

Sygn. akt: I Ns 995/18

## POSTANOWIENIE WSTĘPNE

Dnia 5 marca 2020 r.

Sąd Rejonowy w Toruniu I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

|                 |                    |
|-----------------|--------------------|
| Przewodniczący: | SSR Marek Adamczyk |
|-----------------|--------------------|

|              |                          |
|--------------|--------------------------|
| Protokolant: | Stażysta Daria Tarkowska |
|--------------|--------------------------|

po rozpoznaniu w dniu 5 marca 2020 r. w Toruniu

na rozprawie

sprawy z wniosku Przedsiębiorstwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T.

z udziałem (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G.

o ustanowienie służebności przesyłu

uznaje wniosek za usprawiedliwiony w zasadzie.

**Sygn. akt I Ns 995/18**

## UZASADNIENIE

Przedsiębiorstwo (...) Spółka z o.o. w T. wniosła o ustanowienie służebności przesyłu na rzecz (...) S.A. w G. za wynagrodzeniem w kwocie 1.095.076 zł. Dla uzasadnienia swojego żądania wskazała, iż jest właścicielem nieruchomości położonych przy ul. (...) w T., oznaczonych numerami działek (...), zapisanych w księgach wieczystych (...), przez które przebiegają napowietrzne linie energetyczne. W celu uregulowania ich stanu prawnego wystosowała pismo z 28.11.2018r. W odpowiedzi uczestniczka przyznała, że jest właścicielem urządzeń przesyłowych i zaproponowała ustanowienie służebności przesyłu za wynagrodzeniem w kwocie 49 900 zł. Wnioskodawczyni nie zaakceptowała tej propozycji, uznając wynagrodzenie za rażąco niskie, co zostało potwierdzone w opinii rzeczoznawcy majątkowego, sporządzonej na jej zlecenie.

W odpowiedzi na wniosek ( k. 154 ) uczestniczka wniosła o jego oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania. Przyznała, że wnioskodawczyni jest właścicielem nieruchomości, oznaczonych numerami działek (...), przez które przebiegają napowietrzne linie energetyczne, wchodzące w skład jej przedsiębiorstwa. Wskazała, że zostały one wybudowane w latach 1969-1973, przekazane na majątek Zakładu (...) i są od tego czasu eksploatowane. Uczestniczka jest następcą prawnym Zakładu (...) i ze względu na okres posiadania nabyła służebność przesyłu w drodze zasiedzenia. Termin upłynął najpóźniej 7.01.2011r. ponieważ uczestniczka uzyskała posiadanie służebności w dobrej wierze. Powołała się na domniemanie ustanowione w art. 7 kc oraz przekonanie o służącym jej prawie do wybudowania urządzeń elektroenergetycznych, a następnie korzystania z dostępu do nich , wynikające z przepisów ustawy o powszechnej elektryfikacji wsi i osiedli. Z ostrożności zakwestionowała również wysokość oczekiwanej przez wnioskodawczynię wynagrodzenia za ustanowienie służebności.

W piśmie przygotowawczym z 16.05.2019r. ( k. 174 ) wnioskodawczyni podtrzymała swoje żądanie. Wskazała, iż jej zdaniem uczestniczka weszła w posiadanie służebności 27.05.1990r. albowiem tego dnia właścicielem spornych nieruchomości, z mocy art. 5 ust. 1 ustawy z 10.05.1990r. - Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym, stała się Gmina M. T.. Ponieważ uczestniczka nie legitymuje się jakimkolwiek tytułem, na podstawie którego mogło zostać ustanowione prawo rzeczowe o treści odpowiadającej służebności przesyłu i nie wykazała aby budowa urządzeń nastąpiła w oparciu o regulacje ustawy o elektryfikacji miast i osiedli, należy przyjąć, że nabycie posiadania służebności nastąpiło w złej wierze, wobec czego termin zasiedzenia jeszcze nie upłynął. Wnioskodawczyni podtrzymała też dotychczasowe stanowisko odnośnie wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności.

W dalszym postępowaniu zarówno wnioskodawczyni, jak też uczestniczka podtrzymywały wcześniej zaprezentowane stanowisko, przedstawiając dodatkową argumentację ( k. 271, 275 276, 278-278v ).

Sąd ustalił, co następuje.

Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. w T. jest właścicielem nieruchomości położonych przy ul. (...) w T., oznaczonych numerami działek (...), zapisanych w księgach wieczystych (...), które nabyła od Gminy M. T. na podstawie umowy z 21.06.2017r. Przez obie nieruchomości przebiegają napowietrzne linie energetyczne, eksploatowane przez (...) S.A. w G.. L. powstały w latach 1969 – 1973 i po wybudowaniu zostały przekazane do eksploatacji przez Zakład (...). W dacie budowy nieruchomości stanowiły własność Skarbu Państwa. Gmina M. T. nabyła ich własność z mocy prawa, na podstawie art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 10 maja 1990r. Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych.

( dowód: - zeznania świadka H. S. k. 271v- 272,

- zeznania świadka M. N. k. 172,

- odpis decyzji k. 274,

- okoliczności bezsporne )

Zakład (...) wchodził w skład Przedsiębiorstwa Państwowego Zakłady (...). W wyniku jego podziału 16.01.1989r. powstało Przedsiębiorstwo Państwowe Zakład (...) z siedzibą w T., które 9.07.1993r. zostało przekształcone w jednoosobową spółkę Skarbu Państwa pod firmą Zakład (...) S.A. w T.. Spółka ta z dniem 31.12.2004r. została przejęta przez (...) S.A. w G., która jednocześnie zmieniła firmę na (...) S.A. Obecna firma przedsiębiorstwa to (...) S.A. w G..

( okoliczności bezsporne )

Sąd zważył, co następuje.

W sprawie jest poza sporem, że przez nieruchomości wnioskodawczyni przebiegają linie energetyczne, wchodzące w skład infrastruktury przesyłowej przedsiębiorstwa uczestnika i stanowiące jego własność ( art. 49 § 1 kc ). Nie budzi zatem wątpliwości, że korzysta on z tych nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu ( art. 305<sup>1</sup> kc ). Zgodnie z art. 305<sup>4</sup> kc do służebności tej stosuje się odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych, co oznacza, że może być ona nabyta przez zasiedzenie ( art. 292 zd. 1 kc ) po upływie lat dwudziestu lub trzydziestu, w zależności od tego czy objęcie jej w posiadanie nastąpiło w dobrej czy w złej wierze ( art. 292 zd. 2 kc w zw. z art. 172 § 1 i 2 kc ). Rozstrzygnięcie o zasadności podniesionego przez uczestniczkę zarzutu zasiedzenia służebności wymagało zatem ustalenia kiedy weszła ona w jej posiadanie i czy nastąpiło to w dobrej czy w złej wierze. Obie te okoliczności były sporne.

W dacie budowy spornych linii energetycznych nieruchomości oznaczone obecnie numerami działek (...) stanowiły własność Skarbu Państwa. Także przedsiębiorstwo energetyczne, w skład którego weszły wybudowane urządzenia przesyłowe, należało do Państwa, co było konsekwencją zasady jednolitego funduszu własności państwowej ( art. 128

kc ). Następnym posadowieniem linii energetycznych na spornych nieruchomościach nie było zatem korzystanie z cudzej rzeczy, a eksploatawanie ich nie oznaczało posiadania służebności. Z chwilą wejścia w życie ustawy z dnia 31 stycznia 1989 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny ( Dz.U. nr 3, poz. 11 ), tj. z dniem 1 lutego 1989 r., zasada jednolitego funduszu własności państwowej została zniesiona, w wyniku czego państwowe osoby prawne uzyskały zdolność prawną w zakresie nabywania składników majątkowych na własność. Zmiana art. 128kc nie spowodowała jednak przekształcenia przysługujących państwowym osobom prawnym - z mocy przepisów kodeksu cywilnego i ustaw szczególnych - uprawnień do części mienia ogólnonarodowego, pozostających w ich zarządzie w dniu wejścia w życie tej ustawy. Przekształcenie zarządu w odniesieniu do gruntów w prawo użytkowania wieczystego, a w odniesieniu do znajdujących się na tych gruntach budynków, innych urządzeń i lokali w prawo własności nastąpiło w dniu 5 grudnia 1990 r. na podstawie w art. 2 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 września 1990 r. o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości ( Dz.U. nr 79, poz. 464 ), natomiast w odniesieniu do innych składników majątkowych - również w prawo własności - przekształcenie dokonało się w dniu 7 stycznia 1991r. na podstawie art. 1 pkt 9 ustawy z dnia 20 grudnia 1990r. o zmianie ustawy o przedsiębiorstwach państwowych ( Dz.U. z 1991r., nr 2, poz. 6 ; por. uzasadnienie wyroku SN z 15.02.2017r., II CSK 157/16 i powołane tam wcześniejsze orzecznictwo). Tak więc Przedsiębiorstwo Państwowe Zakład (...) z siedzibą w T. w dniu 5 grudnia 1990r. nabyło prawo użytkowania wieczystego gruntów, będących w jego zarządzie oraz prawo własności budynków i innych urządzeń, znajdujących się na tych gruntach, natomiast w dniu 7.01.1991r. - własność urządzeń przesyłowych posadowionych na gruntach, które nie pozostawały w jego zarządzie ( por. uzasadnienie uchwały Sądu najwyższego z 15.02.2019r., III CZP 81/18 i powołane tam wcześniejsze orzecznictwo ). (...), w skład których wchodziły działki (...), nie pozostawały w zarządzie tego przedsiębiorstwa. Od 27.05.1990r. stanowiły one natomiast własność Gminy M. T., która nabyła je z mocy prawa na podstawie art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 10 maja 1990r. Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych ( Dz.U. nr 32, poz. 191, ze zm.). Do rozdzielenia własności spornych nieruchomości i własności posadowionych na nich urządzeń przesyłowych doszło zatem 27.05.1990r. i najwcześniej od tego dnia można mówić o istnieniu stanu, który mógłby prowadzić do zasiedzenia - posiadaniu cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu. W tym czasie w polskim systemie prawnym nie było przepisów umożliwiających ustanowienie ani zasiedzenie służebności przesyłu. Instytucja ta, funkcjonująca dawniej - pod rządem dekretu z dnia 11 października 1946 r. - Prawo rzeczowe ( Dz.U. Nr 57, poz. 319 ze zm.), została reaktywowana na mocy ustawy z dnia 30 maja 2008r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw ( Dz.U. nr 116, poz. 731 ), która weszła w życie 3.08.2008r. Jednak w orzecznictwie Sądu Najwyższego ukształtował się pogląd o dopuszczalności ustanowienia, jak też zasiedzenia służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu, jako specyficznej służebności gruntowej. W uchwale z 22.05.2013r., III CZP 18/13, Sąd Najwyższy, potwierdzając istnienie ukształtowanej linii orzeczniczej wyraził pogląd, iż okres występowania na nieruchomości stanu faktycznego odpowiadającego treści służebności przesyłu przed wejściem w życie art. 305<sup>1</sup> - 305<sup>4</sup> kc podlega doliczeniu do czasu posiadania wymaganego do zasiedzenia tej służebności. Gdyby przyjąć słuszność tego stanowiska ( które jest dyskusyjne - o czym w dalszej części uzasadnienia ), przy bezspornej możliwości doliczenia czasu posiadania poprzednika prawnego uczestnika ( art. 176 § 1 kc ), termin zasiedzenia upłynąłby 7.01.2011r., o ile poprzednik uzyskał posiadanie w dobrej wierze.

Pojęcie dobrej wiary nie zostało przez ustawodawcę zdefiniowane. W orzecznictwie i literaturze przyjmuje się obecnie z reguły tradycyjne rozumienie tego terminu. Wskazuje się, że dobra wiara oznacza błędne ale w danych okolicznościach usprawiedliwione przekonanie o istnieniu określonego prawa podmiotowego lub stosunku prawnego. W dobrej wierze jest więc ten, kto powołując się na przysługujące mu prawo błędnie przypuszcza, że prawo to mu przysługuje, jeśli tylko owo błędne przypuszczenie w danych okolicznościach sprawy uznać należy za usprawiedliwione. Z kolei w złej wierze jest ten, kto powołując się na przysługujące mu prawo wie, że prawo to mu nie przysługuje albo też ten, kto wprawdzie nie ma świadomości co do nieprzysługiwania mu określonego prawa, jednakże jego niewiedza nie jest usprawiedliwiona w świetle okoliczności danej sprawy. Tym samym dobrą wiarę wyłącza zarówno pozytywna wiedza o braku przysługującego prawa, jak i brak takiej wiedzy wynikający z braku należytej staranności, a więc niedbalstwa ( tak np. SN w uzasadnieniu wyroku z 15.02.2017r., II CSK 157/16).

W orzecznictwie dopuszcza się możliwość odstąpienia od tradycyjnego rozumienia dobrej wiary na rzecz tzw. poglądu liberalnego, co dotyczy również sporów na tle zasiedzenia służebności. W uchwale z 15.02.2019r., III CZP 81/18, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż przedsiębiorstwo państwowe, które nabyło z mocy prawa - na podstawie ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o zmianie ustawy o przedsiębiorstwach państwowych (Dz.U. z 1991 r. Nr 2, poz. 6) - własność urządzeń przesyłowych, posadowionych na nieruchomości Skarbu Państwa, może być uznane za posiadacza w dobrej wierze służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu. W uzasadnieniu wskazano, że stosowanie wypracowanych w orzecznictwie typowych standardów oceny dobrej czy złej wiary posiadacza zasiadającego prawo jest nieadekwatne do sytuacji przedsiębiorstw państwowych, które wchodziły w posiadanie służebności gruntowych o treści odpowiadającej służebności przesyłu w warunkach procesu przekształceń gospodarczych realizowanych drogą ustawową w ścisłym związku ze zmianami politycznymi. Nie istnieją w tym przypadku zagrożenia przytoczone w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 108/91, w postaci premiowania braku należytej staranności czy zagrożeń dla bezpieczeństwa obrotu wynikających z „poluzowania” rygorów prawnych, skoro ustawodawca nie przewidział umowy, jako instrumentu prowadzącego do przesunięć majątkowych w ramach uwłaszczenia państwowych osób prawnych. Niespójne z celem uwłaszczenia i ustawową metodą przyznania praw jest przyjmowanie, że wolą ustawodawcy było nakładanie na przedsiębiorstwa państwowe niezwłocznego zawierania ze Skarbem Państwa umów niezbędnych do fragmentarycznego korzystania z jego nieruchomości. Przedsiębiorstwo przesyłowe w chwili objęcia służebności w posiadanie wiedziało, że urządzenia przesyłowe z których korzysta, zostały zbudowane na gruncie Skarbu Państwa, za zgodą właściciela, przez to samo przedsiębiorstwo w czasie gdy było przedsiębiorstwem państwowym, a zatem ich budowa i korzystanie z nich było legalne, nie wymagające żadnych dodatkowych czynności cywilnoprawnych czy administracyjnych. Po uwłaszczeniu na infrastrukturze przesyłowej przedsiębiorstwo państwowe, korzystając nadal w tym samym zakresie z nieruchomości Skarbu Państwa, mogło pozostawać w usprawiedliwionym przekonaniu, że nie narusza praw właściciela gruntu, mimo że nie dysponowało administracyjnoprawnym ani cywilnoprawnym prawem do korzystania z nieruchomości w zakresie odpowiadającym służebności zbliżonej do służebności przesyłu. Miało ono w takiej sytuacji podstawy do przyjęcia, że korzystając z gruntu Skarbu Państwa, który uwłaszczył go na urządzeniach przesyłowych, nie narusza cudzego prawa.

W ocenie Sądu Rejonowego, niezależnie od oceny trafności zreferowanego poglądu, nie znajduje on – z uwagi na odmienną sytuację faktyczną - zastosowania w realiach rozpoznawanej sprawy. Zachodzi bowiem istotna różnica pomiędzy sytuacją, w której przedsiębiorstwo państwowe, na skutek uwłaszczenia na państwowej infrastrukturze przesyłowej, wchodzi w posiadanie – w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu - państwowej nieruchomości, na której ta infrastruktura jest posadowiona, a sytuacją, w której – na skutek procesu komunalizacji – w posiadanie nieruchomości gminnej wchodzi państwo, które pozostało właścicielem infrastruktury (zarządzanej przez państwowe przedsiębiorstwo przesyłowe).

Powszechnie przyjmuje się, że w przypadku osób prawnych, działających przez swoje organy, kwalifikacja działania w dobrej lub złej wierze zależy od stanu świadomości osób fizycznych, działających w roli organu (piastunów organu). Wskazuje się przy tym, że dobra wiara osoby prawnej działającej przez organ kolegialny jest równoznaczna z dobrą wiarą wszystkich członków organu kolegielnego, zarówno tych dokonujących czynności prawnej, jak i nieuczestniczącego w jej dokonaniu, natomiast do przyjęcia złej wiary wystarczy przypisanie jej choćby jednemu z członków kolegielnego organu (tak A. Doliwa [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, pod red. M. Załuckiego, SIP Legalis, komentarz do art. 7, nb 6).

W okolicznościach sprawy poprzednik prawny uczestnika wszedł w posiadanie spornych nieruchomości w wyniku zmian własnościowych, dokonanych w drodze ustawy. Jak wyżej wskazano, nastąpiło to 27.05.1990r. ponieważ tego dnia weszła w życie ustawa z dnia 10 maja 1990r. Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych, na mocy której własność nieruchomości, oznaczonych obecnie numerami działek (...), przeszła ze Skarbu Państwa na Gminę M. T.. Ustawa nie zawiera żadnych przepisów, które mogłyby uprawniać do wnioskowania, iż Państwo, pomimo przekazania nieruchomości gminom, zachowało uprawnienie do korzystania z nich w zakresie niezbędnym do eksploatacji urządzeń przesyłowych. Ustawodawca przewidział jedynie zachowanie uprawnień przedsiębiorstw zagranicznych działających w Polsce (art. 10). Ewentualna nieznajomość

przepisów prawa regulujących kwestię własności nieruchomości zabudowanych infrastrukturą przesyłową, uzasadnia zarzut niedochowania należytej staranności przez osoby będące piastunami organu przedsiębiorstwa energetycznego. Z uwagi na zasadę jawności ksiąg wieczystych ( art. 2 ukwih ) oraz fakt dysponowania przez przedsiębiorstwo dokumentacją techniczną linii energetycznych ( skoro została dołączona do odpowiedzi na wniosek, to musiała być w posiadaniu przedsiębiorstwa również wcześniej ), nie przekonuje również argument uczestniczki o braku świadomości co do tego, które konkretnie nieruchomości podlegały komunalizacji ( k. 275 ). Gdyby jednak uznać jego zasadność, to w konsekwencji należałoby stwierdzić, że poprzednik prawny uczestniczki nie wszedł w posiadanie służebności przesyłu 27.05.1990r. Na posiadanie, poza elementem faktycznym ( corpus ), składa się bowiem również element woli ( animus ). Jeśli zatem poprzednik uczestniczki nie miał świadomości co do tego, że sporne nieruchomości zostały skomunalizowane, a w konsekwencji nie miał świadomości, że korzysta z cudzych nieruchomości, to nie mógł mieć woli ich posiadania w zakresie odpowiadającym służebności przesyłu. Za początek posiadania należałoby w takim przypadku uznać moment, w którym piastun organu przedsiębiorstwa energetycznego powziął wiedzę o korzystaniu z cudzej nieruchomości. Uczestniczka nie wykazała kiedy to nastąpiło, co – w przypadku podzielenia jej argumentacji – musiałoby skutkować nieuwzględnieniem zarzutu zasiedzenia z powodu niewykazania upływu wymaganego przez ustawę terminu. Również w takim przypadku nie ma zresztą podstaw aby twierdzić, że poprzednik uczestniczki, względnie ona sama, mogli mieć usprawiedliwione podstawy aby sądzić, że służy im prawo do korzystania z gminnej nieruchomości. Jako nieuprawnione w okolicznościach sprawy należy ocenić powołanie się przez uczestniczkę na przekonanie o służącym jej prawie do wybudowania urządzeń elektroenergetycznych, a następnie korzystania z dostępu do nich, wynikające z przepisów ustawy z dnia 28 czerwca 1950r. o powszechnej elektryfikacji wsi i osiedli ( t. jedn. Dz. U. z 1954r., nr 32, poz. 135 i z 1975r., nr 17, poz. 94 ). Pomijając nawet fakt niewykazania przez uczestniczkę wydania zarządzenia, o którym mowa w art. 1ust. 1 i art. 4 ust. 1 ustawy, zarządzenie takie nie mogło być źródłem uprawnienia do posadowienia linii energetycznych na spornych nieruchomościach z tego względu, że były one własnością Państwa, a nie osób trzecich. W takim wypadku dodatkowe uprawnienie, poza wynikającym z prawa własności, było zbyteczne i ustawa go nie przewidywała. Posadowienie linii na spornych nieruchomościach nie skutkowało objęciem ich w posiadanie w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu ponieważ właścicielem gruntu i urządzeń przesyłowych był ten sam podmiot. Stan posiadania służebności powstał znacznie później - w okolicznościach, dla których oceny postanowienia ustawy o powszechnej elektryfikacji wsi i osiedli linii nie mają żadnego znaczenia.

Reasumując, w ocenie sądu wejście w posiadanie służebności nastąpiło w złej wierze ponieważ okoliczności, w których doszło do objęcia faktycznego władztwa nad spornymi nieruchomościami przez przedsiębiorstwo energetyczne, nie upoważniały do powzięcia przez piastuna jego organu uzasadnionego przekonania o ustanowieniu służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Szczególnie, że ustanowienie takiej służebności wymagałoby złożenia przez właściciela nieruchomości obciążonej oświadczenia w formie aktu notarialnego ( art. 245 § 1 i 2 kc ), zaś niedochowanie tego wymogu wyklucza możliwość przypisania posiadaczowi dobrej wiary, w każdym razie w tradycyjnym jej rozumieniu ( por. uchwałę SN z 6.12.1991r., III CZP 108/91 ).

Stwierdzeniu, że posiadacz działał w złej wierze nie stoi na przeszkodzie domniemanie, ustanowione w art. 7 kc. Jest to wedle powszechnej opinii domniemanie prawne o charakterze formalnym, które może być wzruszone. Jego istnienie wywołuje tylko ten skutek, że sąd zobowiązany jest rozstrzygnąć na korzyść dobrej wiary sytuację gdy zgromadzony i prawidłowo oceniony materiał dowodowy nie wystarcza do usunięcia niepewności co do dobrej lub złej wiary. W realiach rozpoznawanej sprawy bezsporne i klarowne okoliczności objęcia faktycznego władztwa nad spornymi nieruchomościami ( w zakresie odpowiadającym treści służebności ) przez przedsiębiorstwo energetyczne, pozwalają na jednoznaczną ocenę, iż pozostawało ono w złej wierze.

Wobec bezzasadności zarzutu zasiedzenia służebności, jako uprawnione należało ocenić żądanie jej ustanowienia na podstawie art. 305<sup>2</sup> § 2 kc .

W postępowaniu o ustanowienie służebności przesyłu dopuszczalne jest wydanie, na podstawie art. 318 § 1 kpc w związku z art. 13 § 2 kpc, postanowienia wstępnego o uznaniu żądania ustanowienia tej służebności za usprawiedliwione w zasadzie (tak SN w uchwale z 15.09.2017r., III CZP 34/17).

W sprawie sporna była zarówno sama zasada żądania, jak też wysokość ewentualnego wynagrodzenia za ustanowienie służebności. Ponieważ ustalenie tej ostatniej wymaga zasięgnięcia opinii biegłego, co jest kosztowne i długotrwałe, względy ekonomii procesowej przemawiały za przesądzeniem w pierwszej kolejności samej zasady.

Mając wszystko powyższe na uwadze, sąd postanowił jak w sentencji.

Marginalnie należy wskazać, iż uznanie, że poprzednik uczestniczki wszedł w posiadanie nieruchomości w dobrej wierze, nie przesądzałoby automatycznie o zasadności zarzutu zasiedzenia. W takim przypadku należałoby bowiem rozważyć jeszcze dopuszczalność doliczeniu do czasu posiadania, wymaganego do zasiedzenia służebności, okresu występowania na nieruchomości stanu faktycznego odpowiadającego treści służebności przesyłu przed wejściem w życie art. 305<sup>1</sup> - 305<sup>4</sup> kc. W uchwale z 22.05.2013r., III CZP 18/13, Sąd Najwyższy wypowiedział się w tej kwestii pozytywnie. Należy jednak odnotować, że stanowisko SN spotkało się z krytyczną oceną w literaturze. Komentatorzy kwestionowali dopuszczalność ukształtowania służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Wskazywali, że służebność gruntowa oraz służebność przesyłu to dwie odrębne instytucje prawa rzeczowego. Argumentowali, że posiadanie musi być zawsze odnosić się do konkretnego prawa, co oznacza, że nie można nabyć przez zasiedzenie innego prawa niż wskazuje na to corpus i animus possidendi, chyba iż przepis szczególnie stanowi inaczej. Twierdzili w konsekwencji, że jeśli zatem ktoś posiadał służebność gruntową, to nie zmienił swojego corpus i animus 3.08.2008r., tylko nadal zasiadywał służebność gruntową. Jeżeli zaś następnie zmienił swoje nastawienie i sposób zachowania w kierunku posiadania służebności przesyłu, to tym samym zaczynał posiadać inne prawo, a termin biegnie od nowa. Niezależnie od pierwotnej trafności wyrażonego przez Sąd Najwyższy poglądu, istnieje również potrzeba oceny jego aktualności. Pod adresem wykreowanej przez orzecznictwo instytucji służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu sformułowano bowiem poważne zastrzeżenia natury konstytucyjnej, w wyniku czego przed Trybunałem Konstytucyjnym zawiśła sprawa ( P 10/16 ), zainicjowana pytaniami Sądów Rejonowych w Grudziądzu i B., czy art. 292 Kodeksu cywilnego stosowany w związku z art. 285 § 1 i 2 Kodeksu cywilnego, rozumiany w ten sposób, że umożliwiał nabycie, przed wejściem w życie art. 305<sup>1</sup> - 305<sup>4</sup> kc, 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 ustawy z dnia 12 marca 1958 roku o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości, art 70 ust 1 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 roku o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości (art. 75 ust 1 według oznaczenia w tekście pierwotnym ustawy) lub art. 124 ust 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami, jest zgodny z art. 1 Protokołu dodatkowego numer 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności i art. 2, art. 21 ust. 1 i 2, art. 31 ust. 2 i 3 oraz art. 64 ust. 2 i 3 Konstytucji RP. Zarówno Rzecznik Praw Obywatelskich jak też Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, jako uczestnicy postępowania przed Trybunałem, podzielili większość zastrzeżeń sądów pytających. Ewentualne stwierdzenie niezgodności z Konstytucją poddanych kontroli przepisów będzie skutkowało koniecznością uznania, że przed wprowadzeniem do Kodeksu cywilnego przepisów art. 305<sup>1</sup> - 305<sup>4</sup> nie mógł istnieć stan prowadzący do zasiedzenia służebności. Wydaje się, że w takim wypadku stanowisko SN, oparte na odmiennym założeniu, powinno zostać zweryfikowane ( przy uwzględnieniu konsekwencji wyroku Trybunału). Trudno bowiem bronić stanowiska, że - pomimo braku wyraźnego przepisu ustawy - dopuszczalne jest doliczenie do czasu posiadania wymaganego do zasiedzenia służebności okresu, w którym nie było możliwe posiadanie służebności przesyłu ani służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Wydaje się zatem, że w razie uznania, że wejście w posiadanie spornych nieruchomości nastąpiło w dobrej wierze, postępowanie powinno być zawieszona na podstawie art. 177 § 1 pkt 3<sup>1</sup> kpc. Co prawda Sąd Okręgowy zajął wcześniej w tej kwestii stanowisko negatywne wskazując, że pytania Sądów Rejonowych w Grudziądzu i B. nie dotyczą bezpośrednio zagadnienia, które musi rozstrzygnąć sąd w niniejszej sprawie, jednak wydaje się, że nie sposób pominąć wpływu pośredniego, który orzeczenie Trybunału może wywrzeć ( ale tylko w razie uznania dobrej wiary posiadacza ) na rozstrzygnięcie sprawy w przypadku stwierdzenia,

że przed wprowadzeniem do Kodeksu cywilnego przepisów art. 305<sup>1</sup> - 305<sup>4</sup> nie mógł istnieć stan prowadzący do zasiedzenia służebności, a co za tym idzie – okres ten nie może być doliczony do czasu posiadania wymaganego do zasiedzenia.