

Sygn. akt II Ca 393/13

POSTANOWIENIE

Dnia 9 października 2013 r.

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej II Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Andrzej Roman

Sędziowie: SSO Wiesława Namirska

SSO Ryszard Biegun (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Monika Krajewska

po rozpoznaniu w dniu 9 października 2013 r. w Bielsku-Białej

na rozprawie sprawy

z wniosku K. P.

z udziałem (...) S.A w K.

o ustanowienie służebności przesyłu

na skutek apelacji uczestnika

od postanowienia Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej

z dnia 5 kwietnia 2013 r. sygn. akt

postanawia

przedstawić Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia następujące zagadnienie prawne :

1. czy w sprawie z wniosku właściciela nieruchomości wszczętej na podstawie art. 3052 § 2 kc zachodzi konieczność ustanowienia służebności przesyłu dla właściwego korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1, w wypadku gdy legitymuje się on decyzją wydaną na rzecz poprzednika prawnego na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) ?,

a w razie pozytywnej odpowiedzi na pytanie 1,

2. jaki w takim wypadku jest konieczny zakres prawa przedsiębiorcy przesyłowego, którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1 do korzystania z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń.

Sędzia

Przewodniczący

Sędzia

Sygn. akt II Ca 393/13

Uzasadnienie

K. P. wniosła o ustanowienie służebności przesyłu energii elektrycznej obciążającej nieruchomość w postaci działki (...) obj. KW (...) Sądu Rejonowego w B-B w zakresie ustalonym przez biegłego za wynagrodzeniem, którego nie określiła. W uzasadnieniu wskazała, iż linia energetyczna wysokiego napięcia przechodzi bezpośrednio nad jej budynkiem mieszkalnym, co zagraża życiu i zdrowiu osób zamieszkujących budynek, a ponadto wskazała, iż istniejąca linia ogranicza, a nawet uniemożliwia korzystanie z działki dla celów budowlanych.

W odpowiedzi na wniosek (...) SA wniósł o oddalenie wniosku o ustanowienie służebności, zgłaszając zarzut zasiedzenia. Zaprzeczył wszystkim twierdzeniom powoda (?) zawartym w treści pozwu i jego dalszych pismach procesowych z wyjątkiem tych, które wyraźnie potwierdził lub przyznał. Następnie uczestnik (...) SA wniósł dwukrotnie sprawę do tut. Sądu o zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej w treści służebności przesyłu, które toczyły się w sprawach o sygnaturach (...) i (...). Obie zakończyły się oddaleniem wniosku o zasiedzenie. Uczestnik jeszcze dwukrotnie bezskutecznie składał skargi o wznowienie postępowania w w/w sprawach o zasiedzenie.

Zaskarżonym postanowieniem sygn. akt (...) z dnia 5 kwietnia 2013r. Sąd Rejonowy w B-B postanowił:

1. ustanowić na rzecz przedsiębiorstwa (...) S.A. z siedzibą w K. służebność przesyłu polegającą na:
 - posadowieniu na nieruchomości wnioskodawczyni K.P. położonej w B-B K K. składającej się z dz (...) obj. kw (...) urządzeń linii przesyłowej wysokiego napięcia, a to linii o napięciu 220 kV relacji B-K i związanej z posadowieniem linii konieczności znoszenia przez każdorazowych właścicieli, posiadaczy i użytkowników nieruchomości obj. kw (...) ograniczeń w korzystaniu z nieruchomości w pasie gruntu o szerokości 30 metrów na wschód od skrajnych przewodów (łącznie powierzchnia 1200 m.kw.) - tak jak to wskazano to kolorem czerwonym na opinii geodety uprawnionego mgr inż. E.H. z dnia 21 kwietnia 2010 roku (k. 60-61 akt (...)), którą to opinię uczynić integralną częścią postanowienia;
 - na korzystaniu, eksploatacji, dokonywaniu kontroli, przeglądów, konserwacji, modernizacji i remontów, usuwaniu awarii lub wymianie urządzeń w/w linii przesyłowych na nieruchomości obj. (...), w zakresie niezbędnym do zapewnienia prawidłowego i niezakłóconego działania linii przesyłowych - w pasie gruntu o szerokości 30 metrów na wschód od skrajnych przewodów (łącznie powierzchnia 1200 m.kw.) - tak jak to wskazano to kolorem czerwonym na opinii geodety uprawnionego mgr inż. E.H. z dnia 21 kwietnia 2010 roku (k. 60-61 akt (...)), którą to opinię uczynić integralną częścią postanowienia;
2. tytułem wynagrodzenia za ustanowioną w punkcie 1 postanowienia służebność przesyłu zasądzić od uczestnika przedsiębiorstwa (...) S.A. z siedzibą w K.J.

na rzecz K. P. kwotę 404 515 (czterysta cztery tysiące pięćset piętnaście) złotych - płatną jednorazowo w terminie 3 miesięcy od daty prawomocności orzeczenia, z ustawowymi odsetkami za zwłokę w przypadku opóźnienia w terminie płatności;

3. opłatę sądową od wniosku ustalić na kwotę 40 złotych - w całości uiszczona, wydatki ustalić na kwotę 2468,83 złote i z tego tytułu:

- nakazać pobrać na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego w B-B od przedsiębiorstwa (...) S.A. z siedzibą w K.J. kwotę 1234,42 złote,
- nakazać pobrać na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego w B-B od K.P. kwotę 1234,42 złote;
- zasądzić od przedsiębiorstwa (...) S.A. z siedzibą w K.J. na rzecz K. P. kwotę 240 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa radcowskiego, a w pozostałym zakresie wniosek oddalić.

Sąd ten ustalił następujący stan faktyczny sprawy.

Nieruchomość będąca przedmiotem wniosku objęta jest (...) Sądu Rejonowego w B-B, a położona jest w B. K. K.. Jej oznaczenie to działka (...), a powierzchnia 52a. Właścicielem jej jest K.H.P.

Linia energetyczna, w tym fragment objęty niniejszym postępowaniem, posadowiony został pod koniec lat siedemdziesiątych XX wieku w granicy nieruchomości objętej wnioskiem i działki sąsiedniej, przebiega on obecnie w bezpośrednim sąsiedztwie domu nr (...) przy ul. (...), wybudowanym na pgr. (...).

Obecnie linia ta wchodzi w skład przedsiębiorstwa (...)

Spółki Akcyjnej z siedzibą w K.J. jako następcy prawnego (...). W trakcie postępowania uczestnik przekształcił się w przedsiębiorstwo (...) SA z siedzibą w KJ.

Według opinii biegłej E.H. po działce wnioskodawczyni K.P. oznaczonej jako działka (...) obj. kw (...) przebiega strefa oddziaływania linii elektroenergetycznej 220 kV relacji B-K. Jeden ze słupów podtrzymujących linię znajduje się na południe od działki wnioskodawczyni, na działce stanowiącej własność J.F. i M.F. Linia jest aktualnie własnością przedsiębiorstwa przesyłowego - (...) SA z siedzibą w K.J..

Przy budowie linii elektroenergetycznych wysokiego napięcia powinno uwzględniać się wymogi m.in. określone w przepisach:

a) polskich normach PN-E-05100 1:1998 Elektroenergetyczne linie napowietrzne.

Projektowanie i budowa;

b) rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 30 października 2003 roku w/s dopuszczalnych poziomów pól elektromagnetycznych w środowisku oraz sposobów sprawdzania dotrzymania tych poziomów;

c) rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 14 czerwca 2007 roku w sprawie dopuszczalnych wartości hałasu w środowisku;

d) rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy (Dz. U. z 2003 r. Nr 169, poz. 1650, z 2007 r. Nr 49, poz. 330, z 2008 r. Nr 108, poz. 690).

Jak wynika z opinii biegłego geodety uprawnionego E.H. w bezpośrednim sąsiedztwie dz (...) została posadowiona linia przesyłowa o napięciu 220 kV linii

B.K.. Linia przebiega z kierunku południe - północ.

Istnieją trzy warianty przebiegu służebności przesyłu w związku ze strefą oddziaływania linii wysokiego napięcia.

Wariant I (kolor niebieski) proponowany przez uczestnika to pas o szerokości po 25 metrów od osi (środku) linii w obie strony. Jest to propozycja mająca umocowanie w przepisach rozporządzeń w/w, które zakazują budowy budynków mieszkalnych w takim pasie. Powierzchnia służebności wynosi tutaj 758 m.kw. Kolor różowy to wariant II, proponowany przez wnioskodawczynię, obejmuje pas gruntu 25 metrów od skrajnych przewodów linii powierzchnia służebności wynosi 988 m.kw.

Wariant III (kolor czerwony) proponowany de facto przez geodetę pas 30 metrów od skrajnych przewodów. Jest to także propozycja mająca umocowanie w przepisach rozporządzeń w/w, które w odległości po 30 m od skrajnych przewodów wprowadzają ograniczenia w zakresie urządzania stanowisk pracy, składowania materiałów i elementów budowlanych lub maszyn i urządzeń budowlanych oraz używania sprzętu mechanicznego. Jest to wersja proponowana także przez wnioskodawcę J.F. w sprawie (...) dotyczącej tej samej linii, powierzchnia służebności wynosi 1200 m.kw.

Działka (...) posiada zwarty obszar, regularny kształt i jest położona w dzielnicy K.K. wzdłuż ul. (...).

W zachodniej części działki, w bezpośrednim sąsiedztwie linii znajduje się część siedliskowa działki (wedle rejestru o pow. 13 a 48 m.kw.), zabudowana budynkiem mieszkalnym wybudowanym w latach pięćdziesiątych XX wieku, w którym to budynku mieszka wnioskodawczyni z rodziną. Ta część działki jest ogrodzona.

W każdym z trzech przedstawionych wyżej wariantów przebiegu służebności, budynek mieszkalny nr 40 i jego obejście (w tym garaż, altana, obiekt gospodarczy, ogród) znajduje się w strefie oddziaływania służebności, co niezgodne jest z wyżej powołanymi przepisami.

W wariacie trzecim strefa oddziaływania wychodzi nawet poza teren ogrodzenia, w kierunku wschodnim.

Sąsiedztwo linii elektroenergetycznych i znajdującej się nieopodal stacji transformatorowej jest uciążliwe z uwagi na szum urządzeń, wyładowania atmosferyczne w czasie burz, iskrzenie. Uciążliwość sąsiedztwa linii energetycznej potęguje się w chwili opadów, wzrostu wilgotności powietrza, co wynika nie tylko z oświadczenia w czasie oględzin, lecz również z punktu 4 załącznika nr 2 do rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 30 października 2003r. w/s dopuszczalnych poziomów pól elektromagnetycznych w środowisku oraz sposobów sprawdzania dotrzymania tych poziomów.

Teren nieruchomości wnioskodawców jest aktualnie objęty miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego. Działka znajduje się w jednostce UR 15 - tereny zabudowy usługowo-rzemieślniczej, gdzie dopuszczalne jest wprowadzenie funkcji mieszkaniowej, pod warunkiem nie przekraczania łącznie 50% całkowitej pow. użytkowej mieszkania w stosunku do pow. użytkowej usług oraz braku sprzeczności z funkcją podstawową. Możliwe jest w tym terenie ogrodnictwo, w tym

szkółkarstwo i ogrody działkowe oraz budowanie sieci i urządzeń infrastruktury technicznej.

W planie widoczne są pasy technologiczne, także przebiegu linii elektroenergetycznych, pokrywające się z faktycznym przebiegiem linii na działce wnioskodawcy.

Wynagrodzenie za korzystanie przez przedsiębiorstwo uczestnika ze służebności przesyłu wedle wariantu I winno wynosić 28 201 zł, wedle wariantu II 35 494, a wedle wariantu III 43 110 złotych.

Wartość odtworzeniowa obiektów budowlanych na dz (...) to 313.315 zł. Ich wartość rynkowa to 268.800 zł. Wartość prawa własności przynależnego samego gruntu o pow. 13 a 48 m.kw. (część ogrodzona z budynkami) to 102.500 zł.

Stan faktyczny został ustalony w oparciu o dołączone do akt dokumenty urzędowe, których prawdziwość w świetle art. 244 k.p.c. i art. 245 k.p.c. nie budziła wątpliwości. Strony także nie kwestionowały tychże dokumentów. Nie ulegało wątpliwości, iż legitymowanym biernie jest tutaj (...) z siedzibą w K.J. jako właściciel urządzeń przesyłowych.

Sąd oparł się przy ustalaniu wynagrodzenia na sporządzonej zgodnie z przepisami prawa, standardami zawodowymi i posiadanym zakresem uprawnień, rzetelnej i fachowej opinii biegłego A.K.. Opinia została wykonana ściśle wedle wskazań Sądu, a biegły oparł się, biorąc pod uwagę powierzchnie pasów zajętych przez służebność, na ustaleniach opinii biegłego geodety E.K., której de facto strony nie kwestionowały.

Opierając się więc na prawidłowych ustaleniach co do przebiegu strefy oddziaływania linii napowietrznej 220 kV biegły A.K. sporządził opinię, przyjmując właściwą metodologię wyceny. Biegły poczynił przy przygotowywaniu opinii rzetelne i wszechstronne ustalenia, dokonując oględzin nieruchomości oraz badając akta sprawy i dostępne informacje o przeznaczeniu terenu i przeprowadzonych transakcjach, które niezbędne były dla prawidłowego sporządzenia opinii.

Sąd podzielił stanowisko biegłego co do wartości gruntu i wartości odtworzeniowej obiektów budowlanych, zresztą w tym zakresie żadna ze stron opinii nie kwestionowała.

Według Sądu nie ma wpływu na wartość nieruchomości ewentualne istnienie decyzji administracyjnej wydanej na podstawie ustawy z 1958r., gdyż sprawa zasiedzenia służebności została już 4 - krotnie, prawomocnie przesądzona. Istnienie tej decyzji nie rodzi skutków prawnych w postaci powstania ograniczonego prawa rzeczowego, obniżającego wartość nieruchomości.

Sąd podzielił stanowisko biegłego co do szkodliwego oddziaływania linii wysokiego napięcia na zdrowie mieszkańców budynku przy ulicy (...) 40. Biegły słusznie powołał się na obowiązujące przepisy branżowe, w tym rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 30 października 2003r. w sprawie dopuszczalnych poziomów pól elektromagnetycznych w środowisku oraz sposobów sprawdzania dotrzymania tych poziomów. Przy tym K.P. już we wniosku zasygnalizowała, iż usytuowanie linii energetycznej zagraża życiu i zdrowiu mieszkańców budynku, a

pełnomocnik uczestnika w toku postępowania okoliczności tej nie kwestionował. Nie wykazał w toku postępowania żadnymi pomiarami wykonanymi na podstawie w/w rozporządzenia, iż linie energetyczne nie oddziałują negatywnie na budynek przy ul. Rakietowej 40 i jego mieszkańców. Biorąc pod uwagę wyniki całej rozprawy, Sąd uznał te fakty za przyznane (art. 230 kpc), zwłaszcza, że jak już wyżej wskazano, fakt niekorzystnego oddziaływania linii energetycznej potwierdzają przepisy prawa.

W tym zakresie Sąd zauważył, że zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, napowietrzne linie elektroenergetyczne, o napięciu znamionowym nie mniejszym niż 220 kV, o długości nie mniejszej niż 15 km są inwestycjami mogącymi zawsze znacząco oddziaływać na środowisko (vide § 2 pkt 6). Fakt, iż linie energetyczne o napięciu 220 kV niekorzystnie wpływają na otoczenie wynikał także z przepisów obowiązujących w chwili budowy linii. Już w latach osiemdziesiątych XX wieku na terenach przeznaczonych pod zabudowę należało uwzględnić oddziaływanie pól elektromagnetycznych oraz hałas generowany przez linie elektroenergetyczne wysokich (por. nieobowiązujące już Zarządzenia Ministra Górnictwa i Energetyki z dnia 28 stycznia 1985r. w sprawie szczegółowych wytycznych projektowania i eksploatacji urządzeń elektroenergetycznych w zakresie ochrony ludzi i środowiska przed oddziaływaniem pola elektromagnetycznego (MP Nr 3, poz. 24), które w praktyce nadal ma zastosowanie przy projektowaniu linii. Zgodnie z § 4 ust. 1 tego zarządzenia trasy elektroenergetycznych linii napowietrznych o napięciu znamionowym 110 kV i wyższym oraz parametry tych linii należy dobierać tak, aby; 1) natężenie pola elektrycznego nie przekraczało: a) 1 kV/m na wysokości 1,8 m od poziomu ziemi na obszarach lokalizacji budynków mieszkalnych i innych (zwłaszcza szpitali, internatów, żłobków, przedszkoli itp.), w odległości 1 m od krawędzi balkonu lub tarasu tych budynków, oraz na wysokości 1,8 m od dachów wykorzystywanych jako tarasy i od innych płaszczyzn poziomych, przeznaczonych na pobyt ludzi przez czas dłuższy niż 8 godzin na dobę, b) 10 kV/m na wysokości 1,8 m od poziomu ziemi i innych płaszczyzn poziomych (w tym również dachów i tarasów budynków), przeznaczonych nie pobyt ludzi przez czas nie przekraczający 8 godzin (...).

Zgodnie z ust. 2 § 4 zarządzenia wymagania określone w ust. 1 pkt. 1 a) uważa się za spełnione niezależnie od typu (konstrukcji) linii, jeżeli zostaną zastosowane odległości nie mniejsze od podanych w tabeli, w której z kolei wskazano m.in. że najmniejsza odległość w metrach między najbliższym przewodem linii a krawędzią balkonu lub tarasu oraz dachem, tarasem lub płaszczyzną poziomą, przy której natężenie pola elektrycznego nie przekroczy wartości 1 kV/m, to dla linii 220 kV aż 26 metrów.

Następnie Sąd Rejonowy dokonał oceny prawnej poczynionych ustaleń faktycznych.

Zauważył, że ustawa z dnia 30 maja 2008r. (Dz.U. Nr. 116, poz.731) o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, znowelizowała Kodeks Cywilny i wprowadziła nowe ograniczone prawo rzeczowe w postaci służebności przesyłu, uregulowanej w dodanym do działu III (służebności) rozdziale III.

Służebność przesyłu została uregulowana w art. 3051- 3054 kc. Uregulowania

te od dnia 3 sierpnia 2008r. wprowadzają zmiany w prawie cywilnym w przedmiocie rozszerzenia możliwości umownego (i nie tylko) kształtowania statusu prawnego urządzeń przesyłowych, wdrożenie służebności przesyłu, co w zamiarze projektodawców ma przyczynić się do poprawy warunków wykonywania działalności gospodarczej prowadzonej z wykorzystaniem tzw. mediów, a więc urządzeń służących do doprowadzania lub odprowadzania wody, pary, gazu, prądu elektrycznego innych urządzenia podobnych wchodzących w skład przedsiębiorstwa lub zakładu.

Według art. 305 (1) kc : "nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1, prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu).".

Przepis ten wprowadza legalną definicję służebności przesyłu, wg której uprawnionym ma być kwalifikowany podmiot - przedsiębiorca, który zamierza wybudować urządzenia przesyłowe - faza planowania inwestycji lub realizacja inwestycji w toku albo też posiada już tytuł własności wobec urządzeń przesyłowych.

W kolejnym przepisie, art. 305 (2) § 2 kc ustawa stanowi jednak na korzyść właścicieli gruntów, iż jeżeli przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna dla właściwego korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 kc, właściciel nieruchomości może żądać odpowiedniego wynagrodzenie za jej ustanowienie.

Zgodnie z art. 305 (4) kc do służebności przesyłu stosuje się odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych.

W świetle tego Sąd ustanowił służebność przesyłu jak w punkcie 1 sentencji postanowienia.

Treścią tej służebności przesyłu jest korzystanie przez przedsiębiorcę z cudzej nieruchomości (nieruchomości K.P. w zakresie niezbędnym dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania urządzenia przesyłowego, a z drugiej strony i w tym wypadku jest to zasadnicza treść służebności, konieczność znoszenia przez właściciela istotnych ograniczeń w możliwości korzystania przez niego ze swojego gruntów.

Sąd uznał na podstawie opinii biegłej E.K, iż pas gruntu o pow. ok. 1.200 m.kw., wynikający z przyjęcia pasa gruntu o szerokości 30 m, będzie pozwalał na korzystanie z gruntu wnioskodawców przez przedsiębiorstwo zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem służebności (przykładowo w razie remontu czy wymiany pobliskiego słupa), jak również pozwoli na korzystanie przez przedsiębiorstwo z nabytych uprawnień do gruntu uczestnika (w celu eksploatacji linii, jej konserwacji, remontów, modernizacji, usuwaniu awarii lub wymianie urządzeń etc).

Według Sądu wiadomym jest, iż służebność przebiegająca pasem gruntu o szerokości 30 metrów od skrajnych linii jest aż nadto wystarczająca dla korzystania przez przedsiębiorstwo przesyłowe z urządzeń linii elektroenergetycznej, jednakże nie oznacza to, iż służebność należało zawęzić tylko do pasa gruntu niezbędnego, np. do wjazdu na teren nieruchomości ciężkich pojazdów w celu konserwacji czy

remontów urządzeń.

Jak wyżej Sąd wskazał, zasadniczą treścią służebności przesyłu jest przede wszystkim znoszenie przez właściciela ograniczeń związanych z posadowieniem linii wysokiego napięcia. Sąd biorąc pod uwagę treść planu zagospodarowania i przepisy branżowe, w tym wypadku istotne ograniczenia dla wnioskodawców rozciągają się w pasie o szerokości 30 metrów od skrajnych linii, co nazwać można strefą oddziaływania służebności.

Sąd ustalając wartość wynagrodzenia w wysokości 404.515 zł miał na względzie treść art. 305 (2) kc, gdzie mowa o „odpowiednim wynagrodzeniu”, jak i utrwalone orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące kwestii zasad ustalania wynagrodzenia za ustanowienie służebności drogi koniecznej po myśli art. 145 kc, które z powodzeniem można odnieść także do wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu.

Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 8 maja 2000r. sygn. V CKN 43/2000 wskazał, iż według art. 145 kc, ustanowienie służebności drogi koniecznej następuje za wynagrodzeniem, co pozwala na wnioskowanie, że ustanowienie tej służebności może nastąpić tylko jednocześnie z przyznaniem wynagrodzenia osobie, której nieruchomości została obciążona. O wynagrodzeniu sąd orzeka z urzędu. Pojęcie wynagrodzenia jest szersze niż pojęcie odszkodowania. Jednakże w razie powstania szkody fakt ten musi być uwzględniany przy określeniu wysokości i rodzaju należnego wynagrodzenia. Wynagrodzenie należy się bowiem już za samo ustanowienie drogi koniecznej, chociażby nie wynikła stąd żadna szkoda dla właściciela nieruchomości obciążonej (...).

W uchwale z dnia 1 grudnia 1970r. sygn. III CZP 68/70, iż według art. 145 kc ustanowienie służebności drogi koniecznej następuje za wynagrodzeniem. Pojęcie wynagrodzenia jest tu szersze niż odszkodowanie przewidziane w poprzednio obowiązującym prawie (art. 33 pr. rzecz.). Przesłanką bowiem tego ostatniego było powstanie szkody na skutek ustanowienia drogi koniecznej, natomiast wynagrodzenie należy się za samo ustanowienie drogi koniecznej, chociażby nie wynikła stąd żadna szkoda dla właściciela nieruchomości obciążonej. Niemniej jednak fakt powstania takiej szkody musi być brany pod uwagę przy określaniu wysokości i rodzaju wynagrodzenia (...).

W rozpoznawanej sprawie Sąd Rejonowy uznał, że niewątpliwie na skutek istnienia linii elektroenergetycznej i związanej z jej posadowieniem strefy oddziaływania, zaznaczonej także w planie zagospodarowania przestrzennego, nieruchomości wnioskodawczyni w dużej części nie może być wykorzystywana zgodnie z faktycznym przeznaczeniem.

Sąd ustalając wynagrodzenie w 404.515 zł miał na względzie m. in. właśnie uszczerbek, jaki budujący linie elektroenergetyczne wyrządzili właścicielowi nieruchomości. Konsekwencję tego ponieść musi następca prawny, w tym wypadku PSE SA.

Pomijając negatywne wrażenia estetyczne spowodowane widokiem ogromnych słupów i podwieszonych na nich linii, niekorzystne odgłosy dochodzące do właściciela nieruchomości i domowników związane z posadowieniem urządzeń elektroenergetycznych, Sąd wskazał na poważne zagrożenia w korzystaniu przez

wnioskodawczynię i jej rodzinę z działki, na której znajduje się budynek i ogród, w związku z oddziaływaniem silnego pola elektromagnetycznego, które niewątpliwie ma negatywny wpływ na ludzkie zdrowie, a ponadto potęguje niebezpieczeństwo uderzenia pioruna.

Sąd zauważył, że pomimo, iż w tym terenie możliwe byłoby inwestowanie zgodnie z planem w usługi i rzemiosło, a także możliwa jest zabudowa mieszkalna, to wnioskodawczyni w tym zakresie została ograniczona w prawie do dysponowania gruntem. Nie ma przy tym znaczenia aktualne, faktyczne przeznaczenie działki przez wnioskodawczynię (siedlisko), czy też stan tej nieruchomości. Istotne jest to, iż poprzez ingerencję poprzednika prawnego uczestnika w prawo własności wnioskodawczyni, utraciła ona, w sposób można powiedzieć bezpowrotny, prawo i możliwość bezpiecznego, zgodnego ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem nieruchomości, korzystania ze swojej własności.

Tym samym, w ocenie Sądu, należy jej się z tego powodu rekompensata w postaci odpowiedniego wynagrodzenia. Biegły A.K. w sposób adekwatny wynagrodzenie to obliczył. Na godziwe wynagrodzenie składa się tutaj wartość odtworzeniowa substancji budynkowej (313.315 zł) i iloczyn zajętego pod służebność gruntu (wariant III - 1200 m.kw.) oraz 76 zł jako ceny za 1 m.kw. nieruchomości (tj. razem 91.200 zł). Łącznie dało to kwotę 404.515 zł wynagrodzenia.

Sąd uznał, że wynoszący 3 miesiące termin na zapłatę wynagrodzenia pozwoli uczestnikowi na przygotowanie się do spłaty wobec wnioskodawczyni, która już dostatecznie długo oczekuje na godziwe wynagrodzenie od uczestnika

Apelację od tego postanowienia złożył uczestnik (...) S.A. (poprzednia nazwa firmy: (...) S.A.) zaskarżając je w całości i zarzucając mu:

- 1) rażące naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 305(1) k.c. polegające na błędnej wykładni i nieprawidłowemu zastosowaniu prowadzącym do nieuzasadnionego ustalenia części wynagrodzenia tytułem ustanowienia służebności przesyłu na nieruchomości wnioskodawców w zakresie odszkodowania tytułem „uszczerbku, jaki budujący linie elektroenergetyczne wyrządzili właścicielowi nieruchomości” na skutek posadowienia urządzeń linii elektroenergetycznych linii elektroenergetycznej 220 kV relacji B.K. na nieruchomości wnioskodawcy, tj. kwoty 313.315 zł jako wartości odtworzeniowej substancji budynkowej;
- 2) rażące naruszenie przepisu prawa procesowego tj. art. 233 k.p.c. w związku z art. 117 § 1 k.c. poprzez błędną ocenę materiału dowodowego i nie przyjęcie, że 10-cio letni termin przedawnienia roszczenia wnioskodawcy, tj. „uszczerbku, jaki budujący linie elektroenergetyczne wyrządzili właścicielowi nieruchomości”, który rozpoczął się w dniu 31 grudnia 1979r., kiedy na nieruchomości wnioskodawców posadowiono urządzenia linii elektroenergetycznej 220 kV relacji B.K., a tym samym wnioskodawca dowiedział się o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia;
- 3) rażące naruszenie przepisu prawa procesowego tj. art. 233 k.p.c. w związku z art. 229 i 230 k.p.c. poprzez błędną ocenę materiału dowodowego i nie przyjęcie za skutecznie zgłoszone przez uczestnika postępowania zarzuty co do twierdzeń wnioskodawcy, treści składanych przez wnioskodawcę pism prywatnych i

urzędowych oraz ustaleń poczynionych przez biegłego w opiniach sporządzonych na potrzeby niniejszego postępowania;

4) rażące naruszenie przepisu naruszenie prawa materialnego tj. art. 3051 -3054 k.c. oraz art. 145 k.c. poprzez błędną wykładnię oraz nieprawidłowe zastosowanie, polegające na przyjęciu, iż do ustalenia wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu - art. 3051 k.c. zastosowanie ma przepis art. 145 k.c, który dotyczy ustalenia służebności drogi koniecznej i należnego z tego tytułu wynagrodzenia, w sytuacji, gdy przepisy art. 3051 - 3054 k.c. w żaden sposób nie odnoszą się do stosowania w zakresie ustalania wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu w oparciu o odpowiednie stosowanie przepisu art. 145 k.c.

6) rażące naruszenie przepisu prawa materialnego tj. art. 442 § 1 k.c. poprzez jego nie zastosowanie w niniejszej sprawie w zakresie w części obejmującej kwotę ustalonego wynagrodzenia w zakresie odszkodowania tytułem „uszczerbku, jaki budujący linie elektroenergetyczne wyrządzili właścicielowi nieruchomości' na skutek posadowienia urządzeń linii elektroenergetycznych wymienionych w pkt. 1) zarzutów i tym samym obejście przepisów w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych poprzez przyznanie przez Sąd I instancji kwoty wynagrodzenia w części, która uległa przedawnieniu;

7) rażące naruszenie przepisu prawa materialnego tj. art. 35 ust. 1 oraz ust. 2 w zw. z art. 4 ustawy z dnia 12 marca 1958r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (tekst jednolity z 1974r. Dz. U. Nr 10 poz. 64 ze zm.) poprzez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że decyzja wydana na podstawie tego przepisu nie skutkuje powstaniem stosunku prawnego, treść którego obejmuje prawo do dysponowania nieruchomością również w celu dokonywania konserwacji urządzeń, podczas gdy zgodnie z treścią art. 35 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 4 w/w ustawy, potwierdzoną wykładnią orzecniczą Sądu Najwyższego, decyzja administracyjna skutkuje powstaniem trwałego tytułu prawnego do stałego korzystania z nieruchomości, objętych tą decyzją dla poprzedników prawnych uczestnika oraz uczestnika postępowania;

Podnosząc te zarzuty uczestnik wnosił o:

1) oddalenie wniosku o ustanowienie służebności przesyłu na nieruchomości uczestnika jako bezzasadnego z uwagi na fakt posiadania przez uczestnika trwałego tytułu prawnego do korzystania z nieruchomości wnioskodawcy w postaci decyzji Rejonowego Zarządu Terenami przy Prezydencie Miasta B-B z dnia 19 września 1978r. nr GT-8221b/s/19-57/78 w przedmiocie wydania zezwolenia (...) B-B na wejście na teren parceli gruntowej (...); względnie o:

2) zmianę zaskarżonego postanowienia Sądu Rejonowego w B-B. z dnia (...). w części wysokości ustalonego wynagrodzenia tytułem ustanowienia służebności przesyłu i ponowne rozpoznanie sprawy co do meritum;

lub ewentualnie, wnoszę o:

3) uchylenie zaskarżonego postanowienia Sądu Rejonowego w B-B z dnia (...). i przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania;

4) zasądzenie od wnioskodawców na rzecz uczestnika kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg. norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

W ocenie Sądu Okręgowego sprawie zachodzi potrzeba rozstrzygnięcia istotnego zagadnienia prawnego, które sprowadza się do pytania postawionego w sentencji postanowienia.

Na wstępie Sąd Okręgowy dla porządku zaznacza, że podziela w całości ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy. Były one bezsporne jak chodzi zwłaszcza o stan własności nieruchomości i urządzeń przesyłowych zlokalizowanych na niej oraz fakt wydania decyzji w trybie art. 35 ustawy z 1958r.

Z kolei zagadnienie skuteczności podniesionego przez uczestnika zarzutu zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej służebności przesyłu było już, z negatywnym skutkiem, przedmiotem osobnych prawomocnych postanowień sądowych, a dalsze próby uczestnika ich podważenia przez wniesienie skarg o wznowienie postępowania nie odniosły pozytywnego skutku.

Dlatego w sprawie ocenie podlega zagadnienie spełnienia przesłanek z art. 305 (2) par.2 kc w zw. z art. 305 (1) kc dla ustanowienia służebności przesyłu na wniosek właściciela nieruchomości.

W stanie faktycznym sprawy uczestnik postępowania będący przedsiębiorcą przesyłowym legitymuje się decyzją wydaną na rzecz jego poprzednika prawnego na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.).

Uczestnik wobec tego odmówił wnioskodawczyni, jako właścicielowi nieruchomości, zawarcia umowy ustanowienia służebności stojąc na stanowisku, że dysponuje skutecznym wobec właściciela tytułem prawnym do władania jego nieruchomością w zakresie korzystania z posadowionych na niej urządzeń przesyłowych stanowiących własność uczestnika.

Odpowiedź na postawione pytanie prawne ma podstawowe znaczenie w sprawie dla rozstrzygnięcia w przedmiocie zasadności apelacji uczestnika.

Przyjęcie poglądu, że istnienie decyzji wydanej w trybie art. 35 ustawy z 1958r. daje przedsiębiorcy przesyłowemu skuteczne względem właściciela nieruchomości prawo władania jego nieruchomością, wykluczałoby uwzględnienie wniosku tego właściciela o ustanowienie służebności przesyłu, gdyż nie byłoby to konieczne w rozumieniu art. 305 (2) par.2 kc, w rozpoznawanej sprawie czyniąc zasadnym zmianę zaskarżonego postanowienia i oddalenie wniosku.

Zajęcie stanowiska przeciwnego, tj., przyjęcie, że pomimo istnienia decyzji administracyjnej są spełnione przesłanki z art. 305 (2) par. 2 kc w zw. z art. 305 (1) kc, dla chociażby częściowego uwzględnienia wniosku w określonym zakresie służebności przesyłu, oznaczałoby konieczność rozważenia zakresu uprawnienia przedsiębiorcy przesyłowego wynikającego z decyzji administracyjnej, w stosunku do prawa jakie może wynikać z ustanowienia służebności przesyłu, tj. w zakresie w jakim uprawnienie to nie ma oparcia w decyzji administracyjnej.

Przepis art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie

wywłaszczenia nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) miał brzmienie :

1. Organy administracji państwowej, instytucje i przedsiębiorstwa państwowe mogą za zezwoleniem naczelnika gminy - a w miastach prezydenta lub naczelnika miasta (dzielnicy), zakładać i przeprowadzać na nieruchomościach - zgodnie z zatwierdzoną lokalizacją szczegółową - ciągi drenażowe, przewody służące do przesyłania płynów, pary, gazów, elektryczności oraz urządzenia techniczne łączności i sygnalizacji, a także inne podziemne lub nadziemne urządzenia techniczne niezbędne do korzystania z tych przewodów i urządzeń.
2. Osobom upoważnionym przez właściwy organ, instytucję lub przedsiębiorstwo państwowe przysługuje prawo dostępu do tych przewodów i urządzeń w celu wykonywania czynności związanych z ich konserwacją.
3. Jeżeli założenie i przeprowadzenie przewodów i urządzeń powoduje, że nieruchomość nie nadaje się do dalszego racjonalnego jej użytkowania przez właściciela na cele dotychczasowe, nieruchomość podlega wywłaszczeniu w trybie i według zasad przewidzianych w niniejszej ustawie dla wywłaszczenia nieruchomości.

Według art. 305 (1) kc nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1, prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu).

Według art. 305 (2) par.2 kc 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.

Przesłanką uwzględnienia wniosku właściciela nieruchomości o ustanowienie służebności przesyłu jest wykazanie, że jest ona konieczna dla właściwego korzystania z urządzeń przesyłowych, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., a niemożliwe jest ustanowienie tej służebności w drodze umowy.

W doktrynie uważa się, że przesłanka ta jest spełniona, gdy strony nie mogą dojść do porozumienia co do wysokości należnego właścicielowi nieruchomości obciążonej wynagrodzenia (por. E. Gniewek (w:) E. Gniewek (red.), Komentarz, 2008, s. 475, K. Dadańska, teza 3 komentarza do art.305(2), SIP LEX 2012).

Tak też wypowiedział się, jedynie pośrednio poświęcając uwagę zagadnieniu konieczności ustanowienia służebności przesyłu, Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 14 października 2010r. sygn. III CZP 66/10 LEX nr 621345, gdzie w uzasadnieniu wskazał, że właściciel nieruchomości może złożyć wniosek także wówczas, gdy jedyną przyczyną odmowy zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu jest spór co do wysokości wynagrodzenia.

W doktrynie wskazuje się również, że w stosunku do urządzeń istniejących i czynnych należy przyjąć domniemanie faktyczne konieczności funkcjonowania tych urządzeń. (G. Matusik, Własność urządzeń przesyłowych a prawa do gruntu, Wolterskluwer, W-wa, 2011, str. 373).

W doktrynie uważa się także, iż konieczność ustanowienia służebności przesyłu występuje również w wypadku gdy przedsiębiorca dysponuje innymi tytułami prawnymi do korzystania z cudzych nieruchomości, zwłaszcza w postaci umów obligacyjnych jak dzierżawa, użyczenie (w tym umowa zawarta w sposób konkludentny). Podnosi się, że w takim wypadku można z jednej strony uważać, iż konieczność ustanowienia służebności nie zachodzi, gdy przedsiębiorcy służy już tytuł do cudzej nieruchomości, z drugiej jednak dopuszczając możliwość ustanowienia służebności podnosi się, że nie można abstrahować czy jest to tytuł trwały i skuteczny erga omnes, przez co należy w takich wypadkach dopuścić możliwość przymusowego ustanowienia służebności. (J. Pokrzywniak, Kluczowe dylematy związane z regulacją służebności przesyłu, Rejent 2010/4/str. 95-96, por. także G. Matusik, Własność urządzeń przesyłowych a prawa do gruntu, Wolterskluwer, W-wa, 2011, str. 372-373).

W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2010r. sygn. III CZP 116/09 OSP 2010/11/110, OSNC-ZD 2010/3/92, wyjaśniono, że decyzja wydana na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) jest tytułem prawnym dla przedsiębiorcy przesyłowego do stałego korzystania z wymienionej w tej decyzji nieruchomości.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu tej uchwały szeroko omówił istniejące w doktrynie i orzecznictwie stanowiska co do skutków prawnych decyzji. Zauważył, że taka decyzja mogła, albo stanowić o czasowym tylko zajęciu nieruchomości, albo o jej zajęciu trwałym, które z kolei mogło świadczyć, bądź o ograniczeniu prawa własności, bądź o powstaniu obciążenia nieruchomości, na której powyższe przewody lub urządzenia były posadowione o treści podobnej do służebności, nazywanej często publiczną.

Jego zdaniem najwięcej istotnych argumentów przemawia za trwałym ograniczeniem własności, mającym ustawową podstawę, jaka była przewidywana w art. 28 i nast. prawa rzeczowego z 1946 r. a dzisiaj znajduje się w art. 140 i nast. k.c. Wynika to z ratio legis przepisów u.z.t.w.n. dających organowi administracyjnemu prawo do wydania decyzji na rzecz przedsiębiorstwa zakładającego przewody lub urządzenia nadziemne lub podziemne, nazywanego obecnie ogólnie przedsiębiorstwem przesyłowym. Przepis art. 35 ust. 1 i 2 u.z.t.w.n. stanowił o ograniczeniu własności nieruchomości przez uniemożliwienie lub zmniejszenie możliwości korzystania z tej jej części, na której został zbudowany oraz obowiązek znoszenia wkraczania na nieruchomość przez przedstawicieli przedsiębiorstwa przesyłowego w celach konserwatorskich, zawsze gdy to potrzebne, a więc stałego dostępu do gazociągu. Ograniczenie własności na podstawie art. 35 u.z.t.w.n. mieści się w granicach szeroko rozumianego wywłaszczenia, co wiąże się z trwałością stanu, jaki decyzja stwarza, obejmując sobą każdorazowego właściciela nieruchomości, której dotyczy oraz każdorazowego przedsiębiorcę przesyłowego wstępującego w miejsce pierwotnego adresata decyzji.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że niekiedy w orzecznictwie łączy się ze sobą

trwałe ograniczenie własności nieruchomości spowodowane decyzją z art. 35 ust. 1 u.z.t.w.n. ze skutkiem, jakim jest obowiązek udostępnienia nieruchomości w celu przeprowadzenia czynności konserwatorskich, gdy to potrzebne (art. 35 ust. 2 u.z.t.w.n.), a co pozwala uznać to ograniczenie "za swojego rodzaju służebność, nazywaną służebnością publiczną lub służebnością przesyłową, która po wydaniu takiej decyzji administracyjnej powstawała z mocy prawa" (postanowienie SN z dnia 17 grudnia 2008 r. I CSK 171/08, Lex nr 496363; podobnie wyrok SN z dnia 29 stycznia 2008 r. IV CSK 410/07, Lex nr 445289). Tak to też nazywała doktryna, niemal jednomyślna co do trwałych skutków decyzji administracyjnej, natomiast podzielona między koncepcję o służebności publicznoprawnej a ograniczeniem własności, zgodnym z granicami tego prawa, wytyczonymi przez art. 140 k.c. Uważając ten przepis za szczególny przypadek wywłaszczenia, porównano go do jego odpowiedników w ustawie z 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (art. 70) oraz w ustawie z 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (art. 124), jednolicie uznając decyzje wydawane na podstawie każdego z tych przepisów oraz wcześniejszego art. 35 ustawy z 1958 r., jako ograniczenie sposobu korzystania z własności nieruchomości (wyrok SN z dnia 21 lutego 2009 r. II CSK 394/08, Lex nr 491553).

Z kolei, w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 2002 r. (V CKN 1863/00, niepubl.) oraz w uchwale z dnia 10 listopada 2005 r. (III CZP 80/05, OSNC 2006, nr 9, poz. 146), na tle powołanych ustaw z 1985 i 1997 r. uznano obowiązek udostępnienia terenu w celu wykonania czynności związanych z eksploatacją i konserwacją zainstalowanych przewodów i urządzeń, nie tylko za trwałe ograniczenie prawa własności, co wynika z właściwości funkcjonowania zainstalowanego urządzenia, ale wręcz za ustanowienie służebności gruntowej szczególnego rodzaju (o charakterze zbliżonym do służebności gruntowej), która w literaturze nazywana jest służebnością przesyłową.

Sąd Najwyższy zauważył, że taka służebność pojawiła się *expressis verbis* wraz z nowelizacją Kodeksu cywilnego ustawą z dnia 30 maja 2008 r. (Dz. U. Nr 116, poz. 731) w art. 305(1)-305(1) k.c.

Dalej dokonując rozważań, Sąd Najwyższy wskazał, że w postanowieniu z dnia 5 lipca 2007 r. (II CSK 156/07, OSNC 2008, nr 9, poz. 103) stwierdzono, iż decyzja administracyjna uprawniająca inwestora do zajęcia gruntu oraz budowy urządzeń przesyłowych, zobowiązująca właściciela do udostępnienia tego gruntu oraz znoszenia działań związanych z zakładaniem tych urządzeń i ich eksploatacją, doprowadza "do nawiązania między inwestorem a właścicielem nieruchomości stosunku cywilnoprawnego o cechach trwałości".

W oparciu o powyższe szeroko przywołane stanowiska judykatury Sąd Najwyższy stwierdził, że *ratio legis* przepisów upoważniających do wydania decyzji administracyjnej w celu umożliwienia tzw. przedsiębiorstwu przesyłowemu wstępu na cudzą nieruchomość w celu założenia a potem eksploatacji i konserwacji urządzeń służących do przesyłu różnych postaci energii, stanowi nie tylko uprawnienie do wejścia na grunt w czasie zakładania tych urządzeń i ich konserwacji ale o możliwości realizowania zadań i celów gospodarczych, którym te urządzenia służą. Ograniczenie własności nieruchomości będzie w każdym przypadku tak długi

trwało, jak długo dane urządzenie przesyłowe będzie potrzebne do celów, które spowodowały jego zainstalowanie i utrzymywanie.

Z art. 35 u.z.t.w.n. wynika, zarówno uprawnienie wskazanych w nim podmiotów do korzystania z cudzej nieruchomości, jak i trwałe ograniczenie zakresu uprawnień właściciela.

W konkluzji rozważań, Sąd Najwyższy zaznaczył wyraźnie, że nie przesądza o charakterze prawnym uprawnień przedsiębiorstwa przesyłowego i obowiązku właściciela nieruchomości.

Na koniec rozważań Sąd Najwyższy zauważył, że z pojawieniem się w kodeksie cywilnym od sierpnia 2008r. służebności przesyłu (art. 305(1)-305(4)) podnoszone zagadnienia znalazły nowe rozwiązanie na przyszłość. Zauważył, że nie można jednak skutków decyzji opartych na przepisach ustawy z 1958 r. przenosić na roszczenia inne, niż przewidywały ówczesne przepisy.

Uchwała ta spotkała się w doktrynie zarówno z krytyką (por. Jacek Zrałek, Glosa do uchwały SN z dnia 20 stycznia 2010r., III CZP 116/09. M.Prawn., 2011/4/226-229, Aleksander Kiel, Glosa do uchwały SN z dnia 20 stycznia 2010 r., III CZP 116/09, Glosa 2011/3/99-103), jak i z aprobatą (Zbigniew Kuniewicz, Glosa do uchwały SN z dnia 20 stycznia 2010 r., III CZP 116/09., OSP, 2010/11/110).

J. Zrałek uważa, że w argumentacji Sądu Najwyższego doszło do pomieszenia kwestii trwałości ograniczenia prawa własności z treścią tego ograniczenia. Nie budzi jego wątpliwości, że na podstawie takiej decyzji podmiot uprawniony uzyskuje możliwość wejścia na cudzy grunt w celu zamontowania urządzeń i trwałą możliwość dostępu do nich w celach konserwacyjnych (w wypadku decyzji z art. 124 ugn również dla usuwania awarii). Jednak, według glosatora, trwałość skutków wynikających z decyzji nie jest tożsama z legalnością zajmowania cudzego gruntu przez urządzenie przedsiębiorcy przesyłowego. Odwołując się do reguł wykładni językowej uważa on, że przedsiębiorcy w oparciu o decyzję z art. 35 ustawy z 1958r. czy art. 124 ugn, służy tylko prawo do korzystania z gruntu dla założenia urządzeń i dostępu do nich dla ich konserwacji (również do usuwania awarii w oparciu o decyzję z art 124 ugn). Natomiast z prawa wielokrotnego wkraczania na cudzą nieruchomość nie wynika tytuł prawny do zajmowania jej przez zainstalowane urządzenia. Autor nie zgadza się z tezą, że ratio legis przepisów stanowiących podstawę wydania decyzji daje przedsiębiorcy prawo do zajmowania gruntu przez urządzenia. Ponieważ decyzje takie prowadzą do ograniczenia prawa własności na cele publiczne stanowiąc szczególną formę wywłaszczenia, nie można stanowiących ich podstawę przepisów interpretować rozszerzająco. Według J. Zrałka Sąd Najwyższy dokonał takiej niedopuszczalnej wykładni rozszerzającej. Glosator uważa, że z decyzji administracyjnej nie można wywodzić prawa przedsiębiorcy przesyłowego do zajmowania (posiadania) fragmentu cudzej nieruchomości przez stanowiące jego własność urządzenie. Takie uprawnienie może wynikać tylko ze służebności przesyłu. Po założeniu urządzenia przedsiębiorca powinien uzyskać w tej drodze tytuł prawny do zajmowania tego fragmentu gruntu. Możliwe jest też uzyskanie prawa na drodze umowy cywilnoprawnej. Treść tego prawa czy służebności przesyłu powinna ograniczać się do zajęcia nieruchomości w zakresie

koniecznym dla posadowienia urządzenia przesyłowego. Natomiast nie powinno to obejmować uprawnień do wchodzenia na cudzą nieruchomość w celu uzyskania dostępu do urządzenia, gdyż takim prawem przedsiębiorca już dysponuje na mocy decyzji administracyjnej. W konkluzji glosator stwierdził, że ograniczenie prawa własności wynikające z decyzji wydanej na podstawie art. 35 ustawy z 1958r., nie daje tytułu prawnego do zajmowania (posiadania) cudzej nieruchomości przez zainstalowane urządzenie. Zgodne z prawem jest wejście na cudzy teren w celu zainstalowania urządzenia, późniejsze wchodzenie dla usunięcia jego awarii czy konserwowania, natomiast brak jest prawa do posiadania cudzego gruntu w zakresie w jakim nieruchomość jest zajęta przez urządzenie przesyłowe.

Również A. Kiel odrzuca tezę o istnieniu uprawnienia przedsiębiorcy przesyłowego do zajmowania cudzej nieruchomości przez zainstalowane urządzenie, wynikającego z decyzji wydanej na podstawie art. 35 ustawy z 1958r. Akcentuje on, że odmiennie niż w decyzjach wydawanych na podstawie art. 70 ustawy z 1985r. I art. 124 ustawy z 1997r., w pierwszym wypadku wydanie decyzji nie musiało być poprzedzone negocjacjami z właścicielem nieruchomości dla uzyskania jego zgody na zajęcie nieruchomości. Był on stawiany przed faktem dokonanym. W żaden sposób, co przyznał Sąd Najwyższy, właściciel nie mógł się jej sprzeciwić. Decyzja taka nie spełnia podstawowych kryteriów wymaganych dla regulacji normatywnej państwa prawa, w sposób arbitralny traktując prawo własności. Decyzja taka jako podjęta z pominięciem właściciela nieruchomości nie regulowała stosunków między nim a podmiotami uprawnionymi do zakładania urządzeń przesyłowych. Nie można przypisać jej skutków w postaci zawarcia umowy o charakterze cywilnoprawnym.

Z kolei Z. Kuniewicz uważa, że zasadniczym argumentem juretrycznym uzasadniającym trafność stanowiska Sądu Najwyższego jest argument odwołujący się do wykładni funkcjonalnej art. 35 ustawy z 1958r. Pozwala on na dokonanie wywłaszczenia w szczególnym trybie dla osiągnięcia celu publicznego (art. 3 ww. ustawy). Budowa urządzenia przesyłowego jako inwestycja zmierzająca do zaspokojenia potrzeb pewnej społeczności mieści się w pojęciu celu publicznego. Realizacja takiego celu wymaga uznania trwałego charakteru ograniczenia prawa własności nieruchomości, polegającego na obowiązku znoszenia ingerencji przedsiębiorcy przesyłowego w sferę uprawnień właściciela, związanych z prawidłową eksploatacją wzniesionych urządzeń. Glosator uznał trafność argumentacji Sądu Najwyższego, że ratio legis tych przepisów prowadzi do wniosku, iż ograniczenie będzie trwać tak długo, jak urządzenie będzie potrzebne do celów, które spowodowały jego zainstalowanie i utrzymywanie. Potwierdza to treść art. 35 ust. 2 ww. ustawy, który byłby zbędny gdyby ograniczenie wynikające z ust. 1 miało charakter czasowy i dotyczyło tylko uprawnienia do założenia urządzeń. Autor zgłaszał jedynie zastrzeżenia odnośnie precyzji tezy uchwały podnosząc, że uwzględniając stan faktyczny jakiego ona dotyczyła, należało wyraźnie zaznaczyć, iż uprawnienie przedsiębiorcy wynikające z takiej decyzji ma charakter trwały i bezterminowy.

W ocenie Sądu Okręgowego istnieje zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości co do tego, czy decyzja wydana na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia

12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) stanowi dla przedsiębiorcy przesyłowego tytuł prawny powodujący, że nie jest już konieczne w żadnym zakresie ustanowienie służebności przesyłu w drodze orzeczenia sądu na podstawie art. 305 (2) par.2 kc.

Z końcowej części uzasadnienia uchwały sygn. III CZP 116/09 stanowiącej, że nie można skutków decyzji opartych na przepisach ustawy z 1958r. przenosić na roszczenia inne, niż przewidywały ówczesne przepisy (choć wywód ten bezpośrednio dotyczył głównie kwestii wynagrodzenia za posiadanie służebności przesyłu) można wnosić, iż Sąd Najwyższy uważa, że taka decyzja wyklucza stosowanie do stanów faktycznych wynikających z jej istnienia, wprowadzonych w późniejszym okresie przepisów dotyczących służebności przesyłu. Na takim stanowisku stoi również Z. Kuniewicz uważając, że zagadnienie odpłatności za powstanie trwałego ograniczenia własności w pełni reguluje art. 36 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy z 1958r.

Sąd Okręgowy stoi na stanowisku zbieżnym z poglądem J. Zrałka, że należy jednak dać pierwszeństwo wykładni językowej. Wykładnia funkcjonalna może uzasadniać wniosek o trwałości ograniczenia prawa własności przez obowiązek znoszenia istnienia założonych urządzeń i wkraczania na grunt celem ich konserwacji, jednakże nie daje przesłanek do wywiedzenia z treści przepisu szerszych uprawnień, w tym zajmowania terenu pod tymi urządzeniami. Ratio legis przepisu art. 35 ust. 1 ustawy z 1958r., rzeczywiście daje podstawy do założenia stanu trwałości ograniczenia prawa własności, lecz nie pozwala wyprowadzić nie budzącego wątpliwości prawa do zajmowania gruntu pod to urządzenie.

Dla porządku trzeba jednak zaznaczyć, że stanowisko J. Zrałka spotkało się z krytyką w doktrynie. Podnoszone argumenty, chociaż ważne, nie są jednak całkowicie przekonujące. Wskazuje się, że w tym wypadku przedsiębiorca uzyskuje publiczne prawo podmiotowe, co nie jest sporne. Kwestionuje się konieczność przyjęcia podwójnej odpłatności przez przedsiębiorcę przesyłowego (odszkodowanie w trybie administracyjnym i wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu). Jest to jednak, w ocenie Sądu Okręgowego, kwestia rozgraniczenia zakresu uprawnień wynikających z decyzji od tych wynikających z ustanowienia służebności. Podkreśla się także, że przy wykładni proponowanej przez J. Zrałka art. 124 ugn byłby zbędny. Takie stanowisko można by podzielić tylko przyjmując identyczność uprawnień wynikających z art. 124 ugn z tymi wpływającymi ze służebności przesyłu, ku czemu Sąd Okręgowy się nie skłania. Wreszcie w najistotniejszej kwestii zakresu przedmiotowego uprawnień wynikających z decyzji, polemista stawia jedynie retoryczne pytanie : czym innym jak nie prawem do posadowienia i utrzymywania urządzeń jest prawo do zakładania i przeprowadzania urządzeń i wejścia na grunt dla ich konserwacji (G. Matusik, Własność urządzeń przesyłowych a prawa do gruntu, Wolterskluwer, W-wa, 2011, str. 300-301). Nie daje to jednak odpowiedzi na kwestię czynnego zakresu uprawnienia, stanowiąc jedynie argument retoryczny a nie rzeczowy.

Należy także podzielić stanowisko A. Kiela co do wyjątkowego charakteru ograniczenia prawa własności, którego zakres wynikający z przepisów administracyjnoprawnych, nie powinien być określany w sposób szeroki, nie mający

bezpośredniego oparcia w treści normatywnej przepisu.

Wykładając art. 35 ust. 1 ustawy z 1958r. trzeba pamiętać, że wszedł on w życie w okresie obowiązywania art. 175 dekretu z dnia 11 października 1946r. o prawie rzeczowym (Dz.U.1946.57.319), który stanowił: „Służebność może być ustanowiona także na rzecz każdorazowego właściciela oznaczonego przedsiębiorstwa. Do takiej służebności stosuje się odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych.”. Przy tym tak jeszcze w okresie jego obowiązywania (do 31.12.1964r.), jak i po wejściu w życie kodeksu cywilnego, w orzecznictwie przyjmowano, że dopuszczalne jest ustanowienie służebności gruntowej zbliżonej do służebności przesyłu. Sąd Najwyższy pod rządami tego Prawa rozstrzygnął, że względy społeczno-gospodarcze wypełniające treść art. 33 Pr.rzecz. (obecnie art. 145 k.c.), podyktowane koniecznością korzystania z energii elektrycznej, pozwalają na zastosowanie analogii do powołanego 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, OSPiKA 1964, nr 5, poz. 91).

Przytoczone stanowisko, zakładając racjonalność prawodawcy i uwzględnianie wcześniej ukształtowanego stanu prawnego dotyczącego zbliżonych stanów faktycznych, pozwala sądzić, że na datę wejścia w życie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości, samo określenie treści uprawnień podmiotu będącego przedsiębiorstwem państwowym, powinno być realizowane w drodze służebności na rzecz każdorazowego właściciela przedsiębiorstwa przesyłowego, jakim był wówczas jedynie Skarb Państwa. Wynikało to z faktu, że decyzja z art. 35 ust.1 ustawy z 1958r. mogła być wydana tylko na rzecz (obok organów administracji państwowej i instytucji) przedsiębiorstw państwowych, te zaś stanowiły własność Skarbu Państwa. Natomiast podstawy prawnej do określenia praw do nieruchomości na rzecz dalszych, obok wynikających z ww. przepisu, podmiotów w postaci organów administracji państwowej i instytucji państwowych, wypada upatrywać we wskazanym art. 33 pr. rzecz., przy czym uprawnionym byłby Skarb Państwa, którego jednostkami organizacyjnymi one stanowiły.

W uchwale sygn. III CZP 116/09, Sąd Najwyższy nie przesądził charakteru prawnego uprawnień przedsiębiorstwa przesyłowego i obowiązku właściciela nieruchomości. Zauważył, że taka stanowi o trwałym zajęciu nieruchomości i ostatecznie dopatrywał się w tym ograniczenia prawa własności, lecz nie powstania obciążenia nieruchomości o treści podobnej do służebności, nazywanej publiczną.

W znanym Sądowi Okręgowemu orzecznictwie brak jest jednoznacznych wypowiedzi dotyczących znaczenia prawnego wydanej decyzji ograniczającej prawo właściciela na rzecz przedsiębiorcy przesyłowego na zasadność, ewentualnie również zakres, roszczenia właściciela o ustanowienie służebności przesyłu.

Wspomniana już zbieżność art. 35 ustawy z 1958r. do art. 124 ustawy z 1997r. ogólnie uzasadnia sięgnięcie do stanowisk doktryny i judykatury dotyczących relacji tego ostatniego przepisu do przepisów normujących służebność przesyłu w postaci obowiązującego obecnie art. 124 kc.

Jedynie pośrednio zagadnienie to było poruszane w poprzednio obowiązującym stanie prawnym. W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2002r. sygn. III CZP 27/02 OSNC 2003/5/67 wyjaśniono, że przepis art. 124 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (jedn. tekst: Dz. U. z 2000 r. Nr 46, poz. 543 ze zm.) - w stanie faktycznym objętym jego hipotezą - wyłącza stosowanie przez analogię przepisu art. 145 k.c.

Orzeczenie to zostało wydane w stanie prawnym istniejącym przed dniem 3 sierpnia 2008r. kiedy weszły w życie przepisy dotyczące służebności przesyłu. Wprawdzie dotyczy ono wprost tylko art. 124 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami, jednakże z racji zbieżności tego uregulowania z art. 35 ustawy z 1958r., jak się wydaje, można ten pogląd odnieść również do tego ostatniego przepisu (por. wyrok SN z dnia 21 lutego 2009r. sygn. II CSK 394/08, LEX 491553). Sąd Najwyższy przyjmuje trwałość takiej decyzji i możliwość stosowania do wywołanych nią skutków prawnych, nowych przepisów regulujących obecnie podobną materię. (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2007 r. sygn. II CSK 457/06 LEX nr 339717 gdzie wskazano, że artykuł 124 ust. 5 ustawy o gospodarce nieruchomościami stosuje się także do nieruchomości, których własność została ograniczona na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości).

Sąd Najwyższy w postanowieniu sygn. III CZP 27/02 stanął więc na stanowisku, że art. 145 k.c. może być w drodze analogii stosowany w wypadku ustanawiania służebności polegającej na doprowadzeniu linii energetycznej do nieruchomości pozbawionej bezpośredniego dostępu do sieci energetycznej; a mimo pewnych zastrzeżeń zgłaszanych w doktrynie, należy je uznać za przekonujące oraz przeważające, zarówno w orzecznictwie, jak i w literaturze. Sąd Najwyższy przypomniał przepis art. 124 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami (jedn. tekst: Dz. U. z 2000 r. Nr 46, poz. 543 ze zm. - dalej "u.g.n."), który jego zdaniem zszedł z pola widzenia wnioskodawcy i Sądów orzekających obu instancji. Zgodnie z tym przepisem, starosta wykonujący zadania z zakresu administracji rządowej może w drodze decyzji administracyjnej ograniczyć sposób korzystania z nieruchomości przez zezwolenie na zakładanie m.in. przewodów i urządzeń do przesyłania energii elektrycznej, przy czym zezwolenie to następuje na wniosek zarządu jednostki samorządu terytorialnego lub innej osoby albo jednostki organizacyjnej, po przeprowadzeniu rokowań z właścicielem lub użytkownikiem wieczystym nieruchomości. Według Sądu Najwyższego niewątpliwe jest podobieństwo prawne regulacji zawartych w art. 124 u.g.n. i art. 145 k.c., zatem sięganie do art. 145 k.c. i wnioskowanie per analogiam legis musi wywoływać poważne zastrzeżenia, gdyż korzystanie z analogii znajduje zastosowanie tylko w przypadkach nie unormowanych, a więc wtedy, gdy skutki prawne określonego stanu faktycznego nie są wyznaczane przez żaden przepis obowiązującego prawa. Zważywszy na przedmiotowy i podmiotowy zasięg hipotezy art. 124 u.g.n., sięganie do analogii z art. 145 k.c. musi być bardzo powściągliwe i poprzedzone wnikliwą oceną stanu faktycznego oraz wszechstronną analizą jurydyczną. Powściągliwość ta dyktowana jest także faktem, że art. 145 k.c. służy zaspokajaniu interesów indywidualnych, prywatnoprawnych, natomiast art. 124 u.g.n., należący do dziedziny

prawa administracyjnego, ma na celu realizację potrzeb ogólnych, o charakterze publicznym. W tym stanie rzeczy wystąpienie przez Zakład Energetyczny do sądu o ustanowienie służebności gruntowej na podstawie art. 145 k.c., Sąd Najwyższy ocenił jako co najmniej przedwczesne. W związku z tym nieuzasadnione było również rozpoznanie sprawy i oddalenie wniosku bez choćby ogólnej oceny zgłoszonego żądania w aspekcie art. 124 u.g.n., dopiero bowiem ewentualne wyłączenie możliwości zastosowania tego przepisu otwierałoby drogę do badania sprawy w aspekcie art. 145 k.c. Podobny efekt mógłby być osiągnięty, gdyby wnioskodawcy, przed wystąpieniem do sądu, w sposób ostateczny odmówiono wydania zezwolenia na podstawie art. 124 u.g.n. Tymczasem Sądy obydwóch instancji kwestie te pominęły.

W realiach rozpoznawanej obecnie przez Sąd Okręgowy sprawy oznaczałoby to, że w zakresie w jakim uprawnienie przedsiębiorcy wynika z decyzji z art. 35 ustawy z 1958r., wyłączone byłoby stosowanie przepisu art. 305 (2) par.2 kc. Jedynie stanowisko co do zakresu prawa wynikającego z takiej decyzji limituje zakres ewentualnie ustanowionej służebności przesyłu.

W uzasadnieniu postanowienia z dnia 14 października 2010r. sygn. III CZP 66/10 LEX nr 621345 Sąd Najwyższy zauważył, że w okolicznościach tamtej sprawy nie wystąpił problem relacji art. 305 k.c. i art. 124 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651), stąd tylko skonstatował on, że ustanowienie służebności przesyłu winno nastąpić przede wszystkim w drodze umowy jeżeli jednak do jej zawarcia nie doszło, może to nastąpić na mocy orzeczenia sądowego. Tak więc w tym orzeczeniu Sąd Najwyższy jedynie zasygnalizował możliwość istnienia podstawy dla analizy stosunku przepisów prawa administracyjnego do przepisów o służebności przesyłu.

W doktrynie pojawił się pogląd co do zasady w ogóle kwestionujący potrzebę wprowadzenia przepisów o służebności przesyłu, jako zbędnych, w sytuacji istnienia art. 124 ugn. Wskazano bowiem, że „urządzenia przesyłowe służą interesom publicznym, w razie odmówienia przez właściciela zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu powinna istnieć możliwość ograniczenia własności nieruchomości w drodze decyzji administracyjnej, ta zaś możliwość jest wystarczającym środkiem przymusu wobec właściciela nieruchomości odmawiającego zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu" (K. Zawada, Roszczenia o przeniesienie własności urządzeń przesyłowych, służebność przesyłu oraz zadośćuczynienie pieniężne za krzywdę w świetle projektowanej nowelizacji kodeksu cywilnego, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2007, z. 3, s. 844-845 – powołane za M. Olczyk, Komentarz do zmiany art.305 (2) Kodeksu cywilnego wprowadzonej przez Dz.U. z 2008 r. Nr 116 poz. 731 – SIP LEX).

Problem relacji przepisów ograniczających własność w drodze decyzji administracyjnej i przepisów o służebności przesyłu, w doktrynie proponuje się rozwiązać, tak samo jak próbował to wcześniej zrobić SN w zakresie ewentualnej kolizji art. 124 u.o.g.n. ze stosowanym w drodze analogii przepisem art. 145 k.c. W zakresie stanu faktycznego objętego hipotezą art. 124 ust. 1 u.o.g.n. Sąd Najwyższy uznał wyłączenie możliwości stosowania przez analogię przepisu art. 145 k.c. (por.

powołane postanowienie sygn. III CZP 27/02). Komentatorka uważa, że tak samo należałoby uznać w analizowanym przypadku, tj. o ile art. 124 ust. 1 u.o.g.n. może być zastosowany, stosowane nie mogą być przepisy o służebności przesyłu. (por. M. Olczyk, Komentarz do zmiany art.305 (2) Kodeksu cywilnego wprowadzonej przez Dz.U. z 2008 r. Nr 116 poz. 731 – SIP LEX).

W omawianej sprawie oznaczałoby to, w sytuacji istnienia już uprawienia przedsiębiorstwa przesyłowego wynikającego z decyzji administracyjnej, w ogóle nie jest dopuszczalne sięganie po instrument w postaci służebności przesyłu.

Dla porządku trzeba zaznaczyć, że ww. stanowisko doktryny z kolei neguje G. Matusik uważając, że było ono zasadne w poprzednim stanie prawnym, lecz w obecnym stosowanie art. 124 ugn jako formy wyłączenia jest subsydiarne (por. G. Matusik, Własność urządzeń przesyłowych a prawa do gruntu, Wolterskluwer, W-wa, 2011, str. 298, przypis nr 90).

Roman Dzięczek uważa, że zakres stosowania art. 124 ust.1 ugn jest zdecydowanie węższy niż przepisów o służebności przesyłu. Wskazuje on, że skoro nowela do kodeksu cywilnego nie wprowadziła rozwiązań kolizyjnych, to odpowiedzi na pytanie o relację obu przepisów należy poszukiwać w ustawie o gospodarce nieruchomościami i w świetle art. 1 ust.1 pkt. 1 i art. 2 a contrario oraz art. 112 ugn, należy uznać, że art. 124 ust.1 ugn ma charakter szczególny i w zakresie w jakim doszłoby do kolizji postępowania cywilnego i postępowania administracyjnego, to ostatnie ma pierwszeństwo w stosowaniu w myśl zasady *lex specialis derogat legi generali* (por. udostępnione słuchaczom materiały do wykładu R. Dzięczka dot. służebności przesyłu, szkolenie KSSiP - Dębe 2.10.2012r., str. 43-44).

Tak więc ten pogląd oznaczałoby, że w zakresie w jakim uprawnienie przedsiębiorcy wynika z decyzji z art. 35 ustawy z 1958r., wyłączone byłoby stosowanie przepisu art. 305 (2) par.2 kc, a regulacji w myśl tego przepisu podlegać mogłaby tylko materia nie objęta uprawnieniem wynikającym bezpośrednio z decyzji administracyjnej.

Z kolei zdaniem G. Bieńka, ograniczenia prawa własności na podstawie art. 124 ust. 1 i 6 ugn odpowiadają treściowo służebności przesyłu (G. Bieńka, Urządzenia przesyłowe. Problematyka prawna, Warszawa 2008, str. 81 - przywołane za M. Biernacki, Służebność przesyłu jako ograniczone prawo rzeczowe, - kolaż prawniczy. Rejent 2001, str. 32).

Pogląd w zakresie relacji art. 124 ugn do przepisów służebności przesyłu, wyraził W. J. Katner, polemizując ze stanowiskiem, że uprawnionym do służebności przesyłu przedsiębiorcą będzie również taki, który tylko buduje urządzenia przesyłowe. Stwierdził on, że do wybudowania urządzeń wystarczy uzyskanie decyzji administracyjnej umożliwiającej wstęp na cudzy grunt na podstawie art. 124 ugn (por. W. J. Katner, W jakim zakresie – na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego – służebność przesyłu /art.305(1)-305(4) KC/ jest „innowacją prawną” dla przedsiębiorstw energetycznych) w : Regulacja - innowacja w sektorze energetycznym, pod red. A. Walaszek-Pyziół, C.K. Beck 2013, str. 9-10). Oznacza to, jak można sądzić, że według tego poglądu decyzja w trybie art. 124 ugn ma mieć tylko charakter decyzji zastępującej zgodę właściciela na wejście w teren celem

założenia urzędzeń, natomiast nie daje już dalej idących uprawnień do późniejszego władania nieruchomością w zakresie eksploatacji wybudowanych urzędzeń (ewentualnie też można odczytać to tak, że gdy o wydanie decyzji z art. 124 ugn występuje przedsiębiorca, który tylko ma zamiar wybudować urządzenia przesyłowe, zakres decyzji obejmuje jedynie zgodę na wejście w teren, lecz już nie określa uprawnienia do ich eksploatacji, co oznaczałoby dopuszczalność ustalenia tego prawa w ramach postępowania o ustanowienie służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorcy, który docelowo na eksploatawać urządzenie). Wcześniej jednak, na tle omówienia uchwały sygn. III CZP 116/09, autor szerzej ujmował zakres uprawnień płynących z art. 124 ugn zaznaczając, że charakterystyczne jest, iż już na gruncie kolejnych, po ustawie z 1958r., tj. ustawy z 1985r. i ustawy z 1997r., uznano w orzecznictwie obowiązek udostępnienia terenu w celu wykonania wykonywania czynności związanych z eksploatacją i konserwacją urzędzeń, nie tylko za trwałe ograniczenia prawa własności, ale wręcz za ustanowienie służebności gruntowej szczególnego rodzaju, o charakterze zbliżonym do służebności gruntowej, nazywanej w ówczesnym piśmiennictwie służebnością przesyłową. (jw., str. 6).

Konkludując, z przedstawionych poglądów orzecznictwa i doktryny wynika, że brak jest jednoznacznych wypowiedzi co do tego czy decyzja z art. 35 ustawy z 1958r. powodowałaby brak podstaw dla uwzględnienia wniosku właściciela nieruchomości o ustanowienie służebności przesyłu, z racji braku konieczności określenia uprawnień przedsiębiorcy przesyłowego do tej nieruchomości, czy też jednak istnieje podstawa, do przynajmniej częściowego orzekania przez sąd cywilny o ustanowieniu służebności przesyłu o zakresie nie objętym z treści ograniczenia prawa własności wynikającym z takiej decyzji.

W szczególności nie było to przedmiotem ocen judykatury na tle obecnie istniejącego stanu prawnego, po wprowadzeniu instytucji służebności przesyłu z dnia 3 sierpnia 2008r.

Zagadnienie wpływu wydania decyzji administracyjnej z art. 35 ustawy z 1958r. na istnienie, ogólnie mówiąc, cywilnoprawnego tytułu do władania gruntem zabudowanym urządzeniami przesyłowymi, pośrednio było przedmiotem analiz w orzecznictwie.

Dotyczyły one jednak wprost tylko kwestii dopuszczalności zasiedzenia służebności przesyłu (czy najczęściej służebności gruntowej odpowiadającej służebności przesyłu). Tym niemniej dla oceny zasadności żądania wniosku w niniejszym postępowaniu należy uznać znaczenie samego w sobie zasadniczego poglądu jaki wynika z poniżej prezentowanych stanowisk, a mianowicie, że istnienie decyzji administracyjnej ograniczającej prawo własności nie jest przeszkodą dla przyjęcia dopuszczalności istnienia jednocześnie cywilnego prawa. Natomiast zagadnienie czy powstaje ono na skutek zasiedzenia jako efekt posiadania służebności i upływu czasu (art. 292 kc w zw. z art. 172 kc) i orzeczenie w tym zakresie ma charakter jedynie deklaratoryjny, czy w drodze konstytucyjnego orzeczenia sądu cywilnego, w ocenie Sądu Okręgowego, ma wtórne znaczenie. Najistotniejsze bowiem jest dopuszczenie jednoczesnego istnienia dwóch źródeł uprawnień przedsiębiorcy przesyłowego wobec nieruchomości : administracyjno-

prawnego i cywilnoprawnego, a przez to ocena ich wzajemnej relacji.

Zasadnicze znaczenie w tym zakresie ma postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2008r. sygn. I CSK 171/08 OSNC 2010/1/15. Stwierdzono w nim, że objęcie przez przedsiębiorstwo państwowe cudzej nieruchomości w posiadanie na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (jedn. tekst: Dz.U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) w celu budowy urządzeń przesyłowych uzasadnia przyjęcie dobrej wiary tego przedsiębiorstwa jako posiadacza służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu (art. 292 w związku z art. 172 § 1 k.c.).

W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Najwyższy wyraźnie przyjął, że skutkiem ostatecznej decyzji administracyjnej wydanej na podstawie art. 35 ustawy wywłaszczeniowej z 1958r. było ograniczenie prawa własności nieruchomości przez ustanowienie trwałego obowiązku znoszenia przez właściciela stanu ukształtowanego przez zainstalowanie urządzeń przesyłowych i zgodził się z poglądem, że dalszą konsekwencją wydania decyzji administracyjnej na podstawie było takie ograniczenie własności nieruchomości, które należy uznać za swojego rodzaju służebność, nazywaną służebnością publiczną lub służebnością przesyłową, która po wydaniu takiej decyzji administracyjnej powstawała z mocy prawa.

Postanowienie to zostało przywołane również w uzasadnieniu uchwały sygn. III CZP 116/09 jako argument za poglądem dla uznania ograniczenia wynikającego z decyzji „za swojego rodzaju służebność, nazywaną służebnością publiczną lub służebnością przesyłową, która po wydaniu takiej decyzji administracyjnej powstawała z mocy prawa”.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2008r. sygn. I CSK 171/08 nie było przedmiotem odrębnych analiz doktryny w postaci osobnych glos. Jednakże stanowisko dopuszczające możliwość uznania decyzji wydanej na podstawie art. 35 ust.1 ustawy z 1958r. za podstawę powstania służebności publicznej (przesyłowej) o charakterze administracyjnoprawnym, a zarazem także za podstawę, na gruncie prawa cywilnego, dla uważania podmiotu uprawnionego z takiej decyzji za posiadacza służebności odpowiadającej służebności przesyłu w dobrej wierze w sposób ostatecznie prowadzący do powstania takiego uprawnienia cywilnoprawnego w efekcie jej zasiedzenia, wywołało w doktrynie pewne zaskoczenie i zostało przyjęte przy pewnych zastrzeżeniach.

W powołanej glosie J. Zrałek, stojąc na stanowisku, że posiadanie nieruchomości na podstawie decyzji administracyjnej wydanej na podstawie art. 35 ustawy z 1958r. jest posiadaniem bezprawnym, zwrócił uwagę, iż pogląd przeciwny (tj. zajęcie stanowiska, że ww. decyzja stanowi o prawie do władania cudzą nieruchomością) wykluczałaby możliwość zasiedzenia służebności przez przedsiębiorcę przesyłowego. Wynika to z tego, że nie może doprowadzić do zasiedzenia służebności władztwo wynikające z istniejącego stosunku prawnego. Do zasiedzenia może doprowadzić jedynie posiadanie bez podstawy prawnej. W tym sensie, jak zauważa glosator, uchwała sygn. III CZP 116/09 pozostaje w sprzeczności ze stanowiskiem wyrażonym w postanowieniu sygn. I CSK 171/08, jak bowiem miałyby dojść do zasiedzenia służebności, jeśli władanie nieruchomością miałyby podstawę prawną w decyzji administracyjnej. (por. J. Zrałek, Glosa do uchwały SN z

dnia 20 stycznia 2010r., III CZP 116/09. M.Prawn., 2011/4/228 przypis nr 20).

Z kolei Roman Trzaskowski omawiając zagadnienie zasiedzenia służebności w sytuacji istnienia tytułów administracyjnoprawnych, w odwołaniu m. in. do postanowienia sygn. I CSK 171/08, jako ciekawe określił to, że Sąd Najwyższy uznaje *implicite* dopuszczalność zasiedzenia służebności przesyłu także wtedy, gdy posiadanie służebności oparte było na trwałym tytule publicznoprawnym, przyjmując dobrą wiarę przedsiębiorstwa (por. R. Trzaskowski, Roszczenia uzupełniające – orzecznictwo Sądu Najwyższego, str. 12-13 – opracowanie udostępnione słuchaczom Podyplomowego Studium Prawa Cywilnego PAN – KSSiP).

Grzegorz Matusik wprawdzie, wobec nowej regulacji art. 305 (1) kc i następnych oraz art. 352 par.1 kc, akceptuje stanowisko o dopuszczalności uważania podmiotu uprawnionego z decyzji o ograniczeniu prawa własności za posiadacza służebności czy posiadacza zależnego gruntu, gdyż jego zdaniem tezy o posiadaniu służebności nie przekreśla okoliczność, że uprawnienie do posiadania ma charakter publicznoprawny, a posiadanie oznacza korzystanie z nieruchomości w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu, co jest sferą faktu. Jednakże według tego autora (zresztą w bezpośredniej polemice z przytoczonym wyżej przeciwnym poglądem J. Zrałka prezentowanym w powołanej glosie) z pewnością jest wykluczone w przypadku objęcia nieruchomości, na zasadzie art. 124 ugn, nabycie służebności przesyłu w drodze zasiedzenia. Zasiedzenie zakłada bowiem brak istnienia prawa podmiotowego po stronie zasiadającego, które tutaj istnieje w postaci publicznego prawa podmiotowego.

W konkluzji rozważań G. Matusik stwierdza, że w przypadku uzyskania decyzji z art. 124 ugn przedsiębiorca przesyłowy z punktu widzenia regulacji prawa cywilnego może stać się posiadaczem służebności przesyłu, ponieważ korzysta z gruntu w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu, ale nie może nabyć tej służebności w drodze zasiedzenia lub (co najistotniejsze z punktu widzenia sprawy obecnie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy) roszczenia z art. 305 (2) kc. Według tego autora przedsiębiorca jest już bowiem podmiotem publicznego prawa podmiotowego o tej samej lub takiej samej treści. (por. G. Matusik, Własność urzędów przesyłowych a prawa do gruntu, Wolterskluwer, W-wa, 2011, str. 320-321). Stanowisko takie autor ten potwierdził raz jeszcze w dalszej części swoich rozważań stwierdzając wprost, że posiadanie służebności w przypadku uzyskania decyzji o objęciu nieruchomości (art. 124 ugn) wyklucza zasiedzenie służebności (jw., str. 387).

W tym nurcie utrzymuje się również pogląd wyrażony przez Sąd Okręgowy w B. w postanowieniu z dnia (....)r. sygn. (...) LEX (....), gdzie uznał on, że sytuacja, w której poprzednik prawny wnioskodawcy legitymowałby się ostateczną decyzją administracyjną wydaną w trybie art. 35 ww. ustawy, bądź ważną umową zawartą z właścicielem nieruchomości o ustanowieniu służebności, skutkowałaby koniecznością oddalenia wniosku o stwierdzenie zasiedzenia służebności. Stwierdzenia nabycia prawa przez zasiedzenie nie można bowiem domagać się na rzecz podmiotu, któremu już dane prawo przysługuje.

Porównanie stanowisk prawnych w przedmiocie skutków prawnych decyzji

wydanej na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) wynikających z uchwały sygn. III CZP 116/09, w której uznano, że decyzja taka jest tytułem prawnym dla przedsiębiorcy przesyłowego do stałego korzystania z wymienionej w tej decyzji nieruchomości oraz postanowienia sygn. I CSK 171/08 gdzie uznano, że objęcie przez przedsiębiorstwo państwowe cudzej nieruchomości w posiadanie na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości w celu budowy urządzeń przesyłowych uzasadnia przyjęcie dobrej wiary tego przedsiębiorstwa jako posiadacza służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, wprawdzie nie ujawnia ich bezpośredniej sprzeczności, lecz prowadzi do wniosku, że ocena skutków takiej decyzji budzi poważne wątpliwości. Z jednej bowiem strony uważa się, że daje to tytuł prawny przedsiębiorcy przesyłowemu do władania nieruchomością jej właściciela, z drugiej zaś jednocześnie ten sam tytuł wynikający z decyzji administracyjnej jest odczytywany na gruncie prawa cywilnego jako źródło posiadania służebności w dobrej wierze prowadzącego do uzyskania tytułu cywilnoprawnego w postaci służebności przesyłu (służebności gruntowej odpowiadającej służebności przesyłu), co oznaczałoby istnienie jednak szerszego prawa niż wynikającego z samej tylko decyzji administracyjnej. Tak należy zakładać, bowiem byłoby pozbawione racjonalności przyjmowanie możliwości i potrzeby nabycia przez przedsiębiorcę nowego uprawnienia na gruncie prawa cywilnego o treści analogicznej do tej jaka wynika z prawa, którym już dysponuje, a które, według aktualnych poglądów doktryny i orzecznictwa, wywiera skutek wobec każdego właściciela nieruchomości.

W ocenie Sądu Okręgowego nawet uznanie, że decyzja wydana na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) jest tytułem prawnym dla przedsiębiorcy przesyłowego do stałego korzystania z wymienionej w tej decyzji nieruchomości, nie stanowi a limine przeszkody do dalszej oceny czy nie jednak zachodzi konieczność ustanowienie służebności przesyłu przez obciążenie nieruchomości na rzecz przedsiębiorcy prawem korzystania w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem urządzeń, przy czym objęłoby ono uprawnienia nie wynikające wprost z decyzji z art. 35 ust.1 ustawy z 1958r. (w zw. z ust. 2).

Trzeba bowiem wziąć pod uwagę, że według art. 35 ust. 2 ustawy z 1958r. osobom upoważnionym przez właściwy organ, instytucję lub przedsiębiorstwo państwowe przysługuje prawo dostępu do tych przewodów i urządzeń w celu wykonywania czynności związanych z ich konserwacją. Tymczasem późniejszy art. 70 ust. 2 ustawy z 1985r. wprowadził prawo wstępu na nieruchomość dla wykonania czynności związanych z eksploatacją i konserwacją przewodów i urządzeń. Z kolei art. 124 ust. 6 ugn, dodatkowo dopuszcza wejście w teren dla usunięcia awarii.

Porównując treść tych regulacji i kierując się przede wszystkim mającą pierwszeństwo wykładnią językową i racjonalnością ustawodawcy, który w kolejnych wersjach analogicznego unormowania dotyczącego tego samego zagadnienia

prawnego stopniowo rozszerza zakres objętego nim uprawnienia konkretyzując coraz bardziej szczegółowo jego treść, trzeba uznać wcześniejszy przepis art. 35 ust. 2 ustawy z 1958r. nie dawał takiego uprawnienia, jak podejmowanie czynności związanych z eksploatacją i wejście w teren dla usunięcia awarii.

Już to uzasadnia sięgnięcie po instytucję służebności przesyłu dla uregulowania takich uprawnień.

Z kolei należy mieć również na uwadze, że z czasem ustawodawca jeszcze bardziej rozszerzył katalog uprawnień przedsiębiorcy przesyłowego wprowadzając art. 124 b ugn, a odmiennych niż te określone w art. 124 ust. 6 ugn. Zwraca również uwagę to, że według art. 124 b ust. 1 zd. 2 ugn decyzja o zobowiązaniu do udostępniania nieruchomości może być także wydana w celu zapewnienia dojazdu umożliwiającego wykonanie czynności. Tak więc nawet istnienie decyzji wydanej na podstawie art. 124 ust.1 ugn w niektórych wypadkach wymaga wydania dalszych decyzji określających szczególne uprawnienia (w doktrynie istnieje zresztą wątpliwość co do potrzeby istnienia tego przepisu; wg E. Bończak-Kucharskiej jest to wątpliwe z racji uregulowania art. 124 ust.6 – por. teza 1 komentarza do ww. przepisu SIP LEX, odmiennie uważa J. Zrałek, który nie opowiadając się wyraźnie za celowością wprowadzenia art. 124b, stoi jednak na stanowisku, że nie dubluje on regulacji art. 124 ust.6 ugn – por. J. Zrałek, przypis 12 do ww. glosy).

Analogicznie jak poprzednio trzeba zauważyć, że uprawnienie takie jakie określa art. 124b ugn nie daje się wprost wyprowadzić z art. 35 ust.1 i 2 ustawy z 1958r., co również skłania do uznania potrzeby uregulowania tej kwestii postanowieniem sądowym w przedmiocie ustanowienia służebności przesyłu.

W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012r. sygn. V CSK 190/11 LEX nr 1212828 wskazano, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak dotąd, brak szerszych wypowiedzi dotyczących zakresu obciążenia służebnością przesyłu oraz jego odzwierciedlenia w dokumentacji geodezyjnej nieruchomości. Treść postanowień sądów powszechnych jest rozbieżna. Sąd Najwyższy stwierdził, że pojęcia „korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej” oraz „zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń”, jakkolwiek mają charakter normatywny, są tak ogólne, że w każdym wypadku wymagają wypełnienia przez sądy indywidualną treścią, uwzględniającą jej tzw. czynny charakter. Nie ulega wątpliwości, że zwroty te wyznaczają zakres przedmiotowy obciążeń, obejmujący nie tylko rodzaj i rozmiar uprawnień przedsiębiorcy, ale i powinność oznaczenia terenu, na którym będą one realizowane. Uszczegółowienie powinno być odpowiednie dla specyfiki przedsiębiorstwa, rodzaju i umiejscowienia urządzeń przesyłowych, obecnego sposobu ich wykorzystywania, działań przyszłych mieszczących się w granicach prawidłowego gospodarowania oraz przewidywalnych potrzeb. Celowe jest zwłaszcza wskazanie, że obciążenie obejmuje dostęp, korzystanie poprzez bieżącą eksploatację, dokonywanie kontroli, przeglądów, konserwacji, modernizacji, remontów, usuwanie awarii, wymiany urządzeń posadowionych na danej nieruchomości w zakresie niezbędnym dla zapewnienia prawidłowego i niezakłóconego działania sieci przesyłowej przedsiębiorstwa. Z oczywistych względów nie mieszczą się w nich zdarzenia nadzwyczajne wynikające z siły wyższej lub konieczności odwrócenia grożącego niebezpieczeństwa. Uprawnienia

przedsiębiorcy do naruszenia prawa własności i odpowiednio obowiązki znoszenia ich przez właściciela będą bowiem wówczas wprost oparte na przepisach ustawowych (art. 140, art. 142 k.c.). Zwrot "urządzenia", jak wskazuje się w nauce prawa, powinien być rozumiany szeroko i obejmować zarówno urządzenia jako pojedyncze rzeczy ruchome, instalacje jako rzecz złożoną z urządzeń, sieci jako zbiór rzeczy (urządzeń i instalacji). Określając zakres korzystania, Sądy powinny mieć na względzie zasady współżycia społecznego, zwyczaje miejscowe oraz jak najmniejsze utrudnienie korzystania z nieruchomości obciążonej (art. 3054 k.c. w zw. z art. 287 i 288 k.c.). Jeżeli zatem potencjalna wymiana słupów podtrzymujących linię napowietrzną może być zaliczona, mimo małej częstotliwości, do zwykłej wymiany urządzeń, to prace z tym związane dotyczyć będą obszaru ich bezpośredniego sąsiedztwa, a nie całej instalacji, i brak podstaw do ustanawiania służebności co do tej samej szerokości gruntu na całej nieruchomości. Formalizm prawa rzeczowego, ingerencja w konstytucyjnie chronione prawo własności wymagają nie tylko legalnego wkroczenia osób trzecich w sferę prawnie chronioną, ale i wyznaczenia zakresu przedmiotowego oraz terytorialnego jego ograniczeń, wynikających z ustanowienia służebności przesyłu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2008 r., II CSK 627/07, nie publ., postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 1996 r., I CKN 10/96, nie publ.). Argumentem za tym przemawiającym jest czynny charakter służebności przesyłu, jej podobieństwo do służebności gruntowej, dodatkowo podkreślone odwołaniem z art. 305(4) k.c., możliwość ujawnienia powstałego ograniczonego prawa rzeczowego w księdze wieczystej, pewność stosunków prawnych i bezpieczeństwo obrotu.

Odnosząc te wywody do realiów rozpoznawanej obecnie sprawy trzeba by uznać, że z decyzji z art. 35 ust. 1 ustawy z 1958r., o ile wynika uprawnienie przedsiębiorcy przesyłowego do wejścia na nieruchomość w celu konserwowania ułożonych urządzeń, o tyle już trudno wywieść z niej prawo do wejścia w teren dla ich wymiany, jak i przede wszystkim samo uprawnienie dla wymiany urządzeń. Takie ujęcie problemu przemawiałoby za zasadnością uregulowania tego zagadnienia w orzeczeniu dotyczącym ustanowienia służebności przesyłu. Kwestia ta nabiera szczególnego znaczenia jeśli, za uzasadnieniem uchwały sygn. III CZP 116/09, uważać, że ograniczenie własności nieruchomości będzie tak długo trwało, jak długo dane urządzenie przesyłowe będzie potrzebne do celów, które spowodowały jego zainstalowanie i utrzymywanie. Można zatem konsekwentnie uważać, że z czasem gdy zakończy się trwałość techniczna urządzenia z natury rzeczy, pomimo możliwości dokonywania zabiegów konserwacyjnych, ograniczona czasowo, to wówczas przedsiębiorca utraci prawo korzystania z tego urządzenia, jeśli przestanie ono spełniać swoją funkcję urządzenia przesyłowego, a wtedy właściciel nieruchomości będzie mógł skutecznie dochodzić ochrony własności przez żądanie usunięcia pozostałości tego urządzenia.

Także zajście zdarzenia powodującego wcześniejsze zniszczenie urządzenia przesyłowego (przed samoistną degradacją techniczną), nie dawałoby przedsiębiorcy prawa wejścia w teren celem wymiany urządzenia. Odbudowa od podstaw zniszczonego urządzenia nie mieści się bowiem w kategorii konserwacji czy remontu, a wymaga istnienia właśnie prawa, jak czasami nazywają przedsiębiorcy

przesyłowi, zastąpienia (wymiany) urządzenia przesyłowego na nowe.

Generalnie, w odwołaniu do bezpośrednio wyżej omówionych rozważań Sądu Najwyższego w sprawie sygn. V CSK 190/11, trzeba mieć na uwadze, że powinno się w miarę możliwości ściśle regulować zakres wzajemnych uprawnień i obowiązków stron, aby na przyszłość zapobiec późniejszym roszczeniom stron wynikającym ze sporów co do zakresu służebności.

W rozpoznawanej sprawie zwraca uwagę okoliczność, że o ile obecnie uczestnik jako przedsiębiorca przesyłowy uważa, iż dysponując decyzją ma skuteczny wobec wnioskodawczyni tytuł prawny odnośnie całokształtu czynności jakie musi podejmować wobec urzędzeń zlokalizowanych na jej nieruchomości, o tyle jednak gdy jako przedsiębiorca przesyłowy występował o zasiedzenie służebności to określał w sposób bardzo detaliczny zakres tego uprawnienia jakie miał zasiedzieć. Dotyczyło to tak zakresu samych uprawnień, jak i również zakresu fizycznego rozmiaru służebności (szerokości zajętego pod nią pasa gruntu) jaka miała według niego obciążać grunt wnioskodawczyni. I tak uczestnik (wówczas wnioskodawca) domagał się o stwierdzenia zasiedzenia służebności gruntowej polegającej na zapewnieniu każdorazowemu właścicielowi linii elektroenergetycznej o napięciu 220 kV relacji B.K., prawa dostępu przechodu i przejazdu, w tym sprzętem ciężkim przez obciążoną nieruchomość - działkę o numerze ewidencyjnym pgr. (...), dla właściciela nieruchomości władnącej oraz osób przez niego upoważnionych w celu wykonywania eksploatacji, konserwacji, naprawy modernizacyjnej, remontów oraz przeprowadzania innych napraw lub usuwania awarii linii, wymiany słupa linii elektroenergetycznej lub innych niezbędnych elementów linii elektroenergetycznej o napięciu 220 kV relacji B. K., przechodzącej przez tą nieruchomość (działka o numerze ewidencyjnym pgr. 1428/3). Ponadto, służebność miała objąć obowiązek znoszenia przez właścicieli nieruchomości obciążonej ograniczeń i zakazów wynikających z istnienia pasa technologicznego ww. linii o szerokości 50m (2x25 metrów po każdej stronie linii oznaczonej na mapie sytuacyjnej), w tym zakazie wznoszenia w tym pasie budynków mieszkalnych, zakazie utrzymania w tym pasie technologicznym drzew i krzewów i roślinności przekraczającej 3m wysokości, a także na korzystaniu z nieruchomości obciążonej w sposób zgodny z aktualnie obowiązującymi przepisami dotyczącymi linii elektroenergetycznych, ochrony zdrowia i życia ludzkiego oraz ochrony środowiska. Lokalizacja wszelkich obiektów, jak również zmiany w kwalifikacji nieruchomości w obrębie pasa technologicznego linii będzie uzgadniana z właścicielem linii elektroenergetycznej.

Na tle tych twierdzeń uczestnika powstaje zagadnienie zakresu jego uprawnienia jak chodzi o szerokość pasa gruntu, który mają obciążać prawa uczestnika wypływające z decyzji administracyjnej. O ile bowiem przyjąć istnienie ograniczenia prawa własności w zakresie posadowienia i konserwacji urządzeń, to jednak nie sposób wyprowadzić tu dalszych uprawnień uczestnika i odpowiadającego mu obowiązku wnioskodawczyni w postaci zaniechania przez nią określonych zachowań w pasie gruntu wynoszącym konkretną szerokość, czy wręcz jeszcze dalej idącego czynnego obowiązku należytego utrzymania roślinności w pasie przebiegu linii energetycznej w zakresie odpowiadającym interesom przedsiębiorcy

przesyłowego, w tym np. przycinania drzew do wymiaru poniżej 3 metrów.

Przy tym na tle szeregu postępowań wyłania się kwestia samego zakresu szerokości, najogólniej mówiąc strefy ochronnej (inaczej pas techniczno – eksploatacyjny, pas eksploatacyjny, strefa techniczna urządzenia, strefa eksploatacji, itp.). Jest ona bowiem bardzo rozmaicie ujmowana w różnych przepisach o różnej randze (normach ściśle technicznych i technologicznych, w tym mających postać regulaminów wewnętrznych przedsiębiorców przesyłowych dotyczących eksploatacji urządzeń, przepisach prawa bezpieczeństwa i higieny pracy, normach ochrony środowiska – por. wyżej k.2-3 i k.5 uzasadnienia), a czasami wręcz nie znajduje żadnego wyjaśnienia w regulacjach prawnych, przez co nie sposób posiłkować się nimi nawet w drodze ostrożnej analogii. I tak dla linii elektroenergetycznych brak jest w tym zakresie jednoznacznych uregulowań. Ewentualnej podstawy upatruje się zwłaszcza w par. 77 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy (Dz.U.2003.169.1650). Został on jednak umieszczony w rozdziale pt. „Transport wewnętrzny i magazynowanie” i stanowi w pkt. 4, że niedopuszczalne jest składowanie materiałów bezpośrednio pod elektroenergetycznymi liniami napowietrznymi lub w odległości mniejszej (licząc w poziomie od skrajnych przewodów) niż 15 m - od linii wysokiego napięcia powyżej 30 kV. Drugi to par. 55 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 6 lutego 2003r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy podczas wykonywania robót budowlanych. W ust. 1 pkt. 5 stanowi, że nie jest dopuszczalne sytuowanie stanowisk pracy, składowisk wyrobów i materiałów lub maszyn i urządzeń budowlanych bezpośrednio pod napowietrznymi liniami elektroenergetycznymi lub w odległości liczonej w poziomie od skrajnych przewodów, mniejszej niż 30 m - dla linii o napięciu znamionowym powyżej 110 kV. Oba te akty wykonawcze zostały wydane na podstawie art. 237 (15) § 1 kodeksu pracy, który stanowi, że Minister Pracy i Polityki Socjalnej w porozumieniu z Ministrem Zdrowia i Opieki Społecznej określi, w drodze rozporządzenia, ogólnie obowiązujące przepisy bezpieczeństwa i higieny pracy dotyczące prac wykonywanych w różnych gałęziach pracy. Według art. 140 zd.1 kc w granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego właściciel może, z wyłączeniem innych osób, korzystać z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa, w szczególności może pobierać pożytki i inne dochody z rzeczy. Przyjmując, że ograniczenie prawa własności wynikające z decyzji administracyjnej obejmuje uprawnienia przedsiębiorcy przesyłowego ujęte w art. 35 ustawy z 1958r., nie można jednak uznać, iż w zakresie przestrzennego oddziaływania prawo to zostaje dookreślone w innych aktach prawnych, które wprost praw właściciela nieruchomości zabudowanej linią przesyłową nie dotyczą. Powołanych regulacji nie można uważać za bezpośrednio oddziałujące na zakres obowiązków właściciela nieruchomości. Dopiero w drodze daleko idącej wykładni ww. przepisów zakazujących dokonywania określonych działań w procesie budowlanym w sąsiedztwie linii wysokiego napięcia można by wywieść wniosek, że takich działań jakie w nich określono nie może podejmować także wnioskodawczyni, w konsekwencji będąc pozbawioną prawa zabudowy. Nie daje się to pogodzić z zasadą wynikającą z art. 64 ust. 3 Konstytucji. Z pewnością zaś nawet przyjmując, że

właściciel nieruchomości jest ograniczony w prawie dysponowania nią dla jej zabudowy w ww. granicach przestrzennych, nie można wywieść z tego prawa przedsiębiorcy do władania tą nieruchomością w analogicznym wymiarze obszarowym. Przy tym te unormowania odnoszą się pośrednio do możliwości zabudowy, przez co mogą mieć znaczenie tylko dla obszarów gdzie jest to możliwe a nie odnoszą się od obszarów, np. rolnych. Samo zaś przeznaczenie gruntów nie ma podstawowego znaczenia, lecz wymogi techniczne urządzeń koniecznych dla wykonywania przez przedsiębiorce eksploatacji urządzeń, np. wielkość i zasięg stref roboczych maszyn budowlanych (np. wysięgnik dźwigu) wykorzystywanych dla konserwacji urządzeń przesyłowych. Może się zatem zdarzyć, że same względy bezpieczeństwa w zakresie pola oddziaływania urządzeń energetycznych będą umożliwiały, np. zabudowę, lecz zlokalizowanie w danym miejscu budynku nie będzie możliwe z racji konieczności dostępu do tego miejsca przez przedsiębiorcę w celu spodziewanego w przyszłości remontu urządzenia przesyłowego i konieczności umieszczenia w danym miejscu niezbędnych dla tego maszyn. Można stwierdzić, że brak określenia zakresu prawa w postanowieniu o służebności przesyłu, poprzestanie tylko na istnieniu decyzji administracyjnej, pozostawia daleko idącą dowolność dla przedsiębiorcy przesyłowego w zakresie wykonywania prawa wejścia na nieruchomość, która nie jest w takim wypadku ograniczona zasadami wynikającymi z art. 287 kpc w zw. z art. 305 (4) kc.

W rozpoznawanej sprawie nie było sporne, że w planie zagospodarowania przestrzennego widoczne są pasy technologiczne według przebiegu linii elektroenergetycznych i pokrywają się one z faktycznym przebiegiem tej linii na działce wnioskodawcy. To oznacza, że wynikające z istnienia planu ograniczenie prawa własności, nie obejmuje pasa gruntu poza faktycznym przebiegiem linii.

Generalnie należy uważać, że co do zasady wyjątkowy charakter ograniczenia prawa własności powinien przemawiać za koniecznością możliwie precyzyjnego określenia jego zakresu. Przyjęcie istnienia ogólnego uprawnienia przedsiębiorcy wynikającego z decyzji z art. 35 ustawy z 1958r. takiej możliwości nie daje.

Sąd Okręgowy ma świadomość, że częściowo dylematy dotyczące zakresu uprawnień wynikających z decyzji z art. 35 ustawy z 1958r. można by rozwiązać gdyby bezwarunkowo przyjąć, że do oceny jej skutków prawnych można stosować obecnie obowiązujące przepisy art. 124 ugn i następnych. Jednakże taką ewentualność trzeba wykluczyć, gdyż nie można zakresu uprawnień wynikających z decyzji odczytywać przez pryzmat nowych, czasowo późniejszych regulacji, które odmiennie, szerzej, kształtowały ich zakres przedmiotowy. Można sięgać po nowe regulacje tam gdzie są one zbieżne, jak np. w wypadku art. 35 ust. 3 ustawy z 1958r. i art. 124 ust. 5 ugn (por. wyrok SN z dnia 9 marca 2007 r. II CSK 457/06, Lex nr 339717), czy gdy chodzi o zagadnienia natury porządkowej, jak ujawnienie na podstawie art. 124 ust. 7 ugn w księdze wieczystej treści decyzji wydanej w oparciu o wcześniejsze przepisy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2007r. sygn. II CSK 156/07 OSNC 2008/9/103 dotyczące art. 70 ustawy z 1985r.).

Niewątpliwie też z zajęciem przez Sąd Okręgowy stanowiskiem wiąże się praktyczny problem określenia wysokości wynagrodzenia za ustanowienie

służebności przesyłu w zakresie objętych nią uprawnień przedsiębiorcy przesyłowego w sytuacji gdy urządzenie przesyłowe już istnieje i przedsiębiorca przesyłowy część uprawnień wywodzi z decyzji administracyjnej, a w zakresie ich skutków właściwy dla określenia odszkodowania za szkodę („straty”) jest wyłącznie tryb administracyjny, jak wskazał Sąd Najwyższy ustosunkowując się do drugiego pytania w sprawie sygn. III CZP 116/09. Rozdzielenie zakresu odpłatności w obu formach za dwa rodzaje uprawnień jest trudne i może budzić kontrowersje, tym niemniej jednak samoistnie, jako wyłącznie skutek zajętą stanowiska prawnego, nie może negować samej jego istoty.

Wreszcie wiadomym jest Sądowi Okręgowemu, iż w sprawie sygn. V CSK 276/12 Sąd Najwyższy rozpoznający skargę kasacyjną w zwykłym składzie w dniu 28.05.2013r. przedstawił składowi siedmioosobowemu pytanie prawne dotyczące tego czy wykonywanie przez przedsiębiorcę przesyłowego uprawnień wynikających z decyzji wydanych na podstawie ustawy wyłączeniowej z 1958r., może być podstawą do zasiedzenia służebności gruntowej na jego rzecz pozwalającej na nieodpłatny przejazd i prowadzenie prac na nieruchomościach bez uzyskiwania każdorazowej zgody ich właścicieli. (por. komunikat prasowy PAP powołany w dniu 28.05.2013r. na portalu www.cire.pl, prowadzonym przez Agencję Rynku Energii S.A.). Wynik tego postępowania na dzień wydania postanowienia nie jest znany Sądowi Okręgowemu, tak aby mógł stanowić podstawę do jednoznacznego usunięcia choćby części podnoszonych wątpliwości. Zwłaszcza dotyczy to poruszonego wyżej zagadnienia dojazdu do urzędów zlokalizowanych na nieruchomości.

Dlatego Sąd Okręgowy na podstawie art. 390 par.1 kpc w zw. z art. 13 par.2 kpc orzekł jak w sentencji postanowienia.

Sędzia

Przewodniczący

Sędzia