

JÓZEF FORYSTEK*

ODPOWIEDZIALNOŚĆ ODSZKODOWAWCZA SKARBU PAŃSTWA W SPRAWACH REPRYWATYZACYJNYCH

Przedmiotem artykułu jest zwrócenie uwagi na niektóre praktyczne aspekty dochodzenia roszczeń odszkodowawczych w tzw. sprawach reprivatyzacyjnych, a także wskazanie tendencji i zmian orzecznictwa w tych sprawach na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat¹.

I. POJĘCIE SPRAW REPRYWATYZACYJNYCH — ZAGADNIENIA WSTĘPNE

Przez „sprawy reprivatyzacyjne” należy rozumieć sprawy administracyjne i cywilne zmierzające do restytucji naturalnej utraconej własności rzeczy (najczęściej nieruchomości, ale również i ruchomości) lub uzyskania pełnej rekompensaty (odszkodowania) w związku z definitywną utratą własności tych rzeczy, które zostały w latach 1944–1989² znacjonalizowane lub wywłaszczone na rzecz Skarbu Państwa na podstawie przepisów naruszających podstawowe standardy demokratycznego państwa służące ochronie prawa własności.

* *Adwokat; partner zarządzający w kancelarii „Forystek & Partnerzy”.*

¹ Referat przygotowany w ramach zorganizowanej przez Katedrę Prawa Cywilnego Uniwersytetu Jagiellońskiego konferencji stanowiącej II Kolokwium Jagiellońskie, pt. „Odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa” (Kraków, listopad 2010).

² W kolejnych projektach ustaw reprivatyzacyjnych okres ten ograniczono do lat 1944–1962, bez wskazania uzasadnienia takiego ograniczenia czasowego, podczas gdy w orzecznictwie wyraźnie jako datę kończącą okres państwa totalitarnego (PRL) wskazuje się datę pierwszych częściowo wolnych wyborów do Sejmu z 6 czerwca 1989 r.; tak m.in. w wyroku SN z 27 sierpnia 2008 r. (II CSK 132/08), a w niektórych orzeczeniach 28 grudnia 1989 r. — zmiana Konstytucji PRL poprzez nadanie państwu charakteru demokratycznego państwa prawa.

Ze względu na ich przedmiot można zatem wyróżnić co najmniej kilka grup takich spraw reprivatyzacyjnych, a mianowicie:

- sprawy gruntów warszawskich;
- sprawy reformy rolnej (na podstawie dekretu PKWN z 6 września 1944 r.)³;
- sprawy znacjonalizowanych przedsiębiorstw (na podstawie ustawy z 3 stycznia 1946 r.)⁴;
- sprawy zabużańskie;
- sprawy wywłaszczeniowe, w tym także dotyczące zwrotu nieruchomości, które stały się zbędne dla celu wywłaszczenia (art. 136 u.g.n.);
- sprawy majątków opuszczonych;
- sprawy z ustawy o remontach i odbudowie⁵;
- inne sprawy (np. lasów, aptek, mienia połemkowskiego, mienia przejętego w ramach 12 umów indemnizacyjnych).

Mimo przemian ustrojowych mających miejsce po 1989 r., roszczenia reprivatyzacyjne byłych właścicieli lub ich następców prawnych nie zostały zaspokojone na podstawie stosownych ustaw (jedyna ustawa reprivatyzacyjna z 7 marca 2001 r. została zawetowana przez Prezydenta Aleksandra Kwaśniewskiego — por. druk sejmowy nr 2719 — Sejm III kadencji), a w konsekwencji poszkodowani zmuszeni zostali do realizacji swoich roszczeń w ramach sądowych procesów odszkodowawczych.

Sprawy odszkodowawcze dotyczące roszczeń reprivatyzacyjnych zwykle trwają bardzo długo, gdyż sprawy cywilne w większości przypadków poprzedzane są prejudycjalnymi rozstrzygnięciami administracyjnymi (najczęściej nadzorczymi). Zdarzają się też przypadki szkód spowodowanych opieszałością organów lub też szkód związanych ze zbyciem nieruchomości w trakcie trwających postępowań administracyjnych zmierzających do odzyskania w naturze utraconych nieruchomości (przykładowo w toku postępowań: z dekretu o gruntach warszawskich, o zwrot wywłaszczonych nieruchomości, gdy cel wywłaszczenia odpadł lub nie został zrealizowany), a także gdy wskutek sprzedaży nieruchomości naruszono prawa pierwszeństwa przysługujące byłym właścicielom lub ich spadkobiercom, a przewidziane w art. 34 u.g.n.

W zdecydowanej większości przypadków prejudycjalne postępowania administracyjne trwają od kilku do kilkunastu lat. Przykładowo sprawa Beller o zwrot Pałacu Biskupów Krakowskich (dotycząca gruntu warszawskiego) toczy się po transformacji ustrojowej od 1990 r. Doczekała się już 18 wyroków sądów administracyjnych⁶, kilkudziesięciu orzeczeń administracyjnych oraz wyroku ETPCz

³ Dz.U. Nr 3, poz. 13 ze zm.; dekret ten wszedł w życie w dniu 13 września 1944 r.

⁴ Dz.U. Nr 3, poz. 17 ze zm.

⁵ Ustawa z 22 kwietnia 1959 r. o remontach i odbudowie oraz o wykańczaniu i nadbudowie budynków, t.j. Dz.U. z 1968 r. Nr 36, poz. 249 ze zm.

⁶ W sprawie Joanny Beller przeciwko ZUS o odzyskanie w naturze tzw. Pałacu Biskupów Krakowskich w Warszawie (w drugiej połowie 2010 r.) wszczęto z urzędu kolejne postępowanie nadzorcze zmierzające do za-

w Strasburgu z 2005 r.⁷ Inna sprawa — Ogórek⁸, prowadzona w ramach postępowania nadzorczego od 1991 r., również doczekała się trzech wyroków sądów administracyjnych, trzech wyroków cywilnych, kilkunastu orzeczeń administracyjnych i nadal oczekuje na wyrok odszkodowawczy oraz wyrok ETPCz dotyczący zamknięcia drogi sądowej do realizacji roszczenia o wypłatę odszkodowania przyznanego obowiązującą nadal ustawą nacjonalizacyjną z 1946 r. Sprawa ta zostanie także omówiona przy zagadnieniu zaniechania legislacyjnego. Podobnych, tak długo trwających spraw reprivatyzacyjnych, opisywanych często na łamach dziennika „Rzeczpospolita”, głównie w artykułach Pani red. Danuty Frey, jest bardzo wiele. Regułą zatem jest, że etap administracyjny poprzedzający wniesienie pozwu odszkodowawczego zwykle trwa od kilku do kilkunastu lat. Długotrwałość tych spraw jest jedną z barier realizacji roszczeń odszkodowawczych w tego typu sprawach. O innych utrudnieniach związanych z prowadzeniem spraw reprivatyzacyjnych będzie mowa poniżej, w pkt VIII.

Sprawy te są także niezwykle skomplikowane zarówno pod względem prawnym, jak i faktycznym, bowiem dotyczą zdarzeń i stanów prawnych oraz faktycznych rozciągniętych w długim horyzoncie czasowym (sprawy gruntów warszawskich trwają już nawet ponad 65 lat), co do których to zdarzeń i stanów miały na przestrzeni lat zastosowanie różne regulacje prawne, w tym na przykład z okresów rozbiorowych (np. kwestie dotyczące: ordynacji ziemskich zniesionych dopiero 1 stycznia 1947 r., własności emfiteutycznej, spraw spadkowych).

Z zagadnieniem tym wiąże się ściśle kwestia pierwszeństwa praw byłych właścicieli wobec praw osób trzecich, które w okresie późniejszym uzyskiwały prawa do uwłaszczenia się na bezprawnie znacjonalizowanym majątku. Wspomnieć można chociażby sprawę Hotelu Polonia w Warszawie⁹. Mimo że wniosek dekretowy byłych właścicieli złożony został w latach czterdziestych, nie był w ogóle rozpoznany, doszło najpierw do komunalizacji nieruchomości, wniesienia jej aportem do spółki prawa handlowego, zbycia udziałów w takiej spółce oraz obciążenia tej nieruchomości hipoteką na rzecz banku finansującego inwestycję zagranicznego inwestora¹⁰. Przy tego typu sprawach zderzają się często interesy wielu podmiotów

kwestionowania decyzji dekretowej z 1997 r. o zwrocie tej nieruchomości. Obecnie sprawa, z uwagi na niewykonanie przez Polskę wyroku ETPCz z 2005 r., rozpatrywana jest także przez Komitet Ministrów Rady Europy (No 51837/99 — jedna z grupy 53 spraw, w których Polska nie wykonała wyroków ETPCz); zob. także: D. Frey: *Pałac biskupów nadal czeka na decyzję*, Rzeczpospolita z 16 lutego 2009 r.; M. Górecka-Czuryło: *W pół kroku do swojej palacu*, Życie Warszawy z 15 lipca 2010 r.

⁷ Wyrok ETPCz z 1 lutego 2005 r. w sprawie Beller vs. Polska (nr 51837/99); zob. także inne wyroki w podobnych sprawach: z 28 marca 2006 r. w sprawie Koss vs. Polska (nr 52495/99), z 22 marca 2005 r. w sprawie Szenk vs. Polska (nr 67979/01) oraz z 13 lipca 2010 r. w sprawie Czajkowska vs. Polska (nr 16651/05).

⁸ Zob. D. Frey: *7 milionów euro za znacjonalizowaną firmę. Skarga w Strasburgu, pozew w sądzie*, Rzeczpospolita z 5 września 2003 r.

⁹ Zob. wyrok NSA z 19 października 2010 r., I OSK 303/10.

¹⁰ Należy pamiętać, że inwestorom zagranicznym dodatkowo przysługują roszczenia odszkodowawcze przeciwko Skarbowi Państwa na podstawie tzw. umów BIT (*bilateral investment treaty*), tj. międzynarodowych umów o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji.

realizowane w różnych postępowaniach administracyjnych, cywilnych, a nawet przed międzynarodowymi sądami arbitrażowymi. W tej konkretnej sprawie ujawnione zostały sprzeczne interesy: byłych właścicieli i ich spadkobierców, Skarbu Państwa, gminy–Miasta Stoł. Warszawy, spółki z o.o., inwestora zagranicznego, który kupił udziały w spółce, banku finansującego nabycie nieruchomości. Każdy z tych podmiotów może być stroną procesu o odszkodowanie. Podobnie jest z nieruchomościami zajmowanymi przez ambasady¹¹, hotele, centra handlowe (przykładowo Złote Tarasy w Warszawie) i różne podmioty gospodarcze.

II. TRZY ZASADNICZE OKRESY DOTYCZĄCE ZMIAN ODPOWIEDZIALNOŚCI ODSZKODOWAWCZEJ SKARBU PAŃSTWA

W sprawach tych wyróżnia się trzy zasadnicze okresy, różniące się w sposób wyraźny podstawą prawną i zakresem odpowiedzialności Skarbu Państwa:

- (a) pierwszy okres, tzw. przedkonstytucyjny [liczony od wejścia w życie ustawy z 15 listopada 1956 r. o odpowiedzialności Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszów państwowych¹² (inkorporowanej z niewielkimi zmianami do art. 417–419 k.c.) do 17 października 1997 r. — wejście w życie Konstytucji RP], gdy zasadniczą podstawą prawną dochodzenia tych roszczeń były przepisy art. 160 k.p.a., art. 417 k.c. oraz art. 418 k.c. w brzmieniu sprzed ich nowelizacji i wyroków TK zmieniających ich normatywne znaczenie, a nadto gdy SP nie odpowiadał ani za tzw. bezprawie legislacyjne (uchwała SN z 24 listopada 2005 r., III CZP 82/05)¹³, ani za bezprawie judykacyjne;
- (b) drugi okres, tzw. przejściowy (od daty wejścia w życie Konstytucji RP do 1 września 2004 r. — daty tzw. wielkiej nowelizacji kodeksu cywilnego i kodeksu postępowania administracyjnego), gdy podstawą roszczeń był bezpośrednio stosowany art. 77 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 2 Konstytucji oraz art. 417 k.c. w rozumieniu nadanym mu wyrokiem TK z 4 grudnia 2001 r., SK 18/00 (na mocy którego art. 418 k.c. przestał obowiązywać, a art. 417 k.c. otrzymał nowe rozumienie normatywne), jak również samodzielnie stosowany art. 160 k.p.a. zmieniony wyrokami TK: (i) z 23 września 2003 r., K 20/02 (wszedł w życie 30 września 2003 r.) — którym nastąpiło rozszerzenie odpowiedzialności SP także na *lucrum cessans* za okres po wejściu w życie Konsty-

¹¹ Zob. szeroko opisywana sprawa Ambasady Serbii, m.in. I. Szpala: *Wojna z Serbią o polską ziemię*, Gazeta Wyborcza, dodatek Stołeczny z 26 października 2010 r.

¹² Dz.U. Nr 3, poz. 17 ze zm.

¹³ Wszystkie cytowane w artykule orzeczenia dostępne są wraz z uzasadnieniami w bazach Lex oraz LexPonica, a także na stronach www.orzeczenia.nsa.gov.pl (orzeczenia sądów administracyjnych) i www.sn.pl (orzeczenia SN), o ile ich tam nie ma, to w tekście wyraźnie zaznaczono, że są to orzeczenia niepublikowane.

tucji RP oraz (ii) z 5 września 2005 r., P 18/04 (wszedł w życie 21 września 2005 r.) — na mocy którego trzydziestodniowy termin na wniesienie pozwu określony w art. 160 § 5 k.p.a. uznany został za niekonstytucyjny);

- (c) trzeci okres, po „wielkiej nowelizacji”, to okres od 1 września 2004 r. — rozpoczynający się konkretyzacją ustawową normy konstytucyjnej określonej w art. 77 ust. 1 Konstytucji RP, charakteryzujący się wprowadzeniem nowego przepisu art. 417¹ k.c. oraz uchYLENIEM art. 160 k.p.a.

W okresie przedkonstytucyjnym, w bardzo dużym uproszczeniu, Skarb Państwa odpowiadał na zasadzie winy funkcjonariusza państwowego, a w przypadku szkód spowodowanych orzeczeniami lub zarządzeniami na zasadzie winy funkcjonariusza podwójnie kwalifikowanej (wymagany był prejudykat w postaci orzeczenia dyscyplinarnego lub wyroku skazującego). Decydujące znaczenie przy wykładni tych przepisów miała uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 15 lutego 1971 r. (III CZP 33/70), mająca moc wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej.

Przełomową datą był rok 1980. Do tej daty decyzje administracyjne nie podlegały weryfikacji przez niezależny i niezawisły sąd. Ustawą z 31 stycznia 1980 r.¹⁴ powołano NSA, a do kodeksu postępowania administracyjnego wprowadzono art. 160 (w brzmieniu pierwotnym oznaczony jako art. 140) stanowiący *lex specialis* do przepisów kodeksu cywilnego regulujących odpowiedzialność odszkodowawczą za szkody spowodowane bezprawnymi decyzjami administracyjnymi. Bardzo istotny był tutaj przepis przejściowy, tj. art. 13 ust. 2 tej ustawy, który wyłączył przedawnienie roszczeń odszkodowawczych w stosunku do ostatecznych decyzji administracyjnych wydanych przed datą powstania NSA (tj. przed dniem 1 września 1980 r.).

W okresie tym w przypadku szkód spowodowanych decyzjami administracyjnymi odpowiedzialność SP była ograniczona wyłącznie do *damnum emergens*. Dodatkowo istniał wymóg uzyskania prejudykatu w postaci decyzji nadzorczej i wyczerpania trybu przedsądowego polegającego na skierowaniu wniosku w trybie administracyjnym o przyznanie odszkodowania na podstawie art. 160 k.p.a. (zwykle jedynie przedłużającego procedurę uzyskiwania odszkodowania). W świetle ówczesnego orzecznictwa milczenie organu (a przypadki kilkuletniego oczekiwania na wydanie takiej decyzji w trybie art. 160 k.p.a. nie były rzadkie) nie uprawniało do wniesienia pozwu. Zachodziła wówczas czasowa niedopuszczalność drogi sądowej, powodująca odrzucenie tak przedwcześnie złożonego pozwu. Nadto poszkodowany obowiązany był do wyjątkowo szybkiego kierowania pozwu (trzydziestodniowy termin zawity liczony od daty otrzymania odmownej decyzji odszkodowawczej), gdyż niedochowanie tego terminu prawa materialnego powodowało utratę roszczenia, bez możliwości ubiegania się o jego przywrócenie. Przy tej okazji odnotować należy ważną uchwałę 7 sędziów SN z 26 stycznia 1989 r. (III CZP 58/88), zgodnie

¹⁴ Ustawa z 31 stycznia 1980 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym oraz o zmianie ustawy — Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. Nr 4, poz. 8 ze zm.

z którą art. 160 § 1 k.p.a. stanowi wyłączną podstawę odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkody poniesione na skutek wydania decyzji z naruszeniem prawa albo stwierdzenia nieważności takiej decyzji. Sąd Najwyższy zauważył, że przepis ten samodzielnie reguluje kwestie zarówno źródła szkody, trybu realizacji roszczeń, jak i problematykę przedawnienia i w związku z tym nie ma potrzeby sięgania do przepisów ogólnych kodeksu cywilnego.

1. KONSTITUCJONALIZACJA ODPOWIEDZIALNOŚCI ZA SZKODY SPOWODOWANE BEZPRAWIEM WŁADZY PUBLICZNEJ A ZASADA BEZPOŚREDNIEGO STOSOWANIA KONSTITUCJI

W 1997 r. nastąpiła konstytucjonalizacja prawa do odszkodowania za szkody spowodowane bezprawnymi działaniami organów władzy publicznej. Zgodnie z art. 77 ust. 1 Konstytucji RP: „Każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej”.

Artykuł 77 Konstytucji jest wyrazem tendencji współczesnych porządków prawnych w dążeniu do pełnej i szybkiej rekompensaty szkód spowodowanych bezprawiem władzy publicznej (zob. art. 41 ust. 3 Karty podstawowych praw Unii Europejskiej). Przepis ten — jak zauważył TK w uzasadnieniu wyroku SK 18/00 — jest wyrazem dostosowania prawodawstwa polskiego do rekomendacji nr (84)15 Komitetu Ministrów Rady Europy z 18 września 1984 r. dotyczącej odpowiedzialności publicznej¹⁵, która zaleca rządów państw członkowskich kierowanie się w ich prawie i praktyce zasadami załączonymi do tej rekomendacji. Stosownie do zasady VI rekomendacji decyzje przyznające odszkodowanie powinny być wykonywane jak najszybciej, a w przypadku gdy prawo krajowe przewiduje specjalny tryb dochodzenia roszczeń, powinien być on łatwo dostępny i szybki. Nadto przepisy odnoszące się do terminów dochodzenia odszkodowania nie powinny ograniczać roszczenia o odszkodowanie¹⁶. Roszczenia odszkodowawcze znajdują także zakotwiczenie w art. 1 pierwszego protokołu dodatkowego do konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, który wyznacza granice ingerencji państw w prawo własności. Przepis ten stanowi, że każda osoba fizyczna i prawna ma prawo do poszanowania swego mienia. Nikt nie może być pozbawiony swojej własności, chyba że w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego.

¹⁵ Zob. M. Safjan: *Rekomendacja nr R (84)15 w sprawie odpowiedzialności władzy publicznej a stan obowiązujący w Polsce* (w:) M. Safjan: *Standardy prawne Rady Europy. Teksty i komentarze*, t. II, *Prawo cywilne*, Warszawa 1995.

¹⁶ W. Chróścielewski, J.P. Tarno: *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2004, s. 212–213.

Zgodnie z art. 8 ust. 2 Konstytucji jej przepisy „stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej”. Ten z pozoru jednoznaczny zapis Konstytucji od razu wywołał rozbieżności w orzecznictwie. Na jego tle pojawiły się dwa całkowicie różne podejścia dotyczące zarówno możliwości bezpośredniego stosowania Konstytucji, jak i zasady domniemania konstytucyjności (oczywiście niekonstytucyjnych) ustaw i dekretów.

Należało zatem postawić pytanie: czy art. 77 ust. 1 Konstytucji RP może stanowić samodzielną podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej państwa, czy też wymaga dalszego uszczegółowienia w przepisach rangi ustawowej. W tym zakresie zarysował się wyraźny spór między zwolennikami i przeciwnikami bezpośredniego stosowania przepisów Konstytucji¹⁷. Trybunał Konstytucyjny zajmował i zajmuje jednolite stanowisko, że do wyłącznej kompetencji TK należy orzekanie o niekonstytucyjności przepisów ustawy, a zatem ilekroć sądy powszechne lub SN dostrzegają niekonstytucyjność jakiegoś przepisu, obowiązani są wystąpić do TK ze stosownym zapytaniem prawnym. W SN i NSA część składów opowiedziała się jednak za bezpośrednim stosowaniem Konstytucji RP¹⁸. W orzeczeniach tych odwoływano się do art. 8 ust. 2 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP (zgodnie z którym sędziowie podlegają tylko Konstytucji — we wcześniejszej konstytucji (art. 62 Konstytucji PRL) i ustawie o sądach powszechnych był zapis wyłącznie o podleganiu przez sędziów ustawie).

Naczelnny Sąd Administracyjny w niektórych orzeczeniach potwierdził możliwość orzekania wprost na podstawie Konstytucji RP. Najpierw w wyroku z 6 stycznia 2000 r. (II SA/Gd 355/98)¹⁹ wyraził pogląd, że: „Niezawisłość sędziów oraz ustanowione w art. 8 ust. 2 uprawnienie wydawania orzeczeń wprost w oparciu o Konstytucję daje niezawisłemu sądowi w konkretnej sprawie uprawnienie do odstąpienia od stosowania przepisu ustawy, który uznaje za sprzeczny z Konstytucją. W ten sposób niezawisły sąd spełnia rolę równoważącą w stosunku do równej mu władzy ustawodawczej”, a następnie w wyroku z 24 października 2000 r. (V SA 613/00)²⁰ potwierdził, iż: „Kognicja Naczelnego Sądu Administracyjnego obejmuje w ramach bezpośredniego stosowania Konstytucji (art. 8 ust. 2) także możliwość niezastosowania *in concreto* przepisu ustawy. W takim wypadku istnieje powinność zastosowania bezpośrednio normy konstytucyjnej (art. 46) na wypadek konfliktu między treścią normy konstytucyjnej i ustawowej. Decyduje o tym zasada zobowiązująca sąd do podległości normie hierarchicznie wyższej”.

¹⁷ Zob. E. Bagińska: *Odpowiedzialność odszkodowawcza w administracji* (w:) *System prawa administracyjnego*, t. 12, pod red. R. Hausera, Z. Niewiadomskiego, A. Wróbla, Warszawa 2010, s. 108 i n.

¹⁸ Zob. wyrok NSA z 6 stycznia 2000 r., II SA/Gd 355/98; wyrok SN z 26 września 2000 r., III CKN 1089/00; wyrok NSA z 24 października 2000 r., V SA 613/00; wyrok SN z 10 października 2003 r., II CK 36/02; wyrok SN z 18 grudnia 2003 r., I CK 395/02, a także ostatnio uchwałę 7 sędziów SN z 19 maja 2009 r., III CZP 139/08 (dotyczący m.in. odpowiedzialności SP za brak implementacji prawa wspólnotowego, także w okresie przed 1 września 2004 r. — tzw. wielką nowelizacją).

¹⁹ Glosa 2001, nr 4, s. 30–33.

²⁰ *Ibidem*.

Z czasem poglądy te znalazły się w mniejszości²¹, choć spór między TK i SN/NSA w tym zakresie nie jest zakończony, co chociażby wynika z ostatniej uchwały 7 sędziów SN z 19 maja 2009 r. (III CZP 139/08). Większość składów SN opowiedziała się jednak przeciwko bezpośredniemu stosowaniu Konstytucji RP i za tzw. domniemaniem konstytucyjności ustaw (tak m.in. w postanowieniu z 30 maja 2003 r., III CZP 34/03; w wyroku z 21 listopada 2003 r., I CK 323/02; w uchwale z 24 listopada 2005 r., III CZP 82/05).

Praktyka pokazuje jednak, że TK jest wyjątkowo mało wydolny, pytania prawne czekają bardzo długo na rozstrzygnięcia — czasem kilka lat, a w tym okresie postępowania cywilne nie mogą być zakończone. Powoduje to tym samym naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie.

Doprecyzowanie normy konstytucyjnej zawartej w art. 77 ust. 1 Konstytucji RP nastąpiło początkowo w wyniku orzeczeń TK. Zasadnicze znaczenie miały tutaj trzy orzeczenia TK.

W pierwszym z nich z 4 grudnia 2001 r. (SK 18/00) TK zobiektywizował odpowiedzialność państwa za szkody poprzez wyeliminowanie przesłanki winy, stwierdzając, że jedyną przesłanką tej odpowiedzialności jest bezprawność działań organów władzy publicznej, tj. „działanie niezgodne z prawem”, przy czym „bezprawność” tę według TK należy rozumieć bardzo szeroko. Sąd Najwyższy szybko i wprost potwierdził nowe rozumienie art. 417 k.c., bo już w wyrokach z 8 stycznia 2002 r. (I CKN 581/99) oraz 26 kwietnia 2002 r. (III CKN 974/00).

W drugim wyroku z 23 września 2003 r. (K 20/02) TK wyraźnie potwierdził, że ograniczenie odpowiedzialności SP wyłącznie do *damnum emergens* jest niekonstytucyjne, a zatem od daty wejścia w życie Konstytucji RP odpowiedzialność SP obejmuje także szkodę w postaci *lucrum cessans*.

Kolejnym orzeczeniem TK z 5 września 2005 r., P 18/04 (mającym miejsce już po wielkiej nowelizacji) uchylony został art. 160 § 5 k.p.a., przewidujący bardzo krótki, bo miesięczny termin zawity do złożenia pozwu po otrzymaniu decyzji w sprawie odszkodowania.

III. WIELKA NOWELIZACJA A PRAWO MIĘDZYCZASOWE — TRUDNOŚCI INTERPRETACYJNE

Ustawowa konkretyzacja odpowiedzialności władzy publicznej nastąpiła dopiero z dniem 1 września 2004 r. — tj. z chwilą wejścia w życie nowelizacji kodeksu cywilnego — ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy — Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawą nowelizującą z 2004 r.)²².

²¹ Zob. postanowienie SN z 30 maja 2003 r., III CZP 33/03; wyroki SN z 21 listopada 2003 r., I CK 323/02 oraz z 16 kwietnia 2004 r., I CK 291/03, a także uchwałę SN z 24 listopada 2005 r., III CZP 82/05.

²² Dz.U. Nr 162, poz. 1692.

Wadliwe i nieprecyzyjne zredagowanie przepisu prawa międzyczasowego, tj. art. 5 ustawy nowelizującej, a także pominięcie w kodeksie cywilnym odpowiednika art. 160 § 6 k.p.a. przysparza nadal wiele trudności interpretacyjnych, których do dzisiaj nie rozstrzygnął Sąd Najwyższy²³. Konieczne okazało się skierowanie w tym zakresie pytania prawnego do pełnego składu Izby Cywilnej SN, co nastąpiło postanowieniem 7 sędziów SN z 24 sierpnia 2010 r. (III CZP 4/10)²⁴.

Problemy pojawiły się zwłaszcza na tle złożonych i rozciągniętych w czasie zdarzeń prawnych, gdy na przykład decyzja nadzorcza wydana zostaje już po 1 września 2004 r., a dotyczy decyzji ostatecznej wydanej z naruszeniem prawa (dalej zwaną „decyzją pierwotną” lub „decyzją niezgodną z prawem”) przed tą datą (często przed 1997, a najczęściej przed 1980 r.), a więc praktycznie wszystkich spraw reprivatyzacyjnych.

Należało zatem rozstrzygnąć, czy tego typu zobowiązania stanowią typowy czyn zabroniony, czy też zobowiązanie do naprawienia szkody wyrządzonej ostateczną decyzją niezgodną z prawem nie jest typowym zobowiązaniem z czynów niedozwolonych. W postanowieniu z 24 sierpnia 2010 r. (III CZP 4/10) SN opowiedział się za potraktowaniem tego typu zobowiązań za nietypowe.

Czy w tego typu sprawach ma nadal zastosowanie art. 160 k.p.a., czy też z uwagi na jego uchylenie wyłącznie nowy art. 417¹ § 2 k.c. Data której z decyzji jest w takim przypadku istotna? Artykuł 5 ustawy nowelizującej tego wprost nie wyjaśnia, a ma następujące brzmienie:

„Do zdarzeń i stanów prawnych powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy art. 417, 419, 420, 420¹, 420² i 421 ustawy, o której mowa w art. 1, oraz art. 153, 160 i 161 § 5 ustawy, o której mowa w art. 2, w brzmieniu obowiązującym do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy”.

Ustawodawca posłużył się w tym przypadku bardzo nieostrym i bliżej nieokreślonym terminem „zdarzeń i stanów prawnych” powstałych przed określonym dniem. Najogólniej biorąc, należy stosować stan prawny obowiązujący w dacie zaistnienia zdarzenia wywołującego szkodę. Nie wyjaśnia to jednak przypadków „złożonych zdarzeń prawnych”, gdy ostatni element zdarzenia wyrządzającego szkodę w postaci decyzji nadzorczej występuje wiele lat po wydaniu decyzji pierwotnej. Ponieważ „wielka nowelizacja” wynikała głównie z potrzeby dostosowania polskich przepisów do współczesnych europejskich standardów, a zatem ułatwienia poszkodowanym dochodzenia roszczeń oraz była wynikiem argumentów prawnych zamieszczonych w wyrokach TK, toteż przepis ten był i powinien być interpretowany jednoznacznie

²³ Kwestie związane z interpretacją art. 5 ustawy nowelizującej szczegółowo analizuje E. Bagińska: *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, *op. cit.*, s. 197–215.

²⁴ Już po przekazaniu artykułu do redakcji Sąd Najwyższy uchwałą pełnego składu Izby Cywilnej z 31 marca 2011 r. (III CZP 112/10, OSNC 2011, nr 7–8, poz. 75) potwierdził, że w sprawach odszkodowawczych tzw. reprivatyzacyjnych, gdy decyzja wadliwa została wydana przed dniem wejścia w życie Konstytucji RP (17 października 1997 r.), zastosowanie ma nadal art. 160 § 1, 2, 3 i 6 k.p.a., a odszkodowanie nie obejmuje utraconych korzyści, choćby ich utrata nastąpiła po wejściu w życie Konstytucji RP.

na korzyść byłych właścicieli. W tym zakresie w SN zderzyły się trzy różne interpretacje art. 5 ustawy nowelizującej.

Do czasu podjęcia przez SN uchwały z 31 marca 2011 r. (III CZP 112/10) najczęściej za datę rozstrzygającą, jakie przepisy stosować, uważa się datę decyzji nadzorczej. O ile zatem decyzja nadzorcza wydana została po dniu 1 września 2004 r., to wówczas w sprawie zastosowanie ma nowy art. 417¹ § 2 k.c., a gdy przed tą datą — to art. 160 k.p.a., przy uwzględnieniu jego brzmienia nadanego wyrokami TK z 23 września 2003 r. (K 20/02) i z 5 września 2005 r. (P 18/04). Przykładowo pogląd ten został zaprezentowany w uchwale z 6 lutego 2008 r., III CZP 101/08 (odwołujący się do poglądu prezentowanego w uchwale 7 sędziów SN z 7 grudnia 2006 r., III CZP 99/06), a także w uchwale z 5 grudnia 2008 r. (III CZP 123/08). Według tego poglądu „złożone zdarzenie prawne” kończy się dopiero z chwilą wydania decyzji nadzorczej, bowiem w tego sytuacjach nie mamy do czynienia z jednym (jednorazowym) zdarzeniem, lecz ciągiem złożonych zdarzeń prawnych, a więc swego rodzaju rozciągniętym w czasie złożonym stanem prawnym. Decydujące znaczenie ma zatem data zdarzenia zamykającego taki złożony stan prawny, a więc data decyzji nadzorczej. Termin przedawnienia roszczenia liczy się dopiero od daty wydania decyzji nadzorczej, bowiem dopiero istnienie takiej decyzji otwiera drogę do dochodzenia odszkodowania za szkody spowodowane decyzją pierwotną. Za tym poglądem opowiedział się także Pierwszy Prezes SN w pytaniu prawnym z 8 stycznia 2010 r., jak również skład 7 sędziów w postanowieniu z 24 sierpnia 2010 r. (III CZP 4/10).

Pojawiły się także inne orzeczenia SN [zwykle sprawozdawcą w tych sprawach i autorem uzasadnień był Pan sędzia prof. dr hab. Kazimierz Zawada — zob. wyroki z: 16 kwietnia 2009 r. (I CSK 524/08), 18 czerwca 2009 r. (I CSK 26/09) oraz 15 października 2009 r. (I CSK 66/09)], które jako decydującą przyjmują datę decyzji pierwotnej. O ile zatem decyzja będąca przedmiotem postępowania nadzorczego wydana została przed 1 września 2004 r., to wówczas, według tego drugiego z poglądów, zastosowanie ma art. 160 k.p.a., przy uwzględnieniu jednak zmian normatywnych spowodowanych wymienionymi wyżej wyrokami TK. Ten pogląd zyskał uznanie większości sędziów SN w uchwale z 31 marca 2011 r. (III CZP 112/10).

Trzeci nurt, mieszany, najbardziej krytykowany²⁵, zawarty został w uzasadnieniu postanowienia SN z 9 lipca 2009 r. odmawiającym udzielenia odpowiedzi na pytanie prawne SA w Poznaniu w sprawie III CZP 47/09. Według tego poglądu istotna jest data decyzji nadzorczej, przy czym jeśli decyzja nadzorcza została wydana po 1 września 2004 r., to zastosowanie ma art. 417¹ § 2 k.c., z tym że termin przedawnienia roszczenia odszkodowawczego rozpoczyna się zasadniczo nie od dnia wydania decyzji nadzorczej, ale od dnia wydania decyzji pierwotnej, a więc

²⁵ Szczegółowa krytyka tego zapatrywania SN przedstawiona została w artykule J. Forystka i A. Starczewskiego: *Przedawnienie roszczeń o odszkodowanie za szkody spowodowane bezprawną decyzją administracyjną (Krytyczne uwagi na tle postanowienia Sądu Najwyższego z 9 lipca 2009 r., III CZP 47/09)*, Przegląd Sądowy 2010, nr 4, s. 28–41.

dopuszcza do sytuacji, że roszczenie mogło się przedawnić, zanim stało się wymagalne. Zasadnicza krytyka tego poglądu sprowadza się do wadliwego określenia początku biegu terminu przedawnienia, naruszenia zasady nieretroakcji (art. 3 k.c.), zasady równości wobec prawa oraz połączenia dwóch wzajemnie wykluczających się koncepcji, a mianowicie koncepcji „złożonych zdarzeń prawnych”, według której istotny jest moment realizacji ostatniego z ogniw złożonego zdarzenia prawnego, tj. daty decyzji nadzorczej, oraz koncepcji „stanów prawnych jednorazowo ukształtowanych” pierwotną decyzją wadliwą — utożsamiającą szkodę z samym czynem niedozwolonym.

Dostrzegając te zasadnicze rozbieżności w orzecznictwie na tle wykładni art. 5 ustawy nowelizującej, Pierwszy Prezes SN sformułował zagadnienia prawne i skierował zapytanie prawne do powiększonego składu SN. Dnia 24 sierpnia 2010 r. zagadnienie to przekazano do pełnego składu Izby Cywilnej SN. Zagadnienie to rozstrzygnął ostatecznie SN w uchwale z 31 marca 2011 r. (III CZP 112/10).

IV. *LUCRUM CESSANS* — JAKO KOLEJNY PROBLEM JUDYKACYJNY

Z powyższymi zagadnieniami powiązana jest ściśle kwestia odpowiedzialności SP za utracone korzyści. W tym zakresie pojawiły się w orzecznictwie SN dwie grupy poglądów.

Po wyroku TK z 23 września 2003 r. (K 20/02) stało się jasne, że konstytucjonalizacja odpowiedzialności odszkodowawczej władzy publicznej spowodowała, iż ustawowe ograniczenie odpowiedzialności SP w art. 160 § 1 k.p.a. wyłącznie do *damnum emergens* narusza Konstytucję RP. Powstał jednak problem skutków czasowych orzeczenia TK. W tym zakresie stanowisko SN nie było jednolite, a mianowicie pojawiło się pytanie, co oznacza pojęcie „powstanie szkody w postaci *lucrum cessans* po dniu 17 października 1997 r.”.

Pierwsze orzeczenia SN odmawiające w sprawach reprivatyzacyjnych zasądzenia odszkodowania za utracone korzyści odwoływały się do zasady tzw. jedności szkody. Według tego poglądu jest jedna szkoda powstająca na skutek zdarzenia sprawczego — szkodzącego, choć przejawiać się może w różnych postaciach (straty rzeczowej i utraconych korzyści). W miarę upływu czasu jedynie powiększa się jej rozmiar — mamy tutaj do czynienia z tzw. efektem „kuli śnieżnej”. Szkoda jest ciągle jedna i ta sama. Skoro zatem w sprawach reprivatyzacyjnych zdarzeniem sprawczym jest zwykle decyzja pierwotna, to według tego poglądu taka szkoda powstała przed 17 października 1997 r., w rezultacie do tak powstałej szkody nie ma zastosowania nowe rozumienie art. 160 § 1 k.p.a. wynikające z wyroku TK w sprawie K 20/02. Taki pogląd zaprezentowany został przykładowo w wyrokach SN z 5 grudnia 2007 r. (I CSK 301/07); z 16 kwietnia 2009 r. (I CSK 524/08) oraz

w wyroku z 15 października 2009 r. (I CSK 26/09). Ostatnio skład 7 sędziów SN w postanowieniu z 24 sierpnia 2010 r. (III CZP 4/10) zauważył, że nawet gdyby przyjąć zasadę „jednej szkody” wyrządzonej czynem niedozwolonym, to i tak zgodzić się należy z tym, że sam rozmiar tej szkody może zwiększać się z upływem czasu, a więc także po 17 października 1997 r. W takim przypadku wyrok TK w sprawie K 20/02 należy rozumieć w ten sposób, że mowa w nim o tej części szkody (tych uszczerbkach), o którą po wejściu w życie Konstytucji RP zwiększyła się jednolicie pojmowana szkoda.

Z upływem czasu zyskała jednak przewagę druga koncepcja — tzw. szkody obrachunkowej [zapoczątkowana wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 5 września 2005, I ACa 704/05 (niepubl.) i konsekwentnie podtrzymywana w orzecznictwie tego sądu], zgodnie z którą chociaż istnieje jedno zdarzenie sprawcze, to jednak szkoda ma charakter dynamiczny i złożony, a przypadku *lucrum cessans* powstaje odrębnie w każdym dniu, podobnie jak odsetki ustawowe. Skoro tak, to za nieprzedawnione utracone korzyści powstałe po dniu 17 października 1997 r. SP ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą, bowiem od dnia wejścia w życie Konstytucji RP odpowiada za pełną szkodę.

Koncepcja jednej (jedności) szkody, której kolejne następstwa powodują tylko jej zwiększenie (w postaci zwiększenia rozmiaru utraconych korzyści), nie powinna się ostać w świetle orzecznictwa SN. Zgodnie z przeważającym poglądem (por. uzasadnienie wyroków z 8 lutego 2008 r., I CSK 477/07; z 12 marca 2008 r., I CSK 435/07; z 4 kwietnia 2008 r., I CSK 464/07; z 18 kwietnia 2008 r., II CSK 639/07; z 26 czerwca 2008 r., II CSK 79/08; z 30 października 2008 r., II CSK 257/08; uchwała z 6 listopada 2008 r., III CZP 101/08, oraz wyroków z 14 maja 2009 r., I CSK 306/08 i I CSK 485/08) szkoda w postaci *lucrum cessans* nie powstaje równocześnie ze zdarzeniem wyrządzającym szkodę, lecz jest jego późniejszym następstwem. Za moment powstania szkody w postaci utraconych korzyści przyjmuje się chwilę, w której doszło do realnej utraty określonej korzyści, a więc moment, w którym w majątku poszkodowanego nie doszło do spodziewanego przysporzenia, a którego uzyskania w tym czasie mógł on realnie oczekiwać w normalnym toku zdarzeń. Zatem datą powstania szkody będzie data jej faktycznego wystąpienia. Na uwagę zasługuje zwłaszcza wyrok SN z 12 marca 2008 r. (I CSK 435/07), w którym została wyraźnie zanegowana koncepcja jedności szkody, zgodnie z którą za moment powstania szkody należy uznać jedynie pierwsze następstwo wadliwej decyzji. Sąd Najwyższy stwierdził w nim, iż: „Okoliczność, że jedno zdarzenie może wywołać wiele następstw, nie oznacza, że powstaje »jedna szkoda«. Należy bowiem uwzględnić, że możliwe są różne rodzaje szkody i mogą one powstać w różnym czasie, gdyż szkoda może mieć charakter dynamiczny. Szkoda obejmująca utracone korzyści, będące następstwem pozbawienia właściciela prawa własności nieruchomości (np. utracone czynsz z najmu dzierżawy), jest związana z utratą przez właściciela kolejnych należnych mu okresowo świadczeń, możliwych do dochodzenia dopiero po nadejściu

ich wymagalności. Trudno zatem przyjąć, że szkoda związana z utratą takich świadczeń ma charakter szkody jednostkowej, powstającej w chwili pojawienia się pierwszego tego rodzaju uszczerbku majątkowego. Takiej ocenie sprzeciwia się również bieg terminów przedawnienia takich roszczeń, rozpoczynający się odrębnie dla poszczególnych wymagalnych należności przypadających właścicielowi rzeczy”.

Zasadniczo SN zajął stanowisko, iż szkody wynikające z wadliwych decyzji administracyjnych mogą mieć różny charakter i mogą powstawać w różnym czasie, a wyrok TK z 23 września 2003 r. powinien być rozumiany w ten sposób, że w sytuacji gdy szkoda w postaci utraconych korzyści powstała po wejściu w życie Konstytucji RP, poszkodowany może na podstawie art. 160 § 1 k.p.a. dochodzić odszkodowania z tego tytułu także wtedy, gdy wadliwa decyzja administracyjna będąca źródłem szkody została wydana przed tą datą.

Najdobitniej aprobatę dla koncepcji tzw. szkody obrachunkowej SN wyraził w uchwale z 5 grudnia 2008 r. (III CZP 123/08). Potwierdził w niej odejście od koncepcji jedności szkody. W uchwale tej stanowczo stwierdzono, iż chwilą powstania szkody w postaci utraty spodziewanych korzyści jest chwila, w której doszło do realnej utraty określonej korzyści. Szkoda w postaci *lucrum cessans* jest funkcjonalnie i skutkowo związana ze zdarzeniem wyrządzającym szkodę najpierw w postaci *damnum emergens*, ale może powstać w późniejszym czasie w stosunku do chwili powstania szkody rzeczywistej, albo nawet nie powstać w ogóle. Wyraźnie wskazał, iż na przykład szkoda w postaci utraconych korzyści z tytułu czynszu najmu, będąca następstwem wydania decyzji administracyjnej, której nieważność następnie stwierdzono, powstaje w chwili niemożności uzyskania czynszu w terminie płatności. Zaakceptował także pogląd wyrażony wcześniej w wyroku z 4 kwietnia 2008 r. (I CSK 464/07), zgodnie z którym *lucrum cessans* należy się do momentu odzyskania tytułu prawnego do nieruchomości lub odszkodowania wyrównującego szkodę rzeczywistą spowodowaną wydaniem decyzji, stwierdzając, że: „ostatnim jednak granicznym momentem czasowym wyłączającym możliwość późniejszego powstania szkody w postaci utraconych korzyści z rzeczy będzie naprawienie szkody rzeczywistej poprzez restytucję naturalną albo zapłatę odszkodowania stanowiącego ekwiwalentne naprawienie rzeczywistej szkody”.

Podsumowując, należy zatem zauważyć, iż zgodnie ze stanowiskiem doktryny aprobowanym w orzecznictwie, z jednego zdarzenia sprawczego może wyniknąć więcej niż jedna szkoda, ponieważ powstawanie szkody jest zjawiskiem złożonym i rozciągniętym w czasie, zwłaszcza w przypadku szkody w postaci utraconych pożytków. Szkoda w tej postaci ma charakter ciągły i powstaje w każdym dniu, w którym uprawniony mógł uzyskać korzyści, a został ich pozbawiony na skutek zdarzenia sprawczego. Z tych względów wiązanie szkody w postaci *lucrum cessans* zawsze ze zdarzeniem będącym źródłem szkody nie jest prawidłowe, gdyż ta postać szkody może powstać w różnym czasie i może przybrać postać różnych uszczerbków między innymi w postaci utraty dochodów z nieruchomości, także w okresie po

wejściu w życie Konstytucji. Nie można więc twierdzić, że obie postacie (szkoda rzeczywista i utracone korzyści) szkód „konkurują” między sobą, a ta, która pierwsza zaistnieje, wyznacza moment powstania szkody w ogóle. Szkoda w postaci utraconych korzyści nigdy nie powstaje równocześnie z zaistnieniem zdarzenia będącego jej przyczyną, ponieważ jest dopiero jego konsekwencją. Skoro szkoda w postaci *lucrum cessans* powstaje przez cały czas istnienia w obrocie nieważnej decyzji, za każdym razem, kiedy do majątku poszkodowanego nie wchodziły korzyści uzyskiwane z bezprawnie odjętych mu składników majątkowych, to nie można utożsamiać szkody ze zdarzeniem, które ją wyrządziło.

Jak zauważył SN w postanowieniu z 24 sierpnia 2010 r. (III CZP 4/10), zrównanie pojęcia szkody ze zdarzeniem, które je wywołało, miałoby skutki trudne do pogodzenia z treścią wyroku TK w sprawie K 20/02. Trybunał stwierdził, że źródłem szkody jest wadliwa decyzja administracyjna, a decyzja nadzorcza stwierdzająca jej nieważność lub sprzeczność z prawem pociąga za sobą skutki *ex tunc*, co dotyczy także skutków odszkodowawczych. Zdaniem Trybunału, od chwili wejścia w życie Konstytucji zawierającej art. 77 ust. 1, brak jest już podstaw do naliczania odszkodowania z wyłączeniem *lucrum cessans* dla szkód wyrządzonych wykonywaniem władzy publicznej, także w postaciach określonych w art. 160 k.p.a. Trybunał wskazał też, że w sprawach toczących się lub tych, gdzie w ogóle nie wystąpiono jeszcze z powództwem odszkodowawczym, należy stosować przepisy istniejące w momencie orzekania, a więc uwzględniające fakt częściowej derogacji, z powodu niekonstytucyjności art. 160 § 1 k.p.a. w zakresie szkód wyrządzonych, począwszy od dnia 17 października 1997 r. Odmienna wykładnia tego wyroku TK prowadziłaby do stwierdzenia jego wewnętrznej sprzeczności. Wyrok TK został bowiem wydany w sprawie, w której decyzja niezgodna z prawem zapadła przed wejściem w życie Konstytucji RP, natomiast decyzja nadzorcza po tym dniu, a przedmiotem roszczeń była szkoda *lucrum cessans*. Stanowisko Trybunału byłoby zatem niezrozumiałe, gdyby w takim stanie faktycznym stwierdził w punkcie pierwszym wyroku niekonstytucyjność art. 160 § 1 k.p.a. w zakresie uniemożliwiającym dochodzenie utraconych korzyści, a w punkcie drugim zawarł regulację, z której wynikałoby, że powodom w takim stanie faktycznym nie przysługuje roszczenie o odszkodowanie z tytułu utraconych korzyści. Niezależnie od powyższej argumentacji trzeba zauważyć, iż przyjęcie koncepcji jedności szkody i łączenie szkody oraz jej rozmiarów z chwilą wydania decyzji pierwotnej w rzeczywistości stwarzałyby sytuację dogodną dla organów władzy publicznej działających niezgodnie z prawem. Do czasu bowiem usunięcia z obrotu prawnego decyzji pierwotnej nie musiałyby się one obawiać konieczności pełnej rekompensaty wyrządzonych szkód, gdyż nawet pod rządem nowej Konstytucji RP odpowiedzialność taka by nie powstała. Prowadziłoby to do paradoksalnej sytuacji, nieakceptowalnej w demokratycznym państwie prawa, że SP opłacałoby się prowadzić wszelkie postępowania nadzorcze jak najdłużej i nie oddawać bezprawnie znacjonalizowanych nieruchomości, albo nie wypła-

cać odszkodowań stanowiących *damnum emergens*, bo i tak z tego powodu SP nie ponosiłby żadnej odpowiedzialności odszkodowawczej. Sąd Najwyższy zwracał jednak uwagę, że w państwie prawa nie może dochodzić do takiego nieuzasadnionego zróżnicowania sytuacji prawnej podmiotów i preferencyjnego traktowania SP, który nie musiałby ponosić żadnej odpowiedzialności za swoje działanie mające miejsce po 17 października 1997 r.

Szkoda w postaci *lucrum cessans* jest funkcjonalnie i skutkowo związana ze zdarzeniem wyrządzającym szkodę najpierw w postaci *damnum emergens*, ale może powstać w późniejszym czasie w stosunku do chwili powstania szkody rzeczywistej albo nawet nie powstać w ogóle. Możliwość późniejszego powstania szkody w postaci utraconych korzyści z rzeczy zostaje wyłączona na skutek naprawienia szkody rzeczywistej przez restytucję naturalną albo zapłatę odszkodowania stanowiącego ekwiwalentne naprawienie rzeczywistej szkody; po wystąpieniu któregośkolwiek spośród tych zdarzeń nie może już nastąpić w tym okresie utrata korzyści rozumiana jako postać szkody będącej następstwem bezprawnego pozbawienia możliwości korzystania z rzeczy. Sąd Najwyższy w uchwale III CZP 123/09 nawiązał także do omówionej powyżej koncepcji „złożonych zdarzeń prawnych” i potwierdził, że chociaż bezpośrednim źródłem sprawczym szkody jest wydanie decyzji pierwotnej, której nieważność stwierdzono po 17 października 1997 r., to jednak dopiero wydanie ostatecznej decyzji nadzorczej, stwierdzającej tę nieważność, stanowi końcowy element złożonego zdarzenia prawnego, pozwalający na dochodzenie roszczenia odszkodowawczego.

Nie zasługuje na aprobatę stanowisko SN zawarte w uchwale z 31 marca 2011 r., zgodnie z którym w tego typu sprawach poszkodowanym nie należy się odszkodowanie w postaci *lucrum cessans*. Co prawda uchwała ta ujednoliciła orzecznictwo sądów cywilnych, ale nie zamknęła ona tej kwestii ostatecznie. Już po jej podjęciu skierowane zostały liczne skargi konstytucyjne do TK podważające pogląd zaprezentowany przez SN i wskazujące na niekonstytucyjność art. 5 wielkiej nowelizacji kodeksu cywilnego, czy też nowego art. 417¹ k.c., w zakresie w jakim nie regulują przepisami przejściowymi kwestii należnych poszkodowanym utraconych korzyści. Skarżący liczą zwłaszcza na wyraźne powtórzenie przez Trybunał Konstytucyjny motywów orzeczenia z 23 września 2003 r. (K 20/02).

Na tle szkody w postaci *lucrum cessans* pojawiły się pytania dotyczące okresu, za jaki SP odpowiada. Jaka jest data graniczna?

W tym zakresie również istnieją różne orzeczenia SN. O ile nie ma wątpliwości, że jeśli w wyniku decyzji nadzorczej nastąpi zwrot nieruchomości, to data jej przejścia przez spadkobierców jest tą datą końcową, to inaczej przedstawia się ten problem w przypadku, gdy wadliwa decyzja wywołała nieodwracalne skutki prawne, gdyż na przykład SP w okresie funkcjonowania w obrocie wadliwej decyzji administracyjnej zbył bezprawnie znacjonalizowaną nieruchomość lub na przykład sprzedał część lokali mieszkalnych w zwróconej kamienicy.

Przeważa pogląd, że w takim przypadku należy się *lucrum cessans* aż do dnia naprawienia szkody w postaci zapłaty odszkodowania w postaci *damnum emergens*, bowiem dopiero z tą datą poszkodowany może czerpać korzyści w takim samym zakresie, jak miało to miejsce przed zdarzeniem wyrządzającym szkodę. Jest to zwłaszcza zgodne z dominującą tzw. deferencyjną metodą ustalania odszkodowania lub inaczej zwaną teorią różnicy. Pogląd taki prezentowany był przykładowo w postanowieniu SN z 12 marca 2010 r. (III CZP 7/10), a wcześniej w wielu wyrokach SN, z których odnotować należy wyrok z 14 stycznia 2005 r. (III CK 193/04).

Pojawiły się także stanowiska prezentujące pogląd, że końcową datą graniczną w takim przypadku jest data decyzji nadzorczej. Moim zdaniem ma ona zastosowanie wyłącznie w przypadku decyzji nieważnościowych, gdy w ich wyniku dochodzi do zwrotu nieruchomości w naturze. W takim przypadku za okres po wydaniu decyzji nieważnościowej poszkodowanym należy się od posiadacza rzeczy wynagrodzenie za bezumowne z niej korzystanie na podstawie przepisów o roszczeniach uzupełniających (art. 224 k.c. i n.). Taki pogląd wyraził SN przykładowo w wyroku z 14 maja 2009 r. (I CSK 485/08).

V. ZANIECHANIE LEGISLACYJNE

Z art. 5 ustawy nowelizującej z 2004 r. związane jest zagadnienie odpowiedzialności za tzw. zaniechanie legislacyjne. Konstytucjonalizacja odpowiedzialności władzy państwowej usankcjonowała odpowiedzialność państwa za szkody spowodowane bezprawiem legislacyjnym²⁶. Koncepcja takiej odpowiedzialności za bezprawie ustawodawcze pojawiła się najpierw w orzecznictwie ETS już w latach sześćdziesiątych ubiegłego stulecia. Najgłośniejsze orzeczenia to sprawy: *Humblet przeciwko Belgii* (6/60) z lat sześćdziesiątych oraz z początku lat dziewięćdziesiątych *Andrea Frankovich i inni przeciwko Włochom* — dotyczyły braku implementacji dyrektywy (6/90 i 9/90) oraz *Brasserie du Pêcheur przeciwko Niemcom* (46/93).

W przypadku zaniechania legislacyjnego mamy bowiem do czynienia ze zdarzeniem prawnym trwającym w dłuższej perspektywie czasowej. Nie jest to nigdy zdarzenie jednorazowe, lecz zawsze jest to stan ciągły trwający dłuższy czas. Warto odwołać się tutaj do prawa karnego i różnych definicji przestępstwa ciągłego, ciągu przestępstw czy też przestępstwa przez zaniechanie. Zwykle zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie przyjmuje się, że stan zaniechania legislacyjnego trwa cały czas od momentu, w którym akt normatywny winien zostać wydany i ustaje dopiero z chwilą wydania tegoż aktu. Zaniechanie to naruszenie obowiązku do podjęcia działania nakierowanego na określony cel. Zatem czas trwania zaniechania legislacyjnego to czas, w którym istnieje obowiązek działania przez organ ustawo-

²⁶ Zob. J. Forystek: *Bezprawie legislacyjne jako źródło szkody*, Rzeczpospolita z 30 maja 2003 r.

dawczy (wykonawczy) do wydania aktu normatywnego. Odpowiedzialność za zaniechanie legislacyjne reguluje wprost art. 417¹ § 4 k.c.

Pierwszym bardziej znanym orzeczeniem, w którym SN potwierdził odpowiedzialność państwa za zaniechanie legislacyjne, jest wyrok z 6 stycznia 1999 r. (III RN 108/98) dotyczący zaniechania wydania rozporządzenia wykonawczego przez Radę Ministrów.

Za dopuszczalnością odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa za zaniechanie normatywne przed wprowadzeniem art. 417¹ § 4 k.c. SN opowiedział się w wyroku z 24 września 2003 r. (I CK 143/03). Sąd Najwyższy uznał, że art. 77 ust. 1 Konstytucji RP stanowi wystarczającą podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej państwa między innymi za zaniechanie legislacyjne (normatywne), które ma miejsce wówczas, gdy ustawodawca wbrew obowiązкови prawnemu nie stworzył wymaganych regulacji (zaniechanie właściwe) albo stworzył regulację niepełną lub fragmentaryczną (zaniechanie względne). Uznał, że będące źródłem szkody bezprawie normatywne w postaci zaniechania ustawodawcy może być ustalone przez sądy w postępowaniu odszkodowawczym.

Podobne stanowisko zajął SN w uchwale z 6 lipca 2006 r. (III CZP 37/06), potwierdzając, że obowiązujący w tym czasie art. 417 § 1 k.c. w rozumieniu nadanym mu wyrokiem TK wydanym w sprawie SK 18/00 zawiera formułę dostatecznie pojemną, aby tłumaczony w zgodzie z art. 77 ust. 1 Konstytucji RP mógł być uznany za podstawę odpowiedzialności za zaniechanie legislacyjne, mające miejsce przed 1 września 2004 r. Również w innych orzeczeniach SN opowiadał się za dopuszczalnością odpowiedzialności za zaniechanie normatywne mające miejsce w tym okresie (zob. np. wyroki z 23 kwietnia 2004 r., I CK 591/03; z 30 czerwca 2004 r., IV CK 491/03; z 6 października 2004 r., IV CK 447/03; z 20 października 2004 r., IV CK 115/04; z 9 lutego 2005 r., III CSK 235/04; z 17 lutego 2005 r., IV CK 561/04; z 29 czerwca 2006 r., IV CSK 63/06; z 6 sierpnia 2006 r., III CSK 138/05 i z 12 stycznia 2007 r., IV CSK 318/06).

W kwestii tej SN kilkakrotnie miał okazję wypowiedzieć się w prowadzonych przeze mnie sprawach. Pierwsze sprawy reprivatyzacyjne dotyczyły zaniechania wydania rozporządzenia wykonawczego do ustawy z 3 stycznia 1946 r. o przejęciu na własność państwa podstawowych gałęzi gospodarki narodowej²⁷. Ustawa ta nadal obowiązuje, a zgodnie z jej przepisami osobom prawnym i fizycznym, którym znacjonalizowano należące do nich przedsiębiorstwa, w większości przypadków należy się odszkodowanie. Zgodnie z dominującą linią orzecznictwa przepisy tej ustawy korzystają z domniemania ich konstytucyjności. Do dzisiaj odszkodowania te nie zostały wypłacone, bowiem Rada Ministrów nie wydała wbrew treści art. 7 ust. 4 i 6 tej ustawy nacjonalizacyjnej — rozporządzenia ustalającego skład Komisji Odszkodowawczej, sposobu powoływania jej członków, liczbę członków ko-

²⁷ Dz.U. Nr 3, poz. 17 ze zm.

nieczną do ważności jej uchwał, a także tryb postępowania komisji oraz odwoływania się od jej orzeczeń, jak również rozporządzenia ustalającego zasady obliczania odszkodowania oraz sposób jego wypłacania. Bardzo podobne wytyczne zawarte zostały w art. 62 ust. 9 ustawy z 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w zakresie dotyczącym powoływania Komisji Majątkowej, i w tym zakresie delegacja ustawowa została wykonana.

Zajmując się tą kwestią w uchwale z 24 listopada 2005 r. (III CZP 82/05), SN wyraził już odmienny pogląd, a mianowicie stwierdził, że takie zaniechanie — co istotne ze względu na zakres pytania prawnego — mające miejsce do 1 września 2004 r., nie mogło stanowić podstawy roszczenia właściciela przejętego przedsiębiorstwa o odszkodowanie z tego tytułu. Sąd Najwyższy w uchwale tej przychylił się do poglądu, że problematyka dochodzenia roszczeń cywilnych jest objęta unormowaniem kodeksu cywilnego oraz ustaw szczególnych i dlatego art. 77 ust. 1 w związku z art. 8 Konstytucji RP nie mógł stanowić wystarczającej podstawy uwzględnienia roszczenia odszkodowawczego (gdyż nie zawiera normy pozwalającej wyprowadzić z niej bezpośrednio roszczenie o wynagrodzenie szkody wynikającej z bezczynności prawodawcy, tym bardziej że art. 77 Konstytucji RP nie odnosił się do stanu „zaniechania”, a jedynie do „działania”). W konsekwencji uznał, że ukształtowanie reguł odpowiedzialności państwa za działanie w sferze prawodawczej wymagało dodatkowego uchwalenia ustawy zwykłej, określającej dalsze niż czyni to art. 77 ust. 1 Konstytucji przesłanki skutecznego roszczenia. Wymaganiom szczególności niezbędnej do stosowania w zgodzie z art. 77 ust. 1 Konstytucji uczynił zadość dopiero art. 417¹ § 4 k.c. obowiązujący od 1 września 2004 r.

Następnie w wyroku z 5 grudnia 2007 r., I CSK 273/07 (sprawa spółki „Plon”) sąd wyraził pogląd, że skoro stan prawny zaniechania powstał przed dniem 1 września 2004 r., a więc przed datą wielkiej nowelizacji, to zgodnie z art. 5 tej ustawy nie ma do niego zastosowania przepis art. 417¹ § 4 k.c., który ma działanie wyłącznie prospektywne.

Sprawa spółki Plon, podobnie jak sprawa Ogórek czekają obecnie na wyroki ETPCz. Sprawa Plon przeciwko Polsce ma numer 1680/08, a sprawa Ogórek przeciwko Polsce — 28490/03 [wkrótce spodziewany jest wyrok, bowiem w sprawie tej miała już miejsce między stronami wymiana pism procesowych (tzw. *observations*)]. Ta ostatnia dotyczy głównie problematyki zamknięcia drogi sądowej do realizacji roszczenia o wypłatę odszkodowania przyznanego obowiązującą ustawą (art. 3 ustawy nacjonalizacyjnej).

Ostatnio pojawiła się jednak uchwała 7 sędziów SN z 19 maja 2009 r. (III CZP 139/08), zgodnie z którą SP odpowiada za szkodę spowodowaną niewydaniem aktu normatywnego, którego obowiązek wydania powstał po wejściu w życie Konstytucji RP. Jest to najważniejsza dla tej problematyki uchwała, która ostatecznie wyjaśnia, w jakich sprawach można liczyć na korzystny dla poszkodowanego wyrok odszkodowawczy. W uchwale tej SN zauważył, że jedynie przed 1 września 2004 r.

mogła budzić wątpliwości — na co wskazuje porównanie art. 417 i 417¹ § 4 k.c. — kwestia dopuszczalności przyjęcia odpowiedzialności odszkodowawczej za zaniechanie normatywne.

Pierwszą wątpliwość wyjaśnił jednak TK w wyroku z 4 grudnia 2001 r. (SK 18/00), uznając, że „działanie niezgodne z prawem” oznacza zaprzeczenie zachowania uwzględniającego nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej rozumianej ściśle, zgodnie z konstytucyjnym ujęciem źródeł prawa (art. 87–97 Konstytucji). Pojęcie to jest więc węższe niż tradycyjne ujęcie „bezprawności” na gruncie prawa cywilnego, obejmujące obok naruszenia przepisów prawa również naruszenie norm moralnych i obyczajowych, określanych mianem zasad współżycia społecznego lub dobrych obyczajów. Podzielając taką wykładnię, odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa za zaniechanie normatywne po wejściu w życie Konstytucji RP należy — zdaniem SN — ograniczyć do wypadków wyrządzenia szkody przez niewydanie aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa.

Druga wątpliwość dotyczyła trybu stwierdzania zaniechania legislacyjnego przed wejściem w życie ustawy nowelizującej z 17 czerwca 2004 r. Według SN oczywiste jest, że przewidziane w art. 417 k.c. w dawnym brzmieniu przesłanki odpowiedzialności — w tym szeroko rozumianą „bezprawność” — oceniał sąd powszechny. Względy systemowe mogły przemawiać za pozostawieniem tej oceny w gestii TK jedynie w wypadku czynnego bezprawia normatywnego, kompetencje Trybunału nie objęły natomiast stwierdzenia niezgodności z prawem niewydania aktu normatywnego. W tym zakresie istniała wyłączna kompetencja sądu powszechnego (por. wyrok SN z 24 września 2003 r., I CK 143/03).

Skoro ustawodawca uznał, że art. 77 ust. 1 Konstytucji RP zobowiązuje do wprowadzenia art. 417¹ § 4 k.c., to zobowiązanie to powstało już z chwilą wejścia w życie Konstytucji RP. Nakaz interpretacji przepisów w zgodzie z Konstytucją oznacza, że w razie braku regulacji szczegółowej należy — w miarę możliwości — poszukiwać podstaw odpowiedzialności w regulacjach ogólnych. Za przyjętą interpretacją art. 417 k.c. — pozwalającą objąć nim także odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa za zaniechanie normatywne — przemawia również to, że dzięki takiej wykładni przepis ten mógł stanowić także podstawę prawną odpowiedzialności odszkodowawczej państwa za naruszenie prawa wspólnotowego (w tym za zaniechanie implementacji dyrektywy we właściwym terminie), która musi być uznana już od dnia przystąpienia do Unii Europejskiej (1 maja 2004 r.), a więc jeszcze przed wejściem w życie art. 417¹ § 4 k.c.

W związku z takim zmienionym stanowiskiem SN można było wystąpić o odszkodowanie za zaniechanie legislacyjne w sprawach dotyczących lasów, a wynikające z ustawy z 6 lipca 2001 r. o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju²⁸, która weszła w życie w dniu 11 września 2001 r., a więc

²⁸ Dz.U. Nr 97, poz. 1051 ze zm.

po 1997 r. Zgodnie z art. 7 tej ustawy zablokowana została reprivatyzacja lasów (czyli ich zwrot w naturze) w zamian za odszkodowanie. Przepis ten stanowi, iż: „roszczenia osób fizycznych lub ich spadkobierców, z tytułu utraty własności zasobów wymienionych w art. 1 [w tym lasów państwowych — przyp. J.F.], zaspokojone zostaną w formie rekompensat wypłaconych ze środków budżetu państwa na podstawie odrębnych przepisów”. Te odrębne przepisy to ustawa reprivatyzacyjna z 7 marca 2001 r., która była procedowana równoległe z wymienioną wyżej ustawą o lasach, która została jednak zawetowana przez Prezydenta Aleksandra Kwaśniewskiego.

Dotychczas SN nie wypowiedział się w tej kwestii, choć NSA w wyrokach z 29 kwietnia 2010 r. (I OSK 918/09), z 6 maja 2010 r. (I OSK 935/09), z 11 maja 2010 r. (I OSK 999/09) oraz z 17 czerwca 2010 r. (I OSK 118/09) wyraźnie potwierdził istnienie bezprawnego zaniechania legislacyjnego i jednocześnie odesłał pokrzywdzonych takim bezprawiem ustawodawczym do sądów powszechnych (zob. przykładowo sprawa Potocki–Rey dotycząca lasów przeclawskich — wyrok NSA z 7 lipca 2010 r., I OSK 1191/09).

VI. INNE PRZYPADKI ODPOWIEDZIALNOŚCI ZA BEZPRAWIE LEGISLACYJNE

Z zagadnieniem tym związana jest też nieco szersza kategoria bezprawia normatywnego. Sprawy tego rodzaju dotyczą głównie roszczeń zabużan²⁹, właścicieli kamienic w związku z ograniczeniami w kształtowaniu wolnorynkowej wysokości czynszów.

Dotychczasowe stanowisko SN w sprawach zabużańskich jest mało przekonujące, bowiem w sprawach tych TK wyraźnie potwierdził niekonstytucyjność uregulowań mających miejsce do czasu uchwalenia ostatniej ustawy zabużańskiej z 2005 r.³⁰, a mimo to SN nie zasądził dotychczas na rzecz zabużanina odszkodowania w pełnej stuprocentowej wysokości utraconych na Wschodzie nieruchomości, mimo że w okresie do dnia 7 października 2005 r. (data wejścia w życie najnowszej ustawy zabużańskiej) mieli oni prawo do realizacji roszczeń zabużańskich w 100%, a jedynie wadliwe ustawodawstwo im to uniemożliwiło. Brak jest też orzeczeń TK odnośnie do niekonstytucyjności ustawy zabużańskiej z 2005 r.

Znacznie łatwiej uzyskać rekompensatę w związku z orzeczeniem ETPCz w sprawie Hutten–Czapskiej (wyrok z 19 czerwca 2006 r., sprawa nr 35014/97), a więc za szkody spowodowane ustawą o ochronie praw lokatorów z 1994 i 2001 r.

²⁹ Zob. zwłaszcza wyrok SN z 21 listopada 2003 r. (I CK 323/02), zgodnie z którym osobom poszkodowanym należy się odszkodowanie za uszczerbek majątkowy w postaci obniżenia wartości tzw. prawa zaliczenia.

³⁰ Ustawa z 8 lipca 2005 r. o realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. Nr 169, poz. 1418 ze zm.

W tego typu sprawach powinna mieć zastosowanie konstytucyjna zasada proporcjonalności (art. 31 ust. 3), zgodnie z którą konieczne jest zawsze ustalenie sprawiedliwej równowagi między wymaganiami interesu publicznego oraz koniecznością ochrony praw osób poszkodowanych³¹, mając jednak na względzie wyżej omówione współczesne tendencje dążenia do pełnej rekompensaty tego rodzaju szkód. Pogląd o należnym byłym właścicielom lasów odszkodowaniu za zaniechanie legislacyjne potwierdził Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z 4 lutego 2011 r. (I ACa 13/11; wyrok dostępny na stronie: www.prokuratoria.gov.pl). Sąd ten uznał jednak, że odszkodowanie w takim przypadku powinno wynosić 20% utraconej nieruchomości (tak jak jest to uregulowane w ustawie zabużańskiej).

Materialnym potwierdzeniem bezprawia legislacyjnego oprócz wyroków TK są także wyroki ETPCz (zob. wyrok SA w Warszawie z 3 marca 2010 r., I ACa 1060/09, niepubl.), bowiem zgodnie z art. 417¹ § 1 k.c. prejudykatem potwierdzającym bezprawność może być każde stwierdzenie we właściwym postępowaniu (w tym także przed innymi sądami międzynarodowymi) niezgodności aktu prawnego między innymi z ratyfikowaną przez Polskę umową międzynarodową. Ostatnio TK w postanowieniu z 19 grudnia 2006 r. (P 37/05) uznał, że nie rozstrzyga on o zgodności przepisów krajowych z prawem UE. Tak więc zarówno postępowanie prejudycjalne, jak i skargowe przed ETS w Luksemburgu lub ETPCz w Strasburgu należy traktować jako postępowanie „właściwe”, w ramach którego może nastąpić stwierdzenie niezgodności krajowego aktu prawnego z ratyfikowaną umową międzynarodową³². Zgodzić się także należy z opinią Ewy Bagińskiej, by wszystkie organy administracji i sądy w jak najszerszym stopniu uwzględniały dorobek orzeczniczy ETS, rozstrzygając indywidualne sprawy osób poszkodowanych działaniami władzy publicznej realizujących roszczenia wynikające także z naruszenia prawa wspólnotowego (w tym zwłaszcza prawa własności i prawa dziedziczenia). Od pewnego czasu stanowisko zbieżne z orzecznictwem ETS prezentuje SN, przykładowo w wyroku z 4 sierpnia 2006 r. (III CSK 138/05)³³ oraz NSA w słynnej sprawie Wierzyńska w wyroku z 15 stycznia 2008 r. (I OSK 1931/09). W tym ostatnim NSA stwierdził między innymi, że „w demokratycznym państwie prawnym nie ma miejsca na formalizm sądowy, który obraca się przeciwko jednostce szukającej ochrony na drodze sądowej” oraz że reguły wykładni przepisów wyprowadzać należy już z samej preambuły Konstytucji RP, która „stanowi o ustanowieniu prawa podstawowego dla państwa opartego na poszanowaniu sprawiedliwości”, jak również że przy wykładni przepisów „nie można pominąć wartości wynikających z prawa europejskiego”.

³¹ Zob. H. Izdebski: *Zasada proporcjonalności a władza dyskrejonalna administracji publicznej w świetle polskiego orzecznictwa sądowego*, *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 2010, z. 1, s. 9–23.

³² Zob. N. Półtorak: *Ochrona uprawnień wynikających z prawa Unii Europejskiej w postępowaniach krajowych*, Warszawa 2010, s. 481.

³³ Zob. E. Bagińska: *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, *op. cit.*, s. 187 i 382; E. Bagińska: *Glosa do wyroku SN z 4 sierpnia 2006 r., III CSK 138/05*, *OSP* 2008, z. 3, poz. 27.

VII. RÓŻNE POSTACIE DELIKTÓW ADMINISTRACYJNYCH

Najczęściej z odpowiedzialnością za delikt administracyjny mamy do czynienia w przypadku uprzedniego uzyskania w ramach postępowania administracyjnego tzw. decyzji nadzorczej, stwierdzającej nieważność ostatecznej decyzji pierwotnej, a to na podstawie art. 156 § 1 k.p.a. lub stwierdzającej wydania jej z naruszeniem prawa na podstawie art. 158 § 2 k.p.a., a więc w przypadku uzyskania prejudykatu potwierdzającego bezprawne działanie organów władzy wydających wadliwą decyzję ostateczną³⁴.

Nieco rzadsze są przypadki, gdy w toku zwykłego postępowania administracyjnego następuje sprzedaż nieruchomości będącej jego przedmiotem. Zwykle tego typu przypadki mają miejsce w sprawach dotyczących gruntów warszawskich, gdzie postępowania toczą się już ponad 65 lat i nie są zakończone. Sporo jest też spraw o zwrot nieruchomości wywłaszczonych, gdy odpadł cel wywłaszczenia i nie został on w odpowiednim terminie zrealizowany, a prowadzonych w oparciu o art. 136 i n. u.g.n., czy też spraw dotyczących naruszenia tzw. prawa pierwszeństwa poprzednich właścicieli uregulowanego w art. 34 u.g.n. Zawsze w tego typu sprawach mamy do czynienia z tzw. złożonymi stanami prawnymi rozciągniętymi w czasie przez dziesiątki lat.

VIII. BARIERY W DOCHODZENIU ROSZCZEŃ

Istnieje bardzo wiele utrudnień w dochodzeniu roszczeń odszkodowawczych w sprawach reprivatyzacyjnych. Jedną z takich barier jest ich bardzo skomplikowany charakter; duże znaczenie odgrywa też czas. Przykładowo nieruchomości będące przedmiotem takiego postępowania mogą być przedmiotem wielu czynności i zdarzeń prawnych (zob. omówione powyżej przykładowo sprawy: Hotelu Polonia w Warszawie, Pałacu Biskupów Krakowskich — P. Joanny Beller, Hotelu Mariott). Zwykle konieczną i warunkującą przesłanką wystąpienia z pozwem jest uprzednie uzyskanie decyzji nadzorczej stwierdzającej nieważność orzeczenia nacjonalizacyjnego. W większości przypadków poszkodowani nie mają żadnego wpływu na długość postępowania nadzorczego, a kierowane przez nich zażalenia i skargi do WSA na bezczynność zamiast przyspieszać zakończenie sprawy, zwykle je znacznie przedłużają. Zwrócił na to uwagę SN w omawianym już wielokrotnie postanowieniu 7 sędziów z 24 sierpnia 2010 r. (III CZP 4/10).

Poszkodowanych nie stać także na opłacanie adwokatów lub radców prawnych przez wiele lat toczącego się postępowania najpierw administracyjnego, a potem cywilnego. Mało jest kancelarii, które decydują się przez tak długi (zwykle kilku-

³⁴ Zob. J. Borkowski (w:) B. Adamiak, J. Borkowski: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 594–600.

nastoletni) okres nie pobierać wynagrodzenia, mimo że nakład pracy prawnika w tego typu sprawach jest niezwykle duży. W trakcie trwania spraw administracyjnych — o czym była mowa — zderzają się interesy różnych grup: byłych właścicieli, ich spadkobierców, aktualnych użytkowników nieruchomości, lokatorów, współwłaścicieli, firm, ambasad, banków finansujących, wierzycieli, nie wspominając samorządów gminnych i samego Skarbu Państwa. Niektóre sprawy trwają ponad 20 lat (sprawa Beller, Ogórek) i nie są to przypadki sporadyczne, lecz stanowiące raczej normę niż wyjątek. Tak więc oprócz samej długotrwałości postępowania administracyjnego, realną przeszkodą w dochodzeniu roszczeń jest konieczność wynagradzania prawników, mających odpowiednią wiedzę, w trakcie toczących się wiele lat postępowań. Jest to też jedna z przyczyn braku dotychczas ustawy reprivatyzacyjnej, gdyż budżetowi bardziej opłaca się nie uchylać takiej ustawy niż płacić odszkodowania zasądzone wielkimi wyrokami. Zresztą ostatnio z tego powodu środki zgromadzone na specjalnym Funduszu Reprivatyzacyjnym zostały w znacznej części (1 mld zł) przesunięte do budżetu i jednocześnie odpis ze sprzedaży sprywatyzowanych przedsiębiorstw na ten Fundusz został zmniejszony z dotychczasowych 5% do 1,5%³⁵.

Jednym z największych utrudnień w dochodzeniu odszkodowań jest jednak bariera fiskalna związana z bardzo wysokimi wpisami sądowymi i to dotyczącymi tylko jednej ze stron procesu. Poszkodowani to przecież nie wielkie koncerny, banki czy przedsiębiorstwa, lecz najczęściej osoby fizyczne, którym z wielkim trudem udało się przeżyć okres PRL-u i odłożyć na godne życie. Nie jest prawdą, że sądy chętnie zwalniają tych poszkodowanych z ponoszenia tak wysokich (jednych z najwyższych w Europie) opłat sądowych. Przykładowo składająca się z 12 spadkobierców rodzina hr. Tarnowskich obciążana była (mimo jednego pozwu) najpierw maksymalnym wpisem sądowym (8%, zmniejszonym od 1 marca 2006 r. do 5% wartości dochodzonego roszczenia), a w przypadku przegranej (co z uwagi na rozbieżność orzecznictwa SN odnośnie do legitymacji biernej — musiało się zdarzyć)³⁶ od każdego z nich zasądzano dodatkowo po 7200 zł zarówno na rzecz SP, jak i odrębnie po 7200 zł na rzecz gminy, łącznie po 14 400 zł — jedynie tytułem samego zastępstwa procesowego za jedną instancję, nie licząc kosztów sądowych. Tak więc pełnomocnik SP lub gminy za wygraną w takiej sprawie mógł otrzymać nawet 86 400 zł samych kosztów zastępstwa, podczas gdy pełnomocnik 12 powodów — mógł liczyć na zwrot kosztów tylko jednego pełnomocnika, czyli 7200 zł. W ostatnim okresie ta wadliwa praktyka nierównego traktowania stron uległa na szczęście zmianie i obecnie większość sądów w takich przypadkach zasądza tylko jedno wy-

³⁵ Zob. ustawa z 29 kwietnia 2010 r. o zmianie ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji oraz ustawy — Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych, Dz.U. Nr 108, poz. 685; J. Różalski: *Rząd lata dziurę pieniądze na reprivatyzację*, Metro z 1 grudnia 2009 r.

³⁶ Najpierw SN uchwałą z 16 listopada 2004 r. (III CZP 64/04) stwierdził, że w sprawach reprivatyzacyjnych — odszkodowawczych legitymacja bierna przysługuje gminie, a następnie uchwałą 7 sędziów z 7 grudnia 2006 r. (III CZP 99/06) stwierdził, że to właśnie Skarb Państwa jest legitymowany biernie w tego typu sprawach.

nagrodzenie, które jest dzielone między wszystkich powodów, i odwrotnie — jedno wynagrodzenie dla pełnomocnika pozwanego (zasądzone łącznie od wszystkich powodów lub proporcjonalnie do ich udziałów w dochodzonym roszczeniu) — zob. uchwałę SN z 30 stycznia 2007 r. (III CZP 130/06). Postulować należy albo całkowite zwolnienie od kosztów sądowych powodów w sprawach przeciwko Skarbowi Państwa, gdy powództwo poprzedzone jest prejudykatem w postaci decyzji nadzorczej, albo zmuszenie także SP do ponoszenia takich samych opłat sądowych w ramach posiadanego na prowadzenie spraw sądowych odpowiedniego budżetu. Tylko w taki sposób można przynajmniej częściowo wyrównać pozycje stron tego typu spraw odszkodowawczych.

Kolejną barierę stanowi sam pozwany. Zwykle poszkodowany musi stanąć do procesu przeciwko wszechpotężnemu Państwu. Wbrew przypuszczeniom w takim procesie cywilnym nie ma równości stron, bowiem tylko jedna ze stron korzysta ze wszystkich udogodnień związanych z dostępem do archiwów, do informacji, a także dysponuje całym państwowym aparatem urzędniczym. Zdarzały się przypadki, gdy w trakcie procesu cywilnego, już po wyroku I instancji zasądającym odszkodowanie, na skutek interwencji pozwanego SP wszczynano z urzędu postępowania nadzorcze o stwierdzenie nieważności korzystnej dla poszkodowanego decyzji nadzorczej, tylko po to, by w ten sposób uniemożliwić wydanie wyroku oddalającego apelację SP. W podobnych celach wykorzystywano także instytucję sprzeciwu prokuratora uregulowaną w art. 184 i n. k.p.a.

A teraz kilka słów na temat działającej od 2006 r. (na podstawie ustawy z 8 lipca 2005 r.) Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa. Idea jej powołania jest jak najbardziej słuszna. Zawsze byłem i jestem wielkim zwolennikiem istnienia Prokuratorii, zwłaszcza że miałem okazję poznać wiele opinii prawnych tej Prokuratorii działającej w okresie przed i powojennym. Niemalże wszystkie te opinie były na bardzo wysokim poziomie merytorycznym, nawet gdy przygotowywane były w okresie do 1956 r. Instytucja ponownie powołanej Prokuratorii nie została jednak, moim zdaniem, do końca przemyślana. Największy problem to dające się odczuć przez pełnomocników prowadzących procesy przeciwko SP nadużywanie pozycji w procesie. Brak równości stron wynika nie tylko z regulacji kodeksu postępowania cywilnego (zob. przykładowo pominięcie radców Prokuratorii w art. 370¹ k.p.c.). W przeciwieństwie do zwykłej prokuratury, radców Prokuratorii nie obowiązuje nakaz działania „praworządnego”, mimo że zgodnie z art. 7 Konstytucji RP powinien on dotyczyć wszystkich podmiotów wykonujących zadania publiczne, a takim podmiotem jest również Prokuratoria [tak m.in. uznał WSA w wyroku z 23 września 2009 r., I SA/Wa 978/09 dotyczącym dostępu do informacji publicznej (bazy orzeczeń sądów dotyczącej spraw reptrywatyzyjnych) i stanowisko to podzielił NSA w wyroku z 3 sierpnia 2010 r., I OSK 1727/09].

W art. 1 ust. 1 ustawy o Prokuratorii Generalnej brakuje zapisu (podobnego do art. 2 ustawy z 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze), że została ona powołana do

„ochrony i strzeżenia praworządności”. Prokurator w sprawie karnej ma obowiązek umorzyć postępowanie, jeśli stwierdzi brak przestępstwa, a zatem nie jest jego głównym zadaniem i obowiązkiem doprowadzenie do skazania osoby niewinnej po to tylko, by w statystykach pokazać, ile udało jej się uzyskać skazań. Inaczej jest w przypadku Prokuraturii. Liczy się wygrana, bez względu na to, czy powód rzeczywiście został pokrzywdzony przez organy władzy publicznej i wskutek tego bezprawia poniósł szkodę. Wszystkie metody (w tym instrumentalnego traktowania przepisów proceduralnych) dla Prokuraturii są w pełni dozwolone, byleby doprowadziły do wygranej. Stąd tak często podnoszone zarzuty proceduralne, przedawnienia roszczeń, notoryczny brak uznawania powodztw, prawie całkowity brak ugód sądowych, zaskarżanie oczywiście prawidłowych orzeczeń sądów i to zwykle aż do Sądu Najwyższego (mimo wiedzy na temat aktualnego orzecznictwa SN w podobnych sprawach), a także przedłużanie procesów odszkodowawczych na wiele lat.

Wadliwy jest także sposób wynagradzania radców Prokuraturii za sprawy wygrane, polegający na przyznaniu im części zasądzonych na rzecz SP kosztów zastępstwa procesowego. Osobiście uważam, że radcowie Prokuraturii zasługują na znacznie wyższe wynagrodzenia, nawet odpowiadające wynagrodzeniom sędziów sądów apelacyjnych. Wynagrodzenia te powinny być bowiem konkurencyjne z wynagrodzeniami, jakie uzyskują radcowie prawni wykonujący zawód na terenie Warszawy, ale jednak powinny być niezależne od wyniku procesu i wysokości zasądzanych na rzecz SP kosztów procesu. Ten wadliwy sposób wynagradzania mobilizuje co prawda radców Prokuraturii do uzyskania w procesie wygranej wszelkimi dostępnymi sposobami, ale jednocześnie powoduje, że w wielu przypadkach osoby rzeczywiście pokrzywdzone działaniami władzy publicznej nie mogą liczyć na należne im słuszne odszkodowanie, ponieważ albo w ogóle nie dysponują pomocą prawną, albo dysponują taką pomocą, lecz na zbyt niskim poziomie merytorycznym.

Prokuratura korzysta z własnego zbioru orzeczeń sądów powszechnych i SN³⁷, dostępu do archiwów państwowych, akt IPN, akt spraw administracyjnych (często okazuje się, że akta administracyjne, gdy żąda ich sąd prowadzący sprawę, znajdują się w Prokuraturii), uzyskując w ten sposób możliwość bardzo dokładnego zapoznania się z aktami administracyjnymi, a czasami składanie wybranych i wyselekcjonowanych dokumentów pochodzących z akt administracyjnych lub archiwów państwowych. Takich możliwości powodowie ani ich pełnomocnicy nie mają.

³⁷ Ostatnio, na skutek wyroków sądów administracyjnych wydanych wskutek złożonej skargi na odmowę udostępnienia informacji publicznej, Prezes Prokuraturii Generalnej wydał w dniu 14 września 2010 r. zarządzenie o udostępnieniu wszystkich orzeczeń otrzymywanych przez Prokuraturę na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej prowadzonej przez Prokuraturę — www.bip.prokuratoria.gov.pl; zob. D. Frey: *Wyroki sądów na stronie internetowej*, Rzeczpospolita z 26 października 2010 r.

IX. LEGITYMACJA PROCESOWA

Na każdym etapie spraw odszkodowawczych pojawiają się pytania i zagadnienia wymagające rozstrzygnięcia, mające duży wpływ na realizację roszczeń. Jednym z nich jest legitymacja czynna. W tego typu sprawach przysługuje ona najczęściej byłym właścicielom lub ich spadkobiercom, a czy również innym ich następcom prawnym? Czy istnieje możliwość dokonania przelewu roszczenia odszkodowawczego? Problematyką tą miał okazję zająć się SN. Sytuacje są różne. Inne prawa przysługują spadkobiercom byłych właścicieli gruntów warszawskich, a inne prawa spadkobiercom osób wywłaszczonych.

Dopuszczalny jest na przykład przelew roszczeń z dekretu o gruntach warszawskich (zob. uchwałę SN z 7 maja 2009 r., III CZP 18/09), podczas gdy nie można przelać uprawnień o zwrot wywłaszczonej wadliwie nieruchomości czy też prawa do roszczenia zabużańskiego albo prawa pierwszeństwa.

W cytowanej uchwale z 7 maja 2009 r. SN stanął na stanowisku, że można dokonać przelewu samego roszczenia odszkodowawczego. Jeżeli adresat pierwotnej decyzji poniósł w związku z jej wydaniem szkodę, powstaje wierzytelność o jej naprawienie, jednak bez wydania decyzji stwierdzającej niezgodność z prawem pierwotnej decyzji nie można mówić o zdarzeniu wyrządzającym szkodę, gdyż do tego czasu pierwotna decyzja nie nosi cech zdarzenia bezprawnego. Dopiero gdy decyzja stwierdzająca niezgodność z prawem decyzji pierwotnej stanie się ostateczna, powstaje, w razie wyrządzenia przez nią szkody, ostatecznie ukształtowana wierzytelność o odszkodowanie. Żaden przepis prawa nie ogranicza zbywalności takiej wierzytelności. Jej źródłem jest wydanie decyzji niezgodnej z prawem. Skoro jest to wierzytelność, która ostatecznie przybierze postać odszkodowania pieniężnego, brak także podstaw do doszukiwania się ograniczenia jej zbywalności w naturze takiej wierzytelności.

X. LEGITYMACJA BIERNA

Kto jest osobą odpowiedzialną za szkody spowodowane decyzjami administracyjnymi wydanymi przed dniem 26 maja 1990 r.: gmina czy Skarb Państwa?

Problem pojawił się w związku z reaktywowaniem z dniem 26 maja 1990 r. samorządu terytorialnego i przekazaniem do jego kompetencji większości spraw administracyjnych oraz komunalizacją większości bezprawnie znacjonalizowanych lub wywłaszczonych nieruchomości.

Do daty uchwały SN z 16 listopada 2004 r. (III CZP 64/04) nie było wielu orzeczeń, ale dominował pogląd, że podmiotem zobowiązanym do naprawienia szkody jest w takim przypadku wyłącznie Skarb Państwa. Wszyscy po wyczerpaniu trybu z art. 160 k.p.a. pozywali zatem Skarb Państwa. Sytuacja diametralnie uległa

zmianie po tej uchwale SN. Od tego momentu sądy powszechne, unikając szerszej polemiki z SN, zaczęły masowo oddalać powództwa przeciwko SP, oraz w większości przypadków także wobec gmin — w tym przypadku z powodu przedawnienia roszczeń.

Kogo pozywać, a co ważniejsze, jak pozywać, aby poszkodowany nie utracił roszczenia wskutek jego przedawnienia? Pełnomocnicy powodów wymyślali zatem różne sposoby umożliwiające dochodzenie roszczeń wobec obu pozwanych. Przykładowo wykorzystywali instytucję: odpowiedzialności *in solidum*, odpowiedzialności solidarnej, albo też konstruowali żądania ewentualne. Za każdym razem dążyli do tego, aby pozwanymi byli zarówno SP, jak i gmina — pragnąc uniknąć ewentualnego zarzutu przedawnienia roszczenia. Sytuacja komplikowała się, zwłaszcza gdy sąd okręgowy zasądzał od jednego z pozwanych, na przykład od SP, a oddalał w stosunku do drugiego — gminy. Zachodziła konieczność zaskarżania każdego wyroku, nawet teoretycznie korzystnego dla powodów, bowiem żadna ze stron nie była w stanie przewidzieć, w jakim kierunku ostatecznie ukształtuje się orzecznictwo SN.

Na szczęście po dwóch latach SN zmienił swoje zapatrywanie i w uchwale 7 sędziów z 7 grudnia 2006 r. (III CZP 99/06) przesądził, że wyłącznie odpowiedzialnym za szkody spowodowane decyzjami administracyjnymi wydanymi przed 26 maja 1990 r., których nieważność została stwierdzona po tej dacie, jest Skarb Państwa, a nie gmina.

XI. PODSUMOWANIE

Podsumowując, mimo upływu już ponad 20 lat od daty transformacji ustrojowej, orzecznictwo w odszkodowawczych sprawach reprivatyzacyjnych nadal nie jest ukształtowane, co jest wynikiem zarówno bardzo skomplikowanych stanów faktycznych rozciągniętych w czasie, kolizji interesów różnych podmiotów, jak i wadliwie zredagowanych po 1989 r. przepisów, zwłaszcza przepisów prawa międzyczasowego zawartych w nowelizacji z 2006 r. Uchwała SN z 31 marca 2011 r. (III CZP 112/10) co prawda ujednoliciła orzecznictwo sądów cywilnych i potwierdziła jednoznacznie, że trzyletni termin przedawnienia roszczeń odszkodowawczych należy liczyć od daty wydania decyzji nadzorczej, to jednak nie rozstrzygnęła prawidłowo kwestii odszkodowania w postaci *lucrum cessans*. Liczyć zatem należy, że na skutek działań Trybunału Konstytucyjnego (kolejnego wyroku potwierdzającego stanowisko TK zawarte w wyroku z 2003 r., K 2/02) lub ustawodawcy, wkrótce usunięta zostanie przeszkoda w dochodzeniu przez pokrzywdzonych działaniami państwa pełnego odszkodowania, a więc obejmującego także utracone korzyści.

JÓZEF FORYSTEK

LIABILITY FOR DAMAGES OF THE STATE TREASURY
IN REPRIVATISATION CASES

S u m m a r y

The article focuses on practical aspects of vindication of restitution claims in so-called ‘reprivatization cases’, taking into account recent tendencies of judicial decisions (in particular judgments of the Supreme Court, the Administrative Supreme Court and the Constitutional Tribunal passed in recent years). As regards cases resulting from unlawful acts of public authorities, usually very difficult and complex legal events are concerned, which extend over long periods of time — frequently even exceeding 60 years. Administrative law interferes with civil law in such cases, where similar legal issues are being dealt with both, administrative and civil courts. Not uncommonly are the legal views of civil and administrative courts contradictory, which hinders significantly the process of vindication of claims.

Constitutionalisation of the right to obtain compensation for damages caused by unlawful acts of public authorities in Article 77 sec. 1 of the Constitution of the Republic of Poland in 1997 and elimination of guilt, as a prerequisite of the abovementioned claims have largely simplified vindication procedures for the injured entities. Unfortunately, fundamental problems have occurred resulting from defective wording of Article 5 of the Act dated 17 April 2004 amending Civil Code and Code of Administrative Procedure, the provision of which raises a number of interpretational doubts. Following the abovementioned amendment it occurred necessary to resolve anew several legal issues, including: questions about prescription terms (in particular as regards initial dates when subject claims become due); queries about necessity of acquisition of preliminary administrative decisions confirming illegality of acts of state authorities (before civil law action can be instituted); issues regarding kind of damage for which compensation can be claimed against the State Treasury (is it just *damnum emergens* or does the due compensation include *lucrum cessans* and if the latter is true, for which period of time lost profits can be sued); finally, questions referring to the scope of liability (for damages caused by action and omission, including legislative omission). Some of these issues have been resolved by the Supreme Court in a resolution of 31 March 2011, III CZP 112/10.