

**Służebności
ograniczające
konkurencję w prawie
polskim na tle
komparatystycznym**

Przedmowa

Poza służebnościami gruntowymi drogowymi oraz służebnością mieszkania, a także nowo wprowadzoną służebnością przesyłu prawa zawierające się w ramach kategorii służebności nie odgrywają obecnie w polskiej praktyce znaczącej roli. Zarysowany obraz nie oddaje jednak potencjału tkwiącego w instytucji służebności. Nowoczesny obrót gospodarczy oraz złożone schematy kooperacji i konkurencji między przedsiębiorcami spowodowały w innych krajach rewitalizację służebności i niejako odkrycie przydatności tych praw w nieklasycznej dla nich sferze. Są one ustanawiane (zwłaszcza w Niemczech) w branży produkcji piwa i olejów mineralnych oraz zaopatrzenia w różne rodzaje energii, w tym także w dziedzinie fotowoltaiki. W tym kontekście eksponuje się w zagranicznej nauce, że służebności w toku rozwoju przeszły poszerzenie zakresu stosowania¹. Przeżywają one tam renesans, swoją „drugą młodość” w sektorze gospodarki, również jako środek ograniczenia konkurencji². Stanowią nierzadki zresztą fenomen, że instytucje prawne o ustabilizowanym obszarze zastosowania w wyniku rozwoju społeczno-gospodarczego znajdują nowe znaczenie faktyczne i prawne. Zjawisko to roznieca pogłębioną refleksję naukową nad jurydyczną zdadnością wykorzystania instytucji służebności dla zaspokajania interesów, leżących poza granicami jej dotychczasowego przeznaczenia.

Monografia zmierza do rozstrzygnięcia – na gruncie prawa polskiego – obecnych w zagranicznej nauce prawa i judykaturze, a często pomijanych lub tylko sygnalizowanych w naszym piśmiennictwie, kontrowersji na temat dopuszczalności, podstawowych założeń konstrukcyjnych i rodzajów służebności ograniczających konkurencję oraz ukazania ich praktycznego wymiaru. Eksploracja bogactwa zróżnicowanych poglądów obcej doktryny potwierdza dogmatyczną i gospodarczą doniosłość tej problematyki oraz inspiruje do postawienia wielu hipotez badawczych. Zgodnie z główną i najogólniejszą z nich według prawa polskiego dopuszczalne jest ustanowienie służebności ograniczających konkurencję, ale nie mogą one występować w tak zróżnicowanej mozaice odmian (*ab initio* oraz następczo), jak w prawie niemieckim. Nie są przy

¹ G. Walter, A. Maier, Die Sicherung von Bezugs- und Abnahmeverpflichtungen durch Dienstbarkeiten, NJW 1988, Nr 7, s. 379; D. Joost, Sachenrechtliche Zulässigkeit wettbewerbsbeschränkender Dienstbarkeiten, NJW 1981, Nr 7, s. 308.

² D. Baetge, Wettbewerbsbeschränkende Dienstbarkeiten in Europa: ein Rechtsvergleichender Überblick, *Rechtszeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 1995, t. 59, s. 646; C. Trube, Sicherungsdienstbarkeit und sichere Dienstbarkeit. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu wettbewerbsbeschränkenden Dienstbarkeiten und systematische Folgerungen, Frankfurt am Main–Berlin–Bern–Bruxelles–New York–Oxford–Wien 2001, s. 7.

tym przekonywające główne zarzuty wysuwane w wiodącym nurcie doktryny szwajcarskiej i francuskiej przeciw wykorzystaniu służebności dla ograniczenia konkurencji oraz fundamentalnie zachowawcze podejście nauki i judykatury austriackiej. Dla dokonania skrupulatnej i kompleksowej analizy tej problematyki, sformułowano kierunkowe pytania badawcze. Po pierwsze, w jakich postaciach mogą powstawać służebności ograniczające konkurencję i jakie treści przybierają. Po drugie, w jakim zakresie i w odniesieniu do jakich typów służebności ograniczających konkurencję barierę dla ich kształtowania stanowi kodeksowa regulacja służebności. Po trzecie, jak wypada ocena ustanowienia służebności ograniczających konkurencję przez pryzmat zgodności z zasadami współżycia społecznego oraz zarzutu pozorności. Po czwarte, dla uzyskania pełniejszego obrazu, pomimo że analiza przeprowadzona w pracy zorientowana jest na problematykę prywatnoprawną, nieodzowna będzie refleksja nad aktualnością względem kreacji takich służebności regulacji krajowego i unijnego prawa antymonopolowego. Pytania te stały się również kanwą do postawienia wielu hipotez szczegółowych. Nie jest ani celowe, ani możliwe z uwagi na szczupłe ramy wprowadzenia formułowanie ich w tym miejscu. Zatrzymajmy się na przytoczeniu kilku o węzłowym charakterze. Taką hipotezą badawczą jest twierdzenie, że niewalgczne znaczenie dla oceny dopuszczalności służebności ograniczających konkurencję, zabezpieczających wiarytelności dotyczące odbioru towarów i usług od określonego podmiotu ma zasada *servitus in faciendo consistere nequit*. Weryfikacji będzie podlegało równoległe założenie, że pozostałe, eksponowane w doktrynie i judykaturze, prawnorzeczowe przeszkody dla ustanowienia służebności nie znajdują uzasadnienia. W pewnym zakresie, odnoszonym do służebności gruntowych, relewantna jest natomiast przesłanka zwiększenia użyteczności nieruchomości władnącej lub jej części (art. 285 § 2 KC). Praktyka niemiecka, ze wsparciem doktryny, w poszukiwaniu rozwiązania, które z jednej strony, brałoby pod uwagę rygor orzecznictwa, z drugiej zaś – realizowało mimo to zakładany cel gospodarczy, wykształciła w nawiązaniu do instytucji długu gruntowego zabezpieczającego (*Sicherungsgrundschuld*) konstrukcję tzw. służebności zabezpieczającej (*Sicherungsdienstbarkeit*)³. Ergo, w monografii weryfikowana będzie hipoteza o dopuszczalności ustanowienia również pod rządem prawa polskiego służebności zabezpieczającej. Zabieg ten wymaga uwzględnienia, że pomimo pewnych podobieństw przesłanki ustanowienia takiej służebności i jej warianty odznaczają się odmiennosiami w stosunku do modelu wypracowanego na gruncie prawa niemieckiego.

Obrane cele badawcze zdeterminowały metodę prowadzonych rozważań i kompozycję monografii. W pracy zastosowano przede wszystkim metodę dogmatyczno-prawną, uzupełnioną odniesieniami komparatystycznymi do prawa niemieckiego, szwajcarskiego, francuskiego i austriackiego. Wybór wspomnianych porządków

³ Piśmiennictwo niemieckie podnosi te rozważania do rangi nauki o służebności zabezpieczającej, zob. *H. Amann*, *Steuerung des Bierabsatzes durch Dienstbarkeiten – Ein Beitrag zur Lehre von der Sicherungsdienstbarkeit*, DNNotZ 1986, Nr 10, s. 587, 589; *C. Trube*, *Sicherungsdienstbarkeit*, s. 66, 125 i n.

prawnych był uzasadniony podobieństwem przyjętych w nich rozwiązań legislacyjnych do polskiej regulacji. Materiał porównawczy został wyselekcjonowany także ze względu na toczoną za granicą dyskusję nad dopuszczalnością i postaciami służebności ograniczających konkurencję. Podejście to umożliwia spojrzenie na prawo polskie z perspektywy kontrastowego zestawienia trzech tendencji: niemieckiej przychylności, szwajcarskiej i francuskiej wstrzeźliwości i austriackiego odrzucenia wykorzystania służebności dla ograniczenia konkurencji. Przedmiotem najszerzej i najgłębiej rozbudowanych badań komparatystycznych uczyniono prawo niemieckie. W tamtejszym piśmiennictwie odnajdziemy bowiem najbardziej wnikliwy i wszechstronny dyskurs poświęcony twórczemu rozwojowi stosowania służebności w zastanych ramach ustawowych, przy respektowaniu barier narzuconych przez orzecznictwo. Analiza prawnoporównawcza, obejmująca zarówno poglądy doktryny, jak i judykatury, utorowała przedstawienie w szerszej perspektywie konstrukcji dogmatycznej służebności ograniczających konkurencję i jej wariantów wypracowanych przez uczestników obrotu prawnego. Na tej podstawie zdiagnozowano węzłowe problemy teoretyczne, dogmatyczne i praktyczne, występujące w innych systemach prawnych. Pozwoliło to dokonać gruntowniejszej oceny rozwiązań przyjętych przez polskiego ustawodawcę. Bez uszczerbku dla celu monografii można było natomiast zrezygnować z odrębnego omówienia poglądów głoszonych w państwach zaliczanych do anglosaskiej rodziny prawa. Stworzono tam wprawdzie konstrukcje prawne służące ograniczeniu konkurencji (*restrictive covenants*)⁴. Nie wywarły one jednak wpływu na rozwiązania prawa polskiego i opierają się w zakresie służebności na niekompatybilnych założeniach jurydycznych. Trzeba przy tym zaznaczyć, że badania prawnoporównawcze nie wyczerpują się w rozdz. II. Zasadniczym motywem tego rozdziału było wyekspozowanie najbardziej charakterystycznych cech i przejawów praktycznego wykorzystania służebności ograniczających konkurencję oraz zrelacjonowanie argumentacji w sporze na temat ich dopuszczalności. Uznano za celowe, aby część rozbudowanych poglądów, które odnotowano w obcej nauce i judykaturze przedstawić w dalszych rozważaniach. Zaprezentowane w ich ramach kontrowersje zagranicznej doktryny i orzecznictwa wiążą się bezpośrednio z eksploracją dogmatyczną konstrukcji służebności ograniczających konkurencję w prawie polskim.

Założeniem tym podporządkowano kompozycję pracy. Monografię otwiera rozdział I wprowadzający do problematyki służebności ograniczających konkurencję. Charakteryzuje on zjawisko określane jako renesans służebności, wyjaśnia sens służebność stacji benzynowej stanowiącej punkt wyjścia systematyki ograniczeń konkurencji oraz przeprowadza wstępną selekcję poszczególnych rodzajów służebności przez pryzmat przydatności dla ograniczenia konkurencji. Rozdział II zawiera analizę komparaty-

⁴ Na temat odmienności wobec służebności (*easements*), zob. np. S. Hepburn, *Principles of property law*, Sydney–London 2001, s. 298; co do poszerzenia zakresu zastosowania służebności i postulatu unifikacji tych praw, M. Sweeney, *The Changing Role of Private Land Restrictions: Reforming Servitude Law*, *FLawRev* 1995, Nr 64, s. 685.

styczną. W rozdziale III przedstawiono zróżnicowane postacie służebności i ich konstelacje stosowane dla ograniczenia konkurencji. Kolejne rozdziały objęły skomplikowaną problematykę dopuszczalność powoływania do życia służebności ograniczających konkurencję z perspektywy użyteczności dla nieruchomości władnącej (rozdział IV) oraz analizę krytyczną zarzutu dotknięcia osobistej swobody działania jako prawno-rzeczowej zapory dla służebności zawierających czyste zakazy konkurencji oraz służebności zapewniających wyłączność zakupu i dystrybucji (rozdział V). Ostatnia z tych barier wysuwana w zagranicznym orzecznictwie sprowokowała poszukiwania akceptowalnego w ich świetle rozwiązania, zakończone „odkryciem” służebności zabezpieczającej (*Sicherungsdienstbarkeit*). Zagadnienie to zostało omówione w rozdziale VI. Następnie skonfrontowano powyższe typy służebności ograniczających konkurencję z zasadą *servitus in faciendo consistere nequit* (rozdział VII). Ostatni rozdział zawiera próbę oceny kreacji służebności ograniczających konkurencję pod kątem zgodności z zasadami współżycia społecznego, jak również z punktu widzenia zarzutu pozorności oraz reguł krajowego i unijnego prawa antymonopolowego. Monografię wieńczą refleksje podsumowujące.

Warszawa, maj 2020 r.

Adam Bieranowski

[Przejdź do księgarni →](#)



ksiegarnia.beck.pl