

***Sygn. akt V Ca 4071/14***

## POSTANOWIENIE

Dnia 3 listopada 2015 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny - Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Anna Strączyńska

Sędziowie: SO Oskar Rudziński

SR (del.) Agnieszka Wiśniewska /spr./

Protokolant: sekr. sądowy Marcin Ponikowski

po rozpoznaniu w dniu 27 października 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z wniosku J. W.

z udziałem (...) S.A. w K.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji uczestnika

od postanowienia Sądu Rejonowego dla W. w W.

z dnia 11 września 2014 r., sygn. akt I Ns 660/11

### ***postanawia:***

1. oddalić apelację;

2. zasądzić od (...) S.A. w K. na rzecz J. W. kwotę 120,00 zł (sto dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania w instancji odwoławczej.

***SSR del. Agnieszka Wiśniewska SSO Anna Strączyńska SSO Oskar Rudziński***

Sygn. akt V Ca 4071/14

## UZASADNIENIE

We wniosku z dnia 24 sierpnia 2011 roku J. W. wniósł o ustanowienie na będących jego własnością nieruchomościach, stanowiących działki ewidencyjne nr (...), położone w M., gm. S., objęte KW nr (...) oraz działkę ewidencyjną nr (...), położoną w W. w dzielnicy B., objętą KW nr (...) na rzecz uczestnika (...) S.A. w K. służebności przesyłu celem eksploatacji napowietrznej linii elektroenergetycznej o napięciu 400 kV i zasądzenie wynagrodzenia z tytułu ustanowienia służebności oraz o zasądzenie kosztów postępowania.

W pismach z dnia 14 grudnia 2011 roku i 05 marca 2012 roku uczestnik wniósł o oddalenie wniosku oraz o zasądzenie kosztów postępowania. (...) S.A. w K. podniosły, że w odniesieniu do inwestycji polegającej na posadowieniu linii elektroenergetycznej na działkach wnioskodawcy zostały wydane w dniu 17 kwietnia 1982 roku decyzja (...) Dzielnicowego W.-(...) dotycząca działki nr (...) i w dniu 22 grudnia 1980 roku decyzja Naczelnika Gminy S. dotycząca działek nr (...). W oparciu o powyższe decyzje, wydane na podstawie art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 roku

o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości, poprzednicy prawni uczestnika nabyli uprawnienie do stałego korzystania z nieruchomości gruntowych wnioskodawcy, będące tożsame z treścią służebności, których ustanowienia żąda wnioskodawca.

W piśmie z dnia 17 marca 2012 roku wnioskodawca sprecyzował stanowisko co do zakresu żądanej służebności. W odpowiedzi na zarzuty uczestnika podał, że decyzje administracyjne nie zostały prawidłowo doręczone jego poprzedniczce prawnej - L. W., albowiem ta nie zamieszkiwała pod adresem, pod który decyzja z dnia 17 kwietnia 1982 roku miała być doręczona, zaś decyzja z dnia 22 grudnia 1980 roku w ogóle nie została doręczona właścicielom gruntów.

W toku sporządzania opinii z zakresu geodezji, strony przez geodetę zgodnie podały, że szerokość strefy ochronnej dla służebności będącej przedmiotem wniosku, winna wynosić 40 metrów, licząc od osi linii elektroenergetycznej (k. 240). Wskazana szerokość strefy nie była kwestionowana przez żadną ze stron na dalszym etapie postępowania przed sądem.

Sąd Rejonowy dla W. w W. w postanowieniu z dnia 11 września 2014 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt I Ns 660/11 w punkcie pierwszym ustanowił służebność przesyłu obciążającą nieruchomość objętą księgą wieczystą nr (...), w skład której wchodzi działki ewidencyjne nr 113 i 122, położone w M., gm. S., na rzecz (...) S.A. w K. oraz jej ewentualnych następców prawnych, polegającą na znoszeniu istnienia na ww. działkach, w przestrzeni nad i pod powierzchnią działek, urządzeń przesyłowych linii elektroenergetycznej 400 kV wspartej na słupach stalowych, na całej powierzchni działek nr (...), w tym prawie dostępu, wejścia, przechodu i przejazdu w celu dokonywania czynności związanych z konserwacją, naprawami modernizacyjnymi, remontami oraz przeprowadzaniem innych napraw lub usuwania awarii linii elektroenergetycznej oraz eksploatacyjnej wycince drzew i krzewów, w punkcie drugim ustanowił służebność przesyłu obciążającą nieruchomość objętą księgą wieczystą nr (...), w skład której wchodzi działka ewidencyjna nr(...), położona w W., dz. B., obr.(...), na rzecz (...) S.A. w K. oraz jej ewentualnych następców prawnych, polegającą na znoszeniu istnienia na ww. działce, w przestrzeni nad i pod powierzchnią działki, urządzeń przesyłowych linii elektroenergetycznej 400 kV wspartej na słupach stalowych, na powierzchni działki nr (...) w zakresie pomiędzy punktami nr (...), zgodnie z mapą sporządzoną przez uprawnionego geodetę M. P., zaewidencjonowaną w Ośrodku (...) Prezydenta (...) W. w dniu 24 kwietnia 2013 roku, nr (...)którą to mapę uznać za integralną część niniejszego orzeczenia, w tym prawie dostępu, wejścia, przechodu i przejazdu w celu dokonywania czynności związanych z konserwacją, naprawami modernizacyjnymi, remontami oraz przeprowadzaniem innych napraw lub usuwania awarii linii elektroenergetycznej oraz eksploatacyjnej wycince drzew i krzewów. Ponadto Sąd zasądził od (...) S.A. w K. na rzecz J. W. kwotę 1.006.990 zł tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu opisanej w punkcie I i kwotę 100.270 zł tytułem wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu opisanej w punkcie II. Co do kosztów postępowania, Sąd Rejonowy nakazał ściągnąć od wnioskodawcy oraz uczestnika na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego dla W. w W. kwoty po 3.775, 36 zł tytułem niepokrytych wydatków związanych z opiniami biegłych i stwierdził, że w pozostałym zakresie strony ponoszą koszty związane ze swym udziałem w sprawie.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia stanu faktycznego:

J. W. jest właścicielem nieruchomości objętej KW nr (...) (...), położonej w M., gm. S., w skład której wchodzi m. in. działki ewidencyjne nr (...) oraz nieruchomości objętej KW nr (...) (...), położonej w W., dz. B., w skład której wchodzi m. in. działka ewidencyjna nr (...). Własność obu nieruchomości J. W. nabył na podstawie umowy przekazania gospodarstwa rolnego z dnia 14 kwietnia 1988 roku od L. W. (dz. 21) oraz małżonków L. W. i J. W. (ojca wnioskodawcy J. W.) (dz. 113 i 122). Działka nr (...) o pow. (...)ha, stanowi na obszarze (...)ha grunty orne, a na obszarze (...) ha łąki

trwale. Działka nr (...) o pow. (...) ha, stanowi na obszarze (...) ha grunty orne, a na obszarze (...) ha rowy. Działka nr (...) o pow. (...) ha, stanowi grunty orne.

Uchwałą Rady Gminy I. nr (...) z dnia 27 października 2004 roku działki nr (...) zostały objęte miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego. Działki zostały określone jako teren zabudowy usługowej komercyjnej, przy czym wydzieloną część obu działek przeznaczono pod drogi klasy lokalnej. Do tego czasu działki miały charakter rolny. Działka nr (...) nie jest objęta miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego.

Decyzją Naczelnika Urzędu Dzielnicowego W.-(...) z dnia 17 kwietnia 1982 roku, nr (...), na podstawie art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości na wniosek Zakładu (...) zezwolono Zakładowi (...) na wejście na teren celem budowy linii elektroenergetycznej 400 kV w rejonie ulic (...), która przebiegać będzie m. in. przez nieruchomość położoną w obrębie (...). Czas trwania robót został określony na okres od 1 kwietnia 1982 roku do 31 grudnia 1983 roku. Zobowiązano inwestora do uporządkowania terenu po zakończeniu robót. W dniu 26 maja 1983 roku stwierdzono prawomocność ww. decyzji. W treści decyzji podano, że odpisy decyzji zostaną doręczone osobom ustalonym jako właściciele działek, w odniesieniu do których decyzja została wydana. Miejsce zamieszkania poprzedniczki prawnej wnioskodawcy - L. W. - określono na W., ul. (...).

Decyzją Naczelnika Urzędu Gminy S. z dnia 22 grudnia 1980 roku, nr (...), na podstawie art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości na wniosek Zakładu (...) w P. zezwolono Zakładowi (...) w P. na wejście na teren na obszar gruntów m. in. we wsi M. w celu budowy linii energetycznej 400 kV M.-P.. W treści decyzji wnioskodawca został uprawniony do dokonania prac związanych z budową ww. linii na wskazanych nieruchomościach. Czas trwania robót został określony na pierwszy kwartał 1981 roku. W dniu 15 lutego 1982 roku stwierdzono prawomocność ww. decyzji. W treści decyzji podano, że odpisy decyzji zostaną doręczone sołtysom wsi, w obrębie których zlokalizowane są działki, przez które ma przebiegać linia energetyczna.

Zarządzeniem Ministra Przemysłu i Handlu z dnia 09 lipca 1993 roku, nr (...) dokonano podziału przedsiębiorstwa państwowego Zakład (...) w W. w celu wniesienia przez Skarb Państwa zorganizowanej części przedsiębiorstwa do (...) S.A. w W.. Zarządzeniem Ministra Przemysłu i Handlu z dnia 09 lipca 1993 roku, nr (...) dokonano podziału przedsiębiorstwa państwowego Zakład (...) w P. w celu wniesienia przez Skarb Państwa zorganizowanej części przedsiębiorstwa do (...) S.A. w W.. Uchwałą nr (...) walnego zgromadzenia (...) S.A. w W. z dnia 31 maja 1994 roku ww. część przedsiębiorstwa została wniesiona do spółki jako (...) W dniu 30 sierpnia 2007 roku część (...) S.A. w W. została przejęta w trybie art. 529 § 1 k.s.h. przez (...) S.A. w W.. (...) S.A. w W. w dniu 11 grudnia 2008 roku zmieniła firmę na (...) S.A. w K.. Od dnia 09 stycznia 2013 roku uczestnik występuje pod firmą (...) S.A. w K.. Okoliczność, że linia elektroenergetyczna 400 kV relacji M.-P., zlokalizowana na działce nr (...), wchodziła w skład tej części przedsiębiorstwa, która została nabyta przez (...) S.A. w K., była pomiędzy stronami bezsporna.

J. W. jest synem poprzedniej właścicielki działek nr (...) - L. W.. W 1982 roku L. W. zamieszkiwała pod adresem (...), była zameldowana pod adresem (...).

Napowietrzna linia elektroenergetyczna relacji M.-R., M.-P. przebiega przez działki nr (...) w sposób wskazany na mapie zasadniczej bieglego M. P. z dnia 19 kwietnia 2013 roku. Usytuowanie słupów zlokalizowanych na działkach, jak również na działkach sąsiadujących o numerach (...) jest tego rodzaju, że 40 metrowy pas ochronny pokrywa działki nr (...) w całości. Linia elektroenergetyczna relacji M.-M., M.-P. przebiega przez działkę nr (...) w sposób wskazany na mapie zasadniczej bieglego M. P. z dnia 15 kwietnia 2013 roku. Obszar gruntu zajęty pod służebność o projektowanej strefie pasa ochronnego wynoszącego 40 metrów wynosi (...) ha.

W dniu 19 lipca 2011 roku (...) sp. z o.o. w M., działająca na zlecenie (...) S.A. w W., zwróciła się do J. W. o wyrażenie zgody na wejście na teren działek nr (...) w celu eksploatacyjne wycinki drzew i krzewów w pasie ochronnym linii elektroenergetycznej. J. W. odmówił wstępu na grunt. W dniu 29 grudnia 2011 roku J. W. uzgodnił pisemnie z (...) sp. z o.o. w M. warunki wycinki drzewostanu.

J. W. zwracał się do (...) S.A. w K. o ustanowienie służebności przesyłu. W odpowiedzi pismem z dnia 27 sierpnia 2009 roku (...) S.A. w K. wyraziły zgodę na ustanowienie służebności, oferując wynagrodzenie z tytułu ustanowienia służebności na łączną kwotę 2.900 zł.

Wynagrodzenie za ustanowienie służebności na działce nr (...) wynosi 100.270 zł. Wynagrodzenie za ustanowienie służebności na działkach nr (...) wynosi 1.006.990 zł.

Stan faktyczny w sprawie został przez Sąd Rejonowy ustalony w oparciu o dokumenty urzędowe i prywatne, dołączone do akt sprawy. Oba rodzaje dokumentów korzystają z domniemania prawdziwości, które nie było podważane przez strony. Sąd Rejonowy dał wiarę w całości zeznaniom świadków w osobach S. J. oraz K. S.. S. J. jako sąsiadka rodziców wnioskodawcy miała możliwość zaobserwowania rzeczywistego miejsca zamieszkania L. W. i J. W.. K. S., będący pracownikiem firmy wykonującej na zlecenie uczestnika prace na nieruchomości wnioskodawcy, znał okoliczności zachodzące na gruncie, a jego zeznania korespondują z treścią złożonych do akt protokołów uzgodnień.

Przy orzekaniu Sąd pierwszej instancji posłużył się także przeprowadzonymi na potrzeby sprawy ekspertyzami, wskazując, że w odniesieniu do opinii z zakresu ustalenia wartości rynkowej służebności uczestnik zgłosił zarzut) błędnej metodologii, którą posłużyła się biegła. Podniósł, że oszacowanie wartości działki metodą porównawczą, sprowadzającą się do wyliczenia różnicy pomiędzy wartością nieruchomości nieobciążonej służebnością i obciążonej służebnością, prowadzi do nieuzasadnionego zrekompensowania wnioskodawcy utraty wartości nieruchomości. Wysokość wynagrodzenia ustalonego w opinii tym sposobem zawiera w sobie element odszkodowania z tytułu utraty wartości nieruchomości. Wynagrodzenie to, w ocenie uczestnika, przysługuje pierwotnemu właścicielowi tj. osobie będącej właścicielem gruntu w chwili, kiedy urządzenia przesyłowe zostały posadowione na nieruchomości. Może to rodzić po stronie operatora obowiązek dwukrotnego zrekompensowania tego samego uszczerbku - względem pierwotnego właściciela oraz względem osoby występującej z wnioskiem o ustanowienie służebności przesyłu. W przypadku przyjęcia metody porównawczej ryzyko dwukrotnej rekompensaty istnieje zdaniem uczestnika również z tej przyczyny, że właściciel zachowuje możliwość dochodzenia zapłaty wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości na podstawie art. 224 i 225 k.c.

W ocenie Sądu Rejonowego oba podniesione zastrzeżenia uczestnika nie były trafne i nie dyskwalifikowały opinii biegłego rzeczoznawcy. Sąd przychylił się do przedmiotowej opinii w całości. Zagadnienie elementów wchodzących w skład roszczenia o wynagrodzenie z tytułu ustanowienia służebności było wielokrotnie przedmiotem analizy Sądu Najwyższego. Sąd Rejonowy wskazał, że winno ono zmierzać do rekompensaty całościowego uszczerbku, jaki właściciel gruntu poniósł w związku z posadowieniem na nieruchomości urządzeń przesyłowych, a jego wysokość zależna jest od indywidualnych okoliczności konkretnego przypadku. W uzasadnieniu postanowienia z dnia 08 lutego 2013 roku, sygn. akt IV CSK 317/12, Sąd Najwyższy przyjął, że zakres pojęcia wynagrodzenie (w tym również w rozumieniu art. 305<sup>2</sup> § 1 k.c.) jest szerszy niż definicja odszkodowania. Może ono zatem odpowiadać wysokości uszczerbku w majątku uprawnionej osoby, o ile tylko powstaje on w związku z sytuacją rodzącą obowiązek zapłaty. Istotne jest, aby brak zapłaty wynagrodzenia nie doprowadził do zachwiania równowagi ekonomicznej między stronami, „gdyż ten, kto nie zapłacił wynagrodzenia za spełnione na jego rzecz świadczenie lub prawo, z którego skorzystał, uzyskuje korzyść kosztem majątku uprawnionego do wynagrodzenia”. Słusznie zauważa uczestnik, iż nie może to oznaczać, aby ten składnik wynagrodzenia, którym jest rekompensata uszczerbku wynikającego z pogorszenia rzeczy (tj. utraty jej wartości w związku z lokalizacją urządzeń przesyłowych) mógł być zasądzany zarówno na rzecz osoby żądającej ustanowienia służebności (w ramach wynagrodzenia przewidzianego w art. 305<sup>2</sup> § 1 k.c.) jak też w odniesieniu do osoby będącej właścicielem gruntu w dacie dokonania ingerencji w substancję rzeczy przez przedsiębiorstwo przesyłowe. Nie przesądzając charakteru roszczenia możliwego do wywiedzenia przez osobę będącą właścicielem nieruchomości w czasie lokalizacji urządzeń przesyłowych Sąd zauważył, że w okolicznościach niniejszej sprawy problem sygnalizowany przez uczestnika nie powstał. W dacie realizacji inwestycji na każdej z działek objętych wnioskiem własność nieruchomości przysługiwała L. W. (dz. 21) oraz małżonkom L. W. i J. W. (ojcu wnioskodawcy) (dz. 113 i 122), którzy dokonali w dniu 14 kwietnia 1988 roku zbycia nieruchomości na rzecz wnioskodawcy w związku z przekazaniem gospodarstwa rolnego na podstawie ustawy z dnia 14 grudnia 1982 roku

o ubezpieczeniu społecznym rolników indywidualnych i członków ich rodzin (Dz. U. z 1982 r. Nr 40, poz. 268). W dacie sporządzania umowy ustawa nie definiowała pojęcia gospodarstwa rolnego. Niemniej jednak zgodnie z art. 54 ww. ustawy następcą przejmuje gospodarstwo rolne wraz z prawami i obowiązkami związanymi z prowadzeniem tego gospodarstwa, z wyjątkiem zaległych składek na ubezpieczenie społeczne rolników. Nie ulegało zatem wątpliwości, że przeniesieniu na rzecz następcy podlegał kompleks praw i obowiązków w zakresie, o jakim aktualnie stanowi art. 55<sup>3</sup> k.c. Tym samym uprawnionym z tytułu roszczenia o wynagrodzenie związane z utratą wartości nieruchomości, które mogłyby przysługiwać pierwotnemu właścicielowi stała się osoba występująca obecnie z wnioskiem o ustanowienie służebności za wynagrodzeniem. W uzasadnieniu uchwały z dnia 8 września 2011 roku, sygn. akt III CZP 43/11, Sąd Najwyższy, negując zasadność wystąpienia przez właściciela na drodze procesu z roszczeniem o rekompensatę utraty wartości gruntu w oparciu o art. 225 k.c. w zw. z art. 230 k.c. w zw. z art. 352 § 2 k.c. wywiódł powyższą tezę z dania pierwszeństwa roszczeniom, których realizacja prowadzi do powstania ograniczonych praw rzeczowych (przed roszczeniami osobistymi, którymi są roszczenia uzupełniające przewidziane w art. 224 i 225 k.c.). Skoro zatem uszczerbek majątkowy właściciela związany z utratą wartości rzeczy wynikłej z posadowienia na niej urządzeń przesyłowych brany jest pod uwagę przy ustaleniu wysokości wynagrodzenia należnego z tytułu ustanowienia służebności, nie ma przeszkód, aby temu samemu reżimowi podlegało również roszczenie przysługujące pierwotnemu właścicielowi i nabyte od niego przez aktualnego właściciela. Nie sposób także podzielić zarzutów uczestnika, gdy chodzi o obawę nałożenia na niego obowiązku podwójnej rekompensaty, gdy chodzi o ewentualne wystąpienie przez właściciela z roszczeniem o zapłatę wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z działek w zakresie posiadanych przez operatora urządzeń przesyłowych obok obecnie dochodzonego wynagrodzenia przysługującego z tytułu ustanowienia służebności. Wbrew twierdzeniom uczestnika wynagrodzenie za korzystanie z rzeczy realizuje odrębne cele i nie zawiera w sobie rekompensaty za obniżenie wartości nieruchomości. Jest ono odpowiednikiem uszczerbku, który właściciel poniósł z tytułu utraty korzyści, które mógłby uzyskać od przedsiębiorstwa przesyłowego, gdyby posiadanie urządzeń było rezultatem uprawnienia płynącego ze stosunku prawnego. Chodzi w tym przypadku zatem o uniknięcie stanu uprzywilejowania posiadacza z uwagi na korzystanie z nienależącej do niego rzeczy bez skutecznego względem właściciela uprawnienia do władania rzeczą. Stosownie do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 18 kwietnia 2013 roku, sygn. akt II CSK 504/12, nieuprawniony jest pogląd, iż ewentualne roszczenia właściciela gruntu z tytułu wynagrodzenia za bezumowne korzystanie są konsumowane przez wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu w drodze umowy lub orzeczenia sądu. Niezależnie od powyższego Sąd Rejonowy pokreślił, że w odniesieniu do działek objętych żądaniem wniosku wątpliwa jest ewentualność powstania po stronie uczestnika obowiązku zapłaty wynagrodzenia za korzystanie, a to z uwagi na dysponowanie przez niego (i jego poprzedników prawnych) decyzjami lokalizacyjnymi wydanymi na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (tekst jedn. Dz. U. z 1974 r., Nr 10 poz. 64 ze zm.). Jak stwierdził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 21 lutego 2013 roku, sygn. akt I CSK 354/12, w sytuacji tego rodzaju konieczne jest przyjęcie dobrej wiary przedsiębiorstwa przesyłowego jako posiadacza służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. W praktyce niweczy to szanse powodzenia wnioskodawcy uzyskania wynagrodzenia za korzystanie z działki przez uczestnika na drodze odrębnego procesu.

Sąd przychylił się w całości również do niekwestionowanej przez strony opinii biegłego geodety, albowiem wnioski z niej wypływające zostały umotywowane w sposób logiczny, przejrzysty i zgodny z zasadami wiedzy.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym i ocenie dowodów, Sąd Rejonowy wskazał, że wniosek zasługiwał na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji przypomniał, że zgodnie z przepisem art. 305<sup>1</sup> k.c. nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1, prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu). Zgodnie z art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. jeżeli przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna do korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1, właściciel nieruchomości może żądać odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za ustanowienie służebności przesyłu. Wnioskodawca J. W. wykazał, że jest właścicielem nieruchomości, w

odniesieniu do których na działkach nr (...) poprzednicy prawni uczestnika (...) S.A. w K. zbudowali urządzenia przesyłowe w postaci napowietrznych linii napięcia 400 kV, posadowionych na stalowych słupach, które to linie przebiegają przez nieruchomości wnioskodawcy. Uczestnik aktualnie wykorzystuje urządzenia przesyłowe w celach związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą. Operator nie kwestionował, iż w związku z eksploatacją urządzeń konieczne jest stałe wykonywanie robót remontowych, dokonywanie przeglądów i wprowadzania usprawnień do elementów infrastruktury przesyłowej, jak również prowadzenie wycinki drzewostanu w zakresie strefy ochronnej biegnącej wzdłuż linii elektroenergetycznej. Realizacja powyższych czynności wiąże się z wymogiem wejścia na grunty wnioskodawcy. Potwierdzeniem tej okoliczności były zeznania K. S., jak również dokumentacja związana z uzgodnieniami prowadzonymi pomiędzy (...) sp. z o.o. w M. a J. W..

Sąd Rejonowy wskazał, że wobec zarzutu uczestnika powołującego niedopuszczalność ustanowienia służebności przesyłu w wypadku uprzedniego wydania decyzji w oparciu o art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (tekst jedn. Dz. U. z 1974 r., Nr 10 poz. 64 ze zm.), jak również twierdzeń wnioskodawcy, co do braku mocy obowiązującej decyzji wydanych wobec ówczesnej właścicielki gruntów L. W., w pierwszej kolejności konieczne było dokonanie analizy mocy obowiązującej decyzji administracyjnej oraz jej skutków.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że związanie sądów powszechnych orzeczeniami organów administracyjnych wynika z rozgraniczenia drogi sądowej i drogi administracyjnej, o czym stanowi art. 177 § 1 pkt 3 k.p.c. Wyjątek dotyczy tzw. bezwzględnej nieważności decyzji płynącej z wydania jej przez organ oczywiście niewłaściwy lub z pominięciem wszelkiej procedury. Bezzasadnie zarzuca zatem wnioskodawca, iż podnoszona przez niego okoliczność wadliwego doręczenia decyzji jego poprzedniczce prawnej mogłaby świadczyć za uznaniem decyzji lokalizacyjnych z dnia 17 kwietnia 1982 roku i 22 grudnia 1980 roku za niewiążące. Pomimo braku w przepisach stosownego upoważnienia, obie decyzje zostały uznane przez wydające je organy za prawomocne zamiast ostateczne. Zgodnie z art. 269 k.p.a. (w brzmieniu obowiązującym również aktualnie) decyzje określone w innych przepisach prawnych jako prawomocne uważa się za ostateczne, chyba że z przepisów tych wynika, iż dotyczą one takiej decyzji, która została utrzymana w mocy w postępowaniu sądowym bądź też nie została zaskarżona w tym postępowaniu z powodu upływu terminu do wniesienia skargi. Ustawa z dnia 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości nie przewidywała zaś skutku prawomocności decyzji. Niemniej jednak skoro zgodnie z art. 16 § 1 k.p.a. w zw. z art. 129 § 2 k.p.a. warunkiem ostateczności decyzji jest jej doręczenie, to z faktu stwierdzenia przez organy administracji prawomocności decyzji lokalizacyjnych należy wyprowadzić domniemanie faktyczne wskazujące na ich uprzednie doręczenie. Ciężar dowodu przeciwnego w tej mierze spoczywał na wnioskodawcy i w ocenie Sądu Rejonowego niewystarczające było powołanie się na różnice w oznaczeniach adresu poprzez wymienne posługiwanie się przez organy nazwą ulicy (Estrady) lub miejscowości (M.). Ponadto jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Gdańsku w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 października 2012 roku, sygn. akt I ACa 452/12, nawet nieprawidłowe doręczenie decyzji administracyjnej nie zmienia faktu, że decyzja istnieje i stanowi przez to tytuł prawny do korzystania z rzeczy. W konsekwencji należało przyjąć, iż poprzednicy prawni uczestnika na podstawie decyzji Naczelnika Urzędu Gminy S. z dnia 22 grudnia 1980 roku, nr 623/80, oraz decyzji Naczelnika Urzędu Dzielnicy W.-(...) z dnia 17 kwietnia 1982 roku, nr (...), na podstawie art. 35 ust. 1 ww ustawy nabyli uprawnienie do założenia i przeprowadzenia na nieruchomościach rodziców wnioskodawcy urządzeń technicznych szczegółowo wskazanych w treści decyzji, a będących obecnie wykorzystywanych przez uczestnika.

Sąd Rejonowy przypomniał, że charakter powyższego uprawnienia, z którym wiąże się adekwatnie do art. 35 ust. 2 ww ustawy także prawo dostępu do tych urządzeń w celu wykonywania czynności związanych z ich konserwacją, był przedmiotem wielokrotnych wypowiedzi Sądu Najwyższego. W uzasadnieniu uchwały z dnia 20 stycznia 2010 roku, sygn. akt III CZP 116/09, przyjęto, że decyzja wydana w oparciu o wyżej nadmieniony przepis jest tytułem prawnym dla przedsiębiorcy przesyłowego do stałego korzystania z nieruchomości. W treści uzasadnienia Sąd Najwyższy opowiedział się za uznaniem, iż rezultatem decyzji jest trwale ograniczenie własności nieruchomości znajdujące podstawę w art. 140 k.c. i zaaprobował wcześniej wyrażony pogląd (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2008 roku, sygn. akt I CSK 171/08 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 2008 roku, sygn.

akt IV CSK 410/07) pozwalający ograniczenie to uznać za swojego rodzaju służebność. W uzasadnieniu uchwały siedmiu sędziów z dnia 08 kwietnia 2014 roku, sygn. akt III CZP 87/13, Sąd Najwyższy podkreślił wprost, że „decyzja wydana na podstawie art. 35 ust. 1 u.z.t.w.n. (art. 70 ust. 1 u.g.g., art. 124 ust. 1 u.g.n.) była aktem kształtującym treść prawa własności zgodnie z art. 140 k.c. Nie powodowała powstania służebności w ścisłym tego słowa znaczeniu, ponieważ skutki ograniczenia prawa własności (art. 147, 149 i 152 k.c.) różnią się od skutków prawnych wywołanych przez ustanowienie służebności, a podobieństwo między nimi wynika z kreowanego nimi obowiązku znoszenia przez właściciela zmian rzeczowych na jego nieruchomości. Z decyzji tej wynikają uprawnienia o charakterze administracyjnym, czasami nazwane szczególną służebnością ustawową”. Dodano także, że „nie jest to służebność tożsama z kodeksową służebnością gruntową, do której można by stosować regulację dotyczącą tej służebności”. Konsekwencją powyższego było ostatecznie przyjęcie, że charakter władztwa nad rzeczą w zakresie służebności przesyłu jest odmienny od władztwa, które sprawuje nad nieruchomością operator przesyłowy, w stosunku do którego wydano decyzję na podstawie art. 35 ust. 1 u.z.t.w.n.. W ocenie Sądu Rejonowego nie można zatem było podzielić poglądu zaprezentowanego w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 06 czerwca 2014 roku, sygn. akt III CZP 107/13, zgodnie z którą w sytuacji powyższej właściciel nieruchomości nie może żądać ustanowienia służebności przesyłu. Adekwatnie do art. 305<sup>1</sup> § 2 k.c. uprawnienie przysługujące właścicielowi nieruchomości na podstawie powołanego przepisu nie zostało, po spełnieniu hipotezy art. 305<sup>1</sup> k.c. ograniczone inną przesłanką niż konieczność korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c. Tak długo zatem, jak zachowane są okoliczności uzasadniające, zgodnie z art. 305<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 305<sup>1</sup> § 2 k.c., istnienie po stronie właściciela roszczenia skonkretyzowanego w ww. przepisie, właściciel może skorzystać z przysługującego mu prawa podmiotowego. Doniosłość tego uprawnienia z perspektywy właściciela jest znaczna. Wiąże się bowiem nie tylko z trwałym uregulowaniem stosunków na gruncie przy pomocy przyznania przedsiębiorcy przesyłowemu prawa skutecznego erga omnes, lecz także z uprawnieniem do otrzymania wynagrodzenia przez właściciela z tytułu ustanowienia służebności. Biorąc pod uwagę powszechność w obrocie decyzji wydawanych na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 u.z.t.w.n. oraz okoliczność, iż były one do czasu uchylenia ustawy z dniem 1 sierpnia 1985 roku jedynym tytułem uprawniającym do posiadania urządzeń przesyłowych (po tej dacie możliwym do nabycia na podstawie art. 70 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 roku o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości (Dz. U. z 1991 r. Nr 30 poz. 126), a następnie art. 124 ustawy z dnia 1 stycznia 1998 roku o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2010 r. Nr 102 poz. 651)), należy stwierdzić, że gdyby intencją ustawodawcy było wyłączenie zastosowania przepisów o służebności przesyłu w odniesieniu do przedsiębiorstw przesyłowych uprawnionych z tytułu decyzji lokalizacyjnych, stanowisko to znalazłoby wyraz w brzmieniu przepisów regulujących tę instytucję. Samo zatem zbliżenie charakteru praw wynikających z administracyjnego ograniczenia własności i wywołanych obciążeniem nieruchomości służebnością przesyłu nie może skutkować zanegowaniem roszczenia właściciela gruntu. Inna jest też ochrona interesu operatora w przypadku każdego z praw. W przypadku służebności przesyłu może być dochodzona na drodze procesu (art. 251 k.c. w zw. z art. 222 § 2 k.c.) i nie odsyła na drogę administracyjną, jak ma to miejsce w przypadku art. 124 ust. 6 u.g.n. (z której to możliwości uczestnik zresztą nigdy nie korzystał, czyniąc każdorazowo uzgodnienia z wnioskodawcą).

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, Sąd Rejonowy uznał, że wnioskodawca wykazał okoliczności uzasadniające ustanowienie służebności o treści wskazanej we wniosku, o czym na zasadzie art. 305<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 305<sup>1</sup> § 2 k.c. orzeczono w postanowieniu w pkt I i II.

Wobec zgodnego stanowiska stron co do szerokości strefy ochronnej, Sąd uznał, że służebność przesyłu (a zatem prawo mogące być ustanowionym także w drodze umowy) obciąża nieruchomości wnioskodawcy w tak przyjętym zakresie. Przy ustaleniu wysokości należnego wynagrodzenia Sąd oparł się na opinii biegłego, który wziął pod uwagę charakter działek, sposób ich wykorzystania oraz rozwój gospodarczy terenów sąsiadujących (przy czym kwestionowaniu przez uczestnika podlegała metodologia przyjęta przy sporządzaniu opinii, nie zaś rzetelność sporządzenia operatu), a zatem na zasadzie art. 305<sup>1</sup> § 2 k.c. Sąd pierwszej instancji orzekł jak w punkcie III i IV sentencji.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 520 § 1 k.p.c., ustalając iż każdy uczestnik ponosi koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie. Wyłożone tymczasowo przez Skarb Państwa wydatki na

wynagrodzenia biegłych w łącznej kwocie 7.550,72 zł, Sąd nakazał pobrać na rachunek Sądu Rejonowego dla W. w W., stosownie do treści art. 520 § 1 k.p.c. w zw. z art. 83 i art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 90 poz. 594 ze zm.), rozdzielając tę kwotę stosunkowo, albowiem wydatki powstały w związku z udziałem wnioskodawcy i uczestnika w sprawie.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodził się uczestnik, który wywiódł apelację co do całości orzeczenia, zarzucając:

1) naruszenie art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że potrzeba ustanowienia służebności przesyłu zachodzi także wtedy, gdy właściciel urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c. legitymuje się decyzją administracyjną wydaną na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości;

2) naruszenie art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. poprzez powiększenie wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu o równowartość szkody, którą poniósł właściciel nieruchomości w wyniku wybudowania urządzeń przesyłowych.

W związku z zarzutami uczestnik wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i oddalenie wniosku o ustanowienie służebności przesyłu i obciążenie Wnioskodawcy obowiązkiem pokrycia wydatków związanych z opiniami biegłych w całości oraz zasądzenie od Wnioskodawcy na rzecz Uczestniczki kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację wnioskodawca wniósł o jej oddalenie.

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

Apelacja uczestnika nie zasługiwała na uwzględnienie.

Przede wszystkim Sąd Okręgowy miał na uwadze, że w niniejszej sprawie prawidłowo został ustalony stan faktyczny, nie był on zresztą kwestionowany ani przez wnioskodawcę, ani przez apelującego uczestnika, zatem ustalenia te Sąd Okręgowy w pełni podzielił i na nich oparł swoje rozważania.

Sąd odwoławczy w zaskarżonym orzeczeniu nie dopatrył się rozważanych z urzędu i skutkujących eliminacją naruszeń prawa proceduralnego stwierdzając, iż podważane przez uczestnika postanowienie odpowiada prawu.

Stwierdzić trzeba, że na dzień orzekania w sprawie orzecznictwo w przedmiocie służebności przesyłu, podstawy do jej ustanowienia, zasiedzenia i wreszcie wynagrodzenia nie jest jednolite. Nie chodzi tu tylko o orzeczenia Sądu Najwyższego, ale i sądy okręgowe i rejonowe mają odmienne stanowiska.

Sąd Okręgowy, orzekający w sprawie zna np. orzeczenia Sądu Okręgowego w Warszawie wydane w sprawie III C 1071/09 wraz z wyrokiem Sądu Apelacyjnego VI ACa 1020/13 z argumentacją odmienną od przedstawionej przez Sąd Rejonowy, ale zna też i uważa, że na uwagę zasługuje choćby orzecznictwo tutejszego Sądu V Ca 2345/14, V Ca 3578/14 oraz argumentacja uzasadnienia pytania zadanego Trybunałowi Konstytucyjnemu przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu i szersza analiza uzasadnienia orzeczenia uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 08 kwietnia 2014 roku, wydanej w sprawie III CZP 87/13.

Nie powtarzając zatem trafnej argumentacji Sądu Rejonowego, wskazać należy dodatkowo, że Sąd Najwyższy dopuszczał w wielu orzeczeniach zasiedzenie służebności odpowiadającej przesyłu (nawet przy braku takiej instytucji w zamkniętym katalogu praw rzeczowych w okresie do 03 sierpnia 2008 roku, co wydawało się być ugruntowaną linią) i przy uregulowaniu sytuacji przedsiębiorcy przesyłowego decyzjami w brzmieniu podobnym do tego, z jakim mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Skoro zatem uznawano, że możliwe jest zasiedzenie służebności, to logiczne rozumowanie prowadzi do wniosku, że istniała taka potrzeba, a sama decyzja nienależycie regulowała sytuację prawną przedsiębiorcy. Sam uczestnik w wielu sprawach zgłaszał zarzuty zasiedzenia służebności odpowiadającej treścią



służebności przesyłu, a obecnie po zmianie stanowiska przez Sąd Najwyższy powołuje się na regulację w postaci decyzji, która w przekonaniu Sądu Okręgowego nie może prowadzić do uwzględnienia apelacji.

Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że zgodnie z przepisem art. 244 kc katalog praw rzeczowych był i jest katalogiem zamkniętym (numerus clausus). Do dnia 03 sierpnia 2008 roku w polskim prawie funkcjonowały tylko dwa rodzaje służebności: gruntowe i osobiste, a dopiero po tej dacie pojawiła się służebność przesyłu, ustanawiana na podstawie art. 305<sup>1</sup> kc i nast.

Podstawy do ustanawiania służebności istniały wprawdzie wcześniej - w dekrecie z dnia 11 października 1946 roku – Prawo rzeczowe, który także rozróżniał służebności gruntowe i osobiste, ale przepis art. 175 w/w dekretu przewidywał też możliwość ustanowienia służebności na rzecz każdorazowego właściciela oznaczonego przedsiębiorstwa, bez związku z konkretną nieruchomością władnącą, przy czym do takiej służebności należało odpowiednio stosować przepisy o służebnościach gruntowych. Tym samym przepis art. 175 Prawa rzeczowego stanowił „protoplastę” dla wprowadzonej w dniu 03 sierpnia 2008 roku służebności przesyłu. Oznacza to tyle, że w okresie pomiędzy wejściem w życie kodeksu cywilnego, tj. 01 stycznia 1965 roku a 03 sierpnia 2008 roku możliwe było ustanowienie tylko służebności gruntowych i osobistych, których konstrukcję opisywały odpowiednio art. 285-295 kc i art. 296-305 kc, zatem niemożliwe było ustanowienie w tym czasie służebności przesyłu.

W uchwale z dnia 17 stycznia 2003 roku (III CZP 79/02) Sąd Najwyższy uznawał, że okoliczność, iż nieruchomość władnąca wchodzi w skład przedsiębiorstwa energetycznego sama przez się nie wyłącza możliwości zrealizowania przez strony umowy o ustanowienie służebności gruntowej w celu określonym w art. 285 § 2 kc. Uchwała ta wzbudziła liczne kontrowersje. Dalsze orzecznictwo Sądu Najwyższego pozwalało na zasiedzenie służebności, która treścią odpowiada służebności przesyłu – jest to według Sądu Najwyższego służebność gruntowa polegająca na korzystaniu z widocznego urządzenia, tak np. w postanowieniu z dnia 17 grudnia 2008 r. (sygn. akt I SCK 171/08). Sąd Najwyższy stwierdził, że nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, iż posiadanie służebności przesyłowej przez przedsiębiorstwo państwowe przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej Kodeks cywilny z 1989 r., nie było posiadaniem w rozumieniu art. 352 § 1 k.c. i nie mogło prowadzić do zasiedzenia. Pogląd ten potwierdzony został także choćby w wyroku z dnia 10 maja 2013 r. (sygn. akt I CSK 495/12) - „W okresie obowiązywania art. 128 KC w pierwotnym brzmieniu przedsiębiorstwo państwowe mogło być posiadaczem służebności przesyłu” oraz w uchwale z dnia 22 maja 2013 r. (sygn. akt III CZP 18/13). Sąd Najwyższy twierdził, że posiadanie służebności przesyłowej przez przedsiębiorstwo państwowe przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 31 stycznia 1989 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny było posiadaniem w rozumieniu art. 352 § 1 k.c. co mogło prowadzić do zasiedzenia. Wprawdzie w dacie zasiedzenia służebności przez poprzednika prawnego uczestnika, Kodeks cywilny nie przewidywał instytucji służebności przesyłu, jednakże nie oznacza to, że nie mogło dojść do zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu – to stanowisko było wyrażane przez Sąd Najwyższy również w postanowieniu z dnia 9 października 2014 r. (sygn. akt IV CSK 32/14), w którym stwierdzono, że „nie ma żadnych podstaw, aby posiadania służebności gruntowej, polegającej na trwałym korzystaniu z urządzeń elektroenergetycznych nie traktować przed 1989 r. jako odpowiadającej posiadaniu prowadzącemu do zasiedzenia służebności (art. 352 w związku z art. 292 k.c.), także przed ustawowym uregulowaniem służebności przesyłu w art. 305<sup>1</sup> - 305<sup>4</sup> k.c. i z zaliczeniem czasu posiadania przez poprzednika”. W wyroku z dnia 14 czerwca 2013 roku (V CSK 321/12) Sąd Najwyższy wskazał, że w skład przedsiębiorstwa przesyłowego wchodzi zarówno nieruchomości, jak i sieci oraz inne urządzenia przesyłowe. Linie energetyczne stanowią zatem składnik przedsiębiorstwa i stają się elementem połączonym z nim systemu sieci, mają więc oczywisty funkcjonalny związek z innymi urządzeniami tej samej sieci, posadowionymi na innej nieruchomości, bez względu na jej usadowienie względem nieruchomości obciążonej. Właśnie ten funkcjonalny związek urządzeń przesyłowych z siecią przesyłową, wchodzącą w skład przedsiębiorstwa, a tym samym z nieruchomością wchodzącą również w skład przedsiębiorstwa, pozwala na stosowanie art. 285 i 292 kc przez analogię, umożliwiającą ustanowienie służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu, na rzecz przedsiębiorstwa, bez potrzeby wskazywania i określania w orzeczeniu nieruchomości władnącej. To orzecznictwo Sądu Najwyższego także wzbudza wiele kontrowersji, a ponieważ ma znaczenie dla rozstrzygnięcia i tej sprawy zostało przytoczone.

Sąd Okręgowy orzekający w niniejszym składzie podziela w pełni argumentację prawną zawartą w pytaniu prawnym Sądu Okręgowego we Wrocławiu skierowanym do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zbadania zgodności z Konstytucją RP i Protokołem nr (...) do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności przepisów art. 292 kc w związku z art. 172 § 1 kc i art. 385 § 1 i 2 kc w zakresie, w jakim stanowią one podstawę prawną nabycia w drodze zasiedzenia przed 03 sierpnia 2008 roku służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego. W uzasadnieniu pytania Sąd Okręgowy we Wrocławiu wskazał, że interpretowane przepisy art. 292 k.c. w związku z art.172 § 1 k.c. i art. 285 § 1 i 2 k.c. usytuowane są w księdze II dotyczącej własności i innych praw rzeczowych. Systematyka taka musi więc determinować zakres dopuszczalności określonych zabiegów interpretacyjnych, zwłaszcza w sytuacji, w której ustawodawca ustanowił zamknięty katalog praw rzeczowych (numerus clausus) i tylko on w drodze ustawy może go zawęzić, poszerzyć lub też zmienić treść konkretnego prawa. Zasada katalogu zamkniętego praw rzeczowych oznacza także zakaz modyfikacji treści dopuszczonych praw o tym charakterze. Sąd Okręgowy we Wrocławiu wskazał też, że przyjęta przez judykaturę wykładnia funkcjonalna przepisów art. 292 k.c. w związku z art.172 § 1 k.c. i art. 285 § 1 i 2 k.c., dopuszczająca nabycie w drodze zasiedzenia przed dniem 03 sierpnia 2008 roku służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego w znacznym zakresie modyfikuje treść klasycznej służebności gruntowej, którą przecież musi pozostać. Sąd podkreślił, że wykładnia prawa nie powinna mieć charakteru prawotwórczego tj. nie powinna pod pozorem interpretacji tworzyć nowych norm, a zatem powinna się ona mieścić w ramach dopuszczalnego znaczenia językowego. Natomiast „dynamiczna metoda wykładni” przepisów prawa określonych w pytaniu prawnym pozostaje w sprzeczności z przepisami konstytucji RP oraz przepisem art. 1 Protokołu do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, które dotyczą ochrony prawa własności.

Wprawdzie uzasadnienie to dotyczy również zasiedzenia służebności, niemniej jednak i rozszerzająca wykładnia decyzji, wydanej na podstawie przepisu art. 35 ustawy z 1958 roku jest niedopuszczalna i sprzeczna z Konstytucją i Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Służebność przesyłu jest nowym rodzajem służebności, czyli ograniczonym prawem rzeczowym. Do porządku prawnego została wprowadzona przez ustawę z dnia 30 maja 2008 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, która zaczęła obowiązywać z dniem 03 sierpnia 2008 roku. Ponieważ powyższa ustawa nie zawierała żadnych przepisów międzyczasowych, z punktu widzenia stosowania prawa co do zasady – zgodnie z treścią przepisu art. 3 k.c. – instytucja służebności przesyłu winna być stosowana od dnia 03 sierpnia 2008 roku. Orzecznictwo Sądu Najwyższego, a za nim sądów powszechnych przyjęło, że przed ustawowym ustanowieniem służebności przesyłu (art. 305<sup>1</sup>-305<sup>4</sup> k.c.) dopuszczalne było nabycie w drodze zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego.

W dalszej części uzasadnienia pytania prawnego Sąd Okręgowy we Wrocławiu wskazał, że służebność gruntowa ustanawiana jest na rzecz każdorazowego właściciela nieruchomości władnącej i w celu zwiększenia użyteczności nieruchomości władnącej lub jej części, natomiast odnosząc te elementy definiujące klasyczną służebność gruntową do służebności gruntowej odpowiadającej treścią służebności przesyłu judykatura sądów powszechnych za Sądem Najwyższym uznała, że do nabycia tej drugiej przez zasiedzenie (art. 292 k.c.) nie jest konieczne, aby zwiększała ona użyteczność konkretnej nieruchomości, zaś właściciela nieruchomości władnącej zastąpiono przedsiębiorcą przesyłowym. Ponadto ostatecznie uznano, iż nie jest niezbędne, aby trwałe urządzenie będące przedmiotem korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego znajdowało się na nieruchomości, którą obciążać ma ta służebność (tak postanowienie Sądu Najwyższego z 06 lipca 2011 r., I CSK 157/11). W ten sposób stosując i interpretując dynamicznie prawo judykatura za orzecznictwem Sądu Najwyższego uznała, że przedsiębiorca przesyłowy może nabyć na rzeczy cudzej przez zasiedzenie służebność gruntowa o treści odpowiadającej służebności przesyłu (art. 292 k.c. w związku z art. 172 § 1 k.c. i art. 285 § 1 k.c.).

Sąd Okręgowy w Warszawie, orzekający w tej sprawie, podziela ocenę Sądu Okręgowego we Wrocławiu, że przyjęta przez judykaturę wykładnia funkcjonalna przepisów art. 292 k.c. w związku z art. 172 § 1 k.c. i art. 285 § 1 i 2 k.c., dopuszczająca nabycie w drodze zasiedzenia przed dniem 03 sierpnia 2008 roku służebności gruntowej

odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego w znacznym zakresie modyfikuje treść klasycznej służebności gruntowej. Słusznie sąd przedstawiający pytanie zaznaczył, że wykładnia prawa nie powinna mieć charakteru prawotwórczego czyli nie powinna pod pozorem interpretacji tworzyć nowych norm, lecz powinna się ona mieścić w ramach dopuszczalnego znaczenia językowego. Ta sama zasada winna obowiązywać w przypadku wykładni decyzji, która zdaniem przedsiębiorcy przesyłowego jest tytułem prawnym do korzystania z cudzej nieruchomości.

Zagwarantowanie ochrony własności jest powinnością państwa, przy czym powinność ta urzeczywistniana jest m.in. przez działania o charakterze prawodawczym, kształtujące podstawowe instytucje prawne konkretyzujące treść prawa własności i określające granice tego prawa. O ile nie ma żadnych wątpliwości natury prawnej, że istnieje ustawowa regulacja dopuszczająca ograniczenie prawa własności nieruchomości obciążanej służebnością gruntową powstałą w skutek zasiedzenia, o tyle takiej pewności nie można mieć w stosunku do decyzji kreującej uprawnienie przedsiębiorcy przesyłowego.

Należy odnieść się także do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, z którego wynikają trzy kryteria oceny ograniczeń praw i wolności: po pierwsze, ograniczenie musi być wprowadzone ustawą, po drugie, nie może prowadzić do naruszenia istoty prawa i po trzecie - ograniczenie musi być "konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób". Wskazana wyżej zasada proporcjonalności jest podstawą określenia granicy wyznaczającej ramy swobody regulacyjnej ustawodawcy. W razie konfliktu dwóch praw chronionych konstytucyjnie konieczne jest wyważenie chronionych interesów zgodnie z zasadą proporcjonalności. Proporcjonalność, zakładająca wyważenie interesów właścicieli i przedsiębiorców przesyłowych jest koniecznością konstytucyjną i ma aksjologiczne uzasadnienie. Tymczasem „dynamiczna wykładnia przepisów” dokonana przez Sąd Najwyższy (zarówno w orzeczeniach dotyczących zasiedzenia służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu, jak i kwestii decyzji administracyjnej jako podstawy do nieuwzględniania wniosków o ustanowienie służebności przesyłu) powoduje, że obciążenie prawa własności następuje w drodze skomplikowanych i nieprzejrzystych zabiegów interpretacyjnych a właściciel nie zdaje sobie często sprawy z istnienia prawnego obciążenia jego własności. Przesłanki ingerencji w prawo własności uzasadnione bezpieczeństwem, porządkiem publicznym lub wolnością i prawami innych osób muszą być realizowane w ramach demokratycznego państwa prawnego. Sprawiedliwość społeczna wymaga jednak w takiej sytuacji, aby ingerencja taka odbywała się w zamian za określony ekwiwalent.

Poza tym ustawodawca w art. 64 ust. 2 Konstytucji głosi zasadę równej dla wszystkich ochrony własności i innych praw majątkowych. Z regulacji tej wynika zakaz różnicowania ochrony własności i innych praw majątkowych z uwagi na charakter podmiotu prawa: po pierwsze, ochroną objęty jest każdy, komu przysługuje prawo majątkowe, bez względu na posiadane cechy osobowe i przymioty, po drugie, ochrona praw majątkowych musi być równa dla wszystkich tych podmiotów. Ochrona właściciela przed wprowadzeniem do kodeksu cywilnego regulacji o służebności przesyłu była iluzoryczna. Właściciel - jak to wynika z wielu spraw - po wielu latach dowiadywał się, że jego starania o uregulowanie kwestii korzystania przez przedsiębiorstwo przesyłowe z nieruchomości są spóźnione lub niemożące mieć miejsca, bo już nastąpiły w postępowaniu administracyjnym. Poza jego świadomością doszło bowiem do nabycia przez przedsiębiorstwo przesyłowe lub jego poprzednika prawnego przez zasiedzenie służebności o treści określonej w drodze wykładni prawa znacznie odbiegającej od jego leksykalnej treści lub bez doręczenia decyzji doszło do zakończenia postępowań administracyjnych. Po dniu 03 sierpnia 2008 roku na gruncie pozytywnej regulacji prawnej wprowadzonej do kodeksu cywilnego właściciel nieruchomości ma zaś pełną świadomość, jakie prawa i w jakim trybie przedsiębiorca przesyłowy może nabyć na jego nieruchomości. Istnieją więc nieuzasadnione różnice w zakresie jakości ochrony własności przed nabyciem ograniczonych praw rzeczowych wyznaczone datą 03 sierpnia 2008 roku.

Dalsze istotne wątpliwości prawne wiążą się z treścią przepisu art. 2 Konstytucji. Stanowi on, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika nakaz dla całego aparatu państwowego, by jego działalność służyła jej realizacji. Wynika z niej także zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, w kontekście ochrony własności i innych praw majątkowych (art. 64 ust. 1 i 3 Konstytucji). Obywatel w zakresie przysługującego mu prawa

własności może być ograniczany normami prawnymi jasno sprecyzowanymi. Formułowanie obciążeń prawa własności w drodze skomplikowanych zabiegów interpretacyjnych, których skutek znacząco odbiega od językowego brzmienia wykładanego przepisu prawa, uniemożliwia właścicielowi skorzystanie we właściwym czasie z przysługującej mu ochrony prawnej. Przeciętny obywatel nie orientuje się w mogących powstać na takiej drodze obciążeniach prawa własności. Tak stosowane prawo narusza treść przepisu art. 2 Konstytucji.

Powyższe tezy, nieco zmienione pochodzą z uzasadnienia pytania prawnego Sądu Okręgowego we Wrocławiu, który powołał się również na treść przepisu art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonego w Paryżu 20 marca 1952 roku, zgodnie z którym każda osoba fizyczna i prawna ma prawo do poszanowania swego mienia. Nikt nie może być pozbawiony swojej własności, chyba że w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. Powyższe postanowienia nie będą jednak w żaden sposób naruszać prawa państwa do stosowania takich ustaw, jakie uzna za konieczne do uregulowania sposobu korzystania z własności zgodnie z interesem powszechnym lub w celu zabezpieczenia uiszczania podatków bądź innych należności lub kar pieniężnych.

Na treść powyższego artykułu składają się trzy różne zasady. Pierwsza z nich, która została wyrażona w zdaniu pierwszym akapitu pierwszego i ma charakter ogólny, stanowi zasadę poszanowania mienia osoby. Zasada druga, wyrażona w zdaniu drugim tego samego akapitu, obejmuje pozbawienie własności i poddaje je określonym warunkom. Trzecia zasada, zawarta w akapicie drugim, uznaje, iż Układające się Państwa są uprawnione między innymi do uregulowania sposobu korzystania z własności zgodnie z interesem powszechnym. Zasady druga i trzecia, które dotyczą konkretnych przypadków ingerencji w prawo do poszanowania własności, muszą być interpretowane w świetle zasady ogólnej wskazanej w zdaniu pierwszym akapitu pierwszego. Nadto ochrona prawa własności jaka wynika z powołanych przepisów art. 1 Protokołu 1 do Konwencji wymaga także, aby wszelka ingerencja w to prawo miała podstawę ustawową, zaś przesłanki takiej ingerencji były przejrzyste określone. Tym samym naruszenie rzonego przepisu Protokołu nr 1 do Konwencji przez analizowaną wykładnię przepisów jest zbieżne z naruszeniem treści art. 2 Konstytucji. Prawo własności nie ma charakteru absolutnego i podlega ograniczeniom. Ograniczenia te muszą jednak wynikać z treści przepisów prawa. Nie mogą zaś być formułowane w oparciu o zabiegi interpretacyjne, które prowadzą do formułowania treści norm prawnych z całkowitym pominięciem językowej treści przepisów, które mają być podstawą do konstruowania tych norm.

W odpowiedzi na pytanie prawne postanowieniem z dnia 17 lipca 2014 roku, wydanym w sprawie (...), Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku. W uzasadnieniu postanowienia Trybunał Konstytucyjny co do zasady dopuścił możliwość oceny konstytucyjności treści normatywnych nadanych przepisowi prawa przez praktykę jego stosowania, zaznaczając jednocześnie, że objęcie kognicją Trybunału Konstytucyjnego treści normatywnych, które zostały wyprowadzone z aktu normatywnego w drodze jego stosowania przez najwyższe instancje sądowe nie dotyczy każdej wykładni, która budzi wątpliwości konstytucyjne. Aby w ogóle dopuścić możliwość oceny konstytucyjności treści normatywnych nadanych przepisowi prawa w drodze wykładni sądowej, określony sposób rozumienia przepisu powinien utrwalić się w sposób oczywisty, a także znaleźć jednoznaczny i autorytatywny wyraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego albo Naczelnego Sądu Administracyjnego. W tym kontekście Trybunał Konstytucyjny wskazał, że począwszy od uchwały Sądu Najwyższego z 17 stycznia 2003 roku, III CZP 79/02, poprzez liczne kolejne orzeczenia orzecznictwo Sądu Najwyższego nie tylko wykreowało służebność gruntową odpowiadającą treści służebności przesyłu (wprowadzonej do k.c. w dniu 03 sierpnia 2008 roku), ale dopuściło także możliwość zasiedzenia przez przedsiębiorstwo przesyłowe powyższej służebności gruntowej przed wejściem w życie art. 305<sup>1</sup>-art. 305<sup>4</sup> k.c.

Jednakowoż Trybunał Konstytucyjny zaznaczył, że jednolita dotychczas linia orzecznicza Sądu Najwyższego została przerwana uchwałą 7 sędziów Sądu Najwyższego z 08 kwietnia 2014 roku, III CZP 87/13, w sentencji której stwierdzono, że wykonywanie uprawnień w zakresie wynikającym z decyzji wydanej na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości, stanowiącej tytuł prawny do ich wykonywania, nie prowadzi do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności

przesyłu. Tym samym w ocenie Trybunału Konstytucyjnego brak jest bezspornie jednolitej praktyki stosowania prawa, która nadała kwestionowanym przepisom jednoznaczne treści tak, jakby uczynił to sam ustawodawca, albowiem ostatnio powołana uchwała Sądu Najwyższego świadczy o tym, że aktualnie nie mamy do czynienia z jednolitą wykładnią sądową kwestionowanych przepisów, nadającą im stałe, powszechne i jednoznaczne rozumienie.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, iż nie sposób jest zgodzić się z uczestnikiem, który twierdził, że istnieje jednolite utrwalone orzecznictwo Sądu Najwyższego w przedmiocie nabycia przez przedsiębiorcę przesyłowego służebności gruntowej czy też służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu. O braku tej jednolitości świadczy chociażby zauważona przez Trybunał Konstytucyjny rozbieżność w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, która stała się przesłanką umorzenia postępowania w sprawie (...).

Sąd Okręgowy, rozpatrując niniejszą sprawę, miał na uwadze argumenty powyżej wskazane, dotyczące wprawdzie kwestii zasiedzenia służebności odpowiadającej służebności przesyłu, ale też dające się przełożyć na sytuację w jakiej znalazł się wnioskodawca i w znacznej części mające do niego zastosowanie.

Rozpatrując niniejszą sprawę, Sąd Okręgowy uznał, iż rozważenia wymaga także stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w uchwale z 08 kwietnia 2014 roku, III CZP 87/13. W uzasadnieniu omawianej uchwały Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że po 2003 roku (uchwała Sądu Najwyższego z 17 stycznia 2003 r., III CZP 79/02) o stwierdzenie zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu występowali przedsiębiorcy przesyłowi, nie tylko ci, którzy nie potrafili wylegitymować się żadnym tytułem do zajęcia i wykorzystywania cudzej nieruchomości na cele własnej działalności gospodarczej, ale też tacy, którzy korzystali z nich w związku z wydaniem w stosunku do właściciela decyzji administracyjnej mającej podstawę w art. 35 ust. 1 u.z.t.w.n. (art. 70 u.g.g. i art. 124 u.g.n.), których zakres władania nieruchomością odpowiada zakresowi władania znajdującego podstawę w art. 35 ust. 2 u.z.t.w.n. (art. 70 ust. 2 u.g.g. i art. 124 ust. 6 u.g.n.).

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały zaznaczył również, że w okresie od dnia 01 stycznia 1965 roku do dnia 3 sierpnia 2008 roku system prawny nie tworzył podstaw do ustanawiania służebności przesyłu w kształcie odpowiadającym służebności unormowanej w art. 175 pr. rzecz albo w art. 305<sup>1</sup> k.c., przy utrzymaniu w mocy służebności ustanowionych wcześniej (art. XL w związku z art. XXXVIII p.w.k.c.) a jednocześnie w każdej ustawie wyłączeniowej ustawodawca przewidział instytucje tożsame ze względu na charakter i konstrukcję z ustaloną w art. 35 u.z.t.w.n. (art. 70 ust. 1 u.g.g. i art. 124 ust. 1 u.g.n.). Ich wykorzystanie pozwalało przedsiębiorcom korzystającym z urządzeń przesyłowych przed dniem 03 sierpnia 2008 roku uzyskać trwały tytuł do ich zainstalowania na cudzych gruntach i eksploataowania tych urządzeń w celu zaspokojenia potrzeb społecznych. Jeśli przedsiębiorca przesyłowy, z którym właściciel nieruchomości odmówił zawarcia umowy upoważniającej do korzystania z jego gruntu na cele przesyłowe, wystąpił o wydanie decyzji na podstawie art. 35 ust. 1 u.z.t.w.n. (art. 70 ust. 1 u.g.g. i art. 124 ust. 1 u.g.n.) i taka decyzja została wydana, to - w związku z niewygaszeniem przez ustawodawcę skuteczności decyzji po wejściu w życie przepisów o służebności przesyłu - ma on w dalszym ciągu tytuł prawny do korzystania z cudzej nieruchomości na te cele, o których orzeczono w decyzji. Źródłem jego uprawnienia do wkraczania na nieruchomość w celu utrzymania urządzeń w sprawności technicznej był przepis ustawy (art. 35 ust. 2 u.z.t.w.n., art. 70 ust. 2 u.g.g.) a obecnie w razie niezyskania na to zgody właściciela - może nim być decyzja administracyjna (art. 124 ust. 6 u.g.n.).

Tym samym Sąd Najwyższy uznał, że ograniczenie uprawnień właściciela nieruchomości polegające na znoszeniu obecności urządzeń przesyłowych zamontowanych przez przedsiębiorstwo przesyłowe na danej nieruchomości miało swoją podstawę w aktach administracyjno-prawnych wydanych na podstawie obowiązujących ustaw, a nie na podstawie regulacji cywilnoprawnych dotyczących zasiedzenia ograniczonego prawa rzeczowego. Sąd Najwyższy zauważył bowiem, że inny jest charakter władania cudzą nieruchomością z tytułu służebności gruntowej (po dniu 03 sierpnia 2008 roku - służebności przesyłu) a inny jest charakter władania nieruchomością przez przedsiębiorcę w związku z wydaniem w stosunku do jej właściciela decyzji mających podstawy w art. 35 ust. 1 u.z.t.w.n. (art. 70 ust. 1 u.g.g. i art. 124 ust. 1 u.g.n.). Przedsiębiorca korzystający z urządzeń przesyłowych przystępuje do wykonywania uprawnień, jakie dla niego wynikają z ustaw wyłączeniowych nie "obok" właściciela, niejako wytyczając sobie zakres władztwa nad cudzą nieruchomością działaniami manifestowanymi na zewnątrz, co jest właściwe dla

posiadacza służebności gruntowej, ale w zakresie, w którym właściciel został ograniczony w przysługującym mu prawie w interesie publicznym i na rzecz państwa. 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 podejmowaniu 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. i art. 70 ust. 2 u.g.g.) albo w decyzji, dla której podstawę tworzy art. 124 ust. 6 u.g.n. Nie są to akty posiadania cudzej nieruchomości, skierowane przeciwko jej właścicielowi, mogące doprowadzić do zasiedzenia służebności gruntowej, obejmującej uprawnienia do wykonywania w stosunku do nieruchomości takich działań, na które przedsiębiorcy pozwalają ustawy wywłaszczeniowe.

Sąd Najwyższy zauważył, że działania przedsiębiorstwa polegające najpierw na założeniu na cudzej nieruchomości urządzeń przesyłowych, a potem na korzystaniu z tej nieruchomości na cele ich utrzymania i zapewnienia im sprawności technicznej są manifestacją posiadania nieruchomości. Niemniej zauważył jednocześnie, że przypisanie im cech aktów świadczących o posiadaniu służebności gruntowej lub służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu nie jest możliwe.

Przede wszystkim jednak Sąd Najwyższy w swojej uchwale skonstatował, że wykładnia przepisów o zasiedzeniu musi uwzględniać aspekt konstytucyjnie gwarantowanej ochrony własności (uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 09 sierpnia 2011 r., III CZP 10/11). Zasadą konstytucyjnie określoną, od której ustawodawca wyjątkowo odstępuje, jest nienaruszalność prawa własności. Instytucja zasiedzenia, mająca daleko idące skutki w odniesieniu do prawa własności, jest przykładem takiego wyjątkowego odstępstwa, wszystkie zatem wątpliwości nasuwające się przy jej interpretowaniu powinny być tłumaczone - co podkreślają także przedstawiciele nauki prawa cywilnego - na rzecz ochrony własności. Sąd Najwyższy wskazał, że podobnie ocenił ten problem Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 25 maja 1999 roku, SK 9/98, w którym poddał kontroli konstytucyjność art. 292 k.c. jako dopuszczającego nabycie służebności gruntowej przez zasiedzenie.

Sąd Najwyższy spostrzegł, że ograniczony w przysługującym mu prawie własności właściciel nieruchomości na podstawie zewnętrznych cech władztwa nad jego nieruchomością manifestowanego przez przedsiębiorcę korzystającego z urządzeń przesyłowych nie może 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. Instytucja zasiedzenia służebności ma na celu uporządkowanie długotrwałych stosunków prawnorzeczowych i zmobilizowanie biernego właściciela do zajęcia się przedmiotem swojej własności (uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 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. Takiego 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 zainstalował, czynności zmierzających do utrzymania ich w należyтым stanie technicznym sprawia, że właściciel nieruchomości nie mógłby się im skutecznie przeciwstawić.

Ponadto w omawianym orzeczeniu skonstatowano, że 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 roku 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. (art. 70 ust. 1 u.g.g. i art. 124 ust. 1 u.g.n.), to drogą wykładni nie można dokonywać konwersji tych uprawnień w uprawnienia właściwe podmiotom, które uzyskały służebność przesyłu. Przy czym warto zauważyć, że prawo rzeczowe jakim jest służebność przesyłu jest szersze niż uprawnienia wynikające z decyzji.

Reasumując, w omawianej uchwale Sąd Najwyższy wskazał, że w razie trwałego uregulowania sytuacji przedsiębiorcy przesyłowego na gruncie, na którym posadowione jest jego urządzenie, w sferze prawa administracyjnego, potrzeba i możliwość nabycia (również w drodze zasiedzenia) uprawnienia ze sfery prawa prywatnego, to jest służebności przesyłu, w ogóle nie wchodzi w rachubę. Interes przedsiębiorcy przesyłowego jest bowiem w całości zaspokajany w sferze uprawnień prawa publicznego. Skoro zatem czynności przedsiębiorcy przesyłowego zakwalifikujemy jako wykonywanie uprawnień określonych w sferze administracyjnej, to nie sposób orzec, jaka treść miałyby wypełniać ewentualne uprawnienie o charakterze prywatnym, które mogło by funkcjonować obok uprawnienia publicznoprawnego, to jest zaspokajając inny interes i umożliwiając inne czynności przedsiębiorstwa względem urządzenia i nieruchomości, niż te, które gwarantuje już sfera prawa publicznego. W razie istnienia stosownej decyzji brak możliwości i potrzeby uzyskania cywilnoprawnego tytułu w zakresie uprawnień określonych obecnie w art. 305<sup>1</sup> k.c. ma zatem charakter trwały i dotyczy zarówno okresu przed 03 sierpnia 2008 roku jak i na przyszłość.

Szerokie przedstawienie argumentacji zawartej w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego wynika z potrzeby częściowej polemiki z powyższą argumentacją. Z dużymi fragmentami uzasadnienia należy się jednak zgodzić.

W niniejszej sprawie decyzja administracyjna o nr (...) Urzędu Dzielnicy W.-(...) wydana w dniu 17 kwietnia 1982 roku na podstawie art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości zezwoliła poprzednikowi prawnemu uczestnika na wejście na teren celem budowy linii elektroenergetycznej 400 kV w rejonie ulic (...), która przebiegać będzie przez m.in. nieruchomość matki wnioskodawcy. Czas trwania robót przewidziano na okres od dnia 01 kwietnia 1982 roku do 31 grudnia 1983 roku i ustalono, że odszkodowanie za powstałe szkody poniesie inwestor. Ponadto zobowiązano inwestora do uporządkowania terenu po zakończeniu robót. W uzasadnieniu decyzji wskazano, że jej wydanie jest konieczne dla wykonania zadań w planach gospodarczych i ze względu na ważny interes społeczny, istnieje bowiem pilna potrzeba zasilania energetycznego kilku województw, a zajęcie terenu jest zgodne z wcześniej wydaną decyzją o lokalizacji inwestycji.

W takiej sytuacji konieczna była ocena tytułu prawnego, na podstawie którego uczestnik korzystał z nieruchomości, będących własnością powoda, a wcześniej jego matki. Uczestnik bowiem powoływał się na tytuł prawny w postaci decyzji administracyjnej, która miałaby wyłączać możliwość ustanowienia służebności przesyłu.

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy wskazuje, że nie podziela do końca szeroko przytoczonego wraz z uzasadnieniem orzeczenia Sądu Najwyższego, który z faktu istnienia decyzji administracyjnej wydanej na podstawie art. 35 ustawy z 1958 r. wywodzi, iż zbędne jest ustanawianie służebności przesyłu. Zgodzić się należy z ogólnym kierunkiem dokonanej przez Sąd Najwyższy wykładni, która zmierza do szerzej niż dotychczasowej ochrony prawa własności, jednak niedopuszczalne jest generalne twierdzenie, że nie można ustanowić służebności przesyłu w sytuacji, gdy przedsiębiorca przesyłowy dysponuje decyzją wydaną na podstawie przepisu art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości. Nie każda decyzja będzie prowadziła do oddalenia wniosku o ustanowienie służebności przesyłu, bowiem trzeba indywidualnie oceniać treść aktów administracyjnych wydanych w stosunku do uczestników postępowania. Przede wszystkim Sąd Najwyższy wskazał, że art. 35 u.z.t.w.n. (a następnie art. 70 ust. 1 u.g.g. i art. 124 ust. 1 u.g.n.) pozwalały przedsiębiorcom korzystającym z urządzeń przesyłowych przed dniem 03 sierpnia 2008 roku uzyskać trwały tytuł do ich zainstalowania na cudzych gruntach i eksploataowania tych urządzeń w celu zaspokojenia potrzeb społecznych. Z takim ogólnym twierdzeniem zgodzić się nie można, bowiem często decyzja uprawniała przedsiębiorcę jedynie do konkretnych zachowań.

Z w/w art. 35 cytowanej ustawy wynika w ocenie Sądu Okręgowego, że dla przedsiębiorstwa przesyłowego z decyzji wynikają dwa rodzaje uprawnień: prawo wejścia na cudzy grunt w celu zbudowania odpowiednich instalacji przesyłowych oraz prawo dostępu do tych instalacji w celu wykonywania czynności związanych z ich konserwacją. Wyrazem tego pierwszego uprawnienia jest to, iż w decyzji z dnia 17 kwietnia 1982 roku w sposób wyraźny Urząd Dzielnicy zezwolił poprzednikowi prawnemu uczestnika na wejście w teren w celu budowy linii elektroenergetycznej. Decyzja ta nie dotyczy zezwolenia na zajęcie nieruchomości w celu zbudowania instalacji, ani też nie dotyczy wyrażenia zgody na zbudowanie tej instalacji. Ogranicza się ona jedynie do wydania zezwolenia

do wejścia na teren nieruchomości. O tym, iż przepis art. 35 ust. 1 był interpretowany w ten sposób, iż decyzja ta dawała jedynie prawo do wejścia na teren nieruchomości, świadczy treść uzasadnień starszych orzeczeń Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, to jest z czasu obowiązywania ustawy z 1958 r. (np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 1983 r. IV CZ 15/83, opubl. w OSNC 1983/9/146, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 marca 1983 r. SA/Kr 58/83, opubl. w ONSA 1983/1/17). Jak wynika z ustaleń faktycznych zawartych w uzasadnieniach do tych orzeczeń, treść wspomnianych decyzji wydawanych na podstawie art. 35 ust. 1 ogranicza się do zezwolenia na wejście w teren. Skoro zatem w czasie obowiązywania tej ustawy, wspomniany przepis był interpretowany w powyższy sposób, przy uwzględnieniu słabszej ochrony własności prywatnej w poprzednim ustroju, to nie sposób w obecnym stanie prawnym dokonywać innej wykładni przepisów tej ustawy. Jest poza sporem, iż decyzja wydana w oparciu o art. 35 ust. 1 prowadzi do ograniczenia własności i stanowi szczególny przypadek wywłaszczenia, aczkolwiek nie wiążący się z pozbawieniem własności nieruchomości. Tymczasem Sąd Najwyższy dokonał w przekonaniu Sądu Okręgowego niedopuszczalnej wykładni rozszerzającej (w stosunku do wniosków wynikających z wykładni językowej) przepisów o wywłaszczeniu. (tak też Jacek Zdrałek, glosa do uchwały III CZP 116/09, M. Prawn. 2011/4 str. 226-229).

Wreszcie sama decyzja wydana w tej sprawie ogranicza czas, na jaki przewidziane są prace związane z budową instalacji na okres od 01 kwietnia 1982 roku do 31 grudnia 1983 roku, po tym czasie miało nastąpić uprzątnięcie terenu przez inwestora. Zatem było to czasowe ograniczenie prawa własności poprzedniczki prawnej wnioskodawcy – na okres do 31 grudnia 1983 roku, jedynie na czas budowy instalacji. Nie można z takiego brzmienia aktu administracyjnego wywodzić dalszych skutków, pamiętając, że decyzja stanowi konkretyzację normy prawnej zawartej w ustawie. Skoro organ uprawniony do wydania aktu zezwolił przedsiębiorcy na podstawie przepisu art. 35 ustawy z 1958 roku na wejście na teren i wybudowanie oraz następnie nakazał posprzątanie, to z takiego aktu nie można wywodzić nic ponad wskazane czynności, bowiem ewidentnie prowadziłyby to do wykładni rozszerzającej aktu administracyjnego. Już samo zezwolenie na wejście na teren i zgoda na budowę były zachowaniami, które ograniczały prawo właściciela, ale ponieważ pozwolił na to właściwy organ, w świetle obowiązującej wówczas ustawy, właściciel musiał się do nich dostosować, bo dostał za to odszkodowanie (choć w tej sprawie okoliczność ta nie była przedmiotem rozważań). Były to zatem konkretne zachowania, na które organ zezwolił i wywodzenie z nich obecnie dalszych uprawnień jest niedozwolone w rozumieniu przytoczonych już argumentów dotyczących art. 2 i 21 Konstytucji. Tym bardziej, że decyzja w swej treści nie powołuje się na ust. 2 artykułu 35. Właściciel musiał się podporządkować tylko temu, by wpuścić na teren i tolerować do 31 grudnia 1983 roku podmioty, które instalowały na jego nieruchomości sieć przesyłową.

Po drugie, w ocenie Sądu Okręgowego nawet jednak gdyby uznać, iż powyższa decyzja rodzi trwałe skutki w zakresie prawa własności, to należy zwrócić uwagę na fakt, iż była to decyzja wydana względem matki wnioskodawcy, a nie jego samego, co więcej, wątpliwości budziło jej doręczenie. Uczestnik w sposób bezsporny nie wykazał też, iż decyzją były objęte konkretne nieruchomości, których obecnie dotyczy postępowanie. Brak możliwości ustalenia nieruchomości, których dotyczy decyzja (brak numerów działek lub szczegółowego opisu), wyklucza przyjęcie wniosku, że poprzednik prawny uczestnika nabył tytuł do korzystania z nieruchomości. Warto też podkreślić, że wnioskodawca jest następcą prawnym matki i wiedzy o niedoręczonej decyzji nie ma.

Po trzecie, decyzja wydawana w trybie art. 35 musiała być poprzedzona decyzją o zatwierdzeniu planu realizacyjnego inwestycji, która zapadała w postępowaniu administracyjnym, toczącym się z udziałem właściciela nieruchomości. Uczestnik nie wykazał, by postępowanie zakończone decyzją (...), na którą powołuje się w uzasadnieniu Urząd Dzielnicowy toczyło się z udziałem matki wnioskodawcy. Niepowiadomienie przez organ administracji wszystkich stron o toczącym się postępowaniu w sprawie zatwierdzenia planu realizacyjnego inwestycji jest nie tylko sprzeczne z przepisami postępowania administracyjnego lecz także rodzi negatywne skutki społeczno-gospodarcze i koliduje z art. 5 ust. 1 i 2 ustawy Prawo budowlane. Jeżeli właściciel gruntu nie uczestniczył w postępowaniu o zatwierdzenie planu realizacyjnego z winy organu, nie jest wobec niego spełniony warunek z art. 35 ust. 1 ustawy wywłaszczeniowej, dotyczący zgodności robót z zatwierdzoną lokalizacją szczegółową (planem realizacyjnym). Artykuł 5 ust. 1 i 2 prawa budowlanego nie pozostawia w tej kwestii żadnej wątpliwości. Jak wynika z decyzji organu I instancji, jedyną



przesłanką, jaką powołał ten organ w uzasadnieniu swej decyzji, jest zgodność zajęcia terenu z ustaloną lokalizacją. Zgodność taka jest zresztą jedyną przesłanką wyrażenia zgody w trybie art. 35 cytowanej ustawy wywłaszczeniowej. Kontrola organu ma w tym wypadku charakter formalny, a właściciel nieruchomości nie może skutecznie w tym postępowaniu kwestionować przebiegu linii energetycznych. Niedopuszczalne jest jednak powoływanie się przez organ na decyzję o ustaleniu lokalizacji, jeśli strona będąca właścicielem gruntu nie uczestniczyła w tym postępowaniu, a czy tak się działo tego nie wiemy, gdyż uczestnik okoliczności tej nie wykazał. Trudno zatem ocenić przy braku poprzednich decyzji, czy akt administracyjny o nr(...)wydany przez Urząd Dzielnicowy W.-(...) był wobec poprzedniego właściciela gruntu skuteczny prawnie, gdyż stosunek administracyjnoprawny związany został tą decyzją jedynie między zakładem energetycznym (...) a organem administracji państwowej, co oznacza, że nie można tej decyzji uznawać za decyzję "zatwierdzającą" plan realizacyjny wobec właściciela gruntu. Nie został w przekonaniu Sądu Okręgowego zatem spełniony warunek art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości.

Dodatkowo podkreślenia wymaga, że obecny właściciel gruntu nigdy nie był wobec swoich nieruchomości obojętny i nie zgadzał się na wchodzenie na jego teren, każdorazowo widząc konieczność uzgadniania z nim terminu dokonywanych przez przedsiębiorstwo przesyłowe czynności związanych z konserwacją i naprawą sieci. Wnioskodawca tolerował istnienie sieci elektroenergetycznej, jednak uznawał, że z jego strony istnieje potrzeba wyrażania zgody na jakiegokolwiek czynności. Takie zachowanie i zwracanie się przez poprzednika uczestnika i jego samego z prośbą o zgodę na wejście na teren nieruchomości świadczy o wiedzy przedsiębiorcy przesyłowego co do tego, że dysponuje nieswoim prawem do gruntu, robi to bezprawnie i musi ponosić konsekwencje oraz każdorazowo uzyskiwać zgodę. Równocześnie też właściciele gruntu nie mogli, jak wskazywał na to Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów stwierdzić, czy uczestnik realizuje tylko swoje ustawowe uprawnienia, czy jego zachowanie jest ponad to, co wolno mu na podstawie przepisów prawa. W tej sytuacji trafne jest ustalenie Sądu Rejonowego, że konieczne jest ustanowienie służebności przesyłu, bowiem decyzja nie obejmowała żadnych innych uprawnień niż wejście na teren w celu wybudowania instalacji, gdyż uczestnik i jego poprzednicy wiedzieli, że muszą uzgadniać z wnioskodawcą konieczność wejścia na nieruchomość celem dokonania jakichkolwiek innych czynności np. konserwacji linii.

W konsekwencji Sąd Rejonowy prawidłowo uznał, iż uczestnik nie dysponuje żadnym tytułem prawnym, który mógłby przeciwstawić prawu własności wnioskodawcy, a tym samym wnioskodawca może skutecznie domagać się ustanowienia służebności przesyłu. Korzystanie z cudzej rzeczy przez osoby trzecie musi mieć oparcie w przepisach prawa, a zarazem to przepis prawa musiałby dawać osobie trzeciej uprawnienie do nieodpłatnego korzystania z cudzej rzeczy. Zważyć bowiem należy, iż w stosunkach umownych zasadą jest swoboda w kształtowaniu stosunku, a to prowadzi do wniosku, iż właściciel udostępniając rzecz do korzystania decyduje o odpłatności. Z kolei bezspornym jest, iż ograniczenia w prawie wykonywania własności, o których mowa w art. 140 k.c. mogą wynikać z szeregu różnych przepisów o charakterze administracyjnym. Niemniej jednak ograniczenie prawa własności wynikające z art. 35 ustawy z 1958 r. nie jest ustawowym ograniczeniem, albowiem wymaga wydania decyzji administracyjnej, czyli aktu o charakterze indywidualno-konkretnym. Decyzja zezwalająca na wejście na teren w celu budowy w okresie od kwietnia 1982 roku do końca grudnia 1983 roku powoduje, że nie można tego aktu uznać za wystarczający do uznania, iż uczestnikowi przysługiwał tytuł prawny do korzystania z nieruchomości wnioskodawcy w okresie późniejszym i w celu innym niż wybudowanie linii. Brak decyzji administracyjnej co do tego rodzaju ograniczenia prawa własności, którego skutkiem jest obowiązek znoszenia przez właściciela korzystania z jego nieruchomości przez osobę trzecią skutkowało prawidłowym uwzględnieniem wniosku, w tym także w kwestii wynagrodzenia za ustanowienie służebności.

Na koniec wreszcie warto nadmienić, że przepisy prawa przewidują możliwość ujawnienia treści praw rzeczowych w odpowiednich działach księgi wieczystej. Przepis art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 06 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece przewiduje możliwość wpisu do księgi wieczystej każdego prawa rzeczowego, a zatem i służebności przesyłu. Skoro decyzja wydana na podstawie art. 35 ustawy z 1958 roku miałaby powodować zbędność ustanowienia służebności przesyłu powinna być wpisywana do księgi wieczystej jako zastępująca niejako treścią tę służebność, a tak nie jest. Właściciel nieruchomości ma natomiast prawo, by prawa i obowiązki oraz ograniczenia dotyczące

nieruchomości (m.in. takie jak służebności) były do księgi wpisane. Jest to też korzystne dla potencjalnego nabywcy nieruchomości. Skoro zatem nawet w takiej kwestii, jak wpis do księgi wieczystej, konieczne jest ustanowienie służebności, a decyzja nie może być podstawą wpisu, należało poprzez postanowienie potwierdzić, że właściciel nieruchomości ma rację, domagając się ustanowienia służebności.

Tym samym stwierdzić należało, że nie miało miejsca naruszenie przepisów art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości poprzez ich błędną wykładnię.

Nie może być także mowy o naruszeniu art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. w kwestii dotyczącej wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności. W trakcie postępowania ani wnioskodawca ani uczestnik nie kwestionowali okoliczności związanych z szerokością strefy ochronnej, usytuowaniem urządzeń przesyłowych, a niewątpliwie sama ich obecność powoduje, że nieruchomość traci na wartości. Jeszcze bardziej widoczne jest to w sytuacji takiej, jaka ma miejsce w tej sprawie, gdy strefą objęta jest cała nieruchomość, co w zasadzie wyklucza większość sposobów wykorzystania działek. Tym samym zgodzić się należy również i w tej materii z Sądem rejonowym, że wynagrodzenie za ustanowienie służebności musi stanowić pełną rekompensatę dla właściciela za całkowite pozbawienie go możliwości korzystania z jego prawa, zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy, na podstawie przepisu art. 385 kpc oddalił apelację uczestnika, o kosztach postępowania orzekając na podstawie art. 520 § 2 kpc, bowiem w instancji odwoławczej interesy wnioskodawcy i uczestnika były sprzeczne. Na zasądzoną kwotę składa się wynagrodzenie zawodowego pełnomocnika, ustalone w oparciu o przepisy § 8 pkt 3 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1348 z późn. zm.) na 120 zł, jako połowę stawki przysługującej w tego typu sprawach.