

## **Przedsiębiorca jako podmiot służebności przesyłu**

Służebność przesyłu w odróżnieniu do służebności grunтовых i osobistych jest ograniczona podmiotowo. Ograniczenie to występuje jednak tylko w zakresie grupy podmiotów, na rzecz których może być ustanowiona. Wskazuje na to analiza art. 305<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego<sup>1</sup> (dalej: k.c.). Zgodnie z tym przepisem służebność przesyłu można ustanowić jedynie na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1 k.c. Z powyższego wynika, że ograniczenie to ma charakter dwustopniowy. Po pierwsze, ustawodawca ogranicza służebność przesyłu, jeżeli chodzi o podmiot uprawniony, jedynie do przedsiębiorcy. Po drugie, przedsiębiorca ten ma zamiar wybudować lub jego własność mają stanowić urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1 k.c.<sup>2</sup>

### **Pojęcie przedsiębiorcy w polskim prawie**

Stanowisko doktryny słusznie, moim zdaniem, przesądza, że służebność przesyłu ustanawia się na rzecz przedsiębiorców w ro-

---

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 ze zm.).

<sup>2</sup> B. Rakoczy, *Służebność przesyłu w praktyce*, Warszawa 2009, s. 36–37, 43.

zumieniu art. 43<sup>1</sup> k.c.<sup>3</sup> Ten przepis ma podstawowe znaczenie na obszarze prawa prywatnego. Definicje odmienne od tej z k.c., zawarte w innych ustawach, mają zastosowanie do zakresów określonych w tych ustawach. Z mocy reguły *lex specialis derogat legi generali* wiążą one organy stosujące prawo<sup>4</sup>.

W efekcie powyższego przedsiębiorcą, na rzecz którego można ustanowić służebność przesyłu, może być także osoba fizyczna. Pomijając wszelkie rozważania dotyczące statusu osoby fizycznej, by nie odejść od tematu artykułu, należy stwierdzić, że przedsiębiorcą może być tylko osoba, która – zgodnie z art. 8 k.c. – ma zdolność prawną, to jest urodziła się żywa. Wydaje się, że niecelowe, w zakresie analizy służebności przesyłu, są badania statusu cywilnoprawnego nasciturusa, ponieważ mało prawdopodobne w rzeczywistości jest, aby prowadził on we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową od momentu urodzenia. Mało realna, choć możliwa jest jednak sytuacja, w której przedsiębiorca, będący osobą fizyczną, umiera, pozostawiając spadek, a w tym swoje przedsiębiorstwo, spadkobiercy poczętemu, ale jeszcze nienarodzonemu, który będzie w okresie życia płodowego „prowadzącym przedsiębiorstwo we własnym imieniu”, chociaż sprawami przedsiębiorstwa będzie zajmował się, tak jak za życia jego ojca, prokurent. Sama konstrukcja warunkowej zdolności prawnej, reprezentowana w doktrynie polskiej, zdeterminowana była jednak innymi powodami, które pozostają poza zakresem przedmiotowych rozważań.

W dalszej kolejności art. 43<sup>1</sup> k.c. pozwala zaliczyć do grona przedsiębiorców osoby prawne, którymi według art. 33 k.c. są: Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną, a także jednostki organizacyjne, o których mowa w art. 33<sup>1</sup> k.c., to jest jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną.

Warto w tym momencie przywołać rozważania B. Rakoczego, w których analizuje on status zakładu budżetowego wykonującego

<sup>3</sup> E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2008, s. 218.

<sup>4</sup> Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2011, s. 207, 210–211.

świadczenia z zakresu zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. Gmina ma do wyboru wykonywanie wyżej wymienionych zadań w formie spółki prawa handlowego, które wyczerpują przesłankę przedsiębiorcy, albo zakładu budżetowego. Zakład budżetowy nie ma osobowości prawnej. Swoje założenia B. Rakoczy opiera również na stanowisku innych przedstawicieli doktryny: M. Szydło – „Komunalne zakłady budżetowe są jednostkami organizacyjnymi nieposiadającymi odrębnej od macierzystej jednostki samorządu terytorialnego podmiotowości (zdolności) prawnej”<sup>5</sup> oraz C. Banasińskiego i M. Kuleszy – „Zakładami budżetowymi gminnymi, powiatowymi lub wojewódzkimi są takie jednostki organizacyjne sektora finansów publicznych, które odpłatnie wykonują wyodrębnione zadania oraz pokrywają koszty swojej działalności z przychodów własnych, z tym jednak zastrzeżeniem, że zakład budżetowy może otrzymywać z budżetu dotację przedmiotową, a ponadto dotację podmiotową lub dotację celową na dofinansowanie kosztów realizacji inwestycji”<sup>6</sup>. Kontynuując prezentację stanowiska B. Rakoczego, należy wspomnieć, że z przepisów regulujących status i sposób powstania zakładu budżetowego nie tylko nie wynika, aby mógł być on uznawany za osobę prawną, lecz nie wynika nawet, aby mógł on być uznawany za jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, ale wyposażoną w zdolność prawną. W konsekwencji służebność przesyłu nie może być ustanowiona na rzecz zakładu budżetowego, a jedynie na rzecz jednostki organizacyjnej mającej osobowość prawną. W wypadku zakładu budżetowego wykonującego zadania z zakresu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków będzie to gmina. Przepis art. 43<sup>1</sup> k.c. obejmuje także jednostki samorządu terytorialnego lub Skarbu Państwa, gdy zadania wykonuje jednostka organizacyjna niemająca ani osobowości prawnej, ani nawet niewyposażona w zdolność prawną. W takiej sytuacji podmiotem

<sup>5</sup> M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 347.

<sup>6</sup> C. Banasiński, M. Kulesza, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 36.

uprawnionym do ustanowienia na jego rzecz służebności przesyłu byłby Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego<sup>7</sup>.

Uprawniona do służebności przesyłu może być również gmina, jeżeli urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne są jej własnością oraz prowadzi ona działalność w zakresie zbiorowego zaopatrywania w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków przez wyodrębniony zakład budżetowy<sup>8</sup>.

Art. 43<sup>1</sup> k.c. dotyczy tylko osób fizycznych, osób prawnych i jednostek organizacyjnych, o których mowa w art. 33<sup>1</sup> k.c., prowadzących we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Analizując zakres działalności gospodarczej lub zawodowej, charakteryzujących przedsiębiorcę w rozumieniu k.c., doktryna podziela pogląd, że działalność taką określają również cechy: zarobkowość, działalność w sposób zorganizowany, ciągły, ujęte w art. 2 Ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. 2010 r. Nr 220, poz. 1447). Ogólnie opisując te cechy: zarobkowość dotyczy działalności, której celem nie jest zaspokojenie własnych potrzeb działającego, zorganizowana działalność oznacza nastawienie na masowe, a nie tylko indywidualne działanie, natomiast ciągłość wyklucza podjęcie działania dla realizacji jednego tylko celu. Odpowiednie przypisanie tych cech definicji kodeksowej oznacza w tym przypadku, zgodnie z poglądem Z. Radwańskiego i A. Olejniczaka, traktowanie powyższych cech w sposób „miękki”, a więc w kategoriach typologicznych, to znaczy uwzględniających występowanie ich w różnym nasileniu, przy czym słabość jednej cechy może być rekompensowana silnym natężeniem innych cech. Najistotniejszymi cechami przedsiębiorcy są jednak oferowanie towarów lub usług przez niego na rynku, czyli nie dla siebie ani znajomych, w sposób względnie trwałe, oraz wspomniany wyżej cel zarobkowy działalności, nakierowany na uzyskanie ekwiwalentu ekonomicznego, zysku, bez względu na późniejsze jego przeznaczenie<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> B. Rakoczy, op. cit., s. 37–42.

<sup>8</sup> G. Bieniek, *Urządzenia przesyłowe. Problematyka prawna*, Warszawa 2008, s. 57.

<sup>9</sup> Z. Radwański, A. Olejniczak, op. cit., s. 210.

Natomiast enumeratywne przypisanie określonych rodzajów działalności: wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa, poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, działalność zawodowa, definicji przedsiębiorcy w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, nie odpowiada założeniom k.c., opartym na syntetycznym regulowaniu stosunków cywilnoprawnych. Zakres działalności wymienionej w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej obejmuje jednakże całą sferę możliwych czynności prawnych dokonywanych z innymi podmiotami przez przedsiębiorców.

### **Pojęcie urządzenia przesyłowego**

Norma prawna zawarta w art. 305<sup>1</sup> k.c. wskazuje, że służebność przesyłu można ustanowić na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., to jest urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania: płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne. Pojęcie to jest bardzo ogólne, a ustawodawca wskazał jedynie na przeznaczenie urządzeń, nie precyzując ściśle ich charakteru.

W przepisach ustaw pozakodeksowych, przykładowo w art. 3 pkt 9, 10, 11 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (Dz.U. 2006 r. Nr 89, poz. 625), art. 2 pkt 5, 6, 7 Ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. 2006 r. Nr 123, poz. 858), znajdują się definicje urządzeń, lecz są to jednak definicje techniczne, nieprzydatne w prawie cywilnym. Syntetyczne określenie kodeksowe, traktujące urządzenia od strony ich przeznaczenia, jest w zgodzie z uniwersalnym charakterem k.c., jest pojemne i pozwala na stosowanie go także wobec urządzeń, które powstaną w przyszłości, będąc wynikiem rozwoju technologicznego. Natomiast klauzula „urządzenia podobne” pozwala na rozszerzenie zakresu przedmiotowego, tak jak zrobił to Sąd Najwyższy w wyroku z 3 grudnia

1998 r. (II CKN 216/98, niepubl.), przyjmując, że urządzenia służące do doprowadzania programów RTV są innymi urządzeniami podobnymi w rozumieniu art. 49 § 1 k.c.

Dyspozycja art. 49 § 1 k.c. dotyczy urządzeń wchodzących w skład przedsiębiorstwa określonego w art. 55<sup>1</sup> k.c. Regulacja ta wskazuje, że przedsiębiorstwo jest zorganizowanym zespołem składników niematerialnych i materialnych przeznaczonym do prowadzenia działalności gospodarczej. Nie przesądza to jednak, że urządzenia te muszą być własnością przedsiębiorcy. Jednakże do nabycia służebności przesyłu przesłanką konieczną jest własność tych urządzeń, które nie należą do części składowych nieruchomości, jeżeli wchodzi w skład przedsiębiorstwa, o czym będzie mowa dalej. Na zorganizowanie i funkcjonalność, jako podstawowe cechy wyróżniające przedsiębiorstwo, wskazuje także judykatura. Dla przykładu, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 grudnia 2009 r. (II CSK 215/09) stwierdził, że „art. 55<sup>1</sup> k.c. definiując przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym, wskazuje, że stanowi ono zorganizowany zespół składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej. [...] Czynnikiem »konstituującym« przedsiębiorstwo w znaczeniu podmiotowym jest występowanie elementu organizacji oraz funkcjonalnego powiązania różnorodnych jego składników umożliwiających traktowanie przedsiębiorstwa jako pewną całość (zespół). Występowanie elementu organizacji pozwala odróżnić przedsiębiorstwo od majątku, gdyż ten ostatni jest przedmiotem organizacji i stanowi jedynie zbiór elementów wchodzących w skład zorganizowanej całości, jaką jest przedsiębiorstwo”. W związku z powyższym, należy uznać, że dyspozycja art. 49 § 1 k.c. odnosi się jedynie do urządzeń stanowiących składnik przedsiębiorstwa, czyli zorganizowanej i funkcjonalnie powiązanej z sobą całości przeznaczonej do prowadzenia działalności gospodarczej.

G. Bieniek reprezentuje pogląd, jakoby urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., służące do „doprowadzania lub odprowadzania plynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne”, należałyby tylko do tak zwanej instalacji zewnętrz-

nej. Stanowisko jego wyrażają słowa: „Uznać należy, że w art. 49 § 1 k.c. chodzi o urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania do lub od instalacji wewnętrznej odbiorcy, czyli oznacza to, że z chwilą osiągnięcia granicy wewnętrznej instalacji media są już doprowadzone lub odprowadzone do podmiotu przyłączonego. Urządzenia tworzące instalację wewnętrzną są częściami składowymi nieruchomości (nie tracą tego statusu, bo nie wchodzi w skład przedsiębiorstwa) i tym samym stanowią wyłączną własność właściciela nieruchomości. Połączenie instalacji zewnętrznej i wewnętrznej następuje przez przyłącznie, które także jest urządzeniem w rozumieniu art. 49 § 1 k.c.”<sup>10</sup>

Pomocne w definicji urządzenia i wykładni art. 49 § 1 k.c. będą wskazania Trybunału Konstytucyjnego zawarte w wyroku z dnia 7 listopada 2006 r. (SK 42/05): „Termin »urządzenie« w języku polskim oznacza m.in. »rodzaj mechanizmu lub zespół elementów, przyrządów służących do wykonywania określonych czynności, ułatwiający pracę« (Słownik języka polskiego, red. M. Szymczak, Warszawa 1989, s. 619). Ustawodawca określił bliżej charakter urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., poprzez wskazanie ich funkcji. W przepisie tym chodzi bowiem o urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania wody, pary, gazu, prądu elektrycznego oraz inne urządzenia podobne. Nie podlega dyskusji, że w niektórych przypadkach udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy określona rzecz stanowi urządzenie, o którym mowa w art. 49 k.c., może budzić wątpliwości. Z drugiej strony w ogromnej liczbie wypadków udzielenie odpowiedzi na powyższe pytanie nie sprawia trudności. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego pojęcie »urządzenia« jest wystarczająco ostre dla celów prawa cywilnego i pozwala adresatom prawa z wystarczającą precyzją ustalić treść norm prawnych wyrażonych za jego pomocą oraz przewidywać rozstrzygnięcia organów władzy publicznej. W praktyce nie jest możliwe posługiwanie się w tekstach ustaw wyłącznie pojęciami całkowicie ostrymi, a pewien rozsądny poziom nieostrości nazw używanych

<sup>10</sup> G. Bieniek, op. cit., s. 13.

w tekstach aktów normatywnych pozwala uniknąć nadmiernej kazuistyki i zapewnić niezbędną elastyczność podczas stosowania prawa. W konsekwencji zarzut naruszenia zasady określoności regulacji prawnych poprzez użycie pojęcia »urządzenia« nie może zostać uznany za zasadny”. Na tym tle warto poddać analizie również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2004 r. (II CK 359/03), w którym Sąd stwierdził: „Trwałe, fizyczne i funkcjonalne połączenie konstrukcji ścian, dachu i podłoża z instalacjami energetycznymi przeznaczonymi do doprowadzania, przetwarzania i rozdzielania prądu elektrycznego przesądza o tym, że zarówno budynek, jak i instalacje energetyczne należy uznać za części składowe w postaci rzeczy złożonej (art. 47 § 2 k.c.) i że dopiero ta całość wyczerpuje treść pojęcia »urządzenie«. Po rozłączeniu sama instalacja ani sam budynek nie mogłyby funkcjonować jako stacja transformatorowa. Funkcja, jaką mogłyby spełniać obydwie ww. elementy tylko w zespoleniu oraz cel gospodarczy, dla osiągnięcia którego zostały one skonstruowane, wykluczają możliwość traktowania jako urządzenia w rozumieniu art. 49 k.c. tylko instalacji wewnątrz budynku”. Także Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, w wyroku z dnia 13 czerwca 2006 r. (I SA/Wa 2312/05), stanął na stanowisku, „że budynek wraz z instalacją energetyczną stanowi stację trafo, która jest urządzeniem do doprowadzania prądu w rozumieniu art. 49 k.c.” Powyższe stanowiska, zarówno Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego, jak i Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, prowadzą do uznania, że w okolicznościach konkretnej sprawy pojęcie urządzenia może także obejmować budynki tworzące, wraz z zamieszczonymi w nich mechanizmami i przyrządami, jedną całość<sup>11</sup>.

### **Zamiar wybudowania i własność**

Przedsiębiorca, na rzecz którego ustanowić można służebność przesyłu, wykazywać musi zamiar wybudowania lub wykazać, że

<sup>11</sup> Ibidem, s. 17.

jest właścicielem wyżej opisywanych urządzeń. Spójnik „lub” przesądza o tym, że przedsiębiorca powinien spełniać jedną z wyżej wskazanych przesłanek. Jednakże powyższe należy rozumieć w ten sposób, że przedsiębiorca przesyłowy musi być właścicielem urządzeń, choć nie on musi je wybudować. Natomiast w sytuacji, w której ma zamiar wybudowania ich, zgodnie z zasadą racjonalnego ustawodawcy, zamiar ten musi wiązać się z uzyskaniem po ich wybudowaniu prawa własności do nich<sup>12</sup>. Nie jest więc możliwe ustanowienie służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorcy, który wybudował urządzenia przesyłowe, a nie jest ich właścicielem, choć taka sytuacja bez wątpienia może się zdarzyć. W związku z powyższym, „zamiar wybudowania”, w rozumieniu art. 305<sup>1</sup> k.c., obejmuje zamiar wybudowania urządzeń, o których stanowi art. 49 § 1 k.c., które staną się własnością przedsiębiorcy. W podobnym tonie wypowiada się J. Pokrzywniak, twierdząc, że w przypadku urządzeń przesyłowych, które mają powstać, uprawnionym z tytułu służebności przesyłu powinien być ich przyszły właściciel<sup>13</sup>.

Zgodnie z dyspozycją art. 6 k.c., ciężar udowodnienia posiadania zamiaru wybudowania urządzeń przesyłowych w tym rozumieniu spoczywa na przedsiębiorcy. Według B. Rakoczego, najskuteczniejszym dowodem na powyższe byłby dokument w szczególności urzędowy lub choćby prywatny. B. Rakoczy wskazuje, że za taki dokument uznać można na przykład decyzję o lokalizacji celu publicznego, decyzję o warunkach zabudowy, umowę zawartą z projektantem lub wykonawcą. Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego ani plany, o których stanowi art. 19 i 20 Prawa energetycznego czy art. 176 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. 2004 r. Nr 171, poz. 1800), nie przesądzają natomiast o wyrażeniu zamiaru wbudowania urządzeń przez konkretnego przedsiębiorcę, dotycząc tylko wykonania konkretnych zadań. Wyrażenie zamiaru wymaga konkretyzacji powyż-

<sup>12</sup> B. Rakoczy, op. cit., s. 60–61.

<sup>13</sup> J. Pokrzywniak, *Kluczowe dylematy związane z regulacją służebności przesyłu*, „Rejent” 2010, nr 4.

szych planów co do osoby przedsiębiorcy oraz ewentualnego terminu<sup>14</sup>.

Z powyższego wynika, że ustanowienie służebności przesyłu możliwe jest tylko na rzecz przedsiębiorcy – właściciela urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., a brzmienie przepisu wskazuje, że to ograniczone prawo rzeczowe może mieć zastosowanie zarówno do takich stanów faktycznych, gdy urządzenia przesyłowe już istnieją, jak również, gdy przedsiębiorca urządzenia te zamierza wybudować w przyszłości, to jest do sytuacji, gdy urządzenia już znajdują się na nieruchomości obciążonej lub dopiero tam powstaną.

Reasumując, służebność przesyłu może być ustanowiona tylko na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1 k.c. Także w przypadku nabycia przedsiębiorstwa, jak i poszczególnych urządzeń służebność przesyłu przechodzi na nabywcę pod warunkiem, że jest on przedsiębiorcą<sup>15</sup>. Powyższe przesądza między innymi o tym, że służebność przesyłu jest trzecim niezależnym rodzajem służebności, do którego odpowiednio stosuje się przepisy o służebnościach gruntowych.

---

<sup>14</sup> B. Rakoczy, op. cit., s. 62–64.

<sup>15</sup> K.A. Dadańska, *Kodeks cywilny. Komentarz, t. II. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2009.