

*Dominik Kokoszka*

## **Prawna problematyka urzędzeń przesyłowych (art. 49 k.c.) na tle propozycji Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego (część II)**

### **III. Konstytucyjna zasada ochrony własności**

Wydaje się, że analizowane rozwiązanie godzi również w konstytucyjną zasadę ochrony własności. Dostrzega to Sąd Najwyższy, gdy stwierdza, że urządzenia z art. 49 k.c., nawet w chwili fizycznego połączenia z siecią, nadal pozostają – w aktualnych warunkach ustrojowych, zwłaszcza wobec konstytucyjnej zasady ochrony prawa własności (art. 21 ust. 1 Konstytucji) – częścią składową tej nieruchomości, na której je zbudowano, zaś w skład przedsiębiorstwa wchodzi tylko na podstawie zdarzeń prawnych znanych polskiemu prawu cywilnemu<sup>34</sup>.

1. Zakres dopuszczalnych ograniczeń własności wyznaczają art. 31 ust. 3 oraz 64 ust. 3 Konstytucji<sup>35</sup>, przy czym ten pierwszy pełni rolę podstawową<sup>36</sup>. Stosownie do jego brzmienia – ograniczenia w zakresie korzystania z chronionych konstytucyjnie praw mogą być ustanawiane

---

<sup>34</sup> Wyrok z dnia 13 maja 2004 r., III SK 39/04 (OSNP 2005, nr 6, poz. 89); zob. także wyrok z dnia 26 lutego 2003 r., II CK 40/02 (Biul. SN 2003, nr 8).

<sup>35</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483).

<sup>36</sup> Tak Trybunał Konstytucyjny w wyrokach: z dnia 12 stycznia 1999 r., P 2/98 (OTK 1999, nr 1, poz. 2); z dnia 11 maja 1999 r., K 13/98 (OTK 1999, nr 4, poz. 74); z dnia 24 października 2000 r., SK 7/00 (OTK 2000, nr 7, poz. 256); z dnia 29 maja 2001 r.,

tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Jednak nawet środki czyniące zadość powyższym przesłankom nie mogą naruszać istoty ograniczanego prawa. Wymaga zatem zbadania, czy sugerowane przez Komisję rozwiązanie spełnia materialne przesłanki stosowania normy art. 31 ust. 3 Konstytucji<sup>37</sup>.

Konstytutywny dla zasady proporcjonalności wymóg konieczności ograniczenia w państwie demokratycznym jest rozumiany wieloaspektowo. Przede wszystkim analizowana przesłanka nakłada na ustawodawcę obowiązek stwierdzenia, że istnieje rzeczywista potrzeba, która uzasadnia dokonanie ingerencji w zakres praw bądź wolności jednostki. Przedsięwzięte środki powinny rzeczywiście służyć realizacji zamierzonych celów, a ponadto cechować się niezbędnością, tzn. umożliwiać ochronę określonych wartości w sposób bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków. Oznacza to posłużenie się takim narzędziem prawnym, które – dla dotkniętych nim podmiotów – będzie jak najmniej uciążliwe<sup>38</sup>.

Odnosząc omawiane rozwiązanie do wskazanego wzorca nietrudno zauważyć, że nie spełnia ono kryterium niezbędności. Wykazano bowiem, że należyte funkcjonowanie przedsiębiorstwa sieciowego można zabezpieczyć nie tylko poprzez przejęcie własności urządzeń przesyłowych. Wystarczającym środkiem, co podkreśla Sąd Najwyższy w przywołanych orzeczeniach, jest każde prawo rzeczowe i obligacyjne, które uprawnia właściciela przedsiębiorstwa do korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 k.c. Stąd nie sposób przyjąć, że nie mamy do czynienia z instrumentem nieprzekraczającym akceptowalnego stopnia uciążliwości.

Poza uchybieniem przesłance konieczności postulowane rozwiązanie nie mieści się również w zakresie pozostałych przesłanek dopuszczalności

---

K 5/01 (OTK 2001, nr 4, poz. 87); z dnia 16 kwietnia 2002 r., SK 23/01 (OTK-A 2003, nr 3, poz. 26) z glosą Z. Radwańskiego (Przegląd Sądowy 2002, nr 3).

<sup>37</sup> Wobec ustawowej rangi aktu normatywnego, zmieniającego kodeks cywilny, przesłankę formalną można w dalszych rozważaniach pominąć.

<sup>38</sup> Tak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 12 stycznia 1999 r., P 2/98 (OTK 1999, nr 1, poz. 2). Por. także orzeczenie z dnia 26 stycznia 1992 r., U 10/92 (OTK 1993, z. 1, poz. 2) oraz orzeczenie z dnia 26 kwietnia 1995, K 11/94 (OTK 1995, nr 1, poz. 12).

ograniczeń. Należy bowiem pamiętać, że ideą przewodnią, wyznaczającą kierunek interpretacji i oceny konstytucyjności unormowań, wprowadzających ograniczenia prawa własności, jest zawsze postulat ochrony innych wartości konstytucyjnych<sup>39</sup>. Tymczasem wątpliwości dotyczą właśnie wyboru uzasadnienia dla analizowanego przypadku. *A limine* odrzucić należy odwołanie się do ochrony bezpieczeństwa lub porządku publicznego, ochrony środowiska czy ochrony zdrowia i moralności publicznej. Przyjęcie jednak, że chodzić może o ochronę wolności lub praw innych osób, zmusza do podjęcia poszukiwań w celu identyfikacji wartości konstytucyjnej, która zasługuje na ochronę kosztem innego dobra. *Ratio legis* rozważanej propozycji zdaje się wskazywać albo na wolność prowadzenia działalności gospodarczej, albo właśnie na ochronę własności. Pierwszej możliwości nie sposób zaaprobować, bowiem ochrona wolności gospodarczej (ekonomicznej) nie może następować kosztem własności. Zresztą konstytucyjny model ochrony wolności działalności gospodarczej ukształtowano, po pierwsze, wertykalnie, tzn. w relacji państwo-jednostka, a po drugie, negatywnie, tzn. co do zasady zakazując państwu określonych działań. Dlatego norma wyrażona w art. 22 Konstytucji nie przyznaje żadnych uprawnień w stosunkach między jednostkami. Z kolei doszukiwanie się racji dla ograniczenia własności w – paradoksalnie – konstytucyjnej zasadzie ochrony własności, również nie prowadzi do zadowalających rezultatów. Narusza wszak regułę, w myśl której własność podlega równej dla wszystkich ochronie prawnej (art. 64 ust. 2 Konstytucji). Tym samym przesądza o braku konstytucyjnej legitymacji dla ingerencji w prawa właścicieli urzędzeń przesyłowych.

Więcej nawet, wymaga bowiem stanowczego podkreślenia, że art. 49 k.c. w proponowanym brzmieniu prowadzi do naruszenia istoty własności. Intensywność tego naruszenia uzasadnia wręcz pytanie, czy wskutek wysokiego stopnia ingerencji w dalszym ciągu można zasadnie mówić jedynie o ograniczeniu własności, czy może skutki art. 49 k.c. należy oceniać przez pryzmat art. 21 ust. 2 Konstytucji<sup>40</sup>. Innymi słowy, czy

---

<sup>39</sup> Tak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 12 stycznia 1999 r., P 2/98 (OTK 1999, nr 1, poz. 2).

<sup>40</sup> W wyroku z dnia 16 stycznia 2001 r., P 5/00 (OTK 2001, nr 1, poz. 1) Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie zrównał wywłaszczenie z naruszeniem istoty własności.

w pozbawieniu własności urządzeń przesyłowych można dopatrywać się (formy) wywłaszczenia.

2. Choć Konstytucja nie definiuje pojęcia „wywłaszczenie”, Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie przyjmuje, że rozumienie tego terminu na gruncie ustawy zasadniczej ma charakter autonomiczny w stosunku do definicji ustawowych. Uważa mianowicie, że wskazane w Konstytucji wywłaszczenie należy pojmować szeroko, tzn. jako wszelkie pozbawienie własności bez względu na formę<sup>41</sup>. Zaprezentowany pogląd Trybunał sformułował, udzielając odpowiedzi na pytanie prawne o zgodność z Konstytucją m.in. art. 73 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz.U. Nr 133, poz. 872 ze zm.)<sup>42</sup>. Przywołany przepis przewidywał uwłaszczenie Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego nieruchomościami, które nie stanowiły ich własności, lecz zostały zajęte pod drogi publiczne i we wskazanym w ustawie dniu pozostawały we władaniu tych podmiotów. Z tytułu utraty własności przysługiwało odszkodowanie. Trybunał nie doszukał się sprzeczności powyższego przepisu z normami konstytucyjnymi. Zdecydowała o tym przede wszystkim porządkująca natura kwestionowanego przepisu, sprowadzająca się do regulacji skutków zastanych stanów faktycznych. Trybunał uznał za prawnie doniosłą również i tę okoliczność, że problematyka wydzielenia gruntów pod drogi publiczne została *expresis verbis* zaliczona do kategorii celów publicznych w rozumieniu ustawy o gospodarce nieruchomościami. Ponadto uwzględnił także fakt, że poprzez właściwe ukształtowanie płaszczyzny odszkodowawczej zapobieżono negatywnym skutkom mechanizmu wywłaszczenia *ex lege*. Z uwagi na konstrukcyjne podobieństwa pomiędzy przedstawioną regulacją a art. 49 k.c. w proponowanym brzmieniu wypada rozważyć zgodność tego ostatniego z przyjętym przez Trybunał wzorcem kontroli.

---

<sup>41</sup> Tak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 14 marca 2000 r., P 5/99 (OTK 2000, nr 2, poz. 60). Por. również wyrok z dnia 12 kwietnia 2000 r., K 8/98 (OTK 2000, nr 3, poz. 87) oraz wyrok z dnia 24 października 2001 r., SK 22/01 (OTK 2001, nr 7, poz. 216).

<sup>42</sup> Wyrok z dnia 14 marca 2000 r., P 5/99, (OTK 2000, nr 2, poz. 60).

**A.** W ustawie o gospodarce nieruchomościami zamieszczono katalog celów publicznych, uzasadniających dokonanie wywłaszczenia. Za cel publiczny w rozumieniu ustawy uznaje się zatem m.in. budowę i utrzymywanie ciągów drenażowych, przewodów i urzędzeń służących do przesyłania płynów, pary, gazów i energii elektrycznej, a także innych obiektów i urzędzeń niezbędnych do korzystania z tych przewodów i urzędzeń (art. 6 pkt 2), jak również budowę i utrzymywanie publicznych urzędzeń służących do zaopatrzenia ludności w wodę, gromadzenia, przesyłania, oczyszczania i odprowadzania ścieków oraz odzysku i unieszkodliwiania odpadów, w tym ich składowania (art. 6 pkt 3). Nie budzi wątpliwości, że projektowana treść art. 49 k.c. umożliwi realizację tak zakreślonych celów. Trzeba jednak mieć na względzie, że zakres zastosowania regulacji kodeksowej zdecydowanie wykracza poza granice wyznaczone treścią wyrażenia „urządzenia przesyłowe” na gruncie ustawy o gospodarce nieruchomościami. Norma art. 49 k.c. obejmuje przecież nie tylko urządzenia przesyłowe, lecz także inne urządzenia podobne. Tymczasem wywłaszczenie innych urzędzeń podobnych trudno uznać za realizację celu publicznego, skoro przesłanki wywłaszczenia nie podlegają wykładni rozszerzającej. W konsekwencji powstaje osobliwa sytuacja wyczerpująca się w uznaniu częściowej zgodności i zarazem częściowej niezgodności przepisu art. 49 k.c. z Konstytucją.

**B.** Problematyczne okazuje się również badanie art. 49 k.c. pod względem jego porządkującej natury. O ile więc rola art. 73 ust. 1 przepisów wprowadzających ustawy reformujące administrację publiczną sprowadzała się wyłącznie do usankcjonowania z dniem 1 stycznia 1999 r. powstałych uprzednio stanów faktycznych, to art. 49 k.c. znajduje zastosowanie – jak należy sądzić – przede wszystkim do przyszłych zdarzeń prawnych<sup>43</sup>. Rodzi to pytanie o zasadność posłużenia się mechanizmem wywłaszczenia z mocy ustawy. Rozwiązanie takie powinno być stosowane wyjątkowo, jedynie wówczas, gdy przemawia za tym ważny

---

<sup>43</sup> Na marginesie warto zauważyć, że jeżeli art. 49 k.c. w proponowanym brzmieniu ma regulować także zastane sytuacje faktyczne (co nie wynika jasno ani z przepisu, ani z uzasadnienia Komisji), mogą pojawić się określone problemy intertemporalne (szerzej na ten temat – zob. pkt VI).

interes społeczny (cel publiczny). Godzi ono przecież w proceduralne gwarancje wywłaszczanych podmiotów. Ustalono jednak powyżej, że stosując art. 49 k.c. w nowym kształcie, nie zawsze istnieje możliwość odwołania się do celu publicznego, uzasadniającego wywłaszczenie. Tym samym należy uznać, że w omawianym przypadku mechanizm wywłaszczenia *ex lege* narusza konstytucyjną ochronę własności.

C. Zgodnie z Konstytucją, przesłanką dopuszczalności wywłaszczenia jest zagwarantowanie byłym właścicielom słusznego odszkodowania. W przywoływanym już wyroku z dnia 14 marca 2000 r. Trybunał Konstytucyjny przyjął, że zasady przewidziane w ustawie o gospodarce nieruchomościami wystarczają dla uznania regulowanego tam odszkodowania za słusne w rozumieniu art. 21 ust. 2 Konstytucji. Toteż spełnienie konstytucyjnego wymogu słusznego odszkodowania nastąpi zawsze wtedy, gdy poziom ochrony interesów wywłaszczanych podmiotów nie spadnie poniżej pułapu wyznaczonego ustawą o gospodarce nieruchomościami.

Należy do podstawowych założeń tej ustawy, że wywłaszczenie następuje za odszkodowaniem (art. 128 ust. 1), przez co rozumie się, że na wywłaszczającym ciąży obowiązek wypłaty odszkodowania. Ustalenie odszkodowania należy do zadań starosty, przy czym ustawa wyraźnie wskazuje kryteria, jakie decydują o rozmiarze odszkodowania. Stosownie do treści art. 130 ust. 1 u.g.n. na wysokość odszkodowania wpływa stan i wartość wywłaszczanego prawa w dniu wydania decyzji o wywłaszczeniu. Jednocześnie starosta zobowiązany jest posiłkować się czynnikiem fachowym, a mianowicie uzyskać opinię rzeczoznawcy majątkowego, dotyczącą wartości nieruchomości. Zakładając, że odszkodowanie powinno mieć charakter ekwiwalentny w stosunku do wywłaszczanego dobra, tzn. umożliwiać wywłaszczonemu odtworzenie sytuacji majątkowej, jaką miał przed pozbawieniem własności, ustawa dopuszcza przyznanie odpowiedniej nieruchomości zamiennej. Wreszcie ustawa określa termin zapłaty odszkodowania, przewidując nawet możliwość waloryzacji jego wysokości (art. 132).

Na tym tle odesłanie z art. 49 zd. 3 k.c. w proponowanym brzmieniu do odpowiedniego stosowania art. 194 k.c. wydaje się rozwiązaniem tak niewystarczającym, jak i dyskusyjnym. Artykuł 194 k.c. przewiduje, że przepisy o przetworzeniu, połączeniu i pomieszeniu nie uchybiają przepisom o obowiązku naprawienia szkody ani przepisom o bezpodstawnym

wzbogaceniu. Z perspektywy art. 49 k.c. zdziwienie budzi przede wszystkim odesłanie do instytucji bezpodstawnego wzbogacenia. Jeśli bowiem przez brak podstawy prawnej rozumieć sytuację, w której uzyskanie korzyści majątkowej nie nastąpiło na podstawie czynności prawnej, przepisu ustawy, orzeczenia sądu czy decyzji administracyjnej<sup>44</sup>, wówczas wyłączenie nie może powołać się na art. 405 k.c., gdyż podstawę prawną przejścia własności stanowi właśnie art. 49 k.c. w nowym brzmieniu. Gdy natomiast brak podstawy prawnej utożsamiać – niezależnie od istnienia konkretnego przepisu – z brakiem tytułu do nabycia własności, powstaje pytanie o możliwość zrównania skutków bezpodstawnego wzbogacenia z konstytucyjnie rozumianym słusznym odszkodowaniem. Przeciwno dopuszczalności takiego zabiegu zdają się przemawiać ogólne ograniczenia w korzystaniu ze środka normowanego w tytule V księgi III kodeksu cywilnego, a w szczególności względność obowiązku zwrotu bezpodstawnie uzyskanej korzyści (art. 409 k.c.). Dlatego należy przyjąć, że odpowiednie stosowanie art. 194 w zw. z art. 49 zd. 3 k.c. oznaczać będzie po prostu wyłączenie stosowania przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Z kolei odesłanie do obowiązku naprawienia szkody nakazuje sięgnięcie do przepisów właściwych dla odpowiedzialności deliktowej lub odpowiedzialności kontraktowej, jak również do ogólnych zasad odszkodowawczych (art. 361 i 363 k.c.). Przy czym odesłanie nie obejmuje jednak art. 362 k.c., chyba że zgodę dotychczasowego właściciela urzędzeń przesyłowych na połączenie ich z instalacją sieciową traktować w kategoriach przyczynienia się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody. Podobnie *a priori* można wyłączyć stosowanie przepisów art. 471 i nast., a to dlatego, że obowiązek odszkodowawczy nie wynika z niewykonania lub nienależytego wykonania umowy.

Eliminując odpowiedzialność *ex contractu*, można zatem dojść do wniosku, że na mocy art. 49 w zw. z art. 194 k.c. właściciel przedsiębiorstwa może ponosić odpowiedzialność z tytułu czynu niedozwolonego. Rzecz jasna, w grę może wchodzić jedynie ogólna norma wyrażona w art. 415 k.c., gdyż zachowanie właściciela przedsiębiorstwa nie wypełnia znamion żadnego z kodeksowych szczególnych przypadków odpowiedzialności deliktowej. Tym samym poniesienie odpowiedzialności wiąże

---

<sup>44</sup> Tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 listopada 1998 r., III KKN 18/98 (niepubl.).

się z zaistnieniem bezprawnego czynu, z powstaniem szkody, ze wskazaniem adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy faktem powstania szkody a zachowaniem sprawcy, wreszcie z przypisaniem sprawcy winy. I właśnie ustalenie wadliwie ukształtowanego elementu wolicjonalnego nastęrcza w tym przypadku największych trudności. W sytuacji, gdy połączenie urządzenia przesyłowego z instalacją sieciową nastąpiło wbrew woli właściciela urządzenia (albo nawet bez jego wiedzy), sprawcy z całą pewnością można przypisać winę. Trudności w ocenie psychicznego nastawienia sprawcy pojawiają się wówczas, gdy sprawca działał z przyzwoleniem właściciela. Dotyczy to zwłaszcza przypadków połączenia urządzeń przesyłowych z siecią przed dniem wejścia w życie nowelizacji art. 49 k.c., kiedy zainteresowani nie mogli ocenić przyszłych skutków prawnych swoich decyzji. Problem w tym, że w powyższych sytuacjach niemożliwe jest postawienie sprawcy zarzutu wadliwego ukształtowania strony podmiotowej, co stanowi konsekwencję braku bezprawności czynu. Artykuł 49 k.c. w nowym brzmieniu uchyla bowiem bezprawność przejścia własności urządzeń przesyłowych na rzecz właściciela przedsiębiorstwa, natomiast aktualnie przekształcenia własnościowe dokonywane za porozumieniem stron należy widzieć w kategoriach swobody kontraktowania.

W rezultacie okazuje się zatem, że w odniesieniu do nowej regulacji art. 49 k.c. ogólna klauzula deliktowa znajdzie zastosowanie tylko w ograniczonym zakresie, w tych mianowicie przypadkach, w których pozbawienie własności nastąpiło w sposób bezprawny. Bezprawność pozbawienia własności (posiadania) nie uzasadnia jednak sięgania po instrumenty odpowiedzialności deliktowej, skoro poszkodowany może posłużyć się środkami prawnorzeczowymi (skargą windykacyjną albo skargą posesoryjną). Brak natomiast odpowiedniej ochrony w sytuacjach, w których dotychczasowy właściciel utracił własność urządzeń przesyłowych wskutek wejścia w życie nowelizacji art. 49 k.c. Dlatego brak wprowadzenia do systemu prawa szczególnego środka ochrony naruszonych interesów, gdy nie ma możliwości skorzystania z obowiązujących narzędzi, uznać zatem wypada za niedopuszczalne przeoczenie.

Kolejny aspekt kodeksowego odszkodowania za wywłaszczenie urządzeń przesyłowych w porównaniu z konstytucyjnym wzorcem słusznego odszkodowania sprowadza się do pytania o rzeczywistą możliwość

uzyskania ekwiwalentu za utraconą własność. Jak podkreślono, według przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami ustalenie odszkodowania następuje już w decyzji o wywłaszczeniu. Od poszkodowanego nie wymaga się zatem podejmowania żadnych działań w kierunku zabezpieczenia naruszonych wywłaszczeniem interesów. Zadanie takie ciąży bowiem na staroście. Inaczej na gruncie regulacji kodeksowej – tu wywłaszczonego wyposaża się w roszczenie odszkodowawcze o ograniczonym, jak wykazano wyżej, zakresie. Tym samym uzyskanie naprawienia szkody za wywłaszczone urządzenia przesyłowe w dużej mierze zależy od aktywności dotychczasowego właściciela. Jednocześnie możliwość uzyskania odszkodowania jest ograniczona czasowo przez przepisy regulujące terminy przedawnienia roszczeń majątkowych. Nie można zatem wykluczyć, że na skutek upływu terminu przedawnienia wywłaszczony nie uzyska odszkodowania za utracone mienie.

Zresztą niemożliwość uzyskania odszkodowania może również stanowić następstwo określonych sytuacji faktycznych, nierzadko niezależnych od woli wywłaszczonego. Jeżeli przyjąć mechanizm wywłaszczenia *ex lege* z chwilą wejścia nowelizacji art. 49 k.c. w życie, wówczas – przykładowo – może okazać się, że własność urzędzeń przesyłowych przeszła na rzecz podmiotów znajdujących się w upadłości (lub chociażby niewypłacalnych). W takim przypadku gwarancja uzyskania odszkodowania ma charakter czysto iluzoryczny.

Kodeksowa konstrukcja odszkodowania za wywłaszczone urządzenia przesyłowe odbiega od wzorca konstytucyjnego jeszcze w kilku miejscach. Wskazać wypada przede wszystkim na brak jednoznacznie określonego terminu wypłaty odszkodowania. Nie wiadomo także, w oparciu o jakie kryteria ustalać jego wysokość. Wreszcie proceduralna pozycja wywłaszczonego została ukształtowana w sposób dla niego niedogodny. Spoczywa na nim bowiem ciężar udowodnienia faktów, od których zależy uzyskanie odszkodowania.

Zaprezentowane rozważania prowadzą zatem do wniosku, że kodeksowa regulacja art. 49 k.c. w projektowanym brzmieniu uchybia przesłance zapewnienia wywłaszczonemu słusznego odszkodowania. Nie gwarantuje mu bowiem nawet minimalnego poziomu ochrony, wyznaczonego ustawą o gospodarce nieruchomościami. Uzupełniwszy powyższe konstatacje o wnioski płynące z zestawienia analizowanej propozycji

z wzorcem kontroli art. 21 ust. 2 Konstytucji, można dojść do przekonania, że art. 49 k.c. w proponowanym brzmieniu narusza konstytucyjną zasadę ochrony własności.

#### **IV. Służebność przesyłu**

Kilku słów komentarza wymaga również pomysł powołania do życia tzw. służebności przesyłu. Instytucja ta, znana prawu rzeczowemu z 1946 r.<sup>45</sup>, nie została przejęta przez kodeks cywilny. Wobec jej braku w aktualnym porządku prawnym, gospodarcze funkcje służebności przesyłu realizuje się albo za pomocą analogicznego stosowania przepisów dotyczących służebności drogi koniecznej (art. 145 k.c.), albo poprzez zastosowanie szczególnych środków prawnych (np. art. 124 ust. 6 u.g.n.). Przy czym w piśmiennictwie nie brak głosów krytycznych wobec wykorzystywania służebności dla przeprowadzania przez grunty urzędów przesyłowych. Rozwiązanie takie znajduje jednak aprobatę w orzecznictwie<sup>46</sup>, a Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 17 stycznia 2003 r., III CZP 79/02 (OSNC 2003, nr 11, poz. 142) dopuścił nawet możliwość ustanowienia służebności gruntowej na rzecz przedsiębiorstwa energetycznego, chociażby nieruchomości władnąca nie wchodziła w skład tego przedsiębiorstwa. Kontrowersyjna problematyka dopuszczalności stosowania art. 145 k.c. w drodze analogii zaowocowała zatem sformułowaną przez Komisję propozycją, której zadanie sprowadza się do jednoznacznego przecięcia istniejących sporów. Póki co jednak, sama projektowana regulacja budzi kilka istotnych wątpliwości.

1. Za dyskusyjne należy uznać przede wszystkim kodeksowe umiejscowienie służebności przesyłu. Zgodnie z propozycją, nową regulację opatrzoneo art. 145<sup>1</sup>, przez co znajdzie się ona wśród przepisów prawa

---

<sup>45</sup> W dekreście z dnia 11 października 1946 r. – Prawo rzeczowe (Dz.U. Nr 57, poz. 319 ze zm. – pr. rzecz.) przyjęto, że służebność może być ustanowiona także na rzecz każdego właściciela oznaczonego przedsiębiorstwa. Do służebności takiej znajdowały odpowiednie zastosowanie przepisy o służebnościach gruntowych (art. 175).

<sup>46</sup> Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 31 grudnia 1962 r., II CR 1006/62 (OSPika 1964, nr 5, poz. 91), uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 1965 r., III CO 34/65 (OSNC 1966, nr 7-8, poz. 109) oraz uchwałę z dnia 30 sierpnia 1990 r., III CZP 73/91 (OSNC 1992, nr 4, poz. 53).

sąsiedzkiego. Włączenie do norm tego prawa instytucji z założenia służącej realizacji interesów producentów i dystrybutorów dóbr i usług, świadczonych przy pomocy sieci przesyłowych, musi budzić uzasadnione zdziwienie. Tym większe, że ustanowienie służebności przesyłu zostało oderwane od własności nieruchomości. W rezultacie nie ma przeszkód, by uprawnieniem tym obciążyć nieruchomość na rzecz podmiotu, który nie jest właścicielem gruntu sąsiedniego.

2. Konsekwencje decyzji co do miejsca usytuowania nowego przepisu przekładają się również na trudności w ustaleniu istoty służebności przesyłowej. *Prima facie* może się wydawać, że mamy do czynienia z służebnością gruntową. Na wniosek taki pozwalają rezultaty wykładni historycznej, w szczególności fakt, że na gruncie prawa rzeczowego służebność przesyłową umieszczono właśnie w dziale poświęconym służebnościom gruntowym. Nie wolno także pomijać treści art. 175 pr. rzecz., która jednoznacznie nakazywała odpowiednie stosowanie przepisów o służebnościach gruntowych.

Z drugiej strony, gdyby ustawodawca rzeczywiście uznawał służebność przesyłu za służebność gruntową, bezcelowy byłby nakaz odpowiedniego stosowania przepisów działu I tytułu VI pr. rzecz.<sup>47</sup> Pogląd ten uzasadnia zatem pojmowanie służebności przesyłu w kategoriach służebności osobistej. Argumentu na poparcie tej tezy dostarcza m.in. brzmienie projektowanego przepisu. Stylizacja art. 145<sup>1</sup> § 1 w miejscu, w którym mowa o ustanowieniu służebności na rzecz przedsiębiorcy, nawiązuje do redakcji art. 296 k.c., definiującego służebność osobistą jako obciążenie nieruchomości na rzecz oznaczonej osoby fizycznej. Co więcej, wydaje się, że możliwość ustanowienia służebności na rzecz podmiotu, któremu nie przysługuje własność nieruchomości, również wskazuje na osobisty charakter służebności przesyłu. Wnioskowi temu nie przeczy nawiązanie do treści służebności drogi koniecznej. Jakkolwiek prawo to z reguły przyjmuje postać służebności gruntowej, sam kodeks cywilny wskazuje sytuacje, w których służebność drogi koniecznej ukształtowano jako służebność ściśle związaną z osobą uprawnionego (art. 146).

Można zatem przyjąć, że projekt art. 145<sup>1</sup> k.c. konstruuje służebność przesyłu jako służebność osobistą. Trzeba jednak mieć świadomość, że

---

<sup>47</sup> Por. art. 297 k.c.

taka kwalifikacja pociąga za sobą określone ograniczenia. Pierwsze z nich sprowadza się do zawężenia kręgu podmiotów, którym może przysługiwać służebność osobista. Stosownie do treści art. 296 k.c. służebność taką można ustanowić wyłącznie na rzecz oznaczonej osoby fizycznej. W odniesieniu do art. 145<sup>1</sup> oznacza to, że służebność przesyłu uzyska jedynie przedsiębiorca będący zarazem osobą fizyczną. Ujemne konsekwencje dotyczą zatem osób prawnych oraz jednostek, o których mowa w art. 33<sup>1</sup> k.c. Proponowanemu rozwiązaniu nie sposób odmówić racjonalności przy założeniu, że służebność przesyłu służy zaspokojeniu jednostkowych potrzeb właścicieli oznaczonych nieruchomości, którzy nie posiadają dostępu do usług przedsiębiorstw przesyłowych. Chodziłoby tu zatem o małe formy indywidualnego lub zespołowego dostarczania niezbędnych mediów<sup>48</sup>. Jednak wobec wymogu, by uprawniony z służebności prowadził przedsiębiorstwo użyteczności publicznej, wniosek ten wydaje się zasadniczo niemożliwy. W większości bowiem przypadków przedsiębiorstwa użyteczności publicznej prowadzone są przez osoby prawne, natomiast z trudem można sobie wyobrazić, by takie przedsiębiorstwo prowadziła osoba fizyczna. Tym samym nie można wykluczyć, że podmiotowy zakres zastosowania art. 145<sup>1</sup> w proponowanym brzmieniu okaże się zbiorem pozbawionym desygnatów (zbiorem pustym).

Z przesłanką statusu przedsiębiorcy, prowadzącego przedsiębiorstwo użyteczności publicznej, wiąże się również kolejna konsekwencja, wynikająca z uznania służebności przesyłu za służebność osobistą. Otóż służebność osobista wygasa najpóźniej ze śmiercią uprawnionego (art. 299 k.c.), a ponadto jest niezbywalna i nie można przenieść uprawnienia do jej wykonywania (art. 300 k.c.). Oba przepisy wyłączają zatem przenoszalność służebności, wiążąc ją ściśle z osobą uprawnionego. Rodzi to problem dotyczący funkcjonowania przedsiębiorstwa. W nauce prawa cywilnego zgodnie wyróżnia się przedmiotowe, podmiotowe i funkcjonalne rozumienie przedsiębiorstwa. W tym ostatnim znaczeniu pojęcia przedsiębiorstwo używa się np. w wyrażeniu „prowadzenie przedsiębiorstwa”, co w istocie oznacza prowadzenie określonej działalności. Można zatem być właścicielem przedsiębiorstwa (w znaczeniu przedmiotowym)

---

<sup>48</sup> Por. E. G n i e w e k, *Kodeks cywilny*. Księga druga: *Własność i inne prawa rzeczowe*. Komentarz, Kraków 2001, s. 129.

i – korzystając z uprawnień właścicielskich – prowadzić przedsiębiorstwo (w znaczeniu funkcjonalnym). Możliwa jest również sytuacja odmienna – gdy właściciel nie prowadzi przedsiębiorstwa, jak to ma miejsce np. w przypadku oddania przedsiębiorstwa w dzierżawę czy ustanowienia na nim użytkowania (art. 75<sup>1</sup> k.c.). Odnosząc powyższe do regulacji art. 145<sup>1</sup> należy stwierdzić, że – na mocy przywołanych przepisów – rozporządzenie przedsiębiorstwem użyteczności publicznej nie pociąga za sobą przeniesienia służebności przesyłowej. Z konsekwencją taką trudno się jednak zgodzić, gdyż sensem ustanowienia służebności przesyłu jest właśnie zapewnienie należytego funkcjonowania przedsiębiorstwa przesyłowego. Z uwagi zaś na zaspokajanie potrzeb powszechnych (realizację użyteczności publicznej) przekształcenia podmiotowe po stronie prowadzącego przedsiębiorstwo nie powinny wpływać na jego funkcjonowanie<sup>49</sup>.

3. W tym miejscu krótkiego wyjaśnienia wymaga pojęcie przedsiębiorstwa użyteczności publicznej. Ustawa z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych<sup>50</sup> definiuje przedsiębiorstwo użyteczności publicznej jako przedsiębiorstwo mające przede wszystkim na celu bieżące i nieprzerwane zaspokajanie potrzeb ludności (art. 6)<sup>51</sup>. Następnie ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej<sup>52</sup> pojęcie zadań o charakterze użyteczności publicznej wzbogaca o kolejną przesłankę, wymagając mianowicie powszechnego dostępu do usług świadczonych w ramach realizacji takich zadań (art. 1 ust. 2). Wreszcie z przepisów

---

<sup>49</sup> Na marginesie warto wskazać, że ze względu na treść art. 145<sup>1</sup> rozporządzenie przedsiębiorstwem użyteczności publicznej stanowi kolejny przypadek wygaśnięcia ograniczonego prawa rzeczowego. Jakkolwiek kodeks cywilny wyraźnie wskazuje sytuacje, które prowadzą do wygaśnięcia ograniczonego prawa rzeczowego, trudno jednak bronić zapatrywania, że służebność przesyłu nie gaśnie, gdy uprawniony traci status podmiotu prowadzącego przedsiębiorstwo użyteczności publicznej.

<sup>50</sup> Dz.U. Nr 24, poz. 122 ze zm.

<sup>51</sup> Ustawa zawiera przykładowe wyliczenie usług, których świadczenie decyduje o statusie przedsiębiorstwa użyteczności publicznej. Katalog ten obejmuje usługi w zakresie: inżynierii sanitarnej, komunikacji miejskiej, zaopatrzenia ludności w energię elektryczną, gazową i ciepłą, zarządu państwowymi zasobami lokalowymi, zarządu państwowymi terenami zielonymi, usług pogrzebowych i utrzymywania urzędzeń cmentarnych, usług kulturalnych.

<sup>52</sup> Dz.U. z 1997 r. Nr 9, poz. 43 ze zm.

ustawy z dnia 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze<sup>53</sup> można wyprowadzić wniosek, że cechy użyteczności publicznej przysługują takiej działalności, której pierwszoplanowym celem nie jest osiąganie zysku (art. 2 pkt 18)<sup>54</sup>. Powyższe ustalenia pozwalają, jak się wydaje, na przyjęcie na użytek art. 145<sup>1</sup>, że przez przedsiębiorstwo użyteczności publicznej należy rozumieć działalność służącą bieżącemu i regularnemu zaspokajaniu potrzeb ludności przy jednoczesnym zagwarantowaniu powszechnego dostępu do oferowanych usług (dóbr), prowadzoną w taki sposób, że wypracowanie zysku stanowi co najwyżej kryterium subsydiarne.

Jak widać, przesądzenie o tym, czy konkretne przedsiębiorstwo (działalność) posiada cechy użyteczności publicznej, wymaga odwołania się do wielu okoliczności ocennych. Brak zatem pewności co do jednolitego stosowania przepisu art. 145<sup>1</sup>. Wypada zresztą zapytać, czy konstrukcja służebności przesyłu wymaga sięgania do pojęć z zakresu prawa publicznego.

Analizując treść proponowanej regulacji, można spostrzec, że odwołanie do instytucji służebności drogi koniecznej nie ma cech odesłania, lecz stanowi jedynie ograniczone funkcjonalnie nawiązanie. Sprowadza się ono w istocie do częściowego wzorowania treści służebności przesyłu na treści służebności drogi koniecznej. Poza tym nawiązaniem nic nie uzasadnia sięgania do art. 145 k.c. W szczególności brak podstaw dla wniosku, że na mocy art. 145<sup>1</sup> przedsiębiorcy przysługuje względem właściciela gruntu roszczenie o ustanowienie odpowiedniej służebności. Przedsiębiorca nie zostaje zatem wyposażony w instrument pozwalający na ingerencję w zakres uprawnień właściciela nieruchomości wbrew jego woli. Znaczenie art. 145<sup>1</sup> polega bowiem wyłącznie na umożliwieniu kreowania służebności przesyłu w drodze czynności prawnych. Treść projektowanego przepisu usuwa jedynie dotychczasowe wątpliwości w przedmiocie dopuszczalności ustanawiania służebności o treści służebności przechodu na rzecz osoby, której nie przysługuje własność nieruchomości. Dlatego podstawowym sposobem ustanawiania służebności przesyłu jest dokonywanie czynności prawnych, ze składającymi się na nie zgodnymi oświad-

---

<sup>53</sup> Dz.U. Nr 130, poz. 1112 ze zm.

<sup>54</sup> Por. M. Wa li g ó r s k i, *Administracyjna regulacja działalności gospodarczej. Problemy prawnej reglamentacji*, Poznań 1998, s. 48 i nast.

zeniami woli stron. Udział sądu w powstawaniu służebności tego rodzaju ogranicza się do przypadków, o których mowa w art. 64 k.c. Natomiast w sytuacji, gdy strony nie mogą dojść do porozumienia, przedsiębiorcy pozostaje wszczęcie postępowania wywłaszczeniowego na podstawie art. 124 u.g.n.

Skoro zatem ustanowienie służebności przesyłu może w zasadzie nastąpić tylko w drodze zawarcia umowy, wymóg prowadzenia przedsiębiorstwa użyteczności publicznej należy uznać za bezcelowy. W szczególności nie sposób wymagać, by właściciel nieruchomości samodzielnie badał, czy jego kontrahent prowadzi działalność o cechach działalności użyteczności publicznej.

4. Powracając na płaszczyznę wymogów ustanowienia służebności przesyłu, warto bliżej przyjrzeć się przesłankom przedmiotowym. Otóż zgodnie z § 2 art. 145<sup>1</sup> przedmiotem służebności przesyłowej może być budowa, utrzymanie i konserwacja ciągów drenażowych, przewodów i urządzeń służących do przesyłania płynów, pary, gazu i energii, a także innych obiektów i przedmiotów koniecznych do prawidłowej eksploatacji tych przewodów i urządzeń. Gdy zestawzić powyższe wyliczenie z przedmiotowym zakresem art. 49 k.c., można dostrzec, że norma art. 49 ma szerszy zakres zastosowania. Decyduje o tym otwarta kategoria innych urządzeń podobnych. Jeśli jednak art. 145<sup>1</sup> ma stanowić normę komplementarną w stosunku do art. 49 k.c., konieczne okazuje się dostosowanie zakresów zastosowania obu przepisów.

5. Brak koherencji pomiędzy normą art. 49 a normą art. 145<sup>1</sup> k.c. dotyczy również kwalifikowanego charakteru przedsiębiorstwa. O ile bowiem skutki przewidziane w art. 49 k.c. odnoszą się do wszelkich przedsiębiorstw przesyłowych, o tyle uprawnionym z służebności przesyłu może być jedynie podmiot prowadzący przedsiębiorstwo użyteczności publicznej. Nie wymaga się przy tym wyrażnie, by przy pomocy przedsiębiorstwa użyteczności publicznej świadczone usługi przesyłowe. Mogłoby się zatem wydawać, że nie ma przeszkód, by omawianą służebność ustanowić – przykładowo – na rzecz przedsiębiorstwa zajmującego się poszukiwaniem, rozpoznawaniem, wydobywaniem lub składowaniem kopalin należących do Skarbu Państwa (art. 6 pkt 8 u.g.n.). Tymczasem dopuszczalna treść służebności przesyłu (art. 145<sup>1</sup> § 2)

wskazuje jednoznacznie, że projektowane uprawnienie może przysługiwać jedynie prowadzącemu przedsiębiorstwo przesyłowe. W sposób naturalny rodzi się więc pytanie o przyczynę zaistniałej rozbieżności.

Można zaryzykować twierdzenie, że zamieszczenie w art. 145<sup>1</sup> wymogu prowadzenia przedsiębiorstwa użyteczności publicznej ma na celu zapewnienie minimum harmonii pomiędzy proponowaną regulacją a art. 124 u.g.n. Nie można bowiem zapominać, że warunkiem uzyskania zezwolenia, przewidzianego w art. 124 u.g.n., jest m.in. konieczność wyłączenia ze względu na określony cel publiczny. Skoro o wydanie rzeczowego zezwolenia może ubiegać się dowolny podmiot, przesłankę realizacji celu publicznego należy uznać za instrument ochrony przed przypadkami nieuzasadnionego wyłączenia. Takie same cele ochronne zdają się przyświecać propozycji, by możliwość ustanowienia służebności przesyłu ograniczyć podmiotowo jedynie do osób prowadzących przedsiębiorstwa użyteczności publicznej. W ocenie Komisji przyjęta konstrukcja ma zapewnić racjonalne korzystanie z instytucji służebności przesyłu, w tym uniemożliwić potencjalne nadużycia. Póki co jednak, postulowane rozwiązania – zamiast usuwać – generują kolejne wątpliwości.

Dzieje się tak wskutek przyjęcia wadliwego założenia. Sprowadza się ono do uznania, że jeżeli służebność przesyłu stanowi środek ingerencji we własność, tak ograniczonemu właścicielowi należy przyznać stosowną ochronę. O ile tak sformułowane założenie okazuje się trafne w odniesieniu do wyłączenia, to w zupełności nie przystaje do przypadku służebności przesyłu. Pomija bowiem tę istotną okoliczność, że ograniczenie własności w drodze wyłączenia następuje zazwyczaj wbrew woli uprawnionego, natomiast ustanowienie służebności przesyłu nie może mieć miejsca bez chociażby dorozumianej zgody właściciela nieruchomości<sup>55</sup>. Tym samym już zasada swobody umów, wyrażona w art. 353<sup>1</sup> k.c., zapewnia właścicielowi należyta ochronę przed niechcianymi stosunkami prawnymi. Nie ma zatem potrzeby wprowadzania nadmiernych ograniczeń do instytucji służebności przesyłu, natomiast wymóg kwalifikowanego charakteru działalności prowadzi do braku spójności pomiędzy art. 49 a art. 145<sup>1</sup> k.c.

---

<sup>55</sup> Należy pamiętać, że służebności osobiste nie podlegają zasiedzeniu (art. 304 k.c.).

6. Sporo wątpliwości nasuwa również ukształtowanie treści służebności przesyłu. Na mocy art. 145<sup>1</sup> § 1 przedsiębiorcy przysługują takie prawa, jak uprawnionemu z służebności drogi koniecznej. Tradycyjnie zaś do treści tej służebności zalicza się prawo przechodu, przejazdu i przepędu bytła<sup>56</sup>. Służebność przesyłu posiada jednak bogatszą treść, obejmuje ponadto prawo budowy oraz eksploatacji (utrzymania i konserwacji) przewodów i urzędzeń przesyłowych. Wątpliwości wywołuje przede wszystkim wyposażenie przedsiębiorcy w uprawnienie do zabudowania obciążonej nieruchomości. Z uwagi na ograniczony czas trwania służebności osobistych wydaje się, że służebność przesyłu nie powinna uprawniać do wznoszenia urzędzeń czy obiektów trwale z cudzym gruntem związanych. Interesy przedsiębiorcy można przecież dostatecznie zabezpieczyć, posługując się aktualnie dostępnymi środkami prawnymi, w ostateczności sięgając po instytucję wywłaszczenia (art. 124 u.g.n.). Wreszcie należy wskazać, że w przypadku wprowadzenia do kodeksu cywilnego prawa zabudowy<sup>57</sup> powstałaby sytuacja, w której dwie instytucje prawa rzeczowego służyłby realizacji tego samego celu gospodarczego.

7. Podsumowując powyższe rozważania należy podkreślić, że poza sporem leży konieczność przywrócenia prawu cywilnemu instytucji służebności przesyłu. Dyskusja powinna się natomiast ograniczyć do wypracowania takiej konstrukcji, która umożliwi realizację określonych potrzeb gospodarczych, a jednocześnie płynnie wkomponuje się w zastane regulacje prawne. W obliczu tych postulatów brak minimalnych gwarancji należytego funkcjonowania przedsiębiorstwa przesyłowego, w tym zbyt daleko idące ograniczenia podmiotowe przesądzają o konieczności dalszych prac nad ostatecznym kształtem instytucji służebności przesyłowej.

## **V. Własność przedsiębiorstwa**

Na marginesie rozważań poświęconych problematyce urzędzeń przesyłowych warto zwrócić uwagę na propozycję o największej chyba doniosłości spośród tu omawianych, zρέcznie wkomponowaną w treść

---

<sup>56</sup> E. Gniewek, *Kodeks...*, s. 116.

<sup>57</sup> Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego rozważa wprowadzenie prawa zabudowy w miejsce użytkowania wieczystego (*Zielona Księga*, s. 71).

zgłoszonych propozycji. Otóż Komisja w projekcie art. 49 k.c. wyraźnie posługuje się zwrotem „właściciel przedsiębiorstwa”. Uwzględniając postulat, by treści tych samych wyrażen w ramach jednego aktu normatywnego nie różnicować bez uzasadnionej przyczyny, przyjąć należy, że właścicielem przedsiębiorstwa jest każdy, komu przysługuje względem przedsiębiorstwa własność w rozumieniu art. 140 k.c. Komisja uznaje zatem, że na przedsiębiorstwie można konstruować prawo własności<sup>58</sup>. Wprowadzenie do kodeksu cywilnego normy operującej wprost kategorią właściciela przedsiębiorstwa stanowi poważny argument na rzecz jednoznacznego zakończenia sporu o charakter uprawnienia przysługującego w odniesieniu do przedsiębiorstwa. Godzi się podkreślić, że spór nie ma li tylko charakteru akademickiego. Odpowiedź na pytanie o istotę prawa do przedsiębiorstwa lub prawa na przedsiębiorstwie przesądza m.in. o reżimie, według którego następuje przeniesienie tego prawa, a tym samym rozporządzenie przedsiębiorstwem. Oczywiście wybór tego, a nie innego rozwiązania może podlegać różnym ocenom, niemniej nie sposób umniejszyć znaczenia tej próby rozstrzygnięcia jednego z żywiej dyskutowanych problemów w cywilistyce ostatnich lat.

## VI. Zagadnienia intertemporalne

Zgodnie z ogólnymi regułami prawa, wejście w życie ustawy wywołuje skutki jedynie na przyszłość. Zazwyczaj jednak zakaz retroaktywności ustawy nie ma charakteru bezwzględnego. Stąd na gruncie prawa cywilnego dopuszcza się wyłączenie zasady *lex retro non agit*, wymagając jednocześnie, by skutek taki był wyraźnie przewidziany przez przepis szczególny albo by wynikał on z celu ustawy (art. 3 k.c.).

Wśród rozwiązań *Zielonej Księgi*, poświęconych urządzeniom przejściowym, brak propozycji w zakresie prawa międzyczasowego. Komisja przemilcza tę problematykę, najwyraźniej uznając zagadnienia intertemporalne za niegodne uwagi. Gdyby stan taki utrzymał się i znalazł odzwier-

---

<sup>58</sup> Uznanie gospodarstwa rolnego za przedmiot własności – pomimo wyraźnego brzmienia przepisów art. 213 i nast. k.c. – kwestionuje np. S. Wójcik, *Obrót nieruchomościami i gospodarstwami rolnymi między osobami fizycznymi – próba oceny i wnioski de lege ferenda*, [w:] *Księga Pamiątkowa. I Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, Poznań-Kluczbork 1993, red. A. Oleszko, R. Szytk, s. 328.

ciędlenie w przyszłej nowelizacji kodeksu cywilnego, milczenie ustawodawcy należałoby traktować jako wyraz niechęci do ingerencji w zastane stosunki społeczno-gospodarcze. Nie można jednak wykluczyć, że – pomimo braku wyraźnej normy – wykładnia poszłaby w kierunku nadania art. 49 k.c. częściowej retroaktywności. Podstaw do takiego działania można byłoby przecież dopatrywać się w celu ustawy, tzn. w zamiarze kompleksowego uregulowania kwestii spornych, związanych z urządzeniami przesyłowymi. Częściowe nadanie mocy wstecznej analizowanej normie mogłoby się w pewnych przypadkach okazać nawet pożądane, pod warunkiem jednak niewadliwego ukształtowania przepisów przechodnich. Zatem pozostawiając ustawodawcy dobór właściwych środków, warto w tym miejscu zwrócić uwagę na trzy problemy, od rozstrzygnięcia których powinien zależeć ostateczny kształt przyjętych rozwiązań.

Po pierwsze, udzielenia odpowiedzi wymaga pytanie o zakres zdarzeń sprzed wejścia w życie ustawy, które winny zostać objęte skutkami art. 49 k.c. w znowelizowanym brzmieniu. Innymi słowy – czy każde podłączenie urządzenia przesyłowego do sieci przedsiębiorstwa należy uznać za połączenie w rozumieniu art. 49 k.c.? W praktyce chodziłoby tu o sytuacje, gdy podłączenie nastąpiło wbrew woli właściciela urządzenia.

Jeżeli natomiast właściciel urządzenia przesyłowego wyraził zgodę na połączenie go z instalacją sieciową, w porozumieniu stron można doszukiwać się podstawy prawnej dla korzystania z tego urządzenia. W konsekwencji, w zależności od treści porozumienia, właścicielowi przedsiębiorstwa przysługuje odpowiedni tytuł prawny do korzystania z urządzenia przesyłowego. Dlatego, po drugie, rozważenia wymaga zagadnienie wpływu art. 49 k.c. na dotychczasowe umowy w przedmiocie urządzeń przesyłowych. Istotne okazuje się w szczególności ustalenie, czy zawarcie umowy regulującej korzystanie z urządzeń przesyłowych<sup>59</sup> wyłącza skutek w postaci przewłaszczenia *ex lege*. Dodacь wypada, że wskazane zagadnienie pozostaje aktualne niezależnie od chwili, w której nastąpiło połączenie urządzenia z siecią, byleby umowa została zawarta pod rządami kodeksu cywilnego w brzmieniu sprzed nowelizacji.

---

<sup>59</sup> Rzecz jasna, poza umową zobowiązującą do przeniesienia własności urządzenia przesyłowego na właściciela przedsiębiorstwa.

Wreszcie, po trzecie, należy jednoznacznie określić, czy wsteczne rozszerzenie skutków art. 49 k.c. zależy od istnienia połączenia w chwili wejścia nowelizacji w życie. Powyższy problem sprowadza się w istocie do ustalenia skutków prawnych połączenia, które ustało przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej kodeks cywilny.

## VII. Podsumowanie

Konkludując powyższe uwagi, w pierwszym rzędzie wypada podkreślić, że właściwe unormowanie problematyki urzędzeń przesyłowych należy do zadań dalece skomplikowanych. Kształt konkretnych rozwiązań zależy w dużej mierze od przyjmowanej koncepcji przedsiębiorstwa, przy czym mnogość poglądów na naturę tej jednostki zdaje się więcej zaciemniać niż rozjaśniać. Nie powinna przeto dziwić niedoskonałość przedłożonych propozycji.

Niezależnie jednak od stopnia zawłości regulowanej materii, zgłaszane propozycje nie mogą prowadzić do sprzeczności w ramach systemu prawa. Wiąże się z tym nakaz kreowania takich rozwiązań, które zdadne są do realizacji zamierzonych celów, a jednocześnie gwarantują adresatom norm możliwie najmniejszy stopień dolegliwości.

W odniesieniu do projektowanej regulacji art. 49 k.c. należy zdecydowanie podkreślić, że instytucja uwłaszczenia (*ex lege*) właścicieli przedsiębiorstw urzędzeniami przesyłowymi stanowi środek nieadekwatny do zakładanego celu. Więcej nawet, już oparcie konstrukcji uwłaszczenia na elemencie faktycznego połączenia oraz na instytucji części składowej stawia pod znakiem zapytania możliwość zapewnienia przedsiębiorstwu niezakłóconego funkcjonowania. Jeśli te niedociągnięcia konstrukcyjne uzupełnić wątpliwościami co do zgodności art. 49 k.c. w planowanym brzmieniu z postanowieniami Konstytucji, ocena analizowanych rozwiązań nie może być pozytywna.

Na taką samą ocenę zasługuje treść propozycji przywrócenia prawu cywilnemu służebności przesyłu. Jej wadliwe ukształtowanie powoduje brak spójności pomiędzy normą art. 49 a normą art. 145<sup>1</sup> k.c. W konsekwencji uniemożliwia to służebności przesyłowej realizację funkcji, jakie przed nią postawiono.