

SŁUŻEBNOŚĆ PRZESYŁU

Zagadnienia prywatnoprawne
oraz publicznoprawne

redakcja naukowa Zbigniew Kuniewicz

Adam Bieranowski, Ewa Habryn-Chojnacka, Zbigniew Jaremko
Piotr Klaczak, Jerzy Krzynówek, Zbigniew Kuniewicz
Marcin Marszałek, Maria Maszczyk-Andura
Krzysztof Mularski, Jakub Pokrzywniak, Aneta Suchoń



Wolters Kluwer

SŁUŻEBNOŚĆ PRZESYŁU

Zagadnienia prywatnoprawne
oraz publicznoprawne

redakcja naukowa Zbigniew Kuniewicz

Adam Bieranowski, Ewa Habryn-Chojnacka, Zbigniew Jaremko
Piotr Klaczak, Jerzy Krzynówek, Zbigniew Kuniewicz
Marcin Marszałek, Maria Maszczyk-Andura
Krzysztof Mularski, Jakub Pokrzywniak, Aneta Suchoń



SERIA **MONOGRAFIE**

Wydanie publikacji zostało dofinansowane przez
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego

Stan prawny na 1 września 2022 r.

Recenzent
Dr hab. Magdalena Habdas, prof. UŚ

Wydawca
Małgorzata Stańczak

Redaktor prowadzący
Dorota Lebiedzińska

Opracowanie redakcyjne
Joanna Ośka

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski



Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujmy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2022

ISBN 978-83-8286-933-0
ISSN 1897-4392

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	7
Słowo wstępne.....	9
<i>Zbigniew Kuniewicz</i>	
Służebność gruntowa odpowiadająca treści służebności przesyłu – funkcjonalna czy prawotwórcza wykładnia prawa?.....	11
<i>Jakub Pokrzywniak</i>	
Realizacja roszczenia o ustanowienie służebności przesyłu na potrzeby już istniejących urządzeń – wybrane zagadnienia	47
<i>Adam Bieranowski</i>	
Roszczenie właściciela o wynagrodzenie za korzystanie bez tytułu prawnego z nieruchomości obciążonej wskutek nabycia służebności przesyłu	63
<i>Krzysztof Mularski, Piotr Klaczak</i>	
Kilka uwag o charakterze prawnym „odpowiedniego wynagrodzenia” z art. 305² k.c.	79
<i>Zbigniew Jarekko</i>	
Odszkodowanie jako składnik wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu	103

Marcin Marszałek

Treść służebności przesyłu	133
---	------------

Maria Maszczyk-Andura

Praktyczne problemy ustanawiania i stwierdzenia zasiedzenia służebności przesyłu na nieruchomościach oddanych w użytkowanie wieczyste	149
--	------------

Ewa Habryn-Chojnacka

Częściowe wyłączenie jako podstawa posadawiania urządzeń przesyłowych na cudzym gruncie – wybrane zagadnienia	175
--	------------

Aneta Suchoń

Służebności przesyłu na nieruchomości rolnej w praktyce – wybrane zagadnienia w kontekście praw i obowiązków właściciela gruntu	203
--	------------

Jerzy Krzynówek

Wygaśnięcie służebności przesyłu	233
---	------------

O autorach	263
-------------------------	------------

WYKAZ SKRÓTÓW

Akty prawne

BGB	– niemiecki kodeks cywilny z 18.08.1896 r. (Bürgerliches Gesetzbuch)
k.c.	– ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.)
Konstytucja RP	– Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.)
k.p.a.	– ustawa z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 735 ze zm.)
k.p.c.	– ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.)
k.s.h.	– ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1467)
pr.up.	– ustawa z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 1520)
u.g.g.	– ustawa z 29.04.1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz.U. z 1991 r. Nr 30, poz. 127 ze zm.) – uchylona
u.g.n.	– ustawa z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2021 r. poz. 1899 ze zm.)
u.k.u.r.	– ustawa z 11.04.2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 461)
u.k.w.h.	– ustawa z 6.07.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2022 r. poz. 1728)
u.p.e.	– ustawa z 10.07.1997 r. – Prawo energetyczne (Dz.U. z 2022 r. poz. 1385 ze zm.)
u.s.g.	– ustawa z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2022 r. poz. 559 ze zm.)

u.w.n.	– ustawa z 12.03.1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (Dz.U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) – uchylona
u.z.z.	– ustawy z 7.06.2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. z 2020 r. poz. 2028 ze zm.)

Czasopisma i publikatory

GSP	– Gdańskie Studia Prawnicze
Mon.Prawn.	– Monitor Prawniczy
NP	– Nowe Prawo
OSNC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
PiP	– Państwo i Prawo
PS	– Przegląd Sądowy
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny

Inne skróty

SO	– sąd okręgowy
SN	– Sąd Najwyższy
SR	– sąd rejonowy
TK	– Trybunał Konstytucyjny

SŁOWO WSTĘPNE

Oddawana do rąk Czytelników książka jest publikacyjnym zwieńczeniem Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej, która odbyła się 31.03.2022 r. w Szczecinie. Zorganizowanie Konferencji stanowiło efekt współdziałania Gminy Miasto Szczecin oraz Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego.

Konferencja poświęcona była problematyce służebności przesyłu; w programie Konferencji uwzględnione zostały ewolucja wspomnianej instytucji prawnej oraz jej obecny stan normatywny. W polskim prawie regulację dotyczącą służebności przesyłu zawierał dekret z 11.10.1946 r. – Prawo rzeczowe (Dz.U. Nr 57 poz. 319 ze zm.), który obowiązywał do końca grudnia 1964 r. Pomimo istniejącej – od początku lat 90. ubiegłego wieku – gospodarczej potrzeby ustanawiania służebności, jako prawnorzecowego obciążenia nieruchomości na rzecz przedsiębiorców przesyłowych, służebność przesyłu została wprowadzona do Kodeksu cywilnego dopiero w 2008 r.

Zarówno w przepisach dekretu z 1946 r., jak i w obecnie obowiązujących przepisach Kodeksu cywilnego, ustawodawca uregulował jedynie istotne elementy konstrukcji prawnej służebności przesyłu, odsyłając – w zakresie nieuregulowanym – do odpowiedniego stosowania przepisów o służebnościach gruntowych. Takie podejście legislacyjne w oczywisty sposób otwiera płaszczyznę do rozważań oraz dyskusji nad normatywnym kształtem omawianej instytucji prawnej.

Autorzy tekstów zawartych w niniejszym opracowaniu uczynili przedmiotem analizy różne zagadnienia związane z uregulowaniem oraz

funkcjonowaniem służebności przesyłu. Uwzględniony został aspekt prywatnoprawny, ukazujący służebność przesyłu na gruncie przepisów Kodeksu cywilnego, oraz aspekt publicznoprawny, przedstawiający administracyjnoprawne uwarunkowania omawianej instytucji prawnej. Osobnym wątkiem są rozważania opisujące proces kształtowania się w orzecznictwie Sądu Najwyższego służebności, określonej mianem służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu, zanim jeszcze przepisy o służebności przesyłu weszły w życie.

Konferencja, pomimo stosunkowo wąsko zakreślonego tematu, spotkała się z dużym zainteresowaniem zarówno ze strony reprezentantów nauki, jak i ze strony przedstawicieli zawodów prawniczych (sędziów, notariuszy, radców prawnych, adwokatów, komorników, pracowników samorządowych). Mam nadzieję, że również niniejsze opracowanie książkowe zostanie życzliwie przyjęte przez Czytelników. Ufam, że tezy zawarte w poszczególnych artykułach będą impulsem do dalszych badań i dyskusji na temat służebności przesyłu.

Dziękuję wszystkim uczestnikom Konferencji, prelegentom, moderatorom, dyskutantom oraz Autorom opracowań zawartych w tej książce. Panu Prezydentowi Szczecina – Piotrowi Krzystkowi dziękuję za sfinansowanie Konferencji, udostępnienie sali posiedzeń Rady Miasta, w której odbyła się Konferencja, a za pokrycie kosztów niniejszej publikacji dziękuję zarówno Panu Prezydentowi, jak i Wydawnictwu Wolters Kluwer. Słowa podziękowania kieruję do tych osób, które przyjęły na siebie obowiązki związane z organizacją Konferencji, zapewniając jej sprawny przebieg.

Zbigniew Kuniewicz

Zbigniew Kuniewicz

SŁUŻEBNOŚĆ GRUNTOWA ODPOWIADAJĄCA TREŚCI SŁUŻEBNOŚCI PRZESYŁU – FUNKCJONALNA CZY PRAWOTWÓRCZA WYKŁADNIA PRAWA?

1. Uwagi wprowadzające

Służebności są ograniczonymi prawami rzeczowymi obciążającymi nieruchomości, zapewniającymi podmiotowi uprawnionemu określone korzyści związane z nieruchomością obciążoną. Przed wejściem w życie przepisów Kodeksu cywilnego¹, tj. do dnia 31.12.1964 r., prawnorzeczowe podstawy do korzystania z cudzych nieruchomości zawierał dekret z 11.10.1946 r. – Prawo rzeczowe (Dz.U. Nr 57, poz. 319 ze zm.). W przepisach dekretu unormowane zostały służebności gruntowe (art. 167–174) oraz służebności osobiste (art. 176–183), których treść odpowiadała obecnej treści tych służebności, uregulowanych w Kodeksie cywilnym (art. 285–295 – służebności gruntowe; art. 296–305 – służebności osobiste). Ponadto, w art. 175 dekretu, ustawodawca przewidział możliwość ustanowienia służebności na rzecz każdorazowego właściciela oznaczonego przedsięwzięcia, do której znajdowały odpowiednie zastosowanie przepisy o służebnościach gruntowych.

¹ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.).

Mimo że służebność ta nie została przez ustawodawcę nazwana ani też nie została ona ujęta w dekrete w osobnym dziale (tak, jak pozostałe dwa rodzaje służebności), to nie ulega wątpliwości, że do dnia 31.12.1964 r. funkcjonowały trzy rodzaje służebności. Wedle dzisiejszej nomenklatury, służebność mającą oparcie w art. 175 dekretu należałoby nazwać służebnością przesyłu. Przepisy dekretu o prawie rzeczowym zostały jednak uchylone (art. III pkt 3 ustawy z 23.04.1964 r. – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 94, ze zm.), a na podstawie nowej regulacji, jaką był Kodeks cywilny, który wszedł w życie 1.01.1965 r., dopuszczalne było ustanowienie jedynie służebności gruntowych oraz osobistych.

Do okresu transformacji ustrojowej, która dokonała się w Polsce na przełomie lat 80. i 90. ubiegłego wieku, nie istniał problem związany z zapewnieniem przedsiębiorstwom państwowym² uprawnień do korzystania z urządzeń przesyłowych, znajdujących się na nieruchomościach Skarbu Państwa. W obowiązującym przed 1989 r. stanie prawnym realizowana była zasada jednolitej własności państwowej, dla której ustawową podstawę stanowił art. 128 k.c. Zgodnie z tym przepisem, wyłącznym podmiotem uprawnień dotyczących mienia ogólnonarodowego (państwowego) był Skarb Państwa, natomiast państwowe osoby prawne (głównie przedsiębiorstwa państwowe) wykonywały względem zarządzanych przez nie części mienia ogólnonarodowego uprawnienia płynące z własności państwowej³. Na gruncie obowiązującego wówczas stanu prawnego nie tylko nie było potrzeby, ale także nie było prawnej możliwości przyznania przedsiębiorstwu państwowemu (realizującemu funkcje przesyłowe), odrębnego uprawnienia w postaci służebności czy też innego, podobnego prawa do korzystania z gruntu, na którym znajdowały się urządzenia przesyłowe, a które to prawo mogłoby być przeciwstawione właścicielowi, czyli Skarbowi Państwa.

² Ich funkcjonowanie regulował dekret z 26.10.1950 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz.U. Nr 49, poz. 439 ze zm.), a następnie – nadal obowiązująca – ustawa z 25.09.1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1317 ze zm.).

³ Por. uchwały SN (7): z 16.10.1961 r., I CO 20/61, OSN 1962/2, poz. 41; z 7.11.1980 r. – zasada prawna – III CZP 2/70, OSN-ZP 1981/4, poz. 47; z 18.06.1991 r. – zasada prawna – III CZP 38/91, OSN-ZP 1981/10–12, poz. 118; postanowienie SN z 4.10.2002 r., III CZP 62/02, OSNC 2004/1, poz. 7.

Sytuacja uległa zmianie w związku ze zniesieniem zasady jednolitej własności państwowej oraz uwłaszczeniem przedsiębiorstw państwowych. Proces ten nie dokonał się w drodze jednorazowego aktu, lecz przebiegał etapowo. Najpierw, ustawą z 31.01.1989 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 3, poz. 11), która weszła w życie 1.02.1989 r., został uchylony art. 128 k.c.⁴ Zniesienie konstrukcji jednolitej własności państwowej nie spowodowało jednak uwłaszczenia przedsiębiorstw państwowych, czyli przekształcenia przysługującego im prawa zarządu części mienia ogólnonarodowego w prawo własności.

Pierwszy etap tego uwłaszczenia realizowała ustawa z 29.09.1990 r. o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz.U. Nr 79, poz. 464), która weszła w życie w dniu 5.12.1990 r. Na podstawie art. 2 ust. 1 i 2 ustawy z 29.09.1990 r. nastąpiło przekształcenie przysługującego przedsiębiorstwom państwowym prawa zarządu gruntów w prawo użytkowania wieczystego, natomiast w odniesieniu do znajdujących się na tych gruntach budynków, innych urządzeń oraz lokali – przedsiębiorstwa państwowe uzyskały prawo własności.

W drugim etapie nastąpiło uwłaszczenie pozostałych, aniżeli nieruchomości, składników majątkowych będących w zarządzie przedsiębiorstw państwowych. Przekształcenie to dokonało się na podstawie ustawy z 20.12.1990 r. o zmianie ustawy o przedsiębiorstwach państwowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. z 1991 r. Nr 2, poz. 6), która weszła w życie w dniu 7.01.1991 r. W efekcie tej nowelizacji skreślono w ustawie o przedsiębiorstwach państwowych przepis art. 42 ust. 3, zgodnie z którym „Przedsiębiorstwo państwowe wykonuje wszelkie uprawnienia w stosunku do mienia ogólnonarodowego będącego w jego dyspozycji, z wyjątkiem uprawnień wyłączonych przepisami ustawowymi (...)”, a jednocześnie zmodyfikowano przepis art. 42 ust. 2, który przed zmianą zawierał sformułowanie, że przedsiębiorstwo gospodaruje mieniem „stanowiącym część mienia ogólnonarodowego”.

⁴ Por. uchwały SN (7): z 18.06.1991 r. – zasada prawna – III CZP 38/91, OSN-ZP 1981/10–12, poz. 118; z 16.05.2017 r., III CZP 101/16, OSNC 2017/11, poz. 123; uchwała SN z 22.10.2009 r., III CZP 70/09, OSNC 2010/5, poz. 64; postanowienie SN z 14.09.2017 r., V CSK 500/16, LEX nr 2407348.

Konsekwencją procesu transformacji ustrojowej i wdrożenia nowego systemu gospodarczego było rozdzielenie własności gruntu (właścicielem pozostał Skarb Państwa) oraz własności urządzeń przesyłowych (własność tych urządzeń przypadła przedsiębiorstwu państwowemu).

Przekształcenia własnościowe w zakresie mienia ogólnonarodowego dokonały się także na rzecz jednostek samorządu terytorialnego. Podstawą procesu komunalizacji była ustawa z 10.05.1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 32, poz. 191). W świetle art. 5 tej ustawy mienie ogólnonarodowe (państwowe) należące do rad narodowych i terenowych organów administracji państwowej stopnia podstawowego, a także mienie niektórych przedsiębiorstw państwowych, mienie zakładów i innych jednostek organizacyjnych oraz mienie służące użyteczności publicznej stało się z mocy prawa, z dniem wejścia w życie tej ustawy, tj. 27.05.1990 r., mieniem właściwych gmin. Tym samym, gmina stała się właścicielem nieruchomości, na której były posadowione urządzenia przesyłowe, wstępując w sytuację prawną Skarbu Państwa. Natomiast przedsiębiorstwa państwowe, dla których organem założycielskim były terenowe organy administracji państwowej stopnia podstawowego, stały się z mocy prawa przedsiębiorstwami komunalnymi (art. 8 ust. 1 ustawy z 10.05.1990 r.)⁵. Rada gminy zobowiązana została do wyboru – do dnia 31.12.1991 r. – formy organizacyjnoprawnej takiego przedsiębiorstwa.

Jak wynika z przeprowadzonej analizy regulacji prawnych, proces uwłaszczenia przedsiębiorstw państwowych objął prawo do gruntu, prawo do nieruchomości budynkowych i lokalowych, a także prawo do pozostałych składników majątkowych, w szczególności urządzeń przesyłowych (o ile przedsiębiorstwo realizowało funkcje przesyłowe), o których mowa w art. 49 k.c. W efekcie przeprowadzonej reformy uwłaszczeniowej przedsiębiorstwu przesyłowemu nie zostały przyznane *ex lege* żadne uprawnienia do nieruchomości, na których znajdowały się urządzenia przesyłowe, jeśli nieruchomości te w wyniku uwłaszczenia stały się własnością lub oddano je w użytkowanie wieczyste innym podmiotom aniżeli to przedsiębiorstwo.

⁵ Por. postanowienie SN z 6.09.2013 r., V CSK 440/12, LEX nr 1391378.

Dopiero w 2008 r., w wyniku nowelizacji Kodeksu cywilnego, zostały wprowadzone do Kodeksu przepisy o służebności przesyłu. Zmiana ta została dokonana ustawą z 30.05.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 116, poz. 731), a weszła w życie z dniem 3.08.2008 r. W okresie od 1.01.1965 r. do 2.08.2008 r. brak było w Kodeksie cywilnym instytucji o charakterze prawnorzeczowym, dającej przedsiębiorcy przesyłowemu tytuł prawny do korzystania z cudzych nieruchomości w celu zapewnienia prawidłowej eksploatacji urządzeń przesyłowych, znajdujących się na tych nieruchomościach. Próbę wypełnienia tej luki prawnej podjęło orzecznictwo Sądu Najwyższego, tworząc wątpliwą – z punktu widzenia obowiązującego prawa – konstrukcję prawną. W oparciu o przepisy dotyczące służebności gruntowych stworzono bowiem konstrukcję prawną o nazwie „służebność gruntowa odpowiadająca treści służebności przesyłu”, dopuszczając możliwość jej nabycia w drodze umowy, jak też zasiedzenia. Wykreowana przez judykaturę konstrukcja prawna budziła, i nadal budzi, wątpliwości w kontekście podstawowych, konstytucyjnych i cywilistycznych zasad prawa.

W niniejszym tekście przeprowadzono krytyczną analizę stanowiska dopuszczającego funkcjonowanie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu przed dniem 3.08.2008 r. Krytycznie też została oceniona nowelizacja Kodeksu cywilnego z 2008 r., wprowadzająca przepisy o służebności przesyłu. Zasadniczym przedmiotem krytyki jest brak przepisów intertemporalnych, które pozwoliłyby rozwiązać wątpliwości związane ze sposobem liczenia okresu wymaganego do zasiedzenia służebności przesyłu, w odniesieniu do stanów faktycznych, odpowiadających treści służebności przesyłu, istniejących przed wejściem w życie art. 305¹–305⁴ k.c. Wreszcie, negatywnie zostało ocenione stanowisko uznające przedsiębiorstwo państwowe, korzystające bez tytułu prawnego z cudzych nieruchomości, na których znajdują się urządzenia przesyłowe, jako posiadacza w dobrej wierze służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu.

2. Kształtowanie się służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu w orzecznictwie Sądu Najwyższego

Ocena dopuszczalności umownego nabycia lub zasiedzenia przed dniem 3.08.2008 r. służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu uwarunkowana jest stwierdzeniem możliwości w ogóle ustanawiania i funkcjonowania służebności o takim kształceniu we wskazanym okresie. W odniesieniu do zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu od początku pojawiały się te same problemy i pytania, które stawiały pod znakiem zapytania umowne ustanowienie tego prawa. W szczególności chodziło o to, że skoro miała powstać służebność gruntowa, to wypełnienie treści art. 285 k.c., po pierwsze, wymagało wskazania nieruchomości władnącej i obciążonej; po drugie, ustanawiana służebność powinna spełniać ustawą określony cel, czyli zwiększać użyteczność nieruchomości władnącej.

W odniesieniu do wymienionych dwóch przesłanek z art. 285 k.c. można zaobserwować swoistą ewolucję poglądów judykatury, która zostanie poniżej omówiona. Natomiast w kwestii samej dopuszczalności zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu, sprawa ta przedstawiała się dość klarownie. Najogólniej można powiedzieć, że argumentacja Sądu Najwyższego opierała się na prostej implikacji: skoro przed dniem 3.08.2008 r. możliwie było umowne ustanowienie służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu, to dopuszczalne było również jej nabycie w drodze zasiedzenia. Orzecznictwo sądowe dotyczące możliwości powstania służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu przed 2008 r. jest bardzo bogate i jednolite. Spośród licznych, przeanalizowanych orzeczeń Sądu Najwyższego nie odnotowałem żadnego, które by tę tezę kwestionowało. Krytyczne uwagi na temat służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu można natomiast dostrzec w uzasadnieniach tych orzeczeń Sądu Najwyższego, które nie rozstrzygały bezpośrednio kwestii dopuszczalności funkcjonowania omawianej służebności.

Kluczową rolę w kształtowaniu się tej linii orzeczniczej odegrała uchwała Sądu Najwyższego z 17.01.2003 r., III CZP 79/02, OSNC 2003/1, poz. 142⁶. Spośród dwóch pytań przedstawionych Sądowi Najwyższemu jako zagadnienie prawne, jedno dotyczyło kwestii procesowej, drugie – kwestii materialnoprawnej. To drugie pytanie odgrywa istotną rolę z punktu widzenia niniejszych rozważań, ponieważ dotyczyło ono dopuszczalności umownego ustanowienia służebności gruntowej na rzecz właściciela (użytkownika wieczystego) nieruchomości, będącego przedsiębiorstwem energetycznym. Wyjaśniając tę wątpliwość, Sąd Najwyższy stwierdził: „Okoliczność, że nieruchomość władająca wchodzi w skład przedsiębiorstwa energetycznego sama przez się nie wyklucza możliwości zrealizowania przez strony umowy o ustanowienie służebności gruntowej celu określonego w art. 285 § 2 k.c.”. Warto zaznaczyć, że w udzielonej odpowiedzi Sąd Najwyższy odniósł się do umownego ustanowienia służebności. Z tak sformułowaną tezą uchwały należałoby się zgodzić, jednak z jej treści nie wynika bezpośrednio problem, który ona rozstrzyga. Okoliczność, iż nieruchomość, która ma być obciążona służebnością, wchodzi w skład przedsiębiorstwa w ujęciu przedmiotowym, nie może być przesłanką negatywną ustanowienia takiej służebności. Dopiero z opisu stanu faktycznego wynika, że nieruchomości władająca i obciążona nie mają ze sobą styczności, są odległe od siebie o co najmniej kilka kilometrów. *De facto* Sąd Najwyższy rozstrzygnął zatem problem dopuszczalności ustanowienia służebności gruntowej na rzecz przedsiębiorstwa energetycznego.

⁶ Krytycznie do tej uchwały odnieśli się E. Gniewek, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 17.01.2003 r. (III CZP 79/02)*, „Rejent” 2003/3, s. 149 i n.; E. Gniewek, *Służebności* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 4, *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, Warszawa 2007, s. 447; E. Gniewek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2017, s. 584 i n.; S. Rudnicki, G. Rudnicki [w:] *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga Druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2008, s. 547; J. Wszolek, *Zasiedzenie służebności przesyłu*, „Rejent” 2012/1, s. 118 i n. Natomiast akceptację dla tej uchwały SN wyrazili: G. Bieniek, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 17.01.2003 r. (III CZP 79/02)*, „Rejent” 2003/3, s. 130 i n.; M. Godlewski, *Zasiedzenie służebności przesyłu*, *Mon.Prawn.* 2010/7, s. 387 i n.; L. Jantowski, *Stwierdzenie nabycia przez zasiedzenie służebności przesyłu i służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu*, Warszawa 2020, s. 49 i n.

Argumentacja Sądu Najwyższego opiera się na trzech zasadniczych przesłankach. Po pierwsze, Sąd Najwyższy odwołuje się do wcześniejszych orzeczeń sądowych, w których przepis dotyczący ustanowienia służebności drogi koniecznej (art. 145 k.c., a wcześniej art. 33 dekretu – Prawo rzeczowe) został wykorzystany w drodze analogii do ustanowienia odpowiedniej służebności gruntowej, polegającej na doprowadzeniu linii elektrycznej lub wodociągowej do nieruchomości, która nie była przyłączona do sieci energetycznej lub wodociągowej⁷. Po drugie, wskazane wyżej stanowisko, będące „wyrazem elastyczności i dynamicznego stosowania oraz interpretowania przepisów prawa, nie zostało zakwestionowane przez doktrynę i ugruntowało się w judykaturze”. Po trzecie, względy ideologiczne przesądziły o tym, że regulacja zawarta w art. 175 Prawa rzeczowego, zgodnie z którym mogła być ustanawiana służebność przesyłu na rzecz właściciela oznaczonego przedsiębiorstwa, nie została przejęta do Kodeksu cywilnego. Przepis ten, jak czytamy w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z 17.01.2003 r., pozostawał w dysharmonii z założeniami ustrojowymi ówczesnego ustawodawcy, gdyż zmierzał do zapewnienia korzyści właścicielom przedsiębiorstw prywatnych. Obecnie, w warunkach gospodarki rynkowej, działanie przedsiębiorstw nie jest już uzależnione od przytoczonych wyżej założeń. Przedstawiona argumentacja Sądu Najwyższego stała się głównym uzasadnieniem dopuszczalności ustanowienia służebności gruntowej o treści służebności przesyłu przed dniem 3.08.2008 r. Wyrażone w tej uchwale stanowisko o dopuszczalności umownego ustanowienia omawianego rodzaju służebności stało się przesłanką uzasadniającą twierdzenie, że możliwe jest nie tylko umowne nabycie służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu, ale też jej zasiedzenie. W kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego pojawiają się te same argumenty natury historyczno-społeczno-ideologicznej, podnosi się konieczność odejścia

⁷ Por. uchwała SN z 3.06.1965, III CO 34/65, OSPiKA 1967/3, poz. 58; postanowienie SN z 31.12.1962 r., II CR 1006/62, OSPiKA 1964, poz. 91; a w bliższych nam czasach por. uchwałę SN z 30.08.1991 r., III CZP 73/91, OSP 1992/5, poz. 103. Akceptację dla tego kierunku wykładni wyrazili S. Grzybowski oraz A. Szpunar w glosach do postanowienia SN z 31.12.1962 r., II CR 1006/62, OSPiKA 1967/3, poz. 58, a dla uchwały SN z 30.08.1991 r. – Z. Radwański i A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2017, s. 74.

od tradycyjnej wykładni przepisów na rzecz wykładni dynamicznej, którą mają uzasadniać „rozwoj cywilizacyjny i postęp technologiczny”⁸.

W konsekwencji, oprócz tych przesłanek, które zawiera uchwała Sądu Najwyższego z 17.01.2003 r., w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego wspomniana uchwała stanowi podstawowy argument na rzecz tezy o możliwości funkcjonowania służebności gruntowej o treści służebności przesyłu przed wejściem w życie noweli Kodeksu cywilnego z 2008 r.⁹ Wprawdzie nowe argumenty się nie pojawiają, ale każde kolejne stanowisko Sądu Najwyższego w tej sprawie wzmacnia przekonanie o trafności poglądu wyrażonego w uchwale z 17.01.2003 r. W tym miejscu nasuwa się wstępna, zupełnie formalna uwaga, że tak bogate, jednolite orzecznictwo Sądu Najwyższego *prima facie* może dowodzić trafności wyrażanego poglądu. Jednak w tym przypadku ów fakt należy odczytywać jako efekt braku klarowności i niepewności odnośnie do regulacji prawnych dotyczących służebności przesyłu. Sądy powszechne, stojąc na gruncie obowiązującego prawa, również przecież dostrzegają postęp technologiczny i rozwój cywilizacyjny, jednak nie akceptowały możliwości umownego ustanowienia służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu, jak też stwierdzenia jej nabycia przez zasiedzenie. Konsekwentna, oparta na obowiązujących regulacjach prawnych, postawa sądów powszechnych stała się przyczyną bogactwa orzecznictwa Sądu Najwyższego w tej sprawie.

Poza tym, niekiedy te głosy poparcia dla tezy o dopuszczalności zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treścią służebności przesyłu formułowane były na wyrost. Przykładem jest uchwała Sądu Najwyższego z 27.06.2013 r., III CZP 31/13, OSNC 2014/2, poz. 11, w któ-

⁸ Tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z 8.09.2006 r., II CSK 112/06, LEX nr 193240.

⁹ Za taką możliwością opowiedział się Sąd Najwyższy w uchwalach: z 7.10.2008 r., III CZP 89/08, Biul.SN 2008/10, s. 7; z 22.05.2013 r., III CZP 18/13, OSNC 2013/12, poz. 139; z 27.06.2013 r., III CZP 31/13, OSNC 2014/2, poz. 11; w wyrokach: z 19.05.2004 r., III CK 496/02, LEX nr 152776; z 11.03.2005 r., II CK 489/04, LEX nr 301735; oraz postanowieniach: z 31.05.2006 r., IV CSK 149/05, LEX nr 258681; z 4.10.2006 r., II CSK 119/06, LEX nr 447190; z 10.07.2008 r., III CSK 73/08, LEX nr 461735; z 7.11.2008 r., II CSK 326/08, LEX nr 1130159; z 6.07.2011 r., I CSK 157/11, Biul.SN 2011/11, s. 12.

rej uzasadnieniu wskazana jest uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 9.08.2011 r., III CZP 10/11, OSNC 2011/12, poz. 129, jako kolejny przykład stanowiska orzecznictwa dopuszczającego zasiedzenie służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu. Tymczasem w uchwale tej rozstrzygnięta została kwestia dotycząca trwałości i widocznego urządzenia, jako przesłanki zasiedzenia służebności (art. 292 k.c.). Owszem, w uzasadnieniu uchwały znajduje się jeden akapit odnoszący się do omawianego tutaj zagadnienia, jednak ma on charakter sprawozdawczy i jego treść nie ujawnia, jaka jest ocena tej praktyki orzeczniczej ze strony składu orzekającego¹⁰.

Ważną, ustawową przesłanką ustanowienia służebności, a w konsekwencji także jej nabycia w drodze zasiedzenia, jest istnienie dwóch nieruchomości: obciążonej i władniającej, w odniesieniu do której realizowany jest cel ustanowienia tego obciążenia. Celem tym jest zwiększenie użyteczności nieruchomości władniającej. Przy interpretacji art. 285 § 2 k.c., podkreśla się w nauce, że użyteczność, o której mowa we wskazanym przepisie, oznacza obiektywną korzyść, jaką przynosi nieruchomości władniającej korzystanie z nieruchomości obciążonej. Chodzi tu o użyteczność o charakterze gospodarczym, a nie jedynie przynoszącą efekty estetyczne, krajobrazowe¹¹. W związku z tym, że treść przepisu konstytuującego służebność gruntową wymaga wskazania osoby uprawnionej jako kaźdoczesnego właściciela nieruchomości władniającej, zatem kluczową sprawą z punktu widzenia ustanowienia tego prawa jest określenie obu nieruchomości: obciążonej i władniającej. Nie wskazuje się nieruchomości władniającej w przypadku służebności osobistych, gdyż te stanowią obciążenie nieruchomości ustanowione na rzecz oznaczonej osoby fizycznej (art. 296 k.c.), jak również – od dnia 3.08.2008 r. – nie wskazuje się nieruchomości władniającej przy ustanowieniu służebności przesyłu. Te ostatnie bowiem są uprawnieniem do korzystania z nieruchomości ustanowionym na rzecz przedsiębiorcy. Wyłom w zakresie

¹⁰ Fragment ten ma następujące brzmienie: „Przed ustawowym uregulowaniem służebności przesyłu (art. 305¹ – 305⁴ k.c.) w judykaturze przyjmowano, że służebność gruntowa może być związana także z przesyłem różnych mediów (energii elektrycznej, gazu)”.

¹¹ Por. np. J. Szachulowicz [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1, *Komentarz do artykułów 1–449*¹¹, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2005, s. 752; E. Gniewek [w:] *System...*, s. 444–447.

konieczności wskazania dwóch nieruchomości przy ustanowieniu służebności gruntowych wprowadził ustawodawca w art. 286 k.c. Przepis ten przewiduje bowiem możliwość ustanowienia służebności grunтовой na rzecz rolniczej spółdzielni produkcyjnej, niezależnie od tego, czy spółdzielnia jest właścicielem gruntu. Wskazany artykuł nie został jednak przez Sąd Najwyższy wykorzystany jako przykład uregulowania mogącego – w drodze wykładni rozszerzającej – uzasadniać dopuszczalność ustanowienia służebności grunтовой na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego.

Problem związany z koniecznością wskazania nieruchomości władnącej w przypadku ustanowienia służebności zaspokajającej potrzeby przedsiębiorstwa przesyłowego występował od początku kształtowania się linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, dopuszczającej możliwość ustanawiania takiego prawa, czyli już w uchwale Sądu Najwyższego z 17.01.2003 r. W sposób najbardziej jaskrawy problem ten ujawnił się w stanie faktycznym rozstrzyganym przez Sąd Najwyższy postanowieniem z 8.09.2006 r., II CSK 112/06, LEX nr 193240. Sądy powszechne odmówiły stwierdzenia zasiedzenia służebności grunтовой ze względu na brak nieruchomości, której użyteczność miałaby zostać zwiększona przez ustanowienie służebności. Nie podzielając stanowiska sądów powszechnych, Sąd Najwyższy uznał, iż „powszechnie wiadomo, że w skład przedsiębiorstwa mogą wchodzić także nieruchomości (por. 55¹ pkt 2 k.c.)”, a ułatwienie funkcjonowania przedsiębiorstwa może „w okolicznościach konkretnej sprawy stanowić jednocześnie zwiększenie użyteczności nieruchomości należącej do tego przedsiębiorstwa”¹².

Prezentowana koncepcja odstąpienia w drodze wykładni od konieczności określenia w czynności prawnej lub orzeczeniu sądu nieruchomości władnącej, odwołuje się do pojęcia przedsiębiorstwa w ujęciu przedmiotowym i opiera się na domniemaniu, że składnikiem przedsiębiorstwa jest zawsze nieruchomość. Koncepcja marginalizowania ustawowej przesłanki, jaką jest oznaczenie nieruchomości władnącej, została zaakceptowana i rozwinięta w postanowieniu Sądu Najwyższego z 16.01.2013 r.,

¹² Uchwała SN (7) z 8.04.2014 r., III CZP 87/13, OSNC 2014/7–8, poz. 68; wyrok SN z 8.09.2006 r., II CSK 112/06, LEX nr 193240.

II CSK 289/12, LEX nr 1288634. W uzasadnieniu tego postanowienia Sąd Najwyższy uznał, że „brak określenia nieruchomości władnącej jest tylko technicznym uproszczeniem służącym przyspieszeniu postępowania i nie świadczy o braku przesłanki normatywnej w postaci nieruchomości władnącej”. W prezentowany tutaj kierunek wykładni przepisów Kodeksu cywilnego, dotyczących służebności gruntowych, wpisuje się uchwała Sądu Najwyższego z 7.10.2008 r., III CZP 89/08, LEX nr 458125. Zawiera ona odpowiedź na pytanie skierowane do Sądu Najwyższego przez Sąd Okręgowy o następującym brzmieniu: „Czy w postanowieniu stwierdzającym nabycie służebności w drodze zasiedzenia przez przedsiębiorstwo należy oznaczać nieruchomość władnącą?”. Sąd Najwyższy udzielił przeczącej odpowiedzi, gdyż uznał, że „Przed ustawowym uregulowaniem służebności przesyłu (art. 305¹–305⁴ k.c.) dopuszczalne było nabycie w drodze zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa”.

Uzasadniając pogląd wyrażony w cytowanej uchwale, Sąd Najwyższy odniósł się do dotychczasowego stanowiska judykatury, w szczególności do uchwały Sądu Najwyższego z 17.01.2003 r., stwierdzając, że brak dostatecznych podstaw, żeby to stanowisko kwestionować. Istotny argument przemawiający za wyrażonym przez Sąd Najwyższy poglądem stanowiła wykładnia funkcjonalna, a także fakt, iż z dniem 3.08.2008 r. weszły w życie przepisy Kodeksu cywilnego o służebności przesyłu. Ustanowienie bądź nabycie takiej służebności następuje na rzecz przedsiębiorcy, a nie na rzecz właściciela nieruchomości władnącej. W konsekwencji, ustanowiona na rzecz przedsiębiorstwa (w znaczeniu podmiotowym) służebność gruntowa lub taka służebność nabyta przez przedsiębiorstwo odpowiada funkcji i treści nowo wykreowanej służebności przesyłu. Znamienny pozostaje fakt, że w stosunkowo krótkim uzasadnieniu Sąd Najwyższy połowę swych wywodów poświęcił nowej regulacji prawnej, czyli przepisom o służebności przesyłu. Opierając się na tej argumentacji, Sąd Najwyższy wskazał zatem, że dla zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu, także bezprzedmiotowe jest oznaczenie nieruchomości władnącej.

Wreszcie, jednoznaczne wskazanie podmiotu niepowiązanego z określoną sytuacją prawnorzeczową, jako uprawnionego do zasiedzenia

służebności gruntowej odpowiadającej treścią służebności przesyłu, nastąpiło w uchwale Sądu Najwyższego z 27.06.2013 r., III CZP 31/13, OSNC 2014/2, poz. 11. W myśl tej uchwały: „Spółka wodna mogła nabyć przed wejściem w życie art. 305¹–305⁴k.c. w drodze zasiedzenia służebność gruntową odpowiadającą treścią służebności przesyłu”. Motywy uzasadniające tezę uchwały są dość ogólnikowe i nie wprowadzają one nowych wątków do dyskusji nad omawianym zagadnieniem. Sąd Najwyższy powołał się na wcześniejszą uchwałę Sądu Najwyższego, tj. uchwałę z 7.10.2008 r., III CZP 89/08, LEX nr 458125, w której przyjął, że na podstawie art. 292 k.c. w zw. z art. 305⁴k.c. służebność przesyłu może być nabyta przez zasiedzenie, a istotą tej służebności jest to, że nie została ona powiązana z nieruchomością władnącą. Pozostałe wywody uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego koncentrują się na ustaleniu statusu spółki wodnej, która prowadzi działalność „bezwynikową”, ale należy ją traktować jako przedsiębiorcę w rozumieniu art. 43¹ k.c.

3. Krytyczna ocena stanowiska Sądu Najwyższego

Ustosunkowanie się do poglądu Sądu Najwyższego¹³ w kwestii dopuszczalności funkcjonowania służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu przed dniem 3.08.2008 r. wypada zacząć od uwag natury ogólnej, ale mających kluczowe znaczenie dla niniejszych rozważań. Należy zatem przypomnieć, że fundamentalną zasadą dla kształtowania stosunków prawnorzeczowych jest zasada tzw. zamkniętej listy (*numerus clausus*) praw rzeczowych. Z treści wspomnianej zasady nie tylko wynika, że można powoływać do życia jedynie takie prawa, jakie przewiduje ustawa, ale także, że bardzo ograniczona jest możliwość umownego kształtowania treści tych praw¹⁴. Przedstawione orzecznictwo Sądu Najwyższego, akceptujące kształtowanie się służebności gruntowej ustana-

¹³ Tak można określić zbiorczo stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w przywołanych uchwałach i orzeczeniach, dotyczące służebności gruntowej o treści służebności przesyłu.

¹⁴ Por. J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2012, s. 36; E. Gniewek [w:] *System...*, s. 342; E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2012, s. 20–22.

wianej na rzecz przedsiębiorcy, przed wprowadzeniem do Kodeksu cywilnego przepisów o służebności przesyłu, narusza wspomnianą zasadę *numerus clausus* praw rzeczowych. Naruszenie to można zaobserwować zarówno na etapie określenia nazwy nowo wykreowanej służebności, jak i na etapie ustalenia jej treści. O ile bowiem w uchwale Sądu Najwyższego z 17.01.2003 r., inicjującej krytykowaną tutaj linię orzeczniczą, mowa była o „służebności gruntowej”, o tyle w późniejszych rozstrzygnięciach Sąd Najwyższy posługuje się wyrażeniem: „służebność gruntowa o treści odpowiadającej służebności przesyłu”. W nazwie wykreowanego prawa rzeczowego mamy zatem użyte wyrażenie „służebność przesyłu”, określające instytucję unormowaną w art. 175 Prawa rzeczowego, który obowiązywał do końca grudnia 1964 r. Na niefortunny charakter tego określenia zwrócił uwagę również Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu postanowienia z 17.10.2018 r., P 7/17, OTK-A 2018, poz. 59, jednak nie wywiódł z tej uwagi żadnych wniosków.

Takie same zastrzeżenia, z punktu widzenia obowiązywania zasady *numerus clausus*, wywołuje również treść ukształtowanej przez Sąd Najwyższy służebności. W tym zakresie ewolucja poglądów Sądu Najwyższego i jego prawotwórczy charakter wykładni prawa są szczególnie widoczne. Stojąc na gruncie obowiązujących przepisów, dla ustanowienia służebności gruntowej konieczne jest wskazanie nieruchomości obciążonej oraz nieruchomości władnącej. O ile jednak w początkowych rozstrzygnięciach, tj. z pierwszej dekady obecnego wieku, można jeszcze zaobserwować próbę zachowania normatywnej, bezwzględnej przesłanki ustanowienia obciążenia w postaci służebności gruntowej, o tyle w późniejszych judykatach Sąd Najwyższy zdecydowanie odstąpił od konieczności wskazania nieruchomości władnącej, zarówno w przypadku umownego jej ustanowienia, jak i stwierdzenia jej zasiedzenia w orzeczeniu sądowym. Wspomniana próba dochowania przesłanki z art. 285 § 2 k.c. przy ustanowieniu służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu nie może być oceniona jako udana. Nieakceptowalna jest bowiem teza zakładająca, że skoro w skład przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym mogą wchodzić także nieruchomości, to ułatwienie funkcjonowania przedsiębiorstwa może jednocześnie stanowić zwiększenie użyteczności nieruchomości należącej do tego przedsiębiorstwa. Przepisy art. 285 § 1 i 2 k.c. nie mają charakteru

hipotetycznego (tj. zakładającego, że „w skład przedsiębiorstwa mogą wchodzić nieruchomości”), a ich stanowcze brzmienie przesądza o tym, że dla ustanowienia służebności gruntowej konieczne jest wskazanie nieruchomości władnącej, której użyteczność zwiększa ustanowiona służebność. Tymczasem służebność gruntowa o treści służebności przesyłu nie realizuje wspomnianego celu, gdyż zwiększa ona funkcjonalność przedsiębiorstwa przesyłowego, a nie oznaczonej nieruchomości. Taką funkcję, obecnie uregulowanej w Kodeksie cywilnym służebności przesyłu, dobitnie wyraził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały składu 7 sędziów z 16.05.2017 r., III CZP 101/16, OSNC 2017/11, poz. 123, stwierdzając, że „Należy się zgodzić z poglądem, że celem służebności przesyłu jest zapewnienie przedsiębiorcy przesyłowemu trwałego uprawnienia”.

Przedstawiona wyżej ewolucja poglądów Sądu Najwyższego doprowadziła ostatecznie do całkowitego odejścia od konieczności określenia nieruchomości władnącej przy ustanowieniu służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu, czego wyrazem jest uchwała Sądu Najwyższego z 27.06.2013 r., III CZP 31/13, OSNC 2014/2, poz. 11. Motywy tego rozstrzygnięcia zostały zwięźle podane. W tym miejscu warto jedynie zwrócić uwagę na specyficzny sposób uzasadnienia trafności uchwały. Otóż Sąd Najwyższy rozstrzygał, czy spółka wodna mogła przed nowelizacją Kodeksu cywilnego z 2008 r. nabyć przez zasiedzenie służebność odpowiadającą treści służebności przesyłu. Swą pozytywną odpowiedź Sąd Najwyższy uzasadnił, między innymi, tym, że „na podstawie art. 292 k.c. w zw. z art. 305⁴ k.c. służebność przesyłu może być nabyta przez zasiedzenie”. Cytowana wypowiedź jest bezsprzecznie trafna, jednak rozstrzygany przez Sąd Najwyższy problem nie dotyczył zasiedzenia służebności przesyłu, stąd sposób argumentacji przyjęty przez Sąd nie może być zaaprobowany. Ukazuje on jednak pewną tendencję, która ukształtowała się w judykaturze. Otóż w uzasadnieniach orzeczeń oraz uchwał Sądu Najwyższego dotyczących służebności o treści służebności przesyłu, wydanych do 2008 r., istotną przesłanką argumentacyjną był aspekt historyczny, odwołujący się do art. 175 Prawa rzeczowego. Natomiast w uzasadnieniach rozstrzygnięć wydanych po wejściu w życie przepisów o służebności przesyłu, tj. od dnia 3.08.2008 r., pojawia się aspekt współczesny, odwołujący się do obowiązujących już art. 305¹ i n. k.c., chociaż rozstrzygane były skutki stanów faktycznych,

które nastąpiły przed wskazaną datą. Obie te tendencje należy ocenić negatywnie. Koncepcja dynamiczna wykładni zakłada zmienność znaczenia przepisów wysławiających normy prawne, nadając tym normom treść adekwatną do zmieniającej się rzeczywistości¹⁵. Preferuje ona zatem takie znaczenie przepisów prawnych, na których ustalenie wpływają decydująco dyrektywy funkcjonalne.

Wykładnia funkcjonalna art. 285 k.c. nie uzasadnia jednak przełamania oczywistego wniosku wypływającego z brzmienia tego przepisu. Skoro elementem konstytuującym służebność gruntową jest istnienie nieruchomości władnącej, to w drodze wykładni funkcjonalnej nie da się tego elementu przedmiotowego zastąpić elementem podmiotowym. Z kolei powołanie się przy tej interpretacji na art. 175 Prawa rzeczowego nie tylko nie wzmacnia, ale osłabia tę argumentację. Skoro bowiem ustawodawca w 1964 r. świadomie – co jednoznacznie potwierdził Sąd Najwyższy w wielu swoich wypowiedziach – zrezygnował z wprowadzenia służebności przesyłu do Kodeksu cywilnego, to niedopuszczalne jest kształtowanie tego ograniczonego prawa rzeczowego w drodze orzecznictwej. Równie krytycznie należy ocenić powoływanie art. 305¹ i n. k.c. dla oceny skutków zdarzeń prawnych, które zaistniały w czasie, gdy przepisy te nie zostały jeszcze uchwalone lub nie weszły jeszcze w życie. Powoływanie się na wskazane przepisy dla uzasadnienia braku konieczności określenia nieruchomości władnącej przy ustanowieniu służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu sprowadza się *de facto* do ich stosowania przed dniem 3.08.2008 r.

Doniosłymi przesłankami mającymi wspierać linię orzeczniczą, dotyczącą kreowania służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu, są przywoływane orzeczenia Sądu Najwyższego z lat 60. ubiegłego wieku oraz uchwała Sądu Najwyższego z 1991 r. Powołując się na względy społeczno-gospodarcze, Sąd Najwyższy uznał, że dopuszczalne jest zastosowanie w drodze analogii przepisów o służebności drogowej dla ustanowienia odpowiedniej służebności gruntowej, polegającej na doprowadzeniu linii elektrycznej lub instalacji wodociągowej do nie-

¹⁵ Por. J. Wróblewski [w:] W. Land, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1980, s. 407; M. Zieliński, *Wykładnia prawa*, Warszawa 2002, s. 235.

ruchomości, która nie była podłączona do tych urządzeń. Jak wcześniej zaznaczyłem, stanowisko to spotkało się z aprobatą w doktrynie. Trzeba jednak zauważyć, że w podanych przykładach ustanowienie służebności gruntowych następowało w relacjach między właścicielami sąsiednich nieruchomości, z których jedna miała dostęp do sieci wodociągowej, elektrycznej lub innej, a właściciel drugiej nieruchomości był tego dostępu pozbawiony¹⁶. Zachowane zostały zatem przesłanki konstrukcyjne służebności gruntowej z art. 285 k.c., do jakich należą oznaczenie nieruchomości władnącej oraz obciążonej. Nie da się jednak, stosując analogię z ustawy, w treści służebności gruntowej zastąpić konieczności oznaczenia nieruchomości władnącej, wskazaniem podmiotu, na którego rzecz służebność jest ustanawiana. W świetle powyższych uwag stanowczy sprzeciw budzi teza wyrażona przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z 12.09.2018 r., II CSK 876/16, LEX nr 2549454, zgodnie z którą: „rezygnacja z konieczności oznaczania nieruchomości władnącej – stanowiąca konstrukcyjne odstępstwo od art. 285 § 1 k.c. – ma znaczenie drugorzędne”. Wspomniane odstępstwo konstrukcyjne musiałoby mieć wyraźną podstawę prawną, a takiej podstawy do dnia 3.08.2008 r. w Kodeksie cywilnym nie było. Poza tym, cytowaną wypowiedź należy ocenić jako wewnętrznie sprzeczną, ponieważ, z jednej strony, traktuje oznaczenie nieruchomości władnącej jako element konstrukcyjny, wynikający z art. 285 k.c., z drugiej zaś, uznaje ten element jako drugorzędny. W konsekwencji, efektem orzeczniczej działalności Sądu Najwyższego było wykreowanie trzeciego rodzaju służebności, tj. służebności przesyłu, zanim jeszcze przepisy regulujące ten rodzaj służebności weszły w życie.

Konstrukcja prawna służebności gruntowych, która ukształtowała się w prawie rzymskim, zakłada, że wymagają one dla swojego powstania dwóch gruntów, z których jeden jest władnący, a drugi służebny¹⁷. W nauce prawa zwraca się uwagę, że nie da się w sposób szczegółowy określić treści wszystkich służebności gruntowych, ze względu na ich

¹⁶ Zwrócił na to uwagę Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały składu 7 sędziów z 16.05.2017 r., III CZP 101/16, OSNC 2017/11, poz. 123.

¹⁷ Por. W. Rozwadowski, *Prawo rzymskie. Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł*, Poznań 1992, s. 136.