



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Irena LIPOWICZ

Warszawa, 2 listopada 2010 r.

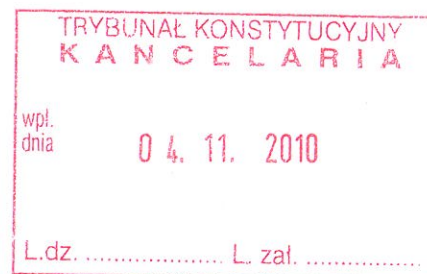
RPO-563719-IV/07/BB/ZA

00-090 Warszawa
Al. Solidarności 77

Tel. centr. 22 551 77 00
Fax 22 827 64 53

Trybunał Konstytucyjny

Warszawa



Sygn. akt K 4/10

Pismo procesowe
Rzecznika Praw Obywatelskich

W nawiązaniu do nadesłanej korespondencji w sprawie sygn. K 4/10, tj. stanowiska Prezesa Rady Ministrów (pismo z dnia 6 kwietnia 2010 r.), a także stanowiska Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (pismo z dnia 9 kwietnia 2010 r.) **niniejszym modyfikuję stanowisko Rzecznika** przedstawione w pkt 2 wniosku z dnia 18 stycznia 2010 r. i wnoszę o:

stwierdzenie niezgodności § 36 ust. 1 i 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego (Dz. U. Nr 207, poz. 2109, dalej: Rozporządzenie) - nie tylko z art. 21 ust. 2 w związku z art. 64 ust. 1 i 2 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, ale także z art. 134 ust. 3 i 4, art. 152 ust. 3 w zw. z art. 151 ust. 1 i 153 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t. j. Dz. U. 2004 r. Nr 261, poz. 2603 ze zm.), a przez to z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

W pozostałym zakresie Rzecznik Praw Obywatelskich podtrzymuje swoje dotychczasowe stanowisko i wnosi o stwierdzenie, że:

art. 31 ust. 1 oraz ust. 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z 64 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

1. ZASADA SŁUSZNEGO ODSZKODOWANIA ZA WYWŁASZCZENIE

I.

Ponieważ uczestnik postępowania – Prezes Rady Ministrów - szeroko odnosi się do regulacji zawartych w ustawie o gospodarce nieruchomościami, wskazując, że zapewniają one „słuszność” odszkodowania przyznanego za wywłaszczone nieruchomości m.in. poprzez wycenę nieruchomości w oparciu o rynkową wartość nieruchomości, Rzecznik uznał za zasadne rozszerzenie wzorców kontroli § 36 ust. 1 i 4 Rozporządzenia o art. 134 ust. 3 i 4, art. 152 ust. 3 w zw. z art. 151 ust. 1 i 153 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, a przez to także o art. 92 ust. 1 Konstytucji.

We wniosku Rzecznika z dnia 18 stycznia 2010 r. wskazano, iż warunkiem konstytucyjności wywłaszczenia - wynikającym z art. 21 ust. 2 Konstytucji - jest słuszne odszkodowanie za wywłaszczone nieruchomości mające charakter ekwiwalentny do wartości wywłaszczonego dobra. W wolnorynkowej gospodarce kapitalistycznej najbardziej wiarygodnym i powszechnie stosowanym miernikiem wartości rzeczy jest wartość, jaką można uzyskać za tą rzecz na rynku kształtowanym przez swobodne oddziaływanie popytu i podaży. Co do zasady odszkodowanie odpowiadające wartości rynkowej nieruchomości może być uznane za słuszne odszkodowanie w rozumieniu art. 21 ust. 2 Konstytucji, pod warunkiem jednak, iż nieruchomość podlega obrotowi rynkowemu, gdyż tylko wtedy możliwa jest właściwa wycena jej wartości rynkowej. Należy także dostrzegać, że przyznanie odszkodowania w wysokości wartości rynkowej nieruchomości co do zasady powinno umożliwić wywłaszczonemu nabycie na lokalnym rynku nieruchomości o parametrach zbliżonych do nieruchomości wywłaszczonej, a więc umożliwić zastąpienie utraconego dobra jego ekwiwalentem.

Konstytucyjna zasada słusznego odszkodowania znajduje swoje odzwierciedlenie w przepisach ustawy o gospodarce nieruchomościami. Art. 128 ust. 1 u.g.n. stanowi, iż

wywłaszczenie własności nieruchomości, użytkowania wieczystego lub innego prawa rzeczowego następuje za odszkodowaniem na rzecz osoby wywłaszczonej odpowiadającym wartości tych praw. Art. 134 ust. 1 u.g.n. określa zaś, że podstawę ustalenia wysokości odszkodowania stanowi, z wyjątkiem sytuacji wyłączenia danego typu nieruchomości z obrotu prawnego lub braku obrotu takimi nieruchomościami na rynku, wartość rynkowa nieruchomości.

Przy określaniu wartości rynkowej nieruchomości ustawa nakazuje uwzględniać szereg elementów ją opisujących, takich jak jej rodzaj, położenie, sposób użytkowania, przeznaczenie, stopień wyposażenia w urządzenia infrastruktury technicznej, stan nieruchomości oraz aktualnie kształtujące się ceny w obrocie nieruchomościami.

Bardzo duży wpływ na rynkową wartość nieruchomości ma jej przeznaczenie czyli dopuszczalny przepisami prawa sposób jej zagospodarowania. W obecnym ustawodawstwie przyjmuje się jako zasadę, iż zmiana przeznaczenia nieruchomości nie powinna prowadzić do uszczerbku majątkowego jej właściciela - vide regulacja zawarta w art. 36 ust. 1 i 3, 58 ust.2, 63 ust. 3 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2003 r. Nr 80, poz. 717 z późn. zm.) i art. 129 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 25, poz. 150 ze zm.). Także ustawa o gospodarce nieruchomościami nakazuje uwzględnianie w procesie określania ceny rynkowej wywłaszczanej nieruchomości takiego sposobu jej faktycznego bądź potencjalnego zagospodarowania, który prowadzi do określenia wyższej wartości nieruchomości. Zgodnie z art. 134 ust. 3 i 4 u.g.n. wartość rynkową nieruchomości określa się według aktualnego sposobu jej użytkowania, z wyjątkiem sytuacji, gdy przeznaczenie nieruchomości, zgodne z celem wywłaszczenia, powoduje zwiększenie jej wartości. W takim przypadku wartość rynkową nieruchomości określa się według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z tego przeznaczenia.

Ustawa o gospodarce nieruchomościami określając zasady wyceny nieruchomości stanowi, że w procesie tym ustala się jej wartość (rynkową, odtworzeniową, katastralną lub wynikającą z przepisów odrębnych), przy czym dla nieruchomości, które są lub mogą być przedmiotem obrotu, zgodnie z art. 150 ust. 2 u.g.n. określa się ich wartość rynkową. Definicja wartości rynkowej została zawarta w art. 151 u.g.n., który stanowi, iż wartością rynkową nieruchomości jest najbardziej prawdopodobna jej cena, możliwa do uzyskania na

rynku, określona z uwzględnieniem cen transakcyjnych przy przyjęciu następujących założeń:

- strony umowy były od siebie niezależne, nie działały w sytuacji przymusowej oraz miały stanowczy zamiar zawarcia umowy;
- upłynął czas niezbędny do wyeksponowania nieruchomości na rynku i do wynegocjowania warunków umowy.

Jak wskazano we wniosku Rzecznika z dnia 18 stycznia 2010 r. wartość rynkowa nieruchomości określana jest w podejściu porównawczym lub dochodowym, przy czym podejście porównawcze oparte jest na założeniu, że wartość ta odpowiada cenom, jakie uzyskano za nieruchomości podobne, które były przedmiotem obrotu rynkowego (art. 152 ust. 3 i art. 153 u.g.n.). Nieruchomością podobną jest zaś zgodnie z definicją zawartą w art. 4 pkt 16 u.g.n. nieruchomość, która jest porównywalna z nieruchomością stanowiącą przedmiot wyceny, ze względu na położenie, stan prawny, przeznaczenie, sposób korzystania oraz inne cechy wpływające na jej wartość.

II.

W ocenie Rzecznika kwestionowane przepisy Rozporządzenia naruszają bowiem określony w powyższych przepisach ustawowych sposób wyceny nieruchomości, a przez to prowadzą do niewłaściwego określenia wartości rynkowej nieruchomości. Paragraf 36 ust. 1 Rozporządzenia stanowi, iż przy określaniu wartości rynkowej gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne stosuje się podejście porównawcze, przyjmując ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży gruntów odpowiednio przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne. Grunty takie co do zasady nie podlegają jednak wolnemu, swobodnemu obrotowi w rozumieniu art. 151 ust. 1 u.g.n., a ponadto ze względu na swoje (drogowe) przeznaczenie lub zagospodarowanie nie mogą być uznane za nieruchomości podobne do tych nieruchomości objętych decyzją o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej (decyzją o ustaleniu lokalizacji drogi), które w momencie wydawania tych decyzji miały odmienne, inne niż drogowe przeznaczenie lub zagospodarowanie. Nakaz porównywania wywłaszczanych nieruchomości, abstrahujący od ich dotychczasowego przeznaczenia lub zagospodarowania, z nieruchomościami przeznaczonymi bądź zajętymi pod drogi publiczne tworzy prawną fikcję, że wywłaszczeniu podlega zawsze nieruchomość

drogowa, nawet jeżeli przed wydaniem wskazanych wyżej decyzji miała ona charakter budowlany lub inwestycyjny.

Należy także dostrzegać, że regulacja ta odstępuje od generalnej zasady, iż zmiana przeznaczenia nieruchomości skutkująca obniżeniem jej wartości i wynikająca z działań organów publicznych nie może prowadzić do wyrządzenia szkody właścicielowi nieruchomości. Zasada ta jest uwzględniona w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, która przyznaje w takiej sytuacji właścicielowi nieruchomości odpowiednie roszczenia cywilnoprawne niezależnie od tego, czy do zmiany takiej dochodzi na skutek zmiany planu miejscowego (art. 36) czy wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego bądź decyzji o warunkach zabudowy (art. 58 ust. 2 i art. 63 ust. 3). Zasada ta jest także odzwierciedlona w art. 134 ustawy o gospodarce nieruchomościami, który w sytuacji, gdy przeznaczenie wywłaszczanej nieruchomości wynikające z celu wywłaszczenia jest odmienne od sposobu jej dotychczasowego zagospodarowania, nakazuje ustalać wartość rynkową wywłaszczanej nieruchomości w oparciu o korzystniejszą dla wywłaszczanego właściciela właściwość nieruchomości.

Wadliwość regulacji zawartej w § 36 ust. 1 Rozporządzenia dostrzegł zresztą sam jej autor, skoro w projekcie Rozporządzenia Rady Ministrów zmieniającego rozporządzenie w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzenia operatu szacunkowego z dnia 3 listopada 2009 r. modyfikuje się zasadniczo sposób wyceny nieruchomości na cele ustalenia odszkodowania za nieruchomości wywłaszczone lub przejęte pod drogi publiczne odchodząc od oparcia go na cenach transakcyjnych za nieruchomości nabywane pod drogi publiczne. W uzasadnieniu tego projektu wskazuje się zaś wyraźnie, że kwestionowane przez Rzecznika przepisy były w momencie wejścia ich w życie powiązane z przyznanymi przez ustawę o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym roszczeniami o charakterze kompensacyjnym, co tworzyło kompleksową regulację zapewniającą właściwe odszkodowanie za wywłaszczone nieruchomości. Natomiast po wejściu w życie ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (t. jedn. Dz. U. z 2008 r., nr 193, poz. 1194 z późn. zm, dalej: ustawy drogowej), a w szczególności jej nowelizacji z dnia 18 października 2006 r. mechanizm ten uległ zaburzeniu, powodując, że w wielu wypadkach „(...) właściciel (użytkownik wieczysty) nieruchomości nie mógł otrzymać odszkodowania za obniżenie wartości nieruchomości, otrzymując kwotę odpowiadającą wartości „nieruchomości drogowej”.

Odnosząc się szerzej do wyżej wskazanych zagadnień Rzecznik wskazuje na pojawiające się w środowisku rzeczoznawców majątkowych oraz w orzecznictwie głosy kwestionujące możliwość uznania umów cywilnoprawnych dotyczących nabycia nieruchomości pod drogi za zawarte w drodze rynkowej. Umowy cywilnoprawne dotyczące nabycia nieruchomości pod drogi są w praktyce zawierane niemal wyłącznie z udziałem podmiotów publicznych, które realizują inwestycje infrastrukturalne. Istnienie zaś przepisów prawnych, które umożliwiają wywłaszczenie własności pod inwestycje publiczne, a w szczególności regulacji zawartych w ustawie drogowej umożliwiających wywłaszczenie bez wcześniejszego etapu pozyskiwania nieruchomości w trybie negocjacyjnym, powoduje, że wiele z tych umów nie spełnia założeń wymaganych przez art. 151 ust. 1 u.g.n. Pozycja sprzedającego w sytuacji zagrożenia wszczęciem postępowania wywłaszczeniowego jest słabsza niż pozycja kupującego, trudno w takiej sytuacji mówić o nieskrępowanym i swobodnym zamiarze sprzedaży nieruchomości, który jest jednym z wyznaczników możliwości uznania ceny sprzedaży za rynkową w rozumieniu art. 151 ust. 1 u.g.n.

Paragraf 36 ust. 1 Rozporządzenia narusza także art. 153 ust. 1 poprzez to, iż nakazuje przyjmować w podejściu porównawczym jedynie ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży gruntów odpowiednio przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne. Jak już wcześniej zasygnalizowano, prowadzi to przyjęcia na potrzeby Rozporządzenia fikcji prawnej, iż nieruchomości wywłaszczane na budowę dróg mają wyłącznie takie właśnie przeznaczenie. Tymczasem regulacja zawarta w ustawie drogowej zakłada, iż przedmiotem wywłaszczenia mogą być nieruchomości mające inne przeznaczenie, które właśnie na skutek wydania decyzji lokalizującej na nich drogę publiczną nabierają przeznaczenia drogowego. Należy także dostrzegać, iż §4 Rozporządzenia precyzuje relewantny moment określenia stanu wycenianych nieruchomości, którym jest dzień wydania decyzji lokalizacyjnej. Prowadzi to do wniosku, iż przeznaczenie wywłaszczanej nieruchomości będące jednym z wyznaczników stanu nieruchomości należy określać według przeznaczenia istniejącego w momencie wydawania decyzji lokalizacyjnej. Wywłaszczone na podstawie takich decyzji nieruchomości – mające w momencie wydawania takiej decyzji przeznaczenie inne niż drogowe - powinny być na skutek jednoznacznego brzmienia §36 ust. 1 Rozporządzenia porównywane dla celów wyceny z nieruchomościami o przeznaczeniu drogowym. Skoro zaś jednym z przedmiotowo istotnych wyznaczników podobieństwa nieruchomości jest ich przeznaczenie (art. 4 pkt 16 u.g.n.) to

w podejściu porównawczym stosowanym przy uwzględnieniu modyfikacji wynikających z kwestionowanego przepisu Rozporządzenia nie porównuje się nieruchomości podobnych, co powoduje niezgodność tej regulacji z treścią art. 153 ust. 1 u.g.n.

Powyżej wskazana argumentacja uzasadnia twierdzenie, iż sposób wyceny nieruchomości określony w §36 ust. 1 Rozporządzenia może prowadzić do ustalenia wartości nieruchomości różniącej się od jej rynkowej wartości, co powoduje, iż jest on niezgodny z art. 152 ust. 3 u.g.n. stanowiącym, iż w podejściu porównawczym określa się wartość rynkową nieruchomości.

Jakkolwiek w orzecznictwie administracyjnym zdecydowanie przeważa linia orzecznicza uznająca, iż wycena nieruchomości na podstawie §36 ust. 1 u.g.n. może być uznana za rynkową (oparta co do zasady na arbitralnym stwierdzeniu, iż skoro transakcje takie są zawierane na rynku to określone w nich ceny transakcyjne mają charakter rynkowy i kształtowane są swobodnie przez strony), to jednak w judykaturze pojawiają się również głosy kwestionujące możliwość uznania umów cywilnoprawnych dotyczących nabycia nieruchomości pod drogi za zawarte na warunkach wolnorynkowych. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 6 listopada 2009 r., sygn. akt II SA/Po 368/09, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>, wskazał, iż: *(..) jak wynika z praktyki ceny nabycia gruntów przeznaczonych pod drogi nie mają w pełni charakteru rynkowego, albowiem w obecnym stanie prawnym, tylko jeden podmiot występuje na rynku jako nabywca takiego gruntu. Zgodnie z ustawą z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 19, poz. 115 ze zm.) drogi publiczne mogą stanowić odpowiednio własność Skarbu Państwa, właściwego samorządu województwa, powiatu lub gminy. Nabycie nieruchomości na drogę publiczną może mieć miejsce w drodze umowy za cenę ustaloną w drodze rokowań. Ceny uzyskiwane w takich transakcjach nie mogą zatem stanowić podstawy do określenia wartości gruntów w podejściu porównawczym, gdyż nie spełniły one warunków zawartych w art. 151 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami, wynikających z definicji wartości rynkowej nieruchomości. Podkreślenia bowiem wymaga, że z powodu braku konkurencji, ceny uzyskiwane za grunty tego rodzaju nie osiągają wysokości cen uzyskiwanych za grunty, z których zostały wydzielone. Z uwagi na to, iż wykup takich działek jest de facto obowiązkowy (obowiązek wypłaty odszkodowania wynika z mocy prawa), kwota za nie wypłacana stanowi w większym stopniu odszkodowanie, niż cenę*

ustaloną na podstawie porozumienia stron (mimo, iż transakcje zawierane są w formie aktu notarialnego). "Sprzedający" często godzi się na "cenę" zaproponowaną przez organ, chcąc uniknąć długotrwałego postępowania o ustalenie odszkodowania. Mając powyższe na względzie, należy stwierdzić, iż "ceny transakcyjne" wymienione w § 36 ust. 1 Rozporządzenia w praktyce nie istnieją". Analogiczne stanowisko zostało wyrażone w wyroku WSA w Kielcach z dnia 29 października 2009 r., sygn. akt II SA/Ke 518/09 i wyroku WSA w Poznaniu z dnia 17 września 2009 r., sygn. akt II SA/Po 26/09 – oba wyroki opublikowane na <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

Dodatkowym argumentem za powyższym stanowiskiem jest to, iż ustawa z dnia 18 października 2006 r. o zmianie ustawy o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg krajowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 220, poz. 1601) wprowadziła nowe zasady nabywania nieruchomości pod budowę dróg publicznych, które nie przewidują nabywania tych nieruchomości w drodze czynności cywilnoprawnych. W świetle znowelizowanych przepisów nieruchomości pod te drogi są przejmowane na rzecz podmiotów publicznych wskutek wydania decyzji lokalizacyjnych mających zarazem charakter wywłaszczeniowy. Jakkolwiek przepisy intertemporalne tej ustawy zakładają, iż postępowania wszczęte przed wejściem jej w życie prowadzone są na podstawie dotychczasowych przepisów umożliwiających nabywanie nieruchomości na drodze cywilnoprawnej również po wejściu w życie wskazanej nowelizacji, to niewątpliwie jednak jej skutkiem jest ograniczenie zasobu nieruchomości mogących być wykorzystanych do określenia wartości nieruchomości wywłaszczanych pod drogi publiczne zgodnie z dyspozycją §36 ust. 1 Rozporządzenia. Kilkuletni już okres obowiązywania powyższej regulacji każe bowiem domniemywać, iż w chwili obecnej zdecydowana większość nieruchomości przeznaczonych pod budowę dróg publicznych nabywana jest w drodze administracyjnej. W tej sytuacji tym bardziej zasadne stają się wątpliwości, czy w przypadku braku aktualnych transakcji kupna nieruchomości - o parametrach adekwatnych do nieruchomości wywłaszczanej - przez podmioty publiczne na cele budowy dróg możliwe jest określenie rynkowej wartości wywłaszczanych nieruchomości w oparciu o ceny transakcyjne występujące w umowach zawieranych w przeszłości, które mogą być nieadekwatne do obecnych cen rynkowych.

W drugiej kolejności należy wskazać, iż wycena nieruchomości na podstawie §36 ust. 1 Rozporządzenia nie zawiera przewidzianego przez art. 134 u.g.n. alternatywnego wyboru - korzystniejszego dla podmiotu wywłaszczanego - określania wartości nieruchomości w oparciu o aktualny sposób użytkowania lub w oparciu o przeznaczenie nieruchomości zgodne z celem wywłaszczenia. Dostrzegać należy, iż art. 134 nie pozostawia swobody wyboru sposobu określania wartości nieruchomości, lecz wyraźnie wskazuje, że operat musi być oparty na korzystniejszym dla wywłaszczonego sposobie szacowania nieruchomości. W związku z powyższym nieruchomość, której aktualny sposób użytkowania – inny niż infrastruktura drogowa - powodowałby jej wyższą wartość na rynku wobec wartości z uwzględnieniem przeznaczenia nieruchomości zgodnego z celem wywłaszczenia, powinna być w podejściu porównawczym porównywana z innymi nieruchomościami użytkowymi w taki sam sposób. Kwestionowany zapis Rozporządzenia na porównanie takie nie pozwala, co powoduje jego niezgodność z art. 134 ust. 3 i 4 u.g.n.

Należy tu zauważyć, iż w pewien sposób zasada korzyści wynikająca z art. 134 ust. 3 i 4 u.g.n. została zawarta w ust. 2 pkt 1 §36 Rozporządzenia, zgodnie z którym wartość działek gruntu wydzielonych pod nowe drogi publiczne albo pod poszerzenie dróg istniejących określa się jako iloczyn wartości 1 m^2 gruntów, z których wydzielono te działki gruntu, i ich powierzchni, z tym że jeżeli przeznaczenie gruntów, z których wydzielono działki pod nowe drogi publiczne albo pod poszerzenie dróg istniejących, powoduje, że wartość tych gruntów jest niższa niż wartość gruntów przeznaczonych pod drogi, tak określoną wartość powiększa się o 50 %. Jakkolwiek sposób ustalania wartości nieruchomości na podstawie ust. 2 pkt 1 §36 Rozporządzenia nie koresponduje w pełni z zasadą korzyści zawartą w art. 134 ust. 3 i 4, to jednak jest on zdecydowanie korzystniejszy dla właściciela wywłaszczanej nieruchomości od sposobu określonego w ust. 1 §36 Rozporządzenia.

Paragraf 36 Rozporządzenia nie zezwala jednakże na alternatywne stosowanie sposobów wyceny określonych w ust. 1 i 2, gdyż jednoznacznie wskazuje się w nim na pierwszeństwo wyceny w oparciu o ust. 1. Zastosowanie ust. 2 § 36 jest dopuszczone jedynie w przypadkach braku cen transakcyjnych uzyskiwanych przy sprzedaży gruntów odpowiednio przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne. Przepis ten nie może być

alternatywnie stosowany zamiast ust. 1 §36. Ponadto w orzecznictwie sądowym ugruntowana jest zacieśniająca wykładnia określenia „braku cen transakcyjnych” wyrażona w wyroku WSA w Warszawie z 16 stycznia 2009 r. (VIII SA/Wa 471/08, LEX nr 531025), zgodnie z którą:

„ (...) w pierwszej kolejności co należy wyraźnie podkreślić, przywołane powyżej przepisy rozporządzenia określają kolejność wyboru materiału porównawczego dla celów dokonania wyceny, wskazując w pierwszym rzędzie na ceny transakcyjne, uzyskiwane przy sprzedaży gruntów odpowiednio przeznaczanych lub zajętych pod drogi publiczne (§ 36 ust. 1 rozporządzenia), a dopiero w przypadku braku takich cen, zezwalają na odwołanie się do wartości gruntów o przeznaczeniu przeważającym wśród gruntów przyległych (§ 36 ust. 2 pkt 2). (...) należy jednak mieć przy tym na uwadze również § 26 ust. 1, zgodnie z którym przy określaniu wartości nieruchomości, które ze względu na ich szczególne cechy i rodzaj nie są przedmiotem obrotu na lokalnym rynku nieruchomości, można przyjmować ceny transakcyjne uzyskiwane za nieruchomości podobne na regionalnym albo krajowym rynku nieruchomości, nie wykluczając rynków zagranicznych.”

W orzecznictwie sądów administracyjnych podkreśla się także, iż skoro ustawodawca wyraźnie określił, iż przy szacowaniu nieruchomości wywłaszczanych lub zajętych pod drogi publiczne należy porównywać ceny nieruchomości nabywanych pod drogę, to odejście od tej zasady w § 36 ust. 2 jest możliwe jedynie wyjątkowo, gdy nie jest możliwe porównanie cen nie tylko na rynku lokalnym, ale także regionalnym, a nawet krajowym (zob. wyrok NSA z dnia 20 lipca 2010 r., sygn. akt I OSK 1309/09, wyrok NSA z dnia 20 lipca 2010 r., sygn. akt I OSK 406/09, wyrok NSA z dnia 20 lipca 2010 r., sygn. akt I OSK 1299/08) - wszystkie orzeczenia dostępne w internetowej bazie orzecznictwa administracyjnego: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).

Analiza uzasadnień sądów administracyjnych wydanych na tle §36 Rozporządzenia wskazuje także na częstokroć odmienne stanowisko rzeczoznawców majątkowych w tym względzie. W uzasadnieniu wyroku WSA w Bydgoszczy z dnia 5 stycznia 2010 r. sygn. akt II SA/Bd 993/09 przywołuje się i polemizuje się z Opinią Zespołu Ekspertów Zawodowych Polskiej Federacji Stowarzyszenia Rzeczoznawców Majątkowych na temat "Określenie wartości gruntów zajętych pod drogi publiczne w świetle obowiązujących regulacji prawnych oraz potrzeby zmian w tym zakresie", w której wskazano, iż w obowiązującym

stanie prawnym nie powinien być stosowany ust. 1 §36 Rozporządzenia, a określenie wartości gruntów zajętych pod drogi publiczne powinno być dokonywane wyłącznie na podstawie przepisu ust. 2 pkt 1 i 2 § 36 Rozporządzenia jako zgodnego z art. 134 ust. 1-4 ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Powyższa argumentacja ma również zastosowanie do ust. 4 §36 Rozporządzenia, który stanowi bezpośrednią podstawę stosowania ust. 1 §36 Rozporządzenia wobec nieruchomości nabywanych w procedurze przewidzianej przez ustawę drogową.

Ze względu na powyższe w ocenie Rzecznika § 36 ust. 1 i 4 Rozporządzenia jest niezgodny z art. 134 ust. 3 i 4 oraz art. 152 ust. 3 w zw. z art. 151 ust. 1 i 153 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami, a przez to również z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Zgodnie z art. 87 ust. 1 Konstytucji źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Zarówno w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego jak i w doktrynie prawa konstytucyjnego wskazuje się, że przepis ten oprócz wyliczenia źródeł powszechnie obowiązującego prawa wprowadza także ich hierarchię. Potwierdza to *expressis verbis* art. 92 ust. 1 Konstytucji wskazując, że rozporządzenia mogą być wydawane na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i tylko w celu jej wykonania. Rozporządzenia są więc aktem wykonawczym wobec ustawy i jako takie nie mogą modyfikować regulacji aktu prawnego wyższego rzędu, jakim jest ustawa.

Podkreślił to Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 lipca 2007 r. (U 7/06, OTK-A 2007/7/76) wskazując, iż rozporządzenie powinno być oparte wyłącznie na wyraźnym, szczegółowym upoważnieniu i w zakresie w tym upoważnieniu określonym. Treści upoważnienia nie można domniemywać, ani również odkodowywać w drodze wykładni celowościowej. Brak stanowiska ustawodawcy w jakiejś sprawie należy zaś interpretować jako nieudzielenie w danym zakresie kompetencji prawodawczej. Trybunał przypomniał tam ponadto, że rozporządzenie nie może być sprzeczne nie tylko z ustawą, na podstawie której zostało wydane, ale także z innymi obowiązującymi ustawami, które w sposób bezpośredni lub pośredni regulują materię będącą jego przedmiotem.

W uzasadnieniu powyższego wyroku Trybunał podniósł również, iż: „ *Cechą rozporządzenia, oprócz tego, że jest wydawane na podstawie szczegółowego upoważnienia,*

jest jego wykonawczy charakter. Oznacza to, że przepisy tego aktu normatywnego muszą pozostawać w związku merytorycznym i funkcjonalnym z rozwiązaniami ustawowymi. Upoważnienie ustawowe może zezwalać na modyfikację treści ustawy za pomocą rozporządzenia, ale to pozwolenie musi być wyrażone wprost w przepisie upoważniającym. Takie stanowisko znajduje potwierdzenie w § 115 i § 116 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej" (Dz. U. Nr 100, poz. 908). Zgodnie z tą regulacją, akt wykonawczy do ustawy nie może w sposób samoistny zmieniać ani modyfikować treści norm zawartych w aktach hierarchicznie wyższych. Zmiana albo modyfikacja taka jest możliwa jedynie wówczas, gdy jest to wyraźnie wyrażone w przepisie upoważniającym. Od woli ustawodawcy zależy bowiem, w jaki sposób będzie ukształtowana treść rozporządzenia i w jakim stopniu akt podustawowy ma wpływać na przepisy zawarte w ustawie (por. S. Wronkowska, M. Zieliński, Komentarz do zasad techniki prawodawczej, Warszawa 2004, s. 236-237). (...) W opinii Trybunału, modyfikacja czy uzupełnianie ustawy w drodze rozporządzenia nie może być usprawiedliwiana tym, że w przepisie upoważniającym zawarte zostało sformułowanie "określa szczegółowe zasady i tryb postępowania". Również organ wydający akt wykonawczy nie może twierdzić, że wydanie rozporządzenia o danej treści było celowe czy racjonalne, mimo że delegacja nie zawierała upoważnienia do uregulowania konkretnych materii (por. też K. Działocha, Komentarz do art. 92 (w:) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz red. L. Garlicki, t. II, Warszawa 2001)."

Pogląd ten koresponduje ze stanowiskiem Trybunału sformułowanym w uzasadnieniu wyroku TK z 5 listopada 2001 r. (sygn. U 1/01, OTK ZU nr 8/2001, poz. 247) i ponownie przywołanym w najnowszym orzecznictwie (wyrok z dnia 10 marca 2010 r., U 5/07), w którym to Trybunał stwierdza, iż: „Rozporządzenie nie może więc bez wyraźnego upoważnienia ustawy wkraczać w sferę materii prawnych regulowanych innymi ustawami, nie może także zawartych w nich treści przekształcać, modyfikować, a nawet nie powinno ich powtarzać. Naruszenie tych warunków może stwarzać podstawę do postawienia zarzutu niezgodności rozporządzenia z ustawą”.

III.

Prezes Rady Ministrów w piśmie z dnia 6 kwietnia 2010 r. przedstawił pogląd, iż § 36 ust. 1 i 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 r. w sprawie wyceny

nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego jest zgodny z art. 21 ust. 2 Konstytucji. W stanowisku tym słusznie wywiedziono, że pomimo braku konstytucyjnej definicji słusznego odszkodowania należy przez nie rozumieć takie odszkodowanie, które odzwierciedla wartość wywłaszczonej nieruchomości. W ocenie Prezesa Rady Ministrów odszkodowanie takie jest zagwarantowane przez istniejące regulacje ustawy o gospodarce nieruchomościami, które nakazują ustalać wartość nieruchomości na podstawie wartości rynkowej (art. 134), przy uwzględnieniu w toku wyceny dokonywanej metodą porównawczą jedynie nieruchomości podobnych (art. 153 ust. 1 w zw. z art. 4 pkt 16 ustawy). Możliwość zastosowania zaś § 36 ust. 1 i 4 Rozporządzenia jest uwarunkowana istnieniem rynku nieruchomości podobnych, a w przypadku braku takiego rynku właściwym będzie stosowanie ust. 2 § 36.

Odnosząc się do tego stanowiska należy stwierdzić, iż w rzeczy samej regulacje nakazujące przyznać odszkodowanie za wywłaszczoną nieruchomość w wysokości jej rynkowej wartości (art. 128 ust. 1 w zw. z art. 134 ust. 1 u.g.n.), określonej w podejściu porównawczym przy uwzględnieniu nieruchomości podobnych (art. 153 u.g.n. w zw. z art. 4 pkt 16) z zastrzeżeniem, iż w przypadku niewystępowania w obrocie cywilnoprawnym określonego rodzaju nieruchomości określa się jej wartość odtworzeniową (art. 135 ust. 1 u.g.n.) są zgodne z art. 21 ust. 1 Konstytucji nakazującym przyznawanie słusznego odszkodowania za wywłaszczone nieruchomości. Jednakże kwestionowany przez Rzecznika zapis Rozporządzenia w odniesieniu do gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne wprowadza odrębną regulację szacowania ich wartości, naruszającą ustawowe zasady, która przez to właśnie powoduje, iż odszkodowanie ustalone na podstawie takiej wyceny nie może być uznane za słuszne w rozumieniu art. 21 ust. 2 Konstytucji. Nieruchomość wywłaszczoną na podstawie ustawy drogowej należy bowiem oceniać według jej stanu na dzień wydania decyzji o objęciu jej taką inwestycją, czyli jej przeznaczenia lub sposobu użytkowania poprzedzającego zmianę jej stanu wynikającego z tej decyzji. W związku z powyższym nakaz stosowania w podejściu porównawczym stosowanym przy ustalaniu wartości gruntów wywłaszczanych pod inwestycję drogową jedynie cen transakcyjnych uzyskiwanych przy sprzedaży takich gruntów powoduje porównywanie ze sobą gruntów, które trudno uznać za podobne, gdyż mają odmienne parametry przedmiotowe istotne dla określenia wartości rynkowej takie jak przeznaczenie

lub aktualny sposób użytkowania. Nawet jednak jeżeli nieruchomości porównywane w procesie wyceny będące przedmiotem obrotu cywilnoprawnego na cele budowy dróg miały tożsame parametry (określone w art. 134 ust. 2 ust. 2 u.g.n.) z parametrami nieruchomości będącej przedmiotem wyceny, to nie zawsze oznacza to, iż cena sprzedaży takich nieruchomości będzie odpowiadać wartości rynkowej nieruchomości o podobnych parametrach.

Jak już bowiem wyżej wskazano, istnieją bardzo poważne wątpliwości, czy ceny sprzedaży nieruchomości w umowach, w których podmioty publicznoprawne nabywają nieruchomości na inwestycje drogowe, mają charakter cen rynkowych i czy odpowiadają one wartości nabywanych nieruchomości. Wycena nieruchomości w oparciu o § 36 ust. 1 i 4 Rozporządzenia może więc doprowadzić do sytuacji, iż właścicielowi wywłaszczonej nieruchomości zostanie przyznane odszkodowanie w wysokości odpowiadającej cenom uzyskiwanym za grunt o podobnych parametrach nabywany pod inwestycje drogową, za które jednak nie będzie w stanie kupić na miejscowym rynku nieruchomości o parametrach porównywalnych z wywłaszczoną nieruchomością.

Odnosząc się do regulacji zawartej w art. 18 f ustawy – która w ocenie Prezesa Rady Ministrów stanowiła próbę rozwiązania problemu słusznego odszkodowania w odniesieniu do nieruchomości przejmowanych pod drogi – należy wskazać, że przyznanie właścicielowi lub użytkownikowi wieczystemu zamieszkałemu w budynku albo lokalu, którego dotyczy decyzja o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej arbitralnie ustalonej kwoty 10 000 zł niezależnej od wartości nieruchomości, w żaden sposób nie powoduje, aby nieadekwatna do wartości nieruchomości kwota odszkodowania ustalona m.in. na podstawie kwestionowanego przepisu Rozporządzenia mogła być uznana za słuszną w rozumieniu art. 21 ust. 2 Konstytucji.

Stanowisko Prezesa Rady Ministrów abstrahuje od wyżej wskazanej ugruntowanej linii orzeczniczej sądów administracyjnych, zgodnie z którą odejście od wyceny nieruchomości na podstawie § 36 ust. 1 Rozporządzenia jest możliwe jedynie wyjątkowo, gdy nie jest możliwe porównanie cen podobnych nieruchomości na rynku lokalnym, regionalnym, a nawet krajowym. W związku z powyższym można przyjąć, że w praktyce szacowanie nieruchomości na zasadzie określonej w § 36 ust. 2 Rozporządzenia jako wyjątek od zasady dokonywane jest okazjonalnie, a więc nie może być uznawane za środek

prowadzący do przyznania wywłaszczonego słusznego odszkodowania w sytuacji, gdy przyznanie odszkodowania na podstawie § 36 ust. 1 prowadziłoby do pokrzywdzenia wywłaszczanych.

IV

Rzecznik nie podziela także stanowiska Prezesa Rady Ministrów o braku potrzeby badania zaskarżonych przepisów pod kątem ich zgodności z art. 64 ust. 1 i 2 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Art. 21 ust. 2 Konstytucji ustanawiając jedną z zasad ustroju Rzeczypospolitej, jaką jest uzależnienie dopuszczalności wywłaszczenia od przyznania słusznego odszkodowania, konstytuuje jednocześnie obowiązek przyznania słusznego odszkodowania za wywłaszczone mienie. Korelatem tego obowiązku jest podmiotowe prawo wywłaszczonego do odszkodowania, które będąc prawem majątkowym jest objęte ochroną przyznaną wszystkim prawom majątkowym przez art. 64 ust. 1 Konstytucji. Jak każde podmiotowe prawo konstytucyjne może ono być ograniczone na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji, jednakże tylko wtedy, gdy spełnione są przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z wolności i praw jednostki. W wyroku Trybunału z dnia 15 grudnia 2004 r. (K 2/04, OTK-A 2004/11/117) wskazano, iż należą do nich: a) ustawowa forma ograniczeń, b) istnienie konieczności ograniczeń, przy braku innych środków skutecznie służących temu celowi, c) funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wartości wskazanych enumeratywnie w art. 31 ust. 3 Konstytucji (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób), d) zakaz naruszania istoty danej wolności lub prawa.

Art. 64 ust. 2 Konstytucji wprowadza zasadę równej dla wszystkich ochrony prawnej własności, innych praw majątkowych oraz prawa dziedziczenia. Także jednak w tym przypadku w orzecznictwie Trybunału wskazuje się, iż nakaz równej ochrony praw majątkowych tej samej kategorii nie jest absolutny i dopuszcza uzasadnione odstępstwa. Jeżeli można bowiem wykazać, że zróżnicowanie ochrony znajduje oparcie w argumentach relewantności, proporcjonalności i powiązania z innymi zasadami konstytucyjnymi, to zróżnicowanie takie jest dopuszczalne (wyrok TK z 18 marca 2010 r., K 8/08, OTK-A 2010/3/23). Warunkiem zróżnicowania ochrony jest więc spełnienie wymogów zasady proporcjonalności sformułowanej w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Paragraf 36 ust. 1 Rozporządzenia nie spełnia kryteriów proporcjonalności ograniczenia ochrony prawa majątkowego, jakim jest prawo do odszkodowania za wywłaszczone nieruchomości ani kryteriów zróżnicowania stopnia tej ochrony, a więc narusza 64 ust. 1 i 2 Konstytucji w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Brak jest bowiem jakiegokolwiek uzasadnienia mającego swoje oparcie w wartościach wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji dla odmiennego sposobu wyceny nieruchomości wywłaszczanych na cele drogowe niż innych nieruchomości o zbliżonych parametrach, przedmiotowo istotnych ze względu na brzmienie art. 153 ust. 1 w zw. z art. 4 pkt 16 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Niewątpliwy interes publiczny w poprawie infrastruktury drogowej oraz sprawniejsze wykonywanie inwestycji może uzasadniać uproszczenie procedur związanych z jej lokalizacją i nabywaniem gruntów, co zaakceptował Trybunał w wyroku z dnia 6 czerwca 2006 r. (K 23/05, OTK-A 2006/6/62), jednakże nie wydaje się, aby ów interes publiczny związany z rozwojem infrastruktury drogowej uzasadniał ograniczenie - w procesie wyceny cen nieruchomości nabywanych pod drogę - możliwości porównywania cen podobnych do siebie nieruchomości. Ograniczenie to nie powoduje bowiem przyspieszenia lub uproszczenia procesu inwestycji, a wręcz odwrotnie – jak pokazuje praktyka – komplikując wycenę ze względu na mniejszą ilość nieruchomości, których ceny transakcyjne mogą zostać wykorzystane dla ustalenia wartości nieruchomości w podejściu porównawczym.

Należy także zauważyć, iż zawężenie zasobu nieruchomości wykorzystywanych do ustalania ceny nieruchomości wprowadza przepis rozporządzenia, pomimo braku wyraźnej delegacji ustawowej w tym zakresie, a nawet wbrew regulacji zawartej w art. 134 ust. 3 i art. 153 ustawy o gospodarce nieruchomościami. W tej sytuacji należy uznać, że konstytucyjna ochrona prawa do odszkodowania za wywłaszczenie wynikająca z art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji została ograniczona w sposób niezgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji poprzez akt podustawowy.

Rzecznik wskazuje także, iż jego stanowisko nie jest sprzeczne z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 19 maja 2009 r. (K 47/07, OTK-A 2009/5), którym Trybunał Konstytucyjny orzekł o zgodności § 36 ust. 5 w zw. z ust. 1 i ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 21 września 2004 r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego z art. 92 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji oraz art. 159 ustawy z

dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami. W uzasadnieniu tego wyroku Trybunał wyraził pogląd, iż oznaczenie sposobu określania wartości nieruchomości może być przekazane przez ustawę do uregulowania w rozporządzeniu, a treść badanych w tym postępowaniu przepisów mieści się w granicach wskazanego upoważnienia ustawowego. Należy jednak dostrzegać, iż w przedmiotowej sprawie Trybunał wypowiadając się o dopuszczalności pozostawienia przez ustawodawcę do uregulowania w rozporządzeniu kwestii o charakterze technicznym, wskazał jednocześnie, iż: *”muszą one funkcjonalnie uzupełniać ustawę.(...) Przekazane mogą być do unormowania w drodze rozporządzenia wyłącznie sprawy niemające istotnego znaczenia ani z punktu widzenia realizacji tych praw, ani z punktu widzenia założeń ustawy udzielającej upoważnienia. Jednocześnie rozporządzenie jest wydawane wyłącznie w celu wykonania ustawy, w związku z czym oba akty muszą być względem siebie komplementarne”*.

W ocenie Rzecznika należy wyciągnąć z tego wniosek, iż o ile za dopuszczalne należy uznać szczegółowe określenie zasad wyceny nieruchomości o charakterze technicznym w zakresie nienormowanym w ustawie, to niedopuszczalnym jest odmienne niż w ustawie regulowanie w rozporządzeniu podstawowych zasad wyceny prawa własności chronionego przez art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji RP.

2. PRAWO DO SĄDU

I.

Bardzo obszerna argumentacja, przedstawiona przez uczestników postępowania, wymaga szczegółowego odniesienia; jednak warto już na wstępie wskazać najważniejsze powody, które skłoniły Rzecznika Praw Obywatelskich do zakwestionowania w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym regulacji ustawy drogowej. Co istotne, niektóre argumenty uczestników postępowania umacniają przekonanie Rzecznika, że art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej nie mieszczą się we współczesnych standardach demokratycznego państwa prawa.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, kwestionowana w niniejszym postępowaniu regulacja wiąże się z tak poważnym naruszeniem prawa do sądu, iż zostaje ono pozbawione realnej treści. Co istotne, takie były też założenia ustawodawcze, na co wskazują także

uczestnicy postępowania: z uzasadnienia projektu ustawy drogowej wynika, że zamiarem ustawodawcy było doprowadzenie do nieodwracalności budowy drogi (druk sejmowy nr 858, IV kadencja Sejmu RP) – innymi słowy, nawet najpoważniejsze naruszenie prawa nie powinno doprowadzić do wstrzymania przez sąd administracyjny inwestycji w zakresie dróg publicznych.

Kwestionowana regulacja rzeczywiście prowadzi do takich skutków: sądy administracyjne utraciły kontrolę nad legalnością rozstrzygnięć w zakresie budowy drogi, o ile tylko decyzji zezwalającej na realizację inwestycji drogowej został nadany rygor natychmiastowej wykonalności – przy czym nie chodzi tutaj wyłącznie o postępowania nadzorcze, inicjowane po pewnym upływie czasu od uzyskania przez decyzję waloru ostateczności, ale też o „zwykłe” postępowanie sądowoadministracyjne, wszczynane w celu kontroli legalności decyzji.

Do takich wniosków prowadzi przede wszystkim wykładnia art. 31 ust. 2 ustawy drogowej: skoro sąd nie może uchylić decyzji w warunkach określonych przez art. 145 lub 156 kpa, to tym bardziej więc wszelkie inne niż określone w tych dwóch przepisach kpa naruszenia prawa nie mogą skutkować uwzględnieniem skargi na taką decyzję (zob. wyrok NSA z dnia 17 września 2009, sygn. II OSK 993/09, z dnia 20 października 2009 r., sygn. II OSK 849/09). W efekcie kontrola sprawowana przez sąd administracyjny staje się zupełnie iluzoryczna: stwierdzenie „zwykłych” uchybień prawnych powoduje oddalenie skargi, a kwalifikowane wady decyzji skutkują jedynie deklaracją, iż decyzja obarczona jest wadą – bez realnych skutków majątkowych dla strony.

Zważywszy na realia inwestycji drogowych, tylko wyjątkowo dojdzie do skutecznego zaskarżenia decyzji. Termin wskazany w art. 31 ust. 1 ustawy jest o połowę krótszy niż ten przewidziany na zaskarżenie decyzji do sądu administracyjnego, z kolei termin z art. 31 ust. 2 jest zupełnie niezależny od działań tej strony postępowania, która nie jest inwestorem. Należy zatem uznać, że ustawodawca stworzył prawo do kontroli sądowej, które jest pozorne – skutek kwestionowanej regulacji jest analogiczny do zupełnego wyłączenia możliwości zaskarżenia.

Na mocy nowelizacji ustawy drogowej (z dnia 18 października 2006 r.) połączono dwa postępowania administracyjne, przeprowadzane w zakresie budowy dróg publicznych: *stricte* inwestycyjne i wywłaszczeniowe (art. 12 ust. 4 ustawy drogowej). Według uzasadnienia projektu ustawy nowelizacyjnej, „celem zmiany jest znaczne przyspieszenie procesu przygotowania inwestycji do realizacji, polegające na wyeliminowaniu z tego procesu

długotrwałej procedury związanej z nabywaniem gruntów pod drogi w drodze umowy” (druk sejmowy nr 854, sejm V kadencji). Jednak tym samym ustawodawca doprowadził do tego, że do postępowania inwestycyjnego zostały dopuszczone podmioty, które są dotychczasowymi właścicielami nieruchomości – dopóty, dopóki decyzja o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej nie stanie się ostateczna. Interes prawny tych podmiotów powinien być także uwzględniany w postępowaniu. Inne znaczenie niosła za sobą treść art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej, dopóki odnosiła się do decyzji o pozwoleniu na budowę drogi; najczęściej uzyskiwane ono było co do gruntów już wywłaszczonych, z wyjątkiem sytuacji, gdy decyzji o lokalizacji drogi nadawano rygor natychmiastowej wykonalności w celu wykazania prawa do dysponowania nieruchomością na cele budowlane w rozumieniu przepisów ustawy Prawo budowlane (zob. dawny art. 17 ust. 2 ustawy drogowej). Obecnie postępowanie o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej zawsze dotyczy interesów majątkowych dotychczasowych właścicieli gruntów: jeszcze raz podkreślamy, że art. 12 ust. 4 ustawy drogowej nie może być traktowany jako likwidacja postępowania wywłaszczeniowego, ale zintegrowanie dwóch postępowań: konsekwencją uproszczenia procesu inwestycyjnego i rezygnacji z klasycznego postępowania wywłaszczeniowego nie może być tak daleko idące zredukowanie sądowej ochrony prawa majątkowego.

II.

Za najważniejsze Rzecznik uznaje odniesienie się do tego aspektu inwestycji drogowych, który obaj uczestnicy uważają za priorytetowy: wskazują oni na konieczność obowiązującej regulacji, jej niezbędność dla realizacji celu publicznego w postaci budowy infrastruktury drogowej, będącej częścią europejskiej sieci transportowej. Jak podkreślono w stanowisku Sejmu RP, na Rzeczypospolitej Polskiej ciąży obowiązek wdrażania decyzji Nr 1692/96/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 lipca 1996 r. w sprawie wspólnotowych wytycznych dotyczących rozwoju transeuropejskiej sieci transportowej, zmienionej decyzją Nr 884/2004/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. W tych wytycznych większe znaczenie przyznaje się kluczowym projektom, a ograniczone fundusze budżetowe przeznacza się przede wszystkim na projekty będące przedmiotem europejskiego zainteresowania (sieci transeuropejskie).

Priorytetowe projekty, które zostały wskazane w załączniku do Decyzji 884/2004/WE, są podstawowymi elementami dla wzmocnienia spójności rynku wewnętrznego, w

szczegółności po rozszerzeniu UE w 2004 roku o 10 nowych państw. Projekty te mają na celu: „eliminację «wąskich gardeł» na trasach i/lub dodania brakujących ogniw w przepływie towarów (tranzyt) przy przekraczaniu naturalnych lub innych barier lub granic" (Decyzja 884/2004/WE, 7 motyw). Tak określone priorytety mają odzwierciedlenie przede wszystkim w przeznaczeniu funduszy Unii Europejskiej w perspektywie wieloletnich ram finansowych w latach 2007-2013 i 2014-2020.

Uczestnik wskazuje więc, że szczególną regulację ustawy postrzegać należy przez pryzmat zapewnienia *effet utile* regulacjom unijnym. Jej rozwiązania mają bowiem na celu umożliwienie jak najpełniejszego wykorzystania funduszy UE w zakresie inwestycji drogowych.

Rzecznik Praw Obywatelskich nie poddaje w wątpliwość celu publicznego, któremu służy szczególna ustawa drogowa, i dostrzega zarówno konieczność szybkiego rozwoju sieci dróg, jak i możliwie pełnego wykorzystania funduszy unijnych.

Niemniej jednak tak sformułowane – na wysokim stopniu ogólności – cele należy zestawić z zakresem zastosowania ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (a zatem także art. 31 ust. 1 i 2 ustawy): otóż zgodnie z art. 1 ustawy, znajduje ona zastosowanie do inwestycji w zakresie dróg publicznych w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych. Tak więc szczególny, przyspieszony tryb postępowań administracyjnych, dotyczący inwestycji drogowych, stosowany jest do 1) dróg krajowych, 2) dróg wojewódzkich 3) dróg powiatowych 4) dróg gminnych – a także ulic położonych w ciągu dróg publicznych.

Innymi słowy: w zasadzie każda inwestycja drogowa, nawet ta o niewielkiej skali, jest realizowana według szczególnych zasad, których istota polega na uproszczeniu i przyspieszeniu prac inwestycyjnych, a zatem także „otoczenia prawnego” inwestycji. Oczywiście, nie można wykluczyć, że pewien odcinek np. drogi gminnej będzie niezbędny dla zapewnienia „przepustowości” transeuropejskiej sieci drogowej; trudno jednak założyć, iż dotyczy to wszystkich dróg powiatowych i gminnych na terenie całego kraju. Można też wskazać, że niejednokrotnie dochodzi do sytuacji, gdy decyzja o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej (dalej: decyzja zrid) zapada w ramach inwestycji, która polega na przedłużeniu czy poszerzeniu drogi w ogóle nie mającej statusu drogi publicznej – w orzecznictwie sądów administracyjnych obecny jest pogląd o niemożności uchylecia takiej decyzji właśnie ze względu na treść art. 31 ust. 2 ustawy drogowej (zob. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 5 lipca 2010 r., sygn. II SA/Gl 134/10).

Inaczej należałoby oceniać przepisy ustawy drogowej z dnia 10 kwietnia 2003 r., w tym także regulację jej art. 31 ust. 1 i 2, gdyby ustawodawca wyraźnie określił priorytety w zakresie inwestycji drogowych, dokonał wyboru tych najbardziej istotnych ze względu na rozwój infrastruktury krajowej i europejskiej (czego przykładem może być powołany przez uczestnika Załącznik nr III do decyzji nr 884/2004). Wówczas kwestionowane przez Rzecznika unormowanie możnaby traktować jako zachowujące zasadę proporcjonalności pomiędzy koniecznością realizacji celu publicznego a ograniczeniem prawa do sądu.

Analogicznie, nie może być tutaj przesądzająca argumentacja dotycząca prawidłowego wykorzystania środków unijnych: otóż wiele inwestycji realizowanych na terenie Rzeczypospolitej Polskiej – nie tylko w zakresie dróg publicznych – korzysta z dofinansowania pochodzącego z funduszy europejskich. Jednak nawet w przypadku inwestycji realizujących cel publiczny, sama konieczność korzystania z tych funduszy nie powoduje rezygnacji ze zwykłego trybu wywłaszczenia nieruchomości. Inwestycje w postaci dróg publicznych korzystają tutaj z wyjątkowego przywileju.

Jeszcze warto podkreślić, że ograniczenie wynikające z art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej możnaby uznać za proporcjonalne, gdyby dotyczyło ono wyłącznie wybranych (rodzajowo lub indywidualnie) inwestycji, istotnych gospodarczo czy społecznie. Ograniczenie prawa do sądu w przypadku każdej inwestycji drogowej należy uznać za nadmierne.

Przechodząc w tym miejscu do analizy poszczególnych argumentów uczestników postępowania, rozpoczynając od omówienia stanowiska Prezesa Rady Ministrów, należy wskazać na następujące kwestie:

III. W piśmie z dnia 6 kwietnia 2010 r. Prezes Rady Ministrów kładzie szczególny nacisk (str. 3 – 5) na okoliczność, iż właściciel nieruchomości nie jest „zaskoczony” decyzją skutkującą jego wywłaszczeniem: o planowanej inwestycji drogowej może dowiedzieć się on wcześniej, zanim zostanie wszczęte postępowanie w sprawie decyzji zezwalającej na realizację inwestycji drogowej.

Otóż postępowanie to poprzedzone jest innym postępowaniem, w którym bierze udział właściciel nieruchomości – a mianowicie, postępowaniem dotyczącym środowiskowych uwarunkowań przedsięwzięcia, prowadzonym na podstawie ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. nr 199, poz. 1227 ze zmian.-

dalej: ustawa środowiskowa). Zgodnie bowiem z art. 72 ust. 1 pkt 10 ustawy, przed uzyskaniem decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej konieczne jest uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach tej inwestycji (tzw. decyzji środowiskowej). Natomiast w postępowaniu zakończonym wydaniem decyzji środowiskowej zapewnione są gwarancje udziału społeczeństwa w czynnościach postępowania w postaci: podania do publicznej wiadomości możliwości zapoznania się z dokumentacją sprawy, możliwości składania uwag i wniosków itd. (art. 33 ustawy środowiskowej). Społeczność lokalna dysponuje zatem informacją o planowanym przebiegu drogi, gdyż wynika on z dokumentacji postępowania środowiskowego. Co więcej, właścicielom i użytkownikom wieczystym nieruchomości, na których planowana droga ma przebiegać, przysługuje status strony postępowania administracyjnego – tak więc korzystają oni z pełni praw procesowych.

W istocie, w świetle art. 79 ustawy środowiskowej, przed wydaniem decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach organ właściwy do jej wydania zapewnia możliwość udziału społeczeństwa w postępowaniu, w ramach którego przeprowadza ocenę oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko (ocena taka jest konieczna przed każdą decyzją środowiskową – art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy).

Faktem jest także, że ustalenie kręgu stron postępowania w sprawie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia odbywa się na zasadach ogólnych, określonych przez kodeks postępowania administracyjnego (zob. wyrok NSA z dnia 25 września 2009 r., sygn. II OSK 1476/08), zatem stroną postępowania w sprawach zakończonych wydaniem decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach są – poza inwestorem – przede wszystkim właściciele (współwłaściciele) i użytkownicy wieczystości (współużytkownicy wieczystości) nieruchomości stanowiącej teren inwestycji oraz nieruchomości położonych w bezpośrednim sąsiedztwie przedsięwzięcia lub także innych, które są objęte oddziaływaniem danego przedsięwzięcia (wyrok NSA z dnia 29 września 2009 r., sygn. II OSK 1416/08).

Niemniej jednak, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, uprzednie postępowanie dotyczące decyzji środowiskowej nie stanowi istotnego wzmocnienia gwarancji procesowych w ramach późniejszego postępowania dotyczącego decyzji zrid.

Po pierwsze, formy przewidziane dla udziału w postępowaniu ogółu społeczeństwa – publiczne ogłoszenia, możliwość zapoznania się członków społeczności lokalnej ze (zwykle skomplikowaną i specjalistyczną) dokumentacją sprawy – nie są równoznaczne z procesowymi

uprawnieniami stron postępowania, nie gwarantują ochrony praw indywidualnych, w ścisłym, procesowym znaczeniu. Natomiast jeśli chodzi o gwarancje ściśle procesowe, przyznane stronom postępowania: charakterystyczne dla postępowania środowiskowego są określone „uproszczenia”, idące nawet dalej niż unormowania dotyczące decyzji zrid: zgodnie z art. 74 ust. 3 ustawy środowiskowej, jeżeli liczba stron postępowania o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach przekracza 20 (co jest regułą w przypadku inwestycji drogowych), stosuje się przepis art. 49 kodeksu postępowania administracyjnego. Oznacza to, że strony mogą być zawiadamiane o decyzjach i innych czynnościach organów administracji publicznej przez obwieszczenie lub w inny zwyczajowo przyjęty w danej miejscowości sposób publicznego ogłoszenia; w tych przypadkach zawiadomienie bądź doręczenie uważa się za dokonane po upływie czternastu dni od dnia publicznego ogłoszenia (nie istnieje tu instytucja powiadomień, o których mowa w art. 11 d ust. 5 czy art. 11 f ust. 3 ustawy drogowej).

Wobec takiego uregulowania kwestii doręczeń w postępowaniu środowiskowym częste są sytuacje, gdy właściciele gruntów nie wiedzą o czynnościach procesowych: pełną gwarancję uczestnictwa w postępowaniu stanowi doręczenie na aktualny adres zamieszkania. Jak była o tym mowa we wniosku skierowanym do Trybunału, do Rzecznika Praw Obywatelskich wciąż wpływają skargi osób, które dowiedziały się o decyzji zrid po długim czasie od uzyskania przez nią waloru ostateczności.

Przed wszystkim jednak, należy zwrócić uwagę na cel postępowania środowiskowego – który determinuje sferę interesu prawnego stron postępowania i charakter ewentualnych wniosków i zarzutów, uwzględnianych przez organ administracji środowiskowej.

Otóż postępowanie w sprawie decyzji wydawanej na podstawie ustawy z dnia 3 października 2008 r. służy ocenie ewentualnych następstw określonego przedsięwzięcia dla środowiska; zgodnie z art. 62 ust. 1 ustawy, w ramach oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko określa się, analizuje oraz ocenia:

- 1) bezpośredni i pośredni wpływ danego przedsięwzięcia na środowisko oraz zdrowie i warunki życia ludzi, dobra materialne, zabytki, wzajemne oddziaływanie między w/w elementami, dostępność do złóż kopalin;
- 2) możliwości oraz sposoby zapobiegania i zmniejszania negatywnego oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko;
- 3) wymagany zakres monitoringu.

Do tych aspektów oceny nawiązuje art. 82 ustawy, który określa treść decyzji środowiskowej. W ramach postępowania środowiskowego priorytetem nie jest

indywidualny majątkowy interes właściciela nieruchomości, na której zostanie zbudowana droga, ale konieczność ochrony cennych wartości przyrodniczych, zasobów naturalnych i zabytków. Oczywiście, wartości te bezsprzecznie zasługują na ochronę, niemniej jednak mają bardzo pośredni związek z interesem właściciela (paradoksalnie, lepiej chroniony jest tu interes innych osób, poprzez konieczność uwzględnienia w decyzji „ograniczenia uciążliwości dla terenów sąsiednich” – zob. art. 82 ust. 1 pkt 2 b). Okolicznością relewantną dla wyniku postępowania środowiskowego będzie zatem np. możliwość wykonania kompensacji biologicznej, a nie możliwość jak najbardziej „oszczędzającej” dla właściciela gruntu lokalizacji drogi (np. przy zachowaniu całości gospodarczej nieruchomości dla innych celów, dających się pogodzić z lokalizacją drogi). Te aspekty podlegają badaniu w postępowaniu dotyczącym decyzji zrid.

Na marginesie można dodać, że kwestionowany przez Rzecznika Praw Obywatelskich art. 31 ustawy drogowej czyni niemożliwym wzruszenie decyzji zrid (w warunkach procesowych określonych w tym przepisie) – nawet wówczas, gdy decyzja środowiskowa, poprzedzająca postępowanie *stricte* inwestycyjne, jest dotknięta wadą skutkującą nieważnością, bądź w ogóle nie została wydana.

IV. Kolejnym argumentem, powołanym przez uczestnika, jest mniej intensywna ochrona prawa do sądu w sprawach o charakterze administracyjnym w zestawieniu z ochroną udzielaną w sprawach karnych i cywilnych (str. 6 –7): uczestnik powołuje się tutaj na pogląd wyrażony w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97, którego podstawą jest dosłowna treść art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Przepis ten gwarantuje każdemu prawo do sądu przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej (analogicznie kwestię tę reguluje art. 14 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych).

W tym miejscu konieczne jest ponowne wskazanie na zakres znaczeniowy pojęcia „praw i obowiązków o charakterze cywilnym” w rozumieniu art. 6 Konwencji (szczegółowe omówienie tego zagadnienia zawiera pkt I.3 wniosku skierowanego do Trybunału): artykuł 6 znajduje zastosowanie do wszystkich postępowań, których rezultat jest rozstrzygający dla praw i obowiązków natury prywatnej, nawet jeśli postępowanie dotyczy sporu pomiędzy jednostką a organem – dysponentem władzy publicznej. Dziedzina prawa, regulująca daną kwestię (prawo cywilne, handlowe, administracyjne), oraz rodzaj organów powołanych do jej

rozstrzygnięcia (sąd powszechny, organ administracji) ma niewielkie znaczenie. Nie można pozbawić danego roszczenia przymiotu „prawa o charakterze cywilnym” tylko z tego powodu, że w danym państwie regulacja tego prawa dokonana jest np. w prawie administracyjnym, bądź że rozstrzyganie sporu o to prawo powierzone jest organowi administracji (zob. *Ringeisen v. Austria*, skarga nr 2614/65, § 94, *Köning v. Niemcy*, skarga nr 6232/73, § 88 - 89).

I tak np. za sprawy o charakterze cywilnym Europejski Trybunał Praw Człowieka konsekwentnie uznaje sprawy na tle dekretu z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze miasta stołecznego Warszawy (Dz. U. Nr 50, poz. 279 ze zmian.): podlegają one ocenie według kryteriów ustanowionych przez art. 6 Konwencji (np. *Serafin i in. przeciwko Polsce*, sprawa nr 51123/07, wyrok z dnia 2 grudnia 2008 r., *Grabiński przeciwko Polsce*, sprawa nr 43702/02, wyrok z dnia 17 października 2006 r., *Tymieniecki przeciwko Polsce*, sprawa nr 33744/06, *Prądkyńska – Pozdniakow przeciwko Polsce*, sprawa nr 20982/07, wyroki z dnia 7 lipca 2009 r.). W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, postępowania skutkującego wywłaszczeniem jednostki nie sposób traktować inaczej niż jako postępowanie rozstrzygające o prawach i obowiązkach cywilnych – nie można kwestii wywłaszczenia postrzegać wyłącznie jako „skutek uboczny” rozstrzygnięcia w kwestii inwestycyjnej. Skoro państwo rezygnuje z odrębnego postępowania wywłaszczeniowego, gwarancje proceduralne siłą rzeczy przenoszą się na postępowanie dotyczące decyzji zrid.

V. W ocenie uczestnika postępowania, rozstrzygnięcie sprawy przez sąd administracyjny, stosujący art. 31 ustawy drogowej, stanowi „merytoryczne i wiążące rozstrzygnięcie sprawy przez sąd administracyjny w rozumieniu zasad obywatela do sądu” (str. 7 - 8 stanowiska). Uczestnik przywołuje tutaj pogląd wyrażony przez Trybunał Konstytucyjny w sprawie sygn. SK 57/06, zgodnie z którym „istotą 'rozpatrzenia sprawy' jest prawna kwalifikacja konkretnego stanu faktycznego, zawarta w wydanej normie konkretnej i indywidualnej, skierowanej do określonego podmiotu, z której wynikają określone skutki prawne, tzn. uprawnienia i obowiązki (...)”, zaś 'sprawa' w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji 'to określone zadanie sądu polegające na prawnej kwalifikacji konkretnego stanu faktycznego, celem wydania indywidualnej normy rozstrzygającej o prawach lub obowiązkach określonego podmiotu (adresata)’.

Uczestnik postępowania podkreśla, że sąd administracyjny – nawet związany ograniczeniami przewidzianymi przez art. 31 ustawy drogowej – rozstrzyga sprawę

merytorycznie: dokonuje kwalifikacji stanu faktycznego pod dyspozycję określonej normy prawnej i stwierdza, że określona decyzja zapadła z naruszeniem prawa (art. 158 § 2 kpa).

Należy jednak zauważyć, że sama subsumpcja nie jest wystarczającym elementem rozstrzygnięcia sprawy: konieczne jest także – cytując powołany wyrok Trybunału „wydanie indywidualnej normy rozstrzygającej o prawach i obowiązkach danego podmiotu”. Tymczasem art. 31 ust 1 i 2 ustawy drogowej powoduje, że orzeczenie sądu ma charakter deklaratoryjny, a nie kształtujący – w sposób bezpośredni – sferę praw danego podmiotu.

Należy ponownie zwrócić uwagę na ten skutek art. 31 ust. 2 ustawy drogowej, o którym była mowa na wstępie: otóż wykładając ów przepis *a maiori ad minus*, skoro sąd nie może uchylić decyzji w warunkach określonych przez art. 145 lub 156 kpa, to tym bardziej więc wszelkie inne, niż określone w tych dwóch przepisach kpa naruszenia prawa nie mogą skutkować uwzględnieniem skargi na taką decyzję. W efekcie kontrola sprawowana przez sąd administracyjny staje się zupełnie iluzoryczna: poza oficjalnym potwierdzeniem nieprawidłowości działania organu, skarżący nie uzyskuje w sądzie realnej ochrony swojego prawa. Przy mniej kwalifikowanych naruszeniach prawa, skoro nie skutkują one sądowym potwierdzeniem wady decyzji (skarga jest zawsze oddalana), obywatel nie uzyska przecież odszkodowania, przewidzianego przez art. 417¹ § 2 kc.

Nie można także zgodzić się z opinią uczestnika, że sąd administracyjny, badając legalność decyzji zrid, nie rozstrzyga sporu o własność. Ponownie należy podkreślić, że to z woli ustawodawcy postępowanie wywłaszczeniowe oraz *stricte* inwestycyjne zostały połączone – nawet jeśli ustawodawca dał priorytet aspektowi inwestycyjnemu postępowania, to nie zmienia to faktu, że w jego ramach ma miejsce również „spór o własność”; wywłaszczeniowy charakter rozstrzygnięcia powoduje, że siłą rzeczy orzeczenie sądu, gdyby nie treść art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej, oddziaływałoby bezpośrednio na prawo majątkowe strony. Konsekwencją uproszczenia procesu inwestycyjnego i rezygnacji z klasycznego postępowania wywłaszczeniowego nie może być tak daleko idące zredukowanie ochrony prawa majątkowego.

VI. Uczestnik postępowania podnosi, że przewidziane przez art. 31 ustawy drogowej ograniczenie czasowe możliwości wzruszenia ostatecznych decyzji administracyjnych nie jest wyjątkiem w systemie prawnym. Jako przykład podaje art. 63 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa, limitujący możliwość wzruszania decyzji ostatecznych – regulacja ta została uznana przez

Trybunał za zgodną z normami Konstytucji. Jednak przywołanie przez uczestnika (str. 10 – 11) poglądów wyrażonych przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku sprawie sygn. SK 13/99 (wyrok z dnia 22 lutego 2000 r.) oraz w sprawie SK 29/99 (wyrok z dnia 15 maja 2000 r.) nie prowadzi do trafnych analogii: w istocie Trybunał w orzeczeniu tym stwierdził, że z zasady legalizmu (art. 7 Konstytucji RP) nie sposób wywodzić reguły, zgodnie z którą ostateczna, aczkolwiek wadliwa (niezgodna z prawem) decyzja administracyjna powinna podlegać wzruszeniu w każdym czasie. Co więcej, ograniczenia czasowe wzruszalności decyzji są nieraz konieczne z uwagi na wartość, którą jest stabilność stosunków prawnych oraz rosnące z czasem trudności dowodowe w prowadzeniu ewentualnego nadzwyczajnego postępowania weryfikacyjnego, a także na potrzebę ochrony praw nabytych przez osoby trzecie. „(...) ostateczne decyzje administracyjne o nadaniu własności gospodarstw rolnych ich samoistnym posiadaczom mogły być podważane w drodze nadzwyczajnych środków ich zaskarżenia jeszcze po uchyleniu tej ustawy w 1982 r. - do końca 1991 r. Był to w ocenie Trybunału Konstytucyjnego wystarczająco długi okres czasu dla zapewnienia osobom zainteresowanym możliwości skorzystania z przysługujących im środków wzruszenia ostatecznych decyzji administracyjnych o nadaniu własności gospodarstwa rolnego jego samoistnemu posiadaczowi (...)” (sprawa SK 13/99). „W państwach, w których proklamowano obowiązywanie zasady demokratycznego państwa prawnego, powszechnie aprobowane jest ogólne założenie, iż prawo winno zapewniać ochronę tym, którzy korzystają ze swoich praw. W stosunku do osób zainteresowanych, które przez wiele lat nie podejmują kroków prawnych dla realizacji swoich roszczeń ustawodawca ma więc prawo wprowadzenia w pewnym zakresie regulacji, pozbawiającej możliwości skutecznego dochodzenia tych roszczeń” (sprawa SK 29/99).

Nie można jednak zapominać, że tak stanowczy pogląd Trybunał wyraził w odniesieniu do okresu 20 lat (trwającego od daty wejścia w życie ustawy z dnia 26 października 1971 r. do czasu wprowadzenia do obrotu prawnego art. 63 ustawy z 19 października 1991 r.) – w ciągu takiego czasu nie istniały przeszkody prawne dla podważania ostatecznych aktów własności ziemi. Nie sposób traktować podobnie terminów, o których mowa w art. 31 ust. 1 i ust. 2 ustawy drogowej (14 dni od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna, 14 dni od dnia rozpoczęcia budowy drogi). Trudno porównywać kilkudziesięcioletnie opóźnienie do uchybienia terminowi, o którym mowa w art. 31 ust. 1 ustawy drogowej. Z kolei w sytuacji regulowanej przez art. 31 ust. 2 ustawy drogowej, właściciel nieruchomości nie ma żadnego wpływu na termin rozpoczęcia robót budowlanych; zasada *volenti non fit iniuria*, tak akcentowana w sprawie SK 29/99, nie jest więc adekwatna do dyspozycji art. 31 ust. 2 ustawy

drogowej. Ponownie należy podkreślić, że ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz. U. 2006r. Nr 156, poz. 1118 ze zmian.) za rozpoczęcie budowy uznaje już moment podjęcia prac przygotowawczych na terenie budowy, którymi zgodnie z brzmieniem art. 41 ust. 2 są: wytyczenie geodezyjne obiektów w terenie, wykonanie niwelacji terenu, zagospodarowanie terenu budowy wraz z budową tymczasowych obiektów, wykonanie przyłączy do sieci infrastruktury technicznej na potrzeby budowy.

VII. Kolejnym argumentem, przywołanym przez uczestnika (str. 13 – 15), jest nieodwracalność skutków prawnych spowodowanych przez decyzję zrid: uczestnik podkreśla, że w świetle art. 2 a ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2007 r., nr 19, poz. 115 ze zmian.) drogi publiczne są przedmiotem „wyjętym” z obrotu cywilnoprawnego. Zgodnie z tą regulacją, drogi krajowe stanowią własność Skarbu Państwa, natomiast drogi wojewódzkie, powiatowe i gminne stanowią własność właściwego samorządu województwa, powiatu lub gminy. Gdy więc określonej nieruchomości zostanie nadany status drogi publicznej, nigdy nie może ona zostać zbyta na rzecz osoby prywatnej: ewentualny obrót prawny może następować wyłącznie pomiędzy podmiotami publicznymi, wskazanymi w art. 2 a ustawy o drogach.

Na potwierdzenie tej tezy uczestnik przywołuje orzecznictwo sądów administracyjnych, w świetle którego niedopuszczalny jest zwrot nieruchomości wywłaszczonej na cele budowy drogi publicznej w sytuacji, gdy zwrot tej nieruchomości miałby nastąpić po wybudowaniu drogi (str. 14). To ma wskazywać na istotną cechę decyzji zrid, przemawiającej za nieodwracalnością jej skutków prawnych w rozumieniu art. 156 § 2 kpa, i możliwością wydania co najwyżej decyzji na podstawie art. 158 § 2 kpa (stwierdzającej, że kwestionowana decyzja została wydana z naruszeniem prawa).

Nie sposób zgodzić się z argumentacją uczestnika postępowania: przywołane orzecznictwo sądów administracyjnych (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 7 stycznia 2009 r., sygn. II SA/Bd 877/08, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 lutego 2009 r., sygn. I OSK 361/08) dotyczą zupełnie innej instytucji prawnej, a mianowicie zwrotu nieruchomości zbędnej na cele wywłaszczenia. Nieruchomość taka, w sposób prawidłowy wywłaszczona, stała się zbędna na cel określony w decyzji o wywłaszczeniu w rozumieniu art. 137 ustawy o gospodarce nieruchomościami. W istocie, zgodnie z poglądem wyrażonym w powołanym orzecznictwie nieruchomość taka, o ile jest drogą publiczną, nie może zostać zwrócona poprzedniemu właścicielowi – nie można przenieść prawa własności drogi publicznej na podmiot prywatny. Jednak zupełnie inną jest

sytuacja, gdy nieruchomości nie została prawidłowo wywłaszczona, a decyzja odejmująca własność dotknięta jest wadą określoną w art. 156 kpa. Wówczas decyzja ta nie wywołuje skutków prawnych – decyzja nadzorcza działa bowiem *ex tunc*. Nieruchomość nie staje się własnością publiczną, tak więc w ogóle nie aktualizuje się problem jej dalszego zbycia przez podmiot publiczny. W powołanych orzeczeniach sądy administracyjne w sposób wyraźny przecież podkreślały, że postępowanie dotyczące zwrotu wywłaszczonej nieruchomości jest odrębnym postępowaniem prawnym, w ramach którego zarzutów co do legalności wywłaszczenia sąd nie bada.

Gdyby przyjąć koncepcję uczestnika co do nieodwracalności skutków prawnych decyzji zrid (co miałoby wynikać z jej istoty), uchwalanie art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej byłoby zbędne: sąd administracyjny związany byłby treścią art. 156 § 2 i 158 § 2 kpa, i w konsekwencji nie mógłby orzec nieważności decyzji zrid. Zakładając racjonalność ustawodawcy trudno przyjąć, iż stosuje on specyficzne *superfluum* w postaci dodatkowej bariery orzeczniczej, przewidzianej przez art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej.

W sytuacji, gdy prace budowlane są rzeczywiście zaawansowane, a decyzja zrid okazała się chociaż w części nieważna, rzeczywiście może dochodzić do pewnych utrudnień natury faktycznej w zakresie wykonywania prawa własności przez podmiot prywatny (gdyby cały czas pozostawał właścicielem nieruchomości, ze względu na nieważność decyzji zrid). Jednak podkreślić trzeba raz jeszcze, że samego faktu wybudowania drogi nie można z całą pewnością traktować jako sytuacji nieodwracalnej w sensie prawnym: orzecznictwo sądów administracyjnych wypracowało rozwiązania dotyczące sytuacji, w których nastąpiło „faktyczne wywłaszczenie”, tj. zabudowanie nieruchomości prywatnej na cel o charakterze publicznym, bez prawidłowo przeprowadzonego postępowania wywłaszczeniowego (zob. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28.05.1987 r. IV SA 177/87, z dnia 8.09.1987 r. SA/Wr 429/87, z dnia 25.01.1995 r. SA/WrN 1507/94, z dnia 17.01.1992 r., IV SA 1186/91, z dnia 1.04.1996 r. IV SA 1706/94, z dnia 11.02.1998 r. IV SA 729/96, wyrok z dnia 22.06.2001 r., I SA 242/00, oraz wyrok z dnia 2.12.2003 r., I SA 1332/02). W orzecznictwie tym ugruntowany jest bowiem pogląd, że jeżeli określony w ustawie cel inwestycyjny został już zrealizowany w całości, to brak jest ustawowych przesłanek dla orzeczenia wywłaszczenia nieruchomości. W takich wypadkach stosunki między inwestorem jako posiadaczem nieruchomości a właścicielem kształtują się według zasad określonych w art. 224 - 231 kc, a rozpoznanie roszczeń wynikających z tych stosunków należy do drogi postępowania cywilnego. W myśl przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami, znowelizowanych ustawą z dnia 24

września 2010 r., sytuacja taka jest regulowana przez art. 122 a u.g.n. (zasadniczo wraca się tu do podstawowej regulacji u.g.n., decyzja o wywłaszczeniu dopiero po niepowodzeniu rokowań z właścicielem).

Jednak wówczas pozycja prawna właściciela nieruchomości jest zupełnie inna: roszczenie o wykup nieruchomości, przewidziane przez art. 231 § 1 kc, aktualizuje się tylko wówczas, gdy inwestycja drogowa jest odpowiednio zaawansowana, a także gdy jej wartość znacznie przekracza wartość działki.

Podsumowując: w istocie, obecnie skutki prawne wadliwej decyzji zrid są nieodwracalne – niemniej jednak okoliczność ta nie wpływa z istoty decyzji, ale jest konsekwencją zastosowania (kwestionowanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich) art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej.

VIII. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, uczestnik postępowania znacznie wyolbrzymia komplikacje, jakie może powodować stwierdzenie nieważności decyzji zrid – przynajmniej te występujące po stronie właściciela nieruchomości (str. 15 – 16). W sytuacji, gdy podmiot ten decyduje się na zainicjowanie postępowania nadzorczego, powinien liczyć się z konsekwencjami, w tym z obowiązkiem zwrotu uzyskanego odszkodowania (art. 132 ust. 3 a ustawy o gospodarce nieruchomościami). Również w innych przypadkach stopień złożoności prawnej sytuacji, w której znajduje się uczestnik – a także podmiot, na rzecz którego następuje wywłaszczenie – nie różni się w istotny sposób od skutków stwierdzenia nieważności innej decyzji wywłaszczeniowej. Nie sposób także racjonalnie argumentować, że petryfikacja ostatecznej, wadliwej decyzji administracyjnej, pozbawiającej prawa własności, jest korzystna dla właściciela nieruchomości, gdyż ‘oszczędza’ mu trudów, komplikacji i skutków postępowania nadzorczego (odwraca „stan niepewności jego sytuacji prawnej i majątkowej”). W ten sposób możnaby przecież kwestionować każde uprawnienie w postaci środka zaskarżenia, oddalającego moment stabilizacji sytuacji prawnej. Jak podkreślił Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale pełnego składu Sądu z dnia 26 października 2009 r. (sygn. I OPS 10/09): „Prawo do sądu w sprawach administracyjnych powinno przysługiwać każdemu obywatelowi (lub innemu podmiotowi prawnemu) w takim zakresie, w jakim chce on z prawa tego skorzystać, procedura sądowoadministracyjna powinna zapewniać możliwość zaskarżenia każdego aktu administracyjnego kształtującego sferę praw i wolności danego podmiotu, zaś sąd administracyjny musi mieć możliwość rzeczywistego (niezależnego od innych czynników) wyeliminowania

z obrotu prawnego zaskarżonego aktu lub czynności, gdy stwierdzi, że zostały wydane (podjęte) z naruszeniem prawa” (pkt III. 3 uzasadnienia uchwały).

Nie sposób także zgodzić się z argumentacją o korzyściach, które uzyskuje obywatel na skutek wydania decyzji na podstawie art. 158 § 2 kpa – jak podkreśla bowiem uczestnik, odszkodowanie związane z wadliwością decyzji administracyjnej obejmuje nie tylko rzeczywistą szkodę, ale i utracone korzyści (str. 17). Tymczasem odszkodowanie za wywłaszczoną nieruchomość obejmuje wyłącznie jej rynkową wartość: rekompensatę za odjęcie prawa własności, pomijając ewentualne utracone korzyści z nieruchomości.

W istocie, wartość majątkowa, przyznawana na skutek zgodnego z prawem wywłaszczenia, obejmuje wartość samej nieruchomości. Jednak porównanie tej wartości z wartością odszkodowania, przyznawanego na podstawie art. 417¹ § 2 kc, jest nietrafne – odszkodowanie za wywłaszczoną nieruchomość, mimo iż wyrównuje uszczerbek majątkowy, nie jest odszkodowaniem za działanie bezprawne. Tymczasem tylko to ostatnie jest aktualne na tle art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej, odnoszących się do postępowania nadzorczego i sądownoadministracyjnego, ustalających bezprawność decyzji.

Właściwe zatem jest zestawienie sytuacji prawnej podmiotu, który uzyskał decyzję stwierdzającą nieważność ostatecznej decyzji (art. 156 § 1 kpa) oraz podmiotu, który dysponuje prejudykatem w postaci decyzji wydawanej na podstawie art. 158 § 2 kpa (decyzja wyłącznie deklarująca niezgodność z prawem kwestionowanej decyzji, bez podważania jej skutków prawnych). Otóż każda z tych decyzji może stanowić podstawę dochodzenia odszkodowania za niezgodne z prawem działanie władzy publicznej: w świetle art. 417¹ § 2 kc, każda z tych decyzji stanowi „stwierdzenie we właściwym postępowaniu niezgodności z prawem ostatecznej decyzji”, a zatem umożliwia dochodzenie odszkodowania również w zakresie *lucrum cessans*. W tym zakresie stan prawny jest analogiczny do regulacji poprzednio obowiązującego art. 160 § 1 kpa (odszkodowanie należne „stronie, która poniosła szkodę na skutek wydania decyzji z naruszeniem przepisu art. 156 § 1 albo stwierdzenia nieważności takiej decyzji”). Osoba uzyskująca decyzję stwierdzającą nieważność decyzji zrid może więc wystąpić z roszczeniem także o równowartość utraconych korzyści.

Niezależnie jednak od powyższego należy wskazać, że ochrony właściciela nieruchomości nie można sprowadzać do stosownych roszczeń odszkodowawczych – funkcją regulacji z art. 77 ust. 1 Konstytucji jest m.in. realizacja zasady legalizmu. Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia z 23 września 2003 r. (sygn. K 20/02), „ (...) zasada

art. 7 Konstytucji nie rodzi wprowadzie po stronie jednostek jej podlegających prawa podmiotowego 'do władzy publicznej działającej tylko zgodnie z prawem' (...). Jednakże 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".

Tymczasem art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej w zasadzie „odwraca” strukturę zasad konstytucyjnych – wprowadza stosowne dozwoleństwo na łamanie zasady legalizmu (i to w sposób kwalifikowany, gdyż do takich naruszeń odnosi się art. 156 kpa), co jest następnie rekompensowane (z inicjatywy poszkodowanego) przez finansowe zadośćuczynienie.

Z kolei odnosząc się do argumentacji przedstawionej w stanowisku Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (pismo Marszałka Sejmu z dnia 9 kwietnia 2010 r.), pragnę zająć następujące stanowisko w sprawie.

IX. W swoim stanowisku uczestnik zarzuca nieadekwatność wzorca z art. 45 Konstytucji w odniesieniu do normy z art. 31 ust. 1 ustawy drogowej – w opinii uczestnika, przepis ten odnosi się wyłącznie do działalności organu administracji: „normą proceduralną, regulującą aktywność orzeczniczą sądu administracyjnego jest tylko art. 31 ust. 2 ustawy. Oceniając legalność decyzji wydanej na podstawie art. 31 ust. 1 ustawy, sąd będzie działał w oparciu o przepisy ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi” (str. 10 – 11 stanowiska).

Tymczasem – wbrew opinii uczestnika postępowania – norma art. 31 ust. 1 ustawy drogowej z całą pewnością stanowi podstawę rozstrzygnięcia sądu administracyjnego. Otóż jak podkreślił Naczelny Sąd Administracyjny w powołanej uchwale pełnego składu Sądu w sprawie sygn. I OPS 10/09, sądy administracyjne stosują dwojaki rodzaj norm prawnych: „odniesienia i dopełnienia (teoretyczne założenia tej koncepcji przedstawił J. Wróblewski, *Zwroty stosunkowe - wypowiedzi o zgodności z normą*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego. Nauki Humanistyczno-Społeczne”, seria I, Prawo, z. 62, Łódź 1969, s. 3 i n.). Pierwsze z nich wyprowadza się z przepisów nakazujących, zakazujących lub pozwalających,

wyznaczających zakres, kryteria i zasady kontroli sprawowanej przez sądy administracyjne. Normy dopełnienia odnoszą się z kolei do organów administracji publicznej, których działanie poddane zostało kontroli sądu. Można je wywieść z przepisów tworzących umocowanie dla organów administracji do podjęcia określonego działania (przepisów kompetencyjnych)". Innymi słowy, normy odniesienia to te, na podstawie których proceduje sam sąd administracyjny, z kolei normy dopełnienia to te, których stosowanie sąd administracyjny kontroluje.

W uchwale tej podkreślono, iż „sąd administracyjny pierwszej instancji obowiązany jest uwzględnić zarówno odpowiednie normy odniesienia, jak i dopełnienia (związek między nimi) (...) W sytuacji, gdy uchybienie przez organ administracji publicznej przepisom postępowania nie doczekało się prawidłowej kwalifikacji ze strony sądu administracyjnego pierwszej instancji (nie zostało przez ten sąd dostrzeżone), naruszenie jakiejś normy odniesienia jest nierozzerwalnie związane z naruszeniem jednej lub więcej norm dopełnienia." Sądy administracyjne „są związane przepisami, które miały lub powinny mieć zastosowanie w sprawie będącej przedmiotem postępowania przed organami administracji publicznej (...) mają obowiązek sformułowania oceny prawnej (art. 153 p.p.s.a.), czy proces podjęcia decyzji stosowania prawa przez organ administracji był prawidłowy. Sformułowanie tej oceny wymaga odpowiedzi na szereg pytań, pytań takich samych jak te, na które musi odpowiedzieć organ administracji bezpośrednio stosujący te przepisy. W szczególności należy tu wymienić takie pytania, jak: Jaki jest stan faktyczny sprawy? Czy zastosowany przepis obowiązywał w dacie wydania decyzji stosowania prawa? Jakie jest znaczenie zastosowanego przepisu? Jaki przepis powinien mieć zastosowanie w istniejącym stanie faktycznym sprawy?"

Wymaga podkreślenia, że w przedłożonym Trybunałowi wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich nie zarzuca naruszenia tego aspektu prawa do sądu, który wiąże się z prawidłowo ukształtowaną procedurą sądową. Wówczas rzeczywiście, w tym aspekcie prawa do sądu możliwe byłoby kwestionowanie w zasadzie wyłącznie norm odniesienia (norm regulujących postępowanie przed sądem).

Jednak Rzecznik kwestionuje ten aspekt prawa do sądu, który dotyczy merytorycznej treści orzeczenia (prawo do uzyskania wyroku sądowego), a ściślej, możliwości wiążącego rozstrzygnięcia przez sąd o stosunku prawnym. Jest oczywiste, że wówczas normy dopełnienia (stosowanie których sąd bada) to wręcz istota merytorycznej treści orzeczenia sądowego.

X. Z tym zarzutem łączy się także kolejny z przedstawionych argumentów: uczestnik twierdzi, że sąd administracyjny, działający na podstawie art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej, nie rozstrzyga o *meritum* sprawy. „W przypadku sądów administracyjnych ich uprawnienia orzecznicze mają w zasadzie charakter kasacyjny. Nie mogą więc one rozstrzygać co do istoty sprawy stanowiącej przedmiot zaskarżonego aktu (por. J. P. Tarno, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*. Komentarz, II wydanie, Warszawa 2006, s. 309)” – str. 14 stanowiska.

Po raz kolejny w tym miejscu można przywołać pogląd wyrażony w uchwale NSA w sprawie I OPS 10/09, iż „funkcją postępowania sądowoadministracyjnego jest rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej i wyeliminowanie z obrotu prawnego aktu władzy administracyjnej naruszającego sferę praw i wolności, co najmniej w zakresie żądanym przez podmiot mający w tym interes prawny”.

Jeżeli zatem przyjmiemy istnienie – czego wymaga art. 45 Konstytucji RP – takiego pojęcia jak „sprawa sądowoadministracyjna”, której istota polega na zbadaniu legalności działań administracji publicznej, to trudno traktować orzeczenie sądu inaczej niż jako orzeczenie co do *meritum*. Sam „kasatoryjny” charakter orzeczenia sądu nie odbiera mu waloru rozstrzygnięcia merytorycznego – dotyczy to zarówno rozstrzygnięć sądów administracyjnych, jak i np. sądu powszechnego orzekającego o uchyleniu zaskarżonej czynności komornika.

Na marginesie można dodać, że art. 31 ust. 2 pozbawia orzeczenie sądu administracyjnego cechy „kasatoryjności”, i w ten sposób uniemożliwia rozstrzygnięcie istoty sprawy.

XI. Kolejnym aspektem regulacji art. 31 ust. 2 ustawy drogowej, wskazywanym przez uczestnika, jest ograniczenie przedmiotowe przewidziane przez art. 31 ust. 2 ustawy drogowej: sąd administracyjny jest związany tą regulacją wyłącznie wówczas, gdy decyzji zrid nadano rygor natychmiastowej wykonalności (str. 12 – 13 stanowiska).

Wskazać w tym miejscu należy, że przesłanki nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, przewidziane przez art. 17 ust. 1 ustawy drogowej, zakreślone zostały bardzo szeroko: otóż rygor nadaje się na wniosek właściwego zarządcy drogi, uzasadniony interesem społecznym lub gospodarczym (przed nowelizacją wprowadzoną ustawą nowelizacyjną z dnia 18 października 2006 r., Dz. U. nr 220, poz. 1601, rygor natychmiastowej wykonalności mógł być nadany z urzędu, w szczególnie uzasadnionych wypadkach). Uczestnik wskazuje, że

„ustawodawca zastosował więc ograniczenie w możliwie najwęższym zakresie spraw” (str. 20 stanowiska).

Jeśli jednak prześledzimy orzecznictwo sądów administracyjnych – zarówno na tle poprzedniego, jak i obecnego brzmienia art. 17 ust. 1 ustawy – to nieuniknioną jest konstatacja, że przesłanki nadania rygoru natychmiastowej wykonalności są zwykle utożsamiane z *ratio legis* wprowadzenia szczególnej ustawy drogowej; sądy w zasadzie nie dokonują indywidualizacji okoliczności na tle konkretnej sprawy, wskazując ogólnie, iż „omawiana ustawa jest regulacją służącą realizacji strategii gospodarczej rządu ‘Przedsiębiorczość – Rozwój – Praca’, a w szczególności części zatytułowanej ‘Infrastruktura - klucz do rozwoju’. Jej celem jest zdecydowane uproszczenie procedur przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg krajowych. Jest to niezbędne do wyraźnego przyspieszenia procesu budowy tych dróg, a zwłaszcza dróg szybkiego ruchu oraz obwodnic miast. Przyspieszenie rozwoju sieci dróg krajowych jest warunkiem nadrobienia zaległości w tym zakresie występujących między Polską a większością krajów europejskich oraz podstawą do długotrwałego rozwoju ekonomicznego i cywilizacyjnego kraju. Przez ten pryzmat muszą zatem być interpretowane instytucje uregulowane w tej ustawie. Dodać należy, że budowa nowych autostrad i dróg ekspresowych pozostaje w sferze głównych zainteresowań państwa. Brak dostępu do terenu uniemożliwi rozpoczęcie i prowadzenie robót zgodnie z harmonogramem, a proces inwestycyjny ulegnie wydłużeniu i opóźni umowny termin zakończenia robót. Skarb Państwa może zostać narażony na niepowetowane straty obciążające budżet państwa, co w dalszej konsekwencji mogłoby skutkować utratą środków z funduszy pomocowych Unii Europejskiej. Dla sprawnego zaś przeprowadzenia procesu inwestycyjnego konieczne jest szybkie nabycie prawa własności nieruchomości w liniach rozgraniczających autostrady”(zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 maja 2009 r., sygn. I SA/Wa 327/09, a także wyroki NSA z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. I OSK 1775/07 i I OSK 1734/07, a także orzecznictwo cytowane w stanowisku uczestnika, str. 13). Z powyższego można wnosić, iż nadawanie decyzji z rid rygor natychmiastowej wykonalności jest w zasadzie regułą – skoro inwestycja prowadzona jest na podstawie szczególnej ustawy drogowej. Taki obraz praktyki orzeczniczej można także odtworzyć na podstawie skarg wpływających do Rzecznika Praw Obywatelskich.

XII. Uczestnik wskazuje także, że uproszczenia w doręczaniu zawiadomień nie wpływają na ochronę praw osób należycie dbających o swoje interesy, gdyż właściciele nieruchomości oraz inne osoby władające nieruchomościami zobowiązane są zgłaszać właściwemu staroście

wszelkie zmiany danych objętych ewidencją gruntów i budynków (art. 22 ust. 2 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. Prawo geodezyjne i kartograficzne). Tak więc zawiadomienia wysyłane do właścicieli gruntów – czy o wszczęciu postępowania, czy o wydaniu decyzji zrid (art. 11 d ust. 5, art. 11 f ust. 3 ustawy) – dotrą do adresatów, jeśli w ewidencji gruntów figuruje ich aktualny adres. Należy w tym miejscu wskazać, że zdarza się, iż stan prawny nieruchomości nie jest oczywisty, a właściciele nie są w stanie doprowadzić do szybkiej aktualizacji danych (np. ze względu na trwające postępowanie spadkowe). Co jednak najbardziej istotne, w swoim wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich nie podważał samego trybu doręczeń (czy zawiadomień) w postępowaniu dotyczącym decyzji zrid – wskazano jedynie, że kumulacja uproszczeń proceduralnych w postępowaniu dotyczącym lokalizacji drogi ogranicza prawo stron do czynnego udziału w postępowaniu przed organami wynikającą z art. 10 § 1 w zw. z art. 8 i art. 15 kpa. Z drugiej strony, art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej powodują, iż ewentualne błędy postępowania administracyjnego są nieodwracalne: w przypadku art. 31 ust. 2 ustawy chodzi tutaj także o wady, które polegały na pozbawieniu strony uczestnictwa w dotychczasowym postępowaniu. W efekcie kumulacja taka może skłaniać organy do działania „metodą faktów dokonanych” – naruszenie i tak okrojonych gwarancji udziału strony w postępowaniu nie prowadzi do uchylecia wadliwego aktu prawnego.

XIII. Uczestnik postępowania zwraca uwagę (str. 16 stanowiska) na ograniczenie kompetencji orzeczniczej sądu administracyjnego przewidziane przez art. 36 ust. 2 ustawy z dnia 7 września 2007 r. o przygotowaniu finałowego turnieju Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej UEFA EURO 2012 (Dz. U. z 2010 r., nr 26, poz. 133). Pomijając już nawet fakt, że argument porównawczy dotyczący aktu równego – a nie wyższego – rzędu nie może być przesądzający dla oceny konstytucyjności ustawy, pragniemy zwrócić uwagę na następującą okoliczność: otóż ustawa dotycząca organizacji EURO 2012 jest w istocie swej epizodyczna, a inwestycje prowadzone na jej podstawie mają charakter „punktowy”. Kontekst społeczny tej ustawy jest nieporównywalny do skutków prawnych ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych – jej zakresu czasowego (po kolejnych nowelizacjach art. 45 ustawy – prawie 20 lat) oraz terytorialnego (sieć drogowa na terenie całego kraju).

XIV. Uczestnicy postępowania słusznie zwracają uwagę na treść art. 11 g ust. 3 ustawy drogowej, którego treść i znaczenie nie zostały omówione we wniosku skierowanym do Trybunału: przepis ten stanowi, że w postępowaniu przed organem odwoławczym oraz przed

sądem administracyjnym nie można uchylić decyzji w całości ani stwierdzić jej nieważności, gdy wadą dotknięta jest tylko część decyzji dotycząca odcinka drogi, nieruchomości, działki.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, powołane unormowanie stanowi przykład właściwej regulacji, zgodnej z zasadą proporcjonalności: zapewnia ono realizację interesu publicznego, przy jednoczesnym zachowaniu możliwie szerokiego zakresu kompetencji orzeczniczych sądu administracyjnego. Orzeczenie sądu, jak najbardziej „oszczędzające” zaskarżoną decyzję, stwarza jednak stronom gwarancje procesowej ochrony praw majątkowych.

Należy też zauważyć, że w przypadku utraty mocy przez art. 31 ust. 1 i 2 ustawy drogowej to właśnie regulacja art. 11 g ust. 3 ustawy drogowej będzie regulowała postępowanie przed organem administracji (również to w przedmiocie nieważności decyzji) czy sądem administracyjnym – ryzyko zbyt pochopnego podważania decyzji zrid nie jest zatem znaczące.

XV. Na zakończenie warto ocenić kwestionowaną regulację w szerszym kontekście, odnoszącym się do sfery praw i wolności obywatelskich. Otóż ustawa o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych należy do grupy tzw. „specustaw” – była pierwszą z tych regulacji, które odstępują od zwykłych trybów załatwiania spraw administracyjnych (i sądownoadministracyjnych) i wprowadzają szczególne, uproszczone procedury realizacji celów o charakterze publicznym. Regułą systemową, związaną z owym uproszczeniem, jest istotne ograniczenie praw i wolności obywatelskich, zarówno proceduralnych (w tym prawa do sądu), jak i materialnoprawnych (zwłaszcza praw majątkowych). W swym założeniu „specustawy” są regulacją wyjątkową, możliwie krótkotrwałą, mają stanowić sprawną reakcję państwową na szczególne zdarzenia bądź nadzwyczajne okoliczności; tymczasem Rzecznik Praw Obywatelskich z niepokojem zauważa, że zakres spraw publicznoprawnych objętych działaniem „specustaw” ulega ustawicznemu poszerzeniu. Na skutek kolejnych nowelizacji art. 45 ustawy drogowej, okres obowiązywania szczególnych trybów administracyjnych, początkowo przewidziany na 3,5 roku, został przedłużony do prawie 17 lat. Regulacje zawarte w ustawie stały się wzorem dla kolejnych rozwiązań ustawowych, począwszy od wspomnianej wcześniej ustawy z dnia 7 września 2007 r. o przygotowaniu finałowego turnieju Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej UEFA EURO 2012, czy też art. 9 ac ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2007 r., nr 16, poz. 94 ze zmian.), ustawy z dnia 12 lutego 2009 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie lotnisk użytku

publicznego (Dz. U. nr 42, poz. 340 ze zmian.), ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Dz. U. nr 106, poz. 675), czy też najnowszej ustawy z dnia 8 lipca 2010 r. o szczególnych zasadach przygotowania do realizacji inwestycji w zakresie budowli przeciwpowodziowych (Dz. U. nr 143, poz. 963). „Szczególny tryb” staje się standardem obowiązującym powszechnie w realizacji celów infrastrukturalnych – wydaje się, że demokratyczna władza państwowa w zasadzie żadnego istotnego przedsięwzięcia nie jest w stanie przeprowadzić w postępowaniu zwykłym, z zachowaniem gwarancji proceduralnych i materialnoprawnych.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich konieczne jest rozważenie czy – wobec powszechności zastosowania chociażby ustawy drogowej – wszystkie przewidziane w niej obostrzenia proceduralne są rzeczywiście niezbędne w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (a nie tylko: przydatne) dla realizacji celów publicznych, zważywszy na nieproporcjonalne obciążenie obywateli skutkami regulacji. Wypowiedź Trybunału Konstytucyjnego w tym zakresie jest bardzo istotna dla określenia zakresu możliwej ingerencji władzy państwowej w sferę praw i wolności obywateli – w sytuacjach coraz bardziej powszechnych, a nie szczególnych i wyjątkowych.

W tej sytuacji wnoszę o stwierdzenie niezgodności przepisów prawnych zaskarżonych przez Rzecznika wnioskiem z dnia 18 stycznia 2010 r., z uwzględnieniem modyfikacji wniosku wskazanej w petitum niniejszego pisma.

