

Ryszard Czarnecki

Służebności gruntowe na tle prawa rzeczowego z 1946 r. : (art. 167-175 i 184-189) oraz projektu Kodeksu cywilnego (art. 249-259)

Palestra 6/6(54), 15-22

1962

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

RYSZARD CZARNECKI

Służebności gruntowe

na tle prawa rzeczowego z 1946 r. (art. 167–175 i 184–189)
oraz projektu Kodeksu cywilnego (art. 249–259)

I. Uwagi wprowadzające

Według uzasadnienia ogólnego projektu Kodeksu cywilnego¹ na czoło wprowadzonych przez projekt rozwiązań wysuwają się te, które zgodnie z ogólnymi założeniami projektu mają na celu dostosowanie obowiązujących obecnie przepisów prawa cywilnego do zasad ustroju. W księdze drugiej projektu, obejmującej własność i inne prawa rzeczowe, zmiany dotyczą przede wszystkim przepisów o prawie własności, zróżnicowanym stosownie do norm rozdziału 2 Konstytucji. Poza zmianami wynikającymi z ogólnych założeń projektu dalsze zmiany w zasadzie ograniczają się do postanowień, które w świetle doświadczeń praktyki trzeba uważać za wadliwe. Co się tyczy praw rzeczowych ograniczonych, to przepisy projektu wykazują pewne różnice w porównaniu z aktualnym stanem prawnym.

Zadaniem niniejszego opracowania jest przedstawienie — w zakresie wskazanym w tytule — różnic w unormowaniu służebności² gruntowych.

II. Zmiany normatywne wynikające z pominięcia przepisów prawa rzeczowego przez projekt Kodeksu cywilnego

1. Artykuł 127 pr. rzecz. reguluje nabycie praw rzeczowych ograniczonych przez zasiedzenie *secundum tabulas*. J. Wasilkowski³ zwraca uwagę na minimalne znaczenie tego sposobu nabycia służebności gruntowych. Ten właśnie взгляд zdecydował o pominięciu w projekcie normy art. 127 pr. rzecz. Brak także nawet punktu wyjścia do wykładni, by na tle postanowień projektu mogło nastąpić nabycie służebności przez zasiedzenie *secundum tabulas*.

¹ Projekt Kodeksu cywilnego, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1961, s. 195, 196, 202.

² Termin wywodzi się z *praedium serviens* prawa rzymskiego. W dawnym prawie polskim nazwa *servitus* nie była znana; dla określenia służebności posługiwano się terminami: „wolność”, „leczeństwo”, „libertas” (Por. P. Dąbkowski: Zarys prawa polskiego prywatnego, nakład K. S. Jakubowskiego, Lwów 1922, s. 234).

³ J. Wasilkowski: Prawo rzeczowe w zarysie, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1957, s. 205.

2. Na podstawie art. 170 § 1 pr. rzecz. oraz zgodnie z zasadą *servitus in faciendo consistere nequit*⁴ właściciel nieruchomości władnącej obowiązany jest utrzymywać własnym kosztem urządzenia potrzebne do wykonywania służebności gruntowej. Jeżeli — jak to stanowi art. 170 § 2 pr. rzecz. — z takich urządzeń korzysta również właściciel nieruchomości służebnej, koszty utrzymania rozkłada się w odpowiednim stosunku. Projekt w art. 253 § 1 ogranicza się do normy o treści art. 170 § 1 pr. rzecz., co prowadzi do wniosku, że również w wypadku, gdy z urządzeń potrzebnych do wykonywania służebności korzysta także właściciel nieruchomości służebnej, a strony nie umówiły się inaczej, obowiązek utrzymania tych urządzeń obciąża właściciela nieruchomości władnącej.

3. W myśl art. 175 pr. rzecz. na rzecz kaźdoczesnego właściciela oznaczonego przedsiębiorstwa może być ustanowiona służebność, do której stosuje się odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych. Wkrótce po wejściu w życie prawa rzeczowego podkreślano, że powołany przepis stanowi oryginalną koncepcję polskiego ustawodawcy,⁵ pewną innowację.⁶ W miarę jednak pogłębiania się przemian społeczno-gospodarczych, pogląd ten co do przydatności art. 175 pr. rzecz. ulegał zmianie. Według J. Wasilkowskiego⁷ norma ta obecnie nie harmonizuje ze stanem ustawodawstwa, ogranicza się bowiem głównie do zapewnienia korzyści właścicielom przedsiębiorstw prywatnych, co w stosunkach państwa ludowego nie jest rzeczą tak istotną. Z tej więc przyczyny równoznacznik art. 175 pr. rzecz. nie znalazł się w projekcie.

4. Art. 187 pr. rzecz. zezwala na połączenie w jednej osobie służebności gruntowej z własnością gruntu obciążonego tą służebnością, tym samym więc odstępuje on od zasady *nemini res sua servit*.⁸ Zresztą od powołanej zasady odstępują także ustawodawstwa kapitalistyczne,⁹ a o krytyce art. 187 pr. rzecz. nie decyduje względ na czystość konstrukcji. Jednakże właśnie w państwie ludowym brak społeczno-gospodarczego umotywowania dla wyjątkowej normy art. 187 pr. rzecz. Jak to ujmuje J. Wasilkowski,¹⁰ art. 187 ma jedynie na celu ułatwienie zbycia lub obciążenia nieruchomości, a ten cel nie może być obecnie uważany za istotny, ponieważ państwo ludowe nie jest zainteresowane w sztucznym popieraniu obrotu nieruchomościami. Dlatego projekt nie tylko że nie zawiera już wyjątkowej normy o treści art. 187 pr. rzecz.,

⁴ Por. R. Taubenschlag: Rzymskie prawo prywatne, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1955, s. 158.

⁵ Por. S. Szer: Nowe prawo rzeczowe, DPP 1947, nr 5, s. 15.

⁶ Por. J. Wasilkowski: Prawa rzeczowe ograniczone, PN 1947, nr 9—10, s. 180—181.

⁷ J. Wasilkowski: Prawo rzeczowe w zarysie, jw., s. 229.

⁸ Por. R. Taubenschlag, jw., s. 158.

⁹ Por. § 889 Kod. cyw. niem., wykładnię § 526 Kod. cyw. austr. dokonaną przez F. Zolla (Prawo cywilne, nakład Wojewódzkiego Instytutu Wydawniczego, Poznań 1931, t. II, s. 95) oraz art. 693—694 Kod. cyw. Nap. (niemniej jednak — inaczej art. 705 Kod. cyw. Nap.).

¹⁰ J. Wasilkowski: Prawo rzeczowe w zarysie, jw., s. 229.

lecz podkreśla nadto zasadę *nemini res sua servit* przez umieszczenie art. 222, według którego ograniczone prawo rzeczowe wygasa, jeżeli przejdzie na właściciela rzeczy obciążonej albo jeżeli ten, komu prawo takie przysługuje, nabędzie własność rzeczy obciążonej.

III- Zmiany normatywne wynikające z wprowadzenia nowych przepisów przez projekt Kodeksu cywilnego

1. Zgodnie z art. 167 pr. rzecz. służebność gruntowa musi mieć na celu korzyść każdorazowego właściciela nieruchomości władnącej. Według prawa rzymskiego¹¹ służebność powinna przynosić gruntowi trwałą korzyść. Do wskazanego wyniku prawo to dochodzi przez zasadę, w myśl której *servitutis causa debet esse perpetua*, tzn. przez uwarunkowanie korzyści trwałymi właściwościami naturalnymi nieruchomości służebnej, np. przez to, że przy *servitus aquae* woda powinna płynąć przez cały rok. Takie ograniczenie jak *causa perpetua* nie jest jednak prawu rzeczowemu znane, toteż podstawę do wyjaśnienia treści normatywnej sformułowania mówiącego o „korzyści każdorazowego właściciela nieruchomości władnącej” stanowi przepis art. 167 pr. rzecz.

Zdaniem J. Wasilkowskiego¹² ogólne ujęcie przepisu art. 167 pr. rzecz. przemawia za stanowiskiem, że ma on na względzie nie tylko trwałą korzyść czysto gospodarczą, ale także trwałą korzyść innego rodzaju, np. estetyczną, byleby tylko korzyść ta czyniła zadość interesom każdorazowego właściciela, a więc miała charakter w pewnym stopniu obiektywny, przy czym przeznaczenie nieruchomości władnącej stanowi tu dla oceny szczególnie istotne kryterium. Projekt nie powtarza sformułowania art. 167 pr. rzecz., a w odrębnie ujętej normie art. 249 § 2 obiektywizuje — z punktu widzenia społeczno-gospodarczego — cel służebności w ten sposób, że służebność gruntowa może mieć jedynie na celu zwiększenie użyteczności nieruchomości władnącej lub choćby jej oznaczonej części. W tym stanie prawnym korzyść właściciela, nawet trwała i obiektywna, ale o charakterze np. wyłącznie estetycznym, nie zwiększająca użyteczności nieruchomości lub choćby jej oznaczonej części, nie uzasadnia ustanowienia służebności. Oczywiście, przeznaczenie nieruchomości władnącej stanowi nadal główne kryterium oceny. Dla przykładu ocena, czy służebność widoku polegająca na tym, że właścicielowi nieruchomości sąsiedniej nie wolno wznosić budowli zasłaniającej widok lub światło, zwiększa użyteczność nieruchomości, wypadnie zapewne różnie w zależności od tego, czy na nieruchomości władnącej znajduje się np. sanatorium, czy też inny budynek.

2. Stosownie do art. 167 pr. rzecz. nieruchomości może być obciążona służebnością gruntową na rzecz właściciela innej nieruchomości. Rolnicza spółdzielnia produkcyjna obecnie nie staje się zazwyczaj właś-

¹¹ R. Taubenschlag, jw., s. 159.

¹² J. Wasilkowski: Prawa rzeczowe ograniczone, jw., s. 177 oraz Prawo rzeczowe w zarysie, jw., s. 227—228, 234.

cicielem gruntów.¹³ Stąd art. 167 pr. rzecz. nie uzasadnia obciążenia na jej rzecz innej nieruchomości służebnością gruntową, a wysnucie odmiennego wniosku na podstawie art. 1 przep. og. pr. cyw. nastęrcza daleko idące wątpliwości. Projekt w art. 249 § 1 — podobnie jak art. 167 pr. rzecz. — stanowi, że nieruchomość można obciążyć służebnością na rzecz właściciela, a omawianą trudność (choć w myśl art. 131 § 2 projektu rolnicza spółdzielnia produkcyjna może nawet przejmować na własność niektóre działki gruntu) rozwiązuje przez dodanie normy art. 250, według której służebność gruntową można ustanowić także na rzecz rolniczej spółdzielni produkcyjnej.

3. Artykuł 184 pr. rzecz. przewiduje — wyjątkowo¹⁴ — nabycie przez zasiedzenie *praeter tabulas* służebności gruntowej polegającej na trwałym i widocznym urządzeniu. Projekt w art. 256 utrzymuje w mocy tę normę, jednakże terminy skraca: przy dobrej wierze z lat dwudziestu do dziesięciu, a przy złej wierze z lat trzydziestu do dwudziestu oraz wprowadza postanowienia zapewniające własności państwowej szczególną ochronę prawa. Już w świetle obecnie obowiązującego art. 7 ustawy z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach (Dz. U. Nr 32, poz. 159) nie można nabyć własności terenu państwowego przez zasiedzenie. Projekt w art. 172 stanowi, że przepisów o nabyciu własności przez zasiedzenie nie stosuje się, jeżeli nieruchomość jest przedmiotem własności państwowej. Skoro według art. 256 § 2 projektu do nabycia służebności przez zasiedzenie stosuje się odpowiednio przepisy o nabyciu własności przez zasiedzenie, to należy dojść do wniosku, że na tle projektu nie można nabyć przez zasiedzenie służebności na nieruchomości stanowiącej własność państwową. Przy odmiennym wykładni ostatnie zdanie art. 256 § 1 projektu byłoby niezrozumiałe.

IV. Inne zmiany normatywne wprowadzone przez projekt Kodeksu cywilnego

1. W myśl art. 168 pr. rzecz. zakres służebności gruntowej i sposób jej wykonywania, w braku innych danych, oznacza się według zwyczajów miejscowych oraz istniejącego od dłuższego czasu stanu posiadania. Artykuł 251 projektu, zgodnie ze swymi ogólnymi założeniami, wprowadza zasady współżycia społecznego jako kryterium interpretacyjne. Przy oznaczaniu, stosownie do tych zasad, zakresu oraz sposobu wykonywania służebności kwestia istniejącego od dłuższego czasu posiadania może mieć jednak istotne znaczenie. Zwyczaje miejscowe stanowią tyl-

¹³ Istnieją jednak iku temu podstawy prawne zawarte w art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 13 lipca 1957 r. o obrocie nieruchomościami rolnymi (Dz. U. Nr 39, poz. 172) oraz w kilku przepisach ustawy z dnia 17 lutego 1961 r. o spółdzielniach i ich związkach (Dz. U. Nr 12, poz. 61; por. w tej kwestii bliżej S. Breyer: Obrót nieruchomościami rolnymi. PiP 1958, nr 2, s. 238 oraz tenże autor: Nieruchomości w rolniczych spółdzielniach produkcyjnych, NP 1961, nr 7—8, s. 851 i n.

¹⁴ Por. bliżej J. Ignatowicz: Glosa do uchwały S.N. z dnia 6 października 1958 r. 2 CO 10/58, OSPiKA 1960, nr 5, s. 269. Wobec tego że na tle projektu nie może już nastąpić zasiedzenie służebności *secundum tabulas*, art. 256 projektu ma charakter tym bardziej wyjątkowy.

ko jeden z elementów, który przy ocenie według zasad współżycia społecznego nie powinien być pominięty.

2. Na mocy art. 171 pr. rzecz., gdy obowiązek utrzymywania urządzeń potrzebnych do wykonywania służebności gruntowej jest włożony na właściciela nieruchomości służebnej (co jednak ma nie przeczyć zasadzie *servitus in faciendo consistere nequit*, ponieważ uważa się, że ten obowiązek czynienia ma tylko charakter uboczny¹⁵), do obowiązku stosuje się odpowiednio przepisy o ciężarach realnych. Projekt znosi instytucję ciężarów realnych i dlatego w art. 253 § 2 stanowi, że za wykonanie obowiązku, o którym mowa, właściciel nieruchomości obciążonej odpowiedzialny jest także osobiście.

3. Stosownie do szczególnej normy art. 185 pr. rzecz. służebność gruntowa bierna¹⁶ przedawnia się tylko wtedy, gdy na nieruchomości służebnej istnieje od lat dwudziestu stan rzeczy sprzeczny z treścią służebności. Artykuł 128 § 1 pr. rzecz. formułuje zasadę ogólną, według której m.i. służebność czynna wygasa wskutek niewykonywania w ciągu lat dwudziestu. Projekt obie te normy łączy w jednym przepisie art. 257, przy czym terminy niewykonywania służebności skraca do lat dziesięciu. Skutek upływu tego terminu prawidłowo nazywa „wygaśnięciem”, a nie „przedawnieniem” prawa.

4. Artykuł 186 pr. rzecz. stanowi m.i., że jeżeli właściciel nieruchomości obciążonej uzyska zmianę treści lub sposobu wykonywania służebności, ponosi on koszty przeprowadzenia tej zmiany. Artykuł 255 projektu odpowiada swą treścią artykułowi 186 pr. rzecz., z tą jednak różnicą, że projekt pomija ostatnie zdanie art. 186 pr. rzecz. dotyczące kosztów. Tym samym więc projekt uznaje, że gdy właścicielowi nieruchomości obciążonej uda się uzyskać za wynagrodzeniem zmianę treści lub sposobu wykonywania służebności, to wkładanie nań w każdym wypadku również i kosztów przeprowadzenia tej zmiany nie odpowiadałoby zasadom słuszności. Właściciel nieruchomości obciążonej świadczy już przecież wynagrodzenie, toteż ocena, która ze stron ponosi z kolei koszty zmiany, pozostawiona jest sądowi, sąd zaś stosownie do okoliczności wypadku może nawet orzec, że koszty przeprowadzenia zmiany ponosi właściciel nieruchomości władnącej.

V. Zmiany wprowadzone przez projekt Kodeksu cywilnego nie mające charakteru zmian normatywnych

1. Artykuł 167 pr. rzecz. stanowi, że służebność gruntowa bierna może polegać na prawie żądania, ażeby właściciel nieruchomości służebnej nie wykonywał w zakresie oznaczonym swego prawa własności.

¹⁵ Tak J. Wasilkowski: Prawa rzeczowe ograniczone, jw., s. 176—177 oraz Prawo rzeczowe w zarysie, jw., s. 233—234.

¹⁶ Przeważnie używa się terminologii: służebności „czynne” i „bierne”. Jednakże np. A. Szpunar (Głosa do orzeczenia S.N. z dnia 26 października 1959 r., 2 CR 483/59, OSPiKA 1961, nr 5, s. 265), a częściowo także i S. Breyer (Głosa do uchwały S.N. z dnia 6 października 1958 r., 2 CO 10/58, OSPiKA 1960, nr 1, s. 18) posługują się terminologią: służebności „pozytywne” i „negatywne”.

J. Wasilkowski¹⁷ uważa, że ta redakcja zdaje się uzasadniać wniosek, iż służebność bierna może polegać także na ograniczeniu możliwości rozporządzenia nieruchomości służebną, co jednak nie miałyby społeczno-gospodarczego uzasadnienia. Między innymi dlatego właśnie buduje¹⁸ na tle prawa rzeczowego definicję analityczną, która po drobnych zmianach, nie naruszających jej treści, stała się przepisem art. 249 § 1 projektu. Definicja uściśla wieloznaczne sformułowanie art. 167 pr. rzecz. w ten sposób, że służebność bierna polega m.i. na tym, iż właścicielowi nieruchomości obciążonej nie wolno wykonywać na niej oznaczonych urządzeń albo przedsięwziąć innych czynności o charakterze faktycznym. W art. 249 § 1 projektu terminy „urządzenia” i „czynności o charakterze faktycznym” zostały zastąpione terminem „działania”. Dzięki temu sformułowanie doktryny i projektu eliminuje cechę wieloznaczności, dyspozycja bowiem co do ograniczenia właściciela nieruchomości obciążonej w możliwości dokonywania w stosunku do niej określonych działań nie zezwala już na wysnucie wniosku, że to ograniczenie może dotyczyć również rozporządzania nieruchomości obciążoną.

2. Zbyt ogólne sformułowanie przez art. 167 pr. rzecz. pojęcia służebności gruntowej biernej doprowadziło do potrzeby wskazania w doktrynie,¹⁹ a następnie w art. 249 § 1 projektu, drugiej postaci tej służebności. Polega ona na tym, że właścicielowi nieruchomości obciążonej nie wolno wykonywać względem nieruchomości władnącej pewnych określonych uprawnień, jakie by mu normalnie przysługiwały na podstawie przepisów o treści i wykonywaniu własności. Na przykład właścicielowi nieruchomości może być zabronione wejście na nieruchomość sąsiadującą w celu usunięcia gałęzi i owoców zwieszających się z jego nieruchomości, do czego — w braku takiej służebności biernej — byłby uprawniony na mocy art. 36 pr. rzecz. (tak samo art. 153 projektu). Inaczej mówiąc, służebność bierna może polegać także na niewykonywaniu pewnych uprawnień wynikających z przepisów o sąsiedztwie gruntów, bo uprawnienia te należą również do zakresu służebności gruntowej.

Stanowisko to, podkreślane w doktrynie jeszcze na tle prawa rzeczowego, uzasadnia potrzebę rozważenia, czy prawo rzeczowe (jak również projekt) daje podstawę do wyłączenia ze służebności gruntowych tak zwanych „służebności legalnych”,²⁰ przynajmniej w zakresie proponowanym przez S. Szera.²¹ Według tego poglądu prawo rzeczowe „wyłącza ze służebności gruntowych znane Kodeksowi cywilnemu Napoleona (...) służebności legalne, wypływające z położenia miejsca oraz ustanowione przez prawo, ponieważ stosunki, jakich one dotyczą, stanowią ustawowe ograniczenia własności i zostały uregulowane w przepisach o treści i wykonywaniu własności [por. art. 31, 32, 33, 35, 36 (...) oraz w ustawach szczególnych (...)]”.

¹⁷ J. Wasilkowski: Prawo rzeczowe w zarysie, jw., s. 227.

¹⁸ Tamże, s. 226—227.

¹⁹ Tamże, s. 227.

²⁰ Na przykład na gruncie Kodeksu cywilnego austriackiego F. Zöll (Prawo cywilne, jw., t. II, s. 100) przeciwstawia służebności „we właściwym tego słowa znaczeniu” wszelkim innym ustawowym ograniczeniom prawa własności; te ostatnie nazywa „służebnościami legalnymi”.

²¹ S. Szer, jw., s. 14.

Otóż oprócz dwóch wyżej wymienionych kategorii „służebności legalnych” (*les servitudes qui dérivent de la situation des lieux* oraz *les servitudes établies par la loi*). Kodeks cywilny Napoleona przewiduje jeszcze trzecią kategorię służebności, już w ścisłym tego słowa znaczeniu, mianowicie ustanowionych z woli człowieka (art. 686—710 Kod. cyw.). Gdyby na tle prawa rzeczowego cechą służebności gruntowych — w odróżnieniu od wyłączonych z nich „służebności legalnych” — miało być ustanowienie służebności „z woli człowieka” (czyli inaczej mówiąc — powołanie służebności do życia przez czynność prawną), to cechę tę miałyby sytuacje wyłonione na tle wyżej przytoczonych przepisów prawa rzeczowego, brak bowiem podstaw do uznania, by właśnie o do służebności, które kształtują się na tle przepisów dotyczących ustawowego ograniczenia własności, zasada autonomii woli stron (art. 113 i nast. pr. rzecz., art. 220 i nast. projektu) ulegała wyłączeniu. Co się tyczy poszczególnych służebności, to rozważania A. Szpunara²³ oraz motywy orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 1952 r. C 1195/52²³ zezwalają na wysnuęcie wniosku, że może być ustanowiona służebność bierna na tle art. 31 pr. rzecz. (art. 148 projektu), polegająca np. na zakazie wybicia otworów okiennych w murze przylegającym do nieruchomości władnącej. J. Wasilkowski²⁴ zdaje się uznawać możliwość ustanowienia służebności biernej także przy dyspozycji art. 35 pr. rzecz. (art. 151 projektu). Jak już zaznaczono, może być również ustanowiona służebność bierna, której treścią jest niewykonywanie uprawnień z art. 36 pr. rzecz. Wreszcie bywa przecież powoływana do życia przez czynność prawną służebność utrzymywania własnej budowli (lub innego urządzenia) na cudzym gruncie, wzniesionej z przekroczeniem granicy nieruchomości sąsiadującej (art. 32 pr. rzecz., art. 155 projektu)²⁵ oraz służebność drogi koniecznej (art. 33 pr. rzecz., art. 149 projektu).²⁶ ●

Służebności, jak to ujmuje J. Wasilkowski,²⁷ stanowią „formę prawną ograniczenia monopolu właściciela jednej nieruchomości w celu ułatwienia eksploatacji innej nieruchomości”. Tekst art. 167 pr. rzecz. (a tym bardziej — rozbudowany tekst art. 249 § 1 projektu) nie zezwala na zajęcie stanowiska, że to ograniczenie ma za przedmiot jedynie niewykonywanie działań na nieruchomości obciążonej, traci zaś charakter służebności wtedy, gdy polega bądź na ograniczeniu uprawnień względem nieruchomości władnącej (art. 31, 35, 36 pr. rzecz.), bądź na znoszeniu pewnych pozytywnych działań ze strony właściciela nieruchomości władnącej (art. 32, 33 pr. rzecz.). Okoliczność zatem, że służebności, o których mowa, kształtują się na tle przepisów dotyczących ustawa-

²³ A. Szpunar, jw., s. 265.

²⁴ ZO 1953, poz. 79.

²⁵ J. Wasilkowski: Prawa rzeczowe ograniczone, jw., s. 176 oraz Prawo rzeczowe w zarysie, jw., s. 227.

²⁶ Por. S. Breyer: Obrót budynkami w praktyce notarialnej, NP 1953, nr 11, s. 43—44.

²⁷ Por. orzeczenie S.W. w Rzeszowie z dnia 14 października 1955 r. III CR 973/55, BMS 1956, nr 2, s. 52 oraz M. Rafacz-Krzyżanowska: Spostrzeżenia z praktyki nadzwyczajno-rewizyjnej na odcinku służebności gruntowych, BMS 1961, nr 2, s. 33.

²⁸ J. Wasilkowski: Prawo rzeczowe w zarysie, jw., s. 230.

wego ograniczenia własności, bynajmniej nie przemawia za ich wyłączeniem z zakresu służebności w rozumieniu art. 167 pr. rzecz. (i art. 249 projektu).

Wreszcie w tej sytuacji nie może być sam przez się decydujący argument, że postanowienia dotyczące ustawowego ograniczenia własności są umieszczone w innym niż przepisy o służebnościach tytule prawa rzeczowego (i projektu), a nawet w ustawach szczególnych.

Artykuł 113 i nast. pr. rzecz. (art. 220 i nast. projektu) oraz art. 167 i nast. pr. rzecz. (art. 249 i nast. projektu) zawierają przepisy w stosunku do wszystkich służebności gruntowych, których powstanie, zmianę treści i zniesienie reguluje prawo cywilne.²⁸

3. Stosownie do art. 169 § 2 pr. rzecz. zmiany w potrzebach nieruchomości władnącej, w szczególności jej podział, nie uprawniają do wykonywania służebności gruntowej w sposób bardziej uciążliwy dla właściciela nieruchomości służebnej. Przepis ten nie ma równoznacznika w projekcie, co jednak nie uzasadnia zapatrywania, by stan prawny uległ w tym względzie zmianie. Na gruncie prawa rzeczowego art. 169 § 2 oznacza tylko, że zmiany w potrzebach nieruchomości władnącej same przez się nie uprawniają do wykonywania służebności w sposób bardziej uciążliwy. Ograniczenie to odpada, gdy istnieje tytuł, np. umowa lub orzeczenie, co do wykonywania służebności w sposób bardziej uciążliwy. W szczególności art. 169 § 2 pr. rzecz. nie wchodzi w rachubę wówczas, gdy stosownie do art. 172 pr. rzecz. — w wyniku podziału nieruchomości władnącej i utrzymania się służebności w mocy na rzecz każdej z części utworzonych przez podział — właściciele nieruchomości władnących wykażą przed sądem, że ten stan rzeczy wymaga zmiany sposobu wykonywania służebności na bardziej uciążliwy dla właściciela nieruchomości służebnej i na podstawie art. 174 pr. rzecz. uzyskają odpowiednie orzeczenie. Artykuły 172 i 174 pr. rzecz. odpowiadają pod względem treści art. 254 § 1 i 3 projektu. To, co art. 169 § 2 pr. rzecz. stanowi, wynika z ogólnych zasad; artykuł ten, rozumiany za szeroko, prowadzi do nieporozumień. Dlatego projekt słusznie go pomija.

²⁸ Inaczej jednak np. art. 9 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o sprzedaży państwowych nieruchomości rolnych oraz uporządkowaniu niektórych spraw, związanych z przeprowadzeniem reformy rolnej i osadnictwa rolnego — Dz. U. Nr 17, poz. 71.