

POSTANOWIENIE

Dnia 26 kwietnia 2013r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu II Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie następującym:

Przewodniczący- Sędzia SO Urszula Kubowska Pieniążek

Sędziowie: Sędzia SO Jarosław Jaroń

Sędzia SO Wojciech Wójcik (spr.)

po rozpoznaniu w dniu 26 kwietnia 2013r. we Wrocławiu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku xxxxxx

przy udziale xxxxxxx

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji wnioskodawcy

od postanowienia Sądu Rejonowego w Trzebnicy

z dnia 10 maja 2012r. sygn. akt I Ns 242/12

po s t a n a w i a :

zmienić postanowienie z dnia 6 marca 2013r w ten sposób, że na podstawie art. 193 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu następujące pytanie prawne:

Czy przepisy art.292 ustawy z 23 kwietnia 1964r. kodeks cywilny- dalej k.c. w zw. z art. 172 §1k.c.i art.385§li2k.c. w zakresie jakim stanowią podstawę prawną nabycia w drodze zasiedzenia przed 3 sierpnia 2008r służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego

są zgodne z treścią przepisów :

- 1. art. 64 ust. 3 w zw. z art.31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej**
- 2. art. 64 ust.2 w zw. z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,**
- 3. art.21ust.1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,**
- 4. art.2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,**
- 5. art. 1 Protokołu nr.1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności - Dz. U.1995.poz.175/l.**

Uzasadnienie

Postanowieniem z 10 lipca 2012r Sąd Rejonowy w Trzebnicy oddalił wniosek którego treścią było żądanie ustanowienia na nieruchomości położonej w xxxix stanowiącej działkę nr xxxx, dla której prowadzona jest księga wieczysta WR1 xxxxxx , służebności przesyłu na rzecz każdoczesnego właściciela urządzenia przesyłowego - linii energetycznej zlokalizowanej na powyższej działce, za jednorazowym wynagrodzeniem na rzecz wnioskodawcy w kwocie 15488 zł.

Podstawę prawną żądania wniosku stanowił przepis art. 305 k.c. w zw. z art. 305 § 2 k.c. Zgodnie z tymi przepisami, nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 §1 k.c, prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu). Jeżeli przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna do korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1, właściciel nieruchomości może żądać odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za ustanowienie służebności przesyłu.

W odpowiedzi na wniosek uczestnik postępowania zarzucił, że wniosek podlega oddaleniu. Twierdził, że jego poprzednik prawny xxxix S.A. we xxxix nabył przez zasiedzenie wskazaną w żądaniu wniosku - z dniem 1 października 2001 r. służebność gruntową o treści odpowiadającej służebności przesyłu, obejmującą prawo korzystania z nieruchomości wnioskodawców w zakresie niezbędnym do utrzymania i eksploatacji linii elektroenergetycznej nr L-xxx.

Sąd Rejonowy uzasadniając postanowienie oddalające wniosek uznał za zasadny powyższy zarzut. W ocenie Sądu Rejonowego instytucja służebności przesyłu mimo, że została wprowadzona do kodeksu cywilnego ustawą z dnia 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny(...) w dniu 3 sierpnia 2008r. to nie budzi jednak wątpliwości możliwość wcześniejszego nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Nabycie takie następuje na zasadach ogólnych, w oparciu o przepisy art. 352 k.c. oraz art. 292k.c. w zw. z art. 172 k.c. W ocenie Sądu, uczestnik wykazał fakt nieprzerwanego korzystania z nieruchomości wnioskodawcy w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu przez okres niezbędny do zasiedzenia służebności. Przedłożony przez uczestnika paszport ogólny linii energetycznej nr L - 156 potwierdza jej nieprzerwaną eksploatację przez lokalną jednostkę kolejnych przedsiębiorstw energetycznych - xxxxx Rejon xxxx - co najmniej od 1974 roku. Sąd I instancji wskazał, że bieg zasiedzenia na rzecz

poprzedników prawnych uczestnika mógł rozpocząć się dopiero z chwilą komunalizacji nieruchomości objętej wnioskiem, co nastąpiło z mocy prawa w dniu 27 maja 1990 r. (por. art. 5 ustawy z dnia 10 maja 1990 r.). Uczestnik mógł jednak powołać się na przepis art. 10 ustawy z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny(...), który stanowił, że jeżeli przed dniem wejścia w życie tej ustawy istniał stan, który według przepisów dotychczasowych wyłączał zasiedzenie nieruchomości, a według przepisów obowiązujących po wejściu w życie tej ustawy prowadzi do zasiedzenia, zasiedzenie biegnie od dnia wejścia jej w życie; jednakże termin ten ulega skróceniu o czas, w którym powyższy stan istniał przed wejściem w życie ustawy, lecz nie więcej niż o połowę. Wobec powyższego, termin zasiedzenia służebności przez uczestnika podlegał skróceniu o czas, w jakim korzystał on z nieruchomości wnioskodawcy w okresie, gdy jej zasiedzenie było wyłączone na mocy art. 177 k.c, tj. od dnia 1 października 1981 r. (data uzyskania przez przedsiębiorstwa państwowe zdolności do nabywania praw rzeczowych) do dnia 26 maja 1990 r., jednak nie więcej niż o połowę. Mając na względzie wydłużenie terminów zasiedzenia odpowiednio do 20 i 30 lat dokonane wyżej wskazana ustawą z dnia 28 lipca 1990 r., termin zasiedzenia upływał odpowiednio w dniu 1 października 2001 r. (przy przyjęciu dobrej wiary) lub w dniu 1 października 2011 r. (przy przyjęciu złej wiary posiadacza).

Rozpoznając niniejszą sprawę Sąd Okręgowy powziął wątpliwości co do zgodności z przepisami Konstytucji oraz Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności wskazanymi w przedstawionym pytaniu, przepisów art.292 k.c. w zw. z art. 172 §1 k.c. i art.385§1 i 2k.c. w zakresie jakim stanowią podstawę prawną nabycia w drodze zasiedzenia przed dniem 3 sierpnia 2008r służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego.

W sprawie niniejszej uczestnik postępowania w ocenie Sądu Rejonowego skutecznie podniósł zarzut nabycia przez jego poprzednika prawnego z dniem 1 października 2001 r. przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu. Fakt ten powoduje bezpodstawność roszczenia wnioskodawcy o ustanowienie na nieruchomości której jest właścicielem tożsamej służebności w zamian za odpowiednie wynagrodzenie. Roszczenie wnioskodawcy opisuje treść przepisu art. 305² §2 k.c. Powołany przepis stanowi, że jeżeli przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna do korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c, właściciel

nieruchomości może żądać odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za ustanowienie służebności przesyłu.

Służebność przesyłu jest nowym rodzajem służebności czyli ograniczonym prawem rzeczowym. Do porządku prawnego została wprowadzona przez ustawę z dnia 30 maja 2008r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 116, poz. 731), która rozpoczęła obowiązywać z dniem 3 sierpnia 2008 r. Podkreślić należy, że powyższa ustawa nie zawierała żadnych przepisów międzyczasowych co wskazuje, że z punktu widzenia stosowania prawa co do zasady - zgodnie z treścią przepisu art. 3 k.c. instytucja służebności przesyłu może być stosowana od dnia 3 sierpnia 2008r.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego a za nim sądów powszechnych przyjmuje, że przed ustawowym ustanowieniem służebności przesyłu (art. 305¹-305⁴ k.c.) dopuszczalne było nabycie w drodze zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego(tak uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2008 r. III CZP 89/08, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2008 r. II CSK 389/08, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2011 r. V CSK 502/10 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2011 r. I CSK 157/11). W postanowieniu z 17 grudnia 2008r. -I CSK171/2008 Sąd Najwyższy wprost wskazuje, że nabycie w drodze zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu przed 3 sierpnia 2008r. na rzecz przedsiębiorstwa, było możliwe w oparciu o stosowanie w drodze analogii przepisu art. 145 k.c. Orzeczenie to odwołuje się do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 1965 r. oraz uchwały tegoż Sądu z dnia 30 sierpnia 1991 r. III CZP 73/91. W ostatnio powołanej uchwale Sąd Najwyższy wskazał, że zgodnie z treścią przepisu art. 145 § 1 k.c. jeżeli nieruchomość nie ma odpowiedniego dostępu do drogi publicznej lub do należących do tej nieruchomości budynków gospodarskich, właściciel może żądać od właścicieli gruntów sąsiednich ustanowienia - za wynagrodzeniem - potrzebnej służebności drogowej. Służebność ta jest określona przez ustawę ukształtowanym w wieloletniej tradycji prawa rzeczowego pojęciem drogi koniecznej. Rozwój cywilizacyjny oraz postęp techniczny spowodowały jednak, 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

szczególne 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 1946r. (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 dnia 31 grudnia 1962 r. II CR 1006/62). Powyższe zapatrywanie zostało potwierdzone - w odniesieniu do instalacji wodociągowych - także po uchwaleniu kodeksu cywilnego (tak- uchwała Sądu Najwyższego z dnia 3 maja 1965 r. 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 SN- III CZP 73/91).

Zgodnie z treścią przepisu art.285§1 i 2k.c. nieruchomość można obciążyć na rzecz właściciela innej nieruchomości (nieruchomości władnącej) prawem, którego treść polega bądź na tym, że właściciel nieruchomości władnącej może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, bądź na tym, że właściciel nieruchomości obciążonej zostaje ograniczony w możliwości dokonywania w stosunku do niej określonych działań, bądź też na tym, że właścicielowi nieruchomości obciążonej nie wolno wykonywać określonych uprawnień, które mu względem nieruchomości władnącej przysługują na podstawie przepisów o treści i wykonywaniu własności (służebność gruntowa). Służebność gruntowa może mieć jedynie na celu zwiększenie użyteczności nieruchomości władnącej lub jej oznaczonej części. Co do zasady więc służebność gruntowa ustanawiana jest na rzecz każdorazowego właściciela nieruchomości władnącej i w celu zwiększenia użyteczności nieruchomości władnącej lub jej części. 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. 292k.c.) nie jest konieczne aby zwiększała ona użyteczność konkretnej nieruchomości, zaś właściciela nieruchomości władnącej zastąpiono przedsiębiorcą przesyłowym. Ostatecznie także uznano, że nie jest niezbędne, aby trwałe urządzenie jako przesłanka nabycia opisywanej służebności przez zasiedzenie (art. 292 k.c.) będące przedmiotem korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego, znajdowały się na

nieruchomości, którą obciążać ma ta służebność(tak Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2011 r. ICSK 157/11).

Reasumując „stosując i interpretując dynamicznie prawo” judykatura za orzecznictwem Sądu Najwyższego uznała, że na rzeczy cudzej może zostać nabyta przez przedsiębiorcę przesyłowego przez zasiedzenie (art.292 k.c. w zw. z art. 172 §1k.c. i art. 285 §1 k.c.) służebność gruntowa o treści odpowiadającej służebności przesyłu.

Wyjaśniając szerzej pojęcie „dynamicznej interpretacji przepisów prawa” to stwierdzić należy, że w sądowym stosowaniu prawa utożsamia się ją z rodzajem wykładni funkcjonalnej. Polega ona dostosowaniu znaczenia pojęć użytych w treści przepisu prawa do zmian sytuacji społecznych, politycznych i ekonomicznych. W przypadku wykładni przepisu prawa którego sens językowy nie jest jednoznaczny z tego względu, że tekst prawny ma kilka możliwych znaczeń językowych, to wykładnia funkcjonalna pełni rolę dyrektywy wyboru jednego z możliwych znaczeń językowych. W pewnych zaś szczególnych sytuacjach rola wykładni funkcjonalnej nie będzie jednak ograniczać się wyłącznie do roli dyrektywy wyboru jednego ze znaczeń językowych, ale może tworzyć swoiste, różne od alternatyw językowych, znaczenie tekstu prawnego. Przyjęcie takiego swoistego znaczenia tekstu prawnego, ustalonego na podstawie wykładni funkcjonalnej będzie, prowadziło zawsze do wykładni rozszerzającej lub zwężającej (tak uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 26 czerwca 2000- K 25/99 i powołane tamże poglądy doktryny).

Przenosząc rozważania te na grunt problematyki określonej w treści sprecyzowanego pytania prawnego to zauważyć należy, że interpretowane przepisy art.292k.c. w zw. z art.172§1k.c. i art. 285§1 i 2 k.c. w systematyce kodeksu cywilnego usytuowane są w księdze II dotyczącej własności i innych praw rzeczowych. Fakt ten musi determinować zakres dopuszczalności określonych zabiegów interpretacyjnych Sądu. Zwłaszcza w sytuacji w której ustawodawca ustanowił katalog zamknięty 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 bowiem także zakaz modyfikacji treści dopuszczonych praw o tym charakterze.

W ocenie Sądu Okręgowego przyjęta przez judykaturę wykładnia funkcjonalna przepisów art.292 k.c. w zw. z art.172§1k.c. i art. 285§1 i 2 k.c. dopuszczająca nabycie w drodze zasiedzenia przed dniem 3 sierpnia 2008r służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego w znacznym zakresie modyfikuje treść klasycznej służebności gruntowej, którą de iure musi pozostać. Podkreślenia wymaga, że wykładnia prawa nie powinna mieć charakteru prawotwórczego tj. nie powinna

pod pozorem interpretacji tworzyć nowych norm, stąd powinna się ona mieścić w ramach dopuszczalnego znaczenia językowego (tak uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r. P 11/98 i powołane tamże orzecznictwo). Ostatecznie należy uznać, że wyżej opisany sposób wykładni przepisów prawa określonych w pytaniu prawnym może pozostawać (pozostaje) w sprzeczności z przepisami konstytucji RP oraz przepisem art. 1 Protokołu nr.1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, które dotyczą ochrony prawa własności.

Zgodnie z treścią przepisu art. 21 ust.1 Konstytucji Rzeczpospolita Polska chroni własność(...). Formuła ta wyraża jedną z zasad ustroju państwa. Trybunał Konstytucyjny w dotychczasowym orzecznictwie poświęconym interpretacji art. 21 ust. 1 Konstytucji, stwierdzał że 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. W myśl art. 64 ust. 1 Konstytucji, każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych (...). Przepis ten statuuje prawo podmiotowe jednostki, nie stanowi więc tylko powtórzenia zasady ujętej w art. 21 ust. 1 Konstytucji, który proklamuje ochronę własności jako instytucji ustrojowej, a zatem nieokreślonej podmiotowo. Przepis ten stwarza podstawę dla danego podmiotu do sięgnięcia po konkretne środki ochrony prawnej (tak-uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2012 r. P 15/12).

Zgodnie z art. 64 ust. 3 Konstytucji, własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności. Niewątpliwie powstanie na nieruchomości służebności gruntowej ogranicza prawo własności. W wyroku z dnia 25 maja 1999 r. w sprawie -SK 9/98 Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że przepis artykuł 292k.c. jest zgodny z art. 64 ust. 3 Konstytucji. Wyrok ten dotyczył jednak nabycia przez zasiedzenie w warunkach art. 292 k.c. w zw. z art.145k.c. i art. 285k.c. tzw. klasycznej służebności gruntowej. Służebność gruntowa drogi koniecznej jest w pełnym zakresie co do treści jako ograniczone prawo rzeczowe uregulowana w przepisach art.145k.c. Nie ma żadnych wątpliwości natury prawnej że istnieje ustawowa regulacja dopuszczająca ograniczenie prawa własności nieruchomości obciążanej taką służebnością powstałą także w skutek zasiedzenia.

Zdaniem Sądu Okręgowego takiej pewności nie można mieć w stosunku do służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu. Istniejące wątpliwości w szczególności dotyczą możliwości wykreowania przed 3 sierpnia 2008r w drodze wykładni

funkcjonalnej służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu i nabycia jej w drodze zasiedzenia. Jak wyżej wskazano służebność taka powstaje (jest nabywana) nie na rzecz każdorazowego 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 jako przesłanka nabycia opisywanej służebności przez zasiedzenie(art.292k.c.) będące przedmiotem korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego, znajdowało się na nieruchomości, którą obciążać ma ta służebność. Dlatego też zdaniem Sądu Okręgowego 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. Interpretacja taka w ocenie Sądu Okręgowego narusza wynikającą z treści przepisów art. 21 ust.1 i art. 64 ust.2 i 3 Konstytucji zasadę ochrony prawa własności.

Treść przepisu art. 64 ust 3 Konstytucji nie wyczerpuje wszystkich konstytucyjnych przesłanek, które należy uwzględnić przy stosowaniu prawa w wypadku ingerencji w sferę praw i wolności jednostki. Przepis ten ogranicza się wyłącznie do wskazania przesłanki formalnej oraz określenia maksymalnej granicy ingerencji (zakaz naruszania istoty prawa własności). Dalszym przepisem który należy uwzględnić przy ocenie dopuszczalności wykładni wskazanych w pytaniu prawnym przepisów prawa pod kątem ewentualnego naruszenia konstytucyjnej zasady ochrony własności jest art. 31 ust. 3 Konstytucji(tak uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 25 maja 1999 r., sygn. SK 9/98). Przepis ten wskazuje, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Z przepisu art. 31 ust. 3 Konstytucji 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”. Trzecie kryterium, to wymaganie zachowania zasady proporcjonalności sensu stricto, rozumianej jako suma trzech zasad składowych: zasady przydatności, zasady konieczności

oraz zakazu nadmiernej ingerencji (tak uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 kwietnia 2000 r., sygn. K 15/98 i wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 listopada 2009 r., sygn. P 61/08).

Wskazana wyżej zasada proporcjonalności jest podstawą określenia granicy wyznaczającej ramy swobody regulacyjnej ustawodawcy. W świetle Konstytucji, wszelkie prawa majątkowe podlegają ochronie konstytucyjnej. 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. Kwestia poziomu, na jakim następuje osiągnięcie równowagi jest kwestią ocen właścicieli i przedsiębiorców przesyłowych. Podkreślić należy jednak, że obciążenie prawa własności następuje w drodze skomplikowanych i nieprzejrzystych zabiegów interpretacyjnych. Właściciel nie zdaje sobie często sprawy z istnienia prawnego obciążenia jego własności. W ocenie Sądu Okręgowego podkreślić tu należy, że 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.

Zdaniem Sądu Okręgowego analizowana interpretacja przepisów wskazanych w pytaniu prawnym godzi także w zasadę równości. Stosownie do przepisu art. 32 ust. 1 Konstytucji, istnieje nakaz równego traktowania obywatela przez władzę publiczną. Przepis ten nie statuuje samodzielnie żadnych praw podmiotowych. Może zatem określać sytuację prawną jednostki jedynie wspólnie z inną normą konstytucyjną, która wypełnia konkretną treścią ogólną zasadę równości. Normą taką jest art. 64 ust. 2 Konstytucji (tak wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 9 stycznia 2007 r. sygn. P 5/05, oraz z 16 czerwca 2009 r. sygn. SK 5/09).

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. W ocenie Sądu Okręgowego 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 3 sierpnia 2008r 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 w ocenie Sądu Okręgowego nieuzasadnione różnice w zakresie jakości ochrony własności przed nabyciem ograniczonych praw rzeczowych wyznaczone datą 3 sierpnia 2008r.

Dalsze istotne wątpliwości prawne poprawności konstytucyjnej omawianej wykładni przepisów w ocenie Sądu Okręgowego 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 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 w ocenie Sądu Okręgowego 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 zdaniem Sądu Okręgowego narusza treść przepisu art. 2 Konstytucji.

Problematyka dokonywania właściwej wykładni obowiązującego prawa dotyczy nie tylko przestrzegania w ramach tego procesu określonych zasad konstytucyjnych. Wszystkie organy, jakie stosują prawo w tym Sądy dokonując wykładni prawa krajowego są zobowiązane uwzględniać obowiązujące Rzeczpospolitą przepisy prawa międzynarodowego, będące źródłem prawa. (art.91 ust. 1-3 Konstytucji).

Zgodnie z treścią przepisu art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonego w Paryżu 20 marca 1952 r. 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(wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 24 lipca 2012 r. w sprawie Nowakowski v Polska syg. 55167/11).

W ocenie Sądu Okręgowego 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 przejrzysto określone. W pewnym sensie naruszenie analizowanego przepisu Protokołu nr 1 do Konwencji przez analizowaną wykładnie 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 przepisów z całkowitym pominięciem ich językowej treści.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy orzekł jak na wstępie.