



PK VIII TK 54.2018

SK 18/18

## TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze skargami konstytucyjnymi:

- 1) H M. i K M. o stwierdzenie niezgodności art. 292 w związku z art. 172 § 1 w związku z art. 285 § 1 i 2 w związku z art. 352 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 ze zm.) w zakresie, w jakim umożliwiają nabycie przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej w swej treści służebności przesyłu w okresie przed dniem 3 sierpnia 2008 r., w przypadku braku decyzji administracyjnej wydanej na podstawie art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.), art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz. U. z 1991 r. Nr 30, poz. 127 ze zm.) lub art. 124 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r., poz. 65 ze zm.), a także w zakresie, w jakim umożliwiają doliczenie posiadania przez Skarb Państwa (przedsiębiorstwa państwowe) wykonywanego przed dniem 1 lutego 1989 r. do okresu korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego z trwałego i widocznego urządzenia w sposób odpowiadający służebności przesyłu przed dniem

3 sierpnia 2008 r., potrzebnego do nabycia służebności przez zasiedzenie, z art. 2, art. 21 ust. 1 i 2, art. 31 ust. 2 i 3, art. 32 ust. 1 i 2, art. 37 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1, 2 i 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

2) C G. o stwierdzenie, że art. 292 w związku z art. 172 § 1 w związku z art. 285 § 1 i 2 w związku z art. 352 § 1 k.c. rozumiane w ten sposób, że uniemożliwiały nabycie, przed wejściem w życie art. 305<sup>1</sup> – art. 305<sup>4</sup> k.c., w drodze zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu przez przedsiębiorcę przesyłowego lub Skarb Państwa, w sytuacji, w której nie wydano decyzji na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości, art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (art. 75 ust. 1 według oznaczenia w tekście pierwotnym ustawy) lub art. 124 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, z art. 2, art. 21 ust. 1 i 2 w związku z art. 31 ust. 1 i 2; art. 37 ust. 1 i art. 64 ust. 1, 2 i 3 Konstytucji;

3) K F i V F. o stwierdzenie, że:

- art. 292 w związku z art. 172, 285 § 1 i 2 k.c. w zakresie, w jakim stanowią podstawę prawną nabycia w drodze zasiedzenia przed 3 sierpnia 2008 r. służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz „P .” S.A w K. są niezgodne z art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3; z art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1; z art. 21 ust. 1 i z art. 2 Konstytucji;
- art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości w zakresie, w jakim wyłącza on możliwość nabycia służebności przesyłu na zasadzie art. 305<sup>1</sup> k.c. i art. 305<sup>4</sup> § 2 k.c., z art. 64 ust. 3 w związku

z art. 31 ust. 3; z art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1; z art. 21 ust. 1 oraz z art. 2 i art. 7 Konstytucji;

- 4) W M. o stwierdzenie, że art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości w zakresie, w jakim wyłącza możliwość nabycia służebności przesyłu na podstawie art. 305<sup>1</sup> k.c. i art. 305<sup>4</sup> § 2 k.c., z art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3; z art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust.1; z art. 21 ust. 3 oraz z art. 2 i art. 7 Konstytucji
- na podstawie art. 42 pkt 7 i art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 2393) –

**przedstawiam następujące stanowisko dodatkowe:**

**postępowanie podlega umorzeniu podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 2393), ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.**

### **UZASADNIENIE**

Pismami z dnia 13 listopada 2019 r., z dnia 28 listopada 2019 r. i z dnia 10 grudnia 2019 r. Prezes Trybunału Konstytucyjnego zwróciła się o przedstawienie, w sprawie skargi konstytucyjnej H M. i K M, sygn. akt SK 18/18, dodatkowego stanowiska w związku z wniesieniem skarg konstytucyjnych C G. (sygn. akt SK 77/19), K F. i V F. (sygn. akt SK 86/19)

i W M. (sygn. akt SK 98/19). Prezes Trybunału Konstytucyjnego poinformowała ponadto, iż – ze względu na tożsamość przedmiotu sprawy – zarządzeniem Prezesa Trybunału Konstytucyjnego wskazane wyżej skargi konstytucyjne zostały dołączone do skargi konstytucyjnej H M. i K M. w celu łącznego rozpoznania pod wspólną sygnaturą akt SK 18/18.

Stan faktyczny oraz zarzuty wobec zakwestionowanej regulacji w skardze konstytucyjnej H M. i K M. przedstawiono w stanowisku Prokuratora Generalnego z dnia 19 listopada 2018 r.

Stan faktyczny i zarzuty niekonstytucyjności w sprawie skargi konstytucyjnej C G. przedstawiają się następująco.

Na nieruchomości Skarżącego znajdują się czynne urządzenia przesyłowe należące do E Sp. z o.o. Skarżący w dniu lipca 2014 r. złożył wniosek o ustanowienie służebności przesyłu. Sąd Rejonowy w P , postanowieniem z dnia października 2017 r., sygn. akt , oddalił wniosek, stwierdzając, że E Sp. z o.o. posiada tytuł prawny do korzystania z nieruchomości Skarżącego w postaci służebności gruntowej o treści służebności przesyłu, nabytej w drodze zasiedzenia z dniem 31 grudnia 2004 r. Skarżący wniósł apelację od tego postanowienia jednak Sąd Okręgowy w P , postanowieniem z dnia sierpnia 2018 r., sygn. akt oddalił ją. Skarżący stwierdził, iż powodem oddalenia roszczenia było, dla sądów obu instancji, zastosowanie normy wykreowanej przez Sąd Najwyższy w 2003 r. do oceny stanu faktycznego sprzed jej powstania – tj. lat 1974-2003.

Uzasadniając przedstawione w skardze konstytucyjnej zarzuty Skarżący stwierdził, iż po raz pierwszy Sąd Najwyższy dopuścił możliwość zasiedzenia służebności gruntowej na potrzeby korzystania z urządzeń przesyłowych w postanowieniu z dnia 8 września 2006 r., sygn. akt II CSK 112/06, powołując się na

„elastyczną” wykładnię wyrażoną w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2003 r., sygn. akt III CZP 79/02 (OSNC nr 11/2003, poz. 142) i stwierdzając, że ułatwienie funkcjonowania przedsiębiorstwa przesyłowego może, w okolicznościach konkretnej sprawy, stanowić jednocześnie zwiększenie użyteczności nieruchomości należącej do tego przedsiębiorstwa a zatem możliwe jest w zaistnienie stanu posiadania służebności gruntowej. Skarżący wyraził pogląd, że wprawdzie Sąd Najwyższy w powołanym postanowieniu nakazał łączyć taką służebność z konkretnie oznaczoną nieruchomością władnącą, jednak rozstrzygnięcie to stało się punktem wyjścia do koncepcji zasiedzenia służebności gruntowej (polegającej na możliwości korzystania z urządzeń przesyłowych), która w swym rozwoju stopniowo liberalizowała podejście do przesłanek z art. 285 k.c., w szczególności do owego związku między nieruchomością obciążoną i władnącą.

Skarżący podkreślił, że treść przepisów o służebności gruntowej jest jednoznaczna i wynika z nich przede wszystkim, że służebność gruntowa może mieć na celu jedynie zwiększenie użyteczności nieruchomości władnącej. Wykładnia, która doprowadziła do pominięcia tego niepozostawiającego wątpliwości warunku, i która wykreowała pojęcie „służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu”, neguje językowe brzmienie przepisu art. 285 k.c. i musi być uznana za wykładnię *contra legem*, zwłaszcza że narusza ona również zasadę *exceptiones non sunt extendendae*. Skoro bowiem zakazane jest rozszerzające interpretowanie wyjątków (a zasiedzenie służebności gruntowej jest przecież wyjątkiem od zasady nienaruszalności prawa własności), to tym bardziej niedopuszczalne jest kreowanie wyjątków na mocy wykładni celowościowej i funkcjonalnej.

Skarżący podkreślił, że wykładnia prawa powinna w jak największym stopniu dążyć do odtworzenia woli ustawodawcy. Tymczasem zarówno ustanowienie, a tym bardziej zasiedzenie służebności gruntowej na rzecz przedsiębiorcy przed rokiem 2008 r., kiedy to wprowadzono do systemu prawa służebność przesyłu

(art. 305<sup>1</sup>-305<sup>4</sup> k.c.), nie było zgodne ani z celem, ani z funkcją służebności gruntowej i nie odpowiadało woli ustawodawcy. Świadczy o tym – zdaniem Skarżącego – fakt, iż uchwalając obowiązujący Kodeks cywilny ustawodawca zrezygnował z możliwości ustanawiania służebności na rzecz przedsiębiorcy (każdoczesnego właściciela oznaczonego przedsiębiorstwa), która była instytucją przewidzianą w dekrete z dnia 11 października 1946 r. – Prawo rzeczowe (Dz. U. Nr 57, poz. 319 ze zm.: dalej „pr. rzecz.”). W ocenie Skarżącego wykreowanie przez orzecznictwo koncepcji „służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu” spowodowało, że instytucja służebności przesyłu (art. 305<sup>1</sup>-305<sup>4</sup> k.c.), obejmująca m.in. stosowne wynagrodzenie (odpowiadające ustanowionemu w art. 21 ust. 2 Konstytucji pojęciu słusznego odszkodowania), nie jest stosowana w takim zakresie, w jakim przewidział to ustawodawca.

Ponadto, jak zauważył Skarżący, brak konkretnego rodzaju ograniczonego prawa rzeczowego przesądza o braku możliwości wystąpienia stanu w postaci posiadania takiego prawa – stanu prowadzącego do zasiedzenia. Nie sposób bowiem w takiej sytuacji przypisać stosownego zamiaru – uwidaczniającego się w sposób zrozumiały dla otoczenia zamiaru posiadania określonego prawa. Wobec tego, jak podkreślił Skarżący, przynajmniej do daty powzięcia przez Sąd Najwyższy uchwały z dnia 17 stycznia 2003 r., nie zdawano sobie sprawy z tego, że możliwe jest ustanowienie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Stan prawny nie pozwalał więc na wyrażenie woli (zamiaru) nabycia innego prawa niż takie, jakie w powszechnym rozumieniu, w okresie miarodajnym dla nabycia prawa przez zasiedzenie, funkcjonowały w porządku prawnym.

Skarżący wyraził pogląd, że nawet przyjmując prawidłowość wykładni, skutkującej wykreowaniem normy, w świetle której możliwe jest powstanie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, to bieg zasiedzenia takiej służebności bezpośrednio na rzecz przedsiębiorstwa mógłby mieć swój początek najwcześniej z dniem wydania przez Sąd Najwyższy uchwały

z dnia 7 października 2008 r., sygn. akt III CZP 89/08 (Lex nr 458125), w której po raz pierwszy posłużono się terminem „służebność odpowiadająca treści służebności przesyłu” oraz odstąpiono od konieczności istnienia nieruchomości władnącej, a w przypadku najkorzystniejszej dla przedsiębiorcy przesyłowego wykładni – z dniem 17 stycznia 2003 r., gdy Sąd Najwyższy wydał powołaną wcześniej uchwałę w sprawie o sygn. akt III CZP 79/02. Rozciągnięcie skutków wykładni kwestionowanych przepisów na okres poprzedzający wskazane daty graniczne i dopuszczenie – w tym okresie – możliwości zasiedzenia bądź biegu terminu prowadzącego do zasiedzenia przez przedsiębiorstwo „służebności odpowiadające treści służebności przesyłu” stanowi – zdaniem Skarżącego – naruszenie zasady niedziałania prawa wstecz. Dodatkowo, retroaktywne zastosowanie wykładni zaskarżonych przepisów narusza zasadę lojalności państwa względem obywateli bowiem dopuszczenie biegu zasiedzenia przeciwko właścicielowi nieruchomości, na której znajdowały się urządzenia przesyłowe, nie było zrównoważone dostępnymi dlań środkami obrony przed naruszeniem własności. Jak zaznaczył Skarżący, zasiedzenie, które jest jednym z przykładów instytucji opartych na tzw. „dawności”, jest w istocie cywilnoprawną „sankcją” dla biernego właściciela, który zaniedbuje ochrony swojego prawa przed ingerencją osób trzecich. Zdaniem Skarżącego, jedynym roszczeniem służącym teoretycznie właścicielowi przeciwko przedsiębiorcy przesyłowemu było roszczenie o usunięcie urządzeń, jednak ewentualne skorzystanie z tego roszczenia wiązało się z dużym ryzykiem uznania go za nadużycie prawa podmiotowego, ze względu na znaczenie urządzeń przesyłowych dla społeczności. Co prawda samo wniesienie opartego na takim roszczeniu – choćby nieskutecznego – powództwa mogłoby mieć znaczenie materialnoprawne, bo przerywałoby bieg zasiedzenia służebności, aby jednak zarzucić właścicielowi bierność, nawet w tym ograniczonym kontekście, należałoby przyjąć założenie, że miał on świadomość biegu zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu, do czego – jak przekonuje Skarżący – brak było jakichkolwiek podstaw.

Skarżący podkreślił, że powstanie służebności gruntowej z istoty ogranicza prawo własności nieruchomości. Jest również dla niego oczywiste, że obecnie istnieje ustawowa regulacja dopuszczająca ograniczenie prawa własności nieruchomości obciążonej taką służebnością (służebnością przesyłu) – także w drodze zasiedzenia. Nie dotyczy to jednak wykreowanej w orzecznictwie „służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu” i dopuszczalności jej zasiedzenia przed dniem 3 sierpnia 2008 r., tj. przed dniem wejścia w życie kodeksowej regulacji służebności przesyłu. Rezultaty dokonanych przez Sąd Najwyższy zabiegów interpretacyjnych tak bardzo odbiegają od literalnego brzmienia przepisów definiujących służebność gruntową, przede wszystkim przepisu art. 285 § 1 i 2 k.c., że uzasadnione jest twierdzenie o prawotwórczym skutku wykładni stosowanej przez Sąd Najwyższy, a przez to – że ograniczenie prawa własności właściciela nieruchomości, na której znajdują się urządzenia przesyłowe nastąpiło bez ustawowej podstawy.

Ponadto, jak zaznaczył Skarżący, kwestionowana przez niego prawotwórcza wykładnia art. 292 w związku z art. 172 § 1 w związku z art. 285 § 1 i 2 w związku z art. 352 § 1 k.c., nie spełnia wymogu proporcjonalności ograniczenia prawa własności. Pomimo tego, że właściciel urządzeń przesyłowych realizuje cele publiczne, to jego działalność ma charakter komercyjny. Wskutek zaś prawotwórczej wykładni, która doprowadziła do wykreowania służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu oraz dopuściła możliwość jej zasiedzenia, którego bieg mógł rozpocząć jeszcze przed ujawnieniem się tej służebności w orzecznictwie Sądu Najwyższego, doszło do obciążenia, bez stosownego ekwiwalentu, prawa własności Skarżącego na rzecz przedsiębiorcy przesyłowego.

Stan faktyczny i zarzuty niekonstytucyjności w sprawie skargi konstytucyjnej K F. i V F. przedstawiają się następująco.

W odniesieniu do pkt. 1 skargi konstytucyjnej:



Skarżący wnieśli do Sądu Rejonowego w N wniosek o ustanowienie – na podstawie art. 305<sup>1</sup> i art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. – służebności przesyłu dotyczącej, stanowiącej ich własność, nieruchomości, na której znajdują się urządzenia przesyłowe, służące do przesyłania energii elektrycznej. Właściciel linii (przedsiębiorstwo energetyczne) podniósł w toku postępowania zarzut, że jego poprzednik prawny – Skarb Państwa – nabył już przez zasiedzenie służebność gruntową odpowiadającą treści służebności przesyłu. Sąd Rejonowy w N , dzielając stanowisko tego uczestnika postępowania, postanowieniem z dnia kwietnia 2018 r., sygn. akt , oddalił wniosek Skarżących. Sąd Okręgowy w O , postanowieniem z dnia stycznia 2019 r., sygn. akt , nie uwzględnił apelacji Skarżących i utrzymał zaskarżone postanowienie w mocy.

Skarżący wskazali, że służebność przesyłu, jako nowy rodzaj służebności, wprowadzono do polskiego systemu prawa ustawą z dnia 3 sierpnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 116, poz. 731). Weszła ona w życie z dniem 3 sierpnia 2008 r. i nie zawierała przepisów międzyczasowych, co wskazuje, że – zgodnie z art. 3 k.c. – instytucja służebności przesyłu może być stosowana jedynie od tej daty. Tymczasem orzecznictwo Sądu Najwyższego, a w ślad za nim – także sądów powszechnych, przyjmuje, że przed dniem 3 sierpnia 2008 r. dopuszczalne było nabycie w drodze zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego. Ta linia orzecznicza została zapoczątkowana uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2003 r., sygn. akt III CZP 79/02, i rozwijała się w kolejnych judykatach Sądu Najwyższego, przy czym w uchwale z dnia 12 grudnia 2008 r., sygn. akt II CK 389/08 uznano nawet, że dla ustanowienia na rzecz przedsiębiorcy lub nabycia przez przedsiębiorstwo w drodze zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu, bezprzedmiotowe jest oznaczenie nieruchomości władnącej. W związku z takim stanowiskiem Sądu Najwyższego przepis art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. przestał – zdaniem Skarżących –

spełniać przypisana mu przez ustawodawcę funkcję, która – wedle prezentowanego w skardze konstytucyjnej poglądu – miała polegać na regulowaniu „zaszłości” w postaci istnienia bezprawnie umieszczonych na nieruchomościach urzędzeń przesyłowych. Chodziło o przyznanie obu zainteresowanym podmiotom roszczenia o ustanowienie służebności przesyłu za wynagrodzeniem dla właściciela nieruchomości obciążonej. Wykładnia zaskarżonych w pkt. 1 *petitum* skargi konstytucyjnej przepisów, dokonana przez Sąd Najwyższy i powielona przez sądy orzekające w sprawie Skarżących, doprowadziła jednak do zmarginalizowania praktycznego znaczenia przepisów o służebności przesyłu, pozbawiając Skarżących ekwiwalentu nie tylko za wieloletnie korzystanie z ich gruntów w przeszłości, lecz również za dalsze z nich korzystanie w przyszłości. Wykładnia ta prowadzi zatem do skutków identycznych z niedopuszczalną retroakcją przepisu prawnego, tym bardziej, że – jak podkreślono w skardze konstytucyjnej – przed dniem 17 stycznia 2003 r. pogląd o możliwości uznania sytuacji faktycznej, która była podstawą wniosku przez Skarżących, jako odpowiadającej dyspozycji art. 285 k.c., nie był reprezentowany ani w orzecznictwie, ani w doktrynie. Tym samym skutki stanowiska Sądu Najwyższego, zapoczątkowanego uchwałą z dnia 17 stycznia 2003 r., są zbliżone do wejścia w życie przepisu prawnego, a leżąca u podstaw tego stanowiska wykładnia ma charakter prawotwórczy i wykracza poza dopuszczalne znaczenie językowe interpretowanych przepisów prawa. Skarżący podkreślili też, że na gruncie prawa rzeczowego obowiązuje zasada zamkniętej listy praw rzeczowych, zgodnie z którą mogą istnieć tylko takie prawa rzeczowe, które są przewidziane przez ustawę. Nie można więc dowolnie ustanawiać praw rzeczowych ani powoływać do życia praw nieprzewidzianych przez ustawę, a do tego właśnie prowadzi przyjęte przez Sąd Okręgowy w O w rozstrzygnięciu sprawy Skarżących stanowisko.

W skardze konstytucyjnej stwierdzono, że prezentowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego wykładnia zakwestionowanych przepisów jest „jednostronna,

tn. preferuje stanowisko przedsiębiorstw przesyłowych” (skarga konstytucyjna K F. i V F., s. 9). Zdaniem Skarżących, nie do zaakceptowania jest również prezentowane przez Sąd Najwyższy stanowisko, że nabycie w drodze zasiedzenia przez posiadacza służebności o treści służebności przesyłu jest usprawiedliwione ochroną porządku prawnego i – choć następuje bez rekompensaty dla właściciela nieruchomości – jest zgodne z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Skarżący wskazali, że w odniesieniu do zarzutów przedstawionych wobec art. 292 w związku z art. 172, art. 285 § 1 i 2 w zakresie wskazanym w pkt. 1 *petitum* skargi konstytucyjnej w oparciu o wzorce kontroli z art. 63 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3, art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1, art. 21 ust. 1 i art. 2 Konstytucji w pełni podzielają i podtrzymują argumentację przedstawioną w uzasadnieniu postanowienia Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 26 kwietnia 2013 r. w przedmiocie pytania prawnego skierowanego do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt P 28/13, przytaczając w skardze konstytucyjnej obszernie fragmenty uzasadnienia tego postanowienia *in extenso*. Przywołując zatem stanowisko inicjatora kontroli konstytucyjności w sprawie P 28/13 Skarżący zaznaczyli, że w świetle art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 1 Konstytucji zagwarantowanie ochrony własności jest konstytucyjną powinnością państwa, zaś zgodnie z art. 64 ust. 3 Konstytucji własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza to istoty prawa własności. Przyjęta przez Sąd Najwyższy interpretacja zaskarżonych przepisów tak bardzo odbiega od ich językowego brzmienia, że uzasadnione jest twierdzenie o prawotwórczym skutku zastosowanej wykładni, a w konsekwencji – o naruszeniu wymogu ustawowej formy ograniczenia prawa własności. Niezależnie jednak od uchybienia owej formalnej przesłance dopuszczalności ograniczenia prawa własności, zakwestionowane przepisy, wykładane w sposób skutkujący możliwością nabycia w drodze zasiedzenia, przed dniem 3 sierpnia 2008 r., służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu, naruszają także – zdaniem Skarżących

– zasadę proporcjonalności, wyznaczającą materialne granice swobody ustawodawcy.

Skarżący stwierdzili również, że przyjęta w orzecznictwie wykładnia zaskarżonych przepisów godzi w zasadę równości (art. 32 ust. 1 Konstytucji), w szczególności – w zasadę równiej dla wszystkich ochrony własności i innych praw majątkowych. W ocenie Skarżących, ochrona właścicieli nieruchomości „przed wprowadzeniem do kodeksu cywilnego regulacji o służebności przesyłu” (skarga konstytucyjna, s. 13) jest iluzoryczna, bowiem właściciele dopiero po wielu latach dowiadują się, że ich starania o uregulowanie kwestii korzystania przez przedsiębiorstwo przesyłowe z nieruchomości są spóźnione, gdyż, poza ich świadomością, doszło – w drodze zasiedzenia – do nabycia przez te przedsiębiorstwa lub ich poprzedników prawnych służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu.

Skarżący wskazali również, że zaskarżone przepisy naruszają, w kontekście ochrony własności, zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, wywodzoną z, proklamowanej w art. 2 Konstytucji, zasady demokratycznego państwa prawnego. Obywatel, w zakresie przysługującego mu prawa własności, nie może być – jak podkreślili Skarżący – ograniczany normą wykreowaną w drodze skomplikowanych zabiegów interpretacyjnych, których efekt znacząco odbiega od językowego brzmienia wykładanych przepisów.

W odniesieniu do pkt. 2 skargi konstytucyjnej:

Skarżący K F. wniósł do Sądu Rejonowego w N o ustanowienie służebności przesyłu dotyczącej, stanowiącej jego własność, nieruchomości, na której znajdują się urządzenia przesyłowe, służące do przesyłania energii elektrycznej. Właściciel linii (przedsiębiorstwo energetyczne) podniósł w toku postępowania zarzut, że posiada on tytuł prawny do korzystania z nieruchomości Skarżącego, nabyty na zasadzie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r.

o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.; dalej: „u.w.n.”). Sąd uznał zasadność twierdzeń przedsiębiorstwa przesyłowego i postanowieniem z dnia [redacted] kwietnia 2018 r., sygn. akt [redacted], oddalił wniosek Skarżącego. Sąd Okręgowy w O [redacted], postanowieniem z dnia [redacted] stycznia 2019 r., sygn. akt [redacted], nie uwzględnił apelacji Skarżącego i utrzymał zaskarżone postanowienie w mocy.

Uzasadniając zarzuty przedstawione przepisowi art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. w zakresie, w jakim „wyłącza możliwość nabycia służebności przesyłu na zasadzie art. 305<sup>1</sup> k.c. i art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c.”, Skarżący wskazał na wstępie, iż prawo administracyjne służy określaniu relacji pomiędzy organami państwa a obywatelami i polega na tym, że organ państwa może narzucić jednostce swoją wolę, określając zakres jej praw i obowiązków. Przepisy prawa cywilnego normują natomiast stosunki cywilnoprawne, które cechuje m.in. równość stron oraz zasada dyspozytywności. Skarżący podkreślił ponadto, że zasadą prawa administracyjnego jest działanie organów państwa jedynie na podstawie i w granicach prawa. Jedną zaś z konsekwencji tej zasady jest to, że zakres ograniczeń czy ciężarów nałożonych na jednostkę rozstrzygnięciem administracyjnym jest ściśle określony i wynika z normy, na podstawie której wydane zostało rozstrzygnięcie administracyjne. Wykładnia owej normy powinna przy tym uwzględniać jej rozumienie w chwili zastosowania tej normy. Bez znaczenia jest natomiast w tym aspekcie treść późniejszych regulacji (zastępujących dotychczasowe unormowanie danej kwestii), jeśli przewidują one inny – szerszy – zakres ograniczeń nakładanych na jednostkę, choćby przedmiotem normowania była ta sama – co do zasady – instytucja prawna. Z tego względu, jak podkreślił Skarżący, nie jest możliwe przyjęcie, że decyzja administracyjna, wydana na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n., rodzi skutek w postaci ustanowienia „służebności publicznej” o treści wynikającej z art. 124 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r., poz. 65 ze zm.). Taki skutek decyzji administracyjnej, wydanej

w oparciu o zaskarżony art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n., przypisano jednak – w ślad za orzecznictwem Sądu Najwyższego, zapoczątkowanym uchwałą z dnia kwietnia 2014 r., sygn. akt – w rozstrzygnięciach sądowych zapadłych w sprawie Skarżącego. Skarżący kwestionuje jednak wykreowanie dla stanów prawnych opartych na art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n., pojęcia „służebności publicznej”. W skardze podkreślono także, iż zaskarżona regulacja, w przeciwieństwie do art. 124 ustawy z dnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, nie daje żadnych przesłanek do uznania, że w sposób jasny i przejrzysty opisuje, z jednej strony – uprawnienia podmiotu uprawnionego do korzystania z nieruchomości, na której znajdują się urządzenia przesyłowe, z drugiej zaś – zakres ograniczeń właściciela tej nieruchomości.

Skarżący wskazał, że także w odniesieniu do zarzutów przedstawionych wobec art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. w pełni adekwatna jest argumentacja przedstawioną w uzasadnieniu postanowienia Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 26 kwietnia 2013 r. w przedmiocie pytania prawnego skierowanego do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt P 28/13, toteż również i w tym zakresie skargi konstytucyjnej, Skarżący przyjął ją jako własną w odniesieniu do poszczególnych wzorców kontroli.

Stan faktyczny i zarzuty niekonstytucyjności w sprawie skargi konstytucyjnej W M. przedstawiają się następująco.

Skarżący wniósł do Sądu Rejonowego w Ł o ustanowienie służebności przesyłu dotyczącej, stanowiącej jego własność, nieruchomości, na której znajdują się urządzenia przesyłowe, służące do przesyłania energii elektrycznej. Właściciel linii (przedsiębiorstwo energetyczne) podniósł w toku postępowania zarzut, że posiada on tytuł prawny do korzystania z nieruchomości Skarżącego, nabyty na zasadzie art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. Sąd uznał zasadność twierdzeń przedsiębiorstwa przesyłowego i postanowieniem z dnia maja 2016 r., sygn. akt

oddalił wniosek Skarżącego. Sąd Okręgowy w R , postanowieniem z dnia października 2017 r., sygn. akt , nie uwzględnił apelacji Skarżącego i utrzymał zaskarżone postanowienie w mocy.

Uzasadnienie skargi konstytucyjnej W M. jest, w zakresie zarzutów niekonstytucyjności kwestionowanej regulacji, tożsame z uzasadnieniem przedstawionym w skardze konstytucyjnej K F. i V F.

Pismami z dnia 16 grudnia 2019 r. i z dnia 20 grudnia 2020 r. Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: „Rzecznik” lub „RPO”) zgłosił udział w postępowaniach zainicjowanych skargami konstytucyjnymi C G. oraz K F. i V F. wnosząc o stwierdzenie, że art. 292 stosowany w związku z art. 285 § 1 i 2 k.c. w zakresie, w jakim umożliwia przed wejściem w życie art. 305<sup>1</sup> – 305<sup>4</sup> k.c., tj. przed dniem 3 sierpnia 2008 r., nabycie w drodze zasiedzenia przez przedsiębiorcę przesyłowego lub Skarb Państwa służebności grunтовой odpowiadającej treści służebności przesyłu w sytuacji, gdy nie została wydana decyzja administracyjna ograniczająca prawa właściciela do gruntu, jest niezgodny z art. 64 ust. 2 w związku z art. 2 Konstytucji przez to, że pozbawia prawo własności konstytucyjnej ochrony oraz jest niezgodny z art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji przez to, że w sposób nieproporcjonalny ogranicza prawo własności w drodze przyjęcia analogii na niekorzyść właściciela.

W pismach z dnia 4 lutego 2020 r. Rzecznik przedstawił uzasadnienia zajętych w sprawach skarg konstytucyjnych C G. oraz K F. i V

F. stanowisk, podtrzymując argumentację zawartą w piśmie z dnia 6 września 2018 r., w związku ze zgłoszeniem udziału w postępowaniu ze skargi konstytucyjnej H M. i K M.

W związku z faktem, iż postanowieniem z dnia 17 października 2018 r., sygn. akt P 7/17 (OTK ZU z 2008 r., poz. 59) Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie w sprawie pytania prawnego, czy art. 292 w zw. z art. 285 § 1 i 2 k.p.c., jako podstawa nabycia przed 3 sierpnia 2008 r. służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu, jest zgodny z powołanymi wzorcami konstytucyjnymi w zakresie, w jakim stanowi podstawę nabycia przed 3 sierpnia 2008 r. służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu przez przedsiębiorcę przesyłowego lub Skarb Państwa w sytuacji, w której nie wydano decyzji o charakterze wyłączeniowym na podstawie art. 35 ust. 1 u.w.n., art. 75 ust. 1, a następnie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz. U. Nr 22, poz. 99 ze zm.) albo art. 124 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (aktualny tekst jednolity: Dz. U. z 2020 r., poz. 65 ze zm.), Rzecznik – dodatkowo – ocenił wpływ tego postanowienia na dopuszczalność orzekania w przedmiocie skarg konstytucyjnych C G. oraz K F. i V F.

Przed przytoczeniem argumentacji Rzecznika należy przypomnieć, że umorzenie postępowania w sprawie P 7/17 nastąpiło z uwagi na stwierdzenie niedopuszczalności badania zakwestionowanej regulacji. Trybunał Konstytucyjny uznał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd dopuszczający możliwość powstania, przed dniem 3 sierpnia 2008 r., służebności gruntowej polegającej na korzystaniu z cudzego gruntu przez Skarb Państwa lub przedsiębiorstwo przesyłowe, które umieściło na nim różne urządzenia przesyłowe. Orzecznictwo sądów powszechnych nie jest natomiast w tej kwestii jednolite, podobnie jak poglądy doktryny, w której wyraźnie zarysowują się dwa nurty – pierwszy, aprobujący stanowisko prezentowane przez Sąd Najwyższy i drugi, wobec poglądów Sądu Najwyższego krytyczny. Trybunał Konstytucyjny podkreślił w związku z tym, że, po pierwsze – stałość i powszechność praktyki, wynikającej



z odczytywania przepisów w sposób niekonstytucyjny, powoduje nadanie samym przepisom trwałego i niekonstytucyjnego znaczenia; po drugie – że jeżeli jednolita i konsekwentna praktyka stosowania prawa w sposób bezsporny ustaliła wykładnię danego przepisu, a jednocześnie przyjęta interpretacja nie jest kwestionowana przez przedstawicieli doktryny to przedmiotem kontroli konstytucyjności jest norma prawna dekodowana z danego przepisu zgodnie z ustaloną w ten sposób praktyką jego stosowania. Z powyższych uwarunkowań wynika, jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny – że warunkiem poddania kontroli konstytucyjności przepisów prawa, którym określona treść normatywna została nadana w orzecznictwie, jest jego jednolitość. Jest to jednak warunek konieczny, ale niewystarczający, ponieważ owo jednolite orzecznictwo musi znaleźć akceptację w literaturze przedmiotu. W świetle ujawnionych rozbieżności orzecznictwa sądów oraz poglądów przedstawicieli doktryny prawa badanie zakwestionowanej regulacji Trybunał Konstytucyjny uznał za niedopuszczalne. Dodatkowo, Trybunał Konstytucyjny wskazał, że sąd, który ocenia wniosek o stwierdzenie nabycia przez Skarb Państwa albo przedsiębiorstwo przesyłowe służebności gruntowej polegającej na zainstalowaniu i korzystaniu z usytuowanych na cudzym gruncie urządzeń przesyłowych, musi dokonać wykładni art. 285 § 1 k.c., nie jest zaś zadaniem (ani w kompetencji) Trybunału ocena, która z metod wykładni art. 285 § 1 k.c. jest prawidłowa. Trybunał Konstytucyjny – jak podkreślono w postanowieniu w sprawie o sygn. akt P 7/17 – nie rozpoznaje merytorycznie spraw, w których źródłem potencjalnej niekonstytucyjności nie są same przepisy, lecz ich praktyczna interpretacja.

Rzecznik stwierdził, że w sprawie P 7/17 przedmiotem analizy Sądu Konstytucyjnego były wprawdzie analogiczne problemy konstytucyjne, jednak odmiennie kształtował się zakres kognicji Trybunału Konstytucyjnego, co nie pozostało bez wpływu na sposób rozstrzygnięcia sprawy. Zdecydowana większość

okoliczności, które wykluczyły możliwość wydania merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie P 7/17, zainicjowanej pytaniem prawnym, nie ma – zdaniem RPO – bezpośredniego znaczenia dla oceny podstaw orzekania w sprawie wszczętej skargą konstytucyjną, której podstawową funkcją jest potrzeba zapewnienia realnej ochrony prawom i wolnościom konstytucyjnym. Wobec jednolitej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego właściciele nieruchomości pozostają w pozycji stron przegranych w sporach z przedsiębiorstwami przesyłowymi, przy czym jedyną przyczyną odmowy udzielenia owym właścicielom sądowej ochrony na gruncie prawa materialnego pozostaje dopuszczalność potwierdzenia zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu przed dniem 3 sierpnia 2008 r. Z punktu widzenia potwierdzenia naruszenia konstytucyjnego prawa własności wskutek wydania w tego typu sprawach ostatecznych rozstrzygnięć sądowych nie mają znaczenia zarówno istniejące w doktrynie spory i wątpliwości odnośnie do samej formalnej klasyfikacji na gruncie teorii prawa zabiegów interpretacyjnych Sądu Najwyższego, w wyniku których doszło do wprowadzenia do obrotu prawnego z mocą wsteczną konstrukcji służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, jak i stanowisko sądów powszechnych, które, stosując metodę wykładni w zgodzie z Konstytucją, negują możliwość zasiedzenia takiej służebności – „ostatnie słowo” należy tu wszak do Sądu Najwyższego. Zdaniem Rzecznika, przy ocenie, czy w sprawie skarg konstytucyjnych istnieją podstawy do merytorycznego orzekania przez Trybunał Konstytucyjny miarodajny pozostaje więc jedynie sam fakt dalszego występowania w obrocie prawnym utrwalonej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, która w sposób bezpośredni negatywnie oddziałuje na urzeczywistnienie się konstytucyjnej ochrony prawa własności nieruchomości.

RPO podkreślił ponadto, że Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu w sprawie P 7/17, mimo umorzenia postępowania, dostrzegł problemy konstytu-

cyjne związane z zagadnieniem poddanym w tej sprawie ocenie pod kątem zgodności z Konstytucją. Skutkowało to wydaniem, w dniu 17 października 2018 r., postanowienia sygnalizacyjnego, sygn. akt S 5/18 (OTK ZU z 2018 r., seria A, poz. 60), w którym stwierdzono, że bezczynność władzy ustawodawczej w rozwiązaniu kwestii statusu prawnego terenów zajętych przez przedsiębiorstwa w związku z korzystaniem bez podstawy prawnej z urządzeń przesyłowych położonych na cudzym gruncie, może w przyszłości skutkować wydaniem przez Trybunał Konstytucyjny orzeczenia merytorycznie rozstrzygającego analogiczne sprawy. Mimo tego, iż organy uprawnione do zainicjowania postępowania legislacyjnego miały ku temu – zdaniem Rzecznika – wystarczająco dużo czasu do chwili obecnej nie wdrożono stosownej inicjatywy w zakresie określonym przez Trybunał Konstytucyjny, trudno zatem w dalszym ciągu oczekiwać, iż problem, którego dotyczą skargi konstytucyjne, zostanie pozytywnie rozwiązany przez ustawodawcę. Tylko wyrok Trybunału Konstytucyjnego może więc – przynajmniej na przyszłość – przywrócić konstytucyjną ochronę prawa własności nieruchomości, zajętych bez podstawy prawnej przez przedsiębiorstwa przesyłowe.

W ocenie Rzecznika, sama zasada równości nie powinna stanowić zapory przed urzeczywistnieniem konstytucyjnej ochrony naruszonego prawa własności. To, że ewentualny wyrok, stwierdzający niekonstytucyjność przepisu art. 292 stosowanego w związku z art. 285 § 1 i 2 k.c. w zakresie określonym w pismach R.P.O. z dnia 4 kwietnia 2020 r., miałby ograniczony skutek (tj. nie objąłby spraw już prawomocnie zakończonych), nie może stanowić „negatywnej przesłanki orzeczniczej” w sprawach zainicjowanych przedmiotowymi skargami konstytucyjnymi, gdyż byłoby to równoznaczne z akceptacją stanu naruszenia konstytucyjnie chronionego prawa własności i stałoby w sprzeczności z istotą skargi konstytucyjnej, jako konstytucyjnego środka ochrony naruszonych konstytucyjnych wolności i praw.

Przed odniesieniem się do merytorycznych zarzutów skarg konstytucyjnych rozważenia wymaga dopuszczalność ich merytorycznego rozpoznania. Ocena istotnych w tym aspekcie okoliczności wymaga odrębnej analizy w odniesieniu do skarg konstytucyjnych:

- H M. i Kr M. w zakresie, w jakim wnoszą o stwierdzenie niezgodności z przedstawionymi wzorcami kontroli art. 292 w związku z art. 172 § 1 w związku z art. 285 § 1 i 2 w związku z art. 352 § 1 k.c. w zakresie, w jakim umożliwiają nabycie przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej w swej treści służebności przesyłu w okresie przed dniem 3 sierpnia 2008 r., w przypadku braku decyzji administracyjnej wydanej na podstawie art. 35 u.w.n.), art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz. U. z 1991 r. Nr 30, poz. 127 ze zm.; dalej: „u.g.g.w.n.”) lub art. 124 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r., poz. 65 ze zm.; dalej: „u.g.n.”);

- C G. wnoszącego o stwierdzenie niekonstytucyjności art. 292 w związku z art. 172 § 1 w związku z art. 285 § 1 i 2 w związku z art. 352 § 1 k.c. rozumianych w ten sposób, że umożliwiały nabycie, przed wejściem w życie art. 305<sup>1</sup> – art. 305<sup>4</sup> k.c., w drodze zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treścią służebności przesyłu przez przedsiębiorcę przesyłowego lub Skarb Państwa, w sytuacji, w której nie wydano decyzji na podstawie art. 35 ust. 1 u.w.n., art. 70 ust. 1 u.g.g.w.n. (art. 75 ust. 1 według oznaczenia w tekście pierwotnym ustawy) lub art. 124 ust. 1 u.g.n. oraz

- K F. i V F. twierdzących, że art. 292 w związku z art. 172, 285 § 1 i 2 k.c. w zakresie, w jakim stanowią podstawę prawną nabycia w drodze zasiedzenia przed 3 sierpnia 2008 r. służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego jest niezgodny z przedstawionymi wzorcami kontroli konstytucyjności.

Mimo pewnych różnic w sposobie ujęcia problemu konstytucyjnego, w tym także odmienności w określeniu postawy prawnej zdekodowania normy będącej przedmiotem zaskarżenia, skargi konstytucyjne dotyczą w istocie tożsamego zagadnienia – możliwości zasiedzenia – przed dniem 3 sierpnia 2008 r. – służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu.

Odrębnie ocenę tę należy natomiast przeprowadzić w odniesieniu do zarzutów sformułowanych w skargach konstytucyjnych K F. i V F. oraz W M. wnoszących o stwierdzenie, że art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. w zakresie, w jakim wyłącza możliwość nabycia służebności przesyłu na zasadzie art. 305<sup>1</sup> k.c. i art. 305<sup>4</sup> § 2 k.c., są niezgodne z art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3; z art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1; z art. 21 ust. 1 oraz z art. 2 i art. 7 Konstytucji.

Co do pierwszego z przedstawionych zagadnień należy na wstępie poddać ocenie znaczenie – w kontekście dopuszczalności skargi konstytucyjnej – powołanego postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 października 2018 r., sygn. P 7/17.

Jak wskazano, Rzecznik zwrócił uwagę na specyfikę kontroli konstytucyjności sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjny w trybie inicjowanym skargą konstytucyjną, co odróżnia ją od kontroli wywołanej wniesieniem pytania prawnego, mimo że zarówno skarga konstytucyjna, jak i pytanie prawne uruchamiają kontrolę konstytucyjności o charakterze konkretnym. Rzecznik podkreślił szczególną funkcję kontroli konstytucyjności prawa w trybie skargi konstytucyjnej, którą jest w tym wypadku przede wszystkim potrzeba zapewnienia realnej ochrony prawom i wolnościom konstytucyjnym. O ile pytający sąd pytający dysponuje zawsze możliwością „przełamania” utrwalonej linii orzeczniczej stosując np. prokonstytucyjną wykładnię kwestionowanych przepisów, o tyle skarżący zdany jest w jego sprawie na decyzję sądu, która, choćby była oparta na takiej

wykładni, zawsze może być zaskarżona – w trybie nadzwyczajnych środków zaskarżenia – do Sądu Najwyższego, który, jak wynika z twierdzeń RPO, podtrzymuje jednolite i utrwalone stanowisko, nadające kwestionowanym unormowaniom treść niezgodną z przedstawionymi w skargach konstytucyjnych wzorcami konstytucyjnymi. Z punktu widzenia funkcji skargi konstytucyjnej, tak jak ją rozumie Rzecznik, bez znaczenia jest to, czy Sąd Najwyższy wykreował nowe prawo, czy też doszło „jedynie” do rozszerzającej wykładni ustawowego pojęcia nieruchomości władnącej – wynikają z tego takie same negatywne skutki dla właściciela nieruchomości.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, iż skarga konstytucyjna łączy dwie funkcje: podmiotową i przedmiotową. Funkcja podmiotowa to ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostek; przedmiotowa – ochrona porządku prawnego, w szczególności samej Konstytucji. W świetle art. 188 pkt 5 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny pełni zatem rolę – odpowiednio – orzeczniczą w zakresie hierarchicznej kontroli aktów normatywnych oraz ochronną – w zakresie ochrony wolności i praw jednostki (*vide* – A. Chmielarz, *Kontrola konstytucyjności prawa pochodnego Unii Europejskiej*, Przegląd Sejmowy, nr 4/2012, s. 13).

W postanowieniu z dnia 26 czerwca 2002 r., sygn. SK 1/12, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „[p]odstawową funkcją skargi konstytucyjnej jest ochrona konstytucyjnych wolności i praw. Przesłanką zastosowania tego środka jest indywidualne naruszenie takich wolności lub praw, dokonane w kwalifikowany sposób: przez ostateczne rozstrzygnięcie sądu lub organu administracji publicznej” (OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 53; por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97 i postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 sierpnia 2011 r., sygn. SK 13/09, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 68). Z kolei w wyroku z dnia 25 lipca 2013 r.,

sygn. SK 61/12, Trybunał uwypuklił przedmiotową funkcję skargi konstytucyjnej, w świetle której jest ona „postrzegana przede wszystkim jako instrument ukierunkowany na usunięcie z systemu niekonstytucyjnych aktów normatywnych” (OTK ZU nr 6/A/2013, poz. 84). W postanowieniu z dnia 23 kwietnia 2009 r, sygn. Ts 163/07, Sąd Konstytucyjny zauważył natomiast, że „[u]stawodawca określając zasady (dot. wymogów, jakie powinna spełniać skarga konstytucyjna – przyp. wł.), powinien przede wszystkim kierować się funkcjami skargi konstytucyjnej, wynikającymi z art. 79 ust. 1 Konstytucji. Przepis ten wyraża dwie funkcje skargi konstytucyjnej: podmiotową – polegającą na ochronie praw skarżącego oraz przedmiotową – polegającą na ochronie porządku prawnego, w szczególności ochronie samej Konstytucji. Należy zwrócić uwagę, że funkcja podmiotowa realizowana jest w ograniczonym zakresie, gdyż naruszenie wolności lub praw skarżącego jest jedynie przesłanką dopuszczalności skargi konstytucyjnej, nie stanowi natomiast przedmiotu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. Wynika to w sposób jednoznaczny z brzmienia art. 79 ust. 1 i art. 188 pkt 1-3 Konstytucji. Przedmiotem postępowania zainicjowanego skargą konstytucyjną jest zbadanie zgodności z Konstytucją przepisów aktu normatywnego” (OTK ZU nr 2/B/2009, poz. 110; por. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2010 r., sygn. Ts 237/09, OTK ZU nr 4/B/2010, poz. 296). W wyroku z dnia 25 września 2019 r., sygn. SK 31/16, Trybunał Konstytucyjny wskazał natomiast, że „model skargi konstytucyjnej, przyjęty w polskim porządku prawnym, ma przede wszystkim na celu eliminację z systemu prawnego niekonstytucyjnych norm, co odróżnia ten środek prawny od skargi wnoszonej do sądu konstytucyjnego, będącej instrumentem konstytucyjnej korekty rozstrzygnięć indywidualnych. Wskazana cecha charakterystyczna skargi ujawnia się przede wszystkim w tym, że ostateczne rozstrzygnięcie nie jest bezpośrednim przedmiotem oceny konstytucyjności przez Trybunał Konstytucyjny. Kontrola Trybunału koncentruje się tu na normach leżących u podstaw tego rozstrzygnięcia. Inicjujący kontrolę konstytucyjności normy w trybie skargowym musi spełnić

wszystkie przesłanki wymagane dla kontroli abstrakcyjnej, a także musi się legitymować ostatecznym rozstrzygnięciem własnej, konkretnej sprawy, w której doszło do naruszenia jego konstytucyjnego prawa podmiotowego, przy czym źródłem naruszenia musi być zastosowanie niekonstytucyjnej normy” (OTK ZU z 2019 r., seria A, poz. 36). W powołanym wyroku wskazano, powołując się na wcześniejsze wypowiedzi orzecznicze Sądu Konstytucyjnego, że właśnie z uwagi na swe charakterystyczne cechy konstrukcyjne, skarga konstytucyjna służy w polskim systemie prawnym w pierwszym rzędzie ochronie konstytucyjności porządku prawnego, natomiast eliminacja z obrotu niekonstytucyjnych rozstrzygnięć indywidualnych dokonuje się tylko w ramach regulacji następstw orzeczenia o niekonstytucyjności (*vide – ibidem*; por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 lipca 2019 r., sygn. SK 14/19, OTK ZU z 2019 r., seria A, poz. 35).

W postanowieniu z dnia 28 listopada 2001 r., sygn. SK 12/00, Trybunał stwierdził zaś, że „skarga konstytucyjna spełnia dwie, nierozzerwalnie związane ze sobą funkcje: ochrony naruszonych konstytucyjnych wolności lub praw jednostki oraz środka prawnego zmierzającego do eliminacji niekonstytucyjnego porządku prawnego. Rozerwanie tej więzi obu wymienionych funkcji prowadziłoby do pozbawienia skargi jej nadzwyczajnego i subsydiarnego charakteru, a więc cech stanowiących o jej istocie” (OTK ZU nr 8/2001, poz. 267).

Dla oceny istoty skargi konstytucyjnej, a także sposobu rozumienia funkcji jakie środek ten pełni w systemie prawa, istotny jest fakt, że ochrona gwarantowana przez skargę konstytucyjną realizuje się dwuetapowo: po pierwsze, przez pozbawienie mocy obowiązującej przepisu, stanowiącego postawę rozstrzygnięcia, niezgodnego z wzorcami konstytucyjnymi, po drugie – przez ponowne rozstrzygnięcie indywidualnej sprawy na podstawie stanu prawnego, z którego wyeliminowano normę będącą przyczyną naruszenia konstytucyjnych wolności lub praw. Warunkiem realizacji indywidualnego interesu skarżącego jest zatem dokonana uprzednio kontrola zaskarżonego aktu normatywnego, której skutkiem



jest stwierdzenie jego niekonstytucyjności. Dopiero gdy następstwem uwzględnienia skargi konstytucyjnej jest usunięcie z systemu prawnego niekonstytucyjnego przepisu, który był podstawą prawną orzeczenia wydanego w sprawie skarżącego, możliwość skorzystania z prawa wznowienia postępowania, uchylecia decyzji lub innego rozstrzygnięcia czyni skargę konstytucyjną faktycznym środkiem ochrony konstytucyjnych praw i wolności. Wskazuje to, że ustrojodawca wyraźnie przyznał prymat przedmiotowej funkcji skargi konstytucyjnej, związanej z podstawowym celem Sądu konstytucyjnego, jakim jest ochrona przestrzegania Konstytucji, a kwestia ochrony praw jednostki jest jedynie refleksem funkcji podstawowej (*vide* – A. Michalak, *Skarga nadzwyczajna – dopełniający czy konkurencyjny wobec skargi konstytucyjnej instrument ochrony konstytucyjnych wolności i praw jednostki*, Przegląd Sejmowy nr 2/2019, s. 76-77). Skarga konstytucyjna jest zatem – jak podkreślają niektórzy przedstawiciele doktryny – *de facto* „wnioskiem indywidualnym”, a nie środkiem ochrony wolności i praw w ścisłym tego słowa znaczeniu (*vide* – W. Wróbel, *Skarga konstytucyjna – problemy do rozwiązania*, [w:] M. Zubik [red.], *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 77; por. P. Tuleja, W. Wróbel, *Skarga konstytucyjna, czyli dodatkowa gwarancja praw człowieka. w Polsce i gdzie indziej*, Rzeczpospolita, 14 XII 1997). W sytuacji zatem, gdy doszło wprawdzie do pogwałcenia praw lub wolności konstytucyjnych skarżącego, jednak owo pogwałcenie ma swoje źródło w błędnym i niekonstytucyjnym rozstrzygnięciu sądu lub innego organu władzy publicznej, a nie w treści norm prawnych wadliwie zastosowanych w danej sprawie, Trybunał musi odmówić nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej lub postępowanie umorzyć, nie może bowiem rozstrzygać o indywidualnych orzeczeniach. Zarówno wykładnia przepisów, jak i praktyka stosowania prawa, nie mogą stanowić przedmiotu skargi oraz przedmiotu orzekania Trybunału Konstytucyjnego i w konsekwencji skutkują umorzeniem postępowania przed Trybunałem ze względu na niedopuszczalność orzeka-

nia (*vide* – P. Ochmann, *Trybunał Konstytucyjny na straży wolności i praw człowieka – rozważania o polskim modelu sądownictwa konstytucyjnego*, [w:] H. Izdebski, M. Komorowski, M. Pisz [red.], *Gwarancje ochrony konstytucyjnych praw i wolności jednostki*, Warszawa 2016, s. 79). Funkcja podmiotowa skargi jest więc wyraźnie zdominowana przez funkcję przedmiotową (*vide* – M. Haczowska, teza 8 do art. 79, [w:] M. Haczowska [red.], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, 2014, Lex nr 10046).

Z drugiej strony trzeba pamiętać, że Trybunał Konstytucyjny winien każdorazowo rozważyć, czy uwzględnienie skargi konstytucyjnej zapewni ochronę konstytucyjnie gwarantowanych praw lub wolności skarżącego. Jeżeli bowiem w wyniku takiej analizy Trybunał dojdzie do wniosku, że tak się nie stanie, zobowiązany jest do umorzenia postępowania (lub – na etapie wstępnej kontroli – odmowy nadania skardze dalszego biegu) z uwagi na niedopuszczalność skargi konstytucyjnej (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 września 2006 r., sygn. SK 10/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 117; por. M. Florczak-Wątor, teza 4 do art. 79, [w:] P. Tuleja [red.] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 263). Skarga służy zatem zarówno ochronie interesu indywidualnego, jak i ochronie interesu publicznego; chroni konstytucyjne prawa i wolności jednostki, ale służy także wyeliminowaniu z systemu prawnego przepisów niezgodnych z Konstytucją (*vide* – L. Bagińska, *Skarga Konstytucyjna*, Warszawa 2010, s. 5-7). Skargę konstytucyjną, w kształcie nadanym jej przez polskiego ustrojodawcę, można zatem uznać za instytucję umiejscowioną na styku dwóch, ściśle ze sobą powiązanych płaszczyzn. Jednej, związanej z ochroną interesu ogólnego, polegającej na eliminowaniu z obrotu prawnego niekonstytucyjnych aktów normatywnych, i drugiej, dotyczącej ochrony indywidualnych praw podmiotowych skarżącego, naruszonych rozstrzygnięciami wydanymi na podstawie takich przepisów (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 stycznia 2000 r., sygn. Ts 61/99, OTK ZU nr 1/2000, poz. 9).

Bez względu na przyjęcie któregośkolwiek z przedstawionych stanowisk za rudymenarną cechę kontroli konstytucyjności przyjętej w polskim systemie prawa należy uznać to, że badaniu konstytucyjności podlegają akty normatywne. W przypadku kontroli sprawowanej w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną chodzi o akty normatywne, które stanowiły podstawę orzeczenia przez sąd lub organ administracji publicznej o prawach i wolnościach skarżącego. Trybunał Konstytucyjny nie jest natomiast uprawniony do kontrolowania wykładni przepisów prawa, praktyki ich stosowania czy – tym bardziej – prawidłowości jednostkowych rozstrzygnięć w sprawach indywidualnych. Wprawdzie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ugruntowany jest pogląd, że w ramach kognicji Trybunału mieści się dokonywanie kontroli konstytucyjności treści normatywnej przepisu uzyskanej w wyniku jednolitej, powszechnej i stałej wykładni sądowej (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 czerwca 2008 r., sygn. SK 16/06, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 85 i z dnia 2 czerwca 2009 r., sygn. SK 31/08, OTK ZU nr 6/A/2009, poz. 83), jednak ocena, czy w istocie doszło w ten sposób do potwierdzenia rozumienia kwestionowanego przepisu, powinna mieć charakter obiektywny w tym sensie, że kryteria, wedle których jest ona dokonywana nie zależą od tego, w jaki sposób zainicjowano postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym. W szczególności nie sposób – jak się wydaje – przyjąć, iż wyłącznie wzgląd na funkcję podmiotową skargi konstytucyjnej upoważnia do „złagodzenia” owych kryteriów czy wręcz pominięcia niektórych z nich.

Należy przeto przypomnieć, że w powołanym postanowieniu Trybunału Konstytucyjnego, sygn. P 7/17, wyraźnie podkreślono, że warunkiem poddania kontroli konstytucyjności przepisów prawa, którym określona treść normatywna została nadana w orzecznictwie, jest jego jednolitość. Jest to jednak warunek konieczny, ale niewystarczający, ponieważ owo jednolite orzecznictwo musi znaleźć akceptację w literaturze przedmiotu. Tego warunku – jak podkreślił Trybunał

Konstytucyjny – nie spełnia kwestionowana w sprawie P 7/17 regulacja, która, co należy w tym miejscu przypomnieć, odpowiada przedmiotowi kontroli wskazanemu w skargach konstytucyjnych połączonych do wspólnego do rozpoznania. Należy również wskazać, że opisana w postanowieniu Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 października 2018 r. sytuacja, polegająca na istnieniu dominującego w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowiska co do możliwości powstania – przed dniem 3 sierpnia 2008 r., kiedy to wprowadzono do k.c. służebność przesyłu – służebności gruntowej polegającej na korzystaniu z cudzego gruntu przez Skarb Państwa albo przedsiębiorstwo przesyłowe, które umieściło na nim urządzenia przesyłowe służebności, a zarazem istnieniu rozbieżności w piśmiennictwie co do tej kwestii, jest nadal aktualna. Z jednej strony wskazać bowiem można kolejne orzeczenia Sądu Najwyższego, w których wypowiedziano się pozytywnie o możliwości nabycia – przed wprowadzeniem do polskiego systemu prawnego służebności przesyłu – przez zasiedzenie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, z zaznaczeniem, iż jest to pogląd ugruntowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego (*vide* – postanowienia: z dnia 9 listopada 2018 r., sygn. V CSK 502/17, LEX nr 2577481; z dnia 5 marca 2019 r., sygn. III CSK 234/18, LEX nr 2629865; z dnia 20 marca 2019 r., sygn. IV CSK 390/18, LEX nr 2640719; z dnia 9 kwietnia 2019 r., sygn. V CSK 51/18, LEX nr 2642748; z dnia 18 czerwca 2019 r., sygn. II CSK 671/18, LEX nr 2683686 i z dnia z dnia 25 czerwca 2019 r., sygn. III CSK 12/19, LEX nr 2686052). Z drugiej – zagadnienie to, wespół z odnoszącym się do niego orzecznictwem Sądu Najwyższego, wciąż jest przedmiotem analizy doktrynalnej, przy czym nie brak w najnowszej literaturze zarówno afirmacji poglądu reprezentowanego przez Sąd Najwyższy (*vide* – M. Balwicka-Szczyrba, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2017 r., (I CSK 737/16)*, OSP nr 9/2018, s. 43 i nast.), jak i krytyki [*vide* – K. A. Dadańska, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2016 r., (IV CSK 510/15)*, OSP nr 5/2017, s. 41)], niekiedy nawet bardzo stanowczej (*vide* – A. Barut, *Stosowanie przepisów o służebności przesyłu jako przykład*

prawa „stanu wyjątkowego”, *Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej*, nr 1/2019, s. 5 i nast.).

Warto w tym kontekście zwrócić uwagę na wydaną w składzie 7 sędziów uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2018 r., sygn. III CZP 50/17 (OSNC nr 1/2019, poz. 1). Wprawdzie przedmiotem tej uchwały było zagadnienie czy przedsiębiorstwo państwowe, które na podstawie ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o zmianie ustawy o przedsiębiorstwach państwowych (Dz. U. z 1991 r. Nr 2, poz. 6) nabyło własność urządzenia przesyłowe, posadowione na gruntach stanowiących własność Skarbu Państwa, nabywało również służebność gruntową odpowiadającą treści służebności przesyłu, jednak przyjęte przez Sąd Najwyższy w powołanej uchwale stanowisko (negatywna odpowiedź na tak postawione pytanie prawne), a przede wszystkim przedstawiona w uzasadnieniu argumentacja, nawiązująca m.in. do zasady *numerus clausus* praw rzeczowych, nie do końca harmonizuje z dominującą linią orzecniczą Sądu Najwyższego w zakresie zagadnienia będącego przedmiotem skarg konstytucyjnych rozpoznawanych w niniejszej sprawie. Dostrzeżono to zresztą w piśmiennictwie (*vide* – K. Żebryk, *O powstaniu ex lege służebności gruntowej o treści służebności przesyłu – uwagi na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, *Studia Iuridica Toruniensia*, tom XXIV, 2019, s. 309-310). Godnym uwagi – w kontekście przedstawionych spostrzeżeń jest również postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2018 r., sygn. II CSK 876/16 (Lex nr 2549454). W obszernym uzasadnieniu tego judykatu, Sąd Najwyższy nie tylko szeroko omówił rozwój swego orzecznictwa w zakresie rozważanego zagadnienia, ale szczegółowo odniósł się również do doktrynalnej krytyki dominującej linii orzecniczej.

Znaczenia przedstawionej sytuacji, a więc braku jednoznacznej doktrynalnej akceptacji dominującego w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądu co do możliwości nabycia przez zasiedzenie – przed wprowadzeniem do polskiego systemu prawnego instytucji służebności przesyłu – służebności gruntowej o treści

odpowiadającej służebności przesyłu, nie należy sprowadzać do, traktowanej wyłącznie, formalistycznie przesłanki wyłączającej możliwość badania konstytucyjności przyjętego w orzecznictwie Sądu Najwyższego rozumienia kwestionowanych w skargach konstytucyjnych przepisów k.c. Sytuacja ta bowiem, świadcząc o tym, że stanowisko Sądu Najwyższego jest wciąż przedmiotem krytycznej refleksji w doktrynie, dowodzi również trwającego nadal dyskursu i wzajemnego oddziaływania orzecznictwa i doktryny. Sam Sąd Najwyższy nie wyczerpał jeszcze – jak zaznaczył Trybunał Konstytucyjny w powołanym postanowieniu z dnia 17 października 2018 r. – istniejących możliwości wykładni przede wszystkim pojęcia „nieruchomości władającej”, którego rozumienie jawi się jako zasadnicze z punktu widzenia pytania, czy do powstania służebności gruntowej mogło dojść, jeśli przedsiębiorca przesyłowy korzystał z cudzego gruntu w celu zainstalowania i konserwacji urządzeń przesyłowych.

Wydaje się, że warunek doktrynalnej akceptacji jednolitej linii orzecniczej Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych, należy postrzegać przede wszystkim w perspektywie zakresu kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, który nie jest przecież powołany do rozstrzygania rozbieżności interpretacyjnych ani sporów doktrynalnych. O ile zatem trudno nie zgodzić się ze stwierdzeniem Rzecznika, iż „[z] punktu widzenia potwierdzenia faktu naruszenia konstytucyjnego prawa własności w wyniku wydania w tego rodzaju sprawach ostatecznych rozstrzygnięć sądowych, bez znaczenia pozostają zatem istniejące w doktrynie spory i wątpliwości”, to jednak istota kontroli konstytucyjności sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjności, niezależnie od formy w jakiej kontrola ta jest inicjowana, polega na badaniu zgodności z Konstytucją aktów normatywnych. Trybunał Konstytucyjny nie jest zaś – jak już była o tym mowa – uprawniony do kontrolowania wykładni przepisów ani aktów stosowania prawa, a jego kognicja w zakresie kontroli konstytucyjności treści normatywnej przepisu uzyskanej w wyniku jednolitej, powszechnej i stałej wykładni sądowej ma charakter wyjątku (*vide* – wyroki

Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 24 czerwca 2008 r., sygn. SK 16/06, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 85 i z dnia 2 czerwca 2009 r., sygn. SK 31/08, OTK ZU nr 6/A/2009, poz. 83 oraz postanowienia: z dnia 2 grudnia 2010 r., sygn. SK 11/10, OTK ZU nr 10/A/2010, z dnia 31 lipca 2018 r., sygn. Ts 140/17, OTK ZU z 2018 r., seria B, poz. 121, z dnia 28 maja 2019 r., sygn. Ts 47/2019, OTK ZU z 2019 r., seria B, poz. 185 i z dnia 13 listopada 2019 r., sygn. Ts 177/16, OTK ZU z 2020 r., seria B, poz. 59).

W postanowieniu z dnia 17 października 2018 r., Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że „sąd, który ocenia wnioski o stwierdzenie nabycia przez Skarb Państwa lub przedsiębiorstwo przesyłowe służebności gruntowej polegającej na zainstalowaniu i korzystaniu z usytuowanych na cudzym gruncie urządzeń przesyłowych, musi dokonać wykładni art. 285 § 1 k.c. Nie jest jednak zadaniem (ani w kompetencji) Trybunału Konstytucyjnego ocena, która z metod wykładni jest prawidłowa” (*op. cit.*). Trybunał stwierdził również stanowczo, że w art. 285 § 1 k.c. nie wprowadzono innego niż służebność gruntowa ograniczonego prawa rzeczowego, jednak preferowanej przez Sąd Najwyższy wykładni funkcjonalnej tego przepisu nie może uznać za niekonstytucyjną. Zajmując w tym przedmiocie określone stanowisko, Trybunał wyraziłby bowiem pogląd o dopuszczalności lub niedopuszczalności stosowania funkcjonalnej wykładni przepisów regulujących służebności gruntowe, czy też stosowania tych przepisów w drodze *analogiae legis*, zastępując tym samym Sąd Najwyższy a nadto przypisując sobie kompetencję, której nie posiada – ustalanie powszechnie obowiązującej wykładni ustaw.

Należy jednocześnie podkreślić, iż w postanowieniu z dnia 17 października 2018 r. Trybunał Konstytucyjny zauważył „istnienie «cienkiej» granicy pomiędzy wykreowaniem przed 3 sierpnia 2008 r. nowego prawa rzeczowego w postaci służebności przesyłu a interpretacją art. 285 k.c. prowadzącą do powstania służebności gruntowej o treści przesyłu, polegającej na korzystaniu z urządzeń przesyłowych położonych na cudzym gruncie. Trudność rozgraniczenia tych sytuacji

nie oznacza jednak (...), że oba prawa się nie różnią (...). Pogląd, zgodnie z którym orzecznictwo SN doprowadziło do wykreowania przed 3 sierpnia 2008 r. nowego ograniczonego prawa rzeczowego, w postaci «służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu», byłby uzasadniony jedynie wówczas, gdyby uznać, że obecne przepisy k.c., regulujące służebność przesyłu (...) mają zastosowanie do stanów faktycznych istniejących przed 3 sierpnia 2008 r. Tak jednak nie jest, o czym świadczy brak przepisów przejściowych w noweli marcowej” (*op. cit.*). W zgodzie zatem z twierdzeniami Trybunału Konstytucyjnego pozostają liczne wypowiedzi orzecznicze Sądu Najwyższego, w których podkreśla się, że jurydycznej konstrukcji służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu nie należy utożsamiać ze służebnością przesyłu, unormowaną w przepisach art. 305<sup>1</sup> – 305<sup>4</sup> k.c. Jest to bowiem służebność gruntowa, do której mają zastosowanie przepisy art. 285 k.c. i art. 292 k.c., a jej istotą jest korzystanie z cudzego gruntu w zakresie umożliwiającym eksploatację przechodzących przez ten grunt urządzeń służących do przesyłania pary, gazu, wody czy energii elektrycznej (*vide* – postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2018 r., sygn. II CSK 264/18, LEX nr 2572142 i z dnia 15 listopada 2019 r., sygn. V CSK 350/18, LEX nr 2784010).

Stwierdzenia te pozostają aktualne na tle zarzutów sformułowanych w przedmiotowych skargach konstytucyjnych i stanowisku RPO. Nie zmienia tego faktu dostrzeżony przez Rzecznika i bez wątpienia zasługujący na negatywną ocenę brak reakcji ustawodawcy na postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 października 2018 r., sygn. S 5/18, sygnalizujące Sejmowi i Senatowi istnienie uchybień w prawie, których usunięcie jest niezbędne do zapewnienia spójności systemu prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, polegających na nieunormowaniu w ustawie stanów faktycznych korzystania z urządzeń przesyłowych usytuowanych na cudzym gruncie przed wprowadzeniem do polskiego systemu



prawa służebności przesyłu (OTK ZU z 20918 r., seria A, poz. 60). Przedstawionej przez Trybunał Konstytucyjny sygnalizacji nie można jednak utożsamić z uznaniem niekonstytucyjności kontrolowanej regulacji, gdyż w takim przypadku doszłoby do stwierdzenia tego faktu rozstrzygnięciem o charakterze merytorycznym (wyrokiem). Zarówno w postanowieniu z dnia 17 października 2018 r., sygn. P 17/07, jak w postanowieniu sygnalizacyjnym, Trybunał Konstytucyjny stwierdził natomiast, że nieunormowanie wprost w ustawie stanów faktycznych korzystania z urzędzeń przesyłowych usytuowanych na cudzym gruncie przed wprowadzeniem do polskiego systemu prawa służebności przesyłu, stanowi zaniechanie prawodawcze, które – niezależnie od oceny takiej decyzji ustawodawcy – pozostaje poza kognicją Trybunału Konstytucyjnego.

Uwzględniając powyższe należy stwierdzić, że postępowanie w przedmiocie skarg konstytucyjnych H M. i K M., C G. oraz pkt. 1 skargi konstytucyjnej K F i V F. podlega umorzeniu z uwag na niedopuszczalność orzekania.

W odniesieniu do zarzutów przedstawionych wobec art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. w pkt. 2 skargi konstytucyjnej K F. i V F. oraz w skardze konstytucyjnej W M., ocena dopuszczalności skarg konstytucyjnych wymaga w pierwszej kolejności kwestii obowiązywania zaskarżonych przepisów. Zgodnie bowiem z art. 59 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 2393; dalej: „u.o.t.p.TK”) Trybunał Konstytucyjny na posiedzeniu niejawnym wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania, jeżeli akt normatywny w zakwestionowanym zakresie utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał. Jednocześnie jednak wskazać trzeba, że powołanego przepisu nie stosuje się, jeżeli w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną wydanie orzeczenia jest konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw (art. 59 ust. 3 powołanej ustawy).

Ocena, czy zachodzi wymieniona przesłanka umorzenia postępowania, wymaga ustalenia, czy w rzeczywistości nastąpiło wyłączenie z systemu prawa danego przepisu. Formalne uchylenie przepisu nie zawsze prowadzi bowiem do utraty jego mocy obowiązującej. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, wypracowanym jeszcze na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), dopiero po ustaleniu, że uchylony przepis nie może być zastosowany do żadnych sytuacji z przeszłości, teraźniejszości i przyszłości, w szczególności nie wywiera już określonych skutków dla obywateli, można umorzyć postępowanie ze względu na utratę przez niego mocy obowiązującej. O utracie mocy obowiązującej można bowiem mówić dopiero wtedy, gdy dany przepis nie może być w ogóle stosowany (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 marca 2011 r., sygn. K 35/08, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 11 i z dnia 19 grudnia 2017 r., sygn. akt U 1/14, OTK ZU z 2018 r., seria A, poz. 5).

Trzeba również wskazać, że sam fakt, iż skutki wywołane w następstwie wejścia w życie aktu normatywnego trwają nadal nie jest równoważny temu, że akt taki moc obowiązującą w rozumieniu art. 59 ust. 1 pkt 4 u.o.t.p.TK. Trybunał Konstytucyjny stoi bowiem na stanowisku, że przepis nie obowiązuje w wypadku, gdy jego skutki w całości nastąpiły w przeszłości wraz z wystąpieniem określonego zdarzenia o charakterze jednorazowym (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 kwietnia 2007 r., sygn. SK 49/05, OTK ZU nr 4/A/2007, poz. 39 oraz postanowienia z dnia 6 listopada 2007 r., sygn. P 32/07, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 131 i z dnia 13 marca 2013 r., sygn. SK 38/12, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 33). Również fakt, że dany przepis stanowi podstawę oceny decyzji lub orzeczeń wydanych z jego zastosowaniem nie oznacza, że przepis ten zachowuje moc obowiązującą w rozumieniu art. 59 ust. 3 u.o.t.p.TK (*vide* – wyrok z dnia 17 kwietnia 2000 r., sygn. SK 28/99, OTK ZU nr 3/2000, po. 88).

Nawiązując do ustaleń teorii prawa Trybunał Konstytucyjny, w kontekście analizy przepisów prawa pod kątem ich obowiązywania w rozumieniu art. 59 ust. 1 pkt 4 u.o.t.p.TK oraz jego odpowiednika w ustawie z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (art. 39 ust. 1 pkt 3), wskazywał również, że należy odróżnić pojęcie obowiązywania i stosowania norm prawnych. W wyroku z dnia 16 marca 2011 r., sygn. K 35/08, Trybunał stwierdził: „[w] takim ujęciu norma prawna obowiązuje, jeżeli w systemie prawnym istnieje obowiązek przestrzegania tej normy przez jej adresatów, tj. obowiązek postępowania w sytuacji określonej w hipotezie normy w sposób wskazany w jej dyspozycji. Z realizacją danej normy prawnej przez jej adresata, a także z jej naruszeniem, inne normy prawne mogą wiązać określone skutki prawne, nakazując organom władzy publicznej podjęcie określonych działań. Przestrzeganie danej normy i podjęcie działań wskazanych w jej dyspozycji może prowadzić do powstania określonych sytuacji prawnych. Z kolei naruszenie normy prawnej prowadzi z reguły do wymierzenia przez właściwe organy sankcji określonych w innej normie prawnej. Organy władzy publicznej w procesie stosowania prawa ustalają konsekwencje zrealizowania lub naruszenia normy prawnej przez określone podmioty. W tym sensie norma ta jest stosowana przez organy stosujące prawo, dla których stanowi podstawę oceny skutków prawnych określonych zachowań adresatów danej normy” (OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 10). Konsekwencją rozróżnienia pomiędzy obowiązywaniem i stosowaniem norm prawnych jest wyodrębnienie dwóch przedziałów czasowych – okresu obowiązywania i okresu stosowania normy prawnej. Norma prawna obowiązuje w danym momencie, jeżeli stanowi w tym właśnie momencie wiążący wzorzec zachowania dla jej adresatów. Jej uchylenie oznacza zaś, że wzorzec postępowania, zawarty w dyspozycji tej normy, przestaje wiązać jej adresatów. Norma prawna wywołuje jednak również skutki prawne lub faktyczne, które trwają po jej uchyleniu, przy czym skutki te mogą trwać także bezterminowo. Przedział czasowy, w którym norma prawna wyznacza określone powinne zachowania jej adresatów, nie pokrywa się z przedziałem czasowym, w którym organy

stosujące prawo dokonują oceny określonych zachowań z punktu widzenia tej normy. Jednocześnie trzeba odróżnić sytuacje, w których badany akt normatywny, mimo formalnej derogacji, wyznacza adresatom nakazy albo zakazy określonego zachowania (normuje przyszłe zachowania), i sytuacje, w których obowiązujące normy prawne nakazują kwalifikować zachowania lub zdarzenia z przeszłości według derogowanego aktu prawnego. Jedynie w pierwszym wypadku akt normatywny obowiązuje i podlega kontroli Trybunału Konstytucyjnego. W drugim wypadku akt normatywny utracił moc obowiązującą, a jego kontrola jest dopuszczalna wyłącznie w zakresie określonym w art. 59 ust. 3 u.o.t.p.TK. (*vide – ibidem*).

Przedmiotem zaskarżenia w pkt. 2 skargi konstytucyjnej K F. i V F. oraz w skardze konstytucyjnej W M., uczyniono przepisy art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (tekst jedn.: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.), które miały następujące brzmienie:

*„Art. 35. 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.”.*

Ustawa z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości, została – z dniem 1 sierpnia 1985 r. – uchylona i zastąpiona ustawą

z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczeniach nieruchomości (Dz. U. Nr 22, poz. 99). Ustawa z dnia 29 kwietnia 1985 r. nie przewidywała szczególnych regulacji intertemporalnych dotyczących dalszego stosowania kwestionowanych przepisów art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. Zawierała jedynie, w art. 96 ust. 1 (przepis ten w tekście jednolitym – ogłoszonym w Dzienniku Ustaw z 1991, Nr 30, poz. 137 – otrzymał oznaczenie „art. 87 ust. 1”), postanowienie, zgodnie z którym „sprawy wszczęte, lecz nie zakończone decyzją ostateczną o odszkodowaniu przed dniem wejścia w życie ustawy, prowadzi się na podstawie jej przepisów z wykorzystaniem zebranego materiału”. Z treści tego unormowania wynikało zatem, że ustawodawca z 1985 r. przyjął, w zakresie toczących się postępowań administracyjnych, zasadę bezpośredniego działania ustawy nowej. Trzeba również przypomnieć, że także ustawa z 29 kwietnia 1985 r. została derogowana i zastąpiona ustawą z dnia z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (aktualny tekst jednolity: Dz. U. z 2020 r., poz. 65 ze zm.).

W świetle powyższego należy przyjąć, iż norma wyrażona w art. 35 ust. 1 u.w.n. nie nakłada na jej adresatów obowiązku przestrzegania, tj. postępowania w sytuacji określonej w hipotezie tej normy w sposób wskazany w jej dyspozycji. Z kolei norma określona w ustępie 2 artykułu 35 u.w.n. obecnie wskazuje jedynie, jakie skutki wynikały z decyzji wydanej na podstawie art. 35 ust. 1 u.w.n. Uwzględniając przedstawione wyżej ustalenia poczynione w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego uzasadniony jest zatem wniosek, iż kwestionowane przepisy art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. są jedynie podstawą kwalifikowania określonych zachowań lub zdarzeń z przeszłości oraz oceny decyzji wydanych z ich zastosowaniem, i jako takie nie mają mocy obowiązującej w rozumieniu art. 59 ust. 1 pkt 4 u.o.t.p.TK.

Zgodnie z art. 59 ust. 3 u.o.t.p.TK, Trybunał Konstytucyjny nie umarza postępowania z tej przyczyny, że akt normatywny w zakwestionowanym zakresie

utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał, jeżeli wydanie orzeczenia w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną jest konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw. Z orzecznictwa trybunalskiego wynika, że tego rodzaju konieczny związek między zakwestionowaną regulacją i ochroną konstytucyjnych wolności i praw skarżącego zachodzi wówczas, gdy spełnione są trzy przesłanki: po pierwsze – przepis będący przedmiotem oceny zawiera treści normatywne odnoszące się do sfery chronionych konstytucyjnie wolności i praw; po drugie – nie istnieje żaden alternatywny instrument prawny (poza ewentualnym uznaniem przepisu za niekonstytucyjny), który mógłby spowodować zmianę sytuacji prawnej ukształtowanej definitywnie, zanim zakwestionowany przepis utracił moc obowiązującą; po trzecie – pozbawienie danego przepisu mocy obowiązującej stanowić może skuteczny środek przywrócenia ochrony praw naruszonych zastosowaniem kwestionowanej regulacji prawnej (*vide* – wyroki z dnia 11 grudnia 2001 r., sygn. SK 16/00, OTK ZU nr 8/2001, poz. 257; z dnia 21 maja 2001 r., sygn. SK 15/00, OTK ZU nr 4/2001, poz. 85 oraz postanowienie z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. SK 22/08. OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 18). Ponadto, Trybunał Konstytucyjny przyjmuje dodatkowo dwie reguły interpretacyjne odnoszące się do art. 59 ust. 3 u.o.t.p.TK, które należy uwzględniać w ocenie istnienia wskazanych wyżej przesłanek. Po pierwsze, jeżeli w konkretnej sprawie istnieje wątpliwość co do ich spełnienia, należy je tłumaczyć na rzecz merytorycznego rozpoznania sprawy. Po drugie – art. 59 ust. 3 u.o.t.p.TK nie stanowi, że Trybunał może wydać wyrok merytoryczny jedynie wtedy, gdy stwierdza niezgodność kwestionowanego przepisu z Konstytucją w zakresie praw i wolności konstytucyjnych, bowiem uznanie celowości objęcia kontrolą kwestionowanego przepisu na podstawie art. 59 ust. 3 u.o.t.p.TK nie przesądza *per se* o kierunku rozstrzygnięcia (*vide* – postanowienie z dnia 13 marca 2013 r., sygn SK 38/12, *op. cit.*).

Przed oceną przesłanek dopuszczalności kontroli konstytucyjności nieobowiązujących już przepisów art. 35 ust 1 i 2 u.w.n. należy podkreślić, że i w tym zakresie zaskarżenia w pełni aktualne pozostają podstawowe założenia leżące u podstaw kontroli konstytucyjności wywołanej skargą konstytucyjną. Przedmiotem kontroli może być akt normatywny na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o konstytucyjnych wolnościach lub prawach skarżącego. Trybunał Konstytucyjny nie jest natomiast – jak już powiedziano – uprawniony do kontrolowania wykładni przepisów prawa, praktyki ich stosowania czy prawidłowości jednostkowych rozstrzygnięć w sprawach indywidualnych. Zastrzeżenie powyższe jest o tyle istotne, że Skarżący, kwestionując art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n., w jakim wyłącza możliwość nabycia służebności przesyłu na podstawie art. 305<sup>1</sup> k.c. i art. 305<sup>4</sup> § 2 k.c., kwestionują w istocie przyjętą w orzecznictwie Sądu Najwyższego wykładnię, dotyczącą rozumienia zaskarżonych przepisów art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. i ich relacji względem przepisów regulujących instytucję służebności przesyłu.

W związku ze sposobem sformułowania w skargach konstytucyjnych zarzutów należy przypomnieć, że pierwszą obszerną – i stanowiącą do dziś podstawę dominującego nurtu orzecznictwa – wypowiedzią na temat obecnego znaczenia nieobowiązujących już art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. jest uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 8 kwietnia 2014 r., sygn. III CZP 87/13 (OSNC nr 7-8/2014), której podstawowe ustalenia i wnioski w pełni potwierdzono w uchwale z dnia 6 czerwca 2014 r., sygn. III CZP 9/14 (OSNC nr 2/2015, poz. 30). Trzeba mieć wszakże na uwadze, iż Sąd Najwyższy, w obu uchwałach, bezpośrednio odniósł się do relacji pomiędzy art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. a możliwością zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, stwierdzając, że wykonywanie uprawnień w zakresie wynikającym z decyzji wydanej na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n., stanowiącej tytuł prawny do ich wykonywania, nie prowadzi do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu. W uzasadnieniu uchwały z dnia 8 kwietnia 2014 r.

Sąd Najwyższy wskazał przede wszystkim, że tytuł do wkroczenia na cudzą nieruchomości i jednorazowego wykorzystania jej w określonym celu lub wykorzystywania jej w pewnych celach przez dłuższy czas może wynikać nie tylko z ustawy lub z umowy z właścicielem nieruchomości, rodzącej skutki rzeczowe albo tylko obligacyjne, ale też z aktu administracyjnego. Takim tytułem była także decyzja wydana w oparciu o art. 35 ust. 1 u.w.n., który przewidywała możliwość [za zezwoleniem naczelnika gminy, prezydenta lub naczelnika miasta (dzielnicy)] zakładania i przeprowadzania na nieruchomościach różnego rodzaju linii przesyłowych. Stanowiła ona – zdaniem Sądu Najwyższego – szczególny rodzaj wyłączenia. Przeprowadzenie przewodów i urządzeń wiązało się z zagwarantowaniem prawa dostępu do nich w celu wykonania czynności związanych z konserwacją przez osoby upoważnione przez właściwy organ, instytucję lub przedsiębiorstwo państwowe (art. 35 ust. 2 u.w.n.). Nieruchomość, na której założono i przeprowadzono przewody i urządzenia, mogła zresztą podlegać wyłączeniu w trybie zwykłym wtedy, gdy wskutek tych działań przestała się nadawać do dalszego racjonalnego użytkowania przez właściciela na cele dotychczasowe (art. 35 ust. 3 u.w.n.).

Sąd Najwyższy przypomniał, że ustawa z dnia 12 marca 1958 r. została uchylona w związku z wejściem w życie – obowiązującej w okresie od dnia 1 sierpnia 1985 r. do dnia 31 grudnia 1997 r. – ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wyłączeniu nieruchomości, która, w sposób zbliżony do określonego w art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n., regulowała możliwość zakładania i przeprowadzania na nieruchomościach, po uzyskaniu zezwolenia rejonowego organu administracji publicznej, różnego rodzaju linii przesyłowych oraz wprowadzała nałożony na właściciela obowiązek udostępnienia terenu osobom i jednostkom zobowiązanym do wykonania czynności związanych z eksploatacją i konserwacją „przewodów i urządzeń” (art. 70 ust. 1 i 2 u.g.g.w.n.). Zgodnie z art. 73 u.g.g.w.n., wydanie zezwolenia na założenie na nieruchomości urządzeń



przesyłowych musiało być poprzedzone negocjacjami z właścicielem nieruchomości o uzyskanie zgody na wykonanie tych prac.

Ustawę z dnia 29 kwietnia 1985 r. uchylono ustawą z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, która w art. 124 normuje zagadnienia związane z zakładaniem i utrzymywaniem linii przesyłowych. Przepis art. 124 ust. 1 u.g.n. stanowi, że starosta może ograniczyć, w drodze decyzji, sposób korzystania z nieruchomości przez udzielenie zezwolenia na zakładania i przeprowadzanie na niej linii przesyłowych. Udzielenie takiego zezwolenia powinno być poprzedzone rokowaniami z właścicielem nieruchomości. Konsekwencje założenia na nieruchomości linii przesyłowych reguluje art. 124 ust. 6 u.g.n., z którego wynika, że właściciel nieruchomości jest obowiązany udostępnić nieruchomość w celu wykonania czynności związanych z konserwacją oraz usuwaniem awarii ciągów przewodów i urządzeń, a obowiązek ten podlega egzekucji administracyjnej. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że, zgodnie z art. 124 ust. 7 u.g.n., decyzja, o której mowa w art. 124 ust. 1 u.g.n., stanowi podstawę do dokonania wpisu w księdze wieczystej, przy czym dokonuje się go na wniosek starosty lub organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego, jeżeli zezwolenie było udzielone na jej wniosek.

Sąd Najwyższy stwierdził, że decyzje wydane na podstawie art. 35 ust. 1 u.w.n., podobnie jak decyzje wydane w oparciu o art. 70 ust. 1 u.g.g.w.n. oraz art. 124 ust. 1 u.g.n., były aktami kształtującymi treść prawa własności, choć nie powodowały powstania służebności w ścisłym znaczeniu, ponieważ skutki ograniczenia prawa własności różnią się od skutków prawnych wywołanych przez ustanowienie służebności, a podobieństwo między nimi wynika z kreowanego nimi obowiązku znoszenia przez właściciela zmian rzeczowych na jego nieruchomości. Sąd Najwyższy uznał również, nawiązując w tym zakresie do dominującego stanowiska doktryny, że wydanie decyzji mającej podstawę w art. 35 ust. 1 u.w.n. (art. 70 ust. 1 u.g.g.w.n. i art. 124 ust. 1 u.g.n.) prowadzi do trwałego ograniczenia prawa własności, gdyż sprawia, że jej właściciel ma obowiązek znoszenia stanu

faktycznego ukształtowanego przebiegiem urzędzeń. Gdyby chodziło o możliwość zajęcia nieruchomości na czas ograniczony, to ustawodawca powinien go oznaczyć. Decyzje są natomiast aktami administracyjnymi, które z samego założenia mają być trwałe, co oznacza, że za trwałe trzeba też uznawać powodowane nimi skutki. W konsekwencji, decyzja wydana w oparciu o art. 35 ust. 1 u.w.n. (lub jego odpowiedniki w kolejnych ustawach dotyczących gospodarki nieruchomościami i ich wywłaszczeń), powoduje trwałe ograniczenie prawa własności, o treści wprawdzie zbliżonej do służebności, lecz mające źródło w ustawie i decyzji – a więc o charakterze publicznoprawnym. Pojęcie „służebność publiczna”, jakiego niekiedy używa się niekiedy dla określenia ograniczenia prawa własności, dokonanego w formie decyzji administracyjnej i obciążającego każdorazowego właściciela, jest pojęciem wypracowanym i stosowanym w orzecznictwie (*vide* – K. Buliński, A. Sypnicki, *Służebności publiczne. Wybrane zagadnienia*, Lex/el. 2016).

Sąd Najwyższy uznał zatem, że samo uchylenie ustawy z dnia 12 marca 1958 r. nie pozbawiło mocy wiążącej decyzji wydanych na jej podstawie. Stwierdził jednocześnie, iż decyzje te jedynie współkształtowały stosunki prawne, bowiem stosunki te miały swą podstawę również w przepisie art. 35 ust. 2 u.w.n., który przyznawał osobom, upoważnionym przez właściwy organ, instytucję lub przedsiębiorstwo, prawo dostępu do linii i urzędzeń przesyłowych w celu wykonywania czynności związanych z ich konserwacją. Sąd Najwyższy rozważył wobec tego skutki uchylenia również tego ostatniego przepisu. Uznał w związku z tym, że przyjęcie, iż mimo uchylenia art. 35 ust. 1 u.w.n. nie doszło do pozbawienia przedsiębiorcy tytułu prawnego do cudzej nieruchomości, zaś uchylenie art. 35 ust. 2 u.w.n. odebrało przedsiębiorcy możliwość wykonywania czynności w przepisie tym wskazanych, prowadziło do podważenia założenia racjonalności ustawodawcy. Skoro zaś porównanie art. 35 u.w.n, art. 70 u.g.g.w.n. i art. 124 u.g.n. wskazuje – zdaniem Sądu Najwyższego – na tożsamość unormowanych

nimi instytucji, to usprawiedliwia to wniosek, że do stosunku prawnego skonkretyzowanego w decyzji administracyjnej, wydanej na podstawie art. 35 ust. 1 u.w.n., po uchyleniu tego przepisu, mają zastosowanie przepisy, którymi ustawodawca zastąpił go w systemie prawnym. Oznacza to, że przedsiębiorca wykorzystujący urządzenia przesyłowe, który zainstalował je na cudzej nieruchomości w związku z wydaniem na podstawie art. 35 ust. 1 u.w.n. decyzji ograniczającej uprawnienia właściciela, może obecnie, na podstawie art. 124 ust. 6 u.g.n., uzyskać orzeczenie zezwalające mu na dostęp do nich.

Sąd Najwyższy stwierdził ponadto, że we wszystkich ustawach regulujących zasady i tryb wywłaszczenia nieruchomości przyjęto, że publicznoprawna ingerencja w prawo własności prowadząca do jego odebrania lub ograniczenia dla zrealizowania celu publicznego jest możliwa dopiero wtedy, gdy podmiotowi zabiegającemu o zrealizowanie celu publicznego nie uda się wyjednać zgody właściciela na zawarcie umowy prowadzącej do uzyskania przez Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego tytułu prawnego do niej. Również w ustawie z dnia 12 marca 1958 r., w przepisach ogólnych, zamieszczono tego rodzaju unormowania (art. 6 ust. 1 i art. 7 u.w.n.), które odnoszą się również do „szczególnego trybu wywłaszczenia”, jakim było zezwolenie na założenie urządzeń przesyłowych. Zawsze zatem alternatywą dla publicznoprawnego ograniczenia prawa własności nieruchomości mogło być oświadczenie właściciela nieruchomości, jednak tylko wówczas, gdy zapewniało stabilny tytuł. Mogła go stanowić służebność gruntowa o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Formalnie, jak zauważył Sąd Najwyższy, możliwe było również – w okresie między dniem 5 kwietnia 1958 r. a dniem 31 grudnia 1964 r. – ustanowienie służebności przesyłu, normowanej przez art. 175 pr. rzecz., jednak ze względu na obowiązującą zasadę jednolitej własności państwowej przedsiębiorstwa państwowe nie ustanawiały tej służebności.

Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że działaniom przedsiębiorstwa polegającym najpierw na założeniu na cudzej nieruchomości urządzeń przesyłowych,

a potem na korzystaniu z tej nieruchomości na cele ich utrzymania i zapewnienia im sprawności technicznej, manifestującym wprawdzie posiadanie nieruchomości, nie można przypisać cech aktów świadczących o posiadaniu służebności gruntowej lub służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Inny jest bowiem charakter władania cudzą nieruchomością w zakresie treści służebności gruntowej (a po dniu 3 sierpnia 2008 r. - służebności przesyłu), a inny jest charakter władania nieruchomością przez przedsiębiorcę w związku z wydaniem w stosunku do jej właściciela decyzji mających podstawy w art. 35 ust. 1 u.w.n. (art. 70 ust. 1 u.g.g.w.n. i art. 124 ust. 1 u.g.n.). Jak stwierdził Sąd Najwyższy, „[d]ecyzje te wywołują trwałe skutki nie tylko w tym sensie, że nie można ich dowolnie odwrócić, ale i w tym sensie, że nie «konsumują się» one przez jedno doniesie dla obrotu prawnego zdarzenie. Decyzja ta prowadzi do wywłaszczenia właściciela nieruchomości przez trwałe ograniczenie jego prawa. Przedsiębiorca korzystający z urządzeń przesyłowych przystępuje do wykonywania uprawnień, jakie dla niego wynikają z ustaw wywłaszczeniowych nie «obok» właściciela, niejako wytyczając sobie zakres władztwa nad cudzą nieruchomością działaniami manifestowanymi na zewnątrz, co jest właściwe dla posiadacza służebności gruntowej, ale w zakresie, w którym właściciel został ograniczony w przysługującym mu prawie w interesie publicznym i na rzecz państwa” (uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 8 kwietnia 2014 r., *op. cit.*). Skoro ustawodawca wprowadzając do polskiego systemu prawa instytucję służebności przesyłu nie zdecydował się na wygaszenie uprawnień przedsiębiorców korzystających z urządzeń przesyłowych na cudzych nieruchomościach, w związku z wydaniem decyzji administracyjnych mających podstawę w art. 35 ust. 1 u.w.n. (art. 70 ust. 1 u.g.g.w.n. i art. 124 ust. 1 u.g.n.), to drogą wykładni nie można dokonywać konwersji tych uprawnień w uprawnienia właściwe podmiotom, które uzyskały służebność przesyłu.

Jak już powiedziano, uchwały Sądu Najwyższego z dnia z dnia 8 kwietnia 2014 r., sygn. III CZP 87/13 oraz z dnia 6 czerwca 2014 r., sygn. III CZP 9/14, odnosiły się bezpośrednio do możliwości zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu w sytuacji, gdy przedsiębiorstwo przesyłowe dysponuje decyzją administracyjną, wydaną na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. Stanowisko, iż w przypadku, gdy przedsiębiorca będący właścicielem urządzeń przesyłowych wykonuje uprawnienia wynikające z takiej decyzji, właściciel nieruchomości nie może żądać ustanowienia służebności przesyłu (art. 305<sup>2</sup>§ 2 k.c.), zawarł Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 6 czerwca 2014 r., sygn. III CZP 107/13 (OSNC nr 3/2015, poz. 29), jakkolwiek wyraźnie przy tym zaznaczył, iż ustalenia i zapatrywania poczynione w uchwale z dnia 8 kwietnia 2014 r., w szczególności zapatrywanie, że decyzja administracyjna wydana na podstawie wymienionego przepisu stanowi tytuł prawny do korzystania z cudzej nieruchomości w zakresie wynikającym z jej treści oraz kreuje obowiązek znoszenia przez właściciela tej nieruchomości ograniczeń wynikających z uprawnienia przyznanego wskazanemu podmiotowi, mają również decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia kwestii możliwości ustanowienia służebności przesyłu. Z tych względów Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 6 czerwca 2014 r., sygn. III CZP 107/13, stwierdził, że „[w]ydanie decyzji na podstawie art. 35 [u.w.n.] oznaczało, że prawo własności nieruchomości zostało trwale ograniczone, ponieważ właściciel musiał bezterminowo godzić się na zainstalowanie urządzeń przedsiębiorcy przesyłowego na swojej nieruchomości, trwanie tych urządzeń na jego gruncie i podejmowanie przez przedsiębiorcę czynności technicznych koniecznych do utrzymania ich w stanie zdatnym do zaspokajania potrzeb społecznych. Z decyzji tej pośrednio wynikało, w związku z ograniczeniem prawa właściciela, uprawnienie przedsiębiorcy do posadowienia urządzeń przesyłowych na jego gruncie, a upoważnienie do wstępu na ten grunt w celu podjęcia niezbędnych czynności mających na celu utrzymanie urządzeń w należyтым stanie, miało źródło w ustawie. W związku z niewygaszeniem przez ustawodawcę skuteczności tych decyzji po

wejściu w życie przepisów o służebności przesyłu, przedsiębiorca ma w dalszym ciągu tytuł prawny do korzystania z cudzej nieruchomości na te cele, które określono w decyzji. Konsekwencją uregulowania decyzją administracyjną korzystania przez przedsiębiorcę z nieruchomości stanowiącej własność innej osoby, jest poddanie prawu i postępowaniu administracyjnemu wszelkich kwestii wiążących się z relacjami między właścicielem i przedsiębiorcą, jeżeli ustawa inaczej nie stanowi” (*op. cit.*).

Stanowisko przedstawione w uchwale z dnia 6 czerwca 2014 r., sygn. III CZP 107/13, spotkało się z krytyką doktryny. Wskazano, że nie ma wyraźnych normatywnych podstaw do wykluczenia możliwości wystąpienia z roszczeniem o ustanowienie służebności przesyłu mimo pozostawania w obrocie prawnym decyzji wydanej w trybie art. 35 u.w.n. (lub art. 70 u.g.g.w.n. oraz 124 u.g.n.), nawet jeśli akt administracyjny jest źródłem uprawnień do nieruchomości, tworząc zarazem możliwość jej posiadania w określonym zakresie (*vide* – Ł. Strzępek, *Glosa do uchwały SN z dnia 6 czerwca 2014 r., III CZP 107/13*, OSP nr 9/2015, poz. 91, por. B. Rakoczy, *Glosa do uchwały SN z dnia 6 czerwca 2014 r., III CZP 107/13*, OSP nr 5/2016, poz. 42).

Orzecznictwo Sądu Najwyższego konsekwentnie podtrzymuje jednak stanowisko, że jeżeli przedsiębiorca, będący właścicielem urządzeń wymienionych w art. 49 § 1 k.c. wykonuje uprawnienia wynikające z decyzji na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n., właściciel nieruchomości nie może żądać ustanowienia służebności przesyłu (*vide* – postanowienie z dnia 10 maja 2017 r., sygn. I CSK 499/16, Lex nr 2334896). Trzeba jednocześnie zauważyć, że orzecznictwo Sądu Najwyższego szczególne znaczenie, dla stwierdzenia możliwości ewentualnego ustanowienia służebności przesyłu, przypisuje treści samej decyzji, wydanej w trybie art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. Przykładowo, wskazuje się, że jeżeli nie oznaczono w niej nieruchomości, przez którą ma przebiegać urządzenie przesyłowe oraz zakresu, w jakim przedsiębiorca może z tej nieruchomości korzystać, decyzja

ta nie stanowi w stosunku do niej dla przedsiębiorcy skutecznego tytułu prawnego. Dlatego też zasada związania sądu ostateczną decyzją administracyjną, doznającą wyjątku jedynie w wypadku tzw. bezwzględnej nieważności, nie stoi na przeszkodzie dokonania oceny, czy konkretna decyzja wydana z powołaniem się na art. 35 u.w.n. stanowi tytuł prawny do korzystania przez jej adresata z oznaczonej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu (*vide* – postanowienie z dnia 10 maja 2017 r., sygn. I CSK 499/16, *op. cit.*).

Znaczenie samej decyzji, jej treści i zakresu przedmiotowego, podkreślono także w postanowieniu z dnia 25 maja 2018 r., sygn. I CSK 448/17, w którym Sąd Najwyższy wskazał, że – z uwagi na skutki prawne decyzji wydanej na podstawie art. 35 u.w.n., która uprawnia przedsiębiorcę przesyłowego do korzystania z cudzej nieruchomości w zakresie posadowienia i dostępu do wybudowanych urządzeń w celu wykonywania czynności związanych z ich konserwacją – powinna ona od strony przedmiotowej określać nieruchomość, której dotyczy oraz urządzenia, które zostały decyzją tą objęte (Lex nr 2557159). W powołanym postanowieniu Sąd Najwyższy skłonił się – jak należy przyjąć – do potraktowania decyzji wydanej na podstawie art. 35 u.w.n. jako element stanu faktycznego sprawy. Z tego względu podkreślił, że sąd jest związany zakresem przedmiotowym decyzji i w granicach ustalenia tego zakresu nie mieści się badanie jaki powinien być ów zakres (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2017 r., sygn. V CSK 296/16, Lex nr 2297422).

Sąd Najwyższy sformułował również stanowisko, że konieczność znoszenia działań oznaczonych w art. 35 ust. 2 u.w.n., polegających na korzystaniu i utrzymywaniu urządzeń przesyłowych w należyтым stanie włączona była – z mocy ustawy – w treść decyzji (*vide* – postanowienie z dnia 13 sierpnia 2015 r., sygn. I CSK 959/14, Lex nr 1820394). Z kolei w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2017 r., sygn. II CSK 205/16, OSNC nr 10/2017, poz. 115, stwierdzono, że „decyzja administracyjna wydana na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. stanowi skuteczną wobec właściciela nieruchomości podstawę prawną do

korzystania przez przedsiębiorstwo przesyłowe z cudzej nieruchomości w celu posadowienia oraz konserwacji i utrzymania urządzeń przesyłowych”.

Także w doktrynie wypowiedziano tożsamy co do istoty pogląd, że właśnie decyzja wydana na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. daje przedsiębiorcy trzy tytuły: pierwszy to prawo do instalacji urządzeń przesyłowych w granicach nieruchomości, drugi – prawo do wstępu na nieruchomość w celu wykonywania czynności konserwatorskich, trzeci zaś to tytuł do zajmowania nieruchomości przez wzniesione urządzenia (*vide* – I. Socha, *Glosa do uchwały SN z dnia 8 kwietnia 2014 r., III CZP 87/13*, Przegląd Sądowy nr 10/2015, s. 115-123).

W świetle powyższych ustaleń można sformułować tezę, iż bezpośrednim źródłem naruszenia konstytucyjnych praw Skarżących nie są zakwestionowane w skargach konstytucyjnych nieobowiązujące już przepisy art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n., lecz wydane na ich podstawie indywidualne decyzje. Ocena ich treści należy zaś do sfery ustaleń faktycznych konkretnych spraw, w których właściciele nieruchomości występują z roszczeniem o ustanowienie służebności przesyłu. Z przedstawionej wyżej analizy orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że możliwość uwzględnienia takiego żądania nie jest bynajmniej wyłączona w sytuacji, gdy decyzja nie określa w sposób niebudzący wątpliwości przedmiotu i zakresu ograniczenia prawa własności właściciela nieruchomości. Stwierdzenie zaś, iż decyzja, wydana na podstawie art. 35 u.w.n., ogranicza prawo własności właściciela nieruchomości, oraz uznanie, że zakres i przedmiot tego ograniczenia są w świetle treści decyzji jasne, nie mogą być irrelevantne dla ewentualnego żądania ustanowienia służebności przesyłu.

Należy w tym miejscu ponownie przypomnieć ustabilizowany zarówno w orzecznictwie, jak i w piśmiennictwie, pogląd o trwałości ograniczeniu prawa własności decyzją wydaną na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n. (*vide* – uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2010 r., sygn. III CZP 116/09, OSP nr 11/2010, poz. 110; por. odmienny – i odosobniony – pogląd wyrażony w wyroku z dnia 24 lutego 2006 r., sygn. II CSK 139/05, Lex nr 201025). W wyroku



z dnia 9 stycznia 2008 r., sygn. II CSK 432/07, Sąd Najwyższy stwierdził, że skutkiem ostatecznej decyzji administracyjnej, wydanej na podstawie art. 35 u.w.n., było ograniczenie prawa własności nieruchomości przez ustanowienie trwałego obowiązku znoszenia przez właściciela w sferze, w której może być wykonywana własność nieruchomości, stanu ukształtowanego przebiegiem zainstalowanego urządzenia przesyłowego. Ze względu na funkcje przewidzianego w tym przepisie ograniczenia własności nieruchomości, należące do istoty tego ograniczenia obowiązki ciążą na każdorazowym właścicielu nieruchomości wobec każdorazowego przedsiębiorcy przesyłowego (podmiotu, w skład którego przedsiębiorstwa wchodzi dane urządzenie przesyłowe).

Stan wywołany decyzją, wydaną na podstawie art. 35 u.w.n., należy widzieć więc w kontekście przesłanki konieczności, o której mowa w art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c. Zgodnie z tym przepisem właściciel nieruchomości może żądać ustanowienia służebności przesyłu, tylko wtedy, jeśli jest ona konieczna do korzystania z urządzeń przesyłowych. Tymczasem, jak zauważył Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 5 kwietnia 2019 r., sygn. I CSK 148/18, ograniczenie ustanawiane na podstawie przepisów prawa publicznego kreowało po stronie podmiotów korzystających z urządzeń przesyłowych uprawnienia w zasadzie tożsame z tymi, jakie aktualnie mogą one uzyskać na podstawie przepisów o służebności przesyłu. Charakter ograniczenia prawa własności, jaki był właściwy zastosowaniu wobec nieruchomości i jej właściciela art. 35 ust. 1 u.w.n., pozwala wobec tego widzieć w nim odpowiednik obciążenia nieruchomości ograniczonym prawem rzeczowym pod postacią służebności, którego ustanowienie nie świadczy jednak o pozbawieniu właściciela samoistnego posiadania obciążonej tym prawem nieruchomości (Lex nr 2642387). Zatem również przesłanka konieczności, o której mowa w art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c., sprzeciwia się uznaniu, że wydanie decyzji na podstawie art. 35 u.w.n., co do zasady nie wyłącza ustanowienia służebności przesyłu (*vide* – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2017 r., sygn. I CSK 179/16, Lex nr 2284194). Sytuacja prawna wywołana decyzją administracyjną,

wydaną na podstawie art. 35 u.w.n., jest elementem stanu faktycznego sprawy i sąd jest związany stanem prawnym przez nią wytworzonym, choć „nie można wykluczyć sytuacji, w których konkretne decyzje nie wywrą skutku określonego w art. 35 u.w.n.” (*vide – ibidem*; por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2018 r., sygn. II CSK 739/17, Lex nr 2600824). Z tego względu można mówić o żądaniu ustanowienia służebności przesyłu, w sytuacji istnienia tytułu prawnego do korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego z nieruchomości, opartego na decyzji administracyjnej, wydanej na podstawie art. 35 u.w.n., jako o żądaniu bezprzedmiotowym (*vide – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2018 r., sygn. II CSK 739/17 (Lex nr 2600824)*). Dotyczy to zresztą również żądania przedsiębiorcy przesyłowego (*vide – ibidem*), przy czym, jeżeli przedsiębiorca, będący właścicielem urządzeń przesyłowych wykonuje uprawnienia wynikające w decyzji administracyjnej, to nie tylko on, ani właściciel nieruchomości nie może żądać ustanowienia służebności, ale bezzasadny jest również wniosek o zasiedzenie tej służebności (*vide – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2019 r., sygn. IV CSK 64/18, Lex nr 2657409*).

W świetle przedstawionych okoliczności należy uznać, iż skargi konstytucyjne K F. i V F. w zakresie pkt. 2, oraz W M. nie odnoszą się bezpośrednio do treści normatywnej wynikającej z przepisów art. 35 ust. 1 i 2 u.w.n., w takiej zaś sytuacji należy je uznać za niedopuszczalne, a postępowanie w tym zakresie powinno podlegać umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 u.t.o.p.TK.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia  
Prokuratora Generalnego  
*Robert Dębniak*  
Zastępca Prokuratora Generalnego