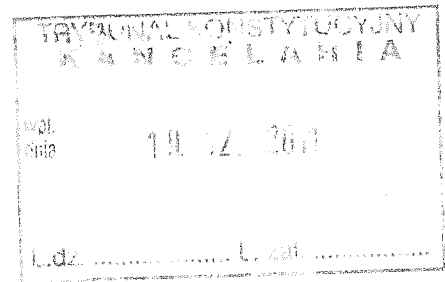




Warszawa, dnia 18 grudnia 2011 r.

Sygn. akt K 25/10

BAS-WPTK-2400/10



### Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 27 pkt 2 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich z 7 grudnia 2010 r. (sygn. akt K 25/10), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 33 ust. 5 ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 41, poz. 251 ze zm.) **jest niezgodny** z art. 165 ust. 2 Konstytucji oraz z art. 11 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607 ze zm.) oraz **nie jest niezgodny** z art. 31 ust. 3, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji.

Ponadto, na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, wnoszę o **umorzenie postępowania** w pozostałym zakresie, ze względu na utratę mocy obowiązującej przez akt normatywny.

## Uzasadnienie

### **I. Przedmiot kontroli**

Zgodnie z wnioskiem Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej: Rzecznik albo wnioskodawca), przedmiot kontroli w niniejszym postępowaniu stanowią art. 62 ust. 2 i art. 63 ust. 8 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 29, poz. 154 ze zm., dalej: u.s.P.d.K.K.) oraz art. 33 ust. 5 ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 41, poz. 251 ze zm., dalej: u.s.P.d.g.w.ż.). Kwestionowane przepisy normują tryb postępowania w przedmiocie przywrócenia na rzecz kościelnych osób prawnych (u.s.P.d.K.K.) oraz gmin wyznaniowych żydowskich (u.s.P.d.g.w.ż.) własności nieruchomości lub ich części, które po 22 lipca 1944 r. zostały – w różnych formach i trybie – znacjonalizowane, przechodząc na własność Skarbu Państwa (tzw. postępowanie regulacyjne).

Restytucja własności nieruchomości, które przed tą datą należały do kościołów i innych związków wyznaniowych działających na obszarze państwa polskiego stanowi – w założeniu – proces o ściśle wyznaczonych ramach czasowych. W przypadku przepisów zaskarżonych przez Rzecznika na taki charakter postępowań regulacyjnych wskazuje art. 62 ust. 3 u.s.P.d.K.K. (zgodnie z tym przepisem wnioski o przywrócenie własności na rzecz kościelnych osób prawnych mogły być składane w terminie 2 lat od dnia wejścia w życie u.s.P.d.K.K, tj. do dnia 23 maja 1991 r.) i art. 32 ust. 3 u.s.P.d.g.w.ż. (wnioski w przedmiocie przywrócenia własności mogły być składane w terminie 5 lat od dnia wejścia w życie u.s.P.d.g.w.ż., tj. do dnia 11 maja 2002 r.). Należy przy tym zaznaczyć, że postępowanie regulacyjne unormowane w zaskarżonych ustawach stanowi jedyny sposób, w jaki może (mogło) nastąpić przywrócenie własności na rzecz kościelnej osoby prawnej bądź gminy wyznaniowej żydowskiej.

Ustawodawca szczegółowo określił rodzaje nieruchomości podlegające zwrotowi oraz przekazaniu. W generalnym ujęciu zaliczają się do nich wszystkie te nieruchomości, które przed przejęciem na własność przez Skarb Państwa stanowiły własność odpowiednio kościelnych osób prawnych (por. art. 60 ust. 1 u.s.P.d.K.K.)

bądź gmin wyznaniowych żydowskich (por. art. 30 ust. 1-3 u.s.P.d.g.w.ż.). W przypadku kościelnych osób prawnych przejęcie przez Skarb Państwa ich własności było – co do zasady – związane z ustanowieniem kolejnych aktów nacjonalizacyjnych po 22 lipca 1944 r. (np. ustawy z dnia 20 marca 1950 r. o przejęciu przez Państwo dóbr martwej ręki, poręczeniu proboszczom posiadania gospodarstw rolnych i utworzeniu Funduszu Kościelnego, Dz. U. Nr 9, poz. 87 ze zm.), jak również z indywidualnymi aktami administracyjnymi, których skutkiem było pozbawienie własności (np. nieruchomości przejęte w trybie egzekucji zaległości podatkowych, wyłączone bez odszkodowania czy też przejęte we władanie bez tytułu prawnego przez państwowe jednostki organizacyjne – por. art. 61 ust. 1 pkt 5-7 u.s.P.d.K.K.). W przypadku gmin wyznaniowych żydowskich ustawodawca wprowadził ogólną zasadę, w myśl której przywróceniu podlega w szczególności własność nieruchomości lub ich części przejętych przez Państwo, o ile 1 września 1939 r. stanowiły one własność wyznaniowych żydowskich osób prawnych, działających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i znajdowały się na nich cmentarze żydowskie lub synagogi, bądź też w dniu wejścia w życie u.s.P.d.g.w.ż. nieruchomości te były zabudowane budynkami stanowiącymi uprzednio siedziby gmin żydowskich lub budynkami służącymi uprzednio celom kultu religijnego, działalności oświatowo-wychowawczej i charytatywno-opiekuńczej (por. art. 30 ust. 1 u.s.P.d.g.w.ż.). Przywróceniu mogły przy tym podlegać także nieruchomości zlokalizowane na Ziemiach Zachodnich i Północnych.

Tryb postępowania regulacyjnego w przedmiocie przywrócenia własności nieruchomości normują art. 62 u.s.P.d.K.K. oraz art. 32 u.s.P.d.g.w.ż. (został on oparty na zbliżonych zasadach). W przepisach tych określono m.in.:

- organ prowadzący postępowanie regulacyjne, którym jest Komisja Majątkowa oraz – w jej ramach – zespoły orzekające (art. 62 ust. 1 i ust. 5 u.s.P.d.K.K. oraz art. 32 ust. 1 i ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż.);
- skład komisji majątkowej, który obejmuje osoby wyznaczone w równej liczbie przez Urząd do Spraw Wyznań (Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji – u.s.P.d.g.w.ż.) oraz podmiot reprezentujący dany kościół bądź związek wyznaniowy (art. 62 ust. 1 u.s.P.d.K.K. oraz art. 32 ust. 1 u.s.P.d.g.w.ż.);
- krąg uczestników postępowania regulacyjnego (art. 62 ust. 2 u.s.P.d.K.K. i art. 32 ust. 2 u.s.P.d.g.w.ż.);

- termin składania wniosków w sprawie przywrócenia własności (art. 62 ust. 3 u.s.P.d.K.K. i art. 32 ust. 3 u.s.P.d.g.w.ż.);
- skutki złożenia wniosku w odniesieniu do wszczętych uprzednio postępowań sądowych lub administracyjnych dotyczących nieruchomości objętej wnioskiem (art. 62 ust. 4 u.s.P.d.K.K. i art. 32 ust. 4 u.s.P.d.g.w.ż.);
- skład zespołów orzekających, rozpatrujących złożone wnioski (art. 62 ust. 5 u.s.P.d.K.K. i art. 32 ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż.).

W art. 62 ust. 9 u.s.P.d.K.K. i art. 32 ust. 7 u.s.P.d.g.w.ż. zamieszczone zostało ponadto odesłanie do uregulowania w drodze rozporządzenia szczegółowych kwestii związanych z postępowaniem regulacyjnym.

Artykuł 63 u.s.P.d.K.K. i art. 33 u.s.P.d.g.w.ż. regulują zagadnienia związane z wydawaniem – w ramach postępowania regulacyjnego – rozstrzygnięć w związku ze złożonymi wnioskami o przywrócenie własności. I tak, ustawodawca dopuścił możliwość zawarcia przed zespołem orzekającym ugody (art. 63 ust. 4 zd. 1 u.s.P.d.K.K. i art. 33 ust. 2 zd. 1 u.s.P.d.g.w.ż.). Jeżeli nie dojdzie do jej zawarcia, wówczas zespół orzekający rozstrzyga w sprawie złożonego wniosku w formie orzeczenia (art. 63 ust. 4 zd. 2 u.s.P.d.K.K. i art. 33 ust. 2 zd. 2 u.s.P.d.g.w.ż.). Ugody i orzeczenia mają moc sądowych tytułów egzekucyjnych (art. 63 ust. 4 zd. 3 u.s.P.d.K.K. i art. 33 ust. 2 zd. 3 u.s.P.d.g.w.ż.). Ustawodawca przewidział także sytuację, w której w ramach zespołu orzekającego (Komisji Majątkowej w pełnym składzie) nie uda się uzgodnić orzeczenia – w takim przypadku uczestnicy postępowania regulacyjnego mogą wystąpić do sądu o rozstrzygnięcie złożonego wniosku (art. 64 ust. 2 u.s.P.d.K.K. i art. 34 ust. 2 u.s.P.d.g.w.ż.).

, W ramach opisanego trybu postępowania regulacyjnego Rzecznik Praw Obywatelskich zakwestionował dwa rozwiązania szczegółowe. Pierwsze z nich odnosi się wyłącznie do przepisów u.s.P.d.K.K. i dotyczy uczestników tego postępowania. Zgodnie z zaskarżonym art. 62 ust. 2 u.s.P.d.K.K.: „Uczestnikami postępowania regulacyjnego są oprócz wnioskodawcy wszystkie zainteresowane jednostki państwowe i kościelne”. Drugi zarzut dotyczy jednolicie u.s.P.d.K.K. i u.s.P.d.g.w.ż. i związany jest z regulacją wyłączającą możliwość zaskarżenia orzeczenia wydanego przez zespół orzekający. W tym zakresie Rzecznik zakwestionował – mające identyczną treść – art. 63 ust. 3 u.s.P.d.K.K. i art. 33 ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż., w brzmieniu: „Od orzeczenia zespołu orzekającego nie przysługuje odwołanie”.

## II. Analiza formalnoprawna

1. W dniu 16 grudnia 2010 r. została uchwalona ustawa o zmianie ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2011 r. Nr 18, poz. 89, dalej: ustawa nowelizująca), która weszła w życie z dniem 1 lutego 2011 r. Ustawa ta uchyliła niektóre przepisy stanowiące przedmiot kontroli w niniejszym postępowaniu, tj. art. 62 ust. 2 i art. 63 ust. 8 u.s.P.d.K.K. W związku z tym należy poddać ocenie, czy w stosunku do uchylonych przepisów nie zachodzi ujemna przesłanka procesowa, określona w art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; dalej: ustawa o TK).

Sprawowana przez sąd konstytucyjny następcza kontrola hierarchicznej zgodności aktów normatywnych (zawartych w nich przepisów) dotyczy wyłącznie tych aktów (przepisów), które obowiązują w chwili orzekania. Wynika to – w pierwszym rzędzie – ze skutków, jakie ustrojodawca powiązał ze stwierdzeniem przez Trybunał niekonstytucyjności kontrolowanego aktu (przepisu). Polegają one na utracie mocy obowiązującej tego aktu (przepisu) i jego eliminacji z systemu prawa obowiązującego (por. postanowienie TK z 25 listopada 2008 r., sygn. akt K 8/06). W konsekwencji, w myśl art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK, utrata mocy obowiązującej przepisu przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny stanowi podstawę umorzenia postępowania.

Przyjmuje się jednocześnie, że nie w każdym przypadku uchylenie przepisu przez prawodawcę jest jednoznaczne z utratą jego mocy obowiązującej w rozumieniu art. 39 ust. 1 ustawy o TK. Utrata mocy obowiązującej musi mieć bowiem charakter rzeczywisty, a nie pozorny (por. Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzeciński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 133). Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie wyrażał w tym względzie stanowisko, że uchylenie przepisu nie zawsze jest równoznaczne z utratą mocy prawnej; obowiązuje on w systemie prawa tak długo, jak długo na jego podstawie mogą być podejmowane indywidualne akty stosowania prawa. Utrata mocy następuje, gdy przepis nie może już być stosowany do jakiegokolwiek sytuacji z przeszłości, teraźniejszości lub przyszłości (zob. np. wyroki TK z: 5 stycznia 1998 r., sygn. akt P 2/97; 31 stycznia 2001 r., sygn. akt P 4/99; 2 lipca 2003 r., sygn.

akt P 27/02; 5 września 2007 r., sygn. akt P 21/06 oraz 16 listopada 2010 r., sygn. akt P 86/08).

Okolicznością, która świadczy o zachowaniu przez uchylony przepis mocy obowiązującej jest m.in. wprowadzenie przez prawodawcę wyraźnych regulacji intertemporalnych, które wyznaczają przypadki bądź granice czasowe jego dalszego stosowania (por. np. wyrok TK z 5 stycznia 1998 r., sygn. akt P 2/97). Przechodząc na grunt przepisów zaskarżonych przez wnioskodawcę, trzeba stwierdzić, że postanowienia o takim charakterze zostały zawarte w ustawie nowelizującej. Zgodnie z art. 2 ust. 2 tej ustawy, Komisja Majątkowa, o której mowa w art. 62 ust. 1 u.s.P.d.K.K., zakończyła prace (a więc także rozpatrywanie wniosków) do 28 lutego 2011 r., zaś z dniem 1 marca 2011 r. została formalnie zniesiona (zlikwidowana). Oznacza to, że po 28 lutego 2011 r. postępowanie regulacyjne przed Komisją Majątkową (zespołami orzekającymi) nie może mieć już miejsca. Wszystkie postępowania nie zakończone przed dniem wejścia w życie ustawy, które toczyły się przed tymi organami, zostały z mocy prawa przekazane ministrowi właściwemu do spraw wyznań religijnych oraz mniejszości narodowych i etnicznych (por. art. 3 ust. 2 ustawy nowelizującej). Obecnie zatem wspomniana Komisja Majątkowa (zespół orzekający) nie może już wydać orzeczenia w sprawie wcześniej wniesionego, a dotąd nierozpatrzonego wniosku. W konsekwencji należy przyjąć, że zakwestionowane przez Rzecznika art. 62 ust. 2 i art. 63 ust. 8 u.s.P.d.K.K. utraciły moc obowiązującą w rozumieniu art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK, gdyż nie znajdują zastosowania do jakiegokolwiek sytuacji z przeszłości, teraźniejszości lub przyszłości.

Trzeba zwrócić uwagę, że na takie skutki ustawy nowelizującej wskazywali również jej projektodawcy. W uzasadnieniu projektu podkreślono, że celem ustawy ma być zakończenie funkcjonowania i likwidacja komisji majątkowej działającej na podstawie u.s.P.d.K.K. (por. druk sejmowy nr 3678/VI kad.). Z tego punktu widzenia ustawa nowelizująca przewiduje adekwatne i wystarczające regulacje prawne realizujące powyższy cel, a także – m.in. przez ustanowienie stosownych przepisów przejściowych i dostosowujących (por. art. 2 ust. 3, art. 3 i art. 4 tej ustawy) – wyłącza możliwość dalszego orzekania przez Komisję Majątkową i kontynuowania przed nią przekształceń własnościowych (regulacyjnych). Dotyczy to zarówno postępowań wszczętych i niezakończonych, jak również tych, które zostały zakończone ostatecznym orzeczeniem. Konsekwencją likwidacji Komisji Majątkowej jest także przesądzenie, że żadne postępowanie nie będzie mogło zostać przed tym

organem wznowione, choćby przesłanką wznowienia miał być wyrok Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności przepisu.

Niezależne od powołanych wyżej okoliczności należy także odnotować, że kwestia utraty mocy obowiązującej art. 62 ust. 2 i art. 63 ust. 8 u.s.P.d.K.K. stanowiła przedmiot jednoznacznej wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego w wyroku z 8 czerwca 2011 r. (sygn. akt K 3/09). Trybunał wskazał wówczas, że: „[S]koro ustawa zmieniająca z 16 grudnia 2010 r. wprost stanowi, że znosi się Komisję Majątkową, to znaczy, że przepisy dotyczące jej udziału w postępowaniu regulacyjnym nie będą miały zastosowania do jakiegokolwiek sytuacji w przyszłości. Normy wynikające z art. 62 ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego mają charakter ustrojowy i proceduralny. Zatem wraz z likwidacją organu nie będą one wyznaczały nakazów oraz zakazów działania. Wprawdzie ustawa zmieniająca z 16 grudnia 2010 r. zakładała, że Komisja Majątkowa ma przedłożyć odpowiednim podmiotom sprawozdanie ze swojej działalności oraz przekazać właściwe dokumenty, ale dyspozycja ta dotyczyła Komisji już istniejącej, a nie powoływanej na nowo na podstawie art. 62 ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego. Wobec tego formalna derogacja art. 62 ustawy doprowadziła do utraty mocy obowiązującej tego przepisu w rozumieniu art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK. Również art. 63 ust. 8 ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego jest przepisem, który po wejściu w życie ustawy zmieniającej z 16 grudnia 2010 r. nie będzie mógł być zastosowany do przyszłych zdarzeń i stanów faktycznych. Skoro więc kończy działalność Komisja Majątkowa i ustawodawca znosi postępowanie regulacyjne, nie można mówić o obowiązywaniu art. 63 ust. 8 tejże ustawy. Dlatego Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że regulacja ta utraciła moc obowiązującą w rozumieniu art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK”.

2. W dalszej kolejności rozważenia wymaga, czy pomimo utraty mocy obowiązującej przez niektóre spośród zakwestionowanych przepisów nie zachodzi przesłanka wymieniona w art. 39 ust. 3 ustawy o TK. Zgodnie z tym przepisem, Trybunał wydaje orzeczenie w sprawie aktu normatywnego (przepisów), który utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia, o ile jest to konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw.

Odnosząc się do tej kwestii trzeba przyjąć, że w świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego art. 39 ust. 3 ustawy o TK nie znajduje

zastosowania w analizowanym wypadku. Rzecznik zakwestionował art. 62 ust. 2 i art. 63 ust. 8 u.s.P.d.K.K. ze względu na sposób ukształtowania przez te przepisy sytuacji prawnej jednostek samorządu terytorialnego (dalej: j.s.t.), powołując przy tym wzorce konstytucyjne regulujące działalność samorządu (art. 165 ust. 2 Konstytucji). W tym względzie sąd konstytucyjny konsekwentnie wyrażał jednak stanowisko, że j.s.t. nie może zostać uznana za podmiot konstytucyjnych wolności i praw, o których mowa w art. 39 ust. 3 ustawy o TK. Trybunał przyjmował, że użyte w tym przepisie pojęcie „praw i wolności” należy utożsamiać z konstytucyjnymi prawami i wolnościami jednostki, uregulowanymi przede wszystkim w rozdziale II Konstytucji (por. postanowienie TK z 13 czerwca 2006 r., sygn. akt Tw 10/06). W uzasadnieniu postanowienia TK z 15 grudnia 2009 r. (sygn. akt Tw 23/09) wskazano, że: „[G]mina jako osoba prawna prawa publicznego, sprawując władzę publiczną, nie korzysta z zagwarantowanych osobie fizycznej (w ograniczonym zakresie także osobie prawnej prawa prywatnego) konstytucyjnych wolności i praw (rozdział II ustawy zasadniczej). Status prawny gminy określają przede wszystkim przepisy rozdziału VII Konstytucji «Samorząd terytorialny» (postanowienie TK z 22 maja 2007 r., SK 70/05, OTK ZU nr 6/A/2007, poz. 60). Skoro wnioskodawca nie jest adresatem konstytucyjnych wolności i praw, to tym samym nie może występować o wydanie orzeczenia na podstawie art. 39 ust. 3 ustawy o TK” (analogiczne stanowisko wyrażono w postanowieniu TK z 17 czerwca 2010 r., sygn. akt Tw 7/10; por. także m.in. postanowienia TK z: 22 marca 2004 r., sygn. akt Tw 41/03; 23 lutego 2005 r., sygn. akt Tw 46/04 i 13 czerwca 2006 r., sygn. akt Tw 10/06).

Uwzględniając powyższe, Sejm wyraża stanowisko o braku podstaw do zastosowania art. 39 ust. 3 ustawy o TK w odniesieniu do art. 62 ust. 2 i art. 63 ust. 8 u.s.P.d.K.K.

W charakterze uzupełnienia trzeba wskazać, że w wyroku z 8 czerwca 2011 r. (sygn. akt K 3/09) Trybunał uznał niedopuszczalność kontroli uchylonych art. 62 ust. 2 i art. 63 ust. 8 u.s.P.d.K.K. w oparciu o art. 39 ust. 3 ustawy o TK. Powyższe rozstrzygnięcie nie determinuje jednak kwestii dopuszczalności zastosowania art. 39 ust. 3 ustawy o TK w niniejszym postępowaniu, ze względu na odmienną zarzutów oraz – w części – wzorców kontroli.



3. W świetle przedstawionych okoliczności, postępowanie w zakresie art. 62 ust. 2 i art. 63 ust. 8 u.s.P.d.K.K. powinno **zostać umorzone**, na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK.

### III. Zarzuty wnioskodawcy

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, brak przyznania j.s.t. możliwości wniesienia odwołania od orzeczenia wydanego przez zespół orzekający na podstawie art. 33 ust. 2 u.s.P.d.g.w.ż., narusza konstytucyjne prawo j.s.t. do ochrony sądowej, wyrażone w art. 165 ust. 2 Konstytucji, jak również art. 11 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607 ze zm., dalej: EKSL).

Uzasadniając powyższy zarzut, Rzecznik przeprowadził szczegółową analizę charakteru prawnego postępowania regulacyjnego. W tym zakresie sformułował pogląd, że w stosunku do j.s.t. rozstrzygnięcia wydawane przez zespoły orzekające mają charakter władczy i kształtują jednostronnie ich sytuację prawną. Jednocześnie Rzecznik sprzeciwił się stanowisku wyrażanemu w piśmiennictwie i judykaturze, zgodnie z którym orzeczenia zespołów orzekających zapadają w postępowaniu o charakterze *quasi* mediacyjnym. W myśl tego poglądu, skoro rozstrzygnięcia wydawane przez zespoły orzekające stanowią rezultat uzgodnienia między stronami (uczestnikami) postępowania, to w takiej sytuacji nie dochodzi do naruszenia ich praw, a wniesienie skargi do sądu na te rozstrzygnięcia jest niedopuszczalne.

Wnioskodawca wymienił trzy okoliczności, które sprzeciwiają się zaakceptowaniu tezy o mediacyjnym charakterze postępowania regulacyjnego w odniesieniu do j.s.t. Po pierwsze, w przypadku gdy j.s.t. sprzeciwia się zawarciu ugody zgodnie z treścią wniosku złożonego przez gminę wyznaniową żydowską, wówczas dochodzi do sporu między uczestnikami postępowania. Spór ten dotyczy prawa własności nieruchomości, a zespół orzekający wydaje w tym względzie – władczo i jednostronnie – orzeczenie. Rozstrzygnięcie to, w ocenie Rzecznika, mieści się w pojęciu sprawowania wymiaru sprawiedliwości.

Po drugie, w toku postępowania regulacyjnego nie jest należycie zabezpieczony interes j.s.t., z której majątku ma nastąpić przywrócenie własności na rzecz gminy wyznaniowej żydowskiej. J.s.t. ma wprawdzie status uczestnika postępowania, jednak, w ocenie Rzecznika, jej interes powinien być zabezpieczony

znacznie silniej, poprzez włączenie przedstawicieli zainteresowanej j.s.t. w skład Komisji Majątkowej. Skład tej Komisji (zespołu orzekającego) nie obejmuje jednak osób delegowanych przez j.s.t. W tym stanie Rzecznik wyraził pogląd, że: „[T]rudno więc przyjąć, by orzeczenie Komisji było rezultatem takiego uzgodnienia, w którym wszyscy zainteresowani [a więc również jednostka samorządu terytorialnego – uwaga własna] mieli równe «prawo» głosu [...]. [W] stosunku do gminy Komisja jest podmiotem «zewnętrznym», który o prawach majątkowych gminy rozstrzyga nie w drodze uzgodnienia czy mediacji, ale swą wolę narzuca w sposób władczy, samodzielnie decydując, czy mienie komunalne uszczuplić i w jakiej części. [...] [G]mina jest tu bowiem raczej biernym adresatem władczego rozstrzygnięcia o jej własności niż podmiotem aktywnie broniącym swoich praw i kształtującym (jako członek zespołu orzekającego) treść orzeczenia Komisji” (wniosek, s. 10 i 12).

Po trzecie, Rzecznik stwierdził, że w polskim systemie prawnym obowiązuje zasada drogi sądowej również w przypadku rozstrzygnięć zapadłych w postępowaniach polubownych i przy zawieraniu ugody. Uzasadniając to twierdzenie, wnioskodawca przywołał odpowiednie regulacje z zakresu prawa cywilnego. Jak wskazał, kontrola sądowa w takich przypadkach sprawowana jest przede wszystkim w aspekcie rzetelności postępowania i zachowania podstawowych gwarancji sprawiedliwej procedury.

Przechodząc do uzasadnienia zarzutu naruszenia art. 165 ust. 2 Konstytucji, Rzecznik wskazał, że komponentem konstytucyjnej zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego jest sądowa ochrona praw i interesów tych jednostek. Przy tym podstawowym prawem podlegającym ochronie jest prawo własności. Z art. 165 ust. 2 Konstytucji wynika zatem domniemanie sądowej ochrony prawnie chronionych interesów j.s.t., a wszelkie ograniczenia w tym zakresie muszą znajdować wyraźne uzasadnienie konstytucyjne. Przysługujące j.s.t. prawo własności ma specyficzny charakter (służy realizacji zadań publicznych), co dopuszcza znacznie dalej idącą ingerencję prawodawcy w odniesieniu do tego mienia w porównaniu z własnością podmiotów prywatnych. Jednak ingerencja ustawodawcy również podlega ograniczeniom, wynikającym w szczególności z zasady proporcjonalności. Na tym tle Rzecznik stwierdził, że przyjęty tryb postępowania regulacyjnego umożliwia nadmierną, arbitralną i władczą ingerencję Komisji Regulacyjnej w sferę własności komunalnej, czemu towarzyszy brak możliwości poddania kontroli sądowej takich rozstrzygnięć przez zainteresowaną j.s.t. Staje się to szczególnie rażące na tle

procedury ustanowionej w art. 29 ust. 2 u.s.P.d.g.w.ż. Ten ostatni przepis (na jego podstawie nastąpiło przejście *ex lege* na rzecz wyznaniowych gmin żydowskich własności nieruchomości, które były w ich władaniu w dniu wejścia w życie u.s.P.d.g.w.ż.) w istocie w mniejszym stopniu narusza prawa majątkowe j.s.t., jednak ustawodawca przyznał j.s.t. w takim przypadku możliwość wniesienia do sądu odwołania od decyzji wojewody potwierdzającej przywrócenie własności.

Zdaniem Rzecznika, utrata własności nieruchomości przez j.s.t. w następstwie rozstrzygnięć zespołu orzekającego następuje przede wszystkim w sferze *dominium* j.s.t., nie zaś *imperium*. Jak wskazał: „[G]mina, oddając ziemię, nie sprawuje jednakże ani władzy publicznej, ani też oczywiście nie wykonuje żadnych zadań o charakterze publicznym. «Przedstawia» jedynie swój «czysto cywilny» majątek” (wniosek, s. 17). Dodatkowo przemawiać ma to za koniecznością przyznania j.s.t. sądowej ochrony interesów (np. w przypadku, gdy restytucja majątku nie znajdowała podstaw w stanie faktycznym). W tym kontekście wnioskodawca podniósł, że przysługujące j.s.t. na mocy art. 165 ust. 2 Konstytucji prawo do ochrony sądowej nie może abstrahować od koniecznych standardów konstytucyjnego prawa do sądu, co wymaga „zapewnieni[a] możliwości odwołania do sądu od władczego rozstrzygnięcia podmiotu zewnętrznego [...] który odbiera gminie jej własność. Wydaje się bowiem, iż w obecnym stanie konstytucyjnym od prawa własności nie da się «oddzielić» prawa do żądania jego sądowej ochrony. Przeciwnie, prawo do sądu stanowi «proceduralną istotę» prawa własności, której naruszenie świadczy o rażącym zlekceważeniu prawnej podmiotowości gminy, za czym – zdaniem Rzecznika – nie przemawiają tu żadne konstytucyjnie uzasadnione racje” (wniosek, s. 18).

W podsumowaniu Rzecznik stwierdził, że art. 165 ust. 2 Konstytucji i art. 11 EKSL gwarantują gminie sądową ochronę, co odnosi się w szczególności do jej majątku. Powierzenie organom niesądowym uprawnienia do władczego, ostatecznego i niezaskarżalnego do sądu rozstrzygnięcia o utracie własności komunalnej narusza wskazane wzorce, a jednocześnie jest nieproporcjonalne. Na tym tle Rzecznik sformułował zarzut niezgodności art. 33 ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż. z art. 165 ust. 2 w związku z art. 77 ust. 2, art. 78 i art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 11 EKSL.

#### IV. Wzorce konstytucyjne

1. Podstawowym wzorcem kontroli wskazanym przez Rzecznika jest art. 165 ust. 2 Konstytucji, w brzmieniu: „Samodzielność jednostek samorządu terytorialnego podlega ochronie sądowej”.

Dla wyznaczenia zakresu ochrony sądowej wynikającej z cytowanego przepisu kluczowe znaczenie ma zdefiniowanie użytego w nim pojęcia „samodzielność”. Przyjąć należy, że oznacza ono swobodę – w granicach wyznaczonych przez Konstytucję i ustawy – w podejmowaniu działań przez j.s.t., z wyłączeniem ingerencji podmiotów zewnętrznych. Prezentowane ujęcie znajduje oparcie zarówno w piśmiennictwie, jak i w judykaturze – wskazuje się, że samodzielność j.s.t. to: „[S]woboda w wykonywaniu kompetencji [przez j.s.t. – przypis własny]: przy realizacji przez nie «zadań publicznych», w przypisanym im konstytucyjnie i ustawowo zakresie, nie mają one nad sobą żadnego nadrzędnego podmiotu, który mógłby determinować, czy choćby wytyczać ich postępowanie w tym obszarze” (P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. IV, Warszawa 2005, komentarz do art. 165, s. 2); „[S]amodzielność gminy oznacza, że w granicach wynikających z ustaw nie jest ona podporządkowana czyjejkolwiek woli oraz że w tych granicach podejmuje czynności prawne i faktyczne, kierując się wyłącznie własną wolą wyrażoną przez jej organy pochodzące z wyboru” (wyrok NSA z 4 lutego 1999 r., sygn. akt II SAWr 1302/97, por. też H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2009, s. 124). Trybunał Konstytucyjny zwracał natomiast uwagę, że zasada samodzielności j.s.t. nie została ustanowiona *expressis verbis* w żadnym z przepisów Konstytucji, traktowana jest bowiem jako immanentny element samorządu terytorialnego (por. np. wyroki TK z: 19 kwietnia 1999 r., sygn. akt U 3/98 i 18 grudnia 2008 r., sygn. akt K 19/07).

Konstytucja wymienia niektóre przejawy samodzielności j.s.t., zaliczając do nich m.in. osobowość prawną oraz przyznanie praw majątkowych (art. 165 ust. 1), konieczność zapewnienia j.s.t. odpowiednich środków na realizację zadań publicznych (art. 167 ust. 1), kwestie organizacji wewnętrznej j.s.t. (art. 169 ust. 4), możliwość zrzeszania się j.s.t. (art. 170) czy też prawo do stanowienia aktów prawa miejscowego (art. 94). Katalog ten nie ma charakteru zamkniętego – dalsze atrybuty samodzielności mogą wynikać bądź z istoty samorządu terytorialnego, bądź znajdować oparcie w ustawach. Jednocześnie samodzielność j.s.t. nie ma charakteru

bezwzględnego i może podlegać ograniczeniom, co wielokrotnie podkreślał Trybunał Konstytucyjny (por. np. wyrok TK z 4 maja 1998 r., sygn. akt K 38/97).

Samodzielność j.s.t. w powyższym rozumieniu podlega – w myśl art. 165 ust. 2 Konstytucji – ochronie sądowej. W tym kontekście treścią zasady sądowej ochrony samodzielności j.s.t. jest wymóg przyznania j.s.t. możliwości poddania kontroli sądowej aktów podmiotów zewnętrznych, które skutkują niedopuszczalną ingerencją w sferę jej samodzielności. Zasada sądowej ochrony samodzielności j.s.t. nie została jednocześnie bliżej skonkretyzowana w Konstytucji. W szczególności ustrojodawca nie określił konkretnych instrumentów (środków prawnych), przy pomocy których j.s.t. może inicjować postępowanie sądowe mające na celu ochronę jej samodzielności. Materia ta stanowi tym samym przedmiot regulacji ustawowej (por. zwłaszcza art. 3-4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm., dalej u.p.s.a.). Ochroną sądową objęte są przede wszystkim te akty podmiotów zewnętrznych, które mają charakter indywidualny i konkretny. Naruszenie samodzielności j.s.t. w następstwie wprowadzenia na szczeblu ogólnokrajowym określonych regulacji prawnych dotyczących j.s.t. podlega z kolei kognicji TK (z czym związane jest przyznanie organom stanowiącym j.s.t. ograniczonej zdolności wnioskowej – por. art. 191 ust. 1 pkt 3 Konstytucji).

Samodzielność j.s.t. jest realizowana zarówno w płaszczyźnie publicznoprawnej (dotyczy stosunków prawnych powstałych w ramach prawa publicznego), jak i prywatnoprawnej (ochrona samodzielności i podmiotowości j.s.t. jako uczestnika obrotu cywilnoprawnego). Dualizm ten znajduje odzwierciedlenie w regulacjach określających właściwość sądów w sprawach dotyczących ochrony samodzielności j.s.t. W sferze stosunków publicznoprawnych – co do zasady – występuje kognicja sądów administracyjnych (w szczególności na tle stosowania przez uprawnione organy środków nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego), w sferze stosunków cywilnoprawnych – sądów powszechnych.

Zasada sądowej ochrony samodzielności, analogicznie jak zasada samodzielności j.s.t., ma charakter względny. Może podlegać ograniczeniom, o ile znajdują one oparcie w wartościach (zasadach) konstytucyjnych, którym w danych okolicznościach trzeba przyznać pierwszeństwo. Ograniczenia takie nie mogą być jednak ani dowolne, ani nadmierne. Powinny pozostawać w racjonalnym związku

z celem, jaki zamierzał osiągnąć ustawodawca poprzez odmowę – w danej kategorii spraw – możliwości wystąpienia przez j.s.t. o ochronę sądową.

Zasada sądowej ochrony samodzielności j.s.t. stanowiła także przedmiot analizy w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Sąd konstytucyjny wskazywał, że: „Po pierwsze, ochrona sądowa obejmuje tę sferę działania jednostek samorządu terytorialnego, w której Konstytucja zapewnia im samodzielność działania. Ochrona sądowa ma na celu zapewnienie tej samodzielności w jej relacjach z innymi organami władzy publicznej przed działaniami tych organów. Z tego względu jednostki samorządu terytorialnego mają zdolność sądową w postępowaniu cywilnym, mogą również dochodzić swoich praw w postępowaniu sądownoadministracyjnym w sytuacjach określonych w prawie o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, a więc w sytuacjach, gdy są one adresatami decyzji administracyjnych lub innych aktów wymienionych w art. 3 § 2 pkt 2-4 tej ustawy, a także, gdy są adresatami rozstrzygnięć nadzorczych [...] Po drugie, pojęcie ochrony sądowej różni się od pojęcia prawa do sądu. Prawo do sądu jest konstytucyjnie chronionym prawem podmiotowym i zakłada w szczególności prawo danego podmiotu do samodzielnego uruchomienia procedury sądowej, a także prawo do wystuchania w tym postępowaniu. Pojęcie sądowej ochrony samodzielności akcentuje bardziej aspekt przedmiotowy mechanizmów ochrony, ukierunkowanych w założeniu na zapewnienie prawidłowego wykonywania zadań publicznych, i zakłada pozostawienie szerszej swobody ustawodawcy co do wyboru sposobów jej urzeczywistnienia” (wyrok TK z 29 października 2009 r., sygn. akt K 32/08). Jednocześnie sąd konstytucyjny zwracał uwagę, że przyznanie j.s.t. sądowej ochrony samodzielności wzmacnia pozycję samorządu terytorialnego (wyroki TK z: 15 marca 2005 r., sygn. akt K 9/04 i 29 października 2009 r., sygn. akt K 32/08).

2. Jako związkowe – wobec art. 165 ust. 2 – wzorce kontroli Rzecznik wskazał art. 31 ust. 3, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji. Przepisy te mają następujące brzmienie:

art. 31 ust. 3: „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia

i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”;

art. 77 ust. 2: „Ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw”;

art. 78: „Każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa”.

Wyrażona w art. 31 ust. 1 Konstytucji zasada proporcjonalności określa przesłanki, od których spełnienia uzależniona została możliwość wprowadzenia ograniczeń w sferze wolności i praw człowieka. Zasada ta stanowiła wielokrotnie przedmiot szczegółowej analizy w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (por. ostatnio np. wyrok TK z 6 lipca 2011 r., sygn. akt P 12/09), przy czym jest ona interpretowana w jednolity sposób, co zwalnia z konieczności obszernej analizy powyższego wzorca. Przypomnieć w tym względzie wypada jedynie, że sformułowane w art. 31 ust. 3 Konstytucji przesłanki ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw mają charakter formalny (odnoszą się do aktu, wprowadzającego ograniczenia), jak i materialny (dotyczą treści wprowadzonych ograniczeń). Do wymogów formalnych zalicza się konieczność ustanowienia wprowadzonych ograniczeń „tylko w ustawie”. Natomiast wymogiem materialnym jest konieczność wprowadzenia ograniczeń w demokratycznym państwie prawnym ze względu na zapewnienie jego bezpieczeństwa i porządku publicznego, ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ponadto, ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Ograniczenia wynikające z art. 31 ust. 3 Konstytucji mają charakter uniwersalny, dotyczą bowiem wszystkich konstytucyjnych wolności i praw (por. wyrok TK z 21 lipca 2010 r., sygn. akt SK 21/08).

Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 77 ust. 2 Konstytucji, przepis ten formułuje – adresowany do ustawodawcy – nakaz powstrzymania się od stanowienia regulacji, które zamykałyby drogę sądową dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Wskazując potencjalne sytuacje naruszenia tego wzorca, przyjmuje się, że ma to miejsce zarówno w przypadku wprowadzenia regulacji wprost wyłączającej orzekanie o naruszonych prawach i wolnościach, jak i poprzez ustanowienie środków prawnych, których zastosowanie skutkuje wyłączeniem możliwości orzekania (pośrednie zamknięcie drogi sądowej – por. wyrok TK z 12 marca 2002 r., sygn. akt

P 9/01). Z kolei, w aspekcie przedmiotowym, komentowany przepis odnosi się do zapewnienia drogi sądowej, a więc dotyczy udzielenia ochrony przez sąd w postępowaniu sądowym (por. wyrok TK z 8 grudnia 2009 r., sygn. akt SK 34/08).

Artykuł 77 ust. 2 Konstytucji ma dwoistą naturę. Formalnie adresowany do ustawodawcy, zarazem jednak, z punktu widzenia jednostki, przepis ten posiada w pełni charakter prawa podmiotowego. Świadczy o tym zresztą systematyka Konstytucji, w której art. 77 ust. 2 Konstytucji został zamieszczony w podrozdziale regulującym środki ochrony wolności i praw. Tym samym gwarancje wynikające z tego przepisu przysługują wszystkim podmiotom praw i wolności, o których mowa w art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Zgodnie z utrwalonym poglądem, art. 77 ust. 2 Konstytucji stanowi szczególną emanację konstytucyjnego prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji), tworząc z nim nierozzerwalną więź. Na tę okoliczność wielokrotnie zwracał uwagę Trybunał Konstytucyjny (por. np. wyroki TK z: 16 marca 1999 r., sygn. akt SK 19/98; 7 października 2003 r., sygn. akt K 4/02 i 15 czerwca 2004 r., sygn. akt SK 43/03). Jednocześnie, treść obu przepisów nie jest tożsama, bowiem art. 77 ust. 2 Konstytucji stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 45 ust. 1 Konstytucji. Różnica występuje w samym sposobie sformułowania obu przepisów – z art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika pozytywny aspekt prawa do sądu („każdy ma prawo do rozpatrzenia swojej sprawy przez niezawisły sąd”), zaś art. 77 ust. 2 Konstytucji odnosi się do negatywnego aspektu tego prawa („nikomu nie można zamykać drogi sądowej”). Artykuł 77 ust. 2 Konstytucji nie ma także charakteru samoistnego w wymiarze treściowym. W przepisie tym ustrojodawca nie skonkretyzował bowiem „drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw” – podstawowe wymogi w tym zakresie (np. wymóg niezawisłości, sprawiedliwości proceduralnej itp.) wyznacza samodzielnie art. 45 ust. 1 Konstytucji. Podstawowa różnica pomiędzy prawem do sądu a zakazem zamykania drogi sądowej wyraża się jednak w tym, że sformułowany w art. 45 ust. 1 Konstytucji obowiązek ma charakter względny, natomiast w przypadku art. 77 ust. 2 Konstytucji – bezwzględny. Na gruncie art. 45 Konstytucji prawo do sądu może doznawać także takich ograniczeń, które polegać będą na wyłączeniu tego prawa. Z kolei, na podstawie art. 77 ust. 2 Konstytucji, jednostka nie może zostać pozbawiona drogi sądowej w zakresie dochodzenia naruszonych wolności i praw (por. wyroki TK z: 26 czerwca 2007 r., sygn. akt SK 29/05 i 18 lipca 2011 r., sygn. akt K 25/09). Tym samym art. 77 ust. 2 Konstytucji



dopuszcza *a contrario* wyłączenie ochrony sądowej w przypadku praw i wolności nie mających rangi konstytucyjnej. Trzeba jednocześnie pamiętać, że nawet w obrębie praw, o których mowa w art. 77 ust. 2 Konstytucji, dopuszczalne jest wprowadzenie w ustawie ograniczeń prawa do sądu.

Artykuł 78 Konstytucji statuuje na szczeblu ustawy zasadniczej uprawnienie do wniesienia odwołania od „orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji”. Treścią komentowanego przepisu jest zatem przyznanie osobie będącej adresatem różnego rodzaju rozstrzygnięć mających władczy charakter uprawnienia, wyrażającego się w poddaniu tych rozstrzygnięć weryfikacji. Co do zasady, weryfikacja ta polega – w uproszczeniu – na ponownym rozpatrzeniu sprawy, choć zakres rozpatrzenia może być dalece zawężony w porównaniu z pierwszą instancją. Uprawnienie wynikające z art. 78 ma tym samym umożliwiać kontrolę rozstrzygnięć wydanych w stosunku do jednostki, zapobiegając pomyłkom i arbitralności w pierwszej instancji (por. wyrok TK z 4 marca 2008 r., sygn. akt SK 3/07). Do naruszenia art. 78 Konstytucji dochodzi natomiast w sytuacji, gdy następco w stosunku do wydanego przez sąd orzeczenia lub wydanej decyzji administracyjnej „pojawia się niemożność zaskarżenia takich rozstrzygnięć w sądowym czy administracyjnym toku instancji” (wyrok TK z 13 marca 2000 r., sygn. akt K 1/99), lub też przysługujące w tym względzie uprawnienia strony nie spełniają koniecznego standardu konstytucyjnego.

Zamysłem ustrojodawcy było przyznanie jednostce możliwości odwołania w możliwie szerokim zakresie. W związku z tym art. 78 Konstytucji ma charakter ramowy, nie odnosząc się (m.in.) do takich kwestii, jak: tryb zaskarżania, organ rozpatrujący odwołanie (w tym: wymóg spełnienia zasady dewolutywności) czy też skutki rozpatrzenia odwołania w odniesieniu do kontrolowanego rozstrzygnięcia. Określenie tych elementów należy do ustawodawcy, który jednocześnie zobowiązany jest w możliwie szerokim zakresie urzeczywistnić prawo do odwołania. Jednocześnie, w ocenie Trybunału Konstytucyjnego, użyte przez ustrojodawcę pojęcie „zaskarżenie” pozwala na wskazanie koniecznych warunków, którymi musi się odznaczać dany środek prawny (por. wyrok TK z 16 listopada 1999 r., sygn. akt SK 11/99).

Prawo do odwołania jest powiązane treściowo z wyrażonym w art. 45 ust. 1 Konstytucji prawem do sądu (por. wyrok TK z 18 października 2004 r., sygn. akt P 8/04), jak i z zasadą dwuinstancyjności postępowania, o której mowa w art. 176

ust. 1 Konstytucji (por. wyrok TK z 1 grudnia 2008 r., sygn. akt P 54/07). Trzeba przy tym zauważyć, że w niektórych orzeczeniach TK wprost utożsamiał prawo do odwołania z zasadą dwuinstancyjności postępowania (por. wyrok TK z 18 kwietnia 2005 r., sygn. akt SK 6/05).

Prawo do odwołania nie ma charakteru bezwzględnego – art. 78 ust. 1 Konstytucji dopuszcza *expressis verbis* wprowadzenie wyjątków w tym względzie. Ustrojodawca nie sprecyzował jednak charakteru tych wyjątków, nie wskazał bowiem ani zakresu podmiotowego, ani też przedmiotowego ewentualnych odstępstw (por. wyrok TK z 4 marca 2008 r., sygn. akt SK 3/07). Wyjątki takie muszą jednak pozostawać w zgodzie z konstytucyjną zasadą proporcjonalności (por. wyrok TK z 18 października 2004 r., sygn. akt P 8/04), jak i nie mogą prowadzić do naruszenia innych norm konstytucyjnych (por. wyrok TK z 13 czerwca 2006 r., sygn. akt SK 54/04).

3. Europejska Karta Samorządu Lokalnego jest umową międzynarodową odnoszącą się do problematyki samorządności lokalnej, sporządzoną w ramach Rady Europy i otwartą do podpisu przez państwa członkowskie 15 października 1985 r. Polska ratyfikowała Kartę 23 kwietnia 1993 r.

Przyjęcie przez Radę Europy EKSL stanowiło wyraz tendencji do ujednoczenia kształtu samorządu terytorialnego w Europie. Postanowienia EKSL zawierają, ujęte w postaci zasad, rozwiązania prawne, które państwa – sygnatariusze Karty zobowiązują się urzeczywistniać, realizując na poziomie ustawodawstwa krajowego zasady samorządności lokalnej (por. K. Miaskowska-Daszkiewicz, *Europejska Karta Samorządu Lokalnego* [w:] *Encyklopedia Samorządu Terytorialnego*, red. K. Miaskowska-Daszkiewicz, B. Szmulik, Warszawa 2010, s. 225). Przystąpienie państwa do EKSL oznacza tym samym akceptację podstawowych cech i gwarancji niezależności oraz samodzielności struktur samorządu terytorialnego. Trzeba jednocześnie podkreślić, że odmiennie niż to miało miejsce w przypadku Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, ustanowieniu EKSL nie towarzyszyło stworzenie rozwiązań instytucjonalnych – na wzór Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – pozwalających na kontrolę przestrzegania przez państwa sygnatariuszy postanowień EKSL.

W polskim porządku prawnym, zgodnie z art. 241 ust. 1 Konstytucji, EKSL ma status umowy międzynarodowej ratyfikowanej za wcześniejszą zgodą wyrażoną w ustawie (zob. W. Miemiec, *Prawne gwarancje samodzielności finansowej gminy w zakresie dochodów publicznoprawnych*, Wrocław, s. 60-61), co pozwala na kontrolę zgodności ustaw z EKSL.

Jako wzorzec kontroli wnioskodawca wskazał art. 11 EKSL, w brzmieniu: „Społeczności lokalne mają prawo do odwołania na drodze sądowej w celu zapewnienia swobodnego wykonywania uprawnień oraz poszanowania zasad samorządności terytorialnej lokalnej, przewidzianych w Konstytucji lub w prawie wewnętrznym”. Do uprawnień, które w myśl cytowanego przepisu podlegają ochronie sądowej, zalicza się m.in. prawo do zarządzania sprawami publicznymi, prawo do wyrażania opinii w formie konsultacji, prawo do dysponowania należyтыми zasobami finansowymi, prawo do zrzeszania się i współpracy, czy też prawo do kształtowania struktury wewnętrznej j.s.t. (zob. T. Szewc, *Dostosowanie prawa polskiego do zasad Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego*, Bydgoszcz-Katowice 2006, s. 204-205). Podkreśla się przy tym, że każde naruszenie uprawnień przysługujących wspólnocie samorządowej jest jednocześnie naruszeniem zasad samorządności lokalnej (uprawnienia samorządów wynikają bowiem z tychże zasad), ale naruszenie zasad samorządności nie musi być tożsame z naruszeniem uprawnień przysługujących wspólnocie (*tamże*, s. 205).

Zgodnie z komentowanym przepisem, zapewnienie sądowej ochrony samorządu lokalnego stanowi konieczny warunek realizacji idei samorządności lokalnej i jej samodzielności. Odpowiednie środki instytucjonalne pozwalające społeczności lokalnej na uruchomienie kontroli sądowej w przypadku ingerencji w sferę samodzielności muszą być zagwarantowane na poziomie przepisów krajowych. Ochrona samodzielności j.s.t. dotyczy przy tym zarówno sfery prawa publicznego, jak i prywatnego (por. L. Kieres, *Analiza zgodności polskiego prawa samorządu terytorialnego z Europejską Kartą Samorządu Terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1998, nr 9, s. 77).

Artykuł 11 EKSL jest zasadą prawną, co przesądza o jego ramowym (blankietowym) charakterze. Przepis ten nie precyzuje bliżej granic tej ochrony, pozostawiając poza zakresem regulacji takie kwestie, jak m.in. określenie konkretnych instrumentów ochrony prawnej, trybu postępowania czy też sądów właściwych w tych sprawach. Z uwagi na wspomnianą blankietowość nie jest

możliwe wystąpienie przez j.s.t. ze skargą (powództwem) na podstawie samego art. 11 EKSL, konieczne jest bowiem doprecyzowanie tego przepisu w prawie wewnętrznym (por. T. Szewc, *op. cit.*, s. 204). Jednocześnie wyrażany jest generalny pogląd, że w polskim porządku prawnym zostały zrealizowane obowiązki wynikające z art. 11 EKSL (por. L. Kieres, *op. cit.*, s. 77 oraz T. Szewc, *op. cit.*, s. 46 i 216).

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego art. 11 EKSL dwukrotnie stanowił wzorzec kontroli przepisów ustawowych; Trybunał każdorazowo przyjmował, że treść art. 11 EKSL pokrywa się z zasadą sądowej ochrony samodzielności j.s.t., wyrażoną w art. 165 ust. 2 Konstytucji (por. wyroki TK z 18 lutego 2003 r., sygn. akt K 24/02 i 8 kwietnia 2009 r., sygn. akt K 37/06). Na tym tle warto zauważyć, że także w przypadku innych przepisów EKSL Trybunał uznawał, iż treść ich pokrywa się z odpowiednimi przepisami Konstytucji (tak w szczególności w odniesieniu do art. 3 i art. 9 EKSL – por. wyrok TK z 18 września 2006 r., sygn. akt K 27/05 i 19 grudnia 2007 r., sygn. akt K 52/05).

## **V. Analiza zgodności**

1. W myśl art. 165 ust. 2 Konstytucji, ustrojodawca poddał ochronie sądowej „samodzielność” j.s.t. Precyzując użyte w tym przepisie pojęcie samodzielności trzeba się przede wszystkim odwołać do art. 16 oraz art. 165 ust. 1 Konstytucji. Zgodnie z pierwszym z wymienionych przepisów, samorząd terytorialny wykonuje istotną część zadań publicznych w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. W tym kontekście zasada samodzielności oznacza, że j.s.t. wykonują przypisane im zadania bez ingerencji innych władz publicznych, w szczególności administracji rządowej (por. np. wyrok NSA z 4 lutego 1999 r., sygn. akt II SA/Wr 1302/97). Z kolei art. 165 ust. 1 Konstytucji wyznacza konieczne atrybuty samodzielności, zaliczając do nich osobowość prawną j.s.t. oraz prawo własności; dalsze atrybuty tej samodzielności określają inne postanowienia ustawy zasadniczej (por. art. 167 ust. 1, art. 168, art. 169 ust. 4, art. 172 Konstytucji). Tak rozumiana samodzielność nie ma charakteru absolutnego. Z jednej strony zasady i sposób realizacji nałożonych zadań wyznaczają przepisy ustawowe, z drugiej strony przepisy samej Konstytucji wskazują dopuszczalny zakres ingerencji organów władzy publicznej w działalność j.s.t. (por. np. art. 148 pkt 6, art. 171 i art. 184 Konstytucji).

W doktrynie wyróżnia się dwie płaszczyzny, w których urzeczywistniana jest osobowość prawna j.s.t. (por. B. Dolnicki [w:] *Encyklopedia Samorządu Terytorialnego*, op. cit., s. 707-708 oraz tenże, *Samorząd terytorialny*, Kraków 2003, s. 58). Pierwsza z nich obejmuje osobowość publicznoprawną i związana jest z aktywnością j.s.t. w sferze publicznoprawnej – j.s.t. jest zatem podmiotem wyposażonym w określone kompetencje i stosującym władztwo administracyjne, ponadto wstępuje w stosunki prawne z innymi podmiotami publicznymi. Druga płaszczyzna to osobowość cywilnoprawna – z przyznaniem j.s.t. zdolności do posiadania praw majątkowych wiąże się bowiem umożliwienie temu podmiotowi uczestnictwa w obrocie cywilnoprawnym, co pozwala na samodzielne kształtowanie i realizację praw (stosunków) o charakterze majątkowym.

Powyższe ustalenia pozwalają wyznaczyć ramy sądowej ochrony samodzielności j.s.t. Nie może budzić wątpliwości, że ochronie tej podlega samodzielność j.s.t. w sferze jej osobowości publicznoprawnej. Przejawia się to w szczególności w przyznaniu uprawnienia do zaskarżenia przez j.s.t. podejmowanych wobec niej rozstrzygnięć nadzorczych (por. np. D. Dąbek, J. Zimmermann, *Decentralizacja poprzez samorząd terytorialny w ustawodawstwie i orzecznictwie prokonstytucyjnym* [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005, s. 35-37). Analogicznie należy przyjąć, że sądowa ochrona j.s.t. powinna – w myśl art. 165 ust. 2 Konstytucji – przysługiwać j.s.t. również w sferze jej osobowości cywilnoprawnej. W sytuacji zaistnienia sporu co do treści określonych praw o charakterze majątkowym czy też w przypadku ingerencji innych uczestników obrotu cywilnoprawnego w te prawa j.s.t. powinna zatem mieć możliwość wystąpienia o ochronę sądową. Dotyczy to także sytuacji, gdy ingerencja w prawa majątkowe j.s.t. następuje w wyniku aktów podejmowanych przez organy władzy publicznej.

Podkreślenia wymaga, że ochrona samodzielności j.s.t. w sferze podmiotowości cywilnoprawnej nie jest identyczna z ochroną, jaka w tym zakresie przysługuje podmiotom prywatnym. Wynika to stąd, że jednostki samorządu terytorialnego zostały wprawdzie wyposażone w prawa majątkowe mające naturę cywilnoprawną, co nie powoduje jednak, iż j.s.t. traci w tym zakresie przymiot organu władzy publicznej. Stąd działania j.s.t., także dotyczące przysługujących jej praw majątkowych, mają być podejmowane przede wszystkim w celu realizacji zadań publicznych i mieć na uwadze interes wspólnoty samorządowej. Z tego względu

majątek j.s.t. określany jest jako „mienie komunalne” stanowiące inną kategorię własności od mienia przysługującego podmiotom prywatnym, ale także mienia państwowego. Jednocześnie ochrona sądowa przysługująca j.s.t. ma odrębną naturę w porównaniu z ochroną przysługującą podmiotom prywatnym, co w pierwszym rzędzie znajduje odzwierciedlenie w odmienności podstaw prawnych tej ochrony (art. 165 Konstytucji w przypadku j.s.t. oraz art. 45 i art. 77 ust. 2 Konstytucji w przypadku podmiotów konstytucyjnych wolności i praw; por. pkt IV.2 stanowiska oraz wskazane tam orzecznictwo).

Mając na względzie zasygnalizowaną specyfikę mienia komunalnego, należy jednak przyjąć, że działania (akty) podmiotów zewnętrznych, które prowadzą do naruszenia (uszczerplenia) praw majątkowych j.s.t., niewątpliwie dotyczą (ingerują) w chronioną prawnie sferę samodzielności tych jednostek. Na tym tle warto przywołać stanowisko wyrażone przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 15 marca 2005 r. (sygn. akt K 9/04). Odnosząc się do instytucji nabycia z mocy prawa przez j.s.t. własności nieruchomości, której zrzekł się dotychczasowy właściciel, sąd konstytucyjny uznał, że automatyzm takiego przysporzenia wobec j.s.t. narusza jej samodzielność. Sąd konstytucyjny zwrócił w tym względzie uwagę, że poprzez wprowadzenie takiej regulacji: „[U]stawodawca całkowicie zlekceważył podmiotowość prawną gmin, statutowaną w art. 165 Konstytucji. Ustawodawca zignorował byt gmin jako podmiotów prawa prywatnego, uczestniczących w obrocie cywilnoprawnym. Ustawodawca – jak wskazuje na to uzasadnienie projektu nowelizacji – dążył do maksymalnego uszanowania woli właścicieli nieruchomości, przez przyznanie im niczym nieograniczonej i niekontrolowanej możliwości wyzbycia się własności nieruchomości. Realizacja zamiaru ustawodawcy dokonała się kosztem całkowitego pominięcia prywatnoprawnej podmiotowości gminy otrzymującej nieruchomość i jej samodzielności” (por. także J. Stępień, *Samorząd terytorialny w konstytucyjnym ustroju państwa* [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Warszawa 2006, s. 656). Wprawdzie instytucja nabycia przez gminę własności nieruchomości, której zrzekł się właściciel, nie jest identyczna z utratą własności wskutek orzeczeń wydanych w toku postępowania regulacyjnego (w tym drugim przypadku występuje szczególny interes publiczny wyrażający się w konieczności dokończenia procesu przemian ustrojowych i przywrócenia prawowitym właścicielom znacjonalizowanego mienia), niemniej stanowi wskazówkę,

że takie działania w sferze majątkowej bezpośrednio ingerują w sferę samodzielności j.s.t.

W świetle poczynionych ustaleń trzeba przyjąć, że ochrona praw majątkowych mieści się w wyznaczonym przez ustrojodawcę zakresie sądowej ochrony samodzielności j.s.t. Przesądza o tym w szczególności wyraźne brzmienie art. 165 ust. 1 zd. 2, który przyznaje j.s.t. prawo własności i prawa majątkowe, uznając je jednocześnie za filary samodzielności samorządu terytorialnego. Rozstrzygnięcia podejmowane przez podmioty zewnętrzne wobec j.s.t., które prowadzą do uszczuplenia mienia komunalnego nie mogą zatem *a priori* zostać uznane za niepodlegające drodze sądowej (w nieco innym kontekście por. na ten temat E. Łętowska, *Uprawnienia gmin w świetle skutków orzeczenia TK o Kościelnej Komisji Majątkowej*, Państwo i Prawo 2011, nr 9, s. 14 i n.). W dalszej kolejności wymaga ustalenia, czy nie zachodzą inne okoliczności, które skutkowałyby wyłączeniem tej kategorii spraw spod ochrony sądowej. W tym kontekście istotne pozostają w szczególności sposób podejmowania rozstrzygnięć w postępowaniu regulacyjnym, jak również zasady udziału j.s.t. w wydawaniu tych rozstrzygnięć.

2. W orzecznictwie i literaturze przedmiotu prezentowany jest pogląd, że o wyłączeniu drogi sądowej w odniesieniu do orzeczeń wydawanych przez zespoły orzekające przesądza koncyliacyjny (pojednawczy, uzgodnieniowy) charakter postępowania regulacyjnego, w którym podejmowane są rozstrzygnięcia dotyczące mienia komunalnego.

Takie stanowisko zostało ugruntowane już w pierwszych latach obowiązywania u.s.P.d.K.K. W uchwale z 24 czerwca 1992 r. (sygn. akt W 11/91) Trybunał Konstytucyjny, ustalając wykładnię art. 61 tej ustawy, określił postępowanie regulacyjne przed Komisją Majątkową (zespołami orzekającymi), jako postępowanie *quasi-polubowne*, zastępujące postępowanie sądowe lub administracyjne w przedmiocie przywrócenia kościelnym osobom prawnym własności nieruchomości. Taki charakter postępowania powodować miał, że nie zachodziła konieczność sądowej kontroli wydawanych w nim orzeczeń, skoro były one *de facto* ugodami, zawartymi pomiędzy dwiema stronami postępowania (wnioskodawcą oraz organem władzy publicznej, z majątku którego następował zwrot własności nieruchomości). Pogląd ten dominował w późniejszym orzecznictwie sądowym, analogicznie zagadnienie to było również ujmowane przez doktrynę (por. Z. Zarzycki, *Glosa do*

wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 grudnia 2007 r. (sygn. akt II OSK 1570/06), „Przegląd Sejmowy” 2009, nr 5, s. 217-218). Stanowisko o pojednawczym charakterze postępowania regulacyjnego wyrażane było również na tle u.s.P.d.g.w.ż. (por. Z. Zarzycki, *op. cit.*, s. 218).

W ocenie Rzecznika, teza o polubownym charakterze postępowania regulacyjnego nie zasługuje jednak na uwzględnienie, jeżeli przyjmie się punkt widzenia j.s.t., z której mienia następuje restytucja własności na rzecz gminy wyznaniowej żydowskiej. Rzecznik uznał, że wydawane przez Komisję Majątkową (zespół orzekający) rozstrzygnięcia w odniesieniu do j.s.t. mają charakter władczy, w związku z czym postępowanie regulacyjne traci charakter postępowania polubownego.

Argumentacja podniesiona w tym względzie przez wnioskodawcę zasługuje na uwzględnienie, czyniąc sformułowany zarzut zasadnym. Po pierwsze, orzeczenie wydane przez zespół orzekający w trybie art. 33 ust. 2 zd. 2 u.s.P.d.g.w.ż. ma charakter rozstrzygnięcia jednostronnego i władczego w odniesieniu do j.s.t. Uzgodnieniowy charakter mają wyłącznie ugody zawarte przed zespołem orzekającym, o których mowa w art. 33 ust. 1 u.s.P.d.g.w.ż. Po drugie, w postępowaniu regulacyjnym normowanym w u.s.P.d.g.w.ż. jednostka samorządu terytorialnego, z której mienia następuje restytucja własności na rzecz gminy wyznaniowej żydowskiej, ma status jedynie uczestnika postępowania (art. 32 ust. 2 u.s.P.d.g.w.ż.). Tym samym Komisja Majątkowa (zespół orzekający) jest podmiotem w pełni odrębnym i niezależnym w stosunku do j.s.t. Wyraża się to w szczególności w tym, że przedstawiciele j.s.t. nie wchodzi w skład Komisji Majątkowej (zespołu orzekającego). W tym miejscu trzeba zwrócić uwagę, że pozycja j.s.t. oraz gmin wyznaniowych żydowskich w postępowaniu regulacyjnym jest krańcowo różna, skoro j.s.t. ma status jedynie uczestnika postępowania, zaś przedstawiciele gmin wyznaniowych żydowskich wchodzi w skład Komisji. W sytuacji takiego zróżnicowania trudno uznać, że przedmiotowe postępowanie ma w odniesieniu do j.s.t. charakter ugodowy. Po trzecie, w postępowaniu tym, o ile pomiędzy uczestnikami nie dojdzie do ugody, ma miejsce spór dotyczący przekazania na rzecz gminy wyznaniowej żydowskiej majątku stanowiącego dotąd własność j.s.t. Tym samym wydanie w tym względzie jednostronnego i władczego rozstrzygnięcia przez Komisję Majątkową (zespół orzekający) dotyczy prawnie chronionych interesów j.s.t.



Na tle powyższych ustaleń wskazać trzeba ponadto, że wątpliwości co do pojednawczego charakteru postępowania regulacyjnego w odniesieniu do j.s.t. podnoszone były także w orzecznictwie sądownoadministracyjnym (por. np. postanowienie NSA z 26 listopada 2008 r., sygn. akt II OSK 687/07).

Uzasadniając podniesiony zarzut Rzecznik wskazał ponadto, że nawet w przypadku postępowań pojednawczych zasadą jest sądowa kontrola zapadłych w nich rozstrzygnięć w aspekcie legalności. Argumentacja podniesiona w tym względzie nie w pełni zasługuje na uwzględnienie, jako że we wniosku odwołano się wyłącznie do postępowania pojednawczego w płaszczyźnie prawa cywilnego. Wątpliwym pozostaje tymczasem, czy taki charakter przypisać można ugodom zawierany przed Komisją Majątkową (zespołem orzekającym). Za istotny trzeba jednak uznać argument, że nawet w postępowaniu, w którym doszło do zawarcia ugody (chodzi zatem o postępowanie, w którym wszystkie strony zgodziły się na określoną treść ugody), prawodawca dopuścił drogę sądową. Oznacza to, że w postępowaniu regulacyjnym, w którym między uczestnikami występuje spór co do treści rozstrzygnięcia, a ugodę zastępuje jednostronne rozstrzygnięcie zespołu orzekającego, ustawodawca także powinien przyznać drogę sądową.

3. Wydaje się, że dla oceny dopuszczalności wyłączenia drogi sądowej od orzeczeń wydanych przez zespół orzekający decydującego znaczenia nie odgrywa zarówno sam charakter prawny Komisji Majątkowej (zespołu orzekającego), jak i podejmowanych przez nią rozstrzygnięć. Tymczasem, okoliczność ta podnoszona jest jako argument przemawiający za dopuszczalnością pozbawienia w tym przypadku prawa zaskarżenia orzeczenia do sądu.

W piśmiennictwie prezentowany jest pogląd, zgodnie z którym Komisja Majątkowa (zespół orzekający) jest organem *sui generis*, różniącym się zarówno od organów wymiaru sprawiedliwości, jak i od organów administracji publicznej w rozumieniu art. 1 pkt 1 ustawy dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm., dalej k.p.a.), nie jest także innym organem państwowym bądź innym podmiotem powołanym z mocy prawa do załatwiania spraw ze sfery administracji państwowej (samorządowej) na zasadach określonych w art. 1 pkt 2 k.p.a. (tak – w odniesieniu do komisji regulacyjnej działającej w oparciu o przepisy u.s.P.d.K.K. – B. Rakoczy, *Ustawa o stosunku państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej*.

*Komentarz*, Warszawa 2008, s. 370, zaś w odniesieniu do komisji regulacyjnej działającej w oparciu o przepisy u.s.P.d.g.w.ż. – por. Z. Zarzycki, *op. cit.*, s. 218).

Poglądowi temu towarzyszy stanowisko, zgodnie z którym orzeczenia wydawane przez zespoły orzekające nie są aktami (czynnościami) z zakresu administracji publicznej, co wyłącza objęcie ich kognicją sądów administracyjnych. Już w pierwszych latach obowiązywania u.s.P.d.K.K. orzecznictwo sądownoadministracyjne przyjęło bowiem, że komisje orzekające w postępowaniach regulacyjnych nie mogą być uznane za organ administracji publicznej w rozumieniu k.p.a., zaś przepisy normujące postępowanie regulacyjne nie przewidują wydawania w nich decyzji administracyjnych (por. postanowienie NSA z 26 września 1991 r., sygn. akt I SA 768/91). Linia ta była następnie kontynuowana, znajdując potwierdzenie m.in. w wyroku NSA z 20 grudnia 2007 r. (sygn. akt II OSK 1570/06), w którym stwierdzono, że: „[O]rzeczenie Komisji Regulacyjnej do Spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich wydane na podstawie art. 33 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej nie jest decyzją administracyjną wydaną przez «inny podmiot» w rozumieniu art. 1 pkt 2 k.p.a. i że nie można zaskarżyć go do sądu administracyjnego”.

Odnosząc się do powyższego stanowiska, należy zgodzić się z tym, że Komisja Majątkowa (zespół orzekający) nie jest organem władzy sądowniczej, nie stanowi także organu administracji państwowej bądź samorządowej, o czym przesądza choćby jej skład. Przedmiot podejmowanych przez nią rozstrzygnięć nakazuje jednak zaliczyć ją do kategorii tzw. podmiotów administrujących. Także jej kompetencje zostały ujęte w sposób zbliżony do organów administracji. Wydaje ona orzeczenia o mocy decyzji administracyjnych, które są wykonywane w trybie ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, a do postępowań przed Komisją stosuje się przepisy k.p.a. Z punktu widzenia realizacji wzorca zawartego w art. 165 ust. 2 Konstytucji problematyka ta nie ma jednak decydującego znaczenia. Za naruszającą standard ustanowiony w tym przepisie należy bowiem uznać sytuację, w której j.s.t. zostaje pozbawiona mechanizmów ochrony sądowej w przypadkach ingerencji w zastrzeżony na jej rzecz zakres samodzielności, nie jest natomiast istotne, czy odmowa rozpatrywania takich spraw następuje w oparciu o przepis wyłączający *expressis verbis* drogę sądową od takich rozstrzygnięć (art. 33

ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż.), czy też na podstawie przepisu, który nie przewiduje w tym zakresie kognicji sądu (art. 3 u.p.s.a.).

4. Mienie komunalne spełnia niezmiernie istotną rolę, warunkując realizację przez samorząd terytorialny spoczywających na nim zadań publicznych. Na ten aspekt zwracał uwagę Trybunał Konstytucyjny wskazując, że: „Własność komunalna stanowi gwarancję podmiotowości prawnej gmin. Dzięki niej, zachowując samodzielność, gmina może być partnerem władzy rządowej. Własność przysługująca gminom odgrywa więc szczególną, konstytucyjną rolę. W pewnym sensie decyduje bowiem o realności systemu samorządowego w państwie. [...] Już z tych ustaleń wynika, że ewentualne uszczuplenie w drodze ustawy stanu majątku samorządowego wymaga szczególnie wnikliwej kontroli” (wyrok TK z 12 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 8/98).

Z tych względów kwestią mającą pierwszorzędne znaczenie z punktu widzenia j.s.t. jest pozostający w jej dyspozycji zasób mienia komunalnego. Decyduje on nie tylko o zdolności realizacji zadań publicznych, ale również spełnia ważką rolę w płaszczyźnie finansowej (dochodowej). Pożytki z majątku komunalnego stanowią dochód samorządu, w interesie j.s.t. pozostaje zatem, aby zasób jego składników majątkowych był możliwie jak największy. Każde uszczuplenie majątkowe po stronie samorządu terytorialnego na rzecz podmiotów trzecich należy zatem postrzegać jako godzące w interes ekonomiczny, a zarazem i prawny – bo dotyczący samodzielności – j.s.t.

W przypadku, gdy do uszczuplenia majątkowego po stronie j.s.t. dochodzi bez żadnego ekwiwalentu, występuje szczególne nasilenie interesu prawnego – z punktu widzenia tej jednostki – w zbadaniu, czy restytucja własności w wyniku postępowania regulacyjnego następuje przy spełnieniu ustawowych przesłanek. Wyłączenie drogi sądowej nie pozwala np. na kontrolę, czy zespół orzekający dokonał prawidłowej oceny przesłanek, od których spełnienia ustawodawca uzależnił przywrócenie (przekazanie) na rzecz gminy żydowskiej własności nieruchomości. Podobnie niemożliwa staje się weryfikacja rozstrzygnięć wydanych pod wpływem błędu czy też zawierających np. błędne oznaczenie nieruchomości.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego utrwalony jest pogląd, że przywrócenie własności nieruchomości znacjonalizowanych w okresie PRL stanowi konstytucyjnie legitymowaną podstawę dla przesunięć majątkowych kosztem majątku

komunalnego, także gdy dochodzi do tego bez żadnego ekwiwalentu na rzecz j.s.t. „Wychodząc z założenia, że własność nie jest prawem absolutnym, Trybunał nie negował nigdy możliwości ingerowania przez ustawodawcę w sferę prawa przysługującego gminom, w tym – odjęcia własności. Ze względu na specyficzny status mienia komunalnego, jego ochrona podlega swoistej modyfikacji, stąd gminy «muszą się liczyć z ograniczaniem przyznanych im praw majątkowych, ilekroć wymaga tego porządkowanie nie przystającej do nowych warunków ustrojowych spuścizny z okresu PRL»” (wyrok TK z 12 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 8/98; por. także orzeczenie TK z 9 stycznia 1996 r., sygn. akt K. 18/95). „Samodzielność gmin nie ma charakteru absolutnego i nie może być rozumiana w taki sposób, iż nie ponoszą one konsekwencji wszystkich uwarunkowań prawnych i faktycznych, jakie dotyczyły jednolitej własności państwowej przed komunalizacją mienia w zakresie, w jakim mienie to stało się następnie ich własnością” (wyrok TK z 3 czerwca 2002 r., sygn. akt K 26/01, por. także wyrok TK z 15 marca 2005 r., sygn. akt K 9/04).

W nawiązaniu do powyższego orzecznictwa trzeba zwrócić uwagę, że Rzecznik nie kwestionuje samej instytucji postępowania regulacyjnego, na skutek którego następuje uszczuplenie – bez rekompensaty – składników mienia komunalnego, niejednokrotnie o znacznej wartości. W jego ocenie, cel postępowania regulacyjnego, jakim jest przywrócenie własności nieruchomości na rzecz gmin wyznaniowych żydowskich jest konstytucyjnie uzasadniony także w sytuacji, gdy następuje pod tytułem darmym, kosztem majątku komunalnego. Wnioskodawca podważył jedynie przepisy wyłączające możliwość poddania przez j.s.t. kontroli sądowej rozstrzygnięć o charakterze indywidualnym i konkretnym, mocą których następuje uszczuplenie mienia komunalnego.

Podsumowując, z perspektywy art. 165 ust. 2 ustawy zasadniczej wątpliwości konstytucyjnoprawne wywołuje stan prawny, w którym j.s.t. są bezwzględnie związane aktami, które uszczuplają zasób ich własności, a jednocześnie jednostki te zostają pozbawione możliwości zwrócenia się o ich weryfikację przez niezależny sąd. Tym samym spod kontroli wyłączona została kwestia legalności podejmowanych w tym względzie rozstrzygnięć (np. w kwestii oceny stanu faktycznego, dochowania procedury, prawidłowości dokonanej wyceny), które są bezwzględnie wiążące dla j.s.t., rozstrzygając o jej prawach i obowiązkach oraz ingerując w jej samodzielność.

5. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny nie wypowiadał się bezpośrednio w sprawie dopuszczalności wyłączenia drogi sądowej w przypadku aktów indywidualnych, które skutkują utratą przez j.s.t. niektórych składników mienia komunalnego. Nie można jednak pomijać, że Trybunał podejmował zbliżone treściowo zagadnienie, a mianowicie wyłączenie drogi sądowej w procedurze zmian granic j.s.t.. Podobieństwo pomiędzy postępowaniem w sprawie zmiany granic j.s.t. oraz postępowaniem regulacyjnym wyraża się w tym, że w obu przypadkach ich skutkiem jest pozbawienie j.s.t., bez rekompensaty i w sposób władczy, określonych składników mienia komunalnego (nieruchomości). Nakazuje to postawić pytanie, czy uznanie przez Trybunał za dopuszczalne wyłączenia drogi sądowej od rozstrzygnięć w sprawie ustalenia granic j.s.t. (por. wyrok TK z 8 kwietnia 2009 r., sygn. akt K 37/06) nie przemawia za dopuszczalnością analogicznego rozwiązania w przypadku postępowania regulacyjnego.

Odpowiadając na to pytanie, trzeba wskazać, że postępowanie w sprawie zmiany granic j.s.t. odznacza się licznymi cechami szczególnymi (por. wskazany powyżej wyrok). Podział terytorialny stanowi funkcję polityki państwa w zakresie administracji, gospodarki i kultury, co uzasadnia przyznanie Radzie Ministrów – w ramach przepisów ustawowych – wiodącej roli w kształtowaniu tego podziału. Istotne jest jednak przede wszystkim to, że zmiana granic j.s.t. i ewentualnie wynikające stąd zmniejszenie obszaru nie dotyczy praw majątkowych j.s.t. (własności) w rozumieniu art. 165 ust. 1 Konstytucji. Zdaniem sądu konstytucyjnego: „[U]regulowanie zmiany granic gminy to materia, która nie dotyczy bezpośrednio własności i praw majątkowych gminy, o których mowa w art. 165 ust. 1 Konstytucji” (wyrok TK z 25 marca 2003 r., sygn. akt U 10/01; por. także wyrok TK z 10 grudnia 2002 r., sygn. akt K 27/02 oraz J. Stępień, *op. cit.*, s. 649-650). W związku z powyższym nie można uznać, że dopuszczenie wyłączenia drogi sądowej w sprawach zmiany granic j.s.t. przemawia za konstytucyjnością takiego rozwiązania w odniesieniu do postępowania regulacyjnego, które bez wątplenia dotyczy własności i praw majątkowych j.s.t., znajdujących podstawę w art. 165 ust. 1 Konstytucji. Jednocześnie trzeba zwrócić uwagę, że ochrona samodzielności j.s.t. (a tym samym i praw własności) w postępowaniu dotyczącym zmiany granic jest zarazem – jednak – pośrednio realizowana poprzez dopuszczenie zaskarżenia rozporządzenia Rady Ministrów zmieniającego granice j.s.t. do Trybunału Konstytucyjnego. Wprawdzie Trybunał zasadniczo odmawiał kontroli tych

rozporządzeń w aspekcie celowości przyjętych korekt granic j.s.t., ale równocześnie otwarta pozostaje choćby kwestia kontroli zgodności takiego rozporządzenia w wymiarze proceduralnym oraz kompetencyjnym.

W charakterze uzupełnienia trzeba również podnieść, że Trybunał Konstytucyjny zwracał uwagę na niedoskonałości procedury zmiany granic j.s.t. w kwestii zabezpieczenia interesu dotkniętych nimi jednostek. W postanowieniu sygnalizacyjnym z 12 maja 2009 r. (sygn. akt S 3/09) wskazał, że: „Rozwiązania obecnie obowiązujące [w zakresie zasad kształtowania granic j.s.t. w drodze rozporządzeń RM – uwaga własna] spełniają – jak to już wskazano poprzednio – wymagania Konstytucji. Nie znaczy to jednak, że nie jest możliwe i uprawnione poszukiwanie takiego modelu przekształceń podziału terytorialnego, który będzie lepiej służył wartościom konstytucyjnym. Wydaje się celowe rozważenie nadania rozstrzygnięciom o zmianach podziału terytorialnego postaci aktów wydawanych przez wojewodów. Akty te mogłyby stanowić przedmiot kontroli sprawowanej przez sądy administracyjne, a jednocześnie Rada Ministrów nie byłaby pozbawiona możliwości wpływania na te rozstrzygnięcia. Zasługuje także na rozważenie poddanie kontroli sądu administracyjnego procesu opiniowania zmian podziału terytorialnego przed wydaniem rozporządzenia przez Radę Ministrów”.

6. Uzasadniając zarzut niekonstytucyjności art. 33 ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż. Rzecznik zwrócił także uwagę, że wyłączenie drogi sądowej nie jest zasadą, którą ustawodawca wprowadził w odniesieniu do wszystkich rozstrzygnięć wydawanych w postępowaniu regulacyjnym. Jak wskazał, dopuszczalne jest wniesienie skargi do sądu od decyzji wojewody wydanej w trybie art. 29 ust. 2 u.s.P.d.g.w.ż., potwierdzającej przejście z mocy prawa na własność gmin wyznaniowych żydowskich nieruchomości, które znajdowały się w ich władaniu w dniu wejścia w życie tej ustawy. Niewątpliwie – z punktu widzenia j.s.t. – ich interes prawny w poddaniu kontroli sądowej tego typu rozstrzygnięć nie jest większy niż w przypadku orzeczeń wydawanych przez zespoły orzekające (na mocy decyzji wojewody następowało potwierdzenie własności gruntów, które w dniu wejścia w życie ustawy znajdowały się we władaniu podmiotów kościelnych, a więc nie dochodziło do utraty posiadania przez j.s.t.), to jednak w takim przypadku ustawodawca nie wyłączył możliwości ich kwestionowania na drodze sądowej. Przemawia to wyraźnie za dopuszczeniem analogicznej procedury w przypadku

orzeczeń wydawanych przez zespoły orzekające na podstawie art. 33 ust. 2 u.s.P.d.g.w.ż.

7. Mając na względzie przeprowadzoną analizę, należy uznać, że wyłączenie możliwości wniesienia przez j.s.t. skargi do sądu od orzeczenia wydanego przez zespół orzekający, które dotyczy mienia tej j.s.t., jest nie do pogodzenia z zasadą sądowej ochrony samodzielności, o której mowa w art. 165 ust. 2 Konstytucji. W związku powyższym art. 33 ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż. **jest niezgodny** z art. 165 ust. 2 Konstytucji.

8. Zdaniem Rzecznika, art. 33 ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż. narusza także art. 11 EKSL, jednak we wniosku zarzut ten nie został bliżej uzasadniony. Pozwala to jedynie w generalny sposób ocenić zasadność tak sformułowanego zarzutu.

Zgodnie z art. 11 EKSL, ochrona sądowa powinna przysługiwać społeczności lokalnej co najmniej w dwóch kategoriach spraw: 1) w sprawach związanych z wykonywaniem kompetencji należących do j.s.t., chroniąc przed ingerencją podmiotów zewnętrznych naruszających swobodę j.s.t. w tym zakresie; 2) w sprawach poszanowania zasad samorządności lokalnej, przewidzianej w Konstytucji lub w prawie wewnętrznym.

Odnosząc się do postawionego przez Rzecznika zarzutu niezgodności art. 33 ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż. z art. 11 EKSL, trzeba przyjąć, że chodzi przede wszystkim o naruszenie drugiej z wymienionych sfer. Wskazywano już, że naczelną zasadą samorządności lokalnej jest samodzielność j.s.t., zaś podstawowym i koniecznym atrybutem tej samodzielności jest mienie komunalne. Trzeba w konsekwencji przyjąć, że działania podejmowane przez podmioty zewnętrzne wobec j.s.t., które prowadzą do uszczuplenia składników mienia komunalnego dotykają bezpośrednio samodzielności danej jednostki samorządowej. W związku z powyższym staje się ona szczególnie zainteresowana możliwością poddania kontroli sądowej takich aktów co do ich zgodności z prawem i stanem faktycznym.

Stąd też należy przyjąć, że na tle art. 165 ust. 2 Konstytucji oraz art. 11 EKSL wynikają dla ustawodawcy analogiczne obowiązki, jeżeli chodzi o zapewnienie j.s.t. drogi odwoławczej, zaś wyłączenie odwołań od rozstrzygnięć podejmowanych przez zespoły orzekające pozostaje w sprzeczności z tym standardem. W świetle powyższego art. 33 ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż. **jest niezgodny** z art. 11 EKSL.

9. Odrębne zagadnienie stanowi ocena zakwestionowanej przez Rzecznika regulacji z punktu widzenia zgodności z art. 31 ust. 3, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji.

W świetle utrwalonego stanowiska, jednostki samorządu terytorialnego, jako podmioty publiczne, nie są adresatami konstytucyjnych wolności i praw. W piśmiennictwie wskazuje się, że osobom prawnym prawa publicznego „odmawia się zdolności do posiadania statusu podmiotów praw i wolności, o których mowa w rozdziale II [Konstytucji – uwaga własna], a ich samodzielność chroniona jest innymi mechanizmami konstytucyjnymi” (L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2010, s. 99; por. także: J. Trzcziński, *Podmiotowy zakres skargi konstytucyjnej*, [w:] *Konstytucja. Wybory. Parlament. Studia ofiarowane Zdzisławowi Jaroszowi*, red. L. Garlicki, Warszawa 2000, s. 213). Zgodnie z kolei z jednolitą linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego: „Nie można zatem nie dostrzegać podstawowych różnic między pozycją prawną osoby fizycznej jak i prawnej prawa prywatnego a konstytucyjnym statusem gminy jako publicznej osoby prawnej, sprawującej władzę publiczną w zakresie powierzonych jej zadań. Odmienny status osób prawa prywatnego (fizycznych i prawnych) i osób prawa publicznego (m.in. gminy) determinuje charakter praw i wolności przyznanych im na mocy Konstytucji. [...] Z powyższego wynika, że gmina, jako osoba prawna prawa publicznego, sprawująca władzę publiczną w zakresie powierzonych jej zadań publicznych, nie korzysta z zagwarantowanych osobie fizycznej, a także w ograniczonym zakresie innemu podmiotowi, w tym osobie prawnej prawa prywatnego, praw i wolności konstytucyjnych określonych w rozdziale II Konstytucji. Gmina jest osobą prawną prawa publicznego, której status prawny określają przede wszystkim przepisy rozdziału VII Konstytucji. [...] [P]o pierwsze, status prawny organów władzy publicznej jest wyraźnie uregulowany w odrębnych rozdziałach Konstytucji, poza przepisami o wolnościach i prawach człowieka i obywatela, po drugie, organy władzy publicznej z istoty rzeczy wykonują zadania wynikające z ich kompetencji, a nie korzystają z praw i wolności, po trzecie wreszcie, «sfera wolności i praw obywatelskich nie przenika się ze sferą kompetencji organów władzy publicznej»” (postanowienie TK z 22 maja 2007 r., sygn. akt SK 70/05). Stanowisko to konsekwentnie wyrażane było w innych orzeczeniach Trybunału (por. np. postanowienia TK z: 6 lutego 2001 r., sygn. akt Ts 148/00; 12 października 2004 r., sygn. akt Ts 35/04; 20 kwietnia 2006 r., sygn. akt Tw 50/05; 19 lutego 2008 r., sygn.



akt Tw 44/07; 17 marca 2010 r., sygn. akt Tw 33/09; 15 września 2010 r., sygn. akt Tw 12/10; 2 grudnia 2010 r., sygn. akt Tw 7/10; 14 stycznia 2011 r., sygn. akt Tw 16/10).

Trybunał odnosił się także – w sposób szczególny – do możliwości poddania kontroli przepisów prawnych regulujących sytuację prawną j.s.t. z punktu widzenia zgodności z art. 31 ust. 3 oraz art. 77 ust. 2 Konstytucji. W kwestii art. 77 ust. 2 Konstytucji sąd konstytucyjny stwierdził, że: „Ochrona samodzielności sądowej wyrażona w art. 165 ust. 2 nie jest tożsama z prawem do sądu, o którym mowa w art. 77 ust. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji. Sądowa ochrona gminy ma zagwarantować prawidłowe wykonywanie przez nią zadań publicznych, natomiast prawo do sądu jest jednym ze środków ochrony konstytucyjnych wolności i praw jednostki” (postanowienie TK z 23 lutego 2005 r., sygn. akt Ts 35/04; pogląd ten został podtrzymany w przywołanym powyżej postanowieniu TK z 22 maja 2007 r., sygn. akt SK 70/05). W postanowieniu z 21 marca 2005 r. (sygn. akt P 11/04) Trybunał stwierdził natomiast, że: „Systematyka Konstytucji wskazuje więc dość jednoznacznie, że «prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy» (art. 45 ust. 1 Konstytucji) jest pomyślane jako prawo jednostki; ochronie jej «wolności lub praw» ma też służyć norma zakazująca zamykania drogi sądowej (art. 77 ust. 2 Konstytucji). Normy te nie mogą być w sposób automatyczny odnoszone do ogółu podmiotów prawnych, a zwłaszcza – traktowane jako środek ochrony podmiotów prawa publicznego, do których niewątpliwie zaliczają się jednostki samorządu terytorialnego, w tym gminy”. Analogiczne stanowisko podtrzymano w wyroku TK z 12 maja 2011 r. (sygn. akt P 38/08).

Tożsame stanowisko Trybunał zajmował w odniesieniu do art. 31 ust. 3 Konstytucji uznając, że wzorzec ten nie jest adekwatny do kontroli przepisów odnoszących się do samorządu terytorialnego (por. m.in. wyroki TK z: 18 lutego 2003 r., sygn. akt K 24/02 i 15 marca 2005 r., sygn. akt K 9/04 oraz postanowienia TK z: 10 marca 2004 r., sygn. akt Tw 9/03; 10 marca 2004 r., sygn. akt Tw 30/03; 19 lutego 2008 r., sygn. akt Tw 44/07; 26 maja 2010 r., sygn. akt Tw 23/09; 14 stycznia 2011 r., sygn. akt Tw 16/10).

Z uwagi na to, że art. 78 Konstytucji – analogicznie jak w przypadku art. 31 ust. 3 i art. 77 ust. 2 – zalicza się do przepisów wyznaczających status jednostki w państwie, także w odniesieniu do tego przepisu aktualne pozostają podniesione

wyżej uwagi wskazujące na nieadekwatność tego wzorca w odniesieniu do przepisów dotyczących samorządu terytorialnego.

Ze wskazanych względów należy przyjąć, że art. 31 ust. 3, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji nie mogą stanowić adekwatnych wzorców kontroli przepisów kształtujących sytuację prawną j.s.t. Z tego względu, art. 33 ust. 5 u.s.P.d.g.w.ż. **nie jest niezgodny** z art. 31 ust. 3, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU



Ewa Kopacz