II instancji rozpoznał wniosek apelującej, uznając postanowienie Sądu Rejonowego oddalające wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków J. J. i T. P. za nieprawidłowe w kontekście ujawnionych wątpliwości a przede wszystkim w kontekście tezy dowodowej, zakreślonej dla nich przez wnioskodawczynię (przebieg spornej granicy na przestrzeni lat ubiegłych związany z ewentualnym zarzutem zasiedzenia przygranicznych pasów gruntu).

Zasadnym jest także stanowisko co do wadliwego oddalenia wniosku o uzupełniającą opinię biegłego geodety.

Wobec podniesionych przez stronę zastrzeżeń do pisemnej opinii biegłego geodety mgr inż. K. C. nie można przyjąć, iż okoliczności sporne w przedmiotowej sprawie zostały dostatecznie wyjaśnione. W sprawie zaistniały istotne wątpliwości odnośnie oznaczenia na mapie wykonanej przez biegłego geodetę naniesień w postaci budynku oznaczonego literą „i” na działce numer (...), budynku oznaczonego „i2” na działce nr (...), a także nie uwzględnienia na mapie położenia płotu rozgraniczającego nieruchomości. Ponadto biegły nie wytyczył na mapie punktu początkowego

linii rozgraniczającej działki o nr (...) od strony ulicy (...). Powyższe wątpliwości nie zostały rozstrzygnięte za pomocą innych środków dowodowych, a zatem dopuszczenie wnioskowanego dowodu z uzupełniającej opinii biegłego jest niezbędne dla wszechstronnego rozpoznania sprawy.

Ponadto odnieść należy się do uchybień Sądu I instancji, na tle przepisów prawa procesowego, stosowanych w związku z art. 13 § 2 kpc, wprawdzie niepodniesionych przez wnioskodawczynię, ale na tyle istotnych, że wymagających zauważenia w instancji odwoławczej, bowiem mogących mieć wpływ na treść zaskarżonego postanowienia, a mianowicie naruszenie dyspozycji art. 261 kpc, 262 kpc i art. 266 § 1 -3 kpc. Sąd Rejonowy postanowieniem z dnia 14 października 2016 roku wezwał na termin rozprawy w dniu 2 grudnia 2016 roku świadka W. Ś. (1). Następnie postanowieniem z dnia 3 listopada 2016 roku Sąd dopuścił dowód z oględzin nieruchomości położonych w K., jednocześnie odwołując wyznaczony na dzień 2 grudnia 2016 roku termin rozprawy i wzywając M. P. (2), K. D., S. W., W. Ś. (2) i M. P. (3) na termin oględzin. Wskazane osoby zostały pisemnie wezwane do osobistego stawiennictwa, a z treści wezwań wynika, iż miały być przesłuchane w charakterze stron. Do wezwań były dołączone pouczenia dla stron postępowania. Na oględzinach w dniu 15 grudnia 2016 roku stawili się M. P. (2), W. Ś. (1), K. D., M. P. (3) i S. W.. Podczas oględzin Sąd rozpytał uczestniczące w nich osoby na okoliczności związane z przedmiotową sprawą, odbierając od nich oświadczenia i nadając im status świadków. Osoby te nie zostały ponownie wezwane na rozprawę i nie były przesłuchane w takim charakterze z zachowaniem procedury wskazanej w art. 261, 266 kpc.

W myśl art. 292 kpc Sąd może zarządzić oględziny bez udziału lub z udziałem biegłych, a stosownie do okoliczności - również w połączeniu z przesłuchaniem świadków. Dowód z zeznań świadków powinien być dopuszczony i przeprowadzony na zasadach ogólnych, zgodnie z art. 258 i następne k.p.c.. Dopuszczenie dowodu z oględzin - z udziałem lub bez udziału biegłych - w połączeniu z przesłuchaniem świadków może nastąpić mocą jednego postanowienia dowodowego. Jeżeli sąd postanowił przeprowadzić dowód z zeznań świadków w odrębnym postanowieniu, a dopuszczając dowód z oględzin, połączył go z przesłuchaniem tychże świadków, w postanowieniu należy odwołać się do postanowienia dowodowego o przesłuchaniu świadków. Oględziny połączone z zeznaniami świadków mogą być przeprowadzone wówczas, gdy zeznania świadków staną się bardziej przejrzyste i zrozumiałe w połączeniu z bezpośrednią obserwacją przedmiotu lub miejsca (A. Góra- Błaszczkowska (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-729, Warszawa, 2016).

Przekładając powyższe na grunt przedmiotowej sprawy należy wskazać, iż Sąd Rejonowy przesłuchując świadków podczas oględzin nie dopełnił żadnego z obowiązków określonych w art. 262 kpc i art. 266 kpc. Świadkowie nie zostali wezwani na oględziny w charakterze świadków, a w charakterze stron, nie otrzymali stosownych pouczeń. Sąd nie uprzedził świadków o prawie do odmowy składania zeznań i odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań. Ponadto Sąd nie odebrał od świadków informacji o ich osobach oraz stosunku do stron, jak również przyrzeczeń. Należy także podkreślić, iż Sąd nie wydał postanowienia o dopuszczeniu dowodu z zeznań świadków. Tym samym charakter złożonych przez świadków podczas oględzin wypowiedzi trudno uznać za dowód z przesłuchania świadków. Istotnym jest, iż Sąd I instancji poczynione przez siebie ustalenia faktyczne oparł również na zeznaniach świadków, choć zostały one uzyskane z pogwałceniem przepisów proceduralnych.

Wobec wyżej poczynionych ustosunkowań się do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc w części dotyczącej oceny zeznań świadków nie jest możliwe, bowiem, zdaniem Sądu odwoławczego, dowód ten został przeprowadzony wadliwie i nie powinien stanowić podstawy faktycznej rozstrzygnięcia.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc odnoszący się do dowolnej oceny opinii biegłego geodety K. C., który to biegły nieprawidłowo, zdaniem skarżącej, to jest w oderwaniu od rzeczywistych nanieśnięć na nieruchomości sporządził mapę geodezyjną z dnia 24 kwietnia 2018 roku, zaewidencjonowaną w państwowym zasobie geodezyjnym i kartograficznym prowadzonym przez Starostę (...) w dniu 30 maja 2018 roku, za numerem P. (...)2018. (...) oraz, na której w sposób niezgodny ze stanem prawnym oznaczył przebieg granicy między nieruchomościami, oznaczonymi numerami działek: 317/2 oraz 321 należy uznać za trafny. Skarżąca podniosła, że miejsca oznaczenia przez geodetę J. J. punktu nr 860 na blaszanym budynku, na który to punkt przy sporządzeniu mapy geodezyjnej z dnia 24 kwietnia 2018 roku powołał się biegły sądowy K. C. błędnie wskazując, iż odpowiada on „narożnikowi budynku”, co w świetle

faktu, iż w tym miejscu nie ma takiego, jak biegły wskazał, ani tym bardziej jego narożnika, budzi poważne wątpliwości co do poprawności wytyczenia granicy, zaś uwzględnienie wniosków dowodowych doprowadzi do wyjaśnienia tych okoliczności. Ważną okolicznością, którą powinien ustalić biegły w oparciu o na nowo zgromadzony materiał dowodowy jest faktyczny przebieg granicy wyznaczonej w 1988 r. przez geodetę J. W., czyli jakim elementem na gruncie odpowiadała wytyczona wówczas linia graniczna, a w szczególności, czy przebiegała po ścianie któregośkolwiek budynku, czy też w jakiejś od nich odległości, i jakiej, czy w tej dacie obie nieruchomości oddzielało ogrodzenie. Wówczas dopiero biegły wytyczy granicę według stanu prawnego (art. 153 kc), z uwzględnieniem wszystkich dowodów w sprawie, ewentualnie wypowie się co do innych kryteriów.

Innymi słowy, skoro podstawą ustalenia granicy między działkami nt 317/2 i 321 były pomiary dokonane przez geodetę J. W. w 1988 r. podczas podziału nieruchomości, odnoszące się do usytuowania budynków i oznaczające ich odległości od granicy działek, to w sytuacji, gdy położenie budynku wnioskodawczyni uległo zmianie po 1988 r., należy wyjaśnić, czy sporna granica nadal przebiega w takiej samej odległości od ścian budynków, czy też zwiększyła się odległość między ścianą wschodnią budynku na działce (...) a granicą z działką nr (...).

Z powyższych rozważań wynika, iż zaskarżone postanowienie zapadło bez wyjaśnienia istoty sprawy w zakresie przebiegu spornej granicy pomiędzy działkami należącymi do wnioskodawczyni i uczestnika, z niezasadnym pominięciem istotnych w sprawie wniosków dowodowych, z wadliwym przeprowadzeniem dowodów z zeznań świadków podczas oględzin nieruchomości. W związku z powyższym, skoro zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, dokonania ponownej oceny żądania wniosku, co ważne, odebrania precyzyjnych stanowisk od każdego z uczestników co do przebiegu spornej granicy i rozstrzygnięcia o istocie sprawy, sprawa podlegała uchyleniu do ponownego rozpoznania. Pomimo, że zgodnie z treścią 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. Dodać przy tym należy, że przed sądem drugiej instancji, w ramach zasady pełnej apelacji można uzupełnić postępowanie dowodowe, ale nie powinno to prowadzić do zastępowania w tym sądu pierwszoinstancyjnego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2014 r., sygn. V Cz 80/13, publ. LEX nr 1433618).

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy powinien w pierwszej kolejności ustalić zakres przedmiotowy sporu między uczestnikami postępowania, dokonując ich informacyjnego przesłuchania, następnie przeprowadzić dowód z przesłuchania świadków M. P. (2), W. Ś. (1), K. D., M. P. (3) i S. W. z zachowaniem procedury przewidzianej w art. 258 k.p.c. i nast. na wskazane w sprawie okoliczności (przebiegu granicy, usytuowania obiektów budowlanych jak zabudowań czy ogrodzeń na działkach uczestników, czasu ich powstania, funkcjonowania oraz ich odległości od granicy działek przed 1988 r. i później). Wobec nieprawidłowego oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków J. J. i T. P., należy przeprowadzić wskazany dowód celem wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy. Sąd Rejonowy powinien rozważyć potrzebę przeprowadzenia dowodu z oględzin przedmiotowych nieruchomości z przeprowadzeniem wnioskowanych przez apelującą czynności. Ponadto wobec powziętych wątpliwości, zasadnym jest dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego geodety mgr inż. K. C., który powinien wyjaśnić okoliczności, sygnalizowane przez wnioskodawczynię w apelacji i wcześniejszych pismach, a w szczególności znaczenie zmiany posadowienia budynku na działce wnioskodawczyni w stosunku do poprzedniego obrysu i wpływu tej zmiany na przebieg ustalonej na mapie granicy. Dopiero przeprowadzenie w sposób odpowiadający procedurze cywilnej dowodów, przeprowadzenie pełnego postępowania dowodowego umożliwi Sądowi I instancji dokonanie ustaleń faktycznych, które pozwolą na wydanie prawidłowego rozstrzygnięcia.

Reasumując, wobec potrzeby ponownego przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości i ponownej oceny całokształtu materiału dowodowego zebranego w sprawie, zaskarżone postanowienie na skutek zasadnej apelacji podlegało uchyleniu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego na podstawie art. 386 § 4 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc.