Sygn. akt V Ca 2345/14

POSTANOWIENIE

Dnia 21 maja 2015 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny- Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia SO Anna Strączyńska
Sędziowie:	SO Agnieszka Fronczak SR (del) Justyna Misztal

Protokolant: sekr. sądowy Robert Rybiński

po rozpoznaniu w dniu 08 maja 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z wniosku M. Z., E. Z. i P. Z.

z udziałem (...) SA w K.

o ustanowienie służebności

na skutek apelacji wnioskodawców

na postanowienie Sądu Rejonowego w Piasecznie

z dnia 23 kwietnia 2014 r., sygn. akt I Ns 505/12

postanawia:

uchylić pkt I zaskarżonego postanowienia i sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu w Piasecznie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego.

Sygn. akt V Ca 2345/14

UZASADNIENIE

Wnioskodawcy M. Z., E. Z. i P. Z. wnieśli w dniu 24 maja 2012 roku o odpłatne ustanowienie służebności przesyłu na ich nieruchomości stanowiącej działkę ewidencyjną nr (...) o powierzchni 0,18 ha, położonej we wsi Z. na rzecz uczestnika (...) SA w K. jako właściciela urządzeń przesyłowych. Służebność miałaby polegać na znoszeniu istnienia na nieruchomości obciążonej w przestrzeni nad jej powierzchnią urządzeń przesyłowych, tj. linii energetycznej oraz prawa korzystania z nieruchomości obciążonej w obszarze przebiegu linii w zakresie niezbędnym do konserwacji, remontów, modernizacji urządzeń przemysłowych lub instalacji wraz z prawem wejścia i wjazdu na teren odpowiednim sprzętem. Wnioskodawcy wnosili także o zasądzenie na rzecz każdego z nich jednorazowego wynagrodzenia za ustanowienie służebności tj. kwot po 69.600 zł płatnych w terminie 14 dni od uprawomocnienia się orzeczenia. W uzasadnieniu wniosku wnioskodawcy wskazali, że są właścicielami nieruchomości, przez której

całą długość biegnie linia energetyczna o mocy 220 kV należąca do uczestnika. W związku z linią, która zajmuje centralną część działki wnioskodawcy nie mogą wykorzystywać działki zgodnie z jej przeznaczeniem, czyli na cele budowlane. Położenie linii oznacza też konieczność respektowania pasów ochrony o szerokości po 33 m w każdą stronę, a według planu zagospodarowania przestrzennego w strefie uciążliwości linii zabudowa jest zakazana. Według wnioskodawców oznacza to utratę połowy wartości działki. Jednak na wypadek kwestionowania wysokości wynagrodzenia wnioskodawcy wnieśli o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego do spraw wyceny.

Uczestnik postępowania wnosił o oddalenie wniosku, powołując się na zarzut nabycia w drodze zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu i przyznał, że jest właścicielem linii napowietrznej, ale korzysta z niej, a jego poprzednicy prawni korzystali z gruntu wnioskodawców w ramach tzw. pasów technologicznych, tj. w sposób odpowiadający służebności przesyłu uregulowanej w art. 305^1 – 305^4 kc, polegającej na prawie bezpośredniego korzystania z części gruntu zajętego pod linię elektroenergetyczną oraz prawie dostępu do instalacji. Sytuacja taka miała i ma miejsce od 1943 roku, od wybudowania linii, jednak ponieważ w posiadaniu uczestnika znajdują się dokumenty z naprawy i konserwacji linii w 1966 roku jest to potwierdzenie, że co najmniej od tego czasu niewątpliwie linia istniała i funkcjonowała. Uczestnik wskazał, że po wybudowaniu linia została przejęta przez Centralny Zarząd (...) w W. i następnie była zarządzana przez przedsiębiorstwa państwowe. Uczestnik natomiast jest kolejnym ich następcą prawnym. Uczestnik podał także, że jest posiadaczem samoistnym urządzenia przesyłowego przez wymagany ustawą czas i powołał się na orzeczenia Sądu Najwyższego dopuszczające nabycie w drodze zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu także przed jej ustawowym uregulowaniem w 2008 roku.

Sąd Rejonowy w Piasecznie oddalił wniosek i zasądził od uczestnika na rzecz wnioskodawców solidarnie kwotę 1.911,05 zł tytułem zwrotu wydatków na opinię biegłego oraz zniósł wzajemnie koszty zastępstwa procesowego.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia stanu faktycznego:

Wnioskodawcy są właścicielami działki o numerze ewidencyjnym (...), położonej we wsi Z., obręb (...) o powierzchni 0,18 ha, dla której prowadzona jest w Sądzie Rejonowym w Piasecznie księga wieczysta nr (...). Działka ta usytuowana jest w strefie uciążliwości linii energetycznej 220 kv K.-M., K.-P. i na nieruchomości obowiązuje zakaz lokalizowania nowej zabudowy mieszkaniowej, dopuszczone jest zachowanie istniejącej zabudowy i jej przebudowa, zakazana jest rozbudowa i nadbudowa istniejących budynków i wszystkie inwestycje muszą być uzgadniane z zarządcą sieci. Właścicielem linii są (...) SA w K.. Obszar pasa technologicznego linii na działce wnioskodawców wynosi 1.413 m^2. Linia powstała w 1943 roku, a co najmniej od marca 1966 roku wchodziła w skład i była wykorzystywana przez Zakład (...) w W.. W 1988 roku na podstawie zarządzenia Prezesa Rady Ministrów doszło do podziału Centralnego Energetycznego Okręgu i powstało Przedsiębiorstwo Państwowe Zakład (...) w W.. W dniu 12 lipca 1993 roku dokonano podziału tego przedsiębiorstwa celem wniesienia przez Skarb Państwa zorganizowanej części mienia do spółki (...) SA. Jednym ze składników tego mienia była linia, której dotyczy postępowanie. W dniu 31 maja 1994 roku linię wniesiono do spółki (...) SA w W., następnie doszło do wydzielenia spółki (...) SA, na którą przeszły wszelkie aktywa i pasywa. W dniu 27 listopada 2008 roku (...) SA w W. zmieniła siedzibę i firmę na (...) SA w K..

W czasie funkcjonowania linii pracownicy zakładów energetycznych – poprzedników uczestnika wykonywali prace o charakterze remontowym i konserwacyjnym, polegające na malowaniu słupów czy wymianie okablowania – były to lata 60 i 70. Okresowo wycinano też na działce wnioskodawców drzewa. W 1996 roku M. Z. protokolarnie wyraziła zgodę na wycinkę. Obecnie dwa razy w roku dokonywane są piesze przeglądy wzdłuż całej linii. W 2008 roku doszło do wymiany przewodów.

Wnioskodawcy uiszczają podatek od nieruchomości.

Pismem z dnia 02 stycznia 2012 roku wnioskodawcy wzywali uczestnika do zapłaty, ale nie otrzymali odpowiedzi.

Powyższy stan faktyczny Sąd I instancji ustalił w oparciu o okoliczności bezsporne i dokumenty zgromadzone w aktach sprawy, a także po przesłuchaniu świadków i wnioskodawczyni. Sąd jako dowód w sprawie potraktował niepoświadczone przez pełnomocnika uczestnika kopie dokumentów dotyczących linii.

Przy takich ustaleniach Sąd Rejonowy uznał, że wniosek nie zasługuje na uwzględnienie, ponieważ zasadny okazał się zarzut zasiedzenia zgłoszony przez uczestnika postępowania.

Sąd I instancji przypomniał brzmienie przepisów art. 305^1 kc, 305^2 § 2 kc, 49 § 1 kc i wskazał, że wnioskodawcy swoje żądanie oparli na treści art. 305^2 § 2 kc, domagając się ustanowienia służebności przesyłu obejmującej powierzchnię zajętą pod linią oraz powierzchnię strefy ochronnej.

W pierwszej jednak kolejności Sąd rozważał zasadność zarzutu zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu, przyjąwszy, że jest to w orzecznictwie dopuszczalne. Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z art. 292 zd. 1 kc służebność gruntowa może być nabyta przez zasiedzenie tylko wówczas, gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia, a takim urządzeniem są niewątpliwie przewody stanowiące część linii elektroenergetycznej. Wprawdzie na działce wnioskodawców nie ma słupów, ale przestrzeń powietrzna nad nieruchomością objęta jest prawem własności.

Zdaniem Sądu korzystanie z widocznego urządzenia jakim są przewody przez uczestnika i jego poprzedników prawnych odpowiadało funkcjonującej w obrocie prawnym służebności przesyłu i polegało na wykorzystaniu linii oraz jej konserwacji i eksploatacji. Ponieważ na podstawie art. 292 zdanie 2 kc przepisy o nabyciu nieruchomości stosuje się odpowiednio do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej, nie ma zastosowania wymóg samoistnego posiadania nieruchomości obciążonej (tak też Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 11 lutego 2010 roku, I CSK 181/09, LEX 564748). Zgodnie zaś z art. 352 § 1 kc kto faktycznie korzysta z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności jest posiadaczem służebności. Wykonywanie władztwa w przypadku posiadania służebności ograniczone jest do powtarzających się czynności i cechować się powinno pewną stałością, jest to jednak posiadanie inne niż prowadzące do zasiedzenia prawa własności, bowiem jest to posiadanie zależne.

Sąd Rejonowy ustalił, że linia powstała w 1943 roku i co najmniej od 1966 roku jest w posiadaniu poprzednika uczestnika, bowiem wtedy zlecano czynności związane z konserwacją linii. Jednak na skutek braku dokumentacji niemożliwe było ustalenie kiedy poprzednik uczestnika wszedł w posiadanie linii, zatem początek zasiedzenia to marzec 1966 roku. W tej kwestii twierdzenia wnioskodawczyni, że była to data późniejsza – połowa lat 70-tych zostały przez Sąd Rejonowy uznane za niewystarczające.

Jako podstawę rozstrzygnięcia sprawy Sąd wskazał też przepisy art. 172 i 176 kc stosowane odpowiednio oraz obowiązujący do 31 stycznia 1989 roku przepis art. 128 kc dotyczący jednolitej własności państwowej, stwierdzając, iż posiadanie służebności było wykonywane na rzecz Skarbu Państwa, który działał w zakresie dystrybucji energii elektrycznej w ramach dominium, tj. działalności gospodarczej, a nie imperium, czyli sprawowania władztwa publicznego. Sąd Rejonowy przytoczył w tej materii dwa orzeczenia Sądu Najwyższego.

Rozważając drugą przesłankę zasiedzenia służebności gruntowej, czyli upływ czasu, Sąd I instancji stwierdził, że zastosowanie w sprawie znajdzie art. 172 kc w brzmieniu przed wejściem w życie zmian w 1990 roku, czyli odpowiednio zasiedzenie nastąpi po upływie 10 i 20 lat w odniesieniu do dobrej lub złej wiary. Sąd przyjął, że uczestnik był w złej wierze, ponieważ do objęcia służebności doszło bez zachowania formy aktu notarialnego. Kwestia odszkodowań wypłacanych wnioskodawcom za zniszczone drzewa i krzewy nie ma według Sądu znaczenia dla rozstrzygnięcia, jest to jedynie obowiązek naprawienia szkody, jaki wynika z konserwacji urządzeń. Okoliczność opłacania podatków od nieruchomości także pozostaje bez znaczenia, bowiem prawo własności nadal wnioskodawcom przysługuje i jest to ich jeden z podstawowych obowiązków. Nie doszło też nigdy do przerwania biegu zasiedzenia, zatem z dniem 31 marca 1986 roku Skarb Państwa nabył przez zasiedzenie służebność odpowiadającą treści służebności przesyłu na obszarze skonkretyzowanym na mapie sporządzonej przez biegłego geodetę.

W przekonaniu Sądu uczestnik wykazał też następstwo prawne po Skarbie Państwa, ponieważ za każdym razem następstwo to miało charakter sukcesji uniwersalnej i na następcę przechodziła całość praw i obowiązków. Oznaczało to także przeniesienie służebności i brak konieczności brania udziału przez Skarb Państwa w niniejszym postępowaniu.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 520 § 1 kpc, obciążając uczestnika wynagrodzeniem biegłego, zaś w pozostałym zakresie Sąd stwierdził, że koszty wnioskodawcy i uczestnik ponoszą we własnym zakresie.

Od powyższego orzeczenia wnioskodawcy wnieśli apelację, zaskarżając postanowienie w części oddalającej wniosek i zarzucając naruszenie:

- przepisów postępowania, tj. art. 233 kpc przez wyprowadzenie z materiału dowodowego wniosków z niego niewynikających i sprzecznych z zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym poprzez: uznanie na podstawie przetłumaczonej dokumentacji niemieckiej, że linia powstała w 1943 roku, podczas, gdy niemożliwe jest ustalenie czy linia z dokumentacji to ta sama linia, której dotyczy służebność i uznanie, że kosztorys malowania słupa świadczy o ukończeniu budowy linii i jej aktywnym działaniu; bezzasadną odmowę wiarygodności twierdzeniom wnioskodawczyni co do okresu powstania linii i uznanie za wiarygodne twierdzeń świadków w sytuacji, gdy ich wiedza pochodzi od osób trzecich; dokonywanie ustaleń w oparciu o niepotwierdzone za zgodność kserokopie dokumentów;

- art. 232 w zw. z art. 3 i art. 227 kpc w zw. z art. 6 kc poprzez przyjęcie, że uczestnik udowodnił okoliczność, z której wywodzi skutki prawne, tj. zaistnienie przesłanek zasiedzenia i następstwa prawnego w sytuacji, gdy na poparcie swoich twierdzeń przedstawił niepoświadczone za zgodność dokumenty i mapy oraz świadków, których wiedza co do nieprzerwanego posiadania i używania linii pochodzi od osób trzecich oraz błędne przyjęcie, że uczestnik udowodnił fakt przekazania służebności gruntowej przez Skarb Państwa w momencie wyodrębnienia poprzedników prawnych ze struktury przedsiębiorstw państwowych, co doprowadziło Sąd do błędnych ustaleń stanu faktycznego i błędnych wniosków w zakresie spełnienia przesłanek zasiedzenia, tj. stwierdzenia samoistnego posiadania linii energetycznej i następstwa prawnego podmiotów korzystających z linii,

- art. 236 w zw. z art. 227 i 232 kpc poprzez nierozpoznanie wniosku dowodowego w przedmiocie opinii rzeczoznawcy na okoliczność oszacowania wartości nieruchomości i wysokości wynagrodzenia za korzystanie ze służebności,

- przepisów prawa materialnego, tj. art. 172 kc w zw. z art. 305^4 i 292 kc w zw. z art. 10 ustawy z dnia 28 lipca 1990 roku o zmianie ustawy kodeks cywilny w zbiegu z ustawą z dnia 31 stycznia 1989 roku o zmianie ustawy kodeks cywilny przez niewłaściwe zastosowanie, polegające na błędnym przyjęciu zaistnienia związku zachodzącego między faktem zasiedzenia ustalonym przez Sąd a normą prawa materialnego w sytuacji, w której nie zostały spełnione przesłanki takiego rozstrzygnięcia, tj. uczestnik podnoszący zarzut zasiedzenia nie wykazał w sposób wiarygodny spełnienia wszystkich ustawowych przesłanek warunkujących skuteczność tego zarzutu.

Z uwagi na powyższe zarzuty wnioskodawcy wnieśli o uchylenie postanowienia oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.

<u>Sąd Okręgowy ustalił i zważył co następuje:</u>

Apelacja wnioskodawców zasługuje na uwzględnienie.

Rację mają przede wszystkim wnioskodawcy, wskazując na zarzut naruszenia prawa procesowego, tj. art. 233 kpc. Ani z zasad logiki ani z doświadczenia życiowego nie wynika, że linia, o której mówi uczestnik to ta sama linia, która powstała w 1943 roku. Okoliczność ta dla jej stwierdzenia wymagała wiadomości specjalnych, choćby po to, by porównać przebieg przewodów na starych mapach i obecnie. W razie zatem zgłoszenia takich wątpliwości przez wnioskodawców należało dopuścić, choćby z urzędu dowód z opinii biegłego np. kartografa. Co więcej z innych spraw (np. V Ca 640/14), dotyczących tej samej tematyki, czyli zasiedzenia służebności przesyłu bądź służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu Sąd Okręgowy w Warszawie wie, iż dochodziło do zmian przebiegu linii czy też tzw. wcięć (odnóg) linii K.-M. K.-P., której dotyczy niniejsza sprawa. Wątpliwości takie powinny też

wzbudzić wyjaśnienia złożone przez wnioskodawczynię, która mówiła, że do połowy lat siedemdziesiątych nie było nad działką przewodów, a pamięta to, ponieważ chodziła z dziadkiem na spacery. Z porównania wieku wnioskodawczyni z okresem lat 70-tych wynika, że miała ona wówczas kilkanaście lat, mogła więc zapamiętać ten fakt. Na podstawie zgromadzonego w aktach materiału dowodowego nie da się ustalić jednoznacznie, czy linia, która biegnie nad działką wnioskodawców i linia budowana w 1943 roku to ta sama linia. Wymaga to przeprowadzenia wnikliwszego niż dotychczasowe postępowania w tym zakresie, tym bardziej, że swoje ustalenia Sąd oparł na niepotwierdzonych za zgodność dokumentach, pomimo wyraźnego oczekiwania co do przedstawienia oryginałów i na zeznaniach świadków – pracowników uczestnika, nie dając wiary twierdzeniom wnioskodawczyni, choć nie wskazując dlaczego.

Trafny jest także zarzut naruszenia art. 232 kpc w zw. z art. 3 kpc i art. 227 kpc w zw. z art. 6 kc i przyjęcie, że uczestnik udowodnił fakty niezbędne dla zasiedzenia służebności, przede wszystkim co do tego, że uczestnik udowodnił fakt przekazywania służebności gruntowej przez Skarb Państwa w momencie wyodrębnienia poprzedników prawnych ze struktury przedsiębiorstw państwowych. W dokumentach i aktach notarialnych dotyczących powstawania poprzedników prawnych uczestnika zawsze i wyraźnie wymieniane były składniki wchodzące w skład przedsiębiorstwa. Żaden z dokumentów nie zawiera choćby określenia „i inne elementy" czy „ i inne prawa" – nie było zatem przekazywane posiadanie żadnych służebności, bo po stronie Skarbu Państwa ani przedsiębiorstw czy to państwowych czy spółek – poprzedników prawnych uczestnika – nie było świadomości istnienia takich służebności. Nikt nie może przekazać następcy więcej niż sam posiada, skoro zatem poprzednik nie wiedział, że przysługuje mu służebność, nie mógł prawidłowo przenieść posiadania tejże na następcę. Skarb Państwa nie miał wówczas świadomości co do istnienia służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu, bo taka służebność powstała dopiero po 03 sierpnia 2008 roku, zatem nie mógł dysponować taką służebnością. Ponadto wnioskodawcy nie mogli się wcześniej bronić przed czymś, co weszło w życie w 2008 roku, bo nie wiedzieli przed czym. Tym samym uznanie, że możliwe było przed 2008 rokiem zasiedzenie służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu godzi w konstytucyjną zasadę ochrony prawa własności wyrażoną w przepisie art. 21 ust. 1 Konstytucji.

W przekonaniu Sądu Okręgowego zasadny jest jednak przede wszystkim zarzut naruszenia prawa materialnego, tj. art. 172 kc w zw. z art. 305^4 i 292 kc w zw. z art. 10 ustawy z dnia 28 lipca 1990 roku o zmianie ustawy kodeks cywilny w zbiegu z ustawą z dnia 31 stycznia 1989 roku o zmianie ustawy kodeks cywilny, co skutkuje koniecznością uchylenia wydanego orzeczenia, wobec nierozpoznania istoty sprawy.

Przede wszystkim zgodnie z 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. 305^1 kc i nast.

Podstawy do ustanawiania służebności istniały 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.

Nie budzi wątpliwości możliwość ustanowienia czy zasiedzenia służebności przesyłu począwszy od 03 sierpnia 2008 roku, jednak kontrowersyjne stało się zarówno w judykaturze jak i piśmiennictwie zasiedzenie służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu w okresie od 01 stycznia 1965 roku do 03 sierpnia 2008 roku.

Już 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. 305^1 - 305^4 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 wchodzą zarówno nieruchomości, jak i sieci oraz inne urządzenia przesyłowe. Linie energetyczne stanowią zatem składnik przedsiębiorstwa i stają się elementem połączonego 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.

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 1 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 § l k.c. i art. 285 § l 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. Podkreślić należy, 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. l Protokołu do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, które dotyczą ochrony prawa własności.

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. 305^1-305^4 k.c.) dopuszczalne było nabycie w drodze zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego.

W uchwale z 07 października 2008 roku, III CZP 89/08, Sąd Najwyższy wskazał, że rozwój cywilizacyjny oraz postęp techniczny spowodowały, że w stosunkach własnościowych, stanowiących jeden z istotnych elementów rzeczywistości gospodarczej, coraz częściej zaczęły powstawać sytuacje wyizolowania nieruchomości nie tylko od sieci dróg publicznych, ale także od linii energetycznych, wodociągowych, kanalizacyjnych, gazowych lub telekomunikacyjnych. W praktyce sądowej zrodził się w związku z tym problem, czy właścicielowi domagającemu się przyłączenia swojej nieruchomości do sieci instalacji publicznych przysługuje w stosunku do właściciela nieruchomości sąsiedniej roszczenie o ustanowienie drogi koniecznej szczególnego rodzaju, tzn. służebności gruntowej umożliwiającej przeprowadzenie odpowiednich przewodów lub ciągów. Sąd Najwyższy jeszcze pod rządami prawa rzeczowego, rozstrzygnął powyższy problem pozytywnie, uznając, że względy społeczno-gospodarcze, wypełniające treść art. 33 prawa rzeczowego z 1946 roku (obecnie art. 145 k.c.) i uzasadniające potrzebę korzystania z energii elektrycznej, pozwalają na zastosowanie analogii do przytoczonego przepisu i w związku z tym czynią dopuszczalnym ustanowienie przez sąd odpowiedniej służebności gruntowej, polegającej na doprowadzeniu linii elektrycznej do nieruchomości, która nie jest przyłączona do sieci energetycznej (postanowienie Sądu Najwyższego z 31 grudnia 1962 r. , II CR 1006/62). Powyższe zapatrywanie zostało potwierdzone także po uchwaleniu kodeksu cywilnego (tak uchwała Sądu Najwyższego z 03 maja 1965, III CO 34/65), a następnie ugruntowało się w judykaturze oraz przeważa w nauce. Sąd Najwyższy uznał, że taka interpretacja treści art. 145 k.c. jest wyrazem dynamicznego stosowania oraz interpretowania przepisów prawa (tak uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 30 sierpnia 1991 r., III CZP 73/91).

W dalszej części uzasadnienia pytania prawnego Sąd Okręgowy we Wrocławiu wskazał, że służebność gruntowa ustanawiana jest na rzecz każdoczesnego 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 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.

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 służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu.

Istniejące wątpliwości w szczególności dotyczą możliwości wykreowania przed 03 sierpnia 2008 roku w drodze wykładni funkcjonalnej służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu i nabycia jej w drodze zasiedzenia. Wątpliwości te wynikają z tego, że służebność taka powstaje (jest nabywana) nie na rzecz każdoczesnego właściciela nieruchomości władnącej, lecz przedsiębiorcy przesyłowego i nie jest konieczne, aby zwiększała ona użyteczność konkretnej nieruchomości władnącej. Nadto, w drodze wskazanej wykładni uznano także, iż nie jest niezbędne, aby trwałe urządzenie wykorzystywane przez przedsiębiorcę przesyłowego, znajdowało się na nieruchomości, którą obciążać ma ta służebność. Dlatego też efekt zabiegów interpretacyjnych tak bardzo odbiega od językowego brzmienia treści przepisów definiujących służebność gruntową (art. 285 § 1 i 2 k.c), że uzasadnione jest twierdzenie o prawotwórczym skutku zastosowanej wykładni. W konsekwencji nie można mówić o istnieniu umocowania ustawowego uzasadniającego ograniczenia prawa własności.

Następnie Sąd odniósł 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 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 analizowana interpretacja przepisów wskazanych w pytaniu prawnym godzi w opinii pytającego sądu także w zasadę równości. 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 jest iluzoryczna. Właściciel - jak to wynika z wielu spraw - po wielu latach dowiaduje się, że jego starania o uregulowanie kwestii korzystania przez przedsiębiorstwo przesyłowe z nieruchomości są spóźnione. 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. 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.

W omawianym pytaniu prawnym Sąd Okręgowy we Wrocławiu powołał się również na treść przepisu art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonego w P. 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 i 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 przejrzyście określone. Tym samym naruszenie rzeczonego 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 P 28/13, 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. 305^1-art. 305^4 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 wywłaszczania 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 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 P 28/13.

Rozpatrując niniejszą sprawę, Sąd Okręgowy uznał, iż prawidłowym stanowiskiem jest to 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 tyko 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.).

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. 305^1 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 wywłaszczeniowej 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 eksploatowania 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 nieuzyskania 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 wywłaszczeniowych nie "obok" właściciela, niejako wytyczając sobie zakres władztwa nad cudzą nieruchomością działaniami manifestowanymi na zewnątrz, co jest właściwe dla posiadacza służebności gruntowej, ale w 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 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 należytym stanie technicznym sprawia, że właściciel nieruchomości nie mógłby się im skutecznie przeciwstawić, tamując przedsiębiorcy drogę do zasiedzenia służebności cywilnoprawnej na jego nieruchomości.

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.

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 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 miałaby 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. 305^1 k.c. ma zatem charakter trwały i dotyczy zarówno okresu przed 03 sierpnia 2008 roku jak i na przyszłość. Wskazując w uzasadnieniu uchwały, że możliwość rozpoczęcia toku zasiedzenia służebności przesyłu aktualizuje się dopiero od dnia 03 sierpnia 2008 roku, Sąd Najwyższy miał zatem niewątpliwie na względzie jedynie przypadki tych przedsiębiorców przesyłowych, którzy nie dysponują stosowną decyzją administracyjną. W stosunku do tej grupy przedsiębiorców, którzy taką decyzją dysponują, możliwość zasiedzenia służebności przesyłu została bowiem wykluczona co do zasady, z przyczyn omówionych wyżej.

Przenosząc powyższe na grunt rozpatrywanej sprawy należało stwierdzić, że Sąd Okręgowy wraz za poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w uchwale z 08 kwietnia 2014 roku, III CZP 87/13, odrzucił koncepcję dozwalającą istnienie przed 03 sierpnia 2008 roku ograniczonego prawa rzeczowego w postaci służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Niedopuszczalność istnienia takiego prawa rzeczowego stworzonego wyłącznie w oparciu o wykładnię prawa przez organy sądownicze sprawia, iż niemożliwym jest zasiedzenie przez przedsiębiorcę przesyłowego tego typu służebności przed dniem 03 sierpnia 2008 roku. Nie można także stosować metod wykładni – tutaj analogii do instytucji, której jeszcze nie było. Sama choćby nazwa – służebność o treści odpowiadającej służebności przesyłu - nawiązuje do instytucji nieistniejącej w okresie od 01 stycznia 1965 roku do 03 sierpnia 2008 roku.

W niniejszej sprawie decyzji administracyjnej zezwalającej przedsiębiorcy na korzystanie z gruntu wnioskodawców lub ich poprzedników nie było – nie została ona odnaleziona, niemniej jednak trudno zgodzić się z twierdzeniem, by właściciele działki, na której miałyby być zasiedziana służebność pozostawali bierni. Działka była ogrodzona, zagospodarowana, a uczestnik wchodził na cudzą własność, niszcząc ją. Często wejście na nieruchomość poprzedzone było pytaniem o zgodę i uzyskaniem jej każdorazowo oddzielnie. Co więcej, w razie gdy w braku zgody dochodziło do uszkodzeń na gruncie, właściciele zgłaszali się do przedsiębiorcy, a on wypłacał odszkodowania czy to za rozjeżdżoną alejkę czy za wycięte drzewa. Takie zachowanie świadczy o wiedzy przedsiębiorcy przesyłowego co do tego, że dysponuje nieswoim prawem własności do gruntu, robi to bezprawnie i musi ponosić konsekwencje finansowe. Równocześnie też właściciele gruntu nie mogli, jak wskazywał na to Sąd Najwyższy stwierdzić, czy uczestnik realizuje tylko swoje ustawowe uprawnienia, czy jego zachowanie jest ponad to, co wolno mu na podstawie przepisów prawa.

Na koniec zasadny jest także zarzut naruszenia art. 236 w zw. z art. 227 i 232 kpc poprzez nierozpoznanie wniosku dowodowego w przedmiocie opinii rzeczoznawcy na okoliczność oszacowania wartości nieruchomości i wysokości wynagrodzenia za korzystanie ze służebności. Skoro niesporną okolicznością było to, że uczestnik wypłacał właścicielom działki odszkodowania w sytuacji, gdy doszło do zniszczeń np. drzewostanu czy alejki, to należało rozważyć, czy nawet przyjmując koncepcję zasiedzenia służebności, choć jak była mowa jest ona wielce kontrowersyjna, to jednak nie doszło do zasiedzenia służebności odpłatnej w tym konkretnym przypadku. Tym bardziej, że uczestnik nie wskazywał w sprawie, by kiedykolwiek posiadał decyzję administracyjną wydaną w trybie nieobowiązującej już ustawy z 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (Dz. U. z 1974 roku, Nr 10, poz. 64, ze zm.), co uprawniałoby go do wchodzenia na teren wnioskodawców. Wnioskodawczyni wskazywała, że teren działki zawsze był ogrodzony, kilkukrotnie pytano właścicieli o zgodę na wjazd, dochodziło natomiast do zdejmowania bramy i wycinania drzew czy niszczenia alejek. W latach 1996, 2001 i 2008 zawarto z wnioskodawcami porozumienie co do wysokości odszkodowania za zniszczenia. Informowano też odrębnie o wymianie kabli. Takie ustalenia powinny skłonić sąd do rozważenia czy nie spełnia to przesłanek do ustanowienia służebności odpłatnej.

Wątpliwość co do służebności budzi też ustalony przez Sąd Rejonowy początek biegu zasiedzenia – wnioskodawczyni wspominała o linii dopiero od połowy lat 70-tych – gdyby początek przyjąć np. na 31 grudnia 1975 rok (ostatni dzień pierwszej połowy lat siedemdziesiątych), to przy przyjęciu złej wiary zasiedzenie mogłoby nastąpić 31 grudnia 2005 rok, wtedy już nie Skarb Państwa, ale konkretna spółka zasiedziałaby służebność. Wówczas odpada podstawowy problem z przenoszeniem posiadania służebności, nawet na zasadzie sukcesji uniwersalnej.

Nie ma natomiast wątpliwości co do złej wiary uczestnika. Wprawdzie obowiązuje domniemanie z art. 7 kc, ale w tej konkretnej sprawie wnioskodawcy wykazali, że grodzili swoją nieruchomość, a uczestnik nie potrafił wskazać żadnych dokumentów dotyczących pozwolenia na korzystanie z linii, np. decyzji, zezwoleń, ani też nie została zachowana forma aktu notarialnego przewidziana dla właściciela obciążającego nieruchomość prawem rzeczowym. Zachowanie wnioskodawców co najmniej od lat 80-tych wyraźnie nastawione było na obronę swojego prawa własności, działka była ogrodzona, czyli w zasadzie uczestnik nie miał wstępu na nieruchomość, robił to wbrew właścicielom, np. zdejmował bramy, niszczył alejki i roślinność, za co właściciele domagali się odszkodowań.

Tym samym w ocenie Sądu Okręgowego przed 03 sierpnia 2008 roku ani uczestnik, ani jego poprzednicy nie byli posiadaczami służebności gruntowej, odpowiadającej treści służebności przesyłu, nie mogli zatem jej zasiedzieć jako służebności nieodpłatnej. Zasiedzenie jest sposobem legalizacji długotrwałych stanów faktycznych, którym towarzyszy bezczynność właściciela, czego w niniejszej sprawie nie dało się stwierdzić. W związku z powyższym, jako że Sąd Rejonowy poza uwzględnionym zarzutem zasiedzenia nie przeprowadził w ogóle postępowania dowodowego, konieczne stało się obecnie rozpoznanie wniosków dowodowych wnioskodawców i poprowadzenie postępowania co do ustanowienia służebności.

Zgodnie wiec z przepisem art. 386 § 4 kpc orzeczono jak w sentencji postanowienia, pozostawiając na podstawie art. 108 § 2 kpc sądowi orzekającemu w sprawie ponownie do rozliczenia koszty instancji odwoławczej.