



RZECZPOSPOLITA POLSKA  
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 31 grudnia 2013 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCLERIA	
wpl. dnia	02. 01. 2014
L.dz. ....	L. zał. ....

**PG VIII TK 3/13**

**(K 54/12)**

**TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY**

W związku z wnioskiem Rady Gminy Stare Czarnowo, Rady Gminy Bielice, Rady Gminy Nowogródek Pomorski, Rady Miejskiej w Pyrzycach, Rady Miejskiej w Lipianach oraz Rady Miejskiej w Myśliborzu o zbadanie zgodności art. 10 ust. 5 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U z 2013 r., poz. 260 ze zm.) z art. 2, art. 16 ust. 2, art. 32, art. 165 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 4 ust. 2 i 6 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607 ze zm.)

– na podstawie art. 27 pkt 5 w związku z art. 33 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) –

**przedstawiam następujące stanowisko:**

**art. 10 ust. 5 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U z 2013 r., poz. 260 ze zm.):**

- a) jest niezgodny z art. 165 ust. 1 i 2, art. 16 ust. 2 Konstytucji oraz z wywodzoną z art. 2 Konstytucji zasadą sprawiedliwości społecznej i zasadą prawidłowej legislacji, a także z art. 4 ust. 2 i 6 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607 ze zm.);

**b) nie jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz z wywodzoną z art. 2 Konstytucji zasadą równorzędności podmiotów obrotu cywilnoprawnego.**

### **Uzasadnienie**

Rada Gminy Stare Czarnowo, Rada Gminy Bielice, Rada Gminy Nowogródek Pomorski, Rada Miejska w Pyrzycach, Rada Miejska w Lipianach oraz Rada Miejska w Myśliborzu (dalej: Wnioskodawcy albo Skarżące Gminy), we wspólnym wniosku zakwestionowały konstytucyjność art. 10 ust. 5 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 19, poz. 115 ze zm.; dalej: u.d.p. lub ustawa o drogach publicznych) i wniosły o zbadanie jego zgodności z art. 165, art. 2, art. 16 ust. 2, art. 32 Konstytucji oraz art. 4 ust. 2 i 6 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).

Zarządzeniem sędziego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 grudnia 2012 r., sygn. akt Tw 7/11, wnioskowi został nadany bieg w zakresie zbadania zgodności wskazanego przepisu z art. 2, art. 16 ust. 2, art. 32 ust. 1, art. 165 ust. 1 i 2 Konstytucji oraz art. 4 ust. 2 i 6 EKSL.

Zauważyć należy, że w Dzienniku Ustaw z dnia 25 lutego 2013 r., pod pozycją 260, został ogłoszony jednolity tekst ustawy o drogach publicznych. Ogłoszenie tego tekstu nie spowodowało zmiany treści normatywnej aktu. W stanowisku uwzględniono zatem jednolity tekst zaskarżonego aktu prawnego.

Wnioskodawcy stwierdzili, że art. 10 ust. 5 u.d.p. wyraża zasadę nabywania *ex lege* przez gminę własności dróg należących dotychczas do Skarbu Państwa lub innych niż gmina jednostek samorządu terytorialnego. Każdorazowe zastąpienie bowiem odcinka drogi należącego do innego podmiotu niż gmina odcinkiem nowym wiąże się z zaliczeniem odcinka zastąpionego do kategorii dróg gminnych.

Skarżące Gminy podniosły, że zaskarżony przepis wprowadzono do ustawy o drogach publicznych na podstawie art. 1 pkt 12 ustawy z dnia 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o drogach publicznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 200, poz. 1953 ze zm.). W poprzednim zaś stanie prawnym oddanie do użytkowania nowo wybudowanego odcinka drogi nie powodowało automatycznej zmiany kategorii zastąpionego odcinka drogi na kategorię drogi gminnej – jej zmiana następowała na zasadach ogólnych, przewidzianych w ustawie o drogach publicznych, z uwzględnieniem zawartych w tej ustawie definicji poszczególnych kategorii dróg oraz przewidzianych dla nich parametrów technicznych.

Wniosek został złożony na tle następującego stanu faktycznego, w którym w stosunku do Skarżących Gmin znalazł zastosowanie zakwestionowany przepis.

W dniach 26 maja oraz 22 października 2010 r. oddano do użytku dwa odcinki drogi ekspresowej S-3, prowadzące – odpowiednio – od węzła w Kluczu do Pyrzyce oraz z Pyrzyce do Myśliborza. Nowe odcinki drogi ekspresowej zastąpiły dotychczasowy odcinek drogi krajowej nr 3. Z mocy art. 10 ust. 5 u.d.p. sześć gmin (Stare Czarnowo, Bielice, Pyrzyce, Lipiany, Myślibórz i Nowogródek Pomorski), przez obszar których przebiega odcinek „dawnej” drogi krajowej nr 3, stało się właścicielami tego odcinka drogi. Uzyskał on bowiem *ex lege* status drogi publicznej o kategorii drogi gminnej.

Uzasadniając zarzuty niekonstytucyjności, Skarżące Gminy stwierdziły, że głównym wzorcem kontroli art. 10 ust. 5 u.d.p. jest art. 165 ust. 1 i 2 Konstytucji, wyrażający zasadę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, w tym gmin. Wnioskodawcy, podnosząc zarzut niezgodności z tym wzorcem dowodzą, że ustawodawca, wprowadzając w zaskarżonym przepisie szczególne rozwiązanie w zakresie nabywania przez gminy z mocy prawa nieruchomości zajętych pod drogi, zlekceważył podmiotowość prawną

gmin, zignorował ich byt jako podmiotów prawa prywatnego i naruszył obowiązujące reguły przekazywania mienia w ramach sektora publicznego.

Podważając zgodność z art. 2 Konstytucji zaskarżonego przepisu, Wnioskodawcy podkreślili, że przepis ten narusza kilka zasad wywiedzionych z zasady demokratycznego państwa prawnego. Odwołując się do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 marca 2005 r., sygn. akt K 9/04 (OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 24), w uzasadnieniu wniosku wskazano, że zakwestionowana regulacja – po pierwsze – narusza zasadę traktowania gminy na równi z innymi podmiotami publicznoprawnymi w stosunkach dotyczących kształtowania praw właścicielskich poprzez czynności cywilnoprawne. Narzucenie gminie, w oderwaniu od jej woli, statusu właściciela nieruchomości wraz ze wszystkimi obciążeniami pozostaje w sprzeczności z fundamentalną dla obrotu cywilnoprawnego zasadą równorzędności uczestniczących w nim podmiotów. Po drugie, zakwestionowany przepis narusza zasadę sprawiedliwości społecznej dlatego, że gmina jest zmuszona ponosić koszty utrzymania nieruchomości w istocie służącej całemu regionowi, a nie wspólnocie gminnej. Ma to negatywny wpływ na możliwość realizowania przez gminę jej pozostałych zadań własnych, a tym samym na możliwość zaspokajania potrzeb jej mieszkańców. Skarżące Gminy podkreśliły, że ustawodawca, przyjmując kwestionowane rozwiązanie, „ewidentnie faworyzował Skarb Państwa i pozostałe jednostki samorządu terytorialnego, kosztem gmin, nie uwzględniając oczywistej dysproporcji w możliwościach finansowych i majątkowych tychże podmiotów i abstrahując od rzeczywistej funkcji jaką spełniała dotychczasowa droga”. Po trzecie, przyjęcie przez ustawodawcę kwestionowanej treści art. 10 ust. 5 u.d.p. prowadzi do naruszenia zasad prawidłowej legislacji. W oparciu o ten przepis możliwe jest zakwalifikowanie jako drogi gminnej – drogi, która w żaden sposób nie spełnia warunków określonych w definicji drogi gminnej (art. 7 ust. 1 u.d.p.). Ponadto, przewidziane w zakwestionowanym przepisie rozwiązanie „zdaje się naruszać

definicje dróg wojewódzkich i dróg powiatowych, określonych w art. 6 ust. 1 i 6a ust. 1” u.d.p., jak również przepisy art. 5 ust. 1 pkt 7 i art. 6 ust. 1 u.d.p., które zaliczają drogi o znaczeniu obronnym do dróg krajowych lub dróg wojewódzkich. Skarżące Gminy stwierdzają, że automatyczne zakwalifikowanie drogi zastąpionej nowo wybudowanym odcinkiem, do kategorii drogi gminnej powoduje, że również droga o znaczeniu obronnym, staje się drogą gminną, z chwilą oddania do użytkowania odcinka nowo wybudowanego. Sytuacja ta może mieć negatywny wpływ na obronność Państwa.

Zdaniem Skarżących Gmin, niezgodność z art. 16 ust. 2 Konstytucji zakwestionowanego przepisu wyraża się tym, że gminom narzucono, niezależnie od ich woli, obowiązekłożenia na utrzymanie dróg, które faktycznie nie spełniają roli dróg gminnych, lecz należą do dróg wyższej kategorii. Tak daleko idąca ingerencja ustawodawcy w samodzielność gmin, w ocenie Wnioskodawców, jest nadmierna. Gminy powinny mieć prawo do swobodnego decydowania o tym, czy dany odcinek drogi jest im niezbędny, tzn. czy służy miejscowym potrzebom oraz, czy wydatkowanie środków publicznych na ten cel jest zgodne z interesem społeczności gminnej. Automatyczne natomiast kwalifikowanie zastąpionego odcinka drogi do kategorii drogi gminnej, pozbawia gminę samodzielności we wskazanym zakresie.

W ocenie Wnioskodawców, naruszenie art. 32 ust. 1 Konstytucji, wyrażającego zasadę równości, polega na tym, że zaskarżony przepis „abstrahuje od zasady równości podmiotów, faworyzując, kosztem gmin, Skarb Państwa i pozostałe jednostki samorządu terytorialnego”.

Uzasadniając naruszenie przez zaskarżony przepis art. 4 ust. 2 i 6 EKSL, Skarżące Gminy odwołały się do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 września 2006 r., sygn. akt K 1/06. Trybunał stwierdził w nim, że wskazany jako wzorzec kontroli art. 4 ust. 2 i 6 EKSL przyznaje społecznościom lokalnym „pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy”.

W każdym razie stawia wymóg konsultowania z nimi „wszystkich spraw bezpośrednio ich dotyczących” i – w efekcie – zakaz zaskakiwania decyzjami arbitralnymi; konsultacje mają bowiem mieć miejsce „we właściwym czasie i w odpowiednim trybie, w trakcie opracowywania planów oraz podejmowania decyzji” (OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 110). Tymczasem – jak podkreślają Wnioskodawcy – ustawodawca, przyjmując kwestionowane uregulowanie, nie przewiduje żadnego trybu konsultowania. Gmina zatem staje się „zakładnikiem” decyzji podejmowanych na szczeblu państwowym, ponieważ sieć autostrad i dróg ekspresowych określa Rada Ministrów, w drodze rozporządzenia, wydanego na podstawie art. 4a ust. 1 u.d.p. W konsekwencji, przyjęte przez ustawodawcę ograniczenie samodzielności i swobody społeczności lokalnych w decydowaniu o sprawach ich bezpośrednio dotyczących, nie jest uzasadnione żadnymi doniosłymi względami, a wręcz przeciwnie, nie uwzględnia potrzeb bezpieczeństwa i obronności Państwa.

Przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest art. 10 ust. 5 u.d.p. Przepis ten ma następujące brzmienie:

„Odcinek drogi zastąpiony nowo wybudowanym odcinkiem drogi z chwilą oddania go do użytkowania zostaje pozbawiony dotychczasowej kategorii i zaliczony do kategorii drogi gminnej.”.

Przed dokonaniem merytorycznej oceny zaskarżonych przepisów pod kątem ich zgodności z podanymi wzorcami kontroli, zasadne jest skrótowe przedstawienie problematyki uregulowanej w ustawie o drogach publicznych.

Drogi publiczne ze względu na funkcje w sieci drogowej dzielą się na następujące kategorie: 1) drogi krajowe; 2) drogi wojewódzkie; 3) drogi powiatowe; 4) drogi gminne (art. 2 ust. 1 u.d.p.).

Drogi krajowe stanowią własność Skarbu Państwa, a drogi wojewódzkie, powiatowe i gminne – własność właściwego samorządu województwa, powiatu lub gminy (art. 2a ust. 1 i 2 u.d.p.).

Do dróg krajowych zalicza się: 1) autostrady i drogi ekspresowe oraz drogi leżące w ich ciągach do czasu wybudowania autostrad i dróg ekspresowych; 2) drogi międzynarodowe; 3) drogi stanowiące inne połączenia zapewniające spójność sieci dróg krajowych; 4) drogi dojazdowe do ogólnodostępnych przejść granicznych; 5) drogi alternatywne dla autostrad płatnych; 6) drogi stanowiące ciągi obwodnicowe dużych aglomeracji miejskich; 7) drogi o znaczeniu obronnym (art. 5 ust. 1 u.d.p.).

Do dróg wojewódzkich zalicza się drogi inne niż określone w art. 5 ust. 1 u.d.p., stanowiące połączenia między miastami, mające znaczenie dla województwa, i drogi o znaczeniu obronnym niezaliczone do dróg krajowych (art. 6 ust. 1 u.d.p.).

Do dróg powiatowych zalicza się drogi inne niż określone w art. 5 ust. 1 i art. 6 ust. 1 u.d.p., stanowiące połączenia miast będących siedzibami powiatów z siedzibami gmin i siedzib gmin między sobą (art. 6a ust. 1 u.d.p.).

Do dróg gminnych zalicza się drogi o znaczeniu lokalnym niezaliczone do innych kategorii, stanowiące uzupełniającą sieć dróg służących miejscowym potrzebom, z wyłączeniem dróg wewnętrznych (art. 7 ust. 1 u.d.p.).

Podział dróg publicznych na wyróżnione kategorie ma charakter zupełny – każda ze znajdujących się na obszarze kraju dróg publicznych musi być zaliczona do jednej z kategorii dróg wymienionych w omawianej ustawie. Drogi, parkingi oraz place przeznaczone do ruchu pojazdów, niezaliczone do żadnej z kategorii dróg publicznych i niezlokalizowane w pasie drogowym tych dróg są drogami wewnętrznymi (art. 8 ust. 1 u.d.p.).

Ustawa o drogach publicznych określa tryb zaliczania dróg do poszczególnych kategorii oraz pozbawiania ich dotychczasowej kategorii. Zaliczenie do kategorii dróg krajowych oraz ustalenie ich przebiegu następuje (w porozumieniu z właściwymi ministrami i po zasięgnięciu opinii odpowiednich organów wymienionych w ustawie) na podstawie rozporządzenia ministra właściwego do spraw transportu (art. 5 ust. 2 i 3 u.d.p.). Zaliczenie do

kategorii dróg wojewódzkich, powiatowych i gminnych oraz ustalenie ich przebiegu (również w porozumieniu ze wskazanymi organami i po zasięgnięciu odpowiednich opinii) następuje na podstawie uchwały – odpowiednio – sejmiku województwa, rady powiatu lub rady gminy (art. 6 ust. 2 i 3, art. 6a ust. 2 i 3 oraz art. 7 ust. 2 i 3 u.d.p.).

Organem właściwym do pozbawienia drogi dotychczasowej kategorii jest organ właściwy do zaliczenia jej do odpowiedniej kategorii. Pozbawienie drogi dotychczasowej kategorii, z wyjątkiem przypadku wyłączenia drogi z użytkowania, jest możliwe jedynie w sytuacji jednoczesnego zaliczenia tej drogi do nowej kategorii (art. 10 ust. 1 i 3 u.d.p.). Regulacja ta wymusza współdziałanie między podmiotem dążącym do „pozbycia” się drogi i tym, który ją otrzymuje. Tylko zgodne uchwały odpowiednich organów jednostek samorządu terytorialnego (i ewentualne rozporządzenie ministra właściwego do spraw transportu w przypadku pozbawiania kategorii drogi krajowej) mogą doprowadzić do zrealizowania procedury zmiany kategorii drogi.

Wyjątek od tej reguły przewidziano w zakwestionowanym przez Wnioskodawców przepisie art. 10 ust. 5 u.d.p., zgodnie z którym, zmiana kategorii odcinka drogi następuje z mocy prawa. Bez względu na to, jaką kategorię dana droga wcześniej posiadała – w przypadku zaistnienia warunków w tym przepisie przewidzianych – jej odcinek zastępowany nowym zaliczony zostaje do kategorii drogi gminnej.

Funkcję zarządcy dróg dla dróg krajowych pełni Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad, a dla dróg wojewódzkich, powiatowych oraz gminnych – odpowiednio – zarząd województwa, zarząd powiatu oraz wójt (burmistrz, prezydent miasta). Do zakresu działania zarządcy należą sprawy planowania, budowy, przebudowy, remontu, utrzymania i ochrony dróg (art. 19 ust. 1 i 2, art. 20 u.d.p.).

Powierzenie właściwym szczeblom samorządu terytorialnego funkcji zarządcy oraz właściciela dróg publicznych określonych kategorii koresponduje



z zakresem zadań własnych, przynależnych poszczególnym szczeblom samorządu.

Zgodnie z art. 14 ust. 1 pkt 10 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2013 r., poz. 596 ze zm.), samorząd województwa wykonuje zadania o charakterze wojewódzkim określone ustawami, w tym w zakresie dróg publicznych. Samorząd powiatowy wykonuje w tym zakresie określone ustawami zadania publiczne o charakterze ponadgminnym – art. 4 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2013 r., poz. 595 ze zm.). Natomiast samorząd gminny zaspokaja zbiorowe potrzeby wspólnoty samorządowej m.in. w zakresie gminnych dróg, ulic, mostów, placów oraz organizacji ruchu drogowego (art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym; Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.; dalej: u.s.g.).

W wymiarze finansowym obowiązek utrzymania dróg wynika z ustawy z dnia 16 grudnia 2005 r. o finansowaniu infrastruktury transportu lądowego (Dz. U. Nr 267, poz. 2251 ze zm.). Na mocy art. 3 ust. 1 i 2 tej ustawy zadania w zakresie finansowania budowy, przebudowy, remontu, utrzymania i ochrony dróg gminnych oraz zarządzania nimi finansowane są z budżetów gmin. Zadania te w odniesieniu do pozostałych kategorii dróg finansowane są – odpowiednio – przez ministra właściwego do spraw transportu za pośrednictwem Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad albo drogowych spółek specjalnego przeznaczenia, samorząd województwa i samorząd powiatowy.

Wśród powołanych przez Wnioskodawców wzorców kontroli na plan pierwszy wysuwa się art. 165 Konstytucji.

Na podstawie tego przepisu wszystkie konkretne jednostki samorządu terytorialnego nabywają osobowość prawną. Odrębna osobowość prawną każdej jednostki samorządu terytorialnego (i płynące z niej konsekwencje) jest pierwszym przejawem wspomnianej w art. 165 Konstytucji „samodzielności”

tych jednostek. Drugim jest swoboda w wykonywaniu kompetencji: 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. Oba powyższe aspekty samodzielności jednostek samorządu terytorialnego podlegają sądowej ochronie. Sądy powinny uznawać wszelkie konsekwencje ich odrębnej osobowości prawnej, a także stać na straży wskazanej swobody w procesie realizacji zadań publicznych. Ukształtowanie konkretnych uprawnień sądowych w tym zakresie oraz stosownej procedury jest zadaniem ustawodawcy (zob. P. Sarnecki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, tom IV, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2005, komentarz do art. 165, s. 1 – 2).

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że podstawową gwarancją samodzielności jednostek samorządu terytorialnego jest własność (zob. wyrok z dnia 13 marca 2013 r., sygn. K 25/10, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 27).

Okoliczność, że mienie komunalne ma fundamentalne znaczenie dla realizacji zadań publicznych gmin znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego odnoszącym się do ochrony konstytucyjnie gwarantowanej własności i innych praw majątkowych jednostek samorządu terytorialnego. Pewne podsumowanie bogatego orzecznictwa Trybunału dotyczącego szczególnego znaczenia własności gminnej w systemie ustrojowym RP oraz jej ochrony zostało zawarte w wyroku z dnia 20 lutego 2002 r., sygn. K. 39/00 (OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 4), w którym Trybunał podkreślił w szczególności, że: „Ochrona własności komunalnej ma niewątpliwie szczególne znaczenie. Samo bowiem wyodrębnienie mienia komunalnego stanowi konsekwencję istnienia jednostek samorządu terytorialnego jako podmiotów prawa publicznego. Wyposażenie samorządu terytorialnego w majątek ma zapewnić mu samodzielność oraz zabezpieczenie jego podmiotowości prawnej. W tym znaczeniu jest wartością konstytucyjną, która

wymaga ciągłego ugruntowywania. W doktrynie reprezentowany jest pogląd, że istnienie własności komunalnej jest samo w sobie funkcją samorządu terytorialnego, który po to, by stać się skutecznym narzędziem decentralizacji władzy politycznej, musi mieć wsparcie w decentralizacji władzy gospodarczej (...). Za takim rozumowaniem przemawia szereg argumentów, które dadzą się wywieść z art. 165 ust. 1 Konstytucji oraz dotychczasowego orzecznictwa Trybunału:

– po pierwsze – własność komunalna stanowi zabezpieczenie podstawowych wartości samorządu terytorialnego, takich jak: osobowość prawna, samodzielność, możliwość realizowania zadań własnych wyznaczonych przez odpowiednie przepisy ustawowe. Dzięki niej – jak podkreśla się w literaturze – zachowując samodzielność, gmina może być partnerem władzy rządowej (...). Art. 165 ust.1 Konstytucji tworzy więc materialne podstawy gwarancji podmiotowości prawnej samorządu terytorialnego.

– po drugie – własność jednostek samorządu terytorialnego spełnia szczególną, konstytucyjną rolę, ponieważ, jak stwierdził Trybunał w orzeczeniu z 12 kwietnia 2000 r. «(...) decyduje (...) o realności systemu samorządowego w państwie. Istnienie zależności, którą wyraża art. 165 ust. 1 Konstytucji, wiąże niewątpliwie ustawodawcę zwykłego; oznacza ograniczenie w stanowieniu prawa w taki sposób, aby zamierzone regulacje nie naruszały konstytucyjnego zakresu samodzielności gmin. Już z tych ustaleń wynika, że ewentualne uszczuplenie w drodze ustawy stanu majątku samorządowego wymaga szczególnie wnikliwej kontroli» (sygn. K. 8/98, OTK ZU Nr 3/2000, poz. 87).

– po trzecie – przyznane jednostkom samorządu terytorialnego prawo własności, podlega konstytucyjnej ochronie. Na wagę i zakres takiej ochrony zwraca uwagę dotychczasowe orzecznictwo Trybunału (por. przykładowo orzeczenia w sprawie: K. 18/95, OTK ZU Nr 1/1996, poz. 1; K. 27/95, OTK ZU Nr 6/1996, poz. 50; K. 23/98, OTK ZU Nr 2/1999, poz. 25; K. 8/98, OTK ZU

Nr 3/00, poz. 87 itd.). Stanowiący punkt odniesienia dla kształtowania tej ochrony art. 165 ust. 1 Konstytucji ma istotne znaczenie, ponieważ eksponuje ścisłą więź prawa własności jednostki samorządu terytorialnego z jej podmiotowością. Z tych też względów własność jednostek samorządu terytorialnego ma wymiar ustrojowy, przynajmniej w takim zakresie, w jakim stanowi zabezpieczenie: z jednej strony – ich samodzielności, z drugiej zaś – możliwości realizowania zadań publicznych o znaczeniu lokalnym, wynikających z odpowiednich ustaw. Za każdym więc razem kiedy ustawodawca wkracza w sferę władztwa majątkowego jednostki samorządu terytorialnego, oddziałuje na zakres jej podmiotowości i modyfikuje konstytucyjnie określoną pozycję prawną tego typu podmiotów prawa. Należy mieć na uwadze okoliczność, że zasadnicze standardy dotyczące statusu prawnego jednostek samorządu terytorialnego określone zostały w Konstytucji, co wskazuje na to, że ustrojodawca dostrzegał wyjątkowo silną potrzebę zabezpieczenia ich podmiotowości prawnej.

– po czwarte – wprowadzie własności komunalnej nie można ujmować – tak jak i prawa własności w ogóle – w kategoriach absolutnych, jednakże nie można jej także traktować gorzej niż własności innych podmiotów. Nie ulega wątpliwości, że jednostki samorządu terytorialnego, w mniejszym lub większym stopniu, partycypują w kosztach dokonujących się reform i może to stanowić podstawę także do uzasadnionych ograniczeń ich prawa własności. Jednakże – jak zauważył Trybunał – «im dalej od granicznej daty 27 maja 1990 r., tym ostrożniejsza powinna być ingerencja w przyznane gminom uprawnienia majątkowe» (K. 18/95, *op. cit.*, s. 21). Rezygnacja z wyodrębnienia różnych typów i form własności (...), oznacza także rezygnację ze zróżnicowania w zakresie ochrony prawa własności ze względu na podmiot tego prawa”.

Tę linię orzeczniczą kontynuował Trybunał Konstytucyjny również w późniejszych wyrokach przypominając, że: „Na zasadę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, w tym gmin, składa się przyznanie im

w ustępie 1 osobowości prawnej, ze szczególnym zaakcentowaniem przysługiwania im praw podmiotowych o charakterze prywatnoprawnym, tj. własności i innych praw majątkowych. Ustęp 2 wzmacnia pozycję jednostek samorządu terytorialnego, przyznając sądową ochronę ich samodzielności” (wyrok z dnia 15 marca 2005 r., sygn. K 9/04, *op. cit.*).

Istotne jest akcentowanie, że gmina wykonuje swoje zadania we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność, co oznacza ograniczenie ustawodawcy w stanowieniu przepisów ingerujących w kompetencje gmin.

W świetle przepisów rozdziału VII Konstytucji własność komunalna musi być przede wszystkim postrzegana jako instrument realizacji zadań publicznych i ochrony interesów zbiorowych społeczności lokalnej (art. 163 Konstytucji). Z tego powodu w odniesieniu do własności komunalnej ściśle rozgraniczenie sfery *imperium* i *dominium* nie jest możliwe. Sfery te bowiem przenikają się. Rzutuje to na kształtowanie granic własności komunalnej gwarantowanej w art. 165 Konstytucji, jak i wskazuje, że ocena możliwości realizacji zadań publicznych wymaga uwzględnienia własności i praw majątkowych pozostających w dyspozycji jednostki samorządu terytorialnego (zob. wyrok z dnia 25 listopada 2003 r., sygn. K 37/02, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 96).

Trybunał Konstytucyjny, odwołując się do poglądu, że zasada samodzielności jednostek samorządu terytorialnego nie ma charakteru absolutnego, wskazywał, iż ochrona własności komunalnej nie może wykluczać lub znosić prawa ustawodawcy do kształtowania stosunków w państwie. W szczególności nie stanowi naruszenia konstytucyjnej zasady samodzielności gminy ograniczenie wynikające z ustawy, jeżeli jest ono uzasadnione konstytucyjnie chronionymi celami i wartościami. Zatem ocena, czy dana regulacja spełnia warunek usprawiedliwionej ingerencji w sferę samodzielności gminy, nie może być dokonana bez wykładni odwołującej się do celu i aksjologii ustawy wprowadzającej ograniczenia (zob. wyrok z dnia 9 kwietnia 2002 r., sygn. K 21/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 17).

Powołane przez Skarżące Gminy przepisy EKSL stanowią:

– art. 4 ust. 2 – „Społeczności lokalne mają – w zakresie określonym prawem – pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy”;

– art. 4 ust. 6 – „Społeczności lokalne powinny być konsultowane o tyle, o ile jest to możliwe, we właściwym czasie i w odpowiednim trybie, w trakcie opracowywania planów oraz podejmowania decyzji we wszystkich sprawach bezpośrednio ich dotyczących”.

Trybunał Konstytucyjny, w wyroku z dnia 26 września 2006 r., sygn. K 1/06 (*op. cit.*), do którego odwołały się w uzasadnieniu wniosku Skarżące Gminy, stwierdził, że „art. 4 ust. 2 i 6 EKSL w istocie stanowi łagodniejszą wersję zasady samodzielności gmin, wyrażonej w art. 165 Konstytucji. Przyznaje społecznościom lokalnym «pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy». W każdym razie stawia wymóg konsultowania z nimi «wszystkich spraw bezpośrednio ich dotyczących» i – w efekcie – zakaz zaskakiwania decyzjami arbitralnymi; konsultacje mają bowiem mieć miejsce «we właściwym czasie i w odpowiednim trybie, w trakcie opracowywania planów oraz podejmowania decyzji». Powołane przepisy wprowadzają ograniczenia wskazanych praw gmin, zastrzegając, że istnieją one w «zakresie określonym prawem» oraz «o ile jest to możliwe». Sformułowania te oznaczają w pewnym sensie ocenę z punktu widzenia zasady proporcjonalności. Nie wykluczają zatem ograniczeń samodzielności i swobody społeczności lokalnych w decydowaniu o sprawach ich bezpośrednio dotyczących, ograniczenia te muszą jednak być podyktowane doniosłymi względami”. W konsekwencji Trybunał Konstytucyjny uznał w tym wyroku, że stwierdzenie naruszenia art. 165 Konstytucji merytorycznie odpowiada naruszeniu art. 4 ust. 2 i 6 EKSL.

Decentralizacja władzy publicznej poprzez samorząd terytorialny określana jest w art. 16 ust. 2 ustawy zasadniczej jako „uczestniczenie” przezeń w „sprawowaniu” tej władzy, polegające na wykonywaniu „istotnej części zadań publicznych”. Wspólnoty samorządu terytorialnego mają więc charakter podmiotów władczych, ich działalność powinna polegać na dysponowaniu elementami tego władztwa. Uczestniczenie w sprawowaniu władzy może przybierać różną postać, która musi być skonkretyzowana w dalszych przepisach konstytucyjnych lub ustawowych. Art. 16 Konstytucji nie daje żadnych podstaw do prezentowania tezy o pewnym, immanentnym dla wspólnot samorządu terytorialnego, zakresie działania. Do „wykonujących istotną część zadań publicznych” wspólnot samorządowych w całej pełni odnoszą się konsekwencje zasady legalizmu (art. 7 ustawy zasadniczej), tak więc i wspólnoty te działać muszą „na podstawie i w granicach prawa”. W szczególności tzw. zadania własne wspólnot samorządowych nie wynikają, formalnoprawnie, z „natury rzeczy”, czyli z samej istoty wspólnot samorządowych, lecz stanowią konsekwencje stosownych przepisów prawnych (zob. P. Sarnecki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, tom IV, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2005, komentarz do art. 16, s. 3 – 4).

Art. 16 ust. 2 Konstytucji jest uznawany – obok art. 165 ustawy zasadniczej – za podstawę normatywną zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Trybunał Konstytucyjny, odwołując się do swojego orzecznictwa formułowanego zarówno pod rządami poprzednio obowiązujących, jak i obecnych przepisów konstytucyjnych, w wyroku z dnia 9 kwietnia 2002 r., sygn. K 21/01, stwierdził, że: „Samodzielność jednostek samorządu terytorialnego znajduje normatywny wyraz przede wszystkim w dyspozycji art. 16 ust. 2 i art. 165 Konstytucji. W ich świetle, jednostki samorządu terytorialnego, wykonując zadania publiczne, uczestniczą, w zakresie

określonym przez ustawodawcę, w sprawowaniu władzy w granicach przyznanej im przez prawo i prawem chronionej samodzielności” (*op. cit.*).

Mimo że z przepisów art. 16 ust. 2 i 165 Konstytucji wywiedziona jest zasada samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, treść tych wzorców kontroli nie jest identyczna. Art. 16 ust. 2 Konstytucji odnosi się w głównej mierze do sprawowania przez samorząd władzy publicznej i wykonywania przysługujących mu zadań publicznych, a art. 165 ustawy zasadniczej statuuje gwarancje tej samodzielności.

Art. 2 Konstytucji – wyrażający klauzulę demokratycznego państwa prawnego, zamieszczony w rozdziale pierwszym Konstytucji – należy do fundamentalnych przepisów konstytucyjnych, które określają podstawowe i najbardziej charakterystyczne cechy ustrojowe Rzeczypospolitej Polskiej.

Z brzmienia art. 2 ustawy zasadniczej da się odczytać trzy osobne zasady: państwa demokratycznego, państwa prawnego oraz państwa sprawiedliwego, które połączone wytwarzają nową jakość – ogólniejszą i bardziej abstrakcyjną zasadę państwa demokratycznego, prawnego i sprawiedliwego. Od tej ogólnej zasady uprawnione jest wyróżnienie dwóch zasad pochodnych: zasady zaufania (lojalności) i związanej z nią zasady pewności prawa. Wyprowadza się z nich zasady drugiego stopnia, w tym m.in.: zasadę zakazu retroakcji i zasadę prawidłowej legislacji, obejmującą zasadę określoności prawa. Katalog zasad pochodnych nie jest zamknięty.

Zasada państwa sprawiedliwego koryguje wąski, formalistyczny legalizm państwa prawnego, ujawniając zarazem istotę oraz cel tego państwa. Postulat sprawiedliwości odnosi się zarówno do treści tworzonego prawa, jak i jego rozumienia i stosowania w praktyce.

Zdefiniowanie sprawiedliwości jako kategorii języka prawnego natrafia na trudności, gdyż wymaga zobiektywizowania czegoś, co ze swej natury jest raczej subiektywne. Ponieważ w kwestiach sprawiedliwości ogromnie trudno osiągnąć konsensus nie tylko między grupami społecznymi, ale i między



pojedynczymi podmiotami, organy orzekające powinny swoje oceny formułować wstrzeźliwie oraz interweniować czynnie wtedy tylko, gdy naruszenie zasad nie budzi wątpliwości (zob. W. Sokolewicz, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, tom V, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007, komentarz do art. 2, s. 10, 11, 18 – 19, 60 – 61 oraz powołane tam orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego i poglądy doktryny).

Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie akceptuje odniesienie zasady sprawiedliwości społecznej do kształtowania zadań samorządu terytorialnego (zob. wyrok z dnia 25 lipca 2006 r., sygn. K 30/04, OTK ZU nr 7/A/2006, poz. 86).

Funkcją zasady prawidłowej legislacji nie jest tylko zapewnienie prawidłowości prawa regulującego stosunki między władzami publicznymi i obywatelami, lecz w ogólności prawa, dla którego jest konieczna dla osiągnięcia celów wyznaczonych danemu uregulowaniu. Zasada ta odnosi się także do formułowania celów, które prawodawca chce osiągnąć swoim działaniem. Stanowi ona podstawę do oceny, czy sformułowane ostatecznie przepisy prawne w prawidłowy sposób wyrażają wysławianą normę oraz czy nadają się do realizacji zakładanego celu. Przede wszystkim chodzi jednak o to, by w państwie obowiązywał spójny i jednolity system prawny, pozbawiony sprzeczności tak w układzie wertykalnym, jak horyzontalnym.

Określoność prawa jest zasadą pochodną drugiego stopnia. Wynika z niej, że każdy przepis aktu prawotwórczego, zwłaszcza zaś dotyczący wolności i praw jednostki lub przewidujący możliwość zastosowania wobec niej sankcji, powinien być sformułowany w sposób poprawny, jasny i precyzyjny, tym samym zapewniający przewidywalność skutków jego zastosowania (zob. W. Sokolewicz, *op. cit.*, komentarz do art. 2, s. 46 – 49 oraz powołane tam orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego).

Zgodnie ze wskazanym przez Skarżące Gminy wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego, „na pojęcie demokratycznego państwa prawnego, wyrażone

w art. 2 Konstytucji, składa się też zasada równorzędności podmiotów obrotu cywilnoprawnego, która w stosunkach prywatnoprawnych – w jakimś sensie – jest odbiciem konstytucyjnej zasady równości podmiotów wobec prawa; zasada ta stanowi fundament demokratycznego społeczeństwa i ustroju wolnorynkowego. Gmina, gdy chodzi o kształtowanie jej praw właścicielskich poprzez czynności cywilnoprawne, musi być traktowana na równi z innymi podmiotami uczestniczącymi w tych stosunkach, a przynajmniej na równi z innymi podmiotami publicznoprawnymi. Narzucenie gminie, w całkowitym oderwaniu od jej woli, statusu właściciela nieruchomości wraz ze wszystkimi obciążeniami (...) w sposób oczywisty narusza fundamentalną dla obrotu cywilnoprawnego zasadę. Jest oczywiste, że ustawodawca – przy zachowaniu zasady z art. 167 ust. 1 i 4 Konstytucji – dysponuje dużą swobodą w kształtowaniu sfery zadań publicznoprawnych przypadających jednostkom samorządu terytorialnego. Natomiast, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, kształtując za pomocą instrumentów prywatnoprawnych ich sferę majątkową, ustawodawca musi zachować podstawowe standardy rządzące obrotem cywilnoprawnym w demokratycznych państwach prawa” (wyrok z dnia 15 marca 2005 r., sygn. K 9/04, *op. cit.*).

W doktrynie prawa konstytucyjnego przyjmuje się, że „równość stanowi jeden z podstawowych elementów systemu wartości, który wynika zarówno z całokształtu unormowania konstytucyjnego, jak i z całokształtu postanowień zawartych w rozdziale II. (...) Uznanie równości za zasadę porządku konstytucyjnego oznacza, że przypisać jej należy walor obiektywny, znajdować ona więc powinna urzeczywistnienie nie tylko na tle, czy w związku z realizacją poszczególnych wolności i praw jednostki, ale też samoistnie dla wyznaczenia ogólniejszego kontekstu funkcjonowania jednostki w społeczeństwie i sposobu zorganizowania tego społeczeństwa. (...) wynika z tego pozytywny obowiązek ustawodawcy zwykłego (a także wszystkich innych władz i podmiotów stosujących Konstytucję) do podejmowania działań (uregulowań, orzeczeń,

przedsięwzięć) mających na celu możliwie najszerszą realizację zasady równości.” (Leszek Garlicki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, tom III, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003, komentarz do art. 32, s. 11).

Trybunał Konstytucyjny, dokonując kontroli konstytucyjności przepisów pod kątem zasady równości, wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji, wielokrotnie podkreślał, że nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa znajduje zastosowanie w obrębie określonej klasy (kategorii). Wszystkie podmioty prawa, charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną), powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań, zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Podmioty różniące się mogą być natomiast traktowane odmiennie. Ocena każdej regulacji prawnej z punktu widzenia zasady równości musi być zatem poprzedzona dokładnym zbadaniem sytuacji prawnej podmiotów i przeprowadzeniem analizy, tak gdy chodzi o ich cechy wspólne, jak też cechy różniące (por. wyrok z dnia 28 maja 2002 r., sygn. P 10/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 35).

Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego nie pozostawia wątpliwości, że wszyscy adresaci norm prawnych, charakteryzujący się daną cechą istotną w równym stopniu, mają być traktowani równo, a więc według jednakowej miary. Sprawiedliwość wymaga, aby zróżnicowanie prawne podmiotów (ich kategorii) pozostawało w odpowiedniej relacji do różnic w ich sytuacji faktycznej jako adresatów danych norm prawnych. Wyrażona w ten sposób sprawiedliwość rozdzielcza oznacza, że równych traktować należy równo, podobnych należy traktować podobnie i nie wolno tworzyć takiego prawa, które różnicowałoby sytuację prawną podmiotów, których sytuacja faktyczna jest taka sama. Tak rozumiana równość oznacza też akceptację różnego traktowania przez prawo różnych podmiotów, z tym jednak, że różne traktowanie powinno być uzasadnione (por. orzeczenie z dnia 3 września 1996 r., sygn. K. 10/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 33; por. też wyroki z dnia: 16 grudnia 1997 r., sygn. K.

8/97, OTK ZU nr 6/1997, poz. 502; 13 kwietnia 1999 r., sygn. K. 36/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 40 i 20 maja 2008 r., sygn. SK 9/07, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 60).

Od tak określonej zasady – w świetle ustalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego – możliwe są odstępstwa ograniczone następującymi warunkami: 1) wprowadzone przez prawodawcę różnicowania muszą być racjonalnie uzasadnione, biorąc pod uwagę cel i treść przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma; 2) waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie podmiotów podobnych, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku różnego traktowania podmiotów podobnych; 3) regulacja prawna musi znajdować podstawę w wartościach, zasadach lub normach konstytucyjnych, uzasadniających odmienne traktowanie podmiotów podobnych (por. wyrok z dnia 11 grudnia 2006 r., sygn. SK 15/06, OTK ZU nr 11/A/2006, poz. 170).

Przed przystąpieniem do badania zarzutów podniesionych w analizowanym wniosku należy rozważyć kwestię dopuszczalności ich merytorycznej kontroli.

Zgodnie z art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, Trybunał Konstytucyjny zobowiązany jest rozważyć, czy wydanie orzeczenia w toczącym się przed nim postępowaniu nie jest zbędne lub niedopuszczalne. W razie stwierdzenia negatywnej przesłanki procesowej, Trybunał Konstytucyjny umarza postępowanie. Trybunał, na każdym etapie postępowania, bada zatem, czy nie zachodzi negatywna przesłanka procesowa, wyłączająca dopuszczalność merytorycznej kontroli zgłoszonych zarzutów, skutkująca obligatoryjnym umorzeniem postępowania (zob. postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 15/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 169; 5 grudnia 2001 r., sygn. K 31/00, OTK ZU nr 8/2001, poz. 269; 21 października 2003 r., sygn. SK 41/02, OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 89; 30 maja 2007 r., sygn.

SK 67/06, OTK ZU nr 6/A/2007, poz. 64 oraz 20 grudnia 2007 r., sygn. SK 67/05, OTK ZU nr 11/A/2007, poz. 168).

Przepis art. 10 ust. 5 u.d.p. był już przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku z dnia 6 września 2005 r., sygn. K 46/04, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że art. 10 ust. 5 u.d.p. jest zgodny z art. 167 ust. 1 i 4 Konstytucji (OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 89).

W badanej sprawie nie ma podstaw do umorzenia postępowania ze względu na zasadę *res iudicata*. Wymaga ona bowiem tożsamości zarówno przedmiotowej, jak i podmiotowej środka inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym. Wyrok wydany po rozpoznaniu wniosku w sprawie toczącej się pod sygn. 46/04 nie kreuje zatem tej negatywnej przesłanki procesowej w niniejszym postępowaniu.

Zgodnie jednak z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, brak podstaw do przyjęcia powagi rzeczy osądzonej nie oznacza, że uprzednie rozpoznanie kwestii konstytucyjności określonego przepisu prawnego (normy prawnej) z punktu widzenia tych samych zarzutów może być uznane za prawnie obojętne. W takim wypadku może się bowiem aktualizować zakaz płynący z zasady *ne bis in idem*, rozumianej z uwzględnieniem specyfiki postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (por. postanowienie z dnia 9 stycznia 2007 r., sygn. SK 21/06, OTK ZU nr 1/A/2007, poz. 4 oraz powoływane tam wcześniejsze orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego; zob. także postanowienie z dnia 15 kwietnia 2009 r., sygn. SK 44/08, OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 59). Zgodnie z zasadą *ne bis in idem* Trybunał Konstytucyjny ma obowiązek dokonania w kategoriach pragmatycznych kontroli celowości prowadzenia postępowania oraz celowości orzekania w kwestii, która już została jednoznacznie i ostatecznie rozstrzygnięta.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazywano już, że zastosowanie zasady *ne bis in idem* jest w pełni uzasadnione, jeżeli istnieje

wcześniejsze orzeczenie o zgodności badanego przedmiotu ze wskazanym wzorcem kontroli lub jeżeli Trybunał uznał wskazany wzorzec za nieadekwatny do badania danego przedmiotu kontroli, czyli w sytuacjach, gdy przedmiot badania pozostaje nadal w systemie prawa. Natomiast zastosowanie tej zasady nie jest możliwe w razie stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu, gdyż w następstwie wyroku następuje derogacja przepisu wykluczająca ustalenie tożsamości przedmiotu i wzorców kontroli. Usunięcie z systemu prawnego kwestionowanego przepisu skutkuje brakiem przedmiotu badania konstytucyjności na zasadach analogicznych do utraty mocy przepisu, a postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym staje się niedopuszczalne.

Inaczej przedstawiają się skutki wyroku stwierdzającego niekonstytucyjność przepisu aktu normatywnego w wypadku odroczenia utraty mocy przepisu. W sytuacji gdy przepis formalnie obowiązuje, nie istnieje przesłanka niedopuszczalności orzekania wynikająca z braku przedmiotu badania konstytucyjności, aktualizuje się jednak zbędność wydania orzeczenia. Jednocześnie nieracjonalne byłoby – wynikające z zasady *ne bis in idem* – orzekanie o zgodności zdyskwalifikowanego już przepisu z innymi wzorcami kontroli, gdyż nie wpłynęłoby to na wcześniejszy rezultat badania konstytucyjności (por. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 16 maja 2012 r., sygn. SK 29/10, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 60 oraz z dnia 11 czerwca 2013 r., sygn. K 50/12, dotychczas niepubl.).

W sprawie o sygn. K 46/04 Trybunał Konstytucyjny rozpatrywał konstytucyjność art. 10 ust. 5 u.d.p. w aspekcie zasady samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego oraz obowiązku zapewnienia tym jednostkom udziału w dochodach publicznych odpowiednio do przypadających im zadań. Skarżąca ten przepis gmina stała się właścicielem odcinka dawnej drogi krajowej, który został zastąpiony nowo wybudowaną obwodnicą.

W uzasadnieniu wyroku Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że: „regulacja zawarta w art. 10 ust. 5 ustawy o drogach publicznych ma dwoisty wpływ na majątek gminy. Z jednej strony przewiduje dla gminy przysporzenie majątkowe, w postaci powiększenia jej własności o własność «starego» odcinka drogi. Z drugiej strony taka okoliczność powoduje konieczność ponoszenia wydatków na utrzymanie nowego przedmiotu własności. Właściciel nie ma przy tym wyboru zarówno co do możliwości samego nabycia własności, jak i co do tego, jakie koszty będzie ponosił na utrzymanie drogi, ponieważ w tym zakresie powinności zarządcy drogi są w poważnej mierze determinowane normatywnie. (...) Nie ulega wątpliwości, że nabycie własności przez gminę (zwiększenie aktywów majątku gminy) wiąże się z licznymi obowiązkami (własność zobowiązuje) ciążącymi na gminie jako na zarządcy drogi. (...) Wejście w życie zaskarżonego przepisu było skorelowane w czasie z kilkoma zmianami prawa, wprowadzającymi nowe instrumenty zasilania finansowego samorządów w ogólności i zmiany w zakresie systemu utrzymania i finansowania dróg – w szczególności. Podstawowe znaczenie dla oceny zakwestionowanej regulacji mają systemowe zmiany zasad finansowania jednostek samorządu terytorialnego wynikające z wejścia w życie ustawy z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U. Nr 203, poz. 1966). Zmiana ta zbiega się w czasie z wejściem w życie zaskarżonego art. 10 ust. 5”.

W dalszej części uzasadnienia omawianego wyroku Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę na korzyści dla społeczności lokalnej – jako przeciwwagę ciężarów związanych z nabyciem drogi – wynikające ze skierowania na oddaną do użytku obwodnicę miasta uciążliwego ruchu tranzytowego i pozostawienie otrzymanej drogi lokalnej do użytku głównie miejscowego. Bezpieczeństwo i wygoda mieszkańców także były brane pod uwagę jako wyznacznik oceny, czy uzyskanie własności drogi jest tylko niechcianym źródłem ciężarów finansowych, czy też jednocześnie ciężary te znajdują jednak rekompensatę w innych korzyściach społeczności lokalnej. Ta

kwestia miała znaczenie przy ocenie proporcjonalności ograniczenia samodzielności gminy nabyciem drogi z mocy prawa.

Konkludując, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „w istniejącej sytuacji brak jest uzasadnienia zarzutu pozwalającego na obalenie domniemania konstytucyjności zakwestionowanych przepisów z uwagi na naruszenie konstytucyjnej zasady samodzielności finansowej gminy. Sam mechanizm uwłaszczania gmin odcinkami dróg zastępowanymi przez odcinki nowo wybudowane nie nasuwa konstytucyjnych zastrzeżeń, a to ze względu na skorelowanie z mechanizmami pozyskiwania środków na utrzymanie dróg”.

Analiza treści wyroku o sygn. K 46/04 prowadzi do wniosku, że Trybunał Konstytucyjny dokonał oceny konstytucyjności art. 10 ust. 5 u.d.p. jedynie w aspekcie samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego, wyrażonej w art. 167 ust. 1 i 4 Konstytucji. W rozpoznawanej obecnie sprawie Wnioskodawcy sformułowali odmienne zarzuty koncentrując się na wykazaniu naruszenia innego zakresu konstytucyjnie chronionej samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. W wyroku o sygn. K 46/04 Trybunał Konstytucyjnym nie rozstrzygnął wszystkich kwestii będących przedmiotem wniosku Skarżących Gmin. Nie zachodzi zatem negatywna przesłanka wynikająca z zasady *ne bis in idem*.

Główny problem konstytucyjny przedstawiony przez Wnioskodawców dotyczy wprowadzenia w zaskarżonym przepisie rozwiązania naruszającego podmiotowość prawną gmin i obowiązujące reguły przekazywania im mienia w ramach sektora publicznego.

Zasady gospodarowania nieruchomościami stanowiącymi własność Skarbu Państwa oraz własność jednostek samorządu terytorialnego określa ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651 ze zm.; dalej: u.g.n.). Zgodnie z przepisami tego aktu prawnego, do gminnego zasobu nieruchomości należą nieruchomości, które



stanowią przedmiot własności gminy i nie zostały oddane w użytkowanie wieczyste, oraz nieruchomości będące przedmiotem użytkowania wieczystego gminy. Mogą one być wykorzystywane na cele rozwojowe gmin i zorganizowanej działalności inwestycyjnej, a także na realizację innych celów publicznych. Podstawą tworzenia tych zasobów nieruchomości są studia uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin uchwalane na podstawie przepisów o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (art. 24 u.g.n.). Gminnym zasobem nieruchomości gospodaruje wójt, burmistrz albo prezydent miasta.

Z zastrzeżeniem wyjątków wynikających z ustaw, nieruchomości mogą być przedmiotem obrotu, w tym przedmiotem darowizny dokonywanej między Skarbem Państwa a jednostką samorządu terytorialnego (art. 13 ust. 1 i 2 u.g.n.). Nieruchomości stanowiące przedmiot własności Skarbu Państwa mogą być sprzedawane jednostkom samorządu terytorialnego za cenę niższą niż ich wartość rynkowa lub oddawane tym jednostkom w użytkowanie wieczyste bez pobierania pierwszej opłaty (art. 14 ust. 1 u.g.n.).

Uchwalanie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, będących podstawą tworzenia gminnych zasobów nieruchomości, należy do wyłącznej właściwości rady gminy. Ponadto do tego organu należy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących m.in. zasad nabywania, zbywania i obciążania nieruchomości oraz ich wydzierżawiania lub wynajmowania na czas oznaczony dłuższy niż 3 lata lub na czas nieoznaczony, o ile ustawy szczególne nie stanowią inaczej (art. 18 ust. 2 pkt 5 i 9 u.s.g.).

Ustawa o samorządzie gminnym określa w artykule 43 podstawy nabycia mienia komunalnego. Oprócz szczegółowych przesłanek nabycia mienia wymienionych w punktach 1 – 5 tego artykułu, w jego punkcie 6 uwzględniono inne przypadki określone odrębnymi przepisami.

W tej grupie mieści się przekazanie własności odcinka drogi na podstawie art. 10 ust. 5 u.d.p. Wobec faktu, iż przekazanie gminie własności Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego wyższego szczebla następuje bez uwzględnienia woli jednostki pozyskującej własność, regulacje takie powinny znajdować szczególne uzasadnienie.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że Trybunał Konstytucyjny po wejściu w życie obecnej Konstytucji kilkakrotnie dokonywał oceny konstytucyjności regulacji, przewidujących obligatoryjne przejście na własność jednostek samorządu terytorialnego (w każdym przypadku chodziło o gminy) określonych składników majątkowych (nieruchomości), stanowiących dotąd własność innych podmiotów. Przepisy te w każdym przypadku przewidywały, że na skutek czynności podejmowanych przez podmioty trzecie gmina stawała się właścicielem mienia (nieruchomości), którego dotychczasowy właściciel wyrażał wolę wyzbycia się.

W wyroku z dnia 15 marca 2005 r., sygn. K 9/04, do którego odwołują się również Wnioskodawcy, Trybunał Konstytucyjny uznał niezgodność art. 179 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.; dalej: k.c.) z art. 2 i art. 165 Konstytucji. Zakwestionowany przepis umożliwiał właścicielowi zrzeczenie się nieruchomości. Taka nieruchomość stawała się własnością gminy, na której terenie była położona, przy czym zrzeczenie się nie wymagało zgody zainteresowanej gminy.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że normatywna analiza kwestionowanego przepisu nie potwierdziła zarzutu, by nakładał on na gminy, jako podmioty prawa publicznego, nowe zadania, czy też – by dokonywał zmian w zakresie ich kompetencji. Tym samym nie przychylił się do zarzutu naruszenia art. 16 i art. 167 ust. 4 Konstytucji.

Równocześnie Trybunał Konstytucyjny uznał, że „kwestionowana zmiana treści art. 179 k.c. dotyka prywatnoprawnej sfery podmiotowości gmin, a nie ich funkcji publicznoprawnej. Ze znowelizowanego przepisu nie wynikają bowiem

nowe zadania publiczne gmin, lecz nowy, podlegający regułom prawa cywilnego, tryb nabywania przez nie własności nieruchomości”. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, konfrontacja zaskarżonego przepisu z zasadą, iż gminy w obrocie cywilnoprawnym, zwłaszcza w zakresie prawa własności i praw majątkowych, powinny być traktowane jak inne podmioty prywatnoprawne, wskazuje jednoznacznie na naruszenie art. 165 Konstytucji.

W wyroku z dnia 26 września 2006 r., sygn. K 1/06 (*op. cit.*), Trybunał Konstytucyjny uznał niezgodność z art. 165 Konstytucji oraz art. 4 ust. 2 i 6 EKSL przepisu art. 8a u.s.g., wprowadzonego w 2004 r., nakładającego na gminy obowiązek nieodpłatnego przejęcia od Wojskowej Agencji Mieszkaniowej nieruchomości gruntowych, budynkowych oraz lokali wraz z urządzeniami infrastruktury technicznej, dokonywanego dotychczas na ogólnych zasadach prawa cywilnego na podstawie dobrowolnych umów z jednostkami samorządu terytorialnego. Celem wspomnianego przepisu było przyspieszenie odciążenia Wojskowej Agencji Mieszkaniowej z zadania gospodarowania nieruchomościami lokalowymi zbędnymi z punktu widzenia funkcjonowania Agencji, nieprzeznaczonymi na zakwaterowanie Sił Zbrojnych.

Podobnie w wyroku z dnia 28 listopada 2006 r., sygn. P 31/05 (OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 155), Trybunał Konstytucyjny uznał niezgodność z art. 165 ust. 1 Konstytucji przepisu art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 12 października 1994 r. o zasadach przekazywania zakładowych budynków mieszkalnych przez przedsiębiorstwa państwowe (Dz. U. Nr 119, poz. 567 ze zm.; dalej: u.z.p.b.m.) w zakresie, w jakim na podstawie art. 40a ust. 10 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz. U. z 2005 r. Nr 45, poz. 435 ze zm.) znajdował zastosowanie do roszczenia jednostki organizacyjnej Skarbu Państwa – Lasy Państwowe o zawarcie nieodpłatnej umowy przekazania gminie lokali wraz z gruntami i przynależnościami niezbędnymi do korzystania z tego lokalu. Trybunał Konstytucyjny uznał wówczas, że ustawodawca nakładając na gminy obowiązek przejmowania wbrew ich woli lokali mieszkalnych, znajdujących się

w zasobach Lasów Państwowych, naruszył konstytucyjną zasadę samodzielności gmin.

W wyroku z dnia 21 października 2008 r., sygn. P 2/08 (OTK ZU nr 8/A/2008, poz. 139), Trybunał Konstytucyjny uznał niezgodność z art. 2 i art. 165 Konstytucji oraz art. 4 ust. 2 i 6 EKSL przepisu art. 81 ust. 5 ustawy z dnia 8 września 2000 r. o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego „Polskie Koleje Państwowe” (Dz. U. Nr 84, poz. 948 ze zm.). Zakwestionowana regulacja dotyczyła przekazywania zakładowych budynków i lokali mieszkalnych będących w zasobach komercjalizowanego przedsiębiorstwa państwowego „Polskie Koleje Państwowe” i wzorowana była na ogólnym rozwiązaniu art. 5 ust. 1 u.z.p.b.m., będącym podstawą nieodpłatnego przekazywania nieruchomości gminom przez przedsiębiorstwa państwowe. Trybunał Konstytucyjny uznał, że przedmiotowa regulacja narusza podmiotowość gmin w sferze dokonywania czynności prawnych i dysponowania mieniem. W wyroku tym Trybunał stwierdził: „Zakres dopuszczalnych ingerencji w sferę samodzielności gmin jako jednostek samorządu terytorialnego wyznacza również zasada pomocniczości zawarta w Preambule do Konstytucji. Zasada ta jest ściśle związana z zasadą samorządności (art. 17 ust. 2 Konstytucji). Wynika z niej, że władza (samorząd) wyższego rzędu nie tylko nie powinna ograniczać zadań władz (samorządów) niższego rzędu, ale wręcz odwrotnie: powinna je wspierać i służyć im pomocą w realizacji przydzielonych im zadań publicznych. (...) Zgodnie z zasadą pomocniczości władza publiczna nie powinna ingerować w wewnętrzne sprawy małych społeczności, narzucając im niekorzystne rozwiązania, czy pozbawiając je samodzielności i samorządności. Władza publiczna powinna wspierać społeczności niższego rzędu i pomagać w koordynacji ich działań dla dobra wspólnego (zob. wyrok z 20 kwietnia 2005 r., sygn. K 42/02, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 38). Zasada pomocniczości wymaga, aby ingerencja społeczności większej w rozwiązywanie problemów mniejszej odbywała się na

życzenie, z udziałem, a przynajmniej po wysłuchaniu przedstawicieli tej ostatniej, a nie w drodze narzucania jej rozwiązań, które nie muszą okazać się korzystne dla danej społeczności lokalnej. Trudno uznać obowiązek przejęcia niechcianego mienia za pomoc i wsparcie gmin w realizacji przydzielonego im zadania publicznego”.

W przytoczonych powyżej wyrokach Trybunał Konstytucyjny poddawał ocenie przypadki ingerencji w sferę majątkową gmin dotyczące prywatnoprawnej podmiotowości jednostek samorządu terytorialnego. Jednak prezentowane przez Trybunał poglądy znajdują odpowiednie zastosowanie również w niniejszej sprawie.

Warto w tym miejscu jeszcze odwołać się do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2008 r., sygn. P 2/08, w którym Trybunał, wskazując swoje wcześniejsze orzecznictwo, przypomniał, że zasada samodzielności jednostek samorządu terytorialnego nie ma charakteru absolutnego. Stając przed konfliktem różnorodnych interesów publicznych usytuowanych na różnym poziomie, interesu ogólnego oraz interesu określonej społeczności lokalnej, Trybunał Konstytucyjny uznał, że interes publiczny wyprowadzany z argumentu o funkcji własności komunalnej i celu ingerencji nie może uzasadniać dopuszczalności dowolnego i nieograniczonego wkraczania ustawodawcy w sferę interesów majątkowych jednostki samorządu terytorialnego. Przyjęcie odmiennego stanowiska musiałoby oznaczać, że zawsze ciężar realizacji celów ogólnych może być przenoszony, w całości lub w przeważającej mierze, na określoną społeczność lokalną, a w konsekwencji gwarancje konstytucyjne, wyrażone przede wszystkim przez art. 165 Konstytucji w odniesieniu do autonomii prawnej i majątkowej jednostki samorządu terytorialnego, miałyby charakter pozorny.

Ocena zgodności art. 10 ust. 5 u.d.p. powinna zostać przeprowadzona przy uwzględnieniu wymogu proporcjonalności ingerencji w samodzielność jednostek samorządu terytorialnego. Zasada proporcjonalności jest zasadą

instrumentalną, jest stosowana w wielu gałęziach prawa i może pełnić różne funkcje. Na gruncie prawa konstytucyjnego i Konstytucji ma ona jednak ściśle sprecyzowany charakter związany z charakterem i funkcjami konstytucyjnych wolności człowieka i obywatela. W demokratycznym państwie prawnym podstawową funkcją konstytucyjnych wolności i praw jednostki jest funkcja ochronna. Prawa te mają gwarantować jednostce ochronę przed nadmierną ingerencją ze strony państwa. Konstytucyjna zasada proporcjonalności wywodzona z art. 2 Konstytucji i rozumiana jako ogólnie sformułowany zakaz nadmiernej ingerencji determinuje również relacje między państwem a samorządem terytorialnym.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 31 stycznia 2013 r., sygn. K 14/11, odwołując się do treści art. 16 ust. 2 oraz art. 163 – 172 Konstytucji, stwierdził, że podstawą obowiązywania zasady proporcjonalności w przypadku samorządu terytorialnego pozostaje art. 2 Konstytucji, tyle tylko że interpretowany przez pryzmat szczegółowych regulacji konstytucyjnych stanowiących podstawę funkcjonowania samorządu terytorialnego. Instrumentalnie rozumiana zasada proporcjonalności stanowi zatem barierę przed zbyt daleko idącą ingerencją ustawodawcy w konstytucyjnie gwarantowaną zasadę decentralizacji władzy i samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Zakaz nadmiernej ingerencji ustawodawcy nie może być, w ocenie Trybunału Konstytucyjnego, „rozumiany w ten sposób, że zawiera się w nim rygorystyczny test proporcjonalności, wymagający łącznego spełnienia wszystkich trzech zasad składowych, tj. zasady przydatności, zasady konieczności i zasady proporcjonalności *sensu stricto*. W tym wypadku wywodzona z art. 2 Konstytucji zasada proporcjonalności sprowadza się jedynie do ogólnie rozumianego zakazu nadmiernej ingerencji w sferę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego” (OTK ZU nr 1/A/2013, poz. 7).

Skarżące Gminy w niniejszej sprawie nie podniosły zarzutu naruszenia przez zakwestionowaną regulację zasady proporcjonalności, co jednak nie

wyklucza możliwości dokonania oceny art. 10 ust. 5 u.d.p. przy uwzględnieniu wymogów płynących z tej zasady, celem ustalenia, czy nie doszło do naruszenia ogólnie rozumianego zakazu nadmiernej ingerencji w sferę samodzielności gmin.

Potrzebę zmian w ustawie o drogach publicznych projektodawcy ustawy z dnia 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o drogach publicznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw uzasadnili – w zakresie art. 10 u.d.p. – koniecznością uporządkowania kwestii związanych z pozbawianiem dróg ich kategorii. Projektodawcy stwierdzili, że „w dotychczasowym stanie prawnym, po wybudowaniu nowych odcinków dróg, zwłaszcza obwodnicy miejscowości, pozostaje szereg odcinków dróg, które wymagają pozbawienia ich dotychczasowej kategorii i zaliczenia do nowej kategorii. W większości przypadków wiąże się to z zaliczeniem tych odcinków do kategorii drogi gminnej, gdyż taki właśnie charakter uzyskują one po wybudowaniu nowego odcinka drogi (obwodnicy miejscowości). Jednakże proces pozbawiania i zaliczania trwa częstokroć zbyt długo, a niekiedy nawet z winy samorządów nie jest możliwy do przeprowadzenia. Powoduje to więc sytuacje, że zarządca drogi, który wybudował nowe odcinki czy obwodnice jest zmuszony zarządzać dwoma, równoległe przebiegającymi odcinkami dróg” (druk sejmowy nr 1933 – Sejm IV kadencji, s. 77 – 78).

Można przyjąć, że treść art. 10 ust. 5 u.d.p. realizuje tak założony cel nowelizacji. Do rozważenia pozostaje – w drugiej kolejności – czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana.

Niewątpliwie uporządkowanie kwestii powiązanych z pozbawianiem dróg ich kategorii jest sprawą istotną. Przepisy zawarte w art. 10 ust. 1 – 3 u.d.p., regulujące generalne zasady zmiany kategorii drogi, nie budzą zastrzeżeń zainteresowanych właścicieli dróg. Wprowadzenie natomiast w art. 10 ust. 5 u.d.p. wyjątku od zasady zmiany kategorii drogi za porozumieniem

dotychczasowego i nowego jej właściciela, wydaje się nie być oparte na racjonalnych przesłankach.

Ustawodawca, uchwalając zmianę w przepisach ustawy o drogach publicznych, miał na uwadze – jak wynika z przytoczonego wyżej uzasadnienia projektu zmiany tej ustawy – fakt wybudowania w wielu miejscowościach obwodnic i związaną z tym konieczność pozbawienia zastępowanych odcinków dróg dotychczasowej kategorii. Jak zauważyli projektodawcy, w większości przypadków odcinki takie zaliczane są do kategorii dróg gminnych, gdyż taki charakter uzyskują one po wybudowaniu obwodnicy.

Ustalenia te nie stanowią jednak uzasadnienia do przyjęcia i dalszego obowiązywania kwestionowanej regulacji. Przede wszystkim w okresie jej uchwalania była inna sytuacja w zakresie realizowanych inwestycji drogowych. Rzeczywiście wiele nowo budowanych ze środków budżetowych odcinków dróg stanowiły obwodnice miast. Fakt ten prawdopodobnie wpłynął na kształt przyjętej w 2003 r. nowelizacji. Jednak już wówczas projektodawcy zauważali, że nie wszystkie zastępowane odcinki, ale jedynie większość z nich, uzyskuje charakter dróg gminnych. Tym samym, radykalizm przyjętego w art. 10 ust. 5 u.d.p. rozwiązania od początku jego obowiązywania nakładał na gminy nadmierne ciężary. Mimo że nie wszystkie części dróg uzyskiwały charakter gminnych, to wszystkie zostały przekazane w zarząd gminie, a całkowicie zwolniono z wypełniania zadań w tym zakresie jednostki samorządu terytorialnego wyższego szczebla. Problem ten w praktyce nabrał większego znaczenia w późniejszym okresie, gdy ze środków budżetu Państwa zaczęto w znacznej mierze budować drogi ekspresowe, zastępujące dotychczasowe drogi krajowe. Odcinki dawnych dróg krajowych zaczęły z mocy ustawy uzyskiwać kategorie dróg gminnych i przechodzić w zarząd gmin, na terenie których się znajdują.

W efekcie doszło do sytuacji, w której gminy zarządzają drogami nie mieszczącymi się w kategorii dróg o znaczeniu lokalnym, będącymi



uzupełnieniem dróg służących miejscowym potrzebom, a drogami mającymi znaczenie dla województwa lub stanowiącymi połączenia miast będących siedzibą powiatów, czyli takimi, które na mocy art. 6 i art. 6a u.d.p. powinny zostać zaliczone do dróg wojewódzkich lub powiatowych. Wkraczają one w ten sposób w zakres zadań zastrzeżonych dla jednostek samorządu terytorialnego wyższego szczebla, określonych w art. 14 ust. 1 pkt 10 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa i w art. 4 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym.

Biorąc pod uwagę wysokość nakładów związanych z koniecznością właściwego utrzymania odcinków dawnych dróg krajowych, kwestionowana regulacja narusza zasadę proporcjonalności *sensu stricto*. W powołanym już wyroku z dnia 6 września 2005 r., sygn. K 46/04, Trybunał Konstytucyjny co prawda uznał, że sam mechanizm uwłaszczania gmin odcinkami dróg zastępowanymi przez odcinki nowo wybudowane nie nasuwa konstytucyjnych zastrzeżeń ze względu na skorelowanie z mechanizmem pozyskiwania środków na utrzymanie dróg, ale w wyroku tym Trybunał Konstytucyjny rozpatrywał sprawę, w której gmina stała się właścicielem odcinka drogi biegnącego przez miasto, zastąpionego nowo wybudowaną obwodnicą. Dlatego wskazywał na korzyści dla społeczności lokalnej wynikające z oddania do użytkowania obwodnicy, związane z wyprowadzeniem z miasta ruchu tranzytowego i w związku z tym zwiększeniem bezpieczeństwa i wygody mieszkańców. Ponadto Trybunał Konstytucyjny rozpatrywał w tym wyroku konstytucyjność art. 10 ust. 5 u.d.p. w kontekście naruszenia zasady finansowej samodzielności gmin. Z powyższych względów argumentacja Trybunału zawarta w uzasadnieniu wyroku o sygn. K 46/04 jest jedynie w części adekwatna w niniejszej sprawie.

W przypadku przekazywania gminom odcinków dróg krajowych zastępowanych przez nowo wybudowane drogi ekspresowe mieszkańcy gmin nie uzyskują korzyści porównywalnych do tych związanych z wybudowaniem

obwodnicy miasta. Otrzymują natomiast do utrzymania drogi obsługujące ruch tranzytowy i służące głównie podróżnym nie będącymi mieszkańcami gminy. Można to zilustrować przykładem gminy Trzebownik. Po wybudowaniu fragmentu drogi ekspresowej S 19, ze Stobiernej do Rzeszowa, dawny odcinek drogi krajowej nr 19 łączący te miejscowości otrzymał status drogi gminnej. Przed budową trasy szybkiego ruchu odcinkiem tym przejeżdżało około 17,5 tys. samochodów dziennie. Obecnie nową S 19 przejeżdża około 3 tys. pojazdów, a pozostałe 14,5 tys. korzysta nadal ze „starej” trasy (zob. M. Kruczek, *Gminy nie stać na utrzymanie tej drogi*, [w:] *Gazeta Wyborcza*, wydanie rzeszowskie, z dnia 10 grudnia 2013 r., s. 32).

Przy ocenie konstytucyjności zakwestionowanego uregulowania, w kontekście naruszenia samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, konieczne jest również uwzględnienie, że na jego mocy dochodzi także do pozbawienia samorządu wojewódzkiego lub powiatowego własności ich dróg. Sytuacja taka ma miejsce wówczas, gdy samorzady te wybudują nowy odcinek drogi, zastępujący odcinek mający kategorię drogi wojewódzkiej lub powiatowej. Wtedy, zgodnie z art. 10 ust. 5 u.d.p., zastępowany odcinek z urzędu zaliczony zostaje do kategorii drogi gminnej. Dotychczasowi właściciele, czyli samorząd wojewódzki lub powiatowy, mogą być zainteresowani zatrzymaniem tych dróg w swoich zasobach nieruchomości. Jednak zaskarżona regulacja pozbawia ich tej możliwości. Ponadto zastępowane odcinki dróg mogą nadal pełnić funkcje przewidziane dla ich dotychczasowej kategorii i ich przekazywanie gminie do zarządzania odbędzie się ze szkodą dla realizacji zadań realizowanych przez jednostki samorządu terytorialnego wyższego szczebla.

Powyższe względy dają podstawę do uznania, że przepis art. 10 ust. 5 u.d.p. stanowi nadmierną ingerencję w wyrażoną w art. 165 ust. 1 Konstytucji zasadę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego.

Po pierwsze, ustawodawca wkroczył w sferę władztwa majątkowego jednostek samorządu terytorialnego – zarówno szczebla wojewódzkiego, jak i powiatowego oraz gminnego – oddziaływując na zakres ich podmiotowości i modyfikując konstytucyjnie określoną pozycję prawną tych podmiotów prawa. Wpłynął przez to na możliwość realizowania zadań publicznych o znaczeniu lokalnym wynikających z odpowiednich ustaw.

Po drugie, wbrew zawartej w Preambule do Konstytucji zasadzie pomocniczości, władza publiczna dokonała ingerencji w sprawy wewnętrzne małych społeczności, narzucając im rozwiązania, które nie muszą okazać się korzystne dla danej społeczności lokalnej i bez wysłuchania przedstawicieli tej ostatniej. Obowiązek przejęcia niechcianego mienia trudno uznać za pomoc i wsparcie gmin w realizacji przydzielonych im zadań publicznych. Interes publiczny, w postaci potrzeby uporządkowania kwestii związanych z pozbawianiem dróg ich dotychczasowych kategorii, nie może uzasadniać takiego dowolnego i nieograniczonego wkraczania ustawodawcy w sferę interesów majątkowych jednostek samorządu terytorialnego.

Po trzecie, automatyczne przekazywanie gminie własności odcinka drogi, uzależnione od wybudowania przez inny podmiot nowej drogi, wpływa na gospodarowanie nieruchomościami przez gminy. Zgodnie z ustawą o gospodarce nieruchomościami podstawą tworzenia gminnych zasobów nieruchomości są studia uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin uchwalane przez rady gminy. Wprawdzie art. 43 pkt 6 u.s.g. dopuszcza nabycie mienia komunalnego w oparciu o przypadki określone innymi ustawami, ale, jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w powołanym już wyroku z dnia 9 stycznia 1996 r., sygn. K. 18/95, „im dalej od granicznej daty 27 maja 1990 r., tym ostrożniejsza powinna być ingerencja w przyznane gminom uprawnienia majątkowe”.

Okoliczności te, przy dodatkowym uwzględnieniu, że w ustawie o drogach publicznych nie przewidziano drogi sądowej, z której mogłyby

skorzystać jednostki samorządu terytorialnego w przypadku omawianej zmiany kategorii odcinka drogi, dowodzą niezgodności zaskarżonego przepisu z art. 165 ust. 1 i 2 Konstytucji.

Jak wskazano w części niniejszego stanowiska zawierającej omówienie wzorców kontroli, art. 4 ust. 2 i 6 EKSL w istocie stanowi łagodniejszą wersję zasady samodzielności gmin, wyrażonej w art. 165 Konstytucji. Przepisy te wprowadzają ograniczenia praw gmin, zastrzegając, że istnieją one w «zakresie określonym prawem» oraz «o ile jest to możliwe». Sformułowania te oznaczają w pewnym sensie ocenę z punktu widzenia zasady proporcjonalności.

Wnioskodawcy podnoszą, że zakwestionowany przepis nie przewiduje żadnego trybu konsultowania, a gmina staje się „zakładnikiem” decyzji podejmowanych na szczeblu państwowym, co w konsekwencji prowadzi do ograniczenia samodzielności i swobody społeczności lokalnych w decydowaniu o sprawach bezpośrednio ich dotyczących. Przepisy art. 4 ust. 2 i 6 EKSL nie wykluczają ograniczeń tej samodzielności, muszą jednak być one podyktowane doniosłymi względami.

W badanej sprawie nie zachodzi żadna z okoliczności uzasadniających, w świetle Konstytucji, ograniczenie samodzielności gmin polegające w istocie na pozbawieniu ich prawa głosu w przedmiocie zmiany własności odcinka drogi – zastępowanego nowo wybudowanym. Ograniczenie to odnosi się także do jednostek samorządu wyższego szczebla, które są pozbawiane własności odcinka drogi, jeżeli wybudują zastępujący go odcinek nowej drogi. Nie sposób twierdzić, że potrzeba przyspieszenia zmiany kategorii drogi, w przypadku oddania do użytkowania nowego odcinka drogi, uzasadnia wykluczenie jakiegokolwiek formy uzgadniania przeniesienia własności między Generalnym Dyrektorem Dróg Krajowych i Autostrad a gminami oraz wzajemnie między jednostkami samorządu terytorialnego. Uzgodnienia takie są natomiast przewidziane w art. 10 ust. 1 – 3 u.d.p., regulującym pozostałe przypadki pozbawienia drogi dotychczasowej kategorii. Odmienna i rygorystyczna

procedura zmiany kategorii dróg, wynikająca z art. 10 ust. 5 u.d.p., nie dopuszcza jakiegokolwiek możliwości prowadzenia między zainteresowanymi negocjacji i nie uwzględnia samodzielności jednostek samorządu terytorialnego.

W konsekwencji należy uznać, że art. 10 ust. 5 u.d.p. narusza, nawet stosunkowo łagodne, wymagania płynące z art. 4 ust. 2 i 6 EKSL.

Samodzielność jednostek samorządu terytorialnego znajdująca normatywny wyraz w dyspozycji art. 16 ust. 2 Konstytucji – w odróżnieniu od art. 165 ustawy zasadniczej – odnosi się w głównej mierze do sprawowania przez samorząd władzy publicznej i wykonywania przysługujących mu zadań publicznych.

Przekazywanie gminom odcinków dróg zastępowanych nowo wybudowanymi drogami niewątpliwie wpływa na zakres ich zadań. Jak wynika z przytoczonych już wcześniej przepisów ustawy o drogach publicznych oraz ustawy o samorządzie gminnym, do zadań gminy należy zaspokajanie potrzeb wspólnoty samorządowej w zakresie dróg gminnych, a do tej kategorii zalicza się drogi stanowiące uzupełniającą sieć dróg służących miejscowym potrzebom. Nałożenie na gminy obowiązku utrzymania odcinków dawnych dróg krajowych, przekazanych im na mocy art. 10 ust. 5 u.d.p., pozbawia je samodzielności w wydatkowaniu środków publicznych na drogi lokalne służące miejscowym potrzebom. Biorąc dodatkowo pod uwagę fakt, że utrzymanie odcinka dawnej drogi krajowej biegnącego przez obszar całej gminy może generować stosunkowo duże koszty, wydatki te mogą wpływać na ograniczenie wykonania innych zadań publicznych przez gminę.

Ponadto, regulacja zawarta w zaskarżonym przepisie odnosi się również do pozbawienia kategorii odcinka drogi wojewódzkiej i powiatowej zastępowanego nowo wybudowanym odcinkiem drogi. Jak wskazano w części niniejszego stanowiska odnoszącej się do oceny zgodności art. 10 ust. 5 u.d.p. z art. 165 Konstytucji, dotychczasowi właściciele, czyli samorząd wojewódzki lub powiatowy, mogą być zainteresowani zatrzymaniem tych dróg w swoich

zasobach nieruchomości i w wykonywaniu zadań związanych z ich zarządaniem. Treść art. 10 ust. 5 u.d.p., wykluczająca możliwość utrzymania dotychczasowej kategorii zastępowanej drogi, w bezpośredni sposób wpływa też na zakres zadań jednostek samorządu terytorialnego wyższego szczebla i w żaden sposób nie przewiduje możliwości uwzględnienia ich woli w tym zakresie.

Dlatego, przy uwzględnieniu, że zasada samodzielności jednostek samorządu terytorialnego znajduje oparcie również w omówionym powyżej art. 165 Konstytucji, istnieją podstawy do uznania niezgodności zaskarżonego przepisu także z art. 16 ust. 2 ustawy zasadniczej.

Naruszenie wywodzonej z art. 2 Konstytucji zasady sprawiedliwości społecznej Wnioskodawcy wiąże z nałożeniem na gminy obowiązku ponoszenia kosztów utrzymania nieruchomości służącej całemu regionowi, a nie wspólnocie gminnej. Argument ten zasługuje na aprobatę.

W przypadku przejmowanych przez gminy, w początkowym okresie obowiązywania art. 10 ust. 5 u.d.p., odcinków dróg zastępowanych obwodnicami miast zasadne było nadawanie „starym” fragmentom trasy kategorii drogi gminnej. Obecnie, w sytuacji budowy dróg ekspresowych, nakładanie na gminy obowiązku ponoszenia kosztów utrzymania zastępowanych fragmentów dróg krajowych jest sprzeczne z zasadą sprawiedliwości społecznej. W rzeczywistości bowiem to społeczności lokalne ponoszą wydatki związane z zarządzaniem odcinkiem drogi, który jedynie w niewielkim zakresie służy mieszkańcom gminy. Wobec faktu, iż drogi ekspresowe nie stanowią jednolitej i ciągłej sieci, a w dużej części składają się ze stosunkowo krótkich fragmentów, nie przejęły one większości ruchu tranzytowego, czego dowodem są dane przytoczone w cytowanym artykule M. Kruczka z Gazety Wyborczej. W wielu przypadkach drogi ekspresowe i zastępowane przez nie drogi krajowe przebiegają przez tereny gmin mających bardzo ograniczone wpływy budżetowe. Przeznaczenie ich środków finansowych na zapewnienie przejezdności dawnych dróg krajowych musi

budzić zastrzeżenia. Bezwzględna konieczność ponoszenia tych często znaczących w budżecie gminy kosztów nie pozostaje bez wpływu na zdolność danej jednostki samorządu terytorialnego do realizacji jej zadań w stosunku do ogółu mieszkańców.

Przez rozwiązanie prawne, w którym bez względu na funkcję pełnioną przez konkretny odcinek drogi i bez względu na to, czyje potrzeby on zaspokaja, dochodzi do przerzucenia całości kosztów związanych z jego utrzymaniem na gminy, co rodzi zasadnicze zastrzeżenia z punktu widzenia zasady sprawiedliwości społecznej. Powyższe argumenty uzasadniają tezę, że zaskarżony przepis narusza w tym zakresie art. 2 Konstytucji.

W odniesieniu do zasady prawidłowej legislacji, Wnioskodawcy wskazują na możliwość zakwalifikowania w oparciu o art. 10 ust. 5 u.d.p. do kategorii dróg gminnych odcinka drogi, który nie spełnia warunków określonych w art. 7 ust. 1 u.d.p.

Wymóg zapewnienia wewnętrznej niesprzeczności treści zawartych w danym akcie normatywnym nie jest wyróżniany jako odrębna reguła mieszcząca się w zasadzie prawidłowej legislacji. Oprócz przytoczonych – w części niniejszego stanowiska, w której omówiono wzorce kontroli – poglądów doktryny odnoszących się do rozumienia tej zasady, należy uwzględnić również stanowisko Trybunału Konstytucyjnego. Zgodnie z nim: „Poprawność legislacyjna to także stanowienie przepisów prawa w sposób logiczny i konsekwentny, z poszanowaniem zasad ogólnosystemowych oraz z zachowaniem należytych aksjologicznych standardów. Niezgodne z tą zasadą będzie więc wprowadzanie do obrotu prawnego przepisów (nawet gdy celowość takich przepisów mogłaby się wydawać słuszną), które tworzą regulacje prawne niekonsekwentne i niedające się wytłumaczyć w zgodzie z innymi przepisami prawa. Celowość i ewentualna zasadność wprowadzania w życie danych regulacji prawnych nie może być wytłumaczeniem dla tworzenia prawa w sposób chaotyczny i przypadkowy. Dowolność i przypadkowość

wprowadzanych w życie przepisów prawnych jest zatem złamaniem zasady poprawnej legislacji” (wyrok z dnia 23 października 2007 r., sygn. P 28/07, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 106).

Wprowadzenie do ustawy o drogach publicznych mechanizmu prowadzącego do zmiany kategorii dróg bez uwzględnienia pełnionych przez nie funkcji w sieci drogowej i w konsekwencji obarczanie jednostek samorządu terytorialnego zadaniami nie mieszczącymi się w ich zakresie – zgodnie z ustawami dotyczącymi samorządu terytorialnego – godzi w spójność oraz jednolitość systemu prawnego i stanowi naruszenie wywodzonej z art. 2 Konstytucji zasady prawidłowej legislacji.

Wnioskodawcy – odwołując się do treści wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 marca 2005 r., sygn. K 9/04 (*op. cit.*) – podnoszą także naruszenie zasady równorzędności podmiotów obrotu cywilnoprawnego.

Skarżące Gminy tracą jednak z pola widzenia, że zaskarżony przepis umożliwia zmianę kategorii drogi i prowadzi do zmiany jej własności, czym wpływa na pozycję jednostek samorządu terytorialnego w związku z ich działalnością publicznoprawną, a nie cywilnoprawną. Dlatego ten wzorzec kontroli należy uznać za nieadekwatny w rozpatrywanym przypadku.

Identyczna jest ocena w odniesieniu do art. 32 ust. 1 Konstytucji. Należy bowiem przychylić się do poglądu Trybunału Konstytucyjnego zaprezentowanego m.in. w wyroku o sygn. K 9/04, że przepis art. 32 ustawy zasadniczej, zamieszczony w rozdziale II Konstytucji, normującym prawa i wolności człowieka i obywatela, nie dotyczy statusu podmiotów prawa publicznego, jakimi są jednostki samorządu terytorialnego.

W innych swoich orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny wyjaśniał, że, po 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, „sfera wolności i praw obywatelskich nie przenika się ze sferą kompetencji organów władzy publicznej” (postanowienie TK z 22 maja 2007 r., sygn. SK 70/05 i przywołana tam literaturę przedmiotu). Konstytucja zawiera przepisy przyznające jednostkom samorządu terytorialnego uprawnienia w relacjach z organami państwowymi. Jednostkom samorządu terytorialnego przysługuje m.in. prawo własności i inne prawa majątkowe (art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji), prawo zrzeszenia się (art. 172 ust. 1 Konstytucji), a ich samodzielność podlega ochronie sądowej (art. 165 ust. 2 Konstytucji). Jeśliby jednostkom samorządu terytorialnego miały przysługiwać wolności i prawa człowieka i obywatela, zagwarantowane w rozdziale II Konstytucji, to wymienione przepisy szczególne byłyby całkowicie zbędne. W świetle przepisów Konstytucji jednostki samorządu terytorialnego są osobami prawa publicznego o szczególnym statusie, wyposażonymi we władztwo publiczne, a także w określone uprawnienia wobec państwa, nie są natomiast podmiotami konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela (zob. wyrok z dnia 29 maja 2001 r., sygn. K 5/01, OTK ZU nr 4/2001, poz. 87 oraz z dnia 13 marca 2013 r., sygn. K 25/10, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 27).

Na zakończenie należy zauważyć, że również ustawodawca dostrzegł nieprawidłowość uregulowania zawartego w art. 10 ust. 5 u.d.p. i w dniu 13 września 2013 r. uchwalił ustawę o zmianie ustawy o drogach publicznych. Nadał w niej nowe brzmienie art. 10 ust. 5 u.d.p. o treści: „Odcinek drogi krajowej zastąpiony nowo wybudowanym odcinkiem drogi z chwilą oddania go do użytkowania zostaje pozbawiony dotychczasowej kategorii i zaliczony do kategorii drogi wojewódzkiej.”. Ustawa ta dodaje także po ust. 5 art. 10 u.d.p. kolejne ustępy 5a – 5f. Przewidziano w nich m.in. obniżenie kategorii zastępowanych odcinków dróg wojewódzkich i powiatowych – odpowiednio – do kategorii drogi powiatowej i gminnej. Ponadto w art. 2 ustawy nowelizującej przyznano radzie gminy uprawnienie do pozbawienia, w terminie 90 dni od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy, kategorii drogi gminnej odcinka drogi, który

został zaliczony do tej kategorii na podstawie art. 10 ust. 5 u.d.p. w aktualnym brzmieniu.

Ustawa ta przed podpisaniem została przez Prezydenta RP skierowana do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o zbadanie zgodności z Konstytucją jej art. 1 pkt 2 w części dotyczącej art. 10 ust. 5a – 5d i ust. 5e zdanie drugie oraz art. 2 (sprawa o sygn. Kp 2/13). We wniosku Prezydenta nie zakwestionowano przyjętego w ustawie nowelizującej nowego brzmienia art. 10 ust. 5 u.d.p.

Z tych wszystkich względów, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia  
Prokuratora Generalnego

*Marzena Kowalska*  
Zastępca Prokuratora Generalnego