

*Edward Gniewek*

## **O ustanawianiu służebności przez użytkowników wieczystych**

Wydawałoby się, że ugruntowany już pogląd o możliwości ustanawiania służebności przez użytkowników wieczystych<sup>1</sup> nie będzie podważany. Jednakże mimo wszystko okazuje się, że bywa on współcześnie kwestionowany<sup>2</sup>. Należy zatem powrócić do problemu – dla wsparcia poprawnej praktyki notarialnej i praktyki sądów wieczystoksięgowych aprobujących ustanawianie służebności przez użytkowników wieczystych. Wystarczy zaś korzystać z dotychczasowego dorobku literatury<sup>3</sup> i orzecznictwa<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Oraz ustanawiania służebności na rzecz użytkowników wieczystych.

<sup>2</sup> Przy różnych okazjach szkoleniowych.

<sup>3</sup> Zwłaszcza z obszernej monografii Z. Truszkiewicza, *Użytkowanie wieczyste. Zagadnienia konstrukcyjne*, Kraków 2006, s. 512-537. Z najnowszej literatury por. ponadto A. Cisek, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. IV: *Prawo rzeczowe*, red. tomu E. Gniewek, Warszawa 2005, s. 171; tenże, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2006, s. 379; E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2006, s. 171; J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2006, s. 183; K. Pietrzykowski, [w:] *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz do artykułów 1-449<sup>11</sup>*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2005, s. 677; H. Witczak, *Wygaśnięcie użytkowania wieczystego*, Warszawa 2005, s. 65; C. Woźniak, *Użytkowanie wieczyste*, Warszawa 2006, s. 148-149.

<sup>4</sup> Por. w szczególności uchwałę SN z dnia 22 października 1968 r., III CZP 98/68 (OSN 1969, nr 11, poz. 188); uchwałę SN z dnia 29 listopada 1972 r., III CZP 82/72 (OSN 1973, nr 7-8, poz. 125); postanowienie SN z dnia 17 stycznia 1974 r., III CRN 316/73 (OSN 1974, nr 11, poz. 197); uchwałę SN z dnia 29 maja 1974 r., III CZP 71/74 (OSN 1975, nr 4, poz. 55).

Różne bywa uzasadnienie dla kompetencji użytkownika wieczystego do ustanawiania służebności; służebności gruntowych i osobistych<sup>5</sup>. W tej zatem sferze istnieją rozbieżności doktryny, a nawet istotny spór natury konstrukcyjnej<sup>6</sup>. Nie ma jednak wśród publikowanych opracowań głosów oponujących przeciwko możliwości ustanawiania służebności przez użytkowników wieczystych.

W tym miejscu, nie prezentując jeszcze wnikliwej argumentacji prawnej dowodzącej wyposażenia użytkownika wieczystego w kompetencję do ustanawiania służebności, trzeba zwrócić uwagę na wielce negatywne, nie do zaakceptowania, skutki odmiennego stanowiska – stanowiska odmawiającego użytkownikowi wieczystemu możliwości ustanawiania służebności. A można mieć tu na uwadze szereg różnorodnych sytuacji.

W pierwszym rzędzie trzeba rozważyć sytuację, w której użytkownik wieczysty dokonuje podziału gruntu oddanego w użytkowanie wieczyste i rozporządza – w sensie „przeniesienia prawa” – swoim prawem użytkownika wieczystego do oznaczonej, wydzielonej części nieruchomości. Nie ulega wątpliwości, że użytkownik wieczysty może dokonać takiego podziału<sup>7</sup> i rozporządzenia swoim prawem<sup>8</sup>. Przy okazji takiej czynności może okazać się, że użyteczne, potrzebne, a nawet konieczne będzie ustanowienie odpowiednich służebności. Zasadniczo zaś, gdyby pozbawiać użytkownika wieczystego<sup>9</sup> kompetencji do ustanawiania służebności, praktycznie byłoby tutaj wyłączone zaspokojenie określonych potrzeb gospodarczych lub indywidualnych potrzeb konsumpcyjnych, gwarantowanych zazwyczaj poprzez konstrukcję służebności gruntowych lub osobistych. Nie można bowiem liczyć na to, że służebności użyteczne dla użytkowników wieczystych<sup>10</sup> będzie z wielką ochotą ustanawiał właściciel nieruchomości, a więc Skarb Państwa czy jednostki samorządu terytorialnego. Teoretycznie można by na nim wymusić jedynie ustano-

---

<sup>5</sup> Chociaż uwaga doktryny i orzecznictwa koncentruje się przeważnie na kwestii ustanawiania służebności gruntowych.

<sup>6</sup> O szczegółach niżej.

<sup>7</sup> Z zachowaniem właściwych przepisów.

<sup>8</sup> Por. E. Gniewek, *Podział gruntu w trybie rozporządzania prawem użytkownika wieczystego*, [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 23 i nast.

<sup>9</sup> Zbywcę lub nabywcę użytkownika wieczystego części nieruchomości.

<sup>10</sup> Częstokroć sąsiadów podzielonego gruntu.

wienie „służebności koniecznych”, a więc służebności drogi koniecznej (art. 145 k.c.) lub służebności związanej z przekroczeniem granic gruntu sąsiedniego przy wznoszeniu budynku (art. 151 k.c.). Jednakże „aż strach bierze” na myśl, że Skarb Państwa (lub jednostka samorządu terytorialnego) odmawia<sup>11</sup> ustanowienia nawet służebności drogi koniecznej z tej na przykład przyczyny, że obie sąsiadujące nieruchomości stanowią jego własność, a konfuzja wyklucza obciążenie własnej nieruchomości.

Jeszcze trudniej wyobrazić sobie zaangażowanie właściciela w ustanawianie służebności „niekoniecznych”, a użytecznych w stosunkach między użytkownikami wieczystymi<sup>12</sup>; także pomiędzy użytkownikami wieczystymi a właścicielami innych nieruchomości niestanowiących przedmiotu własności Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego. Nie widać zaś uzasadnionego powodu, dla którego należałoby równocześnie wyłączać stosowanie konstrukcji służebności ustanawianych przez użytkowników wieczystych<sup>13</sup>.

Mówiąc o podziale nieruchomości trzeba wspomnieć o konsekwencjach płynących z zasad systemu prawnego ksiąg wieczystych. Pamiętajmy bowiem, że z dotychczasowej księgi wieczystej może być odłączona część nieruchomości, gdy zostaną przedstawione dokumenty stanowiące podstawę oznaczenia nieruchomości zarówno co do części odłączonej, jak i co do części pozostałej<sup>14</sup>. W razie odłączenia części nieruchomości zakłada się dla tej części osobną księgę wieczystą, chyba że ma ona być połączona z inną nieruchomością, dla której księga jest prowadzona<sup>15</sup>. W tym kontekście trzeba także podkreślić, że użytkownik wieczysty jest legitymowany do składania wniosku o odłączenie części nieruchomości, założenia nowej księgi i dokonania w niej właściwych wpisów<sup>16</sup>, w tym ujawnienia ustanowionych służebności.

---

<sup>11</sup> Także w postępowaniu sądowym.

<sup>12</sup> Choćby użytkownikami wieczystymi sąsiadujących nieruchomości.

<sup>13</sup> W stosunkach między nimi i w stosunkach z innymi podmiotami.

<sup>14</sup> Nie narusza to ograniczeń podziału nieruchomości określonych w przepisach szczególnych; zob. § 36 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów (Dz.U. Nr 102, poz. 1122 z późn. zm.).

<sup>15</sup> Zob. § 36 ust. 2 powołanego rozporządzenia.

<sup>16</sup> Generalnie bowiem użytkownik wieczysty jest – obok właściciela i dalszych osób wskazanych w art. 626<sup>2</sup> § 5 k.p.c. – legitymowany do składania wniosków o dokonanie wpisów w księdze wieczystej.

Sięgając dalej, można zapytać – z myślą o służebnościach osobistych – dlaczego użytkownik wieczysty gruntu zabudowanego nie mógłby ustanawiać służebności mieszkania (według zasad art. 301 w zw. z art. 296 k.c.). Dlaczego wykluczać ustanowienie służebności mieszkania na rzecz darczyńcy przez obdarowanego nabywcę prawa użytkowania wieczystego<sup>17</sup>. Jeszcze bardziej wątpliwe byłoby wyłączenie możliwości ustanawiania służebności mieszkania w ramach umowy dożywocia, gdy przedmiotem rozporządzenia jest prawo użytkowania wieczystego zabudowanej nieruchomości. Wszak przecież niejako do natury prawa dożywocia należy służebność mieszkania (zob. art. 908 § 2 k.c.). Należy przy tym podkreślić, że bezspornie prawo użytkowania wieczystego może być przedmiotem rozporządzenia w trybie umowy dożywocia<sup>18</sup>.

Należy przy tym podkreślić, że dla aprobaty możliwości ustanawiania służebności mieszkania przez użytkownika wieczystego zabudowanej nieruchomości gruntowej nie wystarczy argument nawiązujący do faktu, iż budynki nabyte lub wzniesione na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności (odrębną nieruchomość<sup>19</sup>). Należy bowiem zwrócić uwagę<sup>20</sup>, że przysługująca wieczystemu użytkownikowi własność budynków i urządzeń na użytkowanym gruncie jest prawem związanym z użytkowaniem wieczystym (art. 235 § 2 k.c.). W takim zaś kontekście ustanawiana służebność mieszkania powinna obciążać prawo użytkowania wieczystego gruntu i związaną z nim własność budynków. Pamiętajmy także o tym, że dla gruntu oddanego w użytkowanie wieczyste i dla znajdującego się na takim gruncie budynku, który stanowi odrębną nieruchomość będącą własnością wieczystego użytkownika gruntu, prowadzi się wspólną księgę

---

<sup>17</sup> A przy tym równoczesnego nabywcę odrębnej własności budynku.

<sup>18</sup> Por. Z. Policzkie wicz-Zawadzka, *Umowa o dożywocie*, Warszawa 1971, s. 76-77; Z. Radwański, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. VIII: *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. tomu J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2004, s. 616.

<sup>19</sup> Taki argument jest wykorzystywany w literaturze; por. Z. Radwański, [w:] *System Prawa Prywatnego...*, s. 616. Jeszcze dalej idzie Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 517-518, rozważając dopuszczalność ustanawiania różnorodnych służebności (nie tylko służebności mieszkania) ze względu na funkcjonowanie odrębnej własności budynków.

<sup>20</sup> Jak czyni to Z. Policzkie wicz-Zawadzka, *Umowa o dożywocie...*, s. 75.

wieczystą<sup>21</sup>. Ścisłe biorąc, prowadzi się tutaj księgę wieczystą dla gruntu (oddanego w użytkowanie wieczyste), ona zaś dodatkowo jest przeznaczona do wpisu odrębnej własności budynków<sup>22</sup>. Ostatecznie więc, unikając niewystarczającego argumentu o przysługującej użytkownikowi wieczystemu odrębnej własności budynków, należy generalnie zapytać, dlaczego to użytkownik wieczysty nie mógłby ustanawiać służebności (gruntowych i osobistych), w tym – w przypadku gruntu zabudowanego – służebności mieszkania.

Przechodząc do *meritum*, wypada ponownie udzielić pełnej aprobaty<sup>23</sup> dla powszechnego poglądu uznającego legitymację użytkownika wieczystego dla ustanawiania służebności. Równocześnie wypada włączyć się do dyskusji i polemiki dotyczącej argumentacji prawnej przemawiającej za możliwością ustanawiania służebności przez użytkowników wieczystych nieruchomości. Istnieją bowiem w tym zakresie rozbieżności doktryny. Jednakże współczesnym oponentom trzeba uświadomić, że w publikowanych opracowaniach wszyscy autorzy opowiadają się za możliwością ustanawiania służebności przez użytkowników wieczystych, a spotykane rozbieżności dotyczą jedynie argumentacji, a nie samej zasady.

W dawniejszej<sup>24</sup> i współczesnej<sup>25</sup> literaturze przeważa korzystanie z argumentu, według którego wyposażenie użytkownika wieczystego w legitymację do ustanawiania służebności wynika z zakotwiczenia w treści prawa użytkowania wieczystego uprawnienia do rozporządzania tym

---

<sup>21</sup> Zob. § 7 ust. 2 rozporządzenia powołanego w przypisie 14.

<sup>22</sup> Por. E. Gniewek, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. IV: *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, Warszawa 2005, s. 78.

<sup>23</sup> Por. E. Gniewek, *Kodeks cywilny. Księga druga: Własność i inne prawa rzeczowe. Komentarz*, Kraków 2001, s. 592; tenże, [w:] *System Prawa Prywatnego...*, s. 410; tenże, *Prawo rzeczowe...*, s. 171.

<sup>24</sup> Por. S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys prawa rzeczowego*, Warszawa 1976, s. 131; J. Majorowicz, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, Warszawa 1972, s. 650-651; Z.K. Nowakowski, *Prawo rzeczowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1980, s. 154; J. Winiarz, *Prawo użytkowania wieczystego*, Warszawa 1970, s. 168-170; tenże, [w:] *System Prawa Cywilnego*, t. II: *Prawo własności i inne prawa rzeczowe*, red. tomu J. Ignatowicz, Wrocław 1977, s. 578-579.

<sup>25</sup> Por. A. Cisek, [w:] *System Prawa Prywatnego...*, s. 171; tenże, [w:] *Kodeks...*, s. 379; J. Pietrzykowski, [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 677; H. Witczak, *Wygaśnięcie użytkowania...*, s. 65-66; C. Woźniak, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 148-149.

prawem. Należy zaś niezwłocznie opowiedzieć się w tym miejscu za taką argumentacją<sup>26</sup>. Istotnie bowiem przyjął ustawodawca – kształtując treść prawa użytkowania wieczystego – zasadę, że użytkownik wieczysty może swoim prawem rozporządzać (art. 233 zd. 2 k.c.). Nie określił wprawdzie, na czym mogą polegać rozporządzające czynności użytkownika wieczystego, trzeba jednak równocześnie zauważyć, że także w przypadku prawa własności (art. 140 k.c.) nie zdefiniował<sup>27</sup> pojęcia właścicielskiego uprawnienia do rozporządzania rzeczą. Nawiązując zatem do ogólnej literatury prawa cywilnego, można stwierdzić, że „czynnością rozporządzającą – albo krótko rozporządzeniem – jest taka czynność prawna, której celem i bezpośrednim skutkiem jest przeniesienie, obciążenie albo zniesienie prawa majątkowego”<sup>28</sup>. W takim kontekście uprawnienie użytkownika wieczystego do rozporządzania swoim prawem obejmuje także wariant obciążania tego prawa<sup>29</sup>.

Niezwłocznie trzeba zasygnalizować, że skrywane pod ogólnym pojęciem czynności rozporządzających uprawnienie do obciążania rzeczy<sup>30</sup>, tutaj zastosowane do prawa użytkowania wieczystego, obejmuje bez wątpienia czynności ustanawiania ograniczonych praw rzeczowych<sup>31</sup>. Nie można zaś kwalifikować do kategorii rozporządzeń (obciążeń) czynności obejmujących ustanawianie praw o charakterze obligacyjnym<sup>32</sup>. Nie podważając właścicielskiego uprawnienia do zawierania wszelkich, różnorodnych umów obejmujących korzystanie z jego rzeczy („rzeczy cudzej”)<sup>33</sup>, należy jednak eliminować tego rodzaju „obciążenia” z zakresu

---

<sup>26</sup> Nawiązując do moich wcześniejszych publikacji – zob. przypis 23.

<sup>27</sup> Ani nawet nie dokonał przykładowej ilustracji.

<sup>28</sup> Zob. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 265. W ujęciu szerszym por. S. Sołtysiński, *Czynności rozporządzające – przyczynek do analizy podstawowych pojęć cywilistycznych*, [w:] *Rozprawy z prawa cywilnego*, Warszawa 1985, s. 301 i nast.

<sup>29</sup> Można tu pominąć problem przeniesienia tego prawa oraz jego „zniesienia”.

<sup>30</sup> Odnoszone do prawa własności.

<sup>31</sup> Por. E. Gniewek, *Prawo rzeczowe...*, s. 61-62; J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, s. 67; Z.K. Nowakowski, *Prawo rzeczowe...*, s. 65; J. Wasilkowski, *Prawo własności w PRL. Zarys wykładu*, Warszawa 1969, s. 105.

<sup>32</sup> Choćby na ich podstawie ujawniono ustanowione prawo w księdze wieczystej na podstawie art. 16 u.k.w.h.

<sup>33</sup> Można tu mieć na uwadze umowę najmu, dzierżawy, leasingu, użyczenia.

pojęcia rozporządzeń rzeczą<sup>34</sup>. Nie stanowi bowiem w ścisłym znaczeniu obciążenia rzeczy najem lub dzierżawa skuteczna jedynie między oznaczonymi stronami, niepodążająca za rzeczą<sup>35</sup>. I nie podwyższa rangi tej czynności do kategorii rozporządzeń jej powiązanie z wnioskiem o ujawnienie w księdze wieczystej nabywanego „prawa osobistego”.

Dla niniejszych rozważań istotne jest stwierdzenie, że użytkownik wieczysty może swoim prawem rozporządzać, a w tej kategorii pojęciowej mieści się obciążanie przez użytkownika wieczystego przysługującego mu prawa poprzez ustanawianie ograniczonych praw rzeczowych<sup>36</sup>. Nie można zaś pogodzić się z zanegowaniem takich rozporządzających uprawnień użytkownika wieczystego, dokonywanym<sup>37</sup> z odwołaniem się do chybionego argumentu, że ustawodawca nie wskazuje konkretnych uprawnień rozporządzających użytkownika wieczystego, uprawniających do ustanawiania ograniczonych praw rzeczowych<sup>38</sup>. Nie można przy tym pogodzić się z wadliwie użytym argumentem rzekomego naruszenia zasady *numerus clausus* praw rzeczowych w razie podejmowania niedopuszczalnych jakoby czynności rozporządzających<sup>39</sup>.

W tym miejscu należy podkreślić, że zasada *numerus clausus* praw rzeczowych, ograniczająca swobodę umów, wyraża niedopuszczalność ustanawiania praw rzeczowych spoza listy ustawowej<sup>40</sup>, nadawania im skuteczności *erga omnes* oraz nadawania ustanawianym prawom rzeczowym treści odbiegającej od ustawowego modelu poszczególnych praw rzeczowych<sup>41</sup>. Jest również rolą ustawodawcy ewentualne ogra-

---

<sup>34</sup> Por. E. Gniewek, *Prawo rzeczowe...*, s. 62.

<sup>35</sup> Tamże.

<sup>36</sup> Służebności, użytkowania, hipoteki.

<sup>37</sup> Dokonywanym przez Z. Truszkiewicza, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 516 i nast. Trzeba wszakże niezwłocznie zasygnalizować, że opowiada się on zdecydowanie – przy odmiennej własnej argumentacji – za skutecznością czynności ustanawiania służebności dokonywanych przez użytkowników wieczystych (por. s. 521 i nast.).

<sup>38</sup> Za wyjątkiem hipoteki.

<sup>39</sup> Por. Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 516-518.

<sup>40</sup> Zamkniętego katalogu praw rzeczowych, ustalanego przez ustawodawcę.

<sup>41</sup> W szczególności zob. E. Drozd, [w:] *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Zbigniewa Radwańskiego*, Poznań 1990, s. 257 i nast.; E. Gniewek, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. IV, s. 304-305; tenże, *Prawo rzeczowe...*, s. 176-177; P. Machnikowski, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. III: *Prawo rzeczowe*, red. tomu T. Dybowski, Warszawa 2003, s. 32-35.

niczenie<sup>42</sup> zakresu dopuszczalnych czynności rozporządzających. Tak więc, przykładowo biorąc, ograniczył ustawodawca rozporządzanie spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu do czynności zbycia prawa<sup>43</sup> i dodatkowo – na mocy przepisów szczególnych<sup>44</sup> – do ustanawiania hipoteki. Nie obowiązuje jednak wymyślona reguła ogólna<sup>45</sup>, że osoba, której przysługuje prawo rzeczowe, może dokonywać jedynie takich czynności rozporządzających, jakie ustawodawca wyraźnie przyznał. Przeciwnie, przyznane najogólniej uprawnienie do rozporządzania obejmuje kompetencję dokonywania wszelkich czynności rozporządzających. Należy zaś zanegować tezę, według której „odwołanie się do samego uprawnienia do rozporządzania prawem użytkowania wieczystego jest bezużyteczne w celu uzasadnienia dopuszczalności obciążenia tego prawa służebnością (...)”<sup>46</sup>. Nie można się zgodzić z dalszą tezą, że „możliwość takiego rozporządzenia musi wynikać z innego źródła”<sup>47</sup>.

Stanowczo więc trzeba tutaj stwierdzić, że uprawnienie do rozporządzania przysługującym prawem przez użytkownika wieczystego obejmuje możliwość obciążania prawa, w tym ustanawiania służebności. Nie mogą obalić tego twierdzenia żadne, pozorne, historyczne argumenty legislacyjne<sup>48</sup>. Nie stanowi bowiem żadnej nowej jakości legislacyjnej przyjęcie w art. 233 k.c. „ucywilizowanej”, skondensowanej formuły uprawnienia do „rozporządzania prawem użytkowania wieczystego” w miejsce zbywania oraz „obciążania prawa użytkowania wieczystego hipoteką i innymi ograniczonymi prawami rzeczowymi”<sup>49</sup>. W żadnym razie nie może to oznaczać, że „ustawodawca zdecydował się w ten sposób znieść gene-

---

<sup>42</sup> Kształtowanie przez ustawodawcę treści praw rzeczowych może obejmować ustalenie zakresu dopuszczalnych czynności rozporządzających.

<sup>43</sup> Zob. art. 172 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 z późn. zm.).

<sup>44</sup> Zob. art. 65 ust. 4 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2001 r. Nr 124, poz. 1361 z późn. zm.).

<sup>45</sup> Wyrażona w odniesieniu do użytkowania wieczystego przez T. Truszkiewicza, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 517.

<sup>46</sup> Teza T. Truszkiewicza, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 517.

<sup>47</sup> Tamże.

<sup>48</sup> A sięga do nich Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 519-520.

<sup>49</sup> Według art. 15 poprzedzającej kodeks cywilny ustawy z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach (Dz.U. Nr 32, poz. 159).



ralne upoważnienie do obciążania użytkownika wieczystego ograniczonymi prawami rzeczowymi”<sup>50</sup>. Negacja rozporządzającego uprawnienia użytkownika wieczystego do ustanawiania ograniczonych praw rzeczowych „pachnie” czystym nihilizmem prawnym.

Nie można się tu również posługiwać pozornym argumentem systemowym, że wśród norm odrębnych ustawodawca reguluje wyłącznie obciążanie prawa użytkownika wieczystego hipoteką<sup>51</sup>. Trzeba mianowicie stwierdzić, że takie pozornie mocne podkreślenie dopuszczalności obciążenia prawa użytkownika wieczystego hipoteką wynika jedynie z faktu odrębnego, pozakodeksowego<sup>52</sup> uregulowania hipoteki<sup>53</sup>; z niedysyjszych przyczyn natury ustrojowej<sup>54</sup>. Ponadto przecież sygnalizowana regulacja odrębna tak bezpośrednio dotyczy jedynie określenia przedmiotów hipoteki, zaliczając do nich nieruchomości<sup>55</sup>, ułamkową część nieruchomości, użytkowanie wieczyste, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu i wierzycielność zabezpieczoną hipoteką (art. 65 ustawy o księgach wieczystych i hipotece). W żadnej zaś mierze określenie w przepisie odrębnym, że użytkowanie wieczyste może być obciążone hipoteką, nie wyłącza ogólnej zasady dopuszczalności rozporządzania takim prawem przez użytkownika wieczystego poprzez dalsze czynności obciążania prawa, a chodzi tutaj o ustanowienie służebności i prawa użytkownika.

Należy więc po raz kolejny podkreślić, że użytkownik wieczysty „z pełnym błogosławieństwem prawa”, w ramach treści swego prawa podmiotowego, może dokonywać ustanowienia służebności gruntowych. Wystarczającą, niepodważalną legitymację dla dokonywania takich czynności stanowi generalne uprawnienie do rozporządzania prawem użytko-

---

<sup>50</sup> Tak uważa Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 519.

<sup>51</sup> Sięga do takiej argumentacji Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 519-520.

<sup>52</sup> Dokonywanego najpierw w utrzymanych przejściowo (aż do końca 1982 r.) przepisach dekretu z dnia 11 października 1946 r. – Prawo rzeczowe (Dz.U. Nr 57, poz. 319 z późn. zm.), a następnie w powołanej już ustawie o księgach wieczystych i hipotece.

<sup>53</sup> Oraz instytucji ksiąg wieczystych.

<sup>54</sup> Por. E. Gniewek, *Miejsce ksiąg wieczystych w systemie prawa cywilnego*, [w:] *Czterdzieści lat kodeksu cywilnego. Materiały z Ogólnopolskiego Zjazdu Cywilistów w Rzeszowie*, red. M. Sawczuk, Kraków 2006, s. 127 i nast.

<sup>55</sup> W sensie obciążania prawa własności nieruchomości.

wania wieczystego (art. 233 zd. 2 k.c.). Obejmuje ono bowiem możliwość obciążania prawa, a więc ustanawiania ograniczonych praw rzeczowych.

Opowiadając się za kompetencją użytkownika wieczystego do ustanawiania służebności, płynącą z ogólnego uprawnienia do rozporządzania prawem, nie można też tutaj pogardzić pośrednim – systematycznym – argumentem z art. 241 k.c.<sup>56</sup>, według którego wraz z wygaśnięciem użytkowania wieczystego wygasają ustanowione na nim obciążenia. Wygasają jednak obciążenia prawa użytkowania wieczystego, gdy były ustanowione, albowiem wolno je było ustanowić. Dodajmy, że ustawodawca bynajmniej nie ogranicza się w hipotezie zacytowanego przepisu do wskazania, że wraz z wygaśnięciem użytkowania wieczystego wygasają obciążające takie prawo hipoteki. Wygasają tutaj wszelkie ograniczone prawa rzeczowe obciążające prawo użytkowania wieczystego<sup>57</sup>, tak jak wolno było je ustanawiać w ramach ogólnego uprawnienia do rozporządzania prawem użytkowania wieczystego.

Jest kwestią odrębną, że w ujęciu merytorycznym ustawodawca przyjął tu ze szkodą dla dotychczasowych uprawnionych zasadę wygaśnięcia obciążeń prawa użytkowania wieczystego. Trzeba jednak pogodzić się z tym, skoro ustanawiane prawa rzeczowe ograniczone obciążają wygasające prawo użytkowania wieczystego<sup>58</sup>. Jednakże warto równocześnie zwrócić uwagę na występujące legislacyjne przejawy łagodzenia samej zasady lub jej skutków. W przypadku hipoteki łagodzi skutki rozwiązania przyjętego w art. 241 k.c. odrębne, gdzie indziej wyrażone postanowienie, że wierzycielom hipotecznym użytkownika wieczystego, którzy utracili hipoteki na skutek wygaśnięcia użytkowania wieczystego, przysługuje ustawowe prawo zastawu na roszczeniach użytkownika wieczystego

---

<sup>56</sup> Por. Z. Gordon, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 1974 r.*, III CRN 316/73 (NP 1976, nr 6, s. 968); J. Majorowicz, [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 560; J. Winiarz, *Prawo użytkowania...*, s. 968; tenże, [w:] *System Prawa Cywilnego...*, s. 578-579; także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 1968 r., III CZP 98/68 (OSN 1969, nr 11, poz. 188). Odmienne Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 518-520.

<sup>57</sup> Pomijam tu problem nawiązanych stosunków obligacyjnych.

<sup>58</sup> W toku dalszych rozważań będzie mowa o tym, że przedmiotem ustanawianych praw rzeczowych jest obciążenie prawa użytkowania wieczystego, a nie obciążenie gruntu oddanego w użytkowanie wieczyste.

o wynagrodzenie za wzniesione przez niego lub nabyte na własność budynki albo inne urządzenia istniejące w dniu zwrotu użytkowanej nieruchomości (art. 101 u.k.w.h.)<sup>59</sup>.

Dalej idącą ochronę, wyłączającą zastosowanie reguły wygasania ustanowionych obciążeń, zacieśnioną jednak do przypadków „uwłaszczenia użytkowników wieczystych”, zastrzeżono w aktualnej ustawie o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności<sup>60</sup>. W tym obszarze legislacyjnym trzeba w pierwszym rzędzie zwrócić uwagę na wyraźne zastrzeżenie zawarte w tej ustawie, że decyzja o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nie narusza praw osób trzecich (art. 3 ust. 3), co oznacza, że nie powoduje ona wygaśnięcia ustanowionych na rzecz osób trzecich obciążeń prawa użytkowania wieczystego. Przy okazji wyłączono też stosowanie art. 241 k.c.<sup>61</sup> w przypadku sprzedaży użytkownikom wieczystym nieruchomości Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego<sup>62</sup> oraz nieruchomości rolnych Skarbu Państwa<sup>63</sup>. Wypada zaś tu dopowiedzieć<sup>64</sup>, że ustawodawca przyjął takie rozwiązanie wbrew powszechnym skutkom konfuzji. W konsekwencji musi to oznaczać przejście obciążeń dotychczasowego prawa użytkowania wieczystego na prawo własności nieruchomości gruntowej nabyte przez użytkownika wieczystego<sup>65</sup>.

Odrębną, istotną kwestią, tym razem poprawnie stawianą w literaturze<sup>66</sup> w kontekście zasady *numerus clausus* praw rzeczowych, jest konieczna odpowiedź na pytanie, czy przyjmowana przez ustawodawcę

---

<sup>59</sup> Na co zwraca uwagę H. Witczak, *Wygaśnięcie użytkowania...*, s. 66.

<sup>60</sup> W ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości (Dz.U. Nr 175, poz. 1459).

<sup>61</sup> Zob. art. 6 i art. 7 powołanej ustawy.

<sup>62</sup> Poddanej regulacji ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 1987 z późn. zm.).

<sup>63</sup> Poddanej regulacji ustawy z dnia 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa (Dz.U. z 2004 r. Nr 208, poz. 2128 z późn. zm.).

<sup>64</sup> Odpowiadając na wątpliwości H. Witczak, *Wygaśnięcie użytkowania...*, s. 66-67, zgłoszone przed wejściem w życie powołanej, obowiązującej obecnie ustawy o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności.

<sup>65</sup> Do tego zagadnienia wypadnie powrócić w toku dalszych rozważań.

<sup>66</sup> Por. Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 520-521; także I. Karasek, *Dopuszczalność ustanowienia służebności drogi koniecznej na użytkowaniu wieczystym*.

istota służebności<sup>67</sup> zezwala na obciążanie takim ograniczonym prawem rzeczowym użytkownika wieczystego. Tym razem pytamy nie o treść uprawnienia użytkownika wieczystego do rozporządzania jego prawem, lecz o to, czy służebność może obciążać taki przedmiot<sup>68</sup>, jakim jest prawo użytkownika wieczystego. Akcentowano bowiem przy tej okazji tezę, według której „zasadą jest, że ograniczone prawa rzeczowe obciążają własność, a inne prawa tylko wówczas, gdy przepis szczególny tak stanowi”<sup>69</sup>. Otóż już na wstępie zapoczątkowanego teraz wątku rozważań trzeba potwierdzić zasadniczą trafność akcentowanej zasady. Rzeczywiście, ustawodawca limituje katalog praw rzeczowych, określa ich istotę i zasadniczą treść. Mieści się też tutaj zagadnienie określenia przedmiotu prawa obciążanego poprzez ustanowienie ograniczonego prawa rzeczowego. Toteż również w takim kontekście należy zbadać i ocenić dopuszczalność ustanawiania służebności przez użytkowników wieczystych; z obciążeniem ich prawa użytkownika wieczystego.

W tym zakresie na pozór wydawałoby się, że wyłącznym przedmiotem obciążenia z tytułu ustanawianej służebności może być tylko nieruchomości<sup>70</sup>. Określając istotę służebności gruntowych ustawodawca postanowił, że „nieruchomość można obciążyć na rzecz właściciela innej nieruchomości (nieruchomości władającej) prawem, którego treść polega na tym, że właściciel nieruchomości władającej może korzystać<sup>71</sup> w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej” (art. 285 § 1 k.c.). Dodajmy, że służebność gruntowa może mieć jedynie na celu zwiększenie użyteczności nieruchomości władającej lub jej oznaczonej części (art. 285 § 2 k.c.). Przy określaniu istoty służebności osobistych ustawodawca podkreślił, że „nieruchomość można obciążyć na rzecz „oznaczonej osoby fizycznej prawem, którego treść odpowiada treści służebności gruntowej” (art. 296 k.c.). Widać zatem, że według zasadniczego modelu ustawo-

---

stym oraz na rzecz użytkownika wieczystego, *Transformacje Prawa Prywatnego 2000*, nr 1-2, s. 155-156.

<sup>67</sup> Gruntowych i osobistych.

<sup>68</sup> W sensie przedmiotu stosunku prawnego służebności.

<sup>69</sup> Zob. I. Karasek, *Dopuszczalność ustanowienia służebności...*, s. 155; także Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 520-521.

<sup>70</sup> A ściślej – prawo własności nieruchomości.

<sup>71</sup> Można tu pominąć wątek biernych służebności gruntowych.

wego przedmiotem służebności (gruntowych i osobistych) są nieruchomości. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca wykluczył ustanawianie służebności przez użytkowników wieczystych. W zacytowanym przepisie określił funkcjonalną treść służebności gruntowych i osobistych oraz w zasadniczym modelu przyjął, że służebności polegają na „korzystaniu z nieruchomości”. Nie wolno tutaj jednak pomijać dalszej regulacji zawartej w odrębnych przepisach.

Powracając zaś do wcześniejszych rozważań, wypada przypomnieć, że według odrębnej, ale dosadnej normy art. 233 k.c. użytkownik wieczysty może swoim prawem rozporządzać. Taka odrębna regulacja prawna rozbudowuje hipotezę (i dyspozycję) normy art. 285 (i art. 296) k.c., zezwalając – od strony przedmiotowej – na rozszerzenie zakresu stosowania instytucji służebności jako ograniczonego prawa rzeczowego obciążającego także prawo użytkownika wieczystego. Nadal obracamy się tu wewnątrz zamkniętego katalogu praw rzeczowych, obejmującego przecież także służebność, nie naruszamy ustawowej treści tego prawa, a jedynie „z błogosławieństwem ustawodawcy” spostrzegamy, że rozszerzony jest katalog przedmiotów obciążonych służebnością. Dodajmy, że bynajmniej nie chodzi tutaj o „analogiczne”<sup>72</sup> stosowanie do czynności ustanawiania służebności obciążających prawo użytkownika wieczystego przepisów dotyczących obciążenia nieruchomości. Jest zaś naturalnym zabiegiem „odpowiednie stosowanie” przepisów o służebnościach gruntowych (i osobistych) we wzajemnym sprzężeniu z szeroko ujętą formułą uprawnienia użytkownika wieczystego do rozporządzania przysługującym mu prawem użytkownika wieczystego. I bynajmniej nie narusza to zasady *numerus clausus* praw rzeczowych<sup>73</sup>.

Generalnie zatem nie można ulec wyraźnej, lecz nieuzasadnionej sugestii, płynącej z przesadnie ostrożnego<sup>74</sup> rozumienia zamkniętego katalogu praw rzeczowych, według której – powtórzmy to jeszcze raz – „zasadą jest,

---

<sup>72</sup> W obszarze prawa rzeczowego stosowanie analogii rodzi częstokroć wątpliwości.

<sup>73</sup> Nie aprobując takiego stanowiska, zwracam jednak mimochodem uwagę na dosadny pogląd literatury, że „ustawa może nadać określönemu prawu charakter rzeczowy bądź wyraźnie, bądź w ten sposób, że przyznaje mu takie cechy, które łącznie składają się na istotę prawa rzeczowego”; zob. J. I g n a t o w i e z, K. S t e f a n i u k, *Prawo cywilne...*, s. 193.

<sup>74</sup> By nie powiedzieć – fałszywego.

że ograniczone prawa rzeczowe obciążają własność, a inne prawa rzeczowe tylko wówczas, gdy przepis szczegółólny tak stanowi”, a przy tym „rozporządzalność prawem (np. użytkowania wieczystego) nie oznacza, że na prawie tym można ustanowić wszelkie ograniczone prawa rzeczowe”<sup>75</sup>. Nie stanowi tutaj żadnego argumentu zawarta w kodeksie cywilnym odrębna regulacja prawna użytkowania praw (art. 265 k.c.) i zastawu na prawach (art. 327-335 k.c.)<sup>76</sup>. Bez wątplenia, zastosowanie do użytkowania różnorodnych praw majątkowych<sup>77</sup> reżimu prawnego użytkowania rzeczy wymagało odrębnej normy prawnej<sup>78</sup>. Przykładowo, niezbędne było chociażby odrębne zaakcentowanie dopuszczalności użytkowania (i zastawu) wierzytelności<sup>79</sup>, skoro dotyczące obrotu takimi prawami właściwe przepisy ograniczają się do regulacji przelewu (a więc – przeniesienia) wierzytelności (art. 509-517 k.c.). Diametralnie odmienna jest regulacja prawna użytkowania wieczystego. Jak pamiętamy, tutaj ustawodawca zastrzegł na rzecz użytkownika wieczystego generalne uprawnienie do rozporządzania jego prawem, a więc także do obciążania ograniczonymi prawami rzeczowymi.

Wracając do generalistów, należy w tym miejscu podkreślić, że w publikacjach doktryny nikt nie kwestionuje współcześnie<sup>80</sup> kompetencji użytkownika wieczystego do ustanawiania służebności. Występujące w sferze argumentacji rozbieżności dotyczą zaś w istocie pojmowania czynności rozporządzających oraz ich przedmiotów.

Nawiązując do poglądów Z. Truszkiewicza<sup>81</sup>, przypomnijmy, że wyklucza on „już na starcie” rozporządzanie przez użytkownika wieczy-

---

<sup>75</sup> Zob. I. Karasek, *Dopuszczalność ustanowienia służebności...*, s. 155; także Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 520-521.

<sup>76</sup> Ani też, o czym była już mowa, zawarta w ustawie o księgach wieczystych i hipotece regulacja dotycząca hipoteki obciążającej prawo użytkowania wieczystego, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu czy wierzytelność zabezpieczoną hipoteką (art. 65 ust. 3-4).

<sup>77</sup> Według podkreślenia Z. Truszkiewicza, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 528 „możliwość ustanawiania użytkowania zwykłego na prawach dotyczy praw, których przedmiotem nie jest rzecz”.

<sup>78</sup> Podobnie odrębnej regulacji prawnej wymagało zastosowanie (z licznymi odmiennościami) do zastawu na prawach reżimu prawnego zastawu na rzeczach (ruchomych).

<sup>79</sup> Czy innych praw majątkowych.

<sup>80</sup> Ani dawniej.

<sup>81</sup> Prezentowanych już w toku wcześniejszych rozważań.

stego prawem użytkowania wieczystego poprzez jego obciążenie służebnością (a także użytkowaniem zwykłym). Prezentując wszakże dalsze jego wywody, trzeba obecnie stwierdzić, że w istocie uznaje on kompetencję użytkownika wieczystego do ustanowienia służebności obciążających nieruchomości<sup>82</sup>. Wyklucza zatem możliwość obciążania służebnością „prawa użytkowania wieczystego”, dopuszcza zaś „obciążanie nieruchomości”. Dokonuje tego zabiegu interpretacyjnego z odwołaniem się do potrzeby przestrzegania zasady *numerus clausus* praw rzeczowych<sup>83</sup>. Istotne, że według jego stanowiska kompetencja użytkownika wieczystego wyłącza uprawnienie właściciela nieruchomości do ustanawiania służebności<sup>84</sup>. Dodajmy, że – jego zdaniem – „uprawnienie użytkownika wieczystego do rozporządzania prawem użytkowania wieczystego obejmuje możliwość ustanowienia służebności ze względu na powiązania między właścicielem nieruchomości (...), jej użytkownikiem wieczystym i osobami trzecimi”<sup>85</sup>.

Komentując te wywody, można w ramach polemiki zaakcentować, że użytkownik wieczysty jest uprawniony do ustanawiania służebności nie „ze względu na powiązania między właścicielem nieruchomości, jej użytkownikiem wieczystym i osobami trzecimi”, lecz ze względu na bezpośrednio, legislacyjne wyrażenie w treści art. 233 k.c. kompetencji do rozporządzania prawem użytkowania wieczystego, co obejmuje także obciążanie ograniczonymi prawami rzeczowymi. Przedmiotem obciążenia jest tutaj prawo użytkowania wieczystego i bynajmniej<sup>86</sup> nie stoi temu na przeszkodzie zasada *numerus clausus* praw rzeczowych. Wolno przecież i trzeba wiernie odczytywać normę powołanego przepisu przyznającego przecież użytkownikowi wieczystemu kompetencję do „rozporządzania swoim prawem” (a zatem „prawem użytkowania wieczystego”<sup>87</sup>). Zresztą w nawiązaniu do tego obowiązuje odrębna zasada prawna, że wraz z wygaśnięciem użytkowania wieczystego wygasają ustanowione na nim obciążenia (art. 241 k.c.). Jest więc sztucznym zabiegiem interpretacyj-

---

<sup>82</sup> Por. Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 525-531.

<sup>83</sup> Tamże, s. 525-526.

<sup>84</sup> Tamże, s. 525 i 529-530.

<sup>85</sup> Tamże, s. 527-528.

<sup>86</sup> O czym była wcześniej mowa.

<sup>87</sup> Z uwzględnieniem uprawnienia do obciążania prawa użytkowania wieczystego.

nym poszukiwanie formuły przełożenia uprawnienia do rozporządzania (z uwzględnieniem obciążenia) prawem użytkownika wieczystego na kompetencję użytkownika wieczystego do obciążania służebnością nieruchomości, a nie prawa użytkownika wieczystego. Dodajmy, że wolno służebnością obciążać prawo użytkownika wieczystego z tej właśnie przyczyny, że ustawodawca zastrzegł na rzecz użytkownika wieczystego szerokie, najogólniejsze uprawnienie do rozporządzania swoim prawem.

Natomiast „ze względu na powiązania między właścicielem nieruchomości, użytkownikiem wieczystym i osobami trzecimi” trzeba wesprzeć tezę, że w razie istnienia użytkownika wieczystego kompetencja ustanawiania służebności przysługuje użytkownikowi wieczystemu, a nie właścicielowi nieruchomości<sup>88</sup>. Jednakże, jak już zauważono<sup>89</sup>, służebności ustanawiane przez użytkownika wieczystego<sup>90</sup> wygasają wraz z wygaśnięciem stosunku użytkownika wieczystego. Niemniej jednak ta „dolegliwość” nie przemawia za pozbawieniem użytkownika wieczystego kompetencji do ustanawiania służebności i przekazania jej właścicielowi nieruchomości.

Generalnie zatem trzeba w podsumowaniu opowiedzieć się za kompetencją użytkownika wieczystego do obciążania jego prawa służebnością w ramach ogólnego uprawnienia do rozporządzania prawem użytkownika wieczystego. Nie można więc w praktyce notarialnej mieć jakichkolwiek zahamowań przed sporządzaniem aktów notarialnych zawierających oświadczenie woli użytkownika wieczystego o ustanowieniu służebności. Natomiast w praktyce sądów wieczystoksięgowych nie powinniśmy spotykać się z odmową wpisu prawa służebności ustanowionej przez użytkownika wieczystego.

---

<sup>88</sup> W szczególności zob. Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 522-525 oraz 527-531.

<sup>89</sup> I na co zwraca uwagę Z. Truszkiewicz, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 529-530.

<sup>90</sup> Obciążające jego prawo a w wersji Z. Truszkiewicza obciążające nieruchomość.