

3. art. 21 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

4. art. 2 i 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

1. Dokładne określenie zaskarżonego aktu ze wskazaniem miejsca publikacji:

a) część I

art. 292 w zw. z art. 172, 285 § 1 i 2 kodeksu cywilnego

Kodeks cywilny z dnia 23 kwietnia 1964 r. (tj. Dz.U. z 2017r. poz. 459).

b) część II

art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości

ustawa z dnia 12 marca 1958r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (tj. Dz.U. z 1974r., nr 10, poz. 64 ze zmianami).

2. Dokładne określenie przepisów Konstytucji, których naruszenie zarzuca się w skardze konstytucyjnej:

a) część I

art. 2, 21. ust. 1, 64 ust. 2 w zw. Z art. 32 ust. 1, art. 64 ust. 3 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

a) część II

art. 2, 7, 21. ust. 1, 64 ust. 2 w zw. Z art. 32 ust. 1, art. 64 ust. 3 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

3. Wskazanie orzeczenia organu władzy publicznej:

postanowienie Sądu Rejonowego w N z dnia kwietnia 2018r., wydane w sprawie o sygn.
– orzeczenie Sądu I instancji;

postanowienie Sądu Okręgowego w O z dnia stycznia 2019r., wydane w sprawie o sygn.
– orzeczenie Sądu II instancji.

4. Data doręczenia orzeczenia Sądu II Instancji z uzasadnieniem: 20 marca 2019r. - koperta w załączeniu. Na dzień dzisiejszy nie złożono nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Termin do jego wniesienia jest terminem otwartym.

✓

UZASADNIENIE

5. Dokładne określenie tego w jaki sposób wydane orzeczenie prowadzi do naruszenia konstytucyjnych praw i wolności.

CZEŚĆ I - zasiedzenie

a) Stan faktyczny.

Skarżący są właścicielami nieruchomości dla której Sąd Rejonowy w N prowadzi księgę wieczystą nr składającą się z działki nr o powierzchni ha na której znajdują się urządzenia przesyłowe służące do przesyłania

Skarżący wnieśli do Sądu Rejonowego w N o ustanowienie służebności przesyłu dotyczącej ww. nieruchomości. Podstawą prawną jej roszczenia były przepisy art. 305¹ kc i art. 305² § 2 kc. Stanowią one, że nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1, prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu), zaś jeżeli przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna do korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1, właściciel nieruchomości może żądać odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za ustanowienie służebności przesyłu.

Sprawa zawisła pod sygn. akt:

Sąd I instancji jako datę objęcia przez przedsiębiorstwo ww. urządzeń uznał datę grudnia 2000r., przyjmując, że od tej daty należy liczyć bieg terminu zasiedzenia. W chwili obecnej właścicielem linii są P S.A. w K

W odpowiedzi właściciel linii podniósł, że odnośnie korzystania z nieruchomości odnośnie jej przebiegu jego poprzednik prawny Skarb Państwa nabył przez zasiedzenie na zasadzie art. 292 w zw. z art. 172 i 285 § 1 i 2 kc służebność gruntową odpowiadającą treści służebności przesyłu co ma eliminować możliwość orzekania o służebności przesyłu.

Sąd Rejonowy w N uznał argumentację przedsiębiorstwa przesyłowego, że doszło zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu przez P

S.A. w K i postanowieniem z dnia kwietnia 2018r. oddalili wniosek.

Skarżący nie zgadzając się z treścią rozstrzygnięcia wnieśli od tego postanowienia apelację, która postanowieniem Sądu Okręgowego z dnia stycznia 2015r., wydanym w sprawie o sygn. została oddalona.

Sąd Okręgowy w O w całości zaaprobował stanowisko Sądu Rejonowego w N dzielając jego poglądy w przedmiocie nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej przez P S.A. w K odnośnie posadowionej na działce nr

Tym samym skarżący wyczerpali przewidziany w postępowaniu sądowym tok instancji.

Załączone postanowienia są prawomocne i nie przysługuje na nie środek odwoławczy w toku instancji.

b) podstawa prawna wyroku Sądu II instancji i jej uzasadnienie.

Sąd Okręgowy w O w treści uzasadnienia odniósł się bardziej do zarzutów apelacyjnych skarżących, gdzie zaakceptował stanowisko zaprezentowane w treści uzasadnienia Sądu Rejonowego w N w oparciu o dyspozycję art. 285, 292 kc w zw. z art. 172 kc przez zasiedzenie służebności o treści odpowiadającej treści służebności przesyłu.

c) dokładne określenie przepisów Konstytucji, których naruszenie zarzuca się w skardze konstytucyjnej:

Skarżący wnoszą o stwierdzenie, że przepisy art. 292 w zw. z art. 172 i 285 kc w zakresie w jakim stanowią one podstawę prawną nabycia w drodze zasiedzenia przed 3 sierpnia 2008r służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz P

S.A. w K są niezgodne z treścią przepisów:

1. art. 64 ust. 3 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;
2. art. 64 ust. 2 w zw. z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
3. art. 21 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
4. art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
5. art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności

e) podanie argumentów przemawiających za tym, iż zakwestionowane w skardze kasacyjnej regulacje prawne stanowiły podstawę wydania orzeczeń, o których mowa w pkt 3).

W sprawie niniejszej P S.A. w K w ocenie Sądu Okręgowego w O skutecznie podniosły zarzut nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu. Fakt ten skutkowało uznaniem

bezpodstawności roszczenia skarżących o ustanowienie na nieruchomości której są właścicielami służebności przesyłu w zamian za odpowiednie wynagrodzenie.

Roszczenie skarżących było zaś opisane w wyżej przywołanym art. 305¹ i 305² § 2 kc.

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

Orzecznictwo Sądu Najwyższego, a za nim sądów powszechnych przyjmuje, że przed ustawowym ustanowieniem służebności przesyłu (art. 305¹-305⁴ kc) dopuszczalne było nabycie w drodze zasiedzenia służebności odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego (patrz: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2008r. III CZP 89/08, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2008 r. II CSK 389/08, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2011 r. V CSK 502/10 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2011 r. I CSK 157/11, uchwała Sądu Najwyższego z 22 lipca 2013r., sygn. III CZP 18/13).

Podkreślić należy, że w zakresie dopuszczalności istnienia służebności gruntowej w opisanych stanach faktycznych kształtowanie się orzecznictwa Sądu Najwyższego rozpoczęła uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2003 r. o sygn. akt III CZP 79/02, w której stwierdzono, że "okoliczność, że nieruchomość władająca wchodzi w skład przedsiębiorstwa energetycznego sama przez się nie wyklucza możliwości zrealizowania przez strony umowy o ustanowienie służebności gruntowej celu określonego wart. 285 § 2 kc". Istotną zmianę zakresie stanowiska Sądu Najwyższego przyniosła uchwała z dnia 12 grudnia 2008 r. -sygn. akt II CSK 389/08, w której uzasadnieniu uznano, że: "tak jak dla ustanowienia na rzecz przedsiębiorcy lub nabycia przez przedsiębiorcę w drodze zasiedzenia służebności przesyłu, tak i dla ustanowienia na rzecz przedsiębiorstwa lub nabycia przez przedsiębiorstwo w drodze zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu, bezprzedmiotowe jest oznaczenie nieruchomości władniającej". Teza ostatniego z tych orzeczeń jest sprzeczna z art. 285 kc. W związku z takim stanowiskiem Sądu Najwyższego, powszechnie aprobowanym w praktyce orzecniczej sądów, przepis art. 305² § 2 kc przestał spełniać przypisaną mu przez ustawodawcę funkcję. Miał on pozwalać na regulowanie "zaszłości" w postaci istnienia bezprawnie umieszczonych na nieruchomościach urządzeń przesyłowych. Regulacja ta polegać miała na przyznaniu obu

zainteresowanym podmiotom roszczenia o ustanowienie odpowiedniego do takiej sytuacji faktycznej prawa podmiotowego, jednak za wynagrodzeniem dla właściciela. Tymczasem wykładnia ww. przepisów dokonana przez Sąd Okręgowy w O prowadzi do marginalizowania znaczenia praktycznego wskazanego przepisu prawnego oraz pozbawienia właściciela jakiegokolwiek ekwiwalentu za wieloletnie przecież korzystanie z jego gruntów bez tytułu prawnego, jak też za dalsze korzystanie w przyszłości. Wykładnia przepisów dokonana w niniejszej sprawie prowadzi do skutków identycznych z niedopuszczalną retroakcją przepisu prawnego (Jan Wszolek, Zasiedzenie służebności przesyłu, Rejent z 2012 r.). Należy bowiem wskazać na fakt, iż przed 17 stycznia 2003 r. pogląd o możliwości uznania analizowanego stanu faktycznego jako odpowiadającego dyspozycji art. 285 kc nie był w zasadzie prezentowany w doktrynie oraz orzecznictwie. Z tej przyczyny z punktu widzenia praktyki powołana uchwała Sądu Najwyższego, jak też kolejne orzeczenia stanowiące jej kontynuację, są zbliżone w skutkach do wejścia w życie przepisu prawnego. Nie można było przed 2003 r. wymagać od skarżących, jak też ich poprzedników prawnych, żeby przewidywali możliwość uznania istniejącego stanu ingerencji w ich prawo własności jako prowadzącego do zasiedzenia określonego prawa podmiotowego. Aktualna wykładnia Sądu Najwyższego stanowi dla skarżących zaskoczenie, a instytucja zasiedzenia w ich ocenie nie może być uznana za zgodną z dyspozycją ww. przepisów. Skarżący przez cały okres biegu zasiedzenia wskazywany zarówno przez uczestnika, jak też przyjęty przez Sąd Okręgowy w O, nie mieli możliwości dowiedzenia się, że istniejący stan faktyczny prowadzi do zasiedzenia nieruchomości, którą obciążać ma ta służebność (patrz: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2011 r. I CSK 157/11). Dokonana tym samym przez Sąd Okręgowy w O, a prezentowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego wykładnia funkcjonalna przepisów art. 292 kc w zw. z art. 172 kc oraz art. 285§1 i 2 kc dopuszczająca nabycie w drodze zasiedzenia przed dniem 3 sierpnia 2008r służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa przesyłowego w znacznym zakresie modyfikuje treść klasycznej służebności gruntowej, którą *de iure* musi pozostać. Podkreślenia wymaga, że wykładnia prawa nie powinna mieć charakteru prawotwórczego tj. nie powinna pod pozorem interpretacji tworzyć nowych norm, stąd powinna się ona mieścić w ramach dopuszczalnego znaczenia językowego (patrz: uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r. P 11/98 i powołane tamże orzecznictwo). Pod rozważę Trybunału poddaję zatem dopuszczalność wykreowania przed 3 sierpnia 2008r w drodze wykładni funkcjonalnej służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu i nabycia jej w drodze zasiedzenia. Wskazać w tym miejscu należy na pogląd, że przed ustawą nowelizującą z dnia 30 maja 2008 r. (Dz.U. Nr 116, poz. 731) judykatura aprobowała z przyczyn pragmatycznych możliwość ustanowienia służebności dla urządzeń przesyłowych (...) tym nie

mniej nie oznacza to, że stanowisko to może być aprobowane w sytuacji, gdy w obowiązujących przepisach prawa została w sposób jednoznaczny instytucja służebności przesyłu uregulowana (patrz: wyrok Sądu Najwyższego z 6 lipca 2012r., sygn. V CSK 344/11). Prezentowane przez Sąd Najwyższy poglądy pomijają fakt, że służebność przesyłu powstaje (jest nabywana) nie na rzecz każdorazowego właściciela nieruchomości władnącej lecz przedsiębiorcy przesyłowego i nie jest konieczne aby zwiększała ona użyteczność konkretnej nieruchomości władnącej. Nadto, w drodze wskazanej wykładni uznano także, iż nie jest niezbędne, aby trwałe urządzenie jako przesłanka nabycia opisywanej służebności przez zasiedzenie (art. 292 kc) będące przedmiotem korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego, znajdowało się na nieruchomości, którą obciążać ma ta służebność. Prezentowane w orzecznictwie zabiegi interpretacyjne odbiegają od językowego brzmienia treści przepisów definiujących służebność gruntową (art. 285 § 1 i 2 kc). W konsekwencji nie można mówić o istnieniu umocowania ustawowego uzasadniającego ograniczenia prawa własności. W ocenie skarżących obciążenie prawa własności w drodze zasiedzenia służebnością gruntową odpowiadającą treści służebności przesyłu następuje w drodze skomplikowanych i nieprzejrzystych zabiegów interpretacyjnych. W doktrynie krytykuje się przyjęte przez Sąd Najwyższy rozwiązanie (Jan Wszolek, Zasiedzenie służebności przesyłu, Rejent z 2012 r., nr 1, G. Matusik, Własność urządzeń przesyłowych a prawa do gruntu, Warszawa 2011, s. 331-356), co w ocenie wnioskodawców dodatkowo potwierdza wątpliwości wyrażone w uzasadnieniu skargi kasacyjnej i przyjęcie jej do rozpoznania.

Podkreślić należy, że służebność gruntowa może mieć jedynie na celu zwiększenie użyteczności nieruchomości władnącej lub jej oznaczonej części. Co do zasady więc służebność gruntowa ustanawiana jest na rzecz każdorazowego właściciela nieruchomości władnącej i w celu zwiększenia użyteczności nieruchomości władnącej lub jej części. Odnosząc te elementy definiujące klasyczną służebność gruntową do służebności gruntowej odpowiadającej treścią służebności przesyłu judykatura sądów powszechnych za Sądem Najwyższym uznała że do nabycia tej drugiej przez zasiedzenie (art. 292 kc) nie jest konieczne aby zwiększała ona użyteczność konkretnej nieruchomości, zaś właściciela nieruchomości władnącej zastąpiono przedsiębiorcą przesyłowym. Ostatecznie także uznano, że nie jest niezbędne, aby trwałe urządzenie jako przesłanka nabycia opisywanej służebności przez zasiedzenie (art. 292 kc) będące przedmiotem korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego, znajdowały się na nieruchomości, którą obciążać ma ta służebność (patrz: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2011 r., sygn. akt I CSK 157/11).

Reasumując "stosując i interpretując dynamicznie prawo" judykatura za orzecznictwem Sądu Najwyższego uznała, że na rzeczy cudzej może zostać nabyta przez przedsiębiorcę przesyłowego

przez zasiedzenie (art. 292 kc w zw. z art. 172 § 1 kc i art. 285 § 1 kc) służebność gruntowa o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Wyjaśniając szerzej pojęcie "dynamicznej interpretacji przepisów prawa" to stwierdzić należy, że w sądowym stosowaniu prawa utożsamia się ją z rodzajem wykładni funkcjonalnej. Polega ona dostosowaniu znaczenia pojęć użytych w treści przepisu prawa do zmian sytuacji społecznych, politycznych i ekonomicznych. W przypadku wykładni przepisu prawa którego sens językowy nie jest jednoznaczny z tego względu, że tekst prawny ma kilka możliwych znaczeń językowych, to wykładnia funkcjonalna pełni rolę dyrektywy wyboru jednego z możliwych znaczeń językowych. W pewnych zaś szczególnych sytuacjach rola wykładni funkcjonalnej nie będzie jednak ograniczać się wyłącznie do roli dyrektywy wyboru jednego ze znaczeń językowych, ale może tworzyć swoiste, różne od alternatyw językowych, znaczenie tekstu prawnego. Przyjęcie takiego swoistego znaczenia tekstu prawnego, ustalonego na podstawie wykładni funkcjonalnej będzie, prowadziło zawsze do wykładni rozszerzającej lub zwężającej (patrz: uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 26 czerwca 2000 - K 25/99 i powołane tamże poglądy doktryny).

Skarżący wskazują, że brak podstaw prawnych do traktowania służebności przesyłu jako rodzaju służebności gruntowej. Jest ona bowiem odrębnym rodzajem służebności, do której na zasadzie art. 305⁴ kc stosuje się odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych. Za powyższym przemawia nie tylko specyficzny jej przedmiot, ale i podmiot uprawniony – przedsiębiorstwo przesyłowe. Również inne przepisy stanowią o ich istnieniu, jak też inny jest ich zakres i przedmiot. Zakres służebności przesyłu opisują przepisy instytucję tę regulujące. Okoliczność, że w przywołanym wyżej orzecznictwie mowa o nabywaniu w drodze zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej w swej treści służebności przesyłu nie stanowi o eliminowaniu ustanowienia służebności przesyłu. Podkreślam, 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 i nie można dowolnie ustanawiać praw rzeczowych, ani powoływać do życia nieprzewidzianych przez ustawę, a do tego prowadzi przyjęte przez Sąd Okręgowy w O stanowisko wyrażone w treści uzasadnienia. Przyjęcie stanowiska Sądu Okręgowego skutkowałoby uznaniem, że na nieruchomości skarżących funkcjonuje służebność, która w żadnym z przepisów prawa nie jest ujęta. Wskazuję tu również na odmienność konstrukcyjną poszczególnych służebności: gruntowa jest związana z nieruchomością gruntową, służebność osobista z osobą fizyczną, zaś służebność przesyłu z masą majątkową stanowiącą przedsiębiorstwo, co skutkuje uznaniem, że może być odrębnym przedmiotem obrotu.

Pogląd, że służebność przesyłu jest odrębnym od służebności gruntowej rodzajem służebności, wspiera również układ przestrzenny ustawy – dział III Księgi drugiej kodeksu

cywilnego został podzielony na trzy rozdziały: rozdział I. Służebności gruntowe, rozdział II. Służebności osobiste, rozdział III. Służebności przesyłu (patrz: Kodeks cywilny, komentarz, Tom II. Własność i inne prawa rzeczowe, pod red. Andrzeja Kidyby, komentarz do art. 305¹ kc, postanowienie Sadu Najwyższego z 18 czerwca 2010r., sygn. V Cz 38/10, LEX nr 694014).

Podkreślić należy również, że w obecnym stanie prawnym istnieje tylko jeden sposób jej ujawnienia – służebność przesyłu. Powyższe wspiera również regulacja art. 7 pkt 4 i 5 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, która odróżnia służebność przesyłu od innego rodzaju służebności. Gdyby służebności te miały tożsamy zakres ustawodawca nie regulowałby skutków wieczystoksięgowych z nimi związanych odrębnie.

Nie do zaakceptowania jest również prezentowane przez Sąd Najwyższy stanowisko w orzeczeniach, że nabycie w drodze zasiedzenia przez posiadacza służebności o treści służebności przesyłu jest usprawiedliwione ochroną porządku prawnego, co pozwala uznać, że choć następuje bez rekompensaty dla właściciela, ograniczenie to jest zgodne z art. 31 ust. 3 Konstytucji i nie narusza art. 1 protokołu numer 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Takie stanowisko budzi wątpliwości, zwłaszcza, że opiera się na orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wydanych w związku z zasiedzeniem nieruchomości, a nie służebności (patrz: postanowieniu z 15 kwietnia 2011 r., III CZP 71/11, OSP 2012, nr 10, poz. 93, wyroku z 12 stycznia 2012 r., II CSK 258/11, LEX nr 1125088, uchwale z 24 lipca 2013 r. w sprawie III CZP 36/13).

Nie można wreszcie pominąć, że wyżej prezentowana w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego interpretacja jest jednostronna, tzn. preferuje stanowisko przedsiębiorstw przesyłowych. Odwołać się bowiem należy do poglądu przedstawionego w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2013r., sygn. III CZP 101/12 i sformułowanym w niej tezy, że roszczenie o ustanowienie służebności przesyłu przewidziane w art. 305² § 1 kc nie ulega przedawnieniu. Wskazano w nim, że uprawnienie właściciela nieruchomości, jak też przedsiębiorstwa przesyłowego są roszczeniami o ustanowienia ograniczonego prawa rzeczowego o tej samej treści. W uzasadnieniu ww. orzeczenia wskazano, że celem regulacji przewidzianej w art. 305¹-305⁴ kc, w szczególności celem wprowadzenia roszczenia przewidzianego w art. 305² kc, było ułatwienie uporządkowania stosunków prawnych związanych istnieniem, często od wielu lat, infrastruktury przesyłowej na cudzym gruncie. W argumentacji prawnej odwołano się do *ratio legis* przepisów, tj. zapewnienie odpowiednich instrumentów prawnych pozwalających przedsiębiorcom przesyłowym na uzyskanie trwałego i pewnego tytułu prawnego do utrzymywania na cudzym gruncie urządzeń przesyłowych, przy jednoczesnej ochronie interesów właściciela gruntu. Wskazano że celem wprowadzenia roszczenia o ustanowienie służebności przesyłu było nie

tylko uregulowanie tych kwestii na przyszłość, lecz również, a może nawet przede wszystkim, uporządkowanie trwających od wielu lat stanów faktycznych niekorzystnych z punktu widzenia społecznego, gdzie przyjęcie przedawnialności roszczenia przewidzianego w art. 305²§1 kc nie dałoby się pogodzić z celem tej regulacji, gdyż w sposób znaczący ograniczałoby jej skuteczność. W przywołanym orzeczeniu podano wręcz, że sytuacja taka nie byłaby też korzystna dla właścicieli nieruchomości, którzy w przypadku przyjęcia przedawnialności roszczenia o ustanowienie służebności przesyłu, pozbawieni byłiby też możliwości żądania odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za ustanowienie takiej służebności. Podano wprost, że możliwość szerokiego wykorzystania instytucji służebności przesyłu zapobiega tego rodzaju niekorzystnym sytuacjom i jest dodatkowym argumentem uzasadniającym przyjęcie, że roszczenie przedsiębiorcy o ustanowienie takiej służebności nie ulega przedawnieniu. Wskazuję, że w kontekście dotychczasowej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego nie uzasadnione i nie uprawnione jest tym samym zapewnienie tylko jednej stronie, przedsiębiorcy przesyłowemu, możliwości występowania z roszczeniem o ustanowienie służebności przesyłu w sposób nieograniczony z faktycznym, przy uznaniu ww. poglądów w przedmiocie zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu za zgodne z ustawą zasadniczą, ograniczeniem właściciela nieruchomości.

e). dokładne określenie tego w jaki sposób orzeczenia o których mowa w pkt 3) i przepisy w oparciu o które wydane były rozstrzygnięcia prowadzi do naruszenia konstytucyjnych praw i wolności skarżących.

Sporządzający niniejszą skargę konstytucyjną argumentację tę w pełni podziela i akceptuje argumentację przedstawioną w uzasadnieniu postanowienia Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 26 kwietnia 2013r. w przedmiocie pytania prawnego skierowanego do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zawisłej pod sygn. P 28/13, gdzie wobec jasnego i czytelnego przekazu stanowiska zaprezentowanego w treści ww. postanowienia bezzasadnym było powielanie przedstawionej tamże argumentacji, jak też w jakikolwiek inny sposób jej uzupełnianie.

Tym samym w związku z koniecznością zadośćuczynienia warunkom formalnym skargi konstytucyjnej argumentacja ta został poniżej przywołana:

Zgodnie z treścią przepisu art. 21 ust. 1 Konstytucji Rzeczpospolita Polska chroni własność (...). Formuła ta wyraża jedną z zasad ustroju państwa. Trybunał Konstytucyjny w dotychczasowym orzecznictwie poświęconym interpretacji art. 21 ust. 1 Konstytucji, stwierdzał że zagwarantowanie ochrony własności jest powinnością państwa, przy czym powinność



ta urzeczywistniana jest m.in. przez działania o charakterze prawodawczym, kształtujące podstawowe instytucje prawne konkretyzujące treść prawa własności i określające granice tego prawa. Prawo własności można ograniczyć tylko ze względu na ważną wartość mocniej chronioną (zasada hierarchiczności wartości chronionych przez prawo), gdzie nabycie w drodze zasiedzenia przez posiadacza służebności o treści służebności przesyłu nie może stanowić tego rodzaju ograniczenia. Podkreślić należy, że z samej istoty służebności przesyłu wynika zgoda właściciela nieruchomości na przebieg przez jego nieruchomość urządzeń przesyłowych, gdzie odmowa mu wypłaty wynagrodzenia za tę zgodę nie może być postrzegane jako usprawiedliwiona ochrona porządku prawnego

W myśl art. 64 ust. 1 Konstytucji, każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych(...). Przepis ten statuuje prawo podmiotowe jednostki, nie stanowi więc tylko powtórzenia zasady ujętej w art. 21 ust. 1 Konstytucji, który proklamuje ochronę własności jako instytucji ustrojowej, a zatem nieokreślonej podmiotowo. Przepis ten stwarza podstawę dla danego podmiotu do sięgnięcia po konkretne środki ochrony prawnej (patrz: uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2012 r. P 15/12).

W świetle tego przepisu zagwarantowanie ochrony własności jest konstytucyjną powinnością państwa, przy czym powinność ta urzeczywistniana jest zarówno przez działania o charakterze prawodawczym (ukształtowanie podstawowych instytucji prawnych konkretyzujących treść prawa własności, określenie granic prawa własności), jak i faktyczne czynności organów państwa, mające za przedmiot dobra stanowiące własność jakiejś osoby" (wyr. z 12.1.1999 r., P2/98, OTK 1999, Nr 1, poz. 2). Użycie zwrotu o "działaniach o charakterze prawodawczym" nie może oznaczać dopuszczenia przez Trybunał Konstytucyjny regulacji poszczególnych elementów prawa własności w jakichkolwiek normach prawnych, ale w świetle konstytucyjnych zasad dotyczących normowania praw i wolności jednostki powinno być rozumiane jako działalność ustawodawcy.

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

w szczególności dotyczą możliwości wykreowania przed 3 sierpnia 2008r w drodze wykładni funkcjonalnej służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu i nabycia jej w drodze zasiedzenia. Jak wyżej wskazano służebność taka powstaje (jest nabywana) nie na rzecz każdego właściciela nieruchomości władnącej lecz przedsiębiorcy przesyłowego i nie jest konieczne aby zwiększała ona użyteczność konkretnej nieruchomości władnącej. Nadto, w drodze wskazanej wykładni uznano także, iż nie jest niezbędne, aby trwale urządzenie jako przesłanka nabycia opisywanej służebności przez zasiedzenie (art. 292 kc) będące przedmiotem korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego, znajdowało się na nieruchomości, którą obciążać ma ta służebność. Dlatego też zdaniem skarżących efekt zabiegów interpretacyjnych tak bardzo odbiega od językowego brzmienia treści przepisów definiujących służebność gruntową (art. 285 §1 i 2 kc), że uzasadnione jest twierdzenie o prawotwórczym skutku zastosowanej wykładni. W konsekwencji nie można mówić o istnieniu umocowania ustawowego uzasadniającego ograniczenia prawa własności.

Interpretacja taka w ocenie skarżących narusza wynikającą z treści przepisów ww. Konstytucji zasadę ochrony prawa własności. Treść przepisu art. 64 ust 3 Konstytucji nie wyczerpuje wszystkich konstytucyjnych przesłanek, które należy uwzględnić przy stosowaniu prawa w wypadku ingerencji w sferę praw i wolności jednostki. Przepis ten ogranicza się wyłącznie do wskazania przesłanki formalnej oraz zakreślenia maksymalnej granicy ingerencji (zakaz naruszania istoty prawa własności). Dalszym przepisem który należy uwzględnić przy ocenie dopuszczalności wykładni wskazanych w pytaniu prawnym przepisów prawa pod kątem ewentualnego naruszenia konstytucyjnej zasady ochrony własności jest art. 31 ust. 3 Konstytucji (patrz: uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 25 maja 1999 r., sygn. SK 9/98). Przepis ten wskazuje, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Z przepisu art. 31 ust. 3 Konstytucji wynikają trzy kryteria oceny ograniczeń praw i wolności: po pierwsze, ograniczenie musi być wprowadzone ustawą, po drugie, nie może prowadzić do naruszenia istoty prawa i po trzecie - ograniczenie musi być "konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób".

Trzecie kryterium, to wymaganie zachowania zasady proporcjonalności *sensu stricto*, rozumianej jako suma trzech zasad składowych: zasady przydatności, zasady konieczności oraz zakazu nadmiernej ingerencji (patrz: uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego

z 11 kwietnia 2000 r., sygn. K 15/98 i wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 listopada 2009 r., sygn. P 61108).

Wskazana wyżej zasada proporcjonalności jest podstawą określenia granicy wyznaczającej ramy swobody regulacyjnej ustawodawcy. W świetle Konstytucji, wszelkie prawa majątkowe podlegają ochronie konstytucyjnej. W razie konfliktu dwóch praw chronionych konstytucyjnie konieczne jest wyważenie chronionych interesów zgodnie z zasadą proporcjonalności. Proporcjonalność, zakładająca wyważenie interesów właścicieli i przedsiębiorców przesyłowych jest koniecznością konstytucyjną i ma aksjologiczne uzasadnienie. Kwestia poziomu, na jakim następuje osiągnięcie równowagi jest kwestią ocen właścicieli i przedsiębiorców przesyłowych. Podkreślić należy jednak, że obciążenie prawa własności następuje w drodze skomplikowanych i nieprzejrzystych zabiegów interpretacyjnych. Właściciel nie zdaje sobie często sprawy z istnienia prawnego obciążenia jego własności. W ocenie Sądu Okręgowego podkreślić tu należy, że przesłanki ingerencji w prawo własności uzasadnione bezpieczeństwem porządkiem publicznym lub wolnością i prawami innych osób muszą być realizowane w ramach demokratycznego państwa prawnego. Sprawiedliwość społeczna wymaga jednak w takiej sytuacji aby ingerencja taka odbywała się w zamian za określony ekwiwalent.

Zdaniem skarżących analizowana interpretacja przepisów wskazanych w pytaniu prawnym godzi także w zasadę równości. Stosownie do przepisu art. 32 ust. 1 Konstytucji, istnieje nakaz równego traktowania obywatela przez władzę publiczną. Przepis ten nie statuuje samodzielnie żadnych praw podmiotowych. Może zatem określać sytuację prawną jednostki jedynie wspólnie z inną normą konstytucyjną, która wypełnia konkretną treścią ogólną zasadę równości. Normą taką jest art. 64 ust. 2 Konstytucji (patrz: wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 9 stycznia 2007 r. sygn. P 5/05, oraz z 16 czerwca 2009 r. sygn. SK 5/09). Ustawodawca w art. 64 ust. 2 Konstytucji głosi zasadę równej dla wszystkich ochrony własności i innych praw majątkowych. Z regulacji tej wynika zakaz różnicowania ochrony własności i innych praw majątkowych z uwagi na charakter podmiotu prawa: po pierwsze, ochroną objęty jest każdy, komu przysługuje prawo majątkowe, bez względu na posiadane cechy osobowe i przymioty, po drugie, ochrona praw majątkowych musi być równa dla wszystkich tych podmiotów. W ocenie skarżących ochrona właściciela przed wprowadzeniem do kodeksu cywilnego regulacji o służebności przesyłu jest iluzoryczna. Skarżący po wielu latach dowiadują się, że ich starania o uregulowanie kwestii korzystania przez przedsiębiorstwo przesyłowe z nieruchomości są spóźnione. Poza jej świadomością doszło bowiem do nabycia przez przedsiębiorstwo przesyłowe lub jego poprzednika prawnego przez zasiedzenie służebności o treści określonej w drodze wykładni prawa znacznie odbiegającej od jego leksykalnej treści. Po dniu 3 sierpnia 2008r na gruncie pozytywnej regulacji prawnej wprowadzonej do kodeksu

cywilnego właściciel nieruchomości ma zaś pełną świadomość jakie prawa i w jakim trybie przedsiębiorca przesyłowy może nabyć na jego nieruchomości. Istnieją więc w ocenie Sądu Okręgowego nieuzasadnione różnice w zakresie jakości ochrony własności przed nabyciem ograniczonych praw rzeczowych wyznaczone datą 3 sierpnia 2008r. Dalsze istotne wątpliwości prawne poprawności konstytucyjnej omawianej wykładni przepisów w ocenie skarżących wiążą się z treścią przepisu art. 2 Konstytucji. Stanowi on, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika nakaz dla całego aparatu państwowego, by jego działalność służyła jej realizacji. Wynika z niej także zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, w kontekście ochrony własności i innych praw majątkowych (art. 64 ust. 1 i 3 Konstytucji). Obywatel w zakresie przysługującego mu własności może być ograniczany normami prawnymi jasno sprecyzowanymi. Formułowanie obciążeń prawa własności w drodze skomplikowanych zabiegów interpretacyjnych których skutek znacząco odbiega od językowego brzmienia wykładanego przepisu prawa w ocenie skarżących uniemożliwia właścicielowi skorzystanie we właściwym czasie z przysługującej mu ochrony prawnej. Przeciętny obywatel nie orientuje się w mogących powstać na takiej drodze obciążeniach prawa własności. Tak stosowane prawo zdaniem skarżących narusza treść przepisu art. 2 Konstytucji. Problematyka dokonywania właściwej wykładni obowiązującego prawa dotyczy nie tylko przestrzegania w ramach tego procesu określonych zasad konstytucyjnych. Wszystkie organy, jakie stosują prawo w tym Sądy dokonując wykładni prawa krajowego są zobowiązane uwzględniać obowiązujące Rzeczpospolitą przepisy prawa międzynarodowego, będące źródłem prawa. (art.91 ust. 1-3 Konstytucji).

Zgodnie z treścią przepisu art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonego w Paryżu 20 marca 1952 r. każda osoba fizyczna i prawna ma prawo do poszanowania swego mienia. Nikt nie może być pozbawiony swojej własności, chyba że w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. Powyższe postanowienia nie będą jednak w żaden sposób naruszać prawa państwa do stosowania takich ustaw, jakie uzna za konieczne do uregulowania sposobu korzystania z własności zgodnie z interesem powszechnym lub w celu zabezpieczenia uiszczania podatków bądź innych należności lub kar pieniężnych. Na treść powyższego artykułu i składają się trzy różne zasady. Pierwsza z nich, która została wyrażona w zdaniu pierwszym akapitu pierwszego i ma charakter ogólny, stanowi zasadę poszanowania mienia osoby. Zasada druga, wyrażona w zdaniu drugim tego samego akapitu, obejmuje pozbawienie własności i poddaje je określonym warunkom. Trzecia zasada, zawarta w akapicie drugim, uznaje, iż Układające się Państwa są uprawnione między innymi do uregulowania sposobu korzystania z własności zgodnie

z interesem powszechnym. Zasady druga i trzecia, które dotyczą konkretnych przypadków ingerencji w prawo do poszanowania własności, muszą być interpretowane w świetle zasady ogólnej wskazanej w zdaniu pierwszym akapitu pierwszego (wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 24 lipca 2012 r. w sprawie Nowakowski v Polska syg. 55167/11).

W ocenie skarżących ochrona prawa własności jaka wynika z powołanych przepisów art. 1 Protokołu 1 do Konwencji wymaga także, aby wszelka ingerencja w to prawo miała podstawę ustawową, zaś przesłanki takiej ingerencji były przejrzyste określone. W pewnym sensie naruszenie analizowanego przepisu Protokołu nr 1 do Konwencji przez analizowaną wykładnie przepisów jest zbieżne z naruszeniem treści art. 2 Konstytucji. Prawo własności nie ma charakteru absolutnego i podlega ograniczeniom. Ograniczenia te muszą jednak wynikać z treści przepisów prawa. Nie mogą zaś być formułowane w oparciu o zabiegi interpretacyjne które prowadzą do formułowania przepisów z całkowitym pominięciem ich językowej treści.

Przedmiotem wątpliwości konstytucyjnych nie jest zatem treść przepisów, a ich określona wykładnia przyjęta w orzecznictwie. Sprzeczny z Konstytucją może być sam przepis, jak i jego wykładnia (patrz: Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 24 maja 1994r., sygn. K 1/94). Obywatele postawieni zostali w stan pułapki prawnej, bo nie mogli przewidzieć konieczności podejmowania czynności przed sądem zmierzających do przerwania biegu zasiedzenia (patrz: ww. orzeczenie w sprawie K 1/94). Stworzona w 2003 r. konstrukcja służebności gruntowej na potrzeby urzędzeń przesyłowych została zastosowana do stanów z przeszłości – stwierdzano jej zasiedzenie w latach 80 i 90 XX w. Wykładni nowej nie wolno rozciągać na stany z przeszłości, gdzie obywatele działali w zaufaniu do obowiązującego prawa i sposobu jego wykładni przez Sąd Najwyższy, zaś sami przedsiębiorcy nie spodziewali się takiej zmian wykładni i w latach 90-tych XX wieku kupowali grunty pod liniami.

Uzupełniając powyższą argumentację, wskazać należy, że wyrażona w art. 2 Konstytucji zasada państwa prawnego *wymaga funkcjonowania systemu prawa, kompatybilnego do tej idei, tj. nadającego się do stosowania w jego ramach z uwagi na swe pewne właściwości formalne. Po pierwsze musi istnieć jasność, co jest prawem i gdzie to prawo można „odnaleźć”. Musi być po wtóre jasność, które organy prawa tworzą prawo i kiedy (w jakim trybie postępowania) dochodzi do powstania prawa. Prawo, kierujące postępowaniem ludzi winno być dla nich jawne i dostępne (...). Obywatelom powinien przysługiwać rozsądny termin na zapoznanie się z nowymi przepisami prawa. Tym bardziej można od nich wymagać tylko stosowania się do przepisów, które aktualnie obowiązują, nie można natomiast na nowo kwalifikować ich postępowania z przeszłości.* (Paweł Sarnecki [w:] Prawo konstytucyjne RP pod red. Pawła Sarneckiego, C.H.Beck, Warszawa 1999,

s.32). Dokonanie w świetle powyższych zasad oceny skutków przyjęcia, że możliwy był bieg, a następnie upływ terminu zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa, polegającej na prawie przeprowadzenia linii przesyłowej, jeszcze zanim konstrukcja taka została wykreowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego, prowadzić może do wniosku, że stanowiłoby to ich oczywiste naruszenie.

Bez względu na usiłowania ze strony Sądu Najwyższego wykazania tezy, że przyjęta linia orzecznicza nie stanowi nowości, oczywiste jest, że nikt nie był w stanie przewidzieć, że tolerowanie stanu faktycznego związanego z przebiegiem linii przesyłowej doprowadzić może do utraty części uprawnień wynikających z prawa własności poprzez powstanie ograniczonego prawa rzeczowego. Nawet gdyby przyjąć, że powszechna winna być znajomość wykładni przepisów o drodze koniecznej, pozwalającej na ich analogiczne zastosowanie do przebiegu urządzeń dostarczających media, to ewentualne zagrożenie w tej strony (możliwość powstania służebności w drodze zasiedzenia) mogło być oczekiwane jedynie ze strony właścicieli nieruchomości sąsiednich, którzy bezpośrednio korzystali z takich urządzeń, nie zaś ze strony właściciela odległej nieruchomości, a tym bardziej ze strony przedsiębiorstwa przesyłowego.

Odnosząc się do wspomnianej linii orzeczniczej nie sposób wyjaśnić jak, do czasu wykreowania w orzecznictwie określonej instytucji, miałby być spełniony przez podmiot korzystający z rzeczy w określonym zakresie element psychiczny posiadania, tj. wola korzystania z rzeczy w określony sposób, wola wykonywania określonego prawa. Skoro bowiem nie była znana służebność o określonej treści, to nawet wykonywanie uprawnień, które obiektywnie składają się na treść takiej służebności, nie mogło być połączone z wolą posiadania służebności, tym bardziej że wykonywanie analogicznych czynności mogło też stanowić odzwierciedlenie korzystania z rzeczy na podstawie innego stosunku prawnego, o źródłach nie tylko cywilnoprawnych ale też administracyjnoprawnych. Równocześnie prawo o tej treści nie było przewidziane w żadnym z przepisów prawa materialnego, zatem brak było pewności odnośnie tego, co jest prawem i gdzie można je odnaleźć. Odpowiednie normy nie tylko nie były znane osobom, które mogłyby zostać dotknięte ich zastosowaniem, ale nawet specjalistom w tym zakresie. Co więcej – treść uzasadnienia uchwały z dnia 17 stycznia 2003 r., sygn. III CZP 79/02, prowadzi do wniosku, że wątpliwości – sądów dwóch instancji – budziła nawet nie możliwość zasiedzenia odpowiedniej służebności, a jej ustanowienia na podstawie umowy. Bez wyjaśnienia pozostaje jak w takiej sytuacji adresaci norm prawnych mieli mieć świadomość konieczności i możliwości podjęcia działań zmierzających do zachowania własności - na marginesie rozważań pozostawić należy faktyczną możliwość i skuteczność podejmowania w okresie do 1989 roku działań zmierzających do ochrony własności, a skierowanych przeciwko przedsiębiorstwu państwowemu, w sytuacji,

gdy nawet w aktualnym orzecznictwie ewentualne roszczenia windykacyjne są kwestionowane z uwagi na społeczną doniosłość zadań do których wykorzystywane są urządzenia przesyłowe. Jednakże restrykcyjna linia orzecznicza w zakresie uznania panującej sytuacji społeczno-politycznej za siłę wyższą w rozumieniu art. 121 pkt 4 kc w zw. z art. 175 kc uniemożliwia powszechne zastosowanie tej konstrukcji.

Zwrócić należy przy tym uwagę, że termin zasiedzenia w niniejszej sprawie upłynął, przy przyjęciu daty początku jego biegu przyjętej przez Sąd I instancji zanim jeszcze Sąd Najwyższy dopuścił możliwość powstania określonego prawa.

Wreszcie istotna jest jasność tego, kto (jaki organ) może wprowadzać normy prawne. Granica między wykładnią prawa, polegającą na stosowaniu analogii, a działalnością już prawotwórczą jest bardzo płynna. Wszelkie wątpliwości odnośnie granic dopuszczalnej wykładni winny zaś być rozstrzygane z poszanowaniem wartości konstytucyjnych – w tym wypadku ochrony własności, jak również zasady podziału władz. Utrzymywanie, że dokonana wykładnia mieści się w zakresie kompetencji organów stosujących prawo (sądów), w sytuacji, w której organ powołany do tworzenia prawa, wchodzący w skład władzy ustawodawczej, dostrzegł wątpliwości związane z istniejącym stanem i konieczność wprowadzenia jasnych norm regulujących istotne zagadnienia, budzi duże wątpliwości. Zarówno zatem z tego względu, jak i ze względu na okoliczności wskazane powyżej, jak też w piśmie z 19 października 2015r., stwierdzić należy, że przyjęta wykładnia art. 292 jest niezgodna z zasadami wypływającymi zarówno z art. 2 i art. 10 Konstytucji.

Odnosząc się przykładowo do uchwały Sądu Najwyższego wydanej w sprawie o sygn. III CZP 18/13 podnieść należy brak możliwości zasiedzenia określonego prawa, które przed ustanowieniem służebności przesyłu nie istniało, a w konsekwencji, że bez wyraźnego przepisu ustawy, nie można takiego okresu zaliczyć na poczet terminu wymaganego dla zasiedzenia służebności przesyłu. Przełamanie zakazu *lex retro non agit* (w polskim systemie prawnym wynikającym z art. 2 Konstytucji) musi być jasno wypowiedziane w samej ustawie. Nie może być to rezultat wnioskania czy domniemania istnienia takiej zasady. Przełamanie zakazu retroaktywności musi wynikać w sposób nie nasuwający wątpliwości z ustawy.

Wyraźnie wynika to też z dotychczasowej praktyki wprowadzania i treści norm intertemporalnych wraz ze zmianami przepisów dotyczących zasiedzenia, gdy każdorazowo możliwość zaliczenia w jakimś zakresie okresu sprzed wejścia w życie regulacji dopuszczających zasiedzenie wynikała z jednoznacznego przepisu – na przykład art. XXXIV i XLII ustawy z dnia 11 października 1946 r. - Przepisy wprowadzające prawo rzeczowe i prawo o księgach wieczystych (Dz.U. Nr 57, poz. 321 ze zm.) oraz art. 10 ustawy z dnia 28 lipca 1990r. o zmianie ustawy – Kodeks Cywilny (Dz.U. Nr 55, poz. 321 ze zm.). Możliwości takiego zaliczenia nie można

wprowadzić w drodze wykładni, gdyż pozostawałaby ona bowiem w sprzeczności ze wskazaną praktyką, jak i w sprzeczności z gwarancyjnymi zasadami wynikającymi z Konstytucji.

Skutkiem zaliczenia jest bowiem upływ terminu zasiedzenia w dacie wejścia w życie nowych uregulowań, bez możliwości podjęcia przez właściciela (tu: skarżących) jakichkolwiek działań.

f). Dopuszczalność orzekania przez Trybunał Konstytucyjny. Stałość linii orzeczniczej.

Ocena konstytucyjności treści normatywnych nadanych przepisom prawa w drodze wykładni sadowej jest dopuszczalna wówczas, gdy określony sposób przepisów utrwalił się w orzecznictwie w sposób oczywisty i gdy znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie Sadu Najwyższego (patrz: orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 27 października 2010r., sygn. K 10/08). W niniejszej sprawie mamy do czynienia z określonym sposobem wykładni przez sądy powszechne jako skutku orzecznictwa Sadu Najwyższego. To ostatnie zaś poza przypadkami wydania decyzji wyłączeniowych – w sposób bezsporny preferuje pogląd o możliwości zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej w treści służebności przesyłu.

Do przerwania jednolitej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, czy też zmiany ugruntowanej wykładni przepisów opisanych w treści skargi nie doszło w orzeczeniach wydanych po dniu 8 kwietnia 2014r., tj. dniu wydania uchwały 7 sędziów Sadu Najwyższego w sprawie o sygn. III CZP 87/13). Poza, również zgodnym poglądem, że zasiedzenie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu jest wyłączone w sytuacji wydania decyzji administracyjnej (wyłączeniowej) Sąd Najwyższy podtrzymuje swoje dotychczasowe stanowisko co do wspomnianego zasiedzenia (patrz: uchwała Sądu Najwyższego z 8 grudnia 2016r., sygn. III CZP 86/16, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2015 r., sygn. II CSK 639/14, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2015 r., sygn. III CSK 123/14.

Tym samym dotychczasowa linia orzecznicza w zakresie zaprezentowanym w orzeczeniach Sadu obu instancji w niniejszej sprawie nie uległa zmianie i w dalszym ciągu jest przyjmowana i stosowana przez Sąd Najwyższy, a za nim przez sądy powszechne.

CZĘŚĆ II – administracyjny tytuł prawny

a) Stan faktyczny.

Skarżący K F jest właścicielem nieruchomości dla której Sąd Rejonowy w N prowadzi księgę wieczystą nr składającą się z działki nr o powierzchni ha oraz nr o powierzchni ha. na której znajdują się urządzenia

stosowane przy wykładni przepisów prawa cywilnego w zakresie w jakim wyłączają możliwość nabycia służebności przesyłu na zasadzie art. 305¹ kc i art. 305² § 2 kc są niezgodne z treścią przepisów:

1. art. 64 ust. 3 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;
2. art. 64 ust. 2 w zw. z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
3. art. 21 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
4. art. 2 i 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

d) podanie argumentów przemawiających za tym, iż zakwestionowane w skardze konstytucyjnej regulacje prawne stanowiły podstawę wydania orzeczeń, o których mowa w pkt 3).

W sprawie niniejszej P S.A.w ocenie Sądu Okręgowego w
O skutecznie podniosły zarzut posiadania przez ww. podmiot administracyjnoprawnego tytułu do korzystania z nieruchomości skarżącego odnośnie na nich posadowionej w oparciu o art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości.

Przepisy prawa cywilnego normują kwestię stosunków pomiędzy podmiotami: osobami fizycznymi i prawnymi (np. spółkami). Cechami wyróżniającymi stosunki cywilnoprawne jest nade wszystko zasada równości stron i dyspozytywności, z której wyprowadza się zasadę swobody umów. Szczególną ochroną prawa cywilnego cieszy się prawo własności oraz dobra osobiste (wizerunek, dobre imię etc.). Znakomita większość prawa rzeczowego, zobowiązań i prawa spadkowego (działy prawa cywilnego) opiera się na stosunkach majątkowych. Tymczasem prawo administracyjne służy określaniu relacji pomiędzy organami państwa a obywatelami. Stosunek administracyjno-prawny polega na tym, iż organ państwa może narzucić jednostce swoją wolę, określając zakres jej praw i obowiązków (stosunek nadrzędności). Stosunki te stanowią *meritum* prawa administracyjnego.

Istotną rolę prawa administracyjnego odgrywa zakres kompetencji (zadań i właściwości) danych organów państwa. W prawie administracyjnym nie obowiązuje bowiem zasada, iż to, co nie jest zabronione jest dozwolone. Wręcz przeciwnie, zasadą prawa administracyjnego jest działanie ściśle na podstawach i w granicach prawa (zasada legalizmu). Z konstytucyjnej zasady działania organów władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa i z zasady ogólnej, ustanowionej w art. 6 kpa, wynika bowiem, że nie można domniemywać stosowania władczej i jednostronnej formy działania, jaką jest decyzja administracyjna tylko z okoliczności sprawy lub dyspozycji innych przepisów regulujących podobną instytucje prawa. Podstawę do jej wydania oraz stosowania

trzeba wyprowadzić z powszechnie obowiązujących przepisów prawa materialnego (patrz: B. Adamiak, J. Borkowski. Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz. Warszawa 2004, s. 455).

Wobec tego, że ogólne postępowanie administracyjne jest procesem stosowania prawa, zaś rzeczą organu administracji publicznej w tym postępowaniu było ustalić jaka norma prawna obowiązuje, jakie jest jej rozumienie, a następnie normę tę zastosować. Oczywiście chodzi o normę powszechnie obowiązującą w dacie orzekania. Oznacza to, że właściwy organ obowiązany był stosować normę prawną obowiązującą w chwili podejmowania rozstrzygnięcia i tym samym dokonując jej wykładni zasadne jest dokonywanie jej z uwzględnieniem zasad powyższych. Bez znaczenia jest w procesie późniejszego tworzenia prawa ustanawianie norm podobnych z równoczesną zmianą ich treści oraz możliwości stosowania w sposób szerszy niż normy którą to one zastępują. Przyjęcie poglądu odmiennego oznacza, że stosując prawo dopuszczalne byłoby objęcie adresata decyzji ograniczeniami nie wynikającymi z normy w oparciu o którą nałożono na niego obowiązek, tj. objęcie wykładnią w oparciu o przepisy nie obowiązujące w dacie wydania dotyczącej jego nieruchomości decyzji i przyznawanie normie pierwotnej uprawnień, których ustawodawca przy jej stanowieniu nie przewidywał.

Przepis art. 7 Konstytucji RP ogranicza działanie organów do działania tylko "na podstawie i w granicach prawa", co w tym przypadku winno wyłączać możliwość oceny prawnej normy prawa administracyjnego i jej interpretacji poprzez dyspozycję i treść normy prawa, która w dacie jej stosowania nie istniała. Prawa bowiem obowiązanego z treści decyzji winna opisywać norma i stan prawny z daty jej wydania. Tym samym przyjmując stosowanie normy prawa, w niniejszej sprawie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości, brak podstaw do dokonywania ich wykładni w oparciu o zasady stosowane przy wykładni przepisów prawa cywilnego. Organ stosujący prawo w pierwszej kolejności musi zidentyfikować swoje kompetencje określone ustawą, a ta nie stanowiła o uprawnieniach jakie wywodzi w bieżącej linii orzeczniczej Sąd Najwyższy, tj. o ustanowienie „służebności publicznej” o treści i uprawnieniu jak ten opisany w treści art. 124 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Wskazać bowiem należy, że organ wydający pierwotną decyzję, wydając akt stosowania prawa winien przestrzegać treść przepisów prawnych, stanowiących podstawę jego działania oraz podstawę treści decyzji. Stosowanie prawa administracyjnego jest zatem równocześnie przestrzeganiem prawa w sensie wypełniania wymogów tej strony normy kompetencyjnej. Tym samym nie właściwym i jest przyjmowanie, że treści wówczas wydanej decyzji można przypisywać skutki jakie nie wynikały z przepisów z dnia jej wydania. Wskazuje również na opisane na wstępie rozróżnienie w stosowaniu normy prawa administracyjnego i prawa cywilnego. W pierwszym wypadku, jeżeli

przepis prawa materialnego nakładał na obywatela konkretne zobowiązanie do znoszenia ustalonych w decyzji administracyjnej ograniczeń to w sytuacji, gdy norma prawa nie ustanawiała dalszych konsekwencji lub ograniczeń, jak też uprawnień podmiotu z treści tej decyzji wywodzącego swe uprawnienia, brak podstaw by w oderwaniu od treści normy prawnej w drodze interpretacji i porównania później wprowadzonych przepisów prawa wywodzić, że wolą ustawodawcy była tożsama instytucji i tożsame uprawnienia.

Wykładnia ww. przepisów dokonana przez Sądy obu instancji pozostaje w oderwaniu od obowiązywania w dacie uchwalenia i stosowania ustawy z dnia 12 marca 1958r. o zasadach i trybie wywłaszczania systemu prawnego oraz realiów politycznych i gospodarczych wówczas obowiązujących.

Więcej z przywołanej powyżej zasady praworządności (legalizmu) wywodzi się obowiązek stosowania przepisów obowiązujących w dniu wydania decyzji do stanu faktycznego obowiązującego w dniu wydania decyzji. Realizacja konstytucyjnej zasady praworządności to po ustaleniu mocy obowiązującej przepisu prawa, podjęcie czynności ustalenia w sprawie stanu faktycznego i porównanie ze stanem faktycznym zapisanym w obowiązującym przepisie prawa. Zgodnie z konstytucyjną zasadą praworządności właściwym jest ustalenie stanu faktycznego i prawnego, który istnieje w dniu wydania decyzji, gdzie w dniu wydania decyzji administracyjnej będącej przedmiotem oceny w niniejszej sprawie, żaden z przepisów i norm do których odwołuje się w swej wykładni prawa i wskazaniu możliwości stosowania norm Sąd Najwyższy w uchwale z 8 kwietnia 2014r. w sprawie o sygn. III CZP 87/13 nie obowiązywały, jak też obywatel znoszący władcze działanie Państwa nie mógł przypuszczać, że będą obowiązywać. Z obowiązującej konstytucyjnej zasady praworządności wynika bowiem, że w postępowaniu administracyjnym organy administracji publicznej obowiązane są stosować przepisy obowiązujące w dniu wydania decyzji do stanu faktycznego obowiązującego w dniu wydania decyzji. Dopuszczalne są odstępstwa od tej reguły ale wyłącznie w sytuacji, gdy zostaną wprowadzone przepisami przejściowymi (patrz: wyrok Naczelnego Sadu Administracyjnego z dnia 16 maja 2007 r., I OSK 1080/06).

Tym samym nie wiadomo na jakiej zasadzie Sąd Najwyższy, a za nim sądy powszechne orzekające w niniejszej sprawie dokonując wykładni art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości ustala możliwość działania odwrotnego, a to stosowania decyzji wydanej w oparciu o normy ww. ustawy z wykorzystaniem norm ustawy o gospodarce nieruchomościami w sytuacji, gdy nie zostały wydane przepisy przejściowe, które stanowiłyby o dopuszczalności takiego ich stosowania.

Sąd Okręgowy w O utrzymał orzeczenie Sądu Rejonowego w N powołując się na dominującą w orzecznictwie wykładnię wskazanych powyżej przepisów uznając, że uczestnik



pomimo że nie nabył prawa służebności przesyłu odnośnie urządzeń posadowionych na nieruchomości skarżącego to może z niej korzystać w sposób odpowiadający treści tego prawa. Tytułem tym ma być tytuł administracyjnoprawny, gdzie treści opisanego w nim prawa zarówno Sąd, jak też sam uczestnik nawet nie próbowali określić w toku postępowania. Dopuszczalność przyjęcia argumentacji Sądu budzi zasadnicze wątpliwości natury prawnej.

Stan faktyczny niniejszej sprawy jest podobny jak w innych sprawach tego rodzaju występujących w praktyce orzeczniczej sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego. Istotne jest to, że w zasadniczej większości spraw tego rodzaju Sądy odwołują się do szeroko pojętego orzecznictwa unikając rozważań argumentów natury faktycznej, jak i prawnej i odnoszenia ich do danego stanu faktycznego i treści przepisów w oparciu o które orzekają. Podkreślić należy, że w zakresie dopuszczalności istnienia służebności gruntowej w opisanych stanach faktycznych kształtowanie się orzecznictwa Sądu Najwyższego rozpoczęła uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 kwietnia 2014r. o sygn. akt III CZP 87/13, w której stwierdzono, że *wykonywanie uprawnień w zakresie wynikającym z decyzji wydanej na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z 12.3.1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (t.j. Dz.U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.), stanowiącej tytuł prawny do ich wykonywania, nie prowadzi do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu.*

Zastanović się by należało, czy w kontekście powyżej zaprezentowanych wywodów zasadnym jest przyjmowanie tożsamości regulacji ww. ustawy oraz kolejnych, tj. art. 70 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości i art. 124 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami. Pomimo bowiem faktu, że przedmiotem regulacji ww. przepisów jest tożsamy przedmiot, to każda z nich w inny sposób regulowała zarówno treść prawa i tym samym treść decyzji administracyjnej, jak też skutki związane z jej wydaniem. O ile bowiem nie budzi wątpliwości, że ta ostatnia stanowi o prawie podlegającym ujawnieniu w księdze wieczystej (tzw. służebności publicznej), o tyle nie wiadomo na jakiej zasadzie skutek ten ustalany może być do wcześniejszych regulacji, skoro ustawodawca takiej możliwości nie przewidywał.

Więcej odnosząc się do treści służebności przesyłu opisanej w art. 305¹ kc oraz treści art. 124 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, jak też wydanych w oparciu o ich dyspozycje odpowiednio orzeczeń sądowych oraz decyzji administracyjnych opisujących prawa i obowiązki odpowiedni „uprawnionego” i „obowiązane” odwołać się należy do decyzji administracyjnej w oparciu o którą wydano rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie i rozważenie, czy rzeczywiście możemy mówić o tożsamości co do prawa instytucji je poprzedzających.

Podkreślenia wymaga zaś, że wykładnia prawa nie powinna mieć charakteru prawotwórczego tj. nie powinna pod pozorem interpretacji tworzyć nowych norm, stąd powinna się ona mieścić w ramach dopuszczalnego znaczenia językowego (patrz: uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r. P 11/98 i powołane tamże orzecznictwo). Skarżący kwestionuje zatem wykreowane dla stanów prawnych opartych na art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości wykreowania pojęcie tzw. „służebności publicznej” dla norm które do tego rodzaju uregulowań nie aspirowały zarówno w swej literalnej treści, jak też w systemie stosowania prawa.

Zwrócić wreszcie należy uwagę na kolejne orzeczenia Sądu Najwyższego wpisujące się w wykładnię ww. przepisów zaproponowaną we wskazanej powyżej uchwale. W postanowienia Sadu Najwyższego z dnia 26 lutego 2016r., sygn. IV CSK 339/15 teza orzeczenia brzmi: Decyzja ostateczna, przewidująca ograniczenie wykonywania prawa własności nieruchomości w sposób określony w art. 124 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 518 ze zm.), wydana na podstawie wcześniej obowiązujących ustaw, tj. na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (Dz.U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) i art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r., może stanowić także de lege lata podstawę wpisu do księgi wieczystej (art. 124 ust. 7 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r.). W treści uzasadnienia Sąd Najwyższy odwołuje się do dokumentów innych niż sama treść decyzji, a które mogą być postawa wpisu tzw. „służebności publicznej”. Powyższe w kontekście skutku prawnego wpisu do księgi wieczystej może budzić uzasadnione wątpliwości, gdzie idąc tym tokiem rozumowania w sytuacji, gdy w treści prawomocnego orzeczenia sądu kreującej służebność lub treści ugody ją opisującej zajdą merytoryczne błędy nie dające się uznając w drodze sprostowania dopuszczalnym byłoby jej wpisanie do księgi wieczystej w oparciu o inne dokumenty zgromadzone w aktach sprawy. Powyższe stanowisko potwierdzono w kolejnych judykatach, gdzie przykładowo wskazać można również postanowienie z dnia 20 stycznia 2017r. w sprawie o sygn. I CSK 179/16 z tezą: Decyzja wydana na podstawie art. 35 ustawy z 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości, z uwagi na tożsamość skutków prawnych ze skutkami wywieranymi przez art. 70 ust. 1 ustawy o gospodarce gruntami i art. 124 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami podlega wykonaniu na podstawie art. 124 § 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami i stanowi podstawę do wpisu do księgi wieczystej zgodnie z art. 124 ust. 7 ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Więcej stanowisko to kreuje wniosek, że nie zawsze decyzja wydana w trybie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości będzie podstawą wpisu do księgi wieczystej, a to sytuacji gdy w treści decyzji nie będzie opisana dana nieruchomość

brak będzie dokumentów postępowania administracyjnego pozwalających zindywidualizować nieruchomości będące przedmiotem postępowania związane z jej wydaniem. Więcej w treści uzasadnienia pierwszego z ww. postanowień Sąd Najwyższy odwołuje się do „(...) tzw. załączników do decyzji (wykazu właścicieli, dokumentacji przebiegu urzędzeń na nieruchomości)”. Co zaś w sytuacji, gdy decyzja załączników takich nie opisuje lub też nie stanowią one integralnej części decyzji. Powyższe pozwala na sformułowanie wniosku, że mamy do czynienia z dwiema kategoriami decyzji wydanymi w trybie ww. przypisów, tj. pozwalającymi na ich ujawnienie w księdze wieczystej nieruchomości i nie rodzących tego rodzaju skutku. Dalej, czy w tej sytuacji decyzja, której nie można ujawnić w treści księgi wieczystej stanowi tytuł do korzystania z nieruchomości, opisany przez Sąd Okręgowy w O administracyjnoprawny tytuł do korzystania z nieruchomości wnioskodawcy w zakresie przebiegu czy też nie.

Podkreślenia wymaga, że wykładnia prawa nie powinna mieć charakteru prawotwórczego tj. nie powinna pod pozorem interpretacji tworzyć nowych norm, stąd powinna się ona mieścić w ramach dopuszczalnego znaczenia językowego (patrz: uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r. P 11/98 i powołane tamże orzecznictwo). Pod rozważę Trybunału poddaję zatem dopuszczalność odnoszenia przez Sąd Najwyższy do wykładni przepisów z roku 1958, a obowiązujących w dacie wydania decyzji dotyczącej nieruchomości skarżącego przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami obowiązujących dopiero od 29 września 1997r. (art. 124 ust. 7 ustawy).

Reasumując "stosując i interpretując dynamicznie prawo" judykatura za orzecznictwem Sądu Najwyższego uznała, że wykonywanie uprawnień w zakresie wynikającym z decyzji wydanej na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (jedn. tekst: Dz.U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.), stanowiącej tytuł prawny do ich wykonywania, nie prowadzi do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu. Wyjaśniając szerzej pojęcie "dynamicznej interpretacji przepisów prawa" to stwierdzić należy, że w sądowym stosowaniu prawa utożsamia się ją z rodzajem wykładni funkcjonalnej. Polega ona dostosowaniu znaczenia pojęć użytych w treści przepisu prawa do zmian sytuacji społecznych, politycznych i ekonomicznych. W przypadku wykładni przepisu prawa którego sens językowy nie jest jednoznaczny z tego względu, że tekst prawny ma kilka możliwych znaczeń językowych, to wykładnia funkcjonalna pełni rolę dyrektywy wyboru jednego z możliwych znaczeń językowych. W pewnych zaś szczególnych sytuacjach rola wykładni funkcjonalnej nie będzie jednak ograniczać się wyłącznie do roli dyrektywy wyboru jednego ze znaczeń językowych, ale może tworzyć swoiste, różne od alternatyw językowych, znaczenie tekstu

prawnego. Przyjęcie takiego swoistego znaczenia tekstu prawnego, ustalonego na podstawie wykładni funkcjonalnej będzie, prowadziło zawsze do wykładni rozszerzającej lub zwężającej (patrz: uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 26 czerwca 2000 - K 25/99 i powołane tamże poglądy doktryny).

Skarżący wskazuje, że brak podstaw prawnych do przyjmowania, że regulacja art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości w swej treści wywoływała tożsame skutki co opisane w art 124 ustawy o gospodarce nieruchomościami.

W decyzji wydanej na podstawie art. 124 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami konieczne jest określenie sposobu dokonania ograniczenia w korzystaniu z nieruchomości. Poza tym uzasadniony interes właściciela nieruchomości wymaga, aby przebieg planowanej inwestycji był dla jego nieruchomości jak najmniej uciążliwy, a zakres ingerencji inwestora w prawa właściciela nieruchomości sprowadzony do niezbędnego minimum. Z tego względu decyzja musi wskazywać jednoznacznie zarówno przebieg inwestycji przez nieruchomość, jak i zakres uszczuplenia władztwa właściciela (użytkownika wieczystego), i to tylko w zakresie niezbędnym do wykonania danej inwestycji oraz zgodnie z warunkami wynikającymi z planu zagospodarowania przestrzennego. Samo zaś odwołanie się w decyzji do „(...) planów inwestycyjnych na odcinku elektryfikacji” jest niewystarczające (patrz: wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 31 grudnia 2007 r., II SA/Go 579/07, LEX nr 357505).

Zezwolenie na wybudowanie urządzeń i przewodów może zostać wydane, jeśli właściciel lub użytkownik wieczysty nieruchomości nie wyraża zgody na prowadzenie ww. prac w obrębie nieruchomości. Użyte w art. 124 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami określenie „zgoda” właściciela nie jest ściśle, gdyż w istocie mamy do czynienia z dwiema stronami: jedną jest właściciel danej nieruchomości, a drugą inwestor ubiegający się o dostęp do przedmiotowej nieruchomości w konkretnie określonym celu. Z powyższego wynika, iż w rzeczywistości „zgoda” przybiera postać umowy. Skoro „zgoda” właściciela nieruchomości ma obejmować – pod względem treści – wszystkie warunki związane z udostępnieniem nieruchomości, to ograniczająca na rzecz inwestora sposób korzystania z nieruchomości decyzja, która ma zastąpić zgodę (w przypadku jej braku), powinna zawierać takie same elementy (patrz: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 31 marca 2009 r., II SA/Lu 2/09, LEX nr 528359).

Odnosząc powyższe do regulacji do której odwołał się Sąd Okręgowy w O nie spełniają one żadnych przesłanek do uznania, że w sposób jasny i przejrzysty opisywała ona uprawnienie uprawnionego do korzystania z nieruchomości na której znajdowały się urządzenia przesyłowe i odwrotnie, że można z nich wyczytać zobowiązanie do ustalenia zakresu ograniczenia w dysponowaniu nieruchomością przez obowiązanego.

Nie do zaakceptowania jest również prezentowane przez Sąd Najwyższy stanowisko w orzeczeniach, że nabycie w drodze administracyjnego tytułu prawnego możliwości korzystania z nieruchomości przez przedsiębiorstwo przesyłowe jest usprawiedliwione ochroną porządku prawnego, co pozwala uznać, że choć następuje bez rekompensaty dla właściciela, ograniczenie to jest zgodne z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Takie stanowisko budzi wątpliwości, zwłaszcza, że opiera się na orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wydanych w związku z zasiedzeniem nieruchomości, a nie służebności (patrz: postanowieniu z 15 kwietnia 2011 r., III CZP 71/11, OSP 2012, nr 10, poz. 93, wyroku z 12 stycznia 2012 r., II CSK 258/11, LEX nr 1125088, uchwały z 24 lipca 2013 r. w sprawie III CZP 36/13).

Nie można wreszcie pominąć, że wyżej prezentowana w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego interpretacja jest jednostronna, tzn. preferuje stanowisko przedsiębiorstw przesyłowych.

e). dokładne określenie tego w jaki sposób orzeczenia o których mowa w pkt 3) i przepisy w oparciu o które wydane były rozstrzygnięcia prowadza do naruszenia konstytucyjnych praw i wolności skarżącego.

Zgodnie z treścią przepisu art. 21 ust. 1 Konstytucji Rzeczpospolita Polska chroni własność (...). Formuła ta wyraża jedną z zasad ustroju państwa. Trybunał Konstytucyjny w dotychczasowym orzecznictwie poświęconym interpretacji art. 21 ust. 1 Konstytucji, stwierdzał że zagwarantowanie ochrony własności jest powinnością państwa, przy czym powinność ta urzeczywistniana jest m.in. przez działania o charakterze prawodawczym, kształtujące podstawowe instytucje prawne konkretyzujące treść prawa własności i określające granice tego prawa. Prawo własności można ograniczyć tylko ze względu na ważną wartość mocniej chronioną (zasada hierarchiczności wartości chronionych przez prawo), gdzie nabycie w drodze administracyjnego tytułu prawnego winno wynikać co do treści nabytego prawa z dyspozycji przepisu który to zobowiązanie statuował.

W myśl art. 64 ust. 1 Konstytucji, każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych (...). Przepis ten statuuje prawo podmiotowe jednostki, nie stanowi więc tylko powtórzenia zasady ujętej w art. 21 ust. 1 Konstytucji, który proklamuje ochronę własności jako instytucji ustrojowej, a zatem nieokreślonej podmiotowo. Przepis ten stwarza podstawę dla danego podmiotu do sięgnięcia po konkretne środki ochrony prawnej (patrz: uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2012 r. P 15/12).

W świetle tego przepisu zagwarantowanie ochrony własności jest konstytucyjną powinnością państwa, przy czym powinność ta urzeczywistniana jest zarówno przez działania o charakterze prawodawczym (ukształtowanie podstawowych instytucji prawnych konkretyzujących treść prawa własności, określenie granic prawa własności), jak i faktyczne czynności organów państwa, mające za przedmiot dobra stanowiące własność jakiejś osoby" (wyr. z 12.1.1999 r., P2/98, OTK 1999, Nr 1, poz. 2). Użycie zwrotu o "działaniach o charakterze prawodawczym" nie może oznaczać dopuszczenia przez Trybunał Konstytucyjny regulacji poszczególnych elementów prawa własności w jakichkolwiek normach prawnych, ale w świetle konstytucyjnych zasad dotyczących normowania praw i wolności jednostki powinno być rozumiane jako działalność ustawodawcy.

Zgodnie z art. 64 ust. 3 Konstytucji, własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności.

Niewątpliwie ustawodawca poprzez ustanowienie art. 124 ustawy o gospodarce nieruchomościami wprowadził do systemu prawnego regulację co do której zasadnym jest użycie sformułowania „służebności publicznej”. Brak jednak podstaw do wywodzenia, zważywszy na konstrukcję wspomnianego przepisu i normatywne skutki wydanej w oparciu o jego dyspozycje decyzji, by odnosić go poprzez szeroko stosowaną przez Sąd Najwyższy analogię do przepisów obowiązujących przed datą jego wprowadzenia.

Interpretacja taka w ocenie skarżącego narusza wynikającą z treści przepisów ww. Konstytucji zasadę ochrony prawa własności. Treść przepisu art. 64 ust 3 Konstytucji nie wyczerpuje wszystkich konstytucyjnych przesłanek, które należy uwzględnić przy stosowaniu prawa w wypadku ingerencji w sferę praw i wolności jednostki. Przepis ten ogranicza się wyłącznie do wskazania przesłanki formalnej oraz zakreslenia maksymalnej granicy ingerencji (zakaz naruszania istoty prawa własności). Dalszym przepisem który należy uwzględnić przy ocenie ww. przepisów prawa pod kątem ewentualnego naruszenia konstytucyjnej zasady ochrony własności jest art. 31 ust. 3 Konstytucji (patrz: uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 25 maja 1999 r., sygn. SK 9/98). Przepis ten wskazuje, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Z przepisu art. 31 ust. 3 Konstytucji wynikają trzy kryteria oceny ograniczeń praw i wolności: po pierwsze, ograniczenie musi być wprowadzone ustawą, po drugie, nie może prowadzić do naruszenia istoty prawa i po trzecie - ograniczenie musi być "konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób".

Trzecie kryterium, to wymaganie zachowania zasady proporcjonalności *sensu stricto*, rozumianej jako suma trzech zasad składowych: zasady przydatności, zasady konieczności oraz zakazu nadmiernej ingerencji (patrz: uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 kwietnia 2000 r., sygn. K 15/98 i wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 listopada 2009 r., sygn. P 61/08).

Wskazana wyżej zasada proporcjonalności jest podstawą określenia granicy wyznaczającej ramy swobody regulacyjnej ustawodawcy. W świetle Konstytucji, wszelkie prawa majątkowe podlegają ochronie konstytucyjnej. W razie konfliktu dwóch praw chronionych konstytucyjnie konieczne jest wyważenie chronionych interesów zgodnie z zasadą proporcjonalności. Proporcjonalność, zakładająca wyważenie interesów właścicieli i przedsiębiorców przesyłowych jest koniecznością konstytucyjną i ma aksjologiczne uzasadnienie. Kwestia poziomu, na jakim następuje osiągnięcie równowagi jest kwestią ocen właścicieli i przedsiębiorców przesyłowych. Podkreślić należy, że właściciel nieruchomości dowiadyuje się, że odnośnie obciążenia jego nieruchomości do przepisów będących podstawą do wybudowania na jego nieruchomości urządzeń przesyłowych stosuje się wprost instytucję powstałą po prawie 12 latach od dnia wydania decyzji, a których wprowadzenia w przyszłości nie mógł antycypować. Więcej ustalenie uprawnień storn na jego nieruchomości następuje w oparciu o skomplikowane i nieprzejrzyste zabiegi interpretacyjne. Przesłanki ingerencji w prawo własności uzasadnione bezpieczeństwem porządkiem publicznym lub wolnością i prawami innych osób muszą być realizowane w ramach demokratycznego państwa prawnego.

Zdaniem skarżącego analizowana interpretacja przepisów godzi także w zasadę równości. Stosownie do przepisu art. 32 ust. 1 Konstytucji, istnieje nakaz równego traktowania obywatela przez władzę publiczną. Przepis ten nie statuuje samodzielnie żadnych praw podmiotowych. Może zatem określać sytuację prawną jednostki jedynie wspólnie z inną normą konstytucyjną, która wypełnia konkretną treścią ogólną zasadę równości. Normą taką jest art. 64 ust. 2 Konstytucji (patrz: wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 9 stycznia 2007 r. sygn. P 5/05, oraz z 16 czerwca 2009 r. sygn. SK 5/09). Ustawodawca w art. 64 ust. 2 Konstytucji głosi zasadę równej dla wszystkich ochrony własności i innych praw majątkowych. Z regulacji tej wynika zakaz różnicowania ochrony własności i innych praw majątkowych z uwagi na charakter podmiotu prawa: po pierwsze, ochroną objęty jest każdy, komu przysługuje prawo majątkowe, bez względu na posiadane cechy osobowe i przymioty, po drugie, ochrona praw majątkowych musi być równa dla wszystkich tych podmiotów. W ocenie skarżącego ochrona właściciela poprzez wspomnianą „dynamiczną wykładnię” przepisów prawa oraz odnoszenie do norm prawa administracyjnego zasad i sposobu wykładni właściwego dla wykładni prawa cywilnego sprawia jest iluzoryczna.

Skarżący po wielu latach dowiadyuje się, że jego starania o uregulowanie kwestii korzystania przez przedsiębiorstwo przesyłowe z nieruchomości jest niewłaściwe, gdyż „zawsze” posiadało ono taki tytuł (tzw. służebność publiczna), zaś wprowadzony w roku 1997 w przepis art. 124 ustawy o gospodarce nieruchomościami winien być odnoszony do decyzji wydanej przed tą datą.

Tym samym przedmiotem oceny nie jest faktycznie przepis i instytucja prawna opisana w treści wskazanej przez przedsiębiorstwo przesyłowe decyzji, ale przepis i instytucja prawna wprowadza 12 lat później.

Dalsze istotne wątpliwości prawne poprawności konstytucyjnej omawianej wykładni przepisów w ocenie skarżącego wiążą się z treścią przepisu art. 2 Konstytucji. Stanowi on, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika nakaz dla całego aparatu państwowego, by jego działalność służyła jej realizacji. Wynika z niej także zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, w kontekście ochrony własności i innych praw majątkowych (art. 64 ust. 1 i 3 Konstytucji). Obywatel w zakresie przysługującego mu własności może być ograniczany normami prawnymi jasno sprecyzowanymi. Formułowanie obciążeń prawa własności w drodze skomplikowanych zabiegów interpretacyjnych których skutek znacząco odbiega od instytucji uregulowanej w przepisie prawa będącego podstawą ustalenia prawa przedsiębiorstwa przesyłowego oraz uregulowanej w jego dyspozycji instytucji prawnej w ocenie skarżącego uniemożliwia właścicielowi na skorzystanie we właściwym czasie z przysługującej mu ochrony prawnej. Skoro w dacie wydania decyzji skarżący nie musiał się liczyć ze skutkiem opisanym w obecnie obowiązujących przepisach to trudno czynić mu zarzut, że nie skorzystał z drogi odwoławczej lub nie podjął innych środków prawnych które skuteczniej chroniłyby jego interes.

Tak stosowane prawo zdaniem skarżącego narusza treść przepisu art. 2 Konstytucji. Problematyka dokonywania właściwej wykładni obowiązującego prawa dotyczy nie tylko przestrzegania w ramach tego procesu określonych zasad konstytucyjnych. Wszystkie organy, jakie stosują prawo w tym Sądy dokonując wykładni prawa krajowego są zobowiązane uwzględnić obowiązujące Rzeczpospolitą przepisy prawa międzynarodowego, będące źródłem prawa. (art. 91 ust. 1-3 Konstytucji).

Przedmiotem wątpliwości konstytucyjnych nie jest zatem treść przepisów, a ich określona wykładnia przyjęta w orzecznictwie. Sprzeczny z Konstytucją może być sam przepis, jak i jego wykładnia (patrz: Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 24 maja 1994r., sygn. K 1/94). Obywatele postawieni zostali w stan pułapki prawnej, bo nie mogli przewidzieć konieczności

podejmowania czynności przed sądem zmierzających do przerwania biegu zasiedzenia (patrz: ww. orzeczenie w sprawie K 1/94). Obowiązująca od 1997r. konstrukcja tzw. służebności publicznej na potrzeby urzędów przesyłowych została zastosowana do stanów z przeszłości – stwierdzano jej obowiązywanie w latach 80 i 90 XX w. Przepisów nowych i wykładni z nimi związanej nie wolno rozciągać na stany z przeszłości, gdzie obywatele działali w zaufaniu do obowiązującego prawa.

Uzupełniając powyższą argumentację, wskazać należy, że wyrażona w art. 2 Konstytucji zasada państwa prawnego *wymaga funkcjonowania systemu prawa, kompatybilnego do tej idei, tj. nadającego się do stosowania w jego ramach z uwagi na swe pewne właściwości formalne. Po pierwsze musi istnieć jasność, co jest prawem i gdzie to prawo można „odnaleźć”. Musi być po wtóre jasność, które organy prawa tworzą prawo i kiedy (w jakim trybie postępowania) dochodzi do powstania prawa. Prawo, kierujące postępowaniem ludzi winno być dla nich jawne i dostępne (...). Obywatelom powinien przysługiwać rozsądny termin na zapoznanie się z nowymi przepisami prawa. Tym bardziej można od nich wymagać tylko stosowania się do przepisów, które aktualnie obowiązują, nie można natomiast na nowo kwalifikować ich postępowania z przeszłości.* (Paweł Sarnecki [w:] Prawo konstytucyjne RP pod red. Pawła Sarneckiego, C.H.Beck, Warszawa 1999, s.32). Dokonanie w świetle powyższych zasad oceny skutków przyjęcia, że możliwe jest odnoszenie aktualnych instytucji prawa administracyjnego do konstrukcji prawnych istniejących przed tą datą.

Wreszcie istotna jest jasność tego, kto (jaki organ) może wprowadzać normy prawne. Granica między wykładnią prawa, polegającą na stosowaniu analogii, a działalnością już prawotwórczą jest bardzo płynna. Wszelkie wątpliwości odnośnie granic dopuszczalnej wykładni winny zaś być rozstrzygane z poszanowaniem wartości konstytucyjnych – w tym wypadku ochrony własności, jak również zasady podziału władz. Utrzymywanie, że dokonana wykładnia mieści się w zakresie kompetencji organów stosujących prawo (sądów), w sytuacji, w której organ powołany do tworzenia prawa, wchodzący w skład władzy ustawodawczej, dostrzegł wątpliwości związane z istniejącym stanem i konieczność wprowadzenia jasnych norm regulujących istotne zagadnienia, budzi duże wątpliwości. Zarówno zatem z tego względu, jak i ze względu na okoliczności wskazane powyżej stwierdzić należy, że przyjęta wykładnia art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z 12 marca 1958r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości jest niezgodna z zasadami wypływającymi zarówno z art. 2 i art. 10 Konstytucji.

Przełamanie zakazu *lex retro non agit* (w polskim systemie prawnym wynikającym z art. 2 Konstytucji) musi być jasno wypowiedziane w samej ustawie. Nie może być to rezultat

wnioskowania czy domniemania istnienia takiej zasady. Przełamanie zakazu retroaktywności musi wynikać w sposób nie nasuwający wątpliwości z ustawy.

Przy sporządzaniu tej części skargi konstytucyjnej korzystano z treści uzasadnienia postanowienia Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 26 kwietnia 2013r. w przedmiocie pytania prawnego skierowanego do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zawisłej pod sygn. P 28/13.

f). Dopuszczalność orzekania przez Trybunał Konstytucyjny. Stałość linii orzeczniczej.

Ocena konstytucyjności treści normatywnych nadanych przepisom prawa w drodze wykładni sadowej jest dopuszczalna wówczas, gdy określony sposób przepisów utrwalił się w orzecznictwie w sposób oczywisty i gdy znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie Sadu Najwyższego (patrz: orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 27 października 2010r., sygn., K 10/08). W niniejszej sprawie mamy do czynienia z określonym sposobem wykładni przez sądy powszechne jako skutku orzecznictwa Sądu Najwyższego. To ostatnie zaś poza przypadkami wydania decyzji wywłaszczeniowych – w sposób bezsporny preferuje pogląd o administracyjnoprawnym tytule do korzystania z nieruchomości przez przedsiębiorstwo przesyłowe odnośnie urzędzeń przesyłowych w oparciu o art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości.

Począwszy od wydanej w dniu 8 kwietnia 2014r. uchwały 7 sędziów Sadu Najwyższego w sprawie o sygn. III CZP 87/13 nie doszło do przełamania jednolitej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, czy też zmiany ugruntowanej wykładni przepisów opisanych w treści skargi.

Sąd Najwyższy podtrzymuje swoje dotychczasowe stanowisko, że decyzja wydana na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości stanowi dla przedsiębiorstwa przesyłu tytuł do korzystania z nieruchomości na której przebiegają urządzenia przesyłowe a właściciel nieruchomości nie może żądać ustanowienia służebności przesyłu (patrz: postanowienie Sądu Najwyższego z 10 maja 2017r., sygn. I CSK 499/16, postanowienie Sądu Najwyższego z 10 lutego 2017r., sygn. V CSK 296/16).

Tym samym dotychczasowa linia orzecznicza w zakresie zaprezentowanym w orzeczeniach Sądu obu instancji w niniejszej sprawie nie uległa zmianie i w dalszym ciągu jest przyjmowana i stosowana przez Sąd Najwyższy, a za nim przez sądy powszechne.

6. wpływ orzeczenia na sprawę skarżących:

Jeżeli Trybunał Konstytucyjny stwierdzi niezgodność wskazanych przepisów z Konstytucją lub Protokołem dodatkowym numer 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, skarżący będą mogli wnosić o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego postanowienia Sądu I i II instancji, a po ich uchyleniu wnosić o ustanowienie służebności przesyłu zgodnie z treścią pierwotnie złożonego do Sądu Rejonowego w N wniosku.



Załączniki:

- odpis wyroku Sądu I instancji;
- odpis wyroku Sądu II instancji;
- koperta;
- 5 odpisów skargi konstytucyjnej z uzasadnieniem oraz kopiami orzeczeń.