Służebność przesyłu

– prawo a własne doświadczenia

**Konwent Kierowników Jednostek Komunalnych**

**Województwa Podkarpackiego**

**Iwonicz Zdrój, 14 lutego 2014 r.**

Wykładowca - dr Henryk Palarz

[www.infrastruktura.edu.pl](http://www.infrastruktura.edu.pl)

**Przepisy dotyczące służebności przesyłu**

Art. 305 ¹. 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).

Art. 305². § 1. Jeżeli właściciel nieruchomości odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna dla właściwego korzystania z urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1, przedsiębiorca może żądać jej ustanowienia za odpowiednim wynagrodzeniem.

§ 2. 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.

Art. 305³. § 1. Służebność przesyłu przechodzi na nabywcę przedsiębiorstwa lub nabywcę urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1.

§ 2. Służebność przesyłu wygasa najpóźniej wraz z zakończeniem likwidacji przedsiębiorstwa.

§ 3. Po wygaśnięciu służebności przesyłu na przedsiębiorcy ciąży obowiązek usunięcia urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1, utrudniających korzystanie z nieruchomości. Jeżeli powodowałoby to nadmierne trudności lub koszty, przedsiębiorca jest obowiązany do naprawienia wynikłej stąd szkody.

Art. 305⁴. Do służebności przesyłu stosuje się odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych.

**Szanowny Pani(e)**

W odpowiedzi na pismo zawierające żądanie wypłaty wynagrodzenia z tytułu korzystania z gruntu, w którym znajdują się sieci należące do naszej Spółki, Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji uprzejmie informuje, że zgłoszone żądanie jest przedmiotem wnikliwej analizy naszej Spółki.

Należy jednak podnieść, iż w aktualnym stanie prawnym brak jest zasad mających w sposób precyzyjny, nie budzący wątpliwości przesądzić czy, a jeśli tak, to w jakim zakresie przedsiębiorstwo przesyłowe jest w ogóle zobowiązane zadośćuczynić tak sformułowanemu żądaniu. W szczególności, oceniając status sieci przesyłowych znajdujących się na cudzym gruncie, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż „właściciel, którego prawo zostało naruszone w inny sposób, niż przez pozbawienie faktycznego władztwa nad rzeczą, nie doznaje uzupełniającej ochrony przez możliwość domagania się wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy” (wyrok SN z dnia 9 marca 2007 r., sygn. akt II CSK 457/05, MoP Nr 7/2007). Oznaczałoby to, że dopiero całkowite pozbawienie możliwości korzystania z nieruchomości gruntowej przez właściciela, na skutek zainstalowanych urządzeń przesyłowych, kwalifikowałoby do przyznania wynagrodzenia, co w niniejszym stanie faktycznym nie ma miejsca.

Według planowanej ustawy o korytarzach przesyłowych (projekt ustawy jest na etapie uzgodnień między ministerstwami) określony zostanie algorytm wyliczania odszkodowań dla właścicieli nieruchomości, przez które przebiegać będzie infrastruktura techniczna. Wprowadzenie w życie tych przepisów pozwoli na ocenę merytoryczną Pani(a) pisma.

Ponadto wypłacenie wynagrodzenia spowoduje, iż w kolejnej taryfie dla wody i ścieków PWiK rozważy utworzenie grupy taryfowej, w której znajdą się odbiorcy usług, którzy otrzymali wynagrodzenie za posadowienie sieci naszego przedsiębiorstwa na ich gruncie, aby zapobiec subsydiowaniu skrośnemu polegającego na tym, że pozostali odbiorcy usług dopłacają do wynagrodzenia, którego Pan(i) się domaga; w tej grupie cena wody i ścieków będzie oczywiście wyższa.

**Strategia wobec pism firm odszkodowawczych** proponujących mieszkańcom gminy załatwianie wynagrodzeń za ustanowienie służebności przesyłu oraz za bezumowne korzystanie z nieruchomości

- kancelarie wzywają do ustanowienia służebności, gdzie pewne warunki umowy są od razu sformułowane - pismo może więc przybrać formę oferty – zawiera wtedy proponowane warunki ustanowienia służebności, w tym okres czasu, formę i wysokość wynagrodzenia

- zawezwanie do próby ugodowej

Należy potraktować to pismo poważnie, jest to pismo warunkujące rozpoczęcie postępowania sądowego. Warto sięgnąć do dokumentów i odmawiając spełnienia żądania przedstawić poważne argumenty, np. zasiedzenie. Może to zniechęcić do wszczęcia postępowania.

**Strategia wobec pism mieszkańców** Gminy proponujących w nieformalnych pismach ustanowienie służebności i wynagrodzenie

- grzeczna i stanowcza odmowa z podaniem przyczyn

- wykorzystanie potocznego, niewłaściwego słownictwa przeciwko wnoszącemu pismo

**Cechy służebności przesyłu jako ograniczonego prawa rzeczowego:**

● może być ustanowiona tylko na nieruchomości - gruntowej rzadziej budynkowej, wyjątkowo – lokalowej

● służebność przesyłu może być ustanowiona na rzecz przedsiębiorcy przesyłowego (przedsiębiorstwa wod -kan., gminy)

● przedsiębiorcy przysługuje prawo własności urządzeń

● ustanowienie służebności jest konieczne dla właściwego korzystania z urządzeń

● urządzenia przesyłowe już istnieją albo przedsiębiorca ma zamiar je wybudować

● służebność dotyczy obowiązku znoszenia urządzenia przesyłowego

● służebność nie dotyczy przyłączy

● służebność przesyłu staje się składnikiem majątku przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 551 k.c. i może być razem z nim zbyta i przeniesiona na nabywcę

● roszczenie o ustanowienie służebności przesyłu nie podlega przedawnieniu, choć jest roszczeniem majątkowym - uchwała SN z 20.02.2013 r., . III CZP 101/12

● może być ustanowiona na prawie użytkowania wieczystego

● legitymacja czynna do złożenia wniosku

**Służebność przesyłu a inne tytuły do korzystania z nieruchomości na cele przesyłu**

● użyczenie gruntu – akcentowanie porozumienia o nieodpłatnym korzystaniu w celu uniknięcia zapłaty wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości

● dzierżawa terenu - z wpisem do księgi wieczystej lub bez

Istota służebności w porównaniu z najmem, czy dzierżawą jest odmienna, bowiem jeśli nieruchomość jest oddana w najem, czy dzierżawę to dysponuje tą nieruchomością jedynie najemca, czy dzierżawca, a w przypadku służebności jest odmiennie, gdyż przedsiębiorca przesyłowy jedynie okresowo, przez krótki czas, dysponuje nieruchomością, w pozostałym okresie nieruchomością dysponuje jej właściciel. Nadto umowa najmu, lub dzierżawy nie wpływa na utratę wartości nieruchomości, jak to jest w przypadku służebności.

Wniosek: wprowadzenie do k.c. instytucji służebności przesyłu nie wyklucza innych tytułów prawych uregulowania posadowienia urządzeń i sieci,. Umowy takie zawarte zamiast służebności przesyłu są ważne, także te zawarte po wejściu w życie przepisów o służebności przesyłu, a także nawet po ewentualnym wejściu w życie ustawy korytarzowej.

|  |  |
| --- | --- |
| **Różnice między dzierżawą wpisaną do księgi wieczystej a służebnością przesyłu** | |
| **DZIERŻAWA** | **SŁUŻEBNOŚĆ PRZESYŁU** |
| Ustanowienie na czas do 30 lat | Ustanowienie na czas żywotności urządzeń |
| Zapłata okresowa – czynsz | Wynagrodzenie jednorazowe |
| Roszczenie o zmianę umowy z ważnych przyczyn gospodarczych; wypowiedzenie umowy w razie rażących naruszeń | Roszczenie o zmianę wykonywania służebności |
| Wygaśnięcie umowy | Wygaśniecie służebności: - likwidacja przedsiębiorstwa  - niewykonywanie przez lat 10 |
| Za korzystanie z gruntu może płacić także dzierżawca sieci | Za korzystanie z gruntu płaci wyłącznie właściciel sieci |
| **Podobieństwa:**  - wpis do księgi wieczystej  - bez znaczenia dla jest zbycie, licytacja nieruchomości | |

**Dokumenty potrzebne dla orzeczenia przez sąd służebności przesyłu**

- odpis zwykły z księgi wieczystej, w której jest wpisany właściciel obciążanej nieruchomości; jeżeli nieruchomość nie ma księgi wieczystej, we właściwym sądzie rejonowym można niekiedy znaleźć zbiór dokumentów, które dotyczą jej stanu prawnego: umowy, decyzje, postanowienia sądowe, dokumenty geodezyjne (zbiory te mogły powstawać do końca 1983)

- wypis z ewidencji gruntów

- wyrys z ewidencji gruntów wraz z wyznaczoną przez geodetę częścią nieruchomości mającej być przedmiotem służebności.

- mapa urzędowa, która przedstawia przebieg urządzeń; w przypadku urządzeń planowanych, niezbędne jest załączenie mapy projektowej albo szczegółowy opis ich przebiegu

- pisma dowodzące prowadzenia negocjacji i nieosiągnięcia porozumienia.

**Ponadto:**

- podanie specyfikacji urządzeń, np. długości i średnicy

- określenie zakresu uprawnień przedsiębiorcy

- określenie obszaru niezbędnego dla eksploatacji urządzeń

- określenie zakazów dla właściciela

- wykazanie, że właścicielem urządzeń jest przedsiębiorca wodociągowo-kanalizacyjny

- wykazanie, że służebność jest konieczna, gdyż ww. przedsiębiorca nie posiada innego, odpowiedniego tytułu prawnego do korzystania z nieruchomości

**Elementy postanowienia o ustanowieniu służebności przesyłu**

„W sentencji postanowienia o ustanowieniu służebności przesyłu sąd powinien nie tylko określić jej rodzaj (jako służebność przesyłu), zakres oraz sposób wykonywania a także oznaczyć jej strefę tj. miejsce usytuowania urządzeń wraz z prawem umożliwiającym eksploatację linii elektrycznych, ale i wymienić uprawnienia przedsiębiorcy do podejmowania czynności potrzebnych do utrzymania, konserwacji i remontu urządzeń przesyłowych tj. określić zakres ingerencji w prawo własności innej osoby” – postanowienie Sądu Okręgowego w Legnicy z 15.11.2012, sygn. II Ca 511/12.

**Przesłanki zasiedzenia**

1. **Nieprzerwane posiadanie służebności**

„Do okresu posiadania służebności przesyłu prowadzącego do zasiedzenia można wliczyć okres posiadania służebności, który przed dniem 3 sierpnia 2008 roku uzasadniał nabycie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu. Innymi słowy, jeżeli stan faktyczny istniejący przed wejściem w życie omawianej nowelizacji prowadził do zasiedzenia służebności gruntowej, to wówczas można go zaliczyć na poczet okresu wymaganego do zasiedzenia służebności przesyłu. W sytuacji zatem gdy posiadanie trwało w znacznej mierze pod rządami prawa nieznającego jeszcze instytucji służebności przesyłu kolizję tę należy rozstrzygnąć przy zastosowaniu reguły lex specialis derogat legi generali i uznać, że jeżeli spełnione są przesłanki zasiedzenia tak służebności gruntowej, jaki i służebności przesyłu, to dochodzi do nabycia służebności przesyłu, jako prawa o węższym zakresie zastosowania (M. Godlewski, Zasiedzenie służebności przesyłu, Monitor Prawniczy 2010, nr 7, s. 391 – 393). W ocenie Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę rozstrzygającą powyższą kwestię ma ustalenie, kiedy doszło do zasiedzenia służebności, mianowicie jeżeli termin prowadzący do zasiedzenia służebności upłynął przed dniem 03 sierpnia 2008 r., Sąd stwierdza nabycie służebności gruntowej odpowiadającej służebności przesyłu na podstawie przepisów art. 292 k.c. W przeciwnym wypadku Sąd stwierdza zasiedzenie służebności przesyłu”

- postanowienie Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Krzyków we Wrocławiu, Wydział I Cywilny z 9 maja 2013 r. sygn. akt I Ns 262/11.

**2) Upływ terminu zasiedzenia**

Jeżeli przedsiębiorstwo przesyłowe korzysta z gruntu w dobrej wierze, to do zasiedzenia dojdzie po upływie 20 lat nieprzerwanego korzystania, przy złej wierze 30. Istnienie dobrej wiary bądź złej wiary zależne jest od tego, czy właściciel nieruchomości udzielił zgody na instalację urządzeń przesyłowych.

**a**. Dobra wiara. Przez pojęcie dobrej wiary rozumie się usprawiedliwioną nieznajomość prawdziwego stanu rzeczy polegającego zwykle na istnieniu jakiegoś prawa lub stosunku prawnego. Na pojęcie dobrej wiary składają się przeświadczenie o istnieniu prawa, błędność tego przeświadczenia oraz możliwość usprawiedliwienia błędu w danych okolicznościach. Kodeks cywilny przyjmuje domniemanie dobrej wiary (art. 7). Oznacza to konieczność udowodnienia, że przedsiębiorca wiedział o braku prawa do nieruchomości, albo powinien był wiedzieć jako profesjonalista - w konkretnym układzie okoliczności faktycznych - postanowienie SN z 04.12.2009 r., sygn. III CSK 79/09.

**b.** zła wiara. Rozumiana jest jako znajomość prawdziwego stanu rzeczy bądź nieusprawiedliwioną niewiedzę o tym stanie rzeczy. W złej wierze jest zatem ten kto wie albo powinien wiedzieć o tym, że dane prawo mu nie przysługuje.

W wielu przypadkach termin ewentualnego zasiedzenia służebności w złej wierze mija dopiero w dniu 1 lutego 2019 r.

**3) Istnienie trwałego i widocznego urządzenia**

Jednorazowy charakter wynagrodzenia

„Wynagrodzenie to co do zasady powinno mieć charakter świadczenia jednorazowego, choć dopuszcza się również postać świadczeń okresowych i per analogiam poszukuje się wskazówek w wypowiedziach doktryny dotyczących wynagrodzenia należnego właścicielowi nieruchomości obciążonej za ustanowienie służebności drogi koniecznej. Generalnie wynagrodzenie z tytułu ustanowienia służebności przesyłu powinno być ustalone na podstawie cen rynkowych, a jako kryteria pomocnicze należy wziąć pod uwagę: zwiększenie wartości przedsiębiorstwa, którego składnikiem stała się służebność (zob. ), ewentualne obniżenie wartości nieruchomości obciążonej, straty poniesione przez właściciela nieruchomości obciążonej, na przykład w postaci utraty pożytków z zajętego pod urządzenia przesyłowe pasa gruntu. Wskazuje się dalej, że na wysokość wynagrodzenia będzie miał wpływ zakres ograniczeń własności nieruchomości, w tym uciążliwość ustanawianego prawa dla właściciela nieruchomości obciążonej. Należy wziąć pod uwagę zarówno rodzaj, rozmiar, położenie, właściwość i sposób eksploatacji urządzeń przesyłowych, jak i rodzaj, powierzchnię i przeznaczenie nieruchomości obciążonej, a wysokość tego wynagrodzenia powinien ustalać każdorazowo biegły sądowy (rzeczoznawca majątkowy). Wskazuje się przy tym, że posiadanie służebności gruntowej, obecnie zdefiniowanej jako służebność przesyłu, przybiera taką postać, że nie pozbawia w zupełności faktycznego władztwa właściciela nad nieruchomością obciążoną. Dlatego muszą zawodzić kryteria ustalania wysokości wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości oparte wyłącznie na układzie odpowiednich cen rynkowych właściwych dla najmu lub dzierżawy gruntu, które są adekwatne w sytuacjach, kiedy wynajmujący lub wydzierżawiający zostają zupełnie pozbawieni fizycznego władztwa nad rzeczą. W ramach obiektywnych kryteriów można natomiast zastosować odpowiednie ceny rynkowe za korzystanie z nieruchomości w zakresie służebności, których wysokość powinna uwzględniać stopień ingerencji w treść prawa własności. Jeżeli, ze względu na sposób posiadania służebności lub też ze względu na sposób posadowienia urządzeń przesyłowych, właściciel nieruchomości może korzystać ze swojej nieruchomości w mniej lub bardziej ograniczonym zakresie, wynagrodzenie za bezumowne korzystanie powinno być odpowiednio obniżone”.

– postanowienie Sądu Okręgowego w Elblągu I Wydział Cywilny z 29 maja 2013 r., sygn. akt I Ca 107/13.

Zgodnie z art. 292 k.c. służebność gruntowa może być nabyta przez zasiedzenie jedynie w przypadku, gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia. W doktrynie i judykaturze zgodnie przyjmuje się założenie, że trwałe i widoczne urządzenie, o którym mowa w art. 292 k.c. spełnia funkcję ostrzegawczą dla właściciela nieruchomości obciążonej.

„Widoczny na powierzchni ziemi osadnik wraz z dołączoną do niego rurą kanalizacyjną, znajdującą się pod powierzchnią gruntu, mogą być – okolicznościach konkretnej sprawy – uznane za trwałe i widoczne urządzenie w rozumieniu art. 292 k.c. W sprawie niniejszej do tych okoliczności należy posiadanie informacji przez właściciela nieruchomości obciążonej o istnieniu takiej rury” – postanowienie SN z 24.04.2002 r., sygn. V CKN 972/00.

„Dla nabycia służebności przesyłu przez zasiedzenie (art. 292 k.c. w zw. z art. 3054k.c.) nie jest niezbędne, aby widoczne elementy trwałego urządzenia, będącego przedmiotem korzystania przez przedsiębiorcę przesyłowego znajdowały się na nieruchomości, którą ma obciążać służebność” - postanowienie SN z 6.07.2011 r., sygn. I CSK 157/11.

**Wynagrodzenie: kryteria**

Do tej pory nie powstał dokument stanowiący o zasadach ustalania wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu, czy to w formie prawnej czy też wytycznych korporacyjnych. Każdy rzeczoznawca ma zatem prawo wyboru metody obliczeniowej zgodnie ze swoją wiedzą i doświadczeniem zawodowym.

„Oceny wysokości samego wynagrodzenia, dokonane w toku procesu przez powołanych biegłych, są skrajnie rozbieżne - od 0,00 zł, poprzez kwotę 2.200,00 zł, po kwotę 41.870,00 zł”.

● Wartość nieruchomości

● W orzecznictwie Sądu Najwyższego ukształtował się pogląd, że odpowiednie wynagrodzenie za ustanowienie służebności przesyłu powinno być ustalone proporcjonalne do stopnia ingerencji w treść prawa własności, uwzględniać wartość nieruchomości i w takim kontekście mieć na względzie szkodę właściciela z uszczuplenia prawa własności.

● Przewidywany okres trwałości tych urządzeń ma wpływ na wysokość wynagrodzenia, którego suma nawet w odległej perspektywie nie powinna przekraczać wartości obciążonej nieruchomości, a jeśli nieruchomość ze względu na głębokość posadowienia tych urządzeń może być nadal wykorzystywana, suma wynagrodzenia w takiej perspektywie powinna być odpowiednio niższa od wartości nieruchomości.

● Ewentualne korzyści, jakie z posadowienia urządzenia odnosi właściciel nieruchomości.

● Elementy dodatkowe: zmniejszenie walorów estetycznych nieruchomości, hałas emitowany przez urządzenia, zapach - urządzenia kanalizacyjne, przepompownie

● Wynagrodzenie za ustanowienie służebności powinno równoważyć wszelki uszczerbek związany z zajęciem części nieruchomości na potrzeby urządzeń przesyłowych, dlatego też odszkodowania za zmniejszenie wartości nieruchomości nie można dochodzić jako odrębnego roszczenia.

● Uznany w orzecznictwie Sądu Najwyższego jest też pogląd, że przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia wskazówką powinien być także sposób wykorzystywania pozostałych nieruchomości właściciela (pozostałej części nieruchomości) oraz rozwój gospodarczy terenów położonych w sąsiedztwie, a ponadto, że na tych terenach urządzenia przesyłowe są usytuowane, i że w związku z tym ewentualne zamierzenia inwestycyjne właściciela z tych przyczyn mogą być ograniczone. Często też możliwość zabudowy części nieruchomości przez które przebiega infrastruktura przesyłowa jest wyłączona nie tylko z przyczyn faktycznych (istnienie urządzeń), ale głównie z przyczyn formalnych, wśród których należy wymienić przede wszystkim postanowienia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

**Pas służebności**. „Wnioskodawca wprawdzie twierdził, że dla jego potrzeb niezbędnym wydaje mu się pas służebności o szerokości 1 metra, ale Sąd nie podzielił tej argumentacji. Otóż jak wynika z opinii wszystkich powołanych przez Sąd biegłych służebność ma służyć wnioskodawcy w każdym czasie, w razie awarii czy konserwacji, przy czym dywagacje o prawdopodobieństwie awarii zdaniem Sądu są niezasadne, gdyż nie ma urządzeń bezawaryjnych, a rachunek prawdopodobieństwa nie może rozstrzygać o zasadności argumentów stron postępowania sądowego”

- postanowienie Sądu Rejonowego w Strzelcach Opolskich Wydział I Cywilny z 19 kwietnia 2013 r. sygn. I Ns 535/10.

**Współczynnik współkorzystania**. „Biegły bronił swojego stanowiska przed zarzutem jako zawyżonego współczynnika w ten sposób, że tłumaczył, iż współczynnik współkorzystania nie jest związany z ilością wejść na nieruchomość, ponieważ za wszelkie szkody wyrządzone podczas tych wejść właściciel sieci zapłaci odszkodowanie. Współczynnik ten jako związany ze współkorzystaniem oznacza, iż właściciel sieci korzysta z przestrzeni nieruchomości 24 godziny na dobę ponieważ w tej przestrzeni znajdują się w sposób ciągły w czasie urządzenia do których ma dostęp także w sposób ciągły ich właściciel. Jednakowo do powierzchni pasa eksploatacyjnego ma dostęp w sposób ciągły w czasie właściciel nieruchomości i może z tej przestrzeni korzystać również tak jak właściciel sieci w sposób ograniczony. Skoro zaś każda ze stron korzysta z danej przestrzeni 24 godziny na dobę, to oznacza, że wskaźnik współkorzystania jest równy 0,5”.

- wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku I Wydział Cywilny z 19 grudnia 2013 r., sygn. I ACa 558/13

UOKiK a nieodpłatna służebność przesyłu.

**Jednorazowy charakter wynagrodzenia**

„Wynagrodzenie to co do zasady powinno mieć charakter świadczenia jednorazowego, choć dopuszcza się również postać świadczeń okresowych i per analogiam poszukuje się wskazówek w wypowiedziach doktryny dotyczących wynagrodzenia należnego właścicielowi nieruchomości obciążonej za ustanowienie służebności drogi koniecznej. Generalnie wynagrodzenie z tytułu ustanowienia służebności przesyłu powinno być ustalone na podstawie cen rynkowych, a jako kryteria pomocnicze należy wziąć pod uwagę: zwiększenie wartości przedsiębiorstwa, którego składnikiem stała się służebność (zob. ), ewentualne obniżenie wartości nieruchomości obciążonej, straty poniesione przez właściciela nieruchomości obciążonej, na przykład w postaci utraty pożytków z zajętego pod urządzenia przesyłowe pasa gruntu. Wskazuje się dalej, że na wysokość wynagrodzenia będzie miał wpływ zakres ograniczeń własności nieruchomości, w tym uciążliwość ustanawianego prawa dla właściciela nieruchomości obciążonej. Należy wziąć pod uwagę zarówno rodzaj, rozmiar, położenie, właściwość i sposób eksploatacji urządzeń przesyłowych, jak i rodzaj, powierzchnię i przeznaczenie nieruchomości obciążonej, a wysokość tego wynagrodzenia powinien ustalać każdorazowo biegły sądowy (rzeczoznawca majątkowy). Wskazuje się przy tym, że posiadanie służebności gruntowej, obecnie zdefiniowanej jako służebność przesyłu, przybiera taką postać, że nie pozbawia w zupełności faktycznego władztwa właściciela nad nieruchomością obciążoną. Dlatego muszą zawodzić kryteria ustalania wysokości wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości oparte wyłącznie na układzie odpowiednich cen rynkowych właściwych dla najmu lub dzierżawy gruntu, które są adekwatne w sytuacjach, kiedy wynajmujący lub wydzierżawiający zostają zupełnie pozbawieni fizycznego władztwa nad rzeczą. W ramach obiektywnych kryteriów można natomiast zastosować odpowiednie ceny rynkowe za korzystanie z nieruchomości w zakresie służebności, których wysokość powinna uwzględniać stopień ingerencji w treść prawa własności. Jeżeli, ze względu na sposób posiadania służebności lub też ze względu na sposób posadowienia urządzeń przesyłowych, właściciel nieruchomości może korzystać ze swojej nieruchomości w mniej lub bardziej ograniczonym zakresie, wynagrodzenie za bezumowne korzystanie powinno być odpowiednio obniżone”.

– postanowienie Sądu Okręgowego w Elblągu I Wydział Cywilny z 29 maja 2013 r., sygn. akt I Ca 107/13.

**UOKiK a nieodpłatna służebność przesyłu**

„Biorąc pod uwagę silną pozycję przedsiębiorców działających w warunkach monopolu sieciowego i ich przewagę kontraktową nad kontrahentami, Prezes UOKiK dostrzega niebezpieczeństwo wykorzystywania przez monopolistów posiadanej siły rynkowej poprzez np. narzucanie w umowach i wzorach tych umów bezwzględnej, nieograniczonej w czasie i nieodpłatnej służebności przesyłu.

Na podstawie przeprowadzonych przez Prezesa UOKiK badań ustalono, że tylko ok. 25% wszystkich ankietowanych przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych, realizując inwestycje infrastrukturalne, ustanawia w umowach służebność przesyłu za wynagrodzeniem. Jego wysokość ustalana jest w wyniku negocjacji lub określana przez rzeczoznawców majątkowych w operatach szacunkowych.

Z odpowiedzi udzielonych przez 21 innych przedsiębiorców z grupy badawczej wynika, że w praktyce stosują rozwiązania dopuszczające ustanowienie służebności zarówno na zasadach odpłatności lub nieodpłatnie, w zależności od okoliczności i woli stron umowy. Następnych 18 ankietowanych zadeklarowało, że jeśli służebność przesyłu jest ustalana, to na zasadach braku odpłatności.

Ponadto, wyniki przeprowadzonych badań wskazują, że ok. 40% ankietowanych przedsiębiorców nie ustaliło żadnych formalnych zasad, które regulowałyby zagadnienia związane z ustanowieniem służebności (brak inwestycji w zakresie budowy urządzeń przesyłowych albo brak wniosków właścicieli nieruchomości w tej sprawie; w wypadku ich wpływu stosowane są przepisy Kodeksu cywilnego, a strony − w drodze negocjacji – ustalają umowną wysokość wynagrodzenia, najczęściej w formie jednorazowej odpłatności)” - Kierunki ochrony konkurencji i konsumentów w sektorze wodociągowo-kanalizacyjnym, UOKiK 2011, s. 55.

**Żądanie ustanowienia służebności wywodzące się z uprzedniego wybudowania i przekazania sieci przez inwestora:**

- przejmowanie sieci następuje obecnie w trybie art. 49 k.c.:

§ 2. Osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń, o których mowa w § 1, i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej. Z żądaniem przeniesienia własności tych urządzeń może wystąpić także przedsiębiorca.

- konsekwencje przyłączenia do sieci: „w sprawie nie zostało wykazane, aby wybudowane przez powoda urządzenia przesyłowe zostały podłączone do sieci” - wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 4.01.2013 r. sygn. I C 1247/11

- przejęcie powinno być opłacalne

- warto zawrzeć od razu dwie umowy

- umowy przejęcia urządzeń pod warunkiem zrzeczenia się roszczenia o ustanowienie służebności przesyłu

**Pojęcie roszczenia -** możliwość skutecznego domagania się od indywidualnie oznaczonej osoby konkretnego zachowania

**Rodzaje roszczeń:**

- wymagalne i niewymagalne

- majątkowe i niemajątkowe

- ulegające i nie ulegające przedawnieniu

- zbywalne w drodze cesji (roszczenie z 225 k.c.), niezbywalne (użytkowanie)

**Przedawnienie:**  Po upływie terminu przedawnienia osoba zobowiązana może uchylić się od obowiązku spełnienia świadczenia, chyba że sama zrzeknie się tego prawa.

Bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniej możliwym terminie.

Roszczenia przedawniają się z upływem 10 lat (os. fiz.), związane z działalnością gospodarczą - 3 lata.

**Przerwanie biegu przedawnienia m. in. przez:**

- wniesienie pozwu

- złożenie do sądu zawezwania do próby ugodowej

- wszczęcie mediacji

- uznanie roszczenia: właściwe - oświadczenie dłużnika, umowa, że dług istnieje; niewłaściwe - pośrednio wskazuje na istnienie zobowiązania, np. prośba o rozłożenie na raty.

**Rodzaje działań (pism) właściciela gruntu:**

1) pismo inicjujące negocjacje, zaproszenie do negocjacji, wezwanie do wykazania posiadania tytułu prawnego do nieruchomości - konieczna będzie dalsza korespondencja w celu doprecyzowania stanowisk.

2) wezwanie do ustanowienia służebności, gdzie pewne warunki umowy są od razu sformułowane. Pismo może więc przybrać postać oferty. Zawiera wtedy proponowane warunki ustanowienia służebności, w tym czas, formę i wysokość wynagrodzenia, zakres obciążenia nieruchomości, uprawnienia przedsiębiorcy i zakazy dla właściciela.

3) zawezwanie do próby ugodowej. Zawezwanie to wniosek w postępowaniu pojednawczym, gdzie nie przeprowadza się dowodów, a sprawa z reguły zamyka się na jednym posiedzeniu, w czasie którego strony mają możliwość zawarcia ugody przed sądem.

**Czynności przedsiębiorstwa po zgłoszeniu roszczenia:**

1. Zapoznanie się z przepisami prawnymi, jakie mogą dotyczyć zgłoszonego żądania i nieruchomości oraz zgromadzenie i analiza dokumentacji dotyczącej nieruchomości:

- księga wieczysta prowadzona dla spornej nieruchomości (w tym z dokumenty zgromadzone w aktach księgi) w zakresie zmian właściciela oraz obciążeń wpisanych w dziale III na przestrzeni czasu, od kiedy urządzenia istnieją na nieruchomości

- akt notarialny kupna - sprzedaży

- ewidencja gruntów i budynków

- ewidencja sieci uzbrojenia terenu

- decyzja o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu

- pozwolenie na budowę, jakie musiało uzyskać przedsiębiorstwo

- umowy (służebność gruntowa, użytkowanie, dzierżawa, użyczenie) oraz skonfrontowanie danych zawartych w ww. dokumentach ze stanem faktycznym.