

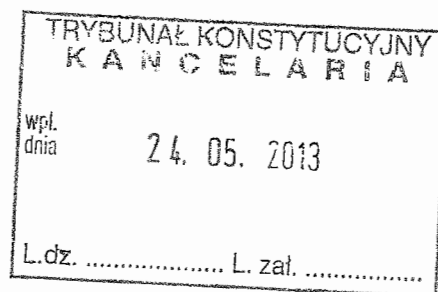


SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Warszawa, dnia 23 maja 2013 r.

Sygn. akt SK 56/12

BAS-WPTK-2977/12



Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 52 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 połączonych skarg konstytucyjnych: E L z 1 września 2011 r., J B z 1 września 2011 r., Z F z 23 sierpnia 2011 r. oraz J T i M T z 11 stycznia 2011 r., jednocześnie wnosząc o uznanie, że art. 5 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 162, poz. 1692) w zakresie, w jakim do roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej ostateczną decyzją administracyjną wydaną przed 1 września 2004 r., a obejmującej korzyści utracone po 17 października 1997 r., nakazuje stosować art. 160 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym do 30 września 2003 r., **jest niezgodny** z art. 77 ust. 1 w związku z art. 2, art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz **nie jest niezgodny** z art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji.

W pozostałym zakresie wnoszę o **umorzenie postępowania** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Zagadnienia wstępne

1. Stan faktyczny

1. Skarga konstytucyjna E L z 1 września 2011 r. (dalej: skarga I) została sporządzona na podstawie następującego stanu faktycznego. Skarżąca jest jedną z czterech spadkobierczyń S J – właściciela przedsiębiorstwa K w W Zarządzeniem Prezesa Centralnego Urzędu Drobnej Wytwórczości lutego 1951 r. ustanowiono przymusowy zarząd państwowy nad tym przedsiębiorstwem, a orzeczeniem Przewodniczącego Komitetu Drobnej Wytwórczości z stycznia 1960 r. stwierdzono jego przejście na własność Państwa. Decyzją nadzorczą z listopada 2000 r. Minister Gospodarki stwierdził nieważność ww. decyzji z 1951 r. i orzeczenia z 1960 r., a decyzją z grudnia 2001 r. utrzymał w mocy tę decyzję. Decyzją z lipca 2008 r. Minister Gospodarki przyznał skarżącej odszkodowanie w wysokości zł w granicach szkody rzeczywistej obejmującej wartość majątku ruchomego przedsiębiorstwa.

Pozwem z grudnia 2008 r. skarżąca (wraz z inną spadkobierczynią) wystąpiła przeciwko Skarbowi Państwa – Ministrowi Gospodarki z żądaniem zapłaty kwoty zł tytułem odszkodowania za utracone korzyści za okres od października 1997 r. do grudnia 2001 r. Wyrokiem częściowym z września 2010 r. (sygn. akt) Sąd Okręgowy w W uwzględnił powództwo. Wyrokiem z kwietnia 2011 r. (sygn. akt) Sąd Apelacyjny w W zmienił jednak wyrok sądu I instancji i oddalił powództwo, powołując się w uzasadnieniu na wykładnię przepisów art. 5 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 162, poz. 1692; dalej: u.zm.k.c. albo ustawa zmieniająca) oraz art. 160 ustawy z 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.) dokonaną w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10), której nadano rangę zasady prawnej.

2. Skarga konstytucyjna J B (dalej: skarga II) została złożona na tle następującego stanu faktycznego. Skarżący jest jedynym spadkobiercą większościowych współwłaścicieli przedsiębiorstwa M

Zarządzeniem Ministra Przemysłu Drobno i Rzemiosła z września 1951 r. ustanowiono przymusowy zarząd nad tym przedsiębiorstwem, a orzeczeniem Przewodniczącego Komitetu Drobnej Wytwórczości z listopada 1963 r. stwierdzono jego przejście na własność Państwa. Decyzją nadzorczą z kwietnia 2007 r. Minister Gospodarki stwierdził nieważność ww. decyzji z 1951 r. i orzeczenia z 1963 r.

Pozwem z października 2007 r. skarżący wystąpił przeciwko Skarbowi Państwa – Ministrowi Gospodarki z żądaniem zapłaty kwoty zł tytułem odszkodowania za ww. wadliwe decyzje, w tym zł tytułem odszkodowania za utracone korzyści za okres od października 1997 r. do kwietnia 2007 r. Wyrokiem z kwietnia 2008 r. (sygn. akt) Sąd Okręgowy w W zasądził na rzecz skarżącego kwotę zł wskutek częściowego uznania powództwa przez pozwanego, oddalił natomiast powództwo w zakresie dotyczącym utraconych korzyści. Wyrokiem z marca 2009 r. (sygn. akt) Sąd Apelacyjny w W oddalił apelację skarżącego uznając, iż nie udowodnił on wysokości szkody i związku przyczynowego, nie kwestionując samej możliwości (zasady) dochodzenia roszczeń z tytułu korzyści utraconych wskutek wydania przed 1 września 2004 r. decyzji administracyjnych, których nieważność została stwierdzona po tej dacie. Wyrokiem z maja 2011 r. Sąd Najwyższy (dalej: SN) oddalił kasację skarżącego, powołując się w uzasadnieniu na uchwałę pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10).

3. Skarga konstytucyjna Z F (dalej: skarga III) została wniesiona na podstawie następującego stanu faktycznego. Skarżąca jest jedynym spadkobiercą K R – właściciela nieruchomości rolnej położonej w K objętej i składającej się z dwóch działek (nr i) o powierzchni odpowiednio: m² i m². Decyzją z grudnia 1957 r. Prezydium Rady Narodowej Miasta K orzekło o wywłaszczeniu przedmiotowej nieruchomości na rzecz Państwa (Wojewódzkiego Zarządu Dróg Publicznych w K). Orzeczeniem z października 1961 r. Urząd Spraw Wewnętrznych Prezydium Rady Narodowej w K przyznał spadkobiercom właściciela odszkodowanie, które jednak nigdy

nie zostało wypłacone. Decyzją z czerwca 2005 r. Minister Infrastruktury stwierdził wydanie decyzji dotyczącej działki nr z rażącym naruszeniem prawa, uznając jednak równocześnie, że wywołała ona nieodwracalne skutki prawne.

Skarżąca wystąpiła w pierwszej kolejności z wnioskiem o przyznanie odszkodowania za utraconą nieruchomość w trybie administracyjnym. Decyzją z czerwca 2007 r. Minister Budownictwa umorzył jednak postępowanie w sprawie, wskazując, że w nowym stanie prawnym stronie przysługuje w tym zakresie droga sądowa przed sądem powszechnym. Następnie skarżąca wystąpiła przeciwko Skarbowi Państwa – Wojewodzie M pozwem o zapłatę kwoty zł tytułem odszkodowania za utraconą nieruchomość, w tym zł z tytułu utraconych korzyści za okres od października 1999 r. do dnia sporządzenia opinii przez biegłego. Wyrokiem z listopada 2010 r. (sygn. akt) Sąd Okręgowy w K uwzględnił powództwo w całości. Wyrokiem z maja 2011 r. (sygn. akt), wydanym na skutek apelacji pozwanego, Sąd Apelacyjny w K zmienił częściowo orzeczenie sądu I instancji w ten sposób, że oddalił powództwo skarżącej w zakresie żądania zapłaty odszkodowania z tytułu korzyści utraconych wskutek braku możliwości korzystania z nieruchomości w ww. zakresie. Sąd Apelacyjny oparł się przy tym na wykładni przyjętej w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r. (III CZP 112/10)

4. Skarga konstytucyjna J i M T (dalej: skarga IV) została wniesiona na tle następującego stanu faktycznego. Skarżący są spadkobiercami S T – dawnego właściciela zabudowanej nieruchomości położonej w W , dla której prowadzona jest księga wieczysta KW Nr Wskazana nieruchomość gruntowa przeszła na własność gminy m. st. Warszawa, a następnie Państwa, na podstawie art. 1 dekretu z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m. st. Warszawy (Dz. U. Nr 50, poz. 279). Decyzją Prezydium Rady Narodowej w Warszawie z marca 1952 r., utrzymaną w mocy decyzją Ministra Gospodarki Komunalnej z maja 1952 r., odmówiono spadkobiercom właściciela ustanowienia prawa własności czasowej (obecnie – użytkowania wieczystego), skutkiem czego była sprzedaż 4 lokali (nr , , i) w budynku posadowionym na ww. nieruchomości gruntowej. Decyzją z grudnia 1998 r. Prezes Urzędu Mieszkalnictwa i Rozwoju Miast stwierdził, że decyzja Ministra Gospodarki Komunalnej z 1952 r. w części

dotyczącej sprzedaży ww. lokali została wydana z naruszeniem prawa, a w pozostałym zakresie stwierdził jej nieważność. Decyzją z marca 1999 r. Samorządowe Kolegium Odwoławcze uchyliło decyzję Prezydium Rady Narodowej w Warszawie z 1952 r., z wyłączeniem części tego rozstrzygnięcia dotyczącej sprzedanych lokali, a Prezydent m. st. Warszawy, decyzją z maja 2003 r., ustanowił na rzecz skarżących prawo użytkowania wieczystego udziału w nieruchomości wynoszącego części. Decyzjami z maja 2006 r. i czerwca 2006 r. Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Warszawie stwierdziło, że decyzje dotyczące sprzedaży lokali nr i zostały wydane z naruszeniem prawa, ale wywołały nieodwracalne skutki prawne.

Skarżący dwukrotnie (w 2001 i 2006 r.) występowali w trybie administracyjnym o przyznanie odszkodowania za sprzedane lokale. Wywołane w ten sposób postępowania zakończyły się jednak niekorzystnymi dla nich rozstrzygnięciami Ministra Budownictwa z września 2007 r. oraz Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Warszawie z września 2006 r. Pozwem z grudnia 2006 r. skarżący, wraz z innymi spadkobiercami dawnego właściciela, wystąpili przeciwko Skarbowi Państwa – Prezydentowi m. st. Warszawy z żądaniem zapłaty odszkodowania za bezprawnie sprzedane lokale nr i , w tym z tytułu utraconych w ten sposób korzyści. Wyrokiem z lutego 2010 r. (sygn. akt) Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził na rzecz każdego z powodów kwoty – odpowiednio – po zł oraz zł tytułem doznanej szkody rzeczywistej (*damnum emergens*), w pozostałym zaś zakresie oddalił powództwo. Opierając się na treści art. 160 § 1 k.p.a., sąd dostrzegł fakt wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku w sprawie o sygn. akt K 20/02, uznał jednak, że wyrok ten nie dotyczy rozpatrywanej sytuacji, ponieważ szkoda po stronie powodów powstała *in casu* z chwilą wydania decyzji z 1952 r. Wyrokiem z lipca 2011 r. (sygn. akt) Sąd Apelacyjny w Warszawie utrzymał w mocy wyrok sądu I instancji, dzieląc poczynione przezeń ustalenia prawne i odwołując się do uchwały pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10).

2. Przedmiot kontroli

1. W charakterze przedmiotu kontroli we wszystkich wniesionych skargach konstytucyjnych występują – w różnym jednak, przynajmniej werbalnie, zakresie

i różnych konfiguracjach – przywołane już wyżej przepisy art. 5 u.zm.k.c. oraz art. 160 § 1 k.p.a.

Artykuł 5 u.zm.k.c. obowiązuje w brzmieniu następującym: „Do zdarzeń i stanów prawnych powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy art. 417, art. 419, art. 420, art. 420¹, art. 420² i art. 421 ustawy, o której mowa w art. 1 [ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny; Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.; dalej: k.c. – uwaga własna], oraz art. 153, art. 160 i art. 161 § 5 ustawy, o której mowa w art. 2 [ustawy z 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. – uwaga własna], w brzmieniu obowiązującym do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy [tj. do 1 września 2004 r. – uwaga własna]”. Zakwestionowany przepis ustanawia normę intertemporalną, która rozgranicza czasowy zakres zastosowania dwóch reżimów odpowiedzialności za szkody wyrządzone wykonywaniem władzy publicznej (zob. niżej, pkt I.3 stanowiska).

Z kolei art. 160 § 1 k.p.a. w brzmieniu poddanym kontroli (obowiązującym od 28 marca 1980 r. do 30 września 2004 r.) stanowił: „Stronie, która poniosła szkodę na skutek wydania decyzji z naruszeniem przepisu art. 156 § 1 albo stwierdzenia nieważności takiej decyzji, służy roszczenie o odszkodowanie za poniesioną rzeczywistą szkodę, chyba że ponosi ona winę za powstanie okoliczności wymienionych w tym przepisie”. Artykuł 160 § 1 k.p.a. został ostatecznie uchylony 1 września 2004 r. na podstawie art. 2 pkt 2 u.zm.k.c., natomiast już 30 września 2003 r. został on częściowo (zakresowo) derogowany na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02; Dz. U. Nr 170, poz. 1660). W orzeczeniu tym Trybunał stwierdził m.in., że art. 160 § 1 k.p.a., w części ograniczającej odszkodowanie za niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej do rzeczywistej szkody, jest niezgodny z art. 77 ust. 1 Konstytucji (zob. niżej, pkt I.3 stanowiska).

2. Przedmiotem kontroli wskazanym w skargach I i II są – traktowane *prima facie* odrębnie – przepisy art. 160 § 1 k.p.a. i art. 5 u.zm.k.c. Przepis art. 160 § 1 k.p.a. jest kwestionowany „w zakresie, w jakim [...] ogranicza odszkodowanie z tytułu wadliwej decyzji administracyjnej tylko do szkody rzeczywistej, nie obejmując utraconych korzyści nawet w wypadku, gdy utrata tych korzyści nastąpiła już po wejściu w życie Konstytucji, jeżeli ostateczna wadliwa decyzja była wydana przed

wejściem w życie Konstytucji – to jest w zakresie odnoszącym się do treści, jaką przepisowi [temu – uwaga własna] nadał punkt 2 uchwały pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 2011 r. (III CZP 112/10), mającej moc zasady prawnej”, natomiast art. 5 u.zm.k.c. „w zakresie, w jakim [...] przewiduje zastosowanie art. 160 k.p.c. [powinno być: k.p.a. – uwaga własna] ze względu na chwilę wydania wadliwej [decyzji – uwaga własna] administracyjnej, a nie ze względu na chwilę nastąpienia uszczerbku w postaci utraconych korzyści”.

3. Jako przedmiot kontroli w skardze III wskazano art. 5 u.zm.k.c. w związku z art. 160 § 1 k.p.a. „w części ograniczającej odszkodowanie do rzeczywistej szkody (*damnum emergens*) za szkody powstałe po dniu 17 października 1997 r., których źródłem były działania organy władzy publicznej niezgodne z prawem”. Równocześnie, skarżąca wnosi o ustalenie, że skutki żądanego rozstrzygnięcia „znajdują zastosowanie także do szkód w postaci utraconych korzyści (*lucrum cessans*) powstałych po dniu 17 października 1997 r., niezależnie od daty wydania bezprawnego orzeczenia organu Państwa będącego źródłem tej szkody, a więc także, gdy źródłem szkody było orzeczenie (decyzja administracyjna) wydana przed 17 października 1997 r., a jego bezprawność została stwierdzona po tej dacie”.

4. Jako przedmiot kontroli w skardze IV wskazano art. 5 u.zm.k.c. w związku z art. 160 § 1 k.p.a. „w części ograniczającej odszkodowanie do rzeczywistej szkody (*damnum emergens*) za szkody powstałe po dniu 17 października 1997 r., których źródłem było działanie organu władzy publicznej niezgodne z prawem” oraz – odrębnie – art. 160 § 1 k.p.a. w brzmieniu obowiązującym do 1 września 2004 r., w zakresie, w jakim nadal stanowi podstawę orzekania i „w części ograniczającej odszkodowanie do rzeczywistej szkody (*damnum emergens*) za szkody powstałe po dniu 17 października 1997 r. (rozumiane zgodnie ze skutkową teorią szkody – jako poszczególne uszczerbki majątkowe wynikające ze zdarzenia będącego źródłem szkody, a powstające po dniu 17 października 1997 r.), których źródłem było działanie organu władzy publicznej niezgodne z prawem”. Równocześnie, skarżący wnoszą o „ustalenie”, że skutki wyroku zgodnego z ww. żądaniami „znajdują zastosowanie także do szkód w postaci utraconych korzyści (*lucrum cessans*) powstałych po dniu 17 października 1997 r. (rozumianych zgodnie ze skutkową teorią szkody – jako poszczególne uszczerbki majątkowe wynikające ze zdarzenia

będącego źródłem szkody, a powstające po dniu 17 października 1997 r.), niezależnie od daty wydania bezprawnego orzeczenia organu Państwa będącego źródłem tej szkody, a więc także, gdy źródłem szkody było orzeczenie (decyzja administracyjna) wydana przed dniem 17 października 1997 r. a jego bezprawność została stwierdzona przed lub po tej dacie”.

5. W tej sytuacji, dookreślenie rzeczywistego (właściwego) przedmiotu i zakresu kontroli wymaga odniesienia się do istoty problemu konstytucyjnego, którego rozstrzygnięcia domagają się skarżący. Ustalenia te powinna jednak poprzedzać krótka analiza kontekstu historycznego i normatywnego sprawy, w tym ewolucji regulacji zasad odpowiedzialności państwa za wadliwe decyzje administracyjne i sposobu wykładni relewantnych przepisów prawa w orzecznictwie sądowym.

3. Istota problemu konstytucyjnego a zmiany i wykładnia kontrolowanych przepisów

1. Punktem wyjścia musi być przypomnienie, że katalizatorem zmian ustawowych w zakresie zasad odpowiedzialności państwa z tytułu wykonywania władzy publicznej, w szczególności za tzw. bezprawie judykacyjne i legislacyjne, było wejście w życie Konstytucji z dnia 2 kwietnia 1997 r., która w art. 77 ust. 1 dokonała konstytucjonalizacji prawa do wynagrodzenia szkody za niezgodne z prawem wykonywanie władzy publicznej, i oparte na tym przepisie orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego (zob. zwłaszcza wyroki TK z: 4 grudnia 2001 r., sygn. akt SK 18/00; 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02; 20 stycznia 2004 r., sygn. akt SK 26/03; 3 marca 2004 r., sygn. akt K 29/03). Z punktu widzenia niniejszej sprawy istotny jest zwłaszcza wyrok Trybunału z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02), dotyczący oceny konstytucyjności przepisów art. 160 § 1 k.p.a. i art. 260 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. Nr 137, poz. 926 ze zm.; dalej: o.p.), ograniczających zakres kompensacji uszczerbku wyrządzonego wadliwą decyzją administracyjną do tzw. szkody rzeczywistej (*damnum emergens*). Jak już sygnalizowano, w wyroku tym Trybunał orzekł, że:

„1. Art. 160 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego [...] oraz art. 260 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r.

– Ordynacja podatkowa [...] w części ograniczającej odszkodowanie za niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej do rzeczywistej szkody, są niezgodne z art. 77 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Punkt pierwszy znajduje zastosowanie do szkód powstałych od dnia 17 października 1997 r., to jest od daty wejścia w życie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”.

W myśl art. 190 ust. 1 i ust. 3 zdanie 1 Konstytucji, z dniem publikacji w Dzienniku Ustaw (tj. 30 września 2003 r.) wyrok TK z 23 września 2003 r. wszedł w życie, w rezultacie czego nastąpiła częściowa (zakresowa) derogacja przepisów art. 160 § 1 k.p.a. i art. 260 § 1 o.p. Od tej daty zakres obowiązku kompensacji należało określać na podstawie art. 361 § 2 k.c.

2. W celu wykonania wskazań wynikających z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i sanacji stanu konstytucyjności w sferze zasad odpowiedzialności cywilnej za wykonywanie władzy publicznej 17 czerwca 2004 r. uchwalono ustawę zmieniającą. Na jej podstawie nadano nowe brzmienie przepisom art. 417 i art. 421 k.c., art. 261 § 1 o.p. i art. 287 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz. U. z 2012 r., poz. 270 ze zm.; dalej: p.p.s.a.), dodano nowe art. 417¹ i art. 417² k.c., a także uchylono art. 419, art. 420, art. 420¹ i art. 420² k.c. oraz art. 153, art. 160 i art. 161 § 5 k.p.a. Ustawa zmieniająca weszła w życie 1 września 2004 r. (art. 6 u.zm.k.c.). Równocześnie, dla rozgraniczenia czasowego zakresu zastosowania dawnych (częściowo „skorygowanych” przez TK) i nowych (dostosowanych do wymagań Konstytucji) przepisów regulujących zasady odpowiedzialności za bezprawne działanie władzy publicznej wprowadzono regulację intertemporalną zawartą w zakwestionowanym przepisie art. 5 u.zm.k.c.

3. Norma intertemporalna wynikająca z zaskarżonego art. 5 u.zm.k.c. wywoływała w doktrynie i orzecznictwie istotne kontrowersje, dotyczące przede wszystkim przesłanek oraz czasowego zakresu zastosowania art. 160 k.p.a., uchylonego przez art. 2 pkt 2 u.zm.k.c.

Problemem podstawowym okazał się już sam sposób ujęcia specyficznego zdarzenia skutkującego powstaniem szkody, jakim jest wydanie ostatecznej decyzji administracyjnej dotkniętej uchybieniami określonymi w art. 156 § 1 k.p.a. (dalej:

decyzji wadliwej) – przede wszystkim ze względu na konieczność uzyskania decyzji stwierdzającej nieważność wcześniejszej decyzji z powodu kwalifikowanych naruszeń wymienionych w art. 156 § 1 k.p.a., lub – w sytuacji, o której mowa w art. 158 § 2 k.p.a. – jej wydanie z takimi kwalifikowanymi uchybieniami (dalej: decyzji nadzorczej). Ostateczna decyzja nadzorcza zawierająca ww. stwierdzenie wiąże w sprawie o odszkodowanie, ma więc niewątpliwie charakter prejudykatu przesądzającego jedną z przesłanek omawianej odpowiedzialności deliktowej, a mianowicie bezprawność działania organu przy wydaniu decyzji. Według jednego nurtu orzecznictwa, hipotezą art. 5 u.zm.k.c., nakazującego stosować art. 160 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym w chwili jego uchylenia, „do zdarzeń i stanów prawnych” powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej, są objęte wszystkie sytuacje, w których ostateczna wadliwa decyzja została wydana przed 1 września 2004 r., niezależnie od daty wydania ostatecznej decyzji nadzorczej. W tym ujęciu, „zdarzeniem” w rozumieniu u.zm.k.c. jest więc samo wydanie ostatecznej wadliwej decyzji administracyjnej. Mimo że w świetle art. 160 § 1 k.p.a. dopiero z chwilą wydania ostatecznej decyzji nadzorczej otwiera się możliwość żądania naprawienia szkody, źródłem szkody jest wyłącznie wydanie wadliwej decyzji. Na podstawie ostatecznej decyzji nadzorczej stwierdza się tylko wcześniejsze ziszczenie się koniecznej przesłanki przewidzianej w art. 160 k.p.a. odpowiedzialności odszkodowawczej – tj. działanie niezgodne z prawem. W rezultacie, wydanie ostatecznej decyzji nadzorczej nie może być uznane za element zdarzenia, z którym związane jest powstanie zobowiązania do naprawienia szkody (tak m.in. uchwały składu 7 sędziów SN z: 26 kwietnia 2006 r., sygn. akt III CZP 125/05 i 7 grudnia 2006 r., sygn. akt III CZP 99/06, wyroki SN z: 12 września 2007 r., sygn. akt I CSK 220/07; 16 kwietnia 2009 r., sygn. akt I CSK 524/08; 18 czerwca 2009 r., sygn. akt II CSK 26/09; 15 października 2009 r., sygn. akt I CSK 66/09 i 12 lutego 2010 r., sygn. akt I CSK 328/09; wyrok TK z 8 grudnia 2009 r., sygn. akt SK 34/08 oraz wyrok NSA z 15 kwietnia 2009 r., sygn. akt I OSK 568/08). Zgodnie z innym nurtem orzecznictwa, „zdarzenie” w rozumieniu art. 5 u.zm.k.c. ma charakter złożony i obejmuje, oprócz decyzji wadliwej, także decyzję nadzorczą, stanowiącą – według różnych stanowisk – nieodzowną przesłankę bądź to powstania zobowiązania do naprawienia szkody, bądź dochodzenia odszkodowania. W tym ujęciu, art. 160 k.p.a. powinien być stosowany na podstawie art. 5 u.zm.k.c. tylko w tych wypadkach, w których zarówno decyzja wadliwa, jak i ostateczna decyzja nadzorcza zostały

wydane przed 1 września 2004 r. (tak m.in. uchwały SN z: 6 listopada 2008 r., sygn. akt III CZP 101/08 i 5 grudnia 2008 r., sygn. akt III CZP 123/08; wyroki SN z: 25 stycznia 2006 r., sygn. akt I CK 273/05; 26 czerwca 2008 r., sygn. akt II CSK 79/08; 3 listopada 2009 r., sygn. akt II CSK 247/09; 6 listopada 2009 r., sygn. akt I CSK 101/09; postanowienie SN z 9 lipca 2009 r., sygn. akt III CZP 47/09; wyroki NSA z: 12 lutego 2009 r., sygn. akt I OSK 246/08; 7 maja 2009 r., sygn. akt I OSK 684/08; 8 maja 2009 r., sygn. akt I OSK 697/08; 17 lipca 2009 r., sygn. akt I OSK 1013/08; 23 października 2009 r., sygn. akt II OSK 1675/08).

Inna – aczkolwiek związana z wcześniej analizowaną kwestią – rozbieżność stanowisk występujących w orzecznictwie dotyczyła możliwości zasądzenia na podstawie art. 160 § 1 k.p.a., z uwzględnieniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02), odszkodowania obejmującego korzyści utracone po dniu wejścia w życie Konstytucji wskutek ostatecznej wadliwej decyzji wydanej przed tym dniem. W orzecznictwie zaprezentowane zostało zarówno stanowisko dopuszczające zasądzenie odszkodowania obejmującego wspomniane korzyści (por. wyroki SN z 22 stycznia 2008 r., sygn. akt II CSK 376/07; 8 lutego 2008 r., sygn. akt I CSK 477/07; 12 marca 2008 r., sygn. akt I CSK 435/07; 4 kwietnia 2008 r., sygn. akt I CSK 464/07; 18 kwietnia 2008 r., sygn. akt II CSK 639/07; 26 czerwca 2008 r., sygn. akt II CSK 79/08; 30 października 2008 r., sygn. akt II CSK 257/08; 5 grudnia 2008 r., sygn. akt III CZP 123/08; 9 stycznia 2009 r., sygn. akt I CSK 272/08; 14 maja 2009 r., sygn. akt I CSK 306/08 i 14 maja 2009 r., sygn. akt I CSK 485/08), jak i odrzucające taką możliwość (tak uchwała składu 7 sędziów SN z 26 kwietnia 2006 r., sygn. akt III CZP 125/05 oraz wyroki SN z: 25 stycznia 2006 r., sygn. akt I CK 273/05; 12 września 2007 r., sygn. akt I CSK 220/07; 5 grudnia 2007 r., sygn. akt I CSK 301/07; 16 kwietnia 2009 r., sygn. akt I CSK 524/08; 18 czerwca 2009 r., sygn. akt II CSK 26/09 i 15 października 2009 r., sygn. akt I CSK 66/09; tak również wyrok NSA z 30 listopada 2011 r., sygn. akt I OSK 2107/10).

4. Usunięcie wskazanych rozbieżności miała na celu uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10), podjęta na wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2010 r., który wskazał na występujące w orzecznictwie Sądu Najwyższego istotne kontrowersje co do czasowego zakresu zastosowania art. 160 k.p.a. po jego

uchyleniu 1 września 2004 r. przez art. 2 pkt 2 ustawy nowelizującej. Uchwała ta ma następującą treść:

„1. Do roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej ostateczną decyzją administracyjną wydaną przed dniem 1 września 2004 r., której nieważność lub wydanie z naruszeniem art. 156 § 1 k.p.a. stwierdzono po tym dniu, ma zastosowanie art. 160 § 1, 2, 3 i 6 k.p.a.

2. Jeżeli ostateczna wadliwa decyzja administracyjna została wydana przed dniem wejścia w życie Konstytucji, odszkodowanie przysługujące na podstawie art. 160 § 1 k.p.a. nie obejmuje korzyści utraconych wskutek jej wydania, choćby ich utrata nastąpiła po wejściu w życie Konstytucji”.

W cytowanej uchwale Sąd Najwyższy przyjął, że w rozpatrywanych sprawach „zdarzeniem”, o którym mowa w art. 5 u.zm.k.c., jest samo wydanie wadliwej ostatecznej decyzji administracyjnej. Prowadzi do wniosku, że do decyzji wydanych przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej należy stosować art. 160 k.p.a., chociażby decyzje nadzorcze stwierdzające ową wadliwość zapadły później. Równocześnie, uchwale tej nadano moc zasady prawnej, zgodnie z art. 61 § 6 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 ze zm.; dalej: ustawa o SN). Szczególna ranga zasady prawnej uchwalonej przez izbę Sądu Najwyższego przejawia się w tym, że odstępianie od niej wymaga ponownego rozstrzygnięcia w drodze uchwały przez izbę Sądu Najwyższego (art. 62 § 2 ustawy o SN). Zasady prawne SN nie wiążą formalnie sądów niższych instancji, jednak z uwagi na autorytet Sądu Najwyższego wywierają one istotny, ujednolicający wpływ także na ich orzecznictwo, determinując sposób wykładni i stosowania przepisów, których dotyczą.

5. Istota problemu poddanego rozważeniu Trybunału Konstytucyjnego we wszystkich wniesionych skargach konstytucyjnych, mimo nieco odmiennego ujęcia przedmiotu (przedmiotów) kontroli, wydaje się identyczna i nawiązuje do zagadnienia rozpatrywanego już przez Trybunał w wyroku z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02). W pewnym uproszczeniu można ją wręcz sprowadzić do pytania o konsekwencje wydanego wówczas wyroku; nie przekonuje odmienny pogląd, wyrażony w skardze I (s. 3) oraz skardze II (s. 4). Chodzi bowiem o ocenę skutków prawnych sytuacji, w której zdarzenie wyrządzające szkodę (wadliwa decyzja administracyjna) nastąpiło przed wejściem w życie Konstytucji (tj. przed 17

października 1997 r.), skutki tego zdarzenia w postaci utraconych korzyści następują po tej dacie, zaś prejudykat potwierdzający wadliwość pierwotnej decyzji (decyzja nadzorcza) zostaje wydany po wejściu w życie ustawy zmieniającej, a więc począwszy od 1 września 2004 r. Niezależnie od sposobu opisu przyjętego w każdej z wniesionych skarg konstytucyjnych, rzecz sprowadza się zatem do oceny konstytucyjności normy nakazującej stosowanie w takiej sytuacji art. 160 § 1 k.p.a. w brzmieniu obowiązującym do 30 września 2003 r., nieuwzględniającym wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02). Normę tej treści wywiódł z art. 5 u.zm.k.c. Sąd Najwyższy w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10). Innymi słowy, konieczna jest ocena konwergencji normy intertemporalnej wynikającej z art. 5 u.zm.k.c., o treści nadanej uchwałą SN z 31 marca 2011 r., oraz „super-normy” intertemporalnej wynikającej z pkt 2 wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02), o ile zamieszczonemu tam rozstrzygnięciu przydamy taką właśnie rolę.

II. Analiza formalnoprawna

1. Uwagi ogólne

1. Zgodnie z art. 79 Konstytucji, skargę konstytucyjną może wnieść każdy, czyje prawo lub wolność konstytucyjna zostały naruszone, na przepis ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji. Z kolei według art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; dalej: u. TK), skarga konstytucyjna może zostać wniesiona po wyczerpaniu drogi prawnej, o ile droga ta jest przewidziana, w ciągu 3 miesięcy od doręczenia skarżącemu prawomocnego wyroku, ostatecznej decyzji lub innego ostatecznego rozstrzygnięcia.

Skarga konstytucyjna jest środkiem ochrony wolności i praw podmiotowych, inicjującym tzw. konkretną kontrolę konstytucyjności. W myśl stałego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, przedmiotem skargi konstytucyjnej może być wyłącznie norma prawna, która stanowiła podstawę wydania przez organ władzy publicznej orzeczenia naruszającego prawa lub wolności konstytucyjne skarżącego. Jak podkreślił Trybunał w postanowieniu z 22 lutego 2001 r. (sygn. akt Ts 193/00),

funkcja skargi konstytucyjnej, jako instrumentu ochrony konstytucyjnych wolności bądź praw skarżącego, przesądza o konieczności istnienia merytorycznego związku pomiędzy treścią zakwestionowanej normy prawnej a podjętym na jej podstawie rozstrzygnięciem oraz zarzucanym temu rozstrzygnięciu naruszeniem praw lub wolności konstytucyjnych. Zdaniem Trybunału: „regulacja prawna stanowiąca przedmiot skargi konstytucyjnej musi więc w ten sposób determinować w sensie normatywnym treść wydanego orzeczenia, iż prowadzi to do wskazanego w skardze naruszenia praw lub wolności konstytucyjnych przysługujących skarżącemu” (por. postanowienia TK z: 24 stycznia 1999 r., sygn. akt Ts 124/98; 1 lutego 2000 r., sygn. akt Ts 170/99; 2 lutego 2000 r., sygn. akt Ts 169/99; 8 sierpnia 1999 r., sygn. akt Ts 61/99 oraz wyrok TK z 17 kwietnia 2000 r., sygn. akt SK 3/99).

2. W kontekście wymienionych przesłanek dopuszczalności merytorycznego rozpoznania skargi konstytucyjnej, bliższej oceny wymagają w niniejszej sprawie dwie grupy zagadnień. Po pierwsze – należy odnieść się do znaczenia terminu do wniesienia skargi konstytucyjnej, przede wszystkim na tle skargi II. Po drugie – jak już wskazano, konieczne jest ustalenie właściwego (rzeczywistego) przedmiotu i zakresu kontroli, w tym znaczenia, jakie mają w tym zakresie przepisy art. 5 u.zm.k.c., jak i art. 160 § 1 k.p.a.

2. Termin do wniesienia skargi konstytucyjnej

1. Skarga J B została wniesiona w ciągu 3 miesięcy od doręczenia jego pełnomocnikowi odpisu wyroku z maja 2011 r., którym Sąd Najwyższy oddalił jego skargę kasacyjną od prawomocnego wyroku sądu II instancji. W skardze zauważono, że pełnomocnikowi skarżącego znane jest stanowisko w przedmiocie zasad wnoszenia skarg konstytucyjnych po nowelizacji przepisów k.p.c. o środkach zaskarżenia z 22 grudnia 2004 r. Szczególnym argumentem, decydującym o wyjątkowej kwalifikacji sytuacji skarżącego – i liczeniu terminu do wniesienia skargi konstytucyjnej od daty doręczenia rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego, a nie sądu II instancji – ma być fakt, że w dacie wydania wyroku przez Sąd Apelacyjny w W inaczej kształtowało się orzecznictwo SN odnoszące się do istoty sprawy. Skarżący miał zatem prawo oczekiwać, że skarga kasacyjna odniesie skutek. Tymczasem pomiędzy doręczeniem odpisu wyroku sądu II instancji

a wydaniem przez SN wyroku ze skargi kasacyjnej nastąpiła istotna zmiana stanu prawnego, będąca skutkiem uchwały pełnej Izby Cywilnej tegoż sądu z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10).

2. Problem wywołany przez skarżącego jest wprawdzie interesujący teoretycznie, jednak w praktyce jego rozwiązanie nie powinno mieć znaczenia dla oceny dopuszczalności rozpoznania wniesionej skargi konstytucyjnej. Po pierwsze – przepisy określające termin do wniesienia skargi kasacyjnej, jako przepisy procesowe, mają charakter *stricti iuris*. Trudno więc przełamać ich jednoznaczną wykładnię językową, posługując się argumentami funkcjonalnymi czy celowościowymi, nawiązującymi do konkretnej sytuacji faktycznej. Po drugie – trzeba ponownie podkreślić, że orzekający w sprawie skarżącego Sąd Apelacyjny w W , w przeciwieństwie do sądu I instancji, wyraźnie opowiedział się za koncepcją uznającą dopuszczalność dochodzenia pełnego odszkodowania obejmującego także utracone korzyści z tytułu wadliwych decyzji administracyjnych wydanych przed 1 września 2004 r., zaprezentowaną m.in. w uchwale SN z 6 listopada 2008 r. (sygn. akt III CZP 101/08). Podstawą prawną rozstrzygnięcia były więc przepisy art. 417 oraz 417¹ § 2 k.c., zastosowane na podstawie satysfakcjonującej skarżącego wykładni art. 5 u.zm.k.c., zaś podstawowym argumentem przemawiającym – zdaniem Sądu – za oddaleniem apelacji było nieudowodnienie wysokości szkody i związku przyczynowego między zdarzeniem sprawczym a tak rozumianym uszczerbkiem majątkowym.

3. Reasumując, postępowanie ze skargi konstytucyjnej J B
powinno zostać umorzone na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 u. TK.

3. Przedmiot kontroli

1. W opinii Sejmu, przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie powinien być wyłącznie art. 5 u.zm.k.c. – w zakresie, w jakim do roszczeń o naprawienie szkody obejmującej utracone po 17 października 1997 r. korzyści, wyrządzonej ostateczną decyzją administracyjną wydaną przed 1 września 2004 r. nakazuje stosować art. 160 § 1 k.p.a. w brzmieniu obowiązującym do 30 września 2003 r., a więc nieuwzględniającym wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn.

akt K 20/02). Taki sposób rozumienia tego przepisu (*scil.* treść dekodowanej z niego normy prawnej) został potwierdzony i usankcjonowany uchwałą pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10).

2. Stwierdzenie powyższe należy opatrzyć kilkoma dodatkowymi uwagami.

Po pierwsze – w świetle wymagań stawianych przez art. 79 ust. 1 Konstytucji, art. 5 u.zm.k.c. może stanowić przedmiot kontroli w niniejszej sprawie tylko w tym zakresie, w jakim ustanowiona przezeń norma intertemporalna rozgranicza zakres działania „dawnych” i „nowych” przepisów regulujących odpowiedzialność odszkodowawczą z tytułu wadliwej (nieważnej lub niezgodnej z prawem) decyzji administracyjnej wydanej przed 1 września 2004 r. Zważywszy, że zakres normowania zakwestionowanego przepisu jest szerszy, za właściwy przedmiot kontroli należy uznać wyłącznie ten jego fragment, który odnosi się do czasowych aspektów stosowania art. 160 § 1 k.p.a. i art. 417¹ § 2 k.c.

Powyższe zastrzeżenie skutkuje również tym, że w niniejszej sprawie nie zachodzi przesłanka zbędności wydania orzeczenia z uwagi na zasadę *ne bis in idem*. Artykuł 5 u.zm.k.c. był bowiem – ale w innym kontekście – przedmiotem orzekania przez Trybunał Konstytucyjny. W wyroku z 8 grudnia 2009 r. (sygn. akt SK 34/08) Trybunał orzekł, iż art. 5 u.zm.k.c. w zakresie, w jakim wyłącza skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem orzeczenia sądu wyrządzającego szkodę, które stało się prawomocne po dniu wejścia w życie Konstytucji, jest niezgodny z art. 77 ust. 2 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Ponadto, dwukrotnie Trybunał zdecydował o umorzeniu postępowania w sprawach dotyczących art. 5 u.zm.k.c. (zob. postanowienie TK z 3 lipca 2007 r., sygn. akt SK 4/07 oraz postanowienie pełnego składu TK z 13 czerwca 2011 r., sygn. akt SK 26/09). W obydwu wypadkach umorzenie postępowania nastąpiło na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 u. TK ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku. W każdym z nich istota problemu konstytucyjnego była jednak odmienna od rozpatrywanej aktualnie. W sprawie o sygn. akt SK 4/07 skarżący wnosił o zbadanie zgodności art. 5 u.zm.k.c. w zakresie, w jakim niedopuszczalna jest skarga o stwierdzenie niezgodności z prawem orzeczenia sądu wyrządzającego szkodę, które stało się prawomocne przed 1 września 2004 r., z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji, natomiast w sprawie o sygn. akt SK 26/09 skarżąca wносиła o stwierdzenie, że art. 5 u.zm.k.c. w zakresie, w jakim wyłącza stosowanie art. 417¹ § 4 k.c. do szkód wyrządzonych

przez niewydanie aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa, jest sprzeczny z art. 77 ust. 1 w związku z art. 2, art. 64 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 21 ust. 1 i ust. 2, art. 32 ust. 1, art. 37 ust. 1 w związku z art. 2 oraz z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 2 Konstytucji.

Po drugie – przedmiotem kontroli konstytucyjności jest norma intertemporalna dekodowana z art. 5 u.zm.k.c. w znaczeniu, jakie wynika z uchwały pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10). W takim kształcie normę tę stosowały orzekające w sprawach skarżących sądy: Sąd Apelacyjny w P oraz Sąd Najwyższy. W ocenie Sejmu, również inne sądy powszechne będą akceptować to stanowisko, mając na uwadze autorytet Sądu Najwyższego orzekającego w pełnym składzie Izby Cywilnej. W rezultacie należy przyjąć, że zaskarżony art. 5 u.zm.k.c. ma taki sens normatywny, jaki wynika z uchwały pełnego składu SN z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10), co uzasadnia poddanie go kontroli konstytucyjnej w takim właśnie brzmieniu. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, jakkolwiek przedmiotem kontroli konstytucyjności nie może być konkretny akt stosowania prawa, to organ ten może badać taką treść przepisu, jaką uzyskał on w wyniku jednolitej, powszechnej i stałej wykładni sądowej (zob. postanowienie TK z 16 października 2007 r., sygn. akt SK 13/07). Możliwa jest sytuacja, „gdy prawo jest sformułowane w taki sposób, że choć nie jest jednoznacznie niekonstytucyjne i mogłoby być właściwie (czyli bez uszczerbku dla praw i wolności) stosowane, to jednak powszechne stosowanie jest niewłaściwie. Wówczas przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego jest norma prawna dekodowana zgodnie z ustaloną praktyką [...]” (wyrok TK z 24 czerwca 2008 r., sygn. akt SK 16/06; zob. także wyrok TK z 1 września 2006 r., sygn. akt SK 14/05), zwłaszcza w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Jak wskazano m.in. w wyroku TK z 13 kwietnia 1999 r. (sygn. akt K 36/98): „jednym z rudymentów zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa jest [...] to, że obywatel może zakładać, że treści obowiązującego prawa są dokładnie takie, jak to zostało ustalone przez sądy, zwłaszcza gdy ustalenie to zostaje dokonane przez Sąd Najwyższy w tak autorytatywnej procedurze jak przewidziana w art. 390 k.p.c., albo znajduje wyraz w jednolicie ustabilizowanym stanowisku judykatury”.

3. Zdaniem Sejmu, należy podzielić pogląd skarżących Z F oraz J i M T , że to norma intertemporalna wynikająca z art. 5

u.zm.k.c. stanowiła zasadniczy element podstawy prawnej ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy, na kanwie której zostały sformułowane rozpatrywane skargi konstytucyjne, determinując sposób rozstrzygnięcia ich spraw (skarga III, s. 2-3; skarga IV, s. 4). Analogiczna sytuacja występuje w odniesieniu do pozostałych skarżących. Dotyczy to również tych spraw, w których żądania skarżących były oddalane przez sądy *meritii* wyłącznie (i bezpośrednio) na podstawie art. 160 § 1 k.p.a. (w określonym brzmieniu), bez przywoływania w sentencji wyroku art. 5 u.zm.k.c. jako przepisu związkowego. Trzeba bowiem pamiętać, że przepis art. 160 § 1 k.p.a. został uchylony przez ustawę zmieniającą z 17 czerwca 2004 r. i *de lege lata* może być stosowany wyłącznie na podstawie i w zakresie wskazanym w art. 5 ustawy zmieniającej. Innymi słowy, zastosowanie art. 160 § 1 k.p.a., skutkujące obniżeniem lub odmową zasądzenia odszkodowania przysługującego skarżącemu, stanowi konsekwencję przyjętej przez sądy wykładni art. 5 u.zm.k.c., zbieżnej ze stanowiskiem wyrażonym w przywoływanej już wielokrotnie uchwale SN z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10). Istnieje więc merytoryczny związek pomiędzy treścią zakwestionowanej normy prawnej a podjętymi na jej podstawie ostatecznymi rozstrzygnięciami oraz zarzucanymi tym rozstrzygnięciom naruszeniami praw lub wolności konstytucyjnych.

Co więcej, bliższa analiza podstawy prawnej rozstrzygnięć wydanych w sprawach skarżących dowodzi, że art. 5 u.zm.k.c. – we wskazanej wyżej interpretacji – jest przepisem determinującym stan zarzucanego naruszenia praw i wolności konstytucyjnych. Wykładnia dokonana przez Sąd Najwyższy w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10) nie ogranicza się bowiem do hipotezy tego przepisu (skutkując tym, że z punktu widzenia określenia reżimu prawnego właściwego dla dochodzenia odszkodowania nie ma znaczenia data wydania decyzji nadzorczej), ale rozciąga się także na jego dyspozycję (skutkując nakazem stosowania art. 160 § 1 k.p.a. w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania wadliwej decyzji, a więc nieuwzględniającym wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02). Innymi słowy, interpretowany w powyższy sposób art. 5 u.zm.k.c. przesądził nie tylko o tym, że jako merytoryczna podstawa rozstrzygnięcia spraw skarżących został wskazany art. 160 § 1 k.p.a., ale także o tym, że przepis ten został zastosowany w „przedkonstytucyjnym”, niekorzystnym dla nich brzmieniu. To, czy wskazany związek art. 5 u.zm.k.c. i art. 160 § 1 k.p.a. zostanie wyrażony w sentencji przyszłego

orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego wprost – przez wskazanie, że przedmiotem kontroli jest art. 5 u.zm.k.c. w związku z art. 160 § 1 k.p.a. w określonym brzmieniu czy też rozumieniu (jak tego chcą ww. skarżący), czy też w formule opisowej – przyjętej w *petitum* niniejszego stanowiska za zawistą przed Trybunałem Konstytucyjnym skargą w sprawie o sygn. akt SK 46/12, nie wydaje się mieć większego znaczenia. Istotne jest natomiast to, że zasadniczym przedmiotem kontroli konstytucyjności powinien być w niniejszej sprawie art. 5 u.zm.k.c.

4. W tej sytuacji brakuje uzasadnienia dla – odrębnie prowadzonej – kontroli konstytucyjności art. 160 § 1 k.p.a., o co wnioskuje skarżący E L, J B oraz (alternatywnie) J i M T. Przede wszystkim, już brzmienie *petitum* skarg konstytucyjnych zdaje się wskazywać, że sami skarżący traktują żądania zgłoszone w pkt 1 i 2 ich skarg konstytucyjnych jako wnioski alternatywne. Po wtóre, w uzasadnieniu skargi konstytucyjnej J i M T nie ma nawet odrębnego fragmentu tekstu, poświęconego li tylko niekonstytucyjności art. 160 § 1 k.p.a. (por. zwłaszcza tytuły pkt III.1 oraz III.1.2 uzasadnienia skargi). Po trzecie, zakres, w jakim kwestionują oni art. 5 u.zm.k.c., „konsumuje” problemy sygnalizowane przez nich na tle art. 160 § 1 k.p.a.

Trzeba także podkreślić, że z uwagi na uchylenie art. 160 § 1 k.p.a. z dniem 1 września 2004 r. na podstawie art. 2 pkt 2 u.zm.k.c., kontrola jego konstytucyjności byłaby możliwa przy spełnieniu dodatkowych przesłanek, określonych w art. 39 ust. 3 u. TK. Zgodnie z przywołaną regulacją, Trybunał Konstytucyjny zasadniczo umarza postępowanie, jeżeli akt normatywny w zakwestionowanym zakresie utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia; reguły tej nie stosuje się, jeżeli wydanie orzeczenia o akcie normatywnym, który utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia, jest konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw. Niezależnie od stosunkowo szerokiej formuły „obowiązywania” aktu prawnego przyjętej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, można uznać za wątpliwe, czy przesłanka „konieczności” wydania orzeczenia jest spełniona, jeżeli ochrona konstytucyjnych praw i wolności skarżących może zostać zapewniona wskutek zakresowego stwierdzenia niekonstytucyjności regulacji intertemporalnej, a więc art. 5 u.zm.k.c.

Wypada wreszcie zaznaczyć, że w kontekście wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02) kontrola konstytucyjności

art. 160 § 1 k.p.a. mogłaby się spotkać z zarzutem naruszenia zasady *ne bis in idem*. Przywołany przepis był już bowiem przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego w zakresie, w jakim ograniczał wysokość odszkodowania należnego w wypadku wydania ostatecznej wadliwej decyzji. Przyjęta wówczas formuła wyroku, w tym zwłaszcza pkt 2 sentencji („Punkt pierwszy znajduje zastosowanie do szkód powstałych od dnia 17 października 1997 r. [...]”), nie daje podstaw do ograniczania jego zakresu – i zakresu dokonanej nim częściowej derogacji art. 160 § 1 k.p.a. – wyłącznie do „szkód powstałych wskutek decyzji wydanych po 17 października 1997 r.”, jak zdaje się reinterpretować treść tego judykatu Sąd Najwyższy w uchwale z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10).

5. Nie można podzielić formułowanej we wszystkich wniesionych skargach konstytucyjnych opinii, zgodnie z którą w analizowanym wypadku mamy do czynienia z podlegającym kontroli Trybunału Konstytucyjnego pominięciem ustawodawczym. Stanowisko to nie zostało zresztą w realiach sprawy przekonująco uzasadnione. Nie powinno budzić wątpliwości, że przedmiotem kontroli jest (powinna) być pozytywna treść normatywna art. 5 u.zm.k.c. (bądź też art. 5 u.zm.k.c. w związku z art. 160 § 1 k.p.a.), w kształcie nadanym uchwałą pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10). Istota problemu sprowadza się bowiem do oceny konstytucyjności nakazu stosowania art. 160 § 1 k.p.a. w określonym brzmieniu (nieuwzględniającym skutków wyroku TK z 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02), nie zaś braku elementów normy, których ujęcie w zakwestionowanych przepisach uniemożliwiłoby przyjęcie takiej wykładni.

6. Nie wydaje się wreszcie zasadne – o co wnioskuje m.in. skarżący Z F oraz J i M T – operowanie w sentencji przyszłego rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego jakimkolwiek określeniem, które narzuciłoby określony sposób (koncepcję) ujmowania szkody w wypadku deliktu polegającego na wydaniu wadliwej ostatecznej decyzji administracyjnej. Rolą Trybunału nie jest dekretowanie sporów doktrynalnych, ale eliminacja norm (bądź ich elementów), których stosowanie powoduje naruszenie gwarancji konstytucyjnych. Z kolei rolą ustawodawcy jest wykonanie wyroku stwierdzającego niekonstytucyjność przepisu w sposób zapewniający osiągnięcie określonego *effet utile* – przy czym

w sferze sposobu osiągnięcia takiego rezultatu korzysta on, co do zasady, z przyznanej mu ustawą zasadniczą swobody regulacyjnej.

7. Reasumując, przedmiotem kontroli konstytucyjności w niniejszej sprawie powinien być art. 5 u.zm.k.c. w zakresie wskazanym na wstępie lub – alternatywnie – art. 5 u.zm.k.c. w związku z art. 160 § 1 k.p.a. w zakresie wskazanym na wstępie. W pozostałym zakresie postępowanie **powinno zostać umorzone** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 u. TK. Zaproponowany sposób ujęcia problemu konstytucyjnego upoważnia do powtórzenia – w ramach analizy merytorycznej – ustaleń przytoczonych już w stanowisku Sejmu w analogicznej sprawie zawisłej przed Trybunałem Konstytucyjnym o sygn. akt SK 46/12.

III. Analiza merytoryczna

1. Zarzuty skarżących

1. Uzasadnienie skarg konstytucyjnych I i II oraz III i IV można streścić łącznie. Zostały one przygotowane przez tych samych pełnomocników, a treść zarzutów podnoszonych wobec zakwestionowanych przepisów jest w obydwu przypadkach w zasadzie identyczna.

2. Punktem wyjścia w skargach I oraz II jest analiza przyjmowanego w cywilistyce sposobu rozumienia określenia „powstanie szkody”. Jak wskazują skarżący, w uchwale z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10) Sąd Najwyższy zarzucił dominujące w dotychczasowym piśmiennictwie i orzecznictwie, skutkowe ujęcie szkody, na rzecz koncepcji jedności szkody, w której kluczową przesłanką staje się zdarzenie będące źródłem szkody (tutaj: wadliwa decyzja administracyjna; skarga I i II, s. 6). Odrzucił także pogląd, iż takie zdarzenie szkodowe ma charakter złożony i obejmuje, oprócz decyzji wadliwej, decyzję nadzorczą, stwierdzającą w sposób prejudycjalny bezprawność tej pierwszej (skarga I i II, s. 11-12). Wskazany kierunek wykładni stoi jednak w sprzeczności z pkt 2 sentencji i pkt 6 uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02). Zdaniem skarżących, skoro skutkiem wydania sprzecznych z prawem decyzji administracyjnych było bezprawne i ciągłe władztwo państwa nad przejętymi

przedsiębiorstwami, ich negatywne skutki powinny być oceniane według stanu prawnego, w którym trwało owo zdarzenie ciągle. Innymi słowy, prawo do odszkodowania powinno być oceniane na podstawie art. 160 § 1 k.p.a., ale – od 17 października 1997 r. – z uwzględnieniem art. 77 ust. 1 Konstytucji, a poszkodowani wadliwymi decyzjami wydanymi przed tą datą – powinni móc się domagać pełnego odszkodowania za okres od wejścia w życie Konstytucji (skarga I i II, s. 11). Fakt, iż regulacja ustawowa pozwalała Sądowi Najwyższemu na podjęcie uchwały o treści czyniącej bezprzedmiotowym prawo podmiotowe do pełnego odszkodowania, sprzecznej z literalnym brzmieniem wyroku w sprawie o sygn. akt K 20/02, uzasadnia – ich zdaniem – wniosek, że mamy tutaj do czynienia z pominięciem prawodawczym (skarga I i II, s. 13).

Skarżący podnoszą, że art. 160 § 1 k.p.a. o treści nadanej mu ww. uchwałą Sądu Najwyższego, narusza także przewidzianą w art. 32 ust. 1 Konstytucji zasadę równości, odniesioną do zagwarantowanego w art. 77 ust. 1 Konstytucji prawa do pełnego odszkodowania z tytułu bezprawnego działania władzy publicznej. Następuje bowiem zróżnicowanie adresatów, którzy ponieśli szkodę w postaci utraty *lucrum cessans*, wyłącznie ze względu na czas wydania wadliwej decyzji. Tymczasem data wydania decyzji jest okolicznością leżącą wyłącznie po stronie władzy publicznej, przypadkową z punktu widzenia obywatela, na którą nie ma on zwykle wpływu.

3. Również w obszernych skargach III i IV skarżący, jako zasadniczy, traktują zarzut naruszenia przez art. 5 u.zm.k.c. w związku z art. 160 § 1 k.p.a. przepisu art. 77 ust. 1 Konstytucji. Podkreślają przy tym, że naruszenie ich konstytucyjnych praw jest bezpośrednim wynikiem wykładni zaskarżonych przepisów dokonanej przez Sąd Najwyższy w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10), sprzecznej z literalnym brzmieniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02; skarga III, s. 15, skarga IV, s. 13). Wykładnia ta opiera się na dwóch założeniach, z których drugie prowadzi wprost do takiego właśnie rezultatu. Po pierwsze, SN odrzucił w analizowanym wypadku ugruntowaną w prawie cywilnym koncepcję złożonego zdarzenia prawnego (decyzja wadliwa oraz (kumulatywnie) decyzja nadzorcza), uznając, że pojęcie „zdarzeń i stanów prawnych” użyte w art. 5 u.zm.k.c. obejmuje wszystkie sytuacje, w których ostateczna decyzja administracyjna dotknięta uchybieniami określonymi

w art. 156 § 1 k.p.a. została wydana przed 1 września 2004 r. Po drugie, SN wyciągnął z tego błędny i niezgodny z Konstytucją pogląd, iż w powyższych stanach faktycznych znajdzie zastosowanie art. 160 § 1 k.p.a. w brzmieniu sprzed wyroku TK z 23 września 2003 r., argumentując to m.in. koncepcją jedności szkody. Skarżący, dokonując wielowątkowej krytyki tego rozstrzygnięcia, podkreślają, że kierunek wykładni przyjęty przez SN jest sprzeczny z wolą „ustawodawcy negatywnego”, jakim jest Trybunał Konstytucyjny, objęcia działaniem art. 77 ust. 1 Konstytucji wszelkich uszczerbków majątkowych ujawniających się (powstających) po 17 października 1997 r., niezależnie od daty wydania decyzji będącej źródłem szkody. Podnoszą również krytyczne – wobec samego brzmienia art. 5 u.zm.k.c., jak i zaprezentowanego sposobu interpretacji – głosy doktryny (skarga III, s. 21 i n.; skarga IV, s. 19 i n.). Mimo, że w wyroku z 23 września 2003 r. TK wyraźnie opowiedział się na temat niekonstytucyjności art. 160 § 1 k.p.a. w pierwotnym brzmieniu, poprzez przepis międzyczasowy – art. 5 u.zm.k.c. – wraca on do obrotu prawnego w tym samym brzmieniu, ograniczającym odszkodowanie jedynie do *damnum emergens*, niejako „tylnymi drzwiami” (skarga III, s. 28; skarga IV, s. 26). Wbrew powszechnie akceptowanej treści art. 77 ust. 1 Konstytucji, art. 5 u.zm.k.c. w przedstawionym kształcie, w dużej mierze przypadkowo, w sposób niezamierzony przez ustawodawcę, wprowadza, poprzez nakaz stosowania art. 160 § 1 k.p.a., istotne i niczym nieuzasadnione odstępstwo od zasady pełnej kompensacji szkody (ilustrowanej przez skarżących licznymi odwołaniami do orzecznictwa i doktryny; skarga III, s. 36; skarga IV, s. 34).

Na wypadek nieuwzględnienia zarzutu naruszenia art. 77 ust. 1 Konstytucji skarżący nadmieniają, że art. 5 u.zm.k.c. w związku z art. 160 § 1 k.p.a. budzą podstawowe wątpliwości na gruncie sformułowanych przez Trybunał Konstytucji zasad przyzwoitej legislacji. Najlepszym dowodem na niejasność i mylący charakter zaskarżonego przepisu jest występowanie w tym samym okresie dwóch, zreferowanych w skardze, linii orzeczniczych Sądu Najwyższego. „Skoro nawet wybitne umysły prawnicze członków Sądu Najwyższego różniły się tak znacząco w poglądach na temat znaczenia art. 5 Ustawy Nowelizującej KC, trudno utrzymywać, że przepis ten spełnia postulat jasności prawa, który wymaga, aby przepis dał się łatwo zinterpretować przez jego adresatów” (skarga III, s. 40). Potwierdza to także stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich wyrażone w piśmie z 22 lutego 2010 r., skierowanym do pełnomocnika skarżących.

W podsumowaniu skarżący podnoszą, już skrótowo, że w uzasadnieniu ustawy zmieniającej nie wskazano, w sposób przekonywujący i dostatecznie uzasadniony, innej zasady konstytucyjnej, na rzecz ochrony której następuje naruszenie zasady ochrony praw nabytych przez poszkodowanych. Ograniczenia odpowiedzialności Skarbu Państwa do *damnum emergens* należy uznać za nie dość uzasadnione i zbyt arbitralne, a przez to – nieodpowiadające wymogom z art. 2, art. 31 ust. 3 oraz 64 ust. 2 Konstytucji (w tytułach stosownych punktów skarg powołane zostały ponadto art. 77 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1 Konstytucji; skarga III, s. 45; skarga IV, s. 40).

2. Wzorce konstytucyjne

a) Prawo do wynagrodzenia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie władzy publicznej (art. 77 ust. 1 Konstytucji)

1. Zgodnie z art. 77 ust. 1 Konstytucji, który jest w niniejszej sprawie zasadniczym wzorcem kontroli w obydwu przyjętych do rozpoznania skargach konstytucyjnych: „Każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej”.

2. Treść i znaczenie art. 77 ust. 1 Konstytucji były przedmiotem licznych wypowiedzi, zarówno w orzecnictwie Trybunału Konstytucyjnego (zob. wyroki TK z: 4 grudnia 2001 r., sygn. akt SK 18/00; 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02; 20 stycznia 2004 r., sygn. akt SK 26/03; 3 marca 2004 r., sygn. akt K 29/03; 26 maja 2006 r., sygn. akt SK 51/05; 1 września 2006 r., sygn. akt SK 14/05; 1 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 77/06), Sądu Najwyższego (zob. przykładowo uchwałę SN z 24 listopada 2005 r., sygn. akt III CZP 82/05; wyroki SN z: 17 listopada 2002 r., sygn. akt V CKN 1493/00; 15 lutego 2007 r., sygn. akt II CSK 483/06; 5 września 2008 r., sygn. akt I CSK 41/08; postanowienie SN z 30 maja 2003 r., sygn. akt III CZP 34/03), jak i doktrynie prawa (zob. przykładowo z literatury monograficznej: E. Bagińska, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za wykonywanie władzy publicznej*, Warszawa 2006; L. Bosek, *Bezprawie legislacyjne*, Warszawa 2007; P. Dzieńis, *Odpowiedzialność cywilna władzy publicznej*, Warszawa 2006; M. Haczkowska, *Odpowiedzialność odszkodowawcza państwa według Konstytucji RP*, Warszawa

2007; M. Safjan, *Odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej (po 1 września 2004 roku)*, Warszawa 2004; M. Safjan, K. Matuszczyk, *Odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej*, wyd. 2, Warszawa 2009; Z. Banaszczyk, *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej*, Warszawa 2012).

Skutkiem przywołanego przepisu jest konstytucjonalizacja prawa do odszkodowania z tytułu niezgodnego z prawem działania władzy publicznej, co stanowi rozwiązanie nieznane w polskim prawie ustrojowym w latach 1935-1997.

3. Ustabilizowane orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje, że odpowiedzialność, o której mowa w art. 77 ust. 1 Konstytucji, ma charakter obiektywny. Jest ona niezależna od winy członka organu władzy publicznej, a jej wyłączną przesłanką jest bezprawność, tj. sprzeczność z narzuconym przez prawo wzorcem postępowania. Uzależnienie odpowiedzialności Skarbu Państwa od subiektywnie pojętej winy funkcjonariusza Trybunał zakwestionował już w pierwszym, podstawowym w tym zakresie wyroku z 4 grudnia 2001 r. (sygn. akt SK 18/00).

Pojęcie „władzy publicznej” w rozumieniu art. 77 ust. 1 Konstytucji jest interpretowane szeroko i obejmuje władzę wykonawczą, ustawodawczą i sądowniczą (zob. wyroki TK z: 29 czerwca 2001 r., sygn. akt K 23/00; 4 grudnia 2001 r., sygn. akt SK 18/00; 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02; 24 listopada 2003 r., sygn. akt SK 26/03; 3 marca 2004 r., sygn. akt K 29/03 oraz M. Safjan, *Odpowiedzialność...*, s. 27 i n.). Wejście w życie Konstytucji z dnia 2 kwietnia 1997 r. oznacza zatem radykalną zmianę paradygmatu odpowiedzialności, zwłaszcza z tytułu działań władzy sądowniczej i ustawodawczej, które w dotychczasowych uwarunkowaniach aksjologicznych i ustrojowych były pod tym względem immunizowane. Hipoteza art. 77 ust. 1 Konstytucji jest przy tym odczytywana w orzecznictwie konstytucyjnym w sposób funkcjonalny: relewantnym kryterium jest wykonywanie władzy publicznej, immanentnie związane z relacją nadrzędności i władczą pozycją wobec jednostki, a nie przynależność do struktury aparatu władzy publicznej *sensu stricto*, czy też cywilistycznie rozumiana pozycja organu (piastuna organu) władzy publicznej (zob. wyrok TK sygn. akt SK 18/00, a także L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, komentarz do art. 77, s. 14-15).

Od strony przedmiotowej pojęcie „działania” organu władzy publicznej obejmuje niewątpliwie wszystkie prawne formy działania przypisane organom władzy. Obok szkód wynikających z jednostkowych działań faktycznych (czynności materialno-technicznych), odpowiedzialność ta dotyczy także czynności konwencjonalnych, w szczególności wydawania aktów indywidualnych (orzeczeń sądowych, decyzji i innych aktów administracyjnych), nienormatywnych aktów generalnych, a także aktów normatywnych, z ustawami włącznie (zob. L. Garlicki [w:] *Konstytucja...*, t. V, s. 15; J. Kremis, *Skutki prawne w zakresie odpowiedzialności odszkodowawczej państwa na tle wyroku TK*, „Państwo i Prawo” 2002, nr 6, s. 40).

4. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz w doktrynie niejednociliwie są natomiast oceniane niektóre konsekwencje obowiązywania art. 77 ust. 1 Konstytucji oraz jego zdatność do bezpośredniego i samodzielnego stosowania. Trybunał oceniał to zagadnienie kilkakrotnie, przede wszystkim w aspekcie obowiązywania na tle art. 77 ust. 1 Konstytucji zasady pełnej kompensacji. Ostatecznie przyjęto, że o ile sam mechanizm odpowiedzialności władzy publicznej ma charakter bezwzględnie obowiązujący, o tyle zasada pełnej kompensacji stanowi jedynie dyrektywę kierunkową, dopuszczającą wyjątki w sytuacjach uzasadnionych ochroną innych wartości, praw i wolności konstytucyjnych, wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji (zob. wyroki TK w sprawach o sygn. akt: K 23/00, SK 18/00, K 20/02, SK 26/03 i K 29/03). Gwarancje konstytucyjne nie obejmują zasady pełnej kompensacji, a mechanizmy prowadzące do wynagrodzenia przedmiotowych szkód mogą być zróżnicowane wskutek odmienności wynikających z różnego uregulowania tych fragmentów poszczególnych mechanizmów, które nie są objęte regulacją samego art. 77 Konstytucji (zob. zwłaszcza wyrok TK w sprawie o sygn. akt K 20/02, a także wyroki TK z: 27 kwietnia 1999 r., sygn. akt P 7/98 i 3 marca 2004 r., sygn. akt K 29/03). Jak wskazał Trybunał w wyroku w sprawie o sygn. akt K 20/02, „przepis ten [art. 77 ust. 1 Konstytucji – uwaga własna] jednak sam przez się nie wskazuje wyczerpująco ani jaka szkoda ma podlegać naprawieniu, ani nie rozstrzyga co decyduje o wymaganej przesłance bezprawności, nie wspominając już o drodze, na jakiej realizacja uprawnienia odszkodowawczego ma nastąpić. Te kwestie muszą być zatem – co do zasady – regulowane w ustawach zwykłych. Niepodobna więc art. 77 ust. 1 Konstytucji nadawać znaczenia upatrującego w nim generalnej, wyczerpującej i przede wszystkim wystarczającej podstawy do żądania pełnego odszkodowania, za

każde zdarzenie powodujące szkodę, za każdy rodzaj nieprawidłowości w zachowaniu władzy publicznej, co czyniłoby zbędną dalszą regulację tej kwestii w ustawodawstwie zwykłym, co do zakresów pominiętych w samym normowaniu art. 77 Konstytucji. Trafne w tym względzie stanowisko zajął Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 30 maja 2003 r. (sygn. III CZP 34/03, niepublikowane) i w tym zakresie poglądy TK i SN są zbieżne”. Podobnie w wyroku z 3 marca 2004 r. (sygn. akt K 29/03) Trybunał zaznaczył, iż „odejście od zasady pełnej kompensacji w stosunku do szkód objętych hipotezą art. 77 ust. 1 Konstytucji wymaga zawsze wskazania przekonywających argumentów konstytucyjnych wskazujących na potrzebę innego ukształtowania zakresu obowiązku kompensacyjnego. Swoboda ustawodawcy w zakresie określania obowiązku odszkodowawczego ma wyraźnie charakter względny i w żadnym wypadku nie może prowadzić do rozwiązań przypadkowych i arbitralnych”. W ocenie Trybunału, „regułą powinno być więc kształtowanie odpowiedzialności władzy publicznej w oparciu o ogólny standard odpowiedzialności odszkodowawczej, ochronny dla poszkodowanego i zgodny z zasadą pełnego odszkodowania, a wyjątkiem – zawsze dostatecznie mocno uzasadnionym w wartościach konstytucyjnych – czynienie odstępstw w tym zakresie” (wyrok TK z 1 września 2006 r., sygn. akt SK 14/05).

W konsekwencji, dominuje stanowisko, że art. 77 ust. 1 Konstytucji wymaga takiego ukształtowania systemu prawnego, aby została zapewniona możliwość faktycznej realizacji konstytucyjnego prawa podmiotowego do wynagrodzenia szkód wyrządzonych przez niezgodne z prawem działanie władzy publicznej, nie może natomiast stanowić bezpośredniej i samodzielnej podstawy roszczenia odszkodowawczego (zob. podsumowanie dyskusji doktrynalnej: E. Bagińska, *Odpowiedzialność...*, s. 171 i n.; J. Kremis, *Skutki...*, s. 38). W praktyce konieczna jest bowiem operacjonalizacja zasady konstytucyjnej w przepisach ustaw zwykłych (kodeksu cywilnego i ustaw szczególnych). Istota unormowania zawartego w art. 77 ust. 1 Konstytucji polega na treściowym zdeterminowaniu pewnych elementów (przesłanek) odpowiedzialności odszkodowawczej, które muszą być uwzględnione przez podmioty stanowiące bądź stosujące prawo. Zapatrywanie takie, mimo początkowych wahań, utrwaliło się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego. Przykładem mogą być wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 20 stycznia 2004 r., sygn. akt SK 26/03 oraz 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02, wyroki Sądu Najwyższego z: 17 listopada 2002 r., sygn. akt V CKN 1493/00 i 15

lutego 2007 r., sygn. akt II CSK 483/06, postanowienie Sądu Najwyższego z 30 maja 2003 r., sygn. akt III CZP 34/03 czy też uchwała Sądu Najwyższego z 24 listopada 2005 r., sygn. akt III CZP 82/05.

5. Znaczenie (rola) art. 77 ust. 1 Konstytucji jest ujmowane w judykaturze i doktrynie prawa w sposób stosunkowo jednolity. Podkreśla się, że art. 77 ust. 1 Konstytucji „[...] nie oznacza li-tylko podniesienia na szczybel konstytucyjny zastanej przez Konstytucję regulacji odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez władzę publiczną, uregulowanej w k.c. W przepisie tym wyraża się myśl ogólną: iż bezprawne wyrządzenie szkody przez władzę publiczną daje prawo do odszkodowania. Jest to prawo konstytucyjne” (zob. wyroki TK w sprawach o sygn. akt K 20/02 i SK 26/03). Analizowany przepis powinien być jednak postrzegany nie tylko w kategoriach konstytucyjnych gwarancji dla podmiotowego prawa do odszkodowania z tytułu niezgodnych z prawem działań władzy publicznej, ale także jako instytucjonalna gwarancja przestrzegania przez organy władzy publicznej zasady legalizmu (art. 7 Konstytucji). Aksjologia tego rozwiązania zawiera się w stanowisku, że obowiązek przestrzegania prawa we wszelkich działaniach władzy publicznej, wyraźnie sformułowany w art. 7 Konstytucji, oznacza zarazem, że ryzyko związane z naruszeniem bądź nieprzestrzeganiem prawa w tym zakresie nie może być przerzucane na poszkodowanych takimi zachowaniami (zob. E. Bagińska, *Odpowiedzialność...*, s. 170 i n.; L. Garlicki [w:] *Konstytucja...* t. V, komentarz do art. 77, s. 11-12; M. Safjan, K. J. Matuszczyk, *Odpowiedzialność...*, s. 27 i n.). Należy w tym kontekście ponownie przywołać stanowisko TK wyrażone w wyroku z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02), w którym wskazano m.in.: „[...] Pojawienie się w Konstytucji art. 77 ust. 1 wprowadziło gwarancję, że ekonomiczny skutek tych ryzyk, błędów czy pomyłek nie będzie obciążał poszkodowanego. Widzieć w tym należy nie tylko wzmocnienie ochrony praw majątkowych (art. 64 Konstytucji), ale także środek stymulacji, gwarancję, iż aparat władzy publicznej będzie dążył do eliminacji tych niepożądanych (z jego punktu widzenia) skutków odszkodowawczych, co tym samym doprowadzi do urealnienia zasady działalności opartej na prawie i w granicach prawa – o czym mowa w art. 7 Konstytucji. Tak więc art. 77 Konstytucji jest nie tylko źródłem prawa podmiotowego dla poszkodowanego, ale i zawiera w sobie jednocześnie instytucjonalną gwarancję dla zasady art. 7 Konstytucji. [...] Obie te funkcje art. 77 ust. 1 Konstytucji (prawo podmiotowe – gwarancja wobec

art. 7 Konstytucji) są szczególnie istotne w sytuacji, gdy aparat władzy publicznej i kultura jej wykonywania działa na tyle niesprawnie, że ryzyko wyrządzania szkód (i bezprawnego zachowania) jest w Polsce bardzo duże” (por. także uzasadnienie wyroków TK w sprawach o sygn. akt SK 26/03 i SK 14/05).

6. W wielokrotnie powoływanym, także w przedmiotowej skardze konstytucyjnej, wyroku TK z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02) zawarte są obszernie rozważania Trybunału poświęcone skutkom wprowadzenia art. 77 ust. 1 Konstytucji w obrębie odpowiedzialności za wadliwe decyzje administracyjne (sentencja tego wyroku została przywołana wyżej, w pkt I stanowiska). W uzasadnieniu tego wyroku Trybunał zaznaczył, iż „[...] artykuł 77 ust. 1 Konstytucji, mówiąc o naprawieniu «szkody», nie określa jej składników ani zakresu. Jeżeli nawet przyjąć, że następuje tu odwołanie do potocznego znaczenia tego terminu, to nie rozwiązuje to wątpliwości, czy i w jakim zakresie «szkoda», o której mowa w tym przepisie, obejmuje sobą utracony zysk – co jest głównym problemem w niniejszej sprawie. [...] Nie wystarczy tu także proste odwołanie się do argumentu, że zasadę pełnego odszkodowania wyraża kodeks cywilny, a zatem prawu do naprawienia szkody na tle art. 77 ust. 1 Konstytucji należy nadać znaczenie takie, jakie przewiduje art. 361 § 2 k.c. (*damnum emergens* i *lucrum cessans*). Byłoby to bowiem naruszenie zasad interpretacji Konstytucji, której treści nie można ustalać przez odwołanie się do sensu, zakresu i znaczenia pojęć definiowanych czy określanych w ustawodawstwie zwykłym po to, aby uzupełnić ewentualne braki czy rozstrzygnąć kwestie wątpliwe. [...] Odczytanie sensu i znaczenia przepisu wskazanego jako wzorzec konstytucyjny musi bowiem być dokonane w świetle pojęć, instytucji i mechanizmów samej Konstytucji.”

Trybunał naszkicował następnie ewolucję regulacji przewidujących odpowiedzialność odszkodowawczą władzy publicznej za bezprawne działania. „Historycznie rzecz biorąc sytuację, której dotyczy kontrola konstytucyjności w niniejszej sprawie (art. 160 § 1 k.p.a. i 260 § 1 ordynacji podatkowej) przed swym wyodrębnieniem w k.p.a. i ordynacji podatkowej, były objęte reżimem prawnym art. 417 i 418 k.c. i powodowały obowiązek naprawienia pełnej szkody, na zasadach k.c. Dopiero w 1980 r., w związku z nowelizacją k.p.a. i wprowadzeniem sądownictwa administracyjnego, sytuacje objęte art. 160 § 1 k.p.a. uregulowano odrębnie i jednocześnie ograniczono w tych wypadkach rozmiar reparacji. W 1997 r. dokonano

dalszej partykularyzacji unormowania, przy okazji wyodrębnienia z postępowania administracyjnego ogólnego (k.p.a.) – postępowania w sprawach podatkowych (a także celnych), ujętego w ordynacji podatkowej, co spowodowało pojawienie się jej art. 260 § 1. Brak tych unormowań oznaczałby – że wszystkie sytuacje (objęte w niniejszej sprawie kontrolą) byłyby traktowane jako stany faktyczne na tle art. 418 k.c., a w konsekwencji – dawałoby to podstawę do domagania się pełnego odszkodowania, zgodnie z zasadami k.c.”.

Jak zaznaczył Trybunał: „Zanim nastąpiła konstytucjonalizacja prawa podmiotowego do odszkodowania w art. 77 Konstytucji, wskazane wyżej zabiegi ustawodawcy zwykłego, polegające na tworzeniu *lex specialis* wobec regulacji k.c., z ograniczeniem obowiązku odszkodowawczego, nie mogły być kwestionowane z punktu widzenia ich legalności. Ustawodawca, dywersyfikując hipotezy norm określających wypadki, w których dochodzi do wyrządzenia szkody przez władzę publiczną (obecna terminologia), czy też przez funkcjonariuszy działających przy wykonywaniu powierzonych im czynności (dawna terminologia) – korzystał ze swej konstytucyjnie niekwestionowanej swobody decyzyjnej. Okoliczność zaś, że dywersyfikacja hipotez wiązała się także z ograniczeniem zakresu reparacji – znajdowała swoją legitymizację w wyjaśnieniu, że mamy tu do czynienia z *lex specialis*. Wszystkie bowiem wypadki (i w k.c. i w k.p.a., a później w ordynacji podatkowej) regulowane były na poziomie ustawy zwykłej. [...] Od momentu wprowadzenia na szczebel Konstytucji zasady, iż istnieje konstytucyjne prawo do naprawienia szkody wyrządzonej przez bezprawne zachowania władzy publicznej ten system stanów faktycznych przewidujących reparację na wypadek szkody wyrządzonej bezprawnie przez władzę publiczną uległ radykalnej zmianie. Datą graniczną jest tu moment wejścia w życie Konstytucji, tj. 17 października 1997 r.”.

Następnie Trybunał podkreślił, iż „[...] konstytucyjny mechanizm naprawiania szkód wyrządzonych w wypadkach wymienionych w art. 77 niewątpliwie obejmuje sobą zasadę pełnego odszkodowania dla sytuacji, gdzie «dawniej» źródło szkody było określone w art. 417 i 418 k.c. W zakresie określenia obowiązku odszkodowawczego w tych wypadkach następuje odwołanie do zasady pełnego odszkodowania i mechanizm art. 77 Konstytucji w tym zakresie jest uzupełniony zasadą pełnego odszkodowania, normatywnie uregulowaną w k.c. Nie można przy tym argumentować, że ta część szkód wyrządzonych bezprawnie przez władzę publiczną, która działa w «postaciach zjawiskowych» opisanych art. 160 § 1 k.p.a.

i 260 § 1 ordynacji podatkowej, powinna być nadal poddana mechanizmowi odszkodowawczemu przewidzianemu w k.p.a. i ordynacji podatkowej (a więc przewidującemu tylko rekompensatę *damnum emergens*). Oznaczałoby to bowiem dyferencjację na szczeblu konstytucyjnym, ale poprzez działanie ustaw zwykłych zastanych przez Konstytucję, dwóch różnych mechanizmów rekompensacyjnych, wiązanych z różnymi postaciami bezprawnego wyrządzenia szkody przez władzę publiczną. Przed wejściem w życie Konstytucji, ustawy te w zakresie obowiązku odszkodowawczego mogły być uznawane za *lex specialis* wobec k.c. Jednak po konstytucjonalizacji zasady naprawienia szkody wyrządzonej bezprawnym działaniem władzy publicznej, wedle mechanizmu przewidzianego w art. 417 k.c. – mechanizm szczególny (znamienny sposobem określenia obowiązku reparatornego) przewidziany w art. 160 § 1 k.p.a. i 260 § 1 ordynacji podatkowej – nie może w dalszym ciągu być uznawany za prawidłowy z konstytucyjnego punktu widzenia. Zasada, od której ten mechanizm miałby być wyjątkiem, ma bowiem teraz genezę konstytucyjną. Zasada jest więc określona aktem hierarchicznie wyższym, niż ustawy normujące reżim prawny mechanizmu odszkodowawczego w art. 160 § 1 k.p.a. i art. 260 § 1 ordynacji podatkowej”.

W ocenie Trybunału, „[...] prawo podmiotowe do odszkodowania za bezprawne wyrządzenie szkody byłoby przy tym co do swych skutków ograniczone akurat dla wypadków uznawanych za szczególnie rażące naruszenie. Art. 160 § 1 k.p.a. i 260 § 1 ordynacji podatkowej mówią bowiem o takich wadach decyzji i postępowań, które mają największy ciężar gatunkowy w gradacji wad aktów i postępowań. Mechanizmy prowadzące do wynagrodzenia wszelkich szkód wyrządzonych w warunkach art. 77 Konstytucji mogą być zróżnicowane, na skutek odmienności wynikających z odmienności uregulowania w ustawach tych fragmentów poszczególnych mechanizmów, które nie są objęte regulacją samego art. 77 Konstytucji. Fragmenty te (np. określenie rozmiarów szkody podlegającej naprawieniu) muszą jednak podlegać ocenie z punktu widzenia zachowania przez ustawodawcę proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji) i racjonalności (por. wyrok TK z 27 kwietnia 1999 r., sygn. akt P 7/98). Tej przesłanki nie spełnia utrzymanie ograniczeń reparatornych przewidzianych w art. 160 § 1 k.p.a. i 260 § 1 ordynacji podatkowej, wykreowanych przez ustawy zwykłe, zastane w momencie wejścia w życie. Przyjęcie co do zasady pełnego odszkodowania w analizowanych wypadkach nie ogranicza jednak swobody ustawodawcy odmiennego określenia

zakresu odszkodowania w szczególnych sytuacjach, o ile znajdzie to uzasadnienie w innych wartościach konstytucyjnych [...]”. Następnie Trybunał zaznaczył, iż: „hipotezy art. 160 § 1 k.p.a. i 260 § 1 ordynacji podatkowej w tej sytuacji stają się – podobnie jak art. 417 k.c. – egzemplifikacją ogólnej zasady art. 77 ust. 1 Konstytucji. Natomiast sam zakres naprawienia szkody będzie podlegał zasadzie pełnego odszkodowania, tj. mechanizmowi takiemu samemu, jak wiążący się z hipotezą art. 417 k.c. W tym zakresie pełny walor perswazyjny ma stwierdzenie TK wyrażone w sprawie SK 18/00, iż to przepisy «prawa cywilnego jako tej gałęzi prawa, w której usytuowane są przepisy konkretyzujące mechanizm funkcjonowania odpowiedzialności odszkodowawczej» będą regulowały zakres kompensacji, a zwłaszcza elementy szkody podlegające wynagrodzeniu, które «powinny być ustalone na podstawie odpowiednich regulacji kodeksu cywilnego, zwłaszcza zaś art. 361 § 2»”.

W dalszej kolejności Trybunał wywiódł, iż: „[...] konstytucjonalizacja prawa do reparacji szkód wyrządzonych bezprawnie przez władze publiczną nastąpiła z datą wejścia w życie Konstytucji. Dlatego też dotyczyć ona musi tylko szkód powstałych od tej daty, w sytuacjach ujętych w hipotezach przepisów uznanych za niekonstytucyjne. W niniejszej sprawie [...] decyzja wyłączeniowa pochodzi z daty 3 czerwca 1982 r., natomiast decyzja II instancji stwierdzająca jej nieważność z 23 lutego 1998 r. Stwierdzenie nieważności decyzji pociąga za sobą skutki *ex tunc*. Dotyczy to także skutków odszkodowawczych. Jednakowoż – jak wskazano wyżej (pkt 5 uzasadnienia) – do daty wejścia w życie Konstytucji, tj. do 17 października 1997 r. zaskarżone przepisy k.p.a. miały status *lex specialis* wobec k.c., gdzie znajdowało się *sedes materiae* odpowiedzialności odszkodowawczej, także za szkody wyrządzone przez władzę publiczną (przez funkcjonariusza państwowego, przy wykonywaniu powierzonych mu czynności). Dlatego za czas do 16 października 1997 r. nie można kwestionować konstytucyjności ograniczenia odszkodowania w k.p.a. do *damnum emergens*. Sytuacja zmienia się od 17 października 1997 r. i od tego momentu brak jest podstaw do naliczania odszkodowania z wyłączeniem *lucrum cessans* dla szkód wyrządzonych wykonywaniem władzy publicznej, także w postaciach wskazanych w art. 160 k.p.a.”.

W rezultacie Trybunał stwierdził, iż „[...] w sprawach toczących się lub tych, gdzie w ogóle jeszcze nie wystąpiono z powództwami odszkodowawczymi – należy stosować przepisy istniejące w momencie orzekania, a więc uwzględniające fakt

częściowej derogacji, z powodu niekonstytucyjności art. 160 § 1 k.p.a. i art. 260 § 1 ordynacji podatkowej, dotyczących szkód wyrządzonych począwszy od 17 października 1997 r.”.

b) Zasada przyzwoitej legislacji (art. 2 Konstytucji)

1. Kolejnym wzorcem kontroli, przywołanym przez skarżących Z F oraz J i M T, jest art. 2 Konstytucji. Zgodnie z tym przepisem: „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym realizującym zasady sprawiedliwości społecznej”.

2. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zasada demokratycznego państwa prawnego jest traktowana jako zbiorcze wyrażenie reguł, które wprowadzenie zostały *expressis verbis* wyrażone w tekście Konstytucji, ale w sposób immanentny wynikają z aksjologii oraz istoty demokratycznego państwa prawnego (zob. wyrok TK z 26 lutego 2003 r., sygn. akt K 1/01; postanowienie TK z 14 grudnia 2004 r., sygn. akt SK 29/03). Z ugruntowanego orzecznictwa TK wynika, że z zasady demokratycznego państwa prawnego można wyprowadzić szereg zasad szczegółowych, takich jak: zasada ochrony praw słuszenie nabytych, zasada przyzwoitej legislacji, zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przezeń prawa, zasada dobra ogółu (interesu ogólnego) czy zasada niedziałania prawa wstecz. Niezależnie od tego, art. 2 Konstytucji stanowi także źródło szeregu praw szczegółowych, w tym wolności zrzeszania się, które znajdują swoją podstawę w odrębnych przepisach Konstytucji. Należy podkreślić, że Trybunał Konstytucyjny kwestionuje powoływanie art. 2 Konstytucji jako wzorca kontroli konstytucyjności w przypadku, gdy wywodzone z niego prawo ma podstawę w szczególnym przepisie ustawy zasadniczej. Jak podkreśla Trybunał, nie ma potrzeby odwoływania się do zasady demokratycznego państwa prawnego w tych wszystkich przypadkach, co do których istnieją bardziej szczegółowe przepisy konstytucyjne, określające elementy statusu jednostki (zob. np. wyrok TK z 7 października 2003 r., sygn. akt K 4/02). „W wypadku zakwestionowania zgodności przepisu ze standardami demokratycznego państwa prawnego skonkretyzowanymi w szczegółowych przepisach Konstytucji, zasada demokratycznego państwa prawnego pełni przede

wszystkim funkcję wskazówki dla interpretacji szczegółowych przepisów ustawy zasadniczej” (por. wyrok TK z 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97).

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, interpretacja zasady demokratycznego państwa prawnego nie jest całkiem dowolna. Dokonując jej, należy uwzględniać całokształt treściowy Konstytucji, w którego kontekście tłumaczy się dopiero jej art. 2. Ustrojodawca, uszczegóławiając i konkretyzując przepisy konstytucyjne, „rozwinął” postanowienia ustawy zasadniczej, aby – w odróżnieniu od poprzedniego stanu prawnego – zapewnić bezpośrednio konstytucyjne środki gwarancyjno-ochronne, zawarte przede wszystkim w rozdziałach I i II Konstytucji (wyrok TK z 7 października 2008 r., sygn. akt P 30/07).

Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie wyrażał pogląd o ograniczonym zakresie powoływania art. 2 Konstytucji jako samodzielnej podstawy kontroli w trybie skargi konstytucyjnej. Mimo to Trybunał nie wyklucza, że w pewnych wypadkach art. 2 Konstytucji może stanowić podstawę skargi konstytucyjnej, choć możliwość tę należy traktować jako wyjątkową i subsydiarną. Po pierwsze, jeżeli skarżący wskaże wywiedzione z art. 2 Konstytucji prawa lub wolności, które wyraźnie nie zostały wysłowione w treści innych przepisów konstytucyjnych, to ten przepis będzie pełnił funkcję samodzielnego wzorca kontroli konstytucyjności prawa (por. postanowienia TK z: 24 stycznia 2001 r., sygn. akt Ts 129/00; 21 czerwca 2001 r., sygn. akt Ts 187/00; 23 stycznia 2002 r., sygn. akt Ts 105/00; wyrok TK z 12 grudnia 2001 r., sygn. akt SK 26/01). Po drugie, jeżeli skarżący odwoła się do jednej z zasad wyrażonych w art. 2 Konstytucji dla uzupełnienia lub wzmocnienia argumentacji dotyczącej naruszenia praw i wolności statuowanych w innym przepisie konstytucyjnym, to art. 2 Konstytucji będzie pełnił funkcję pomocniczego wzorca kontroli występującego w powiązaniu z innym przepisem konstytucyjnym (zob. wyroki TK z: 10 lipca 2007 r., sygn. akt SK 50/06; 6 grudnia 2006 r., sygn. akt SK 25/05 oraz 29 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 11/07).

Podobnie w postanowieniu z 13 czerwca 2011 r. (sygn. akt SK 26/09) Trybunał Konstytucyjny uznał, że powołanie przez skarżącą zasad demokratycznego państwa prawnego (art. 2), równości wobec prawa (art. 32 ust. 1) oraz powszechności korzystania z konstytucyjnych praw (art. 37) miało na celu wzmocnienie wymowy zarzutów naruszenia prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji) i prawa do odszkodowania za niezgodne z prawem działanie władzy publicznej (art. 77 ust. 1 Konstytucji), lecz nie są to samodzielne wzorce kontroli konstytucyjności.

W konsekwencji ocena kwestionowanego przepisu z punktu widzenia tych wzorców (art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 37 Konstytucji) miałyby sens tylko o tyle, o ile uzasadniony okazałby się przynajmniej jeden z dwóch podstawowych zarzutów.

3. Jedną z zasad szczegółowych, wyprowadzanych z zasady demokratycznego państwa prawnego, jest zasada poprawnej legislacji. Zasada ta była już wielokrotnie przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego (por. wyroki TK z: 5 stycznia 1999 r., sygn. akt K 27/98; 14 września 2001 r., sygn. akt SK 11/00; 30 października 2001 r., sygn. akt K 33/00; 19 marca 2007 r., sygn. akt K 47/05; 21 kwietnia 2009 r., sygn. akt K 50/07). Trybunał konsekwentnie prezentuje stanowisko, że z wyrażonej w art. 2 Konstytucji zasady państwa prawnego wynika nakaz przestrzegania przez ustawodawcę zasady poprawnej legislacji. Nakaz ten jest funkcjonalnie związany z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i prawa. Zasada przyzwoitej legislacji obejmuje między innymi wymóg (nakaz) dostatecznej określoności przepisów, będący jedną z dyrektyw składającą się na zasadę przyzwoitej legislacji. Powinny być one formułowane w sposób precyzyjny i jasny oraz poprawny pod względem językowym. Wymóg jasności oznacza obowiązek tworzenia przepisów zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Związana z jasnością precyzja przepisu powinna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw tak, by ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie. Jak stwierdził Trybunał, z zasady określoności „[...] wynika nakaz stanowienia przepisów prawa w sposób dostatecznie precyzyjny i jasny, umożliwiający jednoznaczną ich wykładnię oraz konstruowanie na gruncie tych przepisów dostatecznie precyzyjnych norm prawnych, jeśli przepisy te mają za zadanie taką funkcję normotwórczą spełniać” (zob. wyrok TK z 7 kwietnia 2011 r., sygn. akt K 4/09, a także wyroki TK z: 15 września 1999 r., sygn. akt K 11/99; 11 stycznia 2000 r., sygn. akt K 7/99; 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02).

Nie narusza zasady poprawnej legislacji (wymogu określoności prawa) posługiwanie się pojęciami pozaprawnymi, a nawet nieostrymi, jeśli ich dookreślenie następuje we względnie jednolitej praktyce orzeczniczej (zob. W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V,

Warszawa 2007, uwagi do art. 2, s. 47-49; zob. wyroki TK z: 8 maja 2006 r., sygn. akt P 18/05; 16 stycznia 2006 r., sygn. akt SK 30/05). Niejasność lub nieprecyzyjność przepisu może natomiast uzasadniać stwierdzenie jego niezgodności z Konstytucją, „jeżeli jest tak daleko posunięta, że rozbieżności wynikających z jego wykładni nie da się usunąć za pomocą zwykłych środków mających na celu wyeliminowanie niejednorodności w stosowaniu prawa” (wyrok TK z 7 kwietnia 2011 r., sygn. akt K 4/09).

Zdaniem Trybunału, zasada poprawnej legislacji obejmuje również podstawowy z punktu widzenia procesu prawotwórczego etap formułowania celów, które mają zostać osiągnięte przez ustanowienie określonej normy prawnej. Stanowią one podstawę oceny, czy sformułowane ostatecznie przepisy w prawidłowy sposób wyrażają wysławianą normę oraz czy nadają się do realizacji zakładanego celu. Niejasne lub nieprecyzyjne sformułowanie przepisu prawnego rodzi niepewność jego adresatów co do treści praw i obowiązków, zwłaszcza gdy stwarza dla organów stosujących przepis nazbyt dużą swobodę (a nawet dowolność) interpretacji, która – w zakresie zagadnień uregulowanych w sposób niejasny lub nieprecyzyjny – może prowadzić do wcielania się tych organów w rolę prawodawcy (por. wyrok TK z 30 października 2001 r., sygn. akt K 33/00). Ustawodawca nie może więc, poprzez niejasne formułowanie treści przepisów, pozostawiać organom mającym je stosować nadmiernej swobody przy ustalaniu ich zakresu podmiotowego i przedmiotowego. Założenie to można nazwać ogólnie zasadą określoności ustawowej ingerencji w sferę praw i obowiązków adresatów normy prawnej. Przekroczenie pewnego poziomu niejasności przepisów stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności z wyrażoną w art. 2 Konstytucji zasadą państwa prawnego (co do konieczności zachowania przez ustawodawcę szczególnych reguł techniki legislacyjnej przy zmianach obowiązującego stanu prawnego w celu ochrony praw słusznie nabytych i ochrony interesów będących w toku zob. także m.in. wyrok TK z 13 kwietnia 1999 r., sygn. akt K 36/98).

c) Zasada równości (art. 32 Konstytucji)

1. Zgodnie z art. 32 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji: „Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne” oraz „Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub

gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny”. Konstytucyjna zasada równości (art. 32 ust. 1) wyraża nakaz, aby wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu, były traktowane równo, a więc według jednakowej miary – bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących.

2. Zgodnie ze stałym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, równość wobec prawa oznacza, iż: „wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relevantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo” (por. orzeczenie TK z 9 marca 1988 r., sygn. akt U 7/87; wyrok TK z 16 marca 2010 r., sygn. akt K 17/09). Cechą wspólną, decydującą o podobieństwie danej grupy podmiotów, może być zarówno cecha faktyczna, jak i prawna, a ustalenia jej istnienia dokonuje się z uwzględnieniem treści i celu przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma (por. np. orzeczenie TK z 3 września 1996 r., sygn. akt K 10/96; wyrok TK z 21 września 1999 r., sygn. akt K 6/98). Równość nie jest przy tym zasadą absolutną i niedopuszczającą żadnych wyjątków. Ewentualne odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą jednak zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonujących argumentach. Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 23 października 1995 r. (sygn. akt K 4/95), tego typu wyjątki muszą spełniać następujące trzy warunki:

- muszą mieć charakter relevantny, tzn. pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, oraz służyć realizacji tego celu i treści;

- powinny być proporcjonalne, tzn. waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych;

- muszą pozostawać w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych; czynnikiem uzasadniającym odmienne traktowanie podmiotów podobnych może być m.in. zasada sprawiedliwości społecznej.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i w nauce prawa akcentuje się, iż zasada równości jest ściśle związana z zasadą sprawiedliwości społecznej,

wywodzoną z art. 2 Konstytucji (por. np.: M. Masternak-Kubiak, *Prawo do równego traktowania* [w:] *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, red. B. Banaszak, A. Preisner, Warszawa 2002, s. 123). Niekiedy wskazuje się, że zasada sprawiedliwości społecznej i zasada równości w znacznej części nakładają się na siebie, a także, że żadnej z tych zasad nie sposób definiować bez jednoczesnego nawiązania do drugiej (por. L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. 3, komentarz do art. 32, s. 23-24; wyrok TK z 15 kwietnia 2008 r., sygn. akt P 9/06; orzeczenia TK z: 22 sierpnia 1990 r., sygn. akt K 7/90; 3 września 1996 r., sygn. akt K 10/96; w tym kierunku także wyroki TK z: 13 grudnia 2007 r., sygn. akt SK 37/06; 13 kwietnia 1999 r., sygn. akt K 36/98).

d) Zasada proporcjonalności

1. Według art. 31 ust. 3 Konstytucji: „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”.

2. Analiza orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wskazuje, że zasada proporcjonalności określa dopuszczalny zakres ograniczeń korzystania z konstytucyjnych praw i wolności, wymagając ustalenia, czy kwestionowana norma spełnia trzy wymagania: przydatności, konieczności i proporcjonalności w ścisłym znaczeniu tego słowa. Ustanowione ograniczenia spełniają wymóg proporcjonalności, jeżeli wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków (zasada przydatności), jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (zasada konieczności), a jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zasada proporcjonalności w znaczeniu ścisłym; zob. wyroki TK z: 11 kwietnia 2006 r., sygn. akt SK 57/04; 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98). Przesłanka proporcjonalności w znaczeniu ścisłym oznacza dla ustawodawcy obowiązek wyboru najmniej dolegliwego środka realizacji określonego interesu (wartości) podlegającego konstytucyjnej ochronie. Ocena, czy przesłanki te zostały

spełnione, wymaga zatem w każdym konkretnym przypadku skonfrontowania wartości i dóbr chronionych daną regulacją z tymi, które w jej efekcie podlegają ograniczeniu.

e) Prawo do ochrony własności i innych praw majątkowych (art. 64 ust. 1 Konstytucji) oraz zasada równej dla wszystkich ochrony własności i innych praw majątkowych (art. 64 ust. 2 Konstytucji)

1. Skarżący Z F oraz J i M T stawiają również zarzut naruszenia – jako przepisów związkowych wobec art. 2 i art. 31 ust. 3, postanowień art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji. Stanowią one, że: „Każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia” (ust. 1) oraz że: „Własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej” (ust. 2). Rangę tych postanowień podkreśla zamieszczony w rozdziale I Konstytucji art. 21 ust. 1, według którego: „Rzeczpospolita Polska chroni własność i prawo dziedziczenia”.

2. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego powstałym na tle przywołanych przepisów ugruntowany jest pogląd, że „na ustawodawcy pozytywnym spoczywa nie tylko obowiązek pozytywny stanowienia przepisów i procedur udzielających ochrony prawnej prawom majątkowym, ale także obowiązek negatywny powstrzymania się od przyjmowania regulacji, które owo prawo mogłyby pozbawia ochrony prawnej lub też ochronę tę ograniczać” (zob. wyroki TK z: 13 kwietnia 1999 r., sygn. akt K 36/98; 29 czerwca 2004 r., sygn. akt P 20/02; 21 grudnia 2005 r., sygn. akt SK 10/05, czy też 20 kwietnia 2009 r., sygn. akt SK 55/08). Sprzeczne ze standardem konstytucyjnym są w szczególności rozwiązania normatywne, których skutkiem jest „wydrażenie” konkretnego prawa podmiotowego z uprawnień składających się na jego istotę albo takich, które tworzą pozorne i nieefektywne mechanizmy ochrony praw podmiotowych (zob. wyrok TK z 1 września 2006 r., sygn. akt SK 14/05). Ochrona zapewniana majątkowym prawom podmiotowym musi być ponadto realna. Punktem odniesienia (kryterium weryfikacji tej cechy) jest skuteczność realizacji określonego prawa podmiotowego w konkretnym otoczeniu systemowym, w którym ono funkcjonuje (zob. orzeczenia powołane powyżej oraz wyroki TK z: 25 lutego 1999 r.,

sygn. akt K 23/98; 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98; 19 grudnia 2002 r., sygn. akt K 33/02 oraz 20 stycznia 2004 r., sygn. akt SK 26/03).

3. Analiza zgodności

1. W ocenie Sejmu, dla oceny konstytucyjności zaskarżonego przepisu art. 5 u.zm.k.c. zasadnicze znaczenie ma rozstrzygnięcie kwestii jego zgodności z art. 77 ust. 1 Konstytucji, przewidującym prawo do wynagrodzenia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie władzy publicznej. Z analizy uzasadnienia skarg konstytucyjnych oraz przytoczonego wyżej orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, który badał zgodność zaskarżonego art. 5 u.zm.k.c. także z powołanymi w niniejszej sprawie wzorcami konstytucyjnymi (choć w innym zakresie jego obowiązywania), wynika bowiem, że zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2), zasady równości wobec prawa (art. 32 ust. 1) oraz zasady proporcjonalności (art. 31 ust. 3) nie należy traktować jako samodzielnych wzorców konstytucyjnych dla kontroli tego przepisu, ponieważ ich powołanie ma na celu jedynie wzmocnienie wymowy zarzutów naruszenia prawa do odszkodowania za niezgodne z prawem działanie władzy publicznej (art. 77 ust. 1 Konstytucji). Innymi słowy, zarzuty niezgodności art. 5 u.zm.k.c. z art. 2, art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji mają charakter subsydiarny (posiłkowy) w stosunku do zasadniczego zarzutu naruszenia art. 77 ust. 1 Konstytucji, zaś przepisy te należy traktować jako związkowe. Ocena zgodności zaskarżonej normy intertemporalnej z tymi konstytucyjnymi zasadami uzależniona jest więc od uprzedniego stwierdzenia, że narusza ona art. 77 ust. 1 Konstytucji. Odrębną kwestią jest zasadność oceny zgodności zakwestionowanego przepisu ze wzorcami kontroli z art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji (zob. niżej, pkt III.3.12 stanowiska).

2. Przechodząc do analizy zgodności normy intertemporalnej wyrażonej w art. 5 u.zm.k.c., przy uwzględnieniu sensu normatywnego, jaki nadała jej uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10) z prawem do wynagrodzenia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie władzy publicznej (art. 77 ust. 1 Konstytucji), należy zaznaczyć na wstępie, że zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, ustawodawcy przysługuje względna swoboda w kwestii stanowienia uregulowań z zakresu prawa

międzyczasowego (por. wyroki TK z: 13 czerwca 2011 r., sygn. akt SK 26/09; 9 czerwca 2003 r., sygn. akt SK 12/03, a także z 28 października 2003 r., sygn. akt P 3/03). Trybunał prezentuje pogląd, że zasada dalszego działania ustawy dawnej w sposób najpełniejszy realizuje postulat ochrony interesów w toku (por. orzeczenie TK z 2 marca 1993 r., sygn. akt K 9/92 i wyrok TK z 15 września 1998 r., sygn. akt K 10/98, a także z 9 czerwca 2003 r., sygn. akt SK 12/03). Jednocześnie jednak Trybunał uznaje, że ustawodawca może korzystać z zasady bezpośredniego działania nowego prawa, „jeżeli przemawia za tym ważny interes publiczny, którego nie można wyważyć z interesem jednostki” (por. orzeczenie TK z 2 marca 1993 r., sygn. akt K 9/92 oraz wyrok TK z 9 czerwca 2003 r., sygn. akt SK 12/03). Pomimo swobody ustawodawcy w zakresie wyboru rozwiązania intertemporalnego, konkretna decyzja legislacyjna co do wyboru jednej z konkurujących reguł może więc być poddana kontroli konstytucyjnej.

Trybunał Konstytucyjny podkreślał też w swoim orzecznictwie, że „zaskarżony art. 5 ustawy zmieniającej stanowi element systemu prawnego i służy wprowadzeniu do tego systemu nowych przepisów prawa cywilnego o odpowiedzialności państwa, których celem była z kolei realizacja woli ustrojodawcy wyrażonej w art. 77 ust. 1 Konstytucji. Przepis intertemporalny, art. 5 ustawy zmieniającej, musi respektować zasady porządku konstytucyjnego, z którego czerpie on swą moc” (por. wyrok TK z 13 czerwca 2011 r., sygn. akt SK 26/09). „Artykuł 5 ustawy zmieniającej nakazuje przyjąć, że wywodzone przez jednostkę roszczenia z tytułu wyrządzonej przez władzę publiczną szkody podlegają ocenie prawnej z perspektywy norm różnej treści, w zależności od momentu wystąpienia «zdarzenia» lub «stanu prawnego»”. Zdaniem Trybunału: „spośród dwóch możliwych rozwiązań intertemporalnych, tj. zasady bezpośredniego działania ustawy nowej i dalszego działania ustawy dawnej, w art. 5 u.zm.k.c. ustawodawca wybrał to drugie rozwiązanie. Tym samym opowiedział się za ogólną regułą prawa międzyczasowego, wyrażoną w art. XXVI ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 94, ze zm.), zgodnie z którym do stosunków prawnych powstałych przed wejściem w życie kodeksu cywilnego stosuje się prawo dotychczasowe. W efekcie, do stanów prawnych powstałych pod rządem dawnego prawa, które trwają nadal także pod rządem nowej ustawy, należy stosować prawo dotychczasowe, czyli obowiązujące przed zmianą. Przyjęcie przez ustawodawcę w art. 5 u.zm.k.c. innego dopuszczalnego rozwiązania intertemporalnego, tj. zasady bezpośredniego działania

ustawy nowej (tzw. retroakcja niewłaściwa, retrospekcja), oznaczałoby w praktyce obowiązek stosowania nowych zasad odpowiedzialności także do stanów prawnych powstałych przed wejściem w życie ustawy, pod warunkiem ich utrzymywania się po tej dacie, czyli po 1 września 2004 r.” (postanowienie TK z 13 czerwca 2011 r., sygn. akt SK 26/09). Nie przesądza to jednak *per se* rozwiązania dalszych problemów, podstawowych z punktu widzenia niniejszej sprawy: (a) jak daleko wstecz, w zależności od sposobu wykładni hipotezy zakwestionowanego przepisu, ma sięgać zasada dalszego działania ustawy dawnej (zob. zwłaszcza zdanie odrębne sędziego W.J. Katnera do uchwały pełnego składu Izby Cywilnej z 31 marca 2011 r., sygn. akt III CZP 112/10) oraz (b) w jakim kształcie normatywnym mają być stosowane – dla stanów faktycznych objętych ww. zasadą – przepisy ustawy dawnej (tutaj: art. 160 § 1 k.p.a.), w związku z częściową derogacją dokonaną wyrokiem TK z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02).

3. Z punktu widzenia odpowiedzialności za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej, wyróżnia się w orzecznictwie i doktrynie kilka okresów i reżimów odpowiedzialności odszkodowawczej władzy publicznej. W powojennej historii można wyróżnić trzy takie okresy:

- okres „przedkonstytucyjny”, trwający do wejścia w życie Konstytucji w dniu 17 października 1997 r. i poprzedzający konstytucjonalizację prawa do odszkodowania za niezgodne z prawem działanie władzy publicznej; w tym okresie prawo to wynikało tylko z przepisów kodeksu cywilnego lub ustaw szczególnych,

- okres „przejściowy”, od 17 października 1997 r. do 31 sierpnia 2004 r., zanim weszły w życie przepisy ustawy z 17 czerwca 2004 r. zmieniającej kodeks cywilny; w tym okresie znaczenie decydujące o kształcie odpowiedzialności cywilnej miały wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 4 grudnia 2001 r. (sygn. akt SK 18/00) oraz 23 września 2003 r. (K 20/02), gdyż przynajmniej od ich wydania podstawą odpowiedzialności były przepisy kodeksu cywilnego w związku z art. 77 ust. 1 Konstytucji, bądź też przepisy k.p.a. i o.p. w związku z przepisami k.c. i art. 77 ust. 1 Konstytucji;

- okres od 1 września 2004 r., który można określić jako okres pełnej ustawowej realizacji konstytucyjnego prawa do naprawienia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie władzy publicznej; odpowiedzialność władzy publicznej nadal opiera się na przepisach kodeksu cywilnego, tyle że przepisy te, po

nowelizacji, w pełni realizują prawo wynikające z art. 77 ust. 1 Konstytucji (zob. postanowienie TK z 13 czerwca 2011 r., sygn. akt SK 26/09, wyrok TK z 8 grudnia 2009 r., sygn. akt SK 34/08, a także Z. Banaszczyk, *Uwagi do art. 417 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1-449*¹¹. T. 1, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2008, s. 1235; G. Bieniek, *Uwagi do art. 417 [w:] Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, red. G. Bieniek, H. Ciepla, S. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, t. 1, Warszawa 2009, s. 354).

4. Należy zaznaczyć, że rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę w art. 5 u.zm.k.c. zostało krytycznie ocenione w doktrynie. Wskazuje się na związane z tym przepisem wątpliwości interpretacyjne, których można byłoby uniknąć, gdyby ustawodawca zdecydował się wyraźnie wprowadzić retroaktywność (a przynajmniej retrospektywność) nowej regulacji poczynszu od dnia wejścia w życie Konstytucji. Służyłoby to realizacji obowiązku państwa w zakresie dostosowania ustawowego stanu prawnego do wymogów Konstytucji (por. K. Osajda, *Niejasności mimo zmian*, „Rzeczpospolita” z 28 lipca 2004 r.; Z. Banaszczyk, *ibidem*, s. 86; M. Ziółkowski, *Glosa do wyroku SN z 19 maja 2009, sygn. III CZP 139/08*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 3, s. 130). Krytyka ta znajduje oparcie w stanowisku Trybunału Konstytucyjnego wyrażonym w wyroku TK z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02), zgodnie z którym konstytucjonalizacja zasady naprawienia szkody wyrządzonej działaniem władzy publicznej w art. 77 ust. 1 Konstytucji spowodowała, że system, jaki tworzą łącznie ta właśnie zasada i jej dalsza operacjonalizacja (dotycząca rozmiaru szkody, charakteru bezprawności, trybu dochodzenia itd.) w przepisach ustaw zwykłych, musi być poddany ocenie z punktu widzenia zasad konstytucyjnych. Trybunał jednoznacznie przesądził też, iż konstytucyjny mechanizm reparacji szkód wyrządzonych w wypadkach wymienionych w art. 77 Konstytucji niewątpliwie obejmuje zasadę pełnego odszkodowania dla sytuacji, gdzie „dawniej” źródło szkody było określone w art. 417 i 418 k.c. W ocenie sądu konstytucyjnego, nie można przy tym argumentować, że ta część szkód wyrządzonych bezprawnie przez władzę publiczną, która działa w „postaciach zjawiskowych” opisanych art. 160 § 1 k.p.a. i 260 § 1 ordynacji podatkowej, powinna być nadal poddana mechanizmowi odszkodowawczemu przewidzianemu w k.p.a. i ordynacji podatkowej (a więc przewidującemu tylko rekompensatę *damnum emergens*). Oznaczałoby to bowiem

zgodę na rozróżnienie (dyferencjację) na szczeblu konstytucyjnym, ale poprzez działanie ustaw zwykłych zastanych przez Konstytucję, dwóch różnych mechanizmów rekompensacyjnych, wiązanych z różnymi postaciami bezprawnego wyrządzenia szkody przez władzę publiczną. O ile więc przed wejściem w życie Konstytucji powołane przepisy k.p.a. i ordynacji podatkowej w zakresie obowiązku odszkodowawczego mogły być uznawane za *lex specialis* wobec k.c. i przewidzianej w nim zasady pełnego odszkodowania, to po konstytucjonalizacji zasady naprawienia szkody wyrządzonej bezprawnym działaniem władzy publicznej, mechanizm szczególny przewidziany w tych przepisach nie może w dalszym ciągu być uznawany za prawidłowy z konstytucyjnego punktu widzenia. Zasada naprawienia szkody wyrządzonej działaniem władzy publicznej jest bowiem określona w Konstytucji, a więc w akcie hierarchicznie wyższym niż ustawy normujące reżim prawny mechanizmu odszkodowawczego w art. 160 § 1 k.p.a. i art. 260 § 1 o.p.

W ocenie Trybunału, utrzymanie ograniczeń reparacyjnych przewidzianych w art. 160 § 1 k.p.a. i 260 § 1 ordynacji podatkowej nie znajduje uzasadnienia w wartościach konstytucyjnych. W przeciwnym bowiem razie prawo podmiotowe do odszkodowania za bezprawne wyrządzenie szkody byłoby co do swych skutków ograniczone akurat w przypadkach, w których dochodzi do szczególnie rażącego naruszenia prawa w wyniku wydania decyzji administracyjnej. Przepisy art. 160 § 1 k.p.a. i art. 260 § 1 o.p. stanowią bowiem o wadach decyzji i postępowań o największym ciężarze gatunkowym. Istotne znaczenie ma też okoliczność, że wyrok TK z 23 września 2003 r. (sygn. akt 20/02) zapadł w związku z pytaniem prawnym zadany na kanwie sprawy, w której – podobnie jak w sprawach, na tle których zostały sformułowane rozpatrywane skargi konstytucyjne – wyłączeniowa decyzja administracyjna została wydana w okresie „przedkonstytucyjnym”, a jej nieważność (ze skutkiem *ex tunc*) orzeczono już po wejściu w życie Konstytucji.

5. Zgodnie z wykładnią art. 5 u.zm.k.c. przyjętą w uchwale pełnego składu SN z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10), do roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej wskutek wydania wadliwych decyzji administracyjnych decyzji mają zastosowanie przepisy art. 160 § 1, 2, 3 i 6 k.p.a. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego: „wykładnia art. 5 ustawy nowelizującej, uwzględniająca założone przez jego twórców zasady *lex retro non agit* i *tempus regit actum*, prowadzi zatem do

wniosku, że zdarzeniem w rozumieniu tego przepisu w sprawach o naprawienie szkody wyrządzonej decyzją jest wydanie ostatecznej wadliwej decyzji. W konsekwencji do ostatecznych wadliwych decyzji podjętych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej powinno się stosować [...] art. 160 k.p.a., chociażby decyzje nadzorcze zapadły później”.

W tym zakresie sens normatywny nadany zaskarżonej regulacji jest, przynajmniej co do zasady, zbieżny ze stanowiskiem akceptowanym zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, zgodnie z którym brak jest podstaw do obejmowania okresu „przedkonstytucyjnego” standardami wynikającymi z art. 77 ust. 1 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie zajmował stanowisko, że zdarzenie, które nastąpiło przed wejściem w życie Konstytucji nie może być podstawą zarzutu naruszenia konstytucyjnego prawa do odszkodowania za niezgodne z prawem działanie władzy publicznej. W ocenie Trybunału bowiem, zanim nastąpiła konstytucjonalizacja prawa podmiotowego do odszkodowania, ustawodawca, „dywersyfikując hipotezy norm określających wypadki, w których dochodzi do wyrządzenia szkody przez władzę publiczną [...] – korzystał ze swej konstytucyjnie niekwestionowanej swobody decyzyjnej” (wyroki TK z: 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02; 1 września 2006, sygn. akt SK 14/05; 8 grudnia 2009 r., sygn. akt SK 34/08 oraz postanowienia TK z: 13 czerwca 2011 r., sygn. akt SK 26/09 i 16 listopada 2010 r., sygn. akt Ts 308/08). Zdarzenia, mające miejsce przed wejściem w życie Konstytucji, podlegają więc zasadniczo ocenie z punktu widzenia obowiązujących wówczas przepisów ustaw zwykłych (np. art. 160 k.p.a. i art. 260 § 1 o.p.), regulujących konsekwencje odszkodowawcze „bezprawnego działania władzy publicznej”. W tym zakresie, przewidziane w tych przepisach ograniczenie obowiązku odszkodowawczego do rzeczywistej szkody, może być uznawane za *lex specialis* wobec regulacji kodeksu cywilnego, przewidującej zasadę pełnego odszkodowania (art. 418 w związku z art. 361 § 2 k.c., por. wyrok TK z 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02). Gwarancja wynikająca z art. 77 ust. 1 Konstytucji znajduje bowiem zastosowanie do szkód powstałych od 17 października 1997 r., kiedy to nastąpiła konstytucjonalizacja prawa do wynagrodzenia szkody wyrządzonej niezgodnym z prawem działaniem władzy publicznej.

6. Rdzeniem wątpliwości konstytucyjnych skarżących, podzielanych przez Sejm, jest natomiast druga teza powołanej uchwały pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r., zgodnie z którą: „jeżeli decyzja administracyjna została wydana przed dniem wejścia w życie Konstytucji, odszkodowanie przysługujące na podstawie art. 160 § 1 k.p.a. nie obejmuje korzyści utraconych wskutek jej wydania, choćby ich utrata nastąpiła po wejściu w życie Konstytucji”. Jak wynika z uzasadnienia uchwały, teza ta jest konsekwencją przyjęcia przez Sąd Najwyższy, iż szkoda oznacza naruszenie przez wadliwą decyzję administracyjną (będącą „zdarzeniem” w rozumieniu art. 5 u.zm.k.c.) prawnie chronionych dóbr poszkodowanego. Skutki uszczerbków w dobrach poszkodowanego należy określać na podstawie art. 160 k.p.a. w brzmieniu właściwym ze względu na chwilę wydania wadliwej decyzji administracyjnej. Natomiast „chwila wynikłych, w jakiejkolwiek postaci, uszczerbków z tej decyzji (przed lub po wejściu w życie Konstytucji), jako zdarzeń związanych z istotą zobowiązania z czynu niedozwolonego, powinna być z tego punktu widzenia, zgodnie z założeniami art. XLIX przepisów wprowadzających k.c., obojętna”.

W uzasadnieniu powołanej uchwały Sąd Najwyższy odniósł się, w szerokim zakresie i częściowo polemicznie, do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, a w szczególności do jego wyroku z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02). Jak zaznaczył SN, brzmienie tego wyroku i jego uzasadnienie przemawia wprawdzie za odrzuconym w tej uchwale stanowiskiem, które znalazło odzwierciedlenie w licznych wcześniejszych rozstrzygnięciach SN oraz w piśmiennictwie, a zgodnie z którym przez powstałą po wejściu w życie Konstytucji szkodę należy rozumieć zaistniałą po dniu 17 października 1997 r. uszczerbek w majątku poszkodowanego, co oznacza także przypisanie doniosłości prawnej powstałemu w tym czasie uszczerbkowi w postaci *lucrum cessans*. W ocenie pełnego składu Izby Cywilnej SN, argumenty odwołujące się do brzmienia tego wyroku i jego uzasadnienia nie wystarczają jednak do akceptacji wspieranego przez nie stanowiska. Sąd Najwyższy, polemizując z tym rozstrzygnięciem Trybunału Konstytucyjnego, stwierdził, że: „wyroki Trybunału Konstytucyjnego nie są źródłem prawa. Trybunał Konstytucyjny nie ma także kompetencji do udzielania w swych orzeczeniach wiążących wskazówek organom stosującym prawo. Wpływ wyroku Trybunału Konstytucyjnego na treść obowiązującego prawa sprowadza się do eliminacji z porządku prawnego określonych przepisów, wynikających z nich norm lub – jak w przypadku wyroku z dnia 23 września 2003 r., K 20/02 – oznaczonych fragmentów przepisu”. Następnie

Sąd Najwyższy stwierdził, iż: „wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 września 2003 r., K 20/02, pozostaje w ścisłym związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00, dlatego wszystkie racje przemawiające za związaniem czasowego zasięgu skutków wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00, z chwilą wydania orzeczenia lub zarządzenia są aktualne także w odniesieniu do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 września 2003 r., K 20/02, tj. uzasadniają związanie czasowego zasięgu wprowadzonej tym wyrokiem zmiany stanu prawnego z datą wydania wadliwej decyzji administracyjnej”. W ocenie Sądu Najwyższego: „objęcie odszkodowaniem na podstawie art. 160 § 1 k.p.a. w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 września 2003 r., K 20/02, korzyści utraconych w okresie od dnia 17 października 1997 r. wskutek wadliwej decyzji wydanej przed tym dniem byłoby więc równie nieuzasadnione, jak objęcie odszkodowaniem na podstawie art. 417 k.c. w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00, uszczerbków powstałych w okresie od dnia 17 października 1997 r. wskutek wydanego przed tym dniem orzeczenia lub zarządzenia, które nie uzasadniało odpowiedzialności w świetle art. 418 k.c. ze względu na brak przesłanek dotyczących winy funkcjonariusza. W obu przypadkach uznanie odpowiedzialności odszkodowawczej zakładałoby zastosowanie będącego następstwem wyroków Trybunału Konstytucyjnego nowego, dostosowanego do wymagań Konstytucji stanu prawnego z mocą wsteczną, odniesioną do okresu sprzed wejścia w życie Konstytucji, każdy zaś wyjątek od zakazu wstecznego działania prawa musi wynikać w sposób niewątpliwy z ustawy, a tu nie miałby on takiej podstawy, w każdym razie nie można by za nią uważać wymagania zgodności ustaw zwykłych z Konstytucją, ponieważ granicę czasową tego wymagania wyznacza dzień wejścia Konstytucji w życie”. Zdaniem SN, argumenty przytaczane dla uzasadnienia jego stanowiska dają się także pogodzić z użyciem w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. pojęcia szkody. „Według zapatrywania mającego wielu zwolenników w nauce prawa cywilnego, szkodą jest samo naruszenie prawnie chronionego dobra, nie ma zatem, mimo wyróżniania także szkody rozumianej jako skutek naruszenia dobra prawnie chronionego, teoretycznych przeszkód do identyfikowania powstania szkody, o której mowa w wyroku Trybunału Konstytucyjnego, z wydaniem wadliwej decyzji”.

7. Zdaniem Sejmu, dla oceny konstytucyjności art. 5 u.zm.k.c. w zakresie określonym w rozpatrywanych skargach konstytucyjnych podstawowe znaczenie ma orzeczenie przez Trybunał, w wielokrotnie już przywoływanym wyroku z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02), o zakresowej derogacji art. 160 § 1 k.p.a. oraz sposób rozumienia ukształtowanych tym orzeczeniem skutków prawnych. Trybunał uznał wówczas *explicite* (wskazując na to w sentencji wyroku), iż za czas do 17 października 1997 r. nie można kwestionować konstytucyjności ograniczenia odszkodowania w k.p.a. do *damnum emergens*. Natomiast od dnia wejścia w życie Konstytucji, tj. od 17 października 1997 r., brak jest podstaw do ustalania odszkodowania z wyłączeniem *lucrum cessans* dla szkód wyrządzonych wykonywaniem władzy publicznej, także w postaciach wskazanych w art. 160 § 1 k.p.a. W tym zakresie czasowym odszkodowanie powinno być ustalone na podstawie odpowiednich regulacji kodeksu cywilnego, zwłaszcza zaś art. 361 § 2. Innymi słowy, Trybunał dokonał częściowej derogacji przepisu art. 160 § 1 k.p.a., uznając go za niekonstytucyjny w zakresie, w jakim wyłącza możliwość dochodzenia utraconych korzyści przypadających za okres po wejściu w życie Konstytucji. Zaskarżony przepis art. 5 u.zm.k.c. w sensie normatywnym, jaki nadała mu uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r. (sygn. akt III CZP 112/10), w istocie pomija tę tzw. derogację trybunalską, „przywracając” przepisowi art. 160 § 1 k.p.a. pełną skuteczność w odniesieniu do decyzji wydanych w okresie „przedkonstytucyjnym” i to także w zakresie, w jakim skutkują one powstaniem szkody w postaci utraconych korzyści już po wejściu w życie Konstytucji. Jak wynika z uzasadnienia powołanej uchwały, Sąd Najwyższy przyjął taką właśnie interpretację art. 5 u.zm.k.c. pomimo, że zdawał sobie sprawę, iż pozostaje ona w konflikcie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego wyrażonym w wyroku z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02). Sąd Najwyższy oparł swoje stanowisko po pierwsze, na utożsamieniu szkody z wydaniem wadliwej decyzji administracyjnej w okresie przedkonstytucyjnym, stanowiącej „zdarzenie” w rozumieniu art. 5 u.zm.k.c., a po drugie – na zasadach *lex retro non agit* i *tempus regit actum*, zgodnie z którymi skutki prawne określonego zdarzenia prawnego (tu: wydania wadliwej decyzji administracyjnej) podlegają ocenie według norm prawnych obowiązujących w chwili zajścia tego zdarzenia (tu: m.in. art. 160 § 1 k.p.a. ograniczającego zakres odszkodowania do *damnum emergens*).

W ocenie Sejmu, o ile argumentację przyjętą przez Sąd Najwyższy można – przynajmniej w pewnej mierze – uznać za spójną na płaszczyźnie prawa cywilnego, to jednak w niedostateczny sposób uwzględnia ona konstytucyjny standard przewidziany w art. 77 ust. 1 Konstytucji. Przy interpretacji pojęć i zasad prawa cywilnego konieczne jest uwzględnienie wielokrotnie podkreślanego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego obowiązku prokonstytucyjnej wykładni ustaw zwykłych, który ma swoje źródło w art. 8 ust. 2 Konstytucji i spoczywa na wszystkich sądach powszechnych, w tym także na Sądzie Najwyższym (zob. postanowienia TK z: 22 października 2007 r., sygn. akt P 24/07; 12 lutego 2008 r., sygn. akt P 62/07; 15 kwietnia 2008 r., sygn. akt P 26/07; 8 lipca 2008 r., sygn. akt P 38/07). Sądy powinny normom „[...] nadawać takie znaczenie, żeby nie były sprzeczne z Konstytucją i aby najlepiej realizowały normy konstytucyjne” (postanowienie TK z 1 czerwca 2010 r., sygn. akt P 38/09). Zdaniem Sejmu, konstytucyjnej zasadzie wyrażonej w art. 77 ust. 1 Konstytucji odpowiada dominujące w cywilistyce rozumienie szkody, jako uszczerbku w dobrach poszkodowanego, polegającego na różnicy między stanem tych dóbr, powstałym wskutek zdarzenia szkodzącego a stanem, jaki by istniał, gdyby nie zaszło to zdarzenie (por. M. Kaliński, *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2011, s. 165 i n. oraz cyt. tam literatura, a także Z. Banaszczyk, *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej*, Warszawa 2012, s. 30 i n.). Jak podkreśla się w doktrynie: „[...] utrata korzyści jako składnik szkody charakteryzuje się tym, że stanowi pośrednie następstwo zdarzenia szkodzącego. Dotyka ona poszkodowanego w chwili, w której korzyść byłaby osiągnięta w braku zdarzenia, a zarazem w jakiś czas po tym zdarzeniu. Utrata ta nie następuje zatem wraz ze zdarzeniem szkodzącym” (M. Kaliński, *ibidem*, s. 284). W literaturze stwierdza się także, iż szkoda może mieć charakter dynamiczny, wyrażający się w możliwości pojawienia się, wraz z upływem czasu, kolejnych uszczerbków, będących m.in. wynikiem utraconych korzyści (Z. Banaszczyk, *ibidem*, s. 380; M. Kaliński, *ibidem*, s. 443). Istotne znaczenie ma również okoliczność, iż dla oceny rozmiarów szkody i wysokości odszkodowania miarodajny jest stan z chwili wyrokowania przez sąd o jej naprawieniu (art. 363 § 2 k.c., art. 316 § 1 k.p.c.). Odmienne niż przyjął Sąd Najwyższy, który zdaje się utożsamiać szkodę ze zdarzeniem w postaci wydania wadliwej decyzji, należy sądzić, że konstytucyjnej zasadzie wynagrodzenia szkody za bezprawne działanie władzy publicznej odpowiada rozumienie szkody jako

pewnego rezultatu (skutku) czynu niedozwolonego (tutaj: w postaci wydania wadliwej decyzji administracyjnej). Szkoda ta może ulec zwiększeniu wskutek upływu czasu. Zdaniem Sejmu, takie dynamiczne rozumienie pojęcia szkody legło również u podstaw wyroku TK z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02), w którym Trybunał sprecyzował konsekwencje konstytucjonalizacji prawa do reparacji szkód wyrządzonych bezprawnie przez władze publiczną przyjmując, że gwarancja wynikająca z art. 77 ust. 1 Konstytucji obejmuje utracone korzyści w okresie przypadającym po 17 października 1997 r. także wówczas, gdy wadliwa decyzja administracyjna została wydana w okresie „przedkonstytucyjnym”. Ponieważ w tym zakresie art. 160 § 1 k.p.a., który ograniczał do *damnum emergens* odpowiedzialność za szkody wynikające z nieważnych lub wadliwych decyzji administracyjnych, został derogowany przez Trybunał, podstawę określenia zakresu kompensacji powinny stanowić – uzupełniając – normy prawa cywilnego (art. 361 § 2 k.c.), zaś po wejściu w życie u.zm.k.c. – art. 417¹ § 2 k.c. w związku z art. 361 § 2 k.c.

8. W ocenie Sejmu, także odwołanie się do intertemporalnych zasad *lex retro non agit* i *tempus regit actum* nie może uzasadniać wyjątku od zasady pełnego naprawienia szkód powstałych po wejściu w życie Konstytucji. Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 8 grudnia 2009 r. (sygn. akt SK 34/08) przy okazji zakresowej kontroli art. 5 u.zm.k.c., ustawodawcy przysługuje względna swoboda w kwestii uregulowań prawa międzyczasowego – mieszcząca się jednak w ramach wyznaczonych *acquis constitutionnel* (por. także wyroki TK z: 10 grudnia 2007 r., sygn. akt P 43/07; 10 maja 2004 r., sygn. akt SK 39/03; 9 czerwca 2003 r., sygn. akt SK 12/03; 28 października 2003 r., sygn. akt P 3/03). Generalnie rzecz ujmując, ustawodawca może skorzystać z jednej z trzech zasad: a) zasady wstecznego działania prawa (retroaktywność), b) zasady bezpośredniego działania prawa nowego (retrospektywność), c) zasady dalszego działania prawa dawnego (por. E. Łętowska [w:] *Prawo intertemporalne w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego*, red. E. Łętowska, K. Osajda, Warszawa 2008, s. 29; J. Mikołajewicz, *Prawo intertemporalne. Zagadnienia teoretycznoprawne*, Poznań 2000, s. 62). Należy też wskazać na ogólną regułę interpretacyjną wyrażoną w art. 3 k.c., która pozwala przełamać zasadę *lex retro non agit*, jeżeli wynika to z brzmienia ustawy lub jej celu. Zdaniem Sejmu, przyjęcie, iż do zwrotu korzyści utraconych

w okresie po wejściu w życie Konstytucji znajdują zastosowanie powołane wyżej przepisy kodeksu cywilnego (w tym zwłaszcza art. 361 § 2 k.c. określający zakres szkody podlegającej naprawieniu), byłoby możliwe w rezultacie prokonstytucyjnej, celowościowej interpretacji art. 5 u.zm.k.c.

W orzecznictwie i doktrynie wskazuje się, że przeciwko retroaktywnemu stosowaniu nowej ustawy przemawia konieczność ochrony wartości konstytucyjnych, jakimi są równowaga budżetowa, zasada równości wobec prawa w kontekście historycznym, a także zasady: pewności obrotu, zaufania do prawa i domniemania legalności (por. M. Ziółkowski, *Glosa do wyroku SN z 19 maja 2009, sygn. III CZP 139/08*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 3, s. 130). Jak jednak wynika z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02), powołane wartości uzasadniają wyłączenie retroaktywnego stosowania prawa do szkód powstałych w okresie „przedkonstytucyjnym”, nie mogą natomiast stanowić podstawy dla przewidzianego w art. 160 § 1 k.p.a. ograniczenia obowiązku odszkodowawczego do *damnum emergens* również w odniesieniu do korzyści utraconych po wejściu w życie Konstytucji. Pojawienie się w systemie prawnym Konstytucji jest dodatkowym czynnikiem, który musi być brany pod uwagę przy określaniu czasowych skutków rozstrzygnięcia dotyczącego naprawienia szkody (por. J. Mordwiłko-Osajda, *Uwagi na tle wyroku TK w sprawie K 20/02 [w:] Prawo intertemporalne w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego*, red. E. Łętowska, K. Osajda, Warszawa 2010, s. 59).

Zdaniem Sejmu, prokonstytucyjna wykładnia celowościowa normy intertemporalnej zawartej w art. 5 u.zm.k.c., uwzględniająca zarówno konstytucjonalizację zasady pełnego odszkodowania za bezprawne działania władzy publicznej, jak i wspomniany obowiązek państwa, powinna uzasadniać takie rozumienie zaskarżonego przepisu, które pozwoliłoby uznać doniosłość prawną nie tylko momentu wydania samej wadliwej decyzji administracyjnej, będącej źródłem szkody, ale także chwili wystąpienia uszczerbku w postaci *lucrum cessans*. Od wejścia w życie Konstytucji istniał bowiem obowiązek doprowadzenia do zgodności między regulacją konstytucyjną a ustawodawstwem zwykłym w celu zapewnienia pełnej efektywności konstytucyjnemu prawu podmiotowemu, m.in. również w odniesieniu do korzyści utraconych po 17 października 1997 r. wskutek wadliwych decyzji administracyjnych. Prokonstytucyjna wykładnia zaskarżonej normy powinna prowadzić do uznania, że odrębnymi „zdarzeniami” (względnie „stanami prawnymi”)

w rozumieniu tego przepisu są uszczerbki w majątku poszkodowanego (w postaci *lucrum cessans*), które nastąpiły po wejściu w życie Konstytucji. Pozwoliłoby to na ich indemnizację oraz realizację podmiotowego prawa do odszkodowania za niezgodne z prawem działania władzy publicznej w sposób odpowiadający standardowi konstytucyjnemu ustalonymu przez Trybunał w wyroku z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02). Alternatywą – prowadzącą w praktyce do podobnych rezultatów i ograniczającą przy tym czasowy zakres zastosowania dawnego prawa – byłoby przyjęcie koncepcji tzw. zdarzenia złożonego, przy której czynnikiem miarodajnym dla określenia właściwego reżimu prawnego jest data wydania ostatecznej decyzji nadzorczej (zob. zdanie odrębne sędziego W. J. Katnera do uchwały pełnego składu Izby Cywilnej z 31 marca 2011 r., sygn. akt III CZP 112/10 oraz orzeczenia przywołane wyżej, w pkt II stanowiska).

W tym kierunku wypowiadał się również, w wielu innych judykatach, sam Sąd Najwyższy. Tytułem przykładu, w uchwale z 6 listopada 2008 r. (sygn. akt III CZP 101/08) SN wskazał, że: „Przepisy międzyczasowe powinny być interpretowane tak, aby sytuacja przejściowego stosowania dawnych i nowych przepisów prawa, niekorzystna z każdego punktu widzenia, trwała jak najkrócej”. Tymczasem, sens normatywny art. 5 u.zm.k.c., jaki wynika z ww. uchwały pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r., petryfikuje stan stosowania ustawy dawnej – i to w brzmieniu nieuwzględniającym orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego – oraz stoi w sprzeczności ze standardem konstytucyjnym, naruszając art. 77 ust. 1 ustawy zasadniczej. Stąd też sformułowaną przez Sąd Najwyższy regułę międzyczasową i leżącą u jej podstaw zasadę *tempus regit actum* określa się niekiedy – krytycznie – jako uznawaną przezeń za „suprakonstytucyjną” (por. L. Bosek [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 2, *Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 516). Podkreśla się przy tym, że może to oznaczać, że całe ryzyko i ciężar majątkowy bezczynności organów administracji zobowiązanych przecież z urzędu do usuwania z obrotu nieważnych decyzji administracyjnych przesunięto na poszkodowanych (*ibidem*).

9. Mimo, że przepis ten nie może stanowić wzorca kontroli w postępowaniu inicjowanym skargą konstytucyjną, Sejm pragnie również zaznaczyć, że rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego dokonujące swoistej „reaktywacji” art. 160 § 1

k.p.a. w rezultacie wykładni art. 5 u.zm.k.c., przyjęte pomimo zakresowego derogowania tego przepisu przez Trybunał Konstytucyjny w odniesieniu do szkód powstałych od 17 października 1997 r., pozostaje w konflikcie z art. 190 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. Jak zresztą zaznaczył SN w uzasadnieniu do powołanej uchwały: „wpływ wyroków Trybunału Konstytucyjnego na treść obowiązującego prawa sprowadza się do eliminacji z porządku prawnego określonych przepisów, wynikających z nich norm lub – jak w przypadku wyroku z dnia 23 września 2003 r., K 20/02 – oznaczonych fragmentów przepisu”. Sąd Najwyższy sam przyznał więc, iż art. 160 § 1 k.p.a. uległ zakresowej derogacji (eliminacji), a pomimo tego nadał regulacji intertemporalnej zawartej w art. 5 u.zm.k.c. taki sens normatywny, którego konsekwencją jest nakaz dalszego stosowania art. 160 § 1 k.p.a. w zakresie derogowanym przez Trybunał, co podważa skuteczność i ostateczny charakter wyroku TK z 23 września 2003 r.

10. Skarżący – zwłaszcza w skargach III i IV – zarzucają normie intertemporalnej zawartej w art. 5 u.zm.k.c. (w związku z art. 160 § 1 k.p.a.) niezgodność z konstytucyjną zasadą demokratycznego państwa prawa i wywodzoną z niej zasadą przyzwoitej (rzetelnej, poprawnej, prawidłowej) legislacji, omówioną w punkcie III.2.b stanowiska.

Jak się wydaje, rozbieżności interpretacyjne dotyczące art. 5 u.zm.k.c., które zarysowały się w judykaturze i doktrynie, nie stanowią wystarczającego powodu, aby przepis ten uznać za niezgodną z zasadą prawidłowej legislacji. Jak zaznaczył Trybunał w wyroku z 1 września 2006 r. (sygn. akt SK 14/05) „ewolucja i stopniowe kształtowanie się linii orzeczniczych nie może być bowiem *per se* traktowane jako przejaw tzw. nieprawidłowej legislacji. Jest to wszak zjawisko typowe dla rozwiniętego, opartego o długoletnie tradycje prawne orzecznictwa sądowego, budującego w szerszym znaczeniu krajowy porządek prawny”.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, art. 2 Konstytucji może pełnić funkcję pomocniczego wzorca kontroli, służącego uzupełnieniu lub wzmocnieniu argumentacji dotyczącej naruszenia praw i wolności statuowanych w innym przepisie konstytucyjnym (por. wyroki TK z: 10 lipca 2007 r., sygn. akt SK 50/06; 6 grudnia 2006 r., sygn. akt SK 25/05 oraz 29 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 11/07). Zdaniem Sejmu, w przedmiotowej sprawie znaczenie takie może mieć

zasada sprawiedliwości społecznej przewidziana w art. 2 Konstytucji. Ponieważ prawo żądania odszkodowania za bezprawne działania władzy publicznej od dnia wejścia w życie Konstytucji (tj. od 17 października 1997 r.) stanowi element zasady demokratycznego państwa prawa, uzasadnione jest przyjęcie, że naruszenie tego konstytucyjnego prawa podmiotowego oznacza zarazem sprzeczność z zasadą wyrażoną w art. 2 Konstytucji. Należy się zgodzić ze skarżącą, iż zaskarżony przepis w sensie normatywnym nadany uchwałą SN umożliwia państwu czerpanie ekonomicznych korzyści ze stanu bezprawności. Zgodnie z stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, korzyści te, przypadające na okres po wejściu w życie Konstytucji, powinny stanowić szkodę prawnie relewantną podlegającą naprawieniu (wyrok TK z 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02).

11. Z tych samych względów, które przesądziły o niezgodności art. 5 u.zm.k.c., w zakresie wskazanym na wstępie, z art. 77 ust. 1 Konstytucji, trzeba się zgodzić z zarzutem naruszenia przez zaskarżony przepis konstytucyjnych zasad proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji) i równości (art. 32 Konstytucji).

Co do pierwszej kwestii, to trudno wskazać – być może poza ochroną równowagi budżetowej – przekonujące i nawiązujące do aksjologii konstytucyjnej argumenty, które uzasadniałyby tego typu ograniczenie obowiązku kompensacyjnego państwa. Nawet jednak podnosząc tego typu argument, należy uwzględnić reguły konieczności i proporcjonalności *sensu stricto*. Trzeba w tym kontekście podzielić stanowisko sądu konstytucyjnego, według którego rażący charakter naruszeń przepisów prawa wymienionych w art. 156 § 1 k.p.a. i skutkujących stwierdzeniem nieważności decyzji powoduje dodatkowe ograniczenie zakresu swobody regulacyjnej ustawodawcy (oraz interpretatora).

Jeśli zaś idzie o zarzut naruszenia zasady równości, to stanowisko prezentowane w tej mierze przez skarżących wymaga pewnej korekty. W analizowanym wypadku nie chodzi bowiem o dyskryminację poszkodowanych decyzjami wydanymi w okresie „przedkonstytucyjnym”. Jeżeli stawiając zarzut nierównego traktowania mielibyśmy odwoływać się do kryterium daty wydania decyzji, to niekonstytucyjne – w perspektywie art. 77 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy zasadniczej – zróżnicowanie pojawia się przede wszystkim jako skutek wprowadzenia art. 5 u.zm.k.c., a ściśle rzecz biorąc – nadania temu przepisowi wykładni operacyjnie powszechnej, zgodnej z uchwałą SN z 31 marca 2011 r. (sygn.

akt III CZP 112/10). W związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r. (sygn. akt K 20/02) poszkodowani, którzy uzyskali decyzję nadzorczą przed utrwaleniem się tego kierunku wykładni, mogli bowiem liczyć na zasądzenie odszkodowania obejmującego również utracone korzyści. W stanie prawnym ukształtowanym przez art. 5 u.zm.k.c. w znaczeniu nadanym ww. uchwałą SN możliwość ta została *de facto* wyłączona. Jakkolwiek w konstrukcję systemu prawa stanowionego wpisana jest pewna dynamika, związana z możliwością zmiany utrwalonego sposobu wykładni przepisów, tym niemniej w analizowanym wypadku ocena dokonanego zwrotu jest negatywna tym bardziej, że w istotnym stopniu stawia on pod znakiem zapytania skuteczność wyroku Trybunału w sprawie o sygn. akt K 20/02.

12. Nie można natomiast uznać za zasadne sformułowanych przez skarżących Z F oraz J i M T zarzutów naruszenia przez art. 5 u.zm.k.c. – w zakresie wskazanym na wstępie – art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji. Jakkolwiek wierzytelność o naprawienie szkody wyrządzonej niezgodnym z prawem wykonywaniem władzy publicznej jest prawem majątkowym, to jako publiczne prawo podmiotowe ma ona odmienną podstawę konstytucyjną, co czyni przywołane wyżej wzorce kontroli nieadekwatnymi.

W tym kierunku, na temat relacji wzorców kontroli z art. 64 Konstytucji i art. 77 ust. 1 Konstytucji wypowiedział się już Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 4 grudnia 2001 r. (sygn. akt SK 18/00). W tym judykacie Trybunał uznał art. 64 Konstytucji za nieadekwatny dla oceny konstytucyjności art. 418 k.c., dotyczącego odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną przez funkcjonariusza państwowego na skutek wydania orzeczenia lub zarządzenia. Zdaniem Trybunału, Konstytucja zapewnia ochronę przed niezgodnym z prawem działaniem organu władzy publicznej w art. 77 ust. 1, zamieszczonym w tytule „Środki ochrony wolności i praw”. Jest to szczególna konstytucyjna gwarancja ochrony wolności i praw naruszonych przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej. Jakkolwiek prawo żądania odszkodowania za szkodę wyrządzoną w mieniu wywodzi się z generalnej zasady ochrony własności, to szczególna norma konstytucyjna zawarta w art. 77 ust. 1 jest wystarczającym wzorcem oceny zaskarżonego przepisu i wobec tego nie zachodzi konieczność badania jego zgodności z normą generalną art. 64 Konstytucji, zapewniającą ochronę własności i innych praw majątkowych.

Również w postanowieniu z 13 czerwca 2011 r. (sygn. akt SK 26/09) Trybunał zaznaczył, że szczególna norma konstytucyjna zawarta w art. 77 ust. 1 Konstytucji jest wystarczającym wzorcem oceny zaskarżonego przepisu art. 5 u.zm.k.c. i że: „[...] wątpliwe jest jej współstosowanie z pozostałymi wzorcami, tj. art. 21 i art. 64. Uogólniwszy nieco to spostrzeżenie, należy zwrócić uwagę, że art. 77 ust. 1 Konstytucji, gwarantując naprawienie szkody wyrządzonej niezgodnym z prawem działaniem władzy publicznej, czyni zbędnym powoływanie się na art. 21 i art. 64 Konstytucji wówczas, gdy własność lub inne prawa majątkowe jednostki doznały uszczerbku na skutek deliktu władzy publicznej”.

13. Reasumując należy uznać, że art. 5 u.zm.k.c. w zakresie, w jakim do roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej ostateczną decyzją administracyjną wydaną przed 1 września 2004 r., a obejmującej korzyści utracone po 17 października 1997 r., nakazuje stosować art. 160 § 1 k.p.a. w brzmieniu obowiązującym do 30 września 2003 r., **jest niezgodny** z art. 77 ust. 1 w związku z art. 2, art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz **nie jest niezgodny** z art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji.

IV. Dodatkowe wnioski Sejmu

Alternatywą – aktualną w razie, gdyby Trybunał Konstytucyjny zdecydował się na przyjęcie koncepcji związkowego stosowania zaskarżonych przepisów – byłoby uznanie, że art. 160 § 1 k.p.a. w związku z art. 5 u.zm.k.c., w części wykluczającej możliwość żądania odszkodowania za szkody wynikające z wadliwych decyzji administracyjnych wydanych przed 1 września 2004 r., a obejmujących korzyści utracone po 17 października 1997 r. **są niezgodne** z art. 77 ust. 1 w związku z art. 2, art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz **nie są niezgodne** z art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU

Ewa Kopacz