



IV.7004.17.2014.MC

**Naczelny Sąd Administracyjny
w Warszawie
Izba Ogólnoadministracyjna**

Skarżący: /

Organ: **Komisja Regulacyjna do spraw Gmin
Wyznaniowych Żydowskich**
ul. Królewska 27, 00-060 Warszawa
reprezentowana przez:
radcę prawnego Katarzynę Prusak-Górniak,
adres do doręczeń jw.

Uczestnicy: **Gmina Wyznaniowa Żydowska w Krakowie**
ul. Skawińska 2, 31-066 Kraków
reprezentowana przez:
radcę prawnego Tadeusza Kotulskiego,

Gmina Miasta Kraków
Pl. Wszystkich Świętych 3-4, 31-004 Kraków

sygn. II OSK 2099/15

Pismo procesowe Rzecznika Praw Obywatelskich

– zgłoszenie udziału w postępowaniu

Na podstawie art. 8 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t. jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 718, ze zm.) oraz art. 14 pkt. 6 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t. jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 1648, ze zm.) zgłaszam udział Rzecznika Praw Obywatelskich w postępowaniu ze skarg kasacyjnych Komisji Regulacyjnej do spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich oraz Gminy Wyznaniowej Żydowskiej w Krakowie od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 kwietnia 2015 r. (sygn. akt I SA/Wa 2479/14) stwierdzającego nieważność orzeczenia Komisji Regulacyjnej do spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich z dnia 30 kwietnia 2001 r. nr W.KŻ-I-90/98 w przedmiocie przeniesienia nieodpłatnie na rzecz gminy wyznaniowej własności części nieruchomości i wnoszę o:

- 1) przekazanie, na podstawie art. 187 § 1 p.p.s.a. do rozstrzygnięcia składowi siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego budzące poważne wątpliwości zagadnienie prawne: "czy do orzeczenia Komisji Regulacyjnej do spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich, o której mowa w art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej (t. jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 1798), wydanego na podstawie art. 33 ust. 2 tej ustawy ma zastosowanie art. 3 § 2 pkt 1 lub pkt 4 p.p.s.a.?"

a w razie nieuwzględnienia powyższego wniosku:

- 2) oddalenie obu skarg kasacyjnych na podstawie art. 184 p.p.s.a.

Uzasadnienie

I. Wyrokiem z dnia 14 kwietnia 2015 r. w sprawie o sygn. akt I SA/Wa 2479/14 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie stwierdził nieważność orzeczenia Komisji Regulacyjnej do spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich z dnia 30 kwietnia 2001 r. nr W.KŻ-I-90/98. Orzeczeniem tym m.in.:

„1. przeniesiono nieodpłatnie na rzecz Gminy Wyznaniowej Żydowskiej w Krakowie własność zabudowanej nieruchomości położonej w Krakowie oznaczonej w ewidencji gruntów jako działka] o pow.

0,0574 ha, dla której Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze Wydział Ksiąg Wieczystych w Krakowie prowadzi księgę wieczystą KW (...)

3. przeniesiono nieodpłatnie na rzecz Gminy Wyznaniowej Żydowskiej w Krakowie własność części zabudowanej nieruchomości położonej w Krakowie przy ul.

oznaczonej w ewidencji gruntów jako działka o pow.

0,0436 ha, dla której Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze Wydział Ksiąg Wieczystych w Krakowie prowadzi księgę wieczystą KW ..., wynoszącej 70,80% ogółu powierzchni w/w nieruchomości, stanowiącej własność Gminy Miasta Kraków. (...). Oznaczenie udziału sprostowano postanowieniem Komisji Regulacyjnej z 25 lutego 2002 r., oznaczając je ułamkiem 713/1000 części.

Pomimo tak sformułowanej sentencji orzeczenia, w jego uzasadnieniu wyraźnie jednak wskazano, że działka 101/2 jest – wbrew opisowi – niezabudowana i stanowi podwórko, natomiast na działce 101/1 posadowiony jest budynek mieszkalny, w którym znajduje się 14 lokali, z czego 5 stanowi przedmiot odrębnej własności osób fizycznych. Z ową odrębną własnością związany jest udział w użytkowaniu wieczystym nieruchomości gruntowej. W ocenie Komisji, istnienie na spornej nieruchomości miejskiej użytkowania wieczystego ustanowionego na rzecz osób prywatnych nie stanowiło więc przeszkody do przeniesienia udziału we współwłasności takiego gruntu na rzecz Gminy Wyznaniowej Żydowskiej w Krakowie – i to pomimo tego, że, jak wynika z uzasadnienia ww. orzeczenia, sama Gmina wносиła o przeniesienie na jej rzecz jedynie udziału we współwłasności budynku oraz związanego z nim udziału we współużytkowaniu wieczystym w wielkości odpowiadającej powierzchni lokali niewyodrębnionych, stanowiącej właśnie 0,713 części. W uzasadnieniu orzeczenia z 2001 r. wytknięto też właścicielom lokali wyodrębnionych, że nie wykazali zainteresowania nabyciem udziału we współwłasności gruntu, którego są użytkownikami wieczystymi.

Wojewódzki Sąd Administracyjny, na skutek skargi wniesionej przez Skarżących, będących właścicielami dwóch lokali wyodrębnionych, a zarazem i współużytkownikami wieczystymi gruntu, stwierdził nieważność zakwestionowanego orzeczenia regulacyjnego. Zasadniczym powodem takiego rozstrzygnięcia było naruszenie zasady wynikającej z przepisów Kodeksu cywilnego oraz ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t. jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 2147, ze zm.), iż użytkowanie wieczyste z istoty swojej może obciążać wyłącznie grunt pozostający w zasobie publicznym (art. 232 k.c., art. 27 ust. 1 w zw. z art. 13 ust. 1 w zw. z art. 10 ust. 1 u.g.n.). Nie jest też możliwe ustanowienie użytkowania wieczystego na ułamkowej części prawa własności nieruchomości gruntowej. Z tych powodów orzeczenie z 2001 r. narusza porządek prawny w sposób rażący, co przesądza o stwierdzeniu jego nieważności na podstawie art. 145 § 1 pkt. 2 p.p.s.a. w zw. z art. 156 § 1 pkt. 2 k.p.a.

Sąd pierwszej instancji odniósł się również do istotnych kwestii procesowych, uznając przede wszystkim, iż jego kognicja obejmuje kontrolę legalności orzeczenia regulacyjnego. Przyjął także, iż Skarżący dochowali terminu do wniesienia skargi do sądu administracyjnego, jak również – że przysługuje im interes prawny w zaskarżeniu kwestionowanego rozstrzygnięcia.

Drugim, niezależnym od pierwszego, powodem stwierdzenia, iż zaskarżone orzeczenie zostało wydane z rażącym naruszeniem prawa, były zasadnicze wątpliwości co do tego, czy orzeczenie to powinno uwzględniać wnioski regulacyjny, jako że – w ocenie Sądu – wnioskodawca nie spełniał kryteriów uznania go za inną wyznaniową żydowską osobę prawną w rozumieniu art. 30 ust. 1 ustawy z 1997 r.

Od powyższego wyroku skargę kasacyjną wniósł zarówno organ – Komisja Regulacyjna do spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich, jak i Gmina Wyznaniowa Żydowska w Krakowie. Zarzuty kasacyjne obu skarg są zbieżne i dotyczą naruszenia przez Sąd zarówno prawa procesowego, jak i prawa materialnego – do czego Rzecznik odniósł się w pkt. IV. niniejszego pisma. Kluczową jednak sprawą, eksponowaną w obu skargach kasacyjnych, pozostaje kwestia dopuszczalności badania legalności orzeczenia regulacyjnego przez sąd administracyjny, a zatem jego kognicji. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich jest to poważne zagadnienie prawne, które od wielu lat budzi istotne problemy interpretacyjne i konstytucyjne – do tego stopnia, że celowe i zasadne jest przekazanie tej kwestii do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi Naczelnego Sądu Administracyjnego (pkt. II. i III. pisma). Przesądzenie tej kwestii wstępnej warunkuje zaś dopiero, w dalszej kolejności, dopuszczalność badania pozostałych zarzutów kasacyjnych – to, czy Sąd pierwszej instancji naruszył przepisy postępowania sądownoadministracyjnego bądź przepisy prawa materialnego, można oceniać dopiero wtedy, gdy zostanie przesądzone, że przepisy p.p.s.a. w ogóle mogą być w tego typu sporach stosowane.

II. Zagadnienie, czy sąd administracyjny może kontrolować orzeczenia Komisji Regulacyjnej do spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich, należy rozpatrywać na szerszym tle dopuszczalności kontroli orzeczeń wydawanych przez poszczególne komisje tzw. regulacyjne, powołane na mocy poszczególnych ustaw regulujących stosunek Państwa do poszczególnych kościołów i związków wyznaniowych w Rzeczypospolitej Polskiej. Jest to uzasadnione przede wszystkim tym, że wszystkie postępowania prowadzone przed takimi komisjami toczą (toczyły) się wedle tych samych reguł proceduralnych, a i same komisje ukształtowano według identycznych zasad ustrojowych, z których podstawową była zasada parytetu w doborze członków organu kolegiального, pomiędzy tzw. stroną kościelną (wyznaniową) oraz rządową. Modelowym rozwiązaniem była tu Komisja Majątkowa rozpatrująca roszczenia osób prawnych Kościoła Katolickiego, powołana na podstawie

przepisów ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 29, poz. 154, ze zm.), a następnie zlikwidowana ustawą z dnia 16 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2011 r., Nr 18, poz. 89). To właśnie na tle działalności tej Komisji pojawiło się istotne zagadnienie prawne, czy wydawane przez nią orzeczenia są formami działania administracji wymienionymi w art. 3 § 2 pkt. 1 bądź pkt. 4 p.p.s.a., a zatem – czy podlegają kontroli sądu administracyjnego.

Wyrazem tych wątpliwości było przedstawienie przez skład orzekający w sprawie II OSK 687/07 tak ujętego zagadnienia prawnego, w trybie art. 187 § 1 p.p.s.a., powiększonemu składowi NSA. Postępowanie to, w sprawie II OPS 1/08, w którym uczestniczył także i Rzecznik Praw Obywatelskich, mimo że formalnie toczyło się przez dziewięć lat, nie zakończyło się jednak merytorycznym rozstrzygnięciem. Powodem tego było przede wszystkim zawieszenie postępowania ze względu na dwa kolejne wnioski do Trybunału Konstytucyjnego – grupy Posłów na Sejm (sprawa K 3/09, zakończona wyrokiem z dnia 8 czerwca 2011 r., zawierającym również rozstrzygnięcie o umorzeniu postępowania) oraz Rzecznika Praw Obywatelskich (sprawa K 25/10, zakończona – w części dotyczącej Komisji Regulacyjnej do spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich – wyrokiem merytorycznym z dnia 13 marca 2013 r.; kwestia ta zostanie rozwinięta w dalszej części), a następnie – likwidacja samej Komisji i niewskazanie w przepisach przejściowych tzw. następcy ogólnego zniesionego organu. W rezultacie istotne zagadnienie prawne, dostrzeżone przez sam Naczelny Sąd Administracyjny, nie doczekało się jednoznacznej wykładni w procesie stosowania prawa. Wagę przedstawionego problemu dostrzegał też zresztą i NSA, orzekający w siedmioosobowym, powiększonym składzie. W sprawie tej nie wydano przecież postanowienia o odmowie podjęcia uchwały (co byłoby równoznaczne z uznaniem przedstawionego problemu za błahy), ale zakończono je orzeczeniem formalnym o umorzeniu postępowania z innych przyczyn, tj. na podstawie art. 130 § 1 pkt. 2 w zw. z art. 124 § 1 pkt. 1 p.p.s.a. Postanowienie to, z dnia 3 kwietnia 2017 r., doręczono Rzecznikowi w dniu 12 kwietnia 2017 r. Zaledwie zaś dwa dni wcześniej, w dniu 10 kwietnia br. Rzecznik powziął wiadomość o wyznaczeniu rozprawy w sprawie niniejszej na dzień 21 kwietnia 2017 r.

Pomimo zlikwidowania Komisji Majątkowej problem prawny kognicji sądów administracyjnych w tego typu sprawach bynajmniej nie zniknął; przeciwnie, w dalszym ciągu kluczowe kwestie podnoszone w postanowieniu NSA z 26 listopada 2008 r. w sprawie II OSK 687/07 nie zostały rozstrzygnięte. Zdaniem Rzecznika, uzasadnia to aktualność przedstawienia analogicznego pytania prawnego składowi powiększonemu, także i na gruncie sprawy niniejszej. W szczególności przemawiają za tym następujące okoliczności:

(1) Po pierwsze, należy podzielić wątpliwości składu orzekającego w sprawie II OSK 687/07, czy rzeczywiście odmowa uznania Komisji Regulacyjnej za organ administracji publicznej skutkuje automatycznie niestosowaniem w rozpoznawanych przez nią sprawach procedury administracyjnej, skoro zgodnie z art. 1 pkt. 2 k.p.a. Kodeks stosuje się również przed innymi podmiotami niż organy administracji publicznej; kluczowy jest tu nie formalny status organu, ale aspekt funkcjonalny, tj. rozstrzyganie spraw indywidualnych w drodze decyzji administracyjnych – przy czym charakter taki mają nie tylko rozstrzygnięcia wyraźnie w taki sposób nazwane przez ustawę, ale również i decyzje w znaczeniu funkcjonalnym. Istotna jest prawna istota rozstrzygnięcia, a nie jego nazwa, która – przy niezmiernie zróżnicowanych przejawach działania administracji – może przyjmować różną postać (decyzja, pozwolenie, nakaz, zakaz, sprzeciw, orzeczenie, uchwała). Jak zaś podkreślił Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu postanowienia z 26 listopada 2008 r., orzeczenie regulacyjne rozstrzyga indywidualną sprawę wszczętą przed organem na wniosek wyznaniowej osoby prawnej i wydawane jest wówczas, gdy nie dojdzie do załatwienia sprawy w drodze zgodnego oświadczenia woli (tj. ugody będącej cywilnoprawną umową).

(2) Najistotniejszym jednak aspektem – podnoszonym i w sprawie II OSK 687/07, i zachowującym pełną aktualność na gruncie sprawy niniejszej – pozostaje kwestia, „czy orzeczenie [Komisji Regulacyjnej] załatwia wszczętą wnioskiem [wyznaniowej] osoby prawnej sprawę cywilną jako podmiot właściwy do tego, zaś drogą odpowiednią do kwestionowania orzeczenia będzie w związku z tym postępowanie cywilne przed sądem powszechnym, bez względu na to, kto kwestionuje dane orzeczenie (wnioskodawca, gmina lub osoba trzecia mająca w tym interes prawny), czy też Komisja (...) rozstrzyga sprawę administracyjną, a orzeczenie przez nią wydane tylko rodzi skutki cywilnoprawne, analogicznie jak np. decyzja o zwrocie wywłaszczonej nieruchomości. Niewątpliwie cywilnoprawnym załatwieniem żądania [wyznaniowej] osoby prawnej byłoby zawarcie z nią przez określony podmiot w imieniu Państwa umowy o zwrocie przejętej przez Państwo nieruchomości (ewentualnie przyznania rekompensaty w postaci nieruchomości zamiennej). Ustawa jednakże przewiduje wydanie orzeczenia przez Komisję (...), powołaną w drodze ustawowej i o ustawą określonym składzie”.

(3) NSA zwrócił także uwagę na to, że regulacja stosunków majątkowych osób prawa wyznaniowego jest postacią reprivatyzacji. Polega ona zaś na odwracaniu skutków upaństwowienia dokonującego się wprawdzie w różnych formach prawnych (wywłaszczenie, nacjonalizacja), niemniej jednak zasadniczo drogą administracyjno-prawną, tj. na podstawie aktu administracyjnego rodzącego skutki o charakterze cywilnym, tj. przeniesienie własności. Prawidłowe zatem wydaje się podejście, by odwracanie skutków aktów administracyjnoprawnych odbywało się w analogicznych trybach. Jest to tym bardziej uzasadnione, że przepisy wykonawcze normujące tryb postępowania przed daną

komisją nakazują odpowiednio stosować tu przepisy k.p.a., w szczególności jego art. 104-113, przewidujące sposób załatwienia sprawy w formie decyzji administracyjnej (por. § 21 zarządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 10 października 1997 r. w sprawie szczegółowego trybu działania Komisji Regulacyjnej do Spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich, M.P. z 1997 r., Nr 77, poz. 730, ze zm.; dalej jako „zarządzenie wykonawcze”).

Szczegółową argumentację, rozwijającą powyższe wątki Rzecznik przedstawia w pkt. III niniejszego pisma.

Co więcej, po wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 25/10, argumentacja na rzecz objęcia spraw tzw. regulacyjnych kontrolą sądów administracyjnych zyskała dalsze, silne uzasadnienie konstytucyjne, bardzo szeroko omówione w uzasadnieniu wyroku TK. Na dodatek wyrok ten odnosi się bezpośrednio do przepisów ustawy, na podstawie których zapadło orzeczenie kwestionowane w niniejszym postępowaniu. W orzeczeniu z 13 marca 2013 r. TK stwierdził, że „art. 33 ust. 5 w związku z art. 33 ust. 2 zdanie trzecie ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 41, poz. 251 (...)), rozumiany w ten sposób, że nie wyłącza innych niż odwołanie środków prawnych od orzeczenia Komisji Regulacyjnej, jest zgodny z art. 165 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 31 ust. 3, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji”.

W obszernym uzasadnieniu tego orzeczenia Trybunał wielokrotnie wskazuje zaś, że jego zdaniem, fakt objęcia orzeczeń regulacyjnych kontrolą niezawisłych sądów *de lege lata* nie budzi najmniejszych wątpliwości. Ze względu zaś na charakter sprawy regulacyjnej, sądem właściwym wydaje się tu być sąd administracyjny. Zdaniem Trybunału, treść art. 33 ust. 5 w związku z art. 33 ust. 2 zdanie trzecie ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej świadczy jedynie o tym, iż postępowanie przed Komisją Regulacyjną ma charakter jednoinstancyjny, co w żaden sposób nie wyłącza kwestionowania jej orzeczeń w trybach przewidzianych przepisami k.p.a., w tym również – w tzw. trybach nadzwyczajnych (por. w szczególności punkt pkt 3.4.7., a zwłaszcza pkt. 3.4.8., 3.4.11.-3.4.15 uzasadnienia wyroku TK). „Nie jest [zatem] także wykluczone wniesienie wniosku o stwierdzenie nieważności orzeczenia Komisji (art. 157 § 2 k.p.a.) ze względu na wadliwości materialne, przy czym korzystanie z tych środków uzależnione jest od innych przesłanek wskazanych w tych przepisach” (tak pkt. 3.4.11. uzasadnienia). W kontekście konieczności zapewnienia dostępu do sądu (art. 77 ust. 2 Konstytucji), domniemania kompetencji kontrolnych sądów administracyjnych w odniesieniu do aktów administracyjnych, jakimi bez wątpienia są orzeczenia regulacyjne (art. 184 zd. 1 Konstytucji), zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, zmienił się normatywny (konstytucyjny) kontekst samej ustawy z 1997 r., a zatem „stworzona została podstawa

zaskarżania orzeczeń Komisji Regulacyjnej do sądów administracyjnych przez zainteresowane gminy oraz podmioty prywatne, o ile wydawane orzeczenia dotyczyłyby ich interesów” (tak pkt. 3.4.15. uzasadnienia wyroku TK).

Sentencja wyroku Trybunału – wiążącego wszystkie organy państwa, także i sądy (art. 190 ust. 1 Konstytucji RP) – nie przyjęła formuły derogacyjnej, usuwającej kwestionowane przepisy ustawy z 1997 r. z porządku prawnego, ale tzw. formułę interpretacyjną, która dla osiągnięcia *l'effet utile* wymaga współdziałania organów stosujących prawo. Zaskarżony wyrok WSA stanowił właśnie próbę recepcji orzeczenia sądu konstytucyjnego do porządku prawnego – tak, by zapewnić realną skuteczność wyroku TK, a tym samym – zagwarantować podmiotom ewentualnie dotkniętym orzeczeniem Komisji możliwość podjęcia obrony swoich praw przed niezawisłym sądem. Na taką ochronę – tym razem przez Naczelny Sąd Administracyjny – naruszonych (zagrożonych) praw majątkowych, a zarazem na efektywną implementację wyroku Trybunału, liczą Skarżący w niniejszej sprawie. Ich dążenia w tym zakresie zasługują na wsparcie Rzecznika Praw Obywatelskich jako organu ochrony konstytucyjnych wolności i praw. Rozstrzygnięcie, jakiego oczekują Skarżący, mieści się też zresztą w przyjętych przez ustawodawcę ramach konstrukcyjnych postępowania regulacyjnego. Skoro każda z ustaw tzw. wyznaniowych zawiera klauzulę ochronną nienaruszalności praw osób trzecich (art. 30 ust. 4 ustawy z 1997 r.), gwarancja ta, w powiązaniu z konstytucyjną zasadą sądowej ochrony własności i praw majątkowych (art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji), w sposób oczywisty wymaga możliwości uruchomienia sądowej kontroli danego orzeczenia.

Zajęcie stanowiska przez powiększony skład Naczelnego Sądu Administracyjnego jest tym bardziej pożądane, że w precedensowej sprawie II OPS 1/08 w uzasadnieniu postanowienia składu siedmiu sędziów z 3 kwietnia br. NSA w żaden sposób nie odniósł się do meritum argumentacji Rzecznika, szeroko odwołującej się do konstytucyjnych aspektów sprawy, a w szczególności skutków wyroku Trybunału w sprawie K 25/10, zakresu ochrony jednostek przed wadliwymi działaniami władzy publicznej (tj. i władzy stanowiącej prawo, i orzekającej na jego podstawie), a przede wszystkim – gwarancji dostępu do sądu w razie naruszenia konstytucyjnych wolności i praw. Waga problemów występujących w sprawie niniejszej uzasadnia ponowne zajęcie się tymi kwestiami przez Naczelny Sąd Administracyjny i wydanie merytorycznego rozstrzygnięcia „w zmienionym normatywnym (konstytucyjnym) kontekście” ustawy z dnia 20 lutego 1997 r.

Rzecznik Praw Obywatelskich wskazuje też, że dla stwierdzenia wystąpienia w danej sprawie zagadnienia prawnego w rozumieniu art. 187 § 1 p.p.s.a. nie jest konieczne ujawnienie się rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych, ale pojawienie się kwestii prawnych, których wyjaśnienie nastrocza znaczne trudności, głównie z powodu możliwości różnego rozumienia przepisów prawnych. Wystarcza więc, by przedstawiony

problem prawny spełniał kryterium poważności oraz – co oczywiste na potrzeby uchwały wydawanej w konkretnej sprawie – funkcjonalnego związku z rozstrzygnięciem danej sprawy indywidualnej. W świetle orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego rozbieżności mogą stanowić dodatkowy argument świadczący o istotności zagadnienia, nie są jednak do tego warunkiem niezbędnym (por. m.in.: postanowienie NSA z 25 czerwca 2007 r., sygn. I FPS 1/07; postanowienie NSA z 10 lutego 2014 r., sygn. I FPS 3/13; wyrok NSA z 25 września 2015 r., sygn. I GSK 107/14).

Zdaniem Rzecznika ewentualne rozstrzygnięcie powiększonego składu NSA nie będzie się też ograniczać do tej jednej sprawy indywidualnej, w której wniesiono skargę kasacyjną, ale będzie miało precedensowe znaczenie dla pozostałych spraw rozpatrywanych przez Komisję Regulacyjną. Ze względu zaś na identyczność rozwiązań proceduralnych (i ustrojowych), orzeczenie NSA w sprawie niniejszej z pewnością wpłynie na ocenę dopuszczalności sądownoadministracyjnej kontroli orzeczeń wydawanych przez kilka pozostałych, jeszcze działających komisji.

III. W przekonaniu Rzecznika Praw Obywatelskich, istnieją poważne argumenty konstytucyjne przemawiające za przyjęciem – czy to przez skład powiększony, czy to przez skład orzekający w sprawie niniejszej – że sąd administracyjny władny jest dokonać kontroli orzeczenia regulacyjnego pod kątem jego zgodności z porządkiem prawnym. Co więcej, ze względu na prawny charakter orzeczenia i jego skutki, kontrola ta powinna odbywać się w trybie właściwym dla decyzji administracyjnych, a zatem na podstawie art. 3 § 2 pkt. 1 p.p.s.a., i to również wtedy, gdy inicjuje ją podmiot nie będący stroną pierwotnego postępowania regulacyjnego, a wyeliminowanie orzeczenia stanowi adekwatny sposób usunięcia naruszenia jego konstytucyjnych praw.

(1) postępowanie regulacyjne przed właściwą komisją

Komisja Regulacyjna do spraw Gmin Wyznaniowych Żydowskich orzeka o zwrocie gminie żydowskiej lub Związkowi Gmin Wyznaniowych Żydowskich nieruchomości przejętych po 1 września 1939 r. W skład Komisji wchodzi 12 członków – przedstawicieli wyznaczonych w równej liczbie przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji oraz Zarząd Związku Gmin. Komisja rozpatruje sprawy w czteroosobowych zespołach orzekających, w skład których wchodzi po dwóch członków reprezentujących, na zasadzie parytetu, tzw. stronę rządową oraz wyznaniową. Komisja orzeka albo o przywróceniu wnioskodawcy własności nieruchomości, albo o przyznaniu nieruchomości zamiennej, „gdyby przywrócenie własności natrafiało na trudne do przewyciężenia przeszkody”, albo – gdy żadne z powyższych nie było możliwe – o przyznaniu odszkodowania ustalonego według przepisów o wywłaszczaniu nieruchomości (art. 31 ust. 1 ustawy z 1997 r.).

Specyfiką postępowań regulacyjnych było (i jest – w komisjach nadal działających) dążenie do polubownego rozstrzygnięcia spraw. Uczestnicy mogą zawrzeć przed zespołem orzekającym ugodę, a jeżeli do porozumienia nie dojdą – zespół wydaje orzeczenie, przy czym, co charakterystyczne, orzeczenie to musi zostać przez członków Komisji uzgodnione. Zarówno ugoda, jak i orzeczenie Komisji mają moc sądowych tytułów egzekucyjnych i stanowią podstawę do dokonania wpisów w księgach wieczystych i w ewidencji gruntów (art. 33 ust. 2 i ust. 4 ustawy). Dopiero jeżeli do uzgodnienia nie dojdzie, dla uczestników postępowania otwiera się droga sądowa. Mogą oni w terminie sześciu miesięcy od otrzymania pisemnego zawiadomienia o nieuzgodnieniu stanowisk, wystąpić o podjęcie zawieszono postępowania sądowego lub administracyjnego, a jeżeli nie było ono wszczęte – wystąpić do sądu (art. 34 ust. 2 u.k.k.). Co warto od razu podkreślić, dostęp do sądu możliwy jest tylko i wyłącznie w razie niedojścia strony rządowej i wyznaniowej do kompromisu.

Na temat charakteru orzeczeń Komisji – w tym wypadku Majątkowej – wypowiedział się także Trybunał Konstytucyjny w swoim wcześniejszym orzecznictwie, jeszcze przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. Tak np. w uzasadnieniu uchwały z dnia 24 czerwca 1992 r. (sprawa W 11/91) Trybunał stwierdził m.in., iż postępowanie regulacyjne „przypomina w pewnym stopniu postępowanie polubowne, w którym rozpatrywane jest roszczenie quasi - windykacyjne, z tym że kościelna osoba prawna domaga się nie tylko zwrotu nieruchomości lub jej części (windykacja), lecz również przywrócenia własności”. I dalej, „jako quasi-postępowanie mediacyjno-polubowne między Państwem a osobami prawnymi Kościoła Katolickiego nie może przesądzać o fakcie istnienia lub nieistnienia oraz naruszenia czy nienaruszenia prawa podmiotowego osób określonych w ustawie jako "osoby trzecie"”. Nie ulega jednak wątpliwości, że przytoczona – i często cytowana – charakterystyka ma znaczenie jedynie opisowe i trudno jej przypisywać jakąkolwiek kwalifikację normatywną. Potwierdził to również Trybunał w najnowszym wyroku z 13 marca 2013 r. w sprawie K 25/10.

Sposób dobierania składu Komisji, jak i wydawania przez nią orzeczeń sprawiał, że trudno było (i jest) umiejscowić Komisję w strukturach władzy publicznej, jak i poprawnie zakwalifikować jej rozstrzygnięcia. Orzeczenie Komisji niewątpliwie nie miało charakteru cywilnoprawnej ugody, nie było też ono orzeczeniem sądu powszechnego – chociażby z uwagi na oczywisty brak niezależności, bezstronności i niezawisłości członków Komisji. Z kolei próby zainicjowania kontroli sądoadministracyjnej orzeczeń regulacyjnych Komisji z reguły – jak do tej pory – kończyły się niepowodzeniem.

Sądy administracyjne opierały się tu bowiem jednolicie na precedensowym wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 września 1991 r. (sygn. akt I OPS 781/91, niepubl.), dotyczącego działalności Komisji Majątkowej (historycznie pierwszej), w którym

uznano, iż postępowanie regulacyjne wykazuje zbyt wiele odmienności w stosunku do „zwykłych” procedur administracyjnych. Zdaniem składu orzekającego NSA w tamtej sprawie, za kognicją sądów administracyjnych nie przemawiają ani względy podmiotowe (Komisja „nie jest ani państwową czy komunalną jednostką organizacyjną, ani organizacją zawodową, samorządową, spółdzielczą czy inną organizacją społeczną” w rozumieniu art. 1 § 2 kodeksu postępowania administracyjnego w ówczesnym brzmieniu), ani też przedmiotowe – przedmiot postępowania „ma charakter cywilnoprawny; dotyczy przywrócenia kościelnym osobom prawnym własności nieruchomości, przyznania nieruchomości zamiennej lub odszkodowania”. Argumentem decydującym jest jednak: (1) skład zespołu orzekającego, do którego wchodziły osoby w rzeczywistości zainteresowane wynikiem postępowania regulacyjnego – co w postępowaniu administracyjnym miejsca mieć nie może oraz (2) uzgodnieniowy tryb podejmowania orzeczeń. Zdaniem NSA, Komisja nie narzuca arbitralnie swojego stanowiska – co jest wyróżnikiem rozstrzygnięć administracyjnych – ale może wydać merytoryczne rozstrzygnięcie tylko wówczas, gdy stanowisko swoje uzgodni, co zawsze jest wynikiem pewnego kompromisu. Komisja może również zakończyć postępowanie nie wydając żadnego orzeczenia (np. o umorzeniu postępowania) – wówczas „tylko niejako odstępuje od rozpatrzenia sprawy, powiadamiając o tym uczestników postępowania”. Te wszystkie cechy sprawiają, iż Komisja „nosi charakter sądu polubownego”.

W tym miejscu trzeba jednak wyraźnie podkreślić, iż cały wywód NSA dotyczył sytuacji, w której chodziło o zwrot nieruchomości państwowej a nie samorządowej. Mimo to powyższy pogląd został w całości zaakceptowany w późniejszych orzeczeniach sądów administracyjnych, i to także w sprawach dotyczących nieruchomości gminnych, jak również w sprawach na tle ustaw regulujących stosunek Państwa do innych jeszcze wyznań (por. np. postanowienia NSA: z dnia 18 kwietnia 1997 r., I SA 544/97; z dnia 28 sierpnia 2001 r., I SA 1654/01; z dnia 28 listopada 2002 r., I SA 1261/01; z dnia 20 grudnia 2007 r., II OSK 1570/06).

Po raz pierwszy próbę zakwestionowania ustalonego poglądu podjął skład orzekający NSA w sprawie II OSK 687/07, czego rezultatem było wspomniane już postępowanie w sprawie II OPS 1/08. Ponadto konieczność otwarcia drogi sądowej – a ściślej, potwierdzenie jej istnienia – wyraźnie wynika z wyroku TK w sprawie K 25/10, niemniej jednak, nie zostało wiążąco i ostatecznie przesądzone, jaki tryb kontroli byłby tu najwłaściwszy.

(2) kognicja sądu administracyjnego

Zasadnicza trudność polega na tym, że ze względu na specyfikę działań szczególnego organu usytuowanego poza formalną strukturą organów państwa, żadna z „dostępnych” procedur (administracyjna, sądowa, sądownoadministracyjna) nie nadaje się w tych sprawach wprost do bezpośredniego zastosowania. Poszczególne aspekty organizacji i

funkcjonowania Komisji (kompozycja, zakres kompetencji, praktycznie autonomiczny tryb procedowania, forma i skutek orzeczeń), przy dotychczas bezdyskusyjnie przyjmowanej niezaskarżalności jej orzeczeń, sprawiają, że *de lege lata* „wtłoczenie” jej w system prawa powszechnego nastęrcza ogromnych trudności: prawo pozytywne nie przewiduje trybu kontrolnego i w istocie trzeba go – ze względu na konstytucyjne gwarancje prawa do sądu – stworzyć na nowo. Jest to o tyle trudne, że próba stworzenia procedury postępowania przed organami sądowymi, i to praktycznie wyłącznie w drodze wykładni, zawsze naraża się na zarzut obejścia prawa (przepisów procesowych o charakterze *iuris cogentis*) – które stosownej procedury po prostu nie przewiduje. Rzecznik Praw Obywatelskich podkreśla jednak wyjątkowość niniejszego przypadku, w którym otwarcia dostępu do sądu, i to *de facto* przez organ stosujący prawo, wymaga sama Konstytucja – co potwierdził także i sąd konstytucyjny.

W przekonaniu Rzecznika, istotne znaczenie w tej sprawie będzie zatem miało rozważenie poszczególnych aspektów funkcjonowania Komisji Regulacyjnej: charakteru sprawy rozstrzyganej w tym postępowaniu, organizacji samej Komisji jako organu, oceny trybu procedowania oraz charakteru wydawanego przez nią orzeczenia.

(a) *sprawa rozstrzygana orzeczeniem Komisji Regulacyjnej*

Pierwszą kwestią – podnoszoną też i przez NSA w sprawie II OSK 687/07 – jest to, czy w postępowaniu regulacyjnym mamy do czynienia ze sprawą cywilną, czy administracyjną. Mimo tego, że Komisja „przywraca” własność osobie kościelnej, a zatem dokonuje przesunięcia własności nieruchomości z zasobu publicznego (z reguły gminnego) do prywatnego (względnie nakazuje wypłatę odszkodowania), nie wydaje się, by samo to przesądzało o cywilnym charakterze takiej sprawy. Wypada podkreślić, że postępowanie regulacyjne ma tu na celu restytucję mienia odebranego żydowskim osobom wyznaniowym od wybuchu II wojny światowej (art. 30 ust. 1 ustawy), co zazwyczaj odbywało się przy wykorzystaniu instrumentów administracyjnoprawnych. Odwracanie tego procesu stanowi **jedną z postaci reprivatyzacji, w której w systemie polskiego prawa co do zasady stosowane są instrumenty prawa administracyjnego** (przede wszystkim nadzwyczajny tryb kontroli przewidziany w art. 156 i nast. k.p.a.), co – w braku generalnej ustawy reprivatyzacyjnej – należy uznać za rozwiązanie prawidłowe i pragmatyczne.

Także i regulacja stosunków majątkowych Gmin Wyznaniowych Żydowskich częściowo odbywa się w takim właśnie „czysto” administracyjnym trybie. Dotyczy to nieruchomości pozostających w dniu wejścia w życie ustawy we władaniu danej Gminy bądź Związku; stają się one ich własnością z mocy prawa, co potwierdza deklaratoryjna decyzja wojewody (art. 29 ust. 1 ustawy). Od decyzji takiej służą środki prawne na zasadach ogólnych. Kognicja sądu administracyjnego wynika więc wprost z art. 3 § 2 pkt. 1

p.p.s.a. W tego rodzaju sprawach strony mają więc zapewnione pełne administracyjne postępowanie jurysdykcyjne, ze skargą do sądu włącznie.

Zestawienie spraw rozstrzyganych w tym postępowaniu oraz w postępowaniu regulacyjnym prowadzi do wniosku, że podstawowym kryterium odróżniającym te dwie grupy spraw jest czynnik władania nieruchomością w określonej dacie. Kryterium to jest jednak dość przypadkowe i trudno na tej podstawie rozróżnić „istotę” czy prawny charakter „regulacji”, o jakiej mowa w Rozdziale 5 ustawy.

Zbliżony tryb regulacji innych żądań rewindykacyjnych innych podmiotów przewidywała ustawa z dnia 25 października 1990 r. o zwrocie majątku utraconego przez związki zawodowe i organizacje społeczne w wyniku wprowadzenia stanu wojennego (t. jedn. Dz.U. z 1996 r., Nr 143, poz. 661, ze zm.). Postępowanie o zwrot majątku prowadzone było przed Społeczną Komisją Rewindykacyjną działającą przy Ministrze Pracy i Polityki Socjalnej, składającą się z osób wyznaczonych przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej w porozumieniu z innymi ministrami sprawującymi nadzór nad organizacjami społecznymi (art. 5 ust.1 i ust. 2 ustawy). Komisja rozpatrywała sprawy w zespołach orzekających, a rozstrzygnięcie przybierało postać orzeczenia mającego moc decyzji administracyjnej. Podobnie jak przy komisjach regulacyjnych, postępowanie to było jednoinstancyjne, a orzeczenie Komisji Rewindykacyjnej stawało się ostateczne z dniem jego wydania. Przysługiwała od niego skarga do sądu administracyjnego (a nie cywilnego) – co wynikało wprost z treści art. 7 ust. 3 zd.1 ustawy. Co również bardzo charakterystyczne, „Społeczna Komisja Rewindykacyjna działała faktycznie jako organ pojednawczy i w większości wypadków w drodze koncyliacyjnej doprowadzała do polubownego załatwienia sporu” – co odnotował m.in. Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu orzeczenia z 25 lutego 1992 r., sygn. K 4/91. Także i tu więc nawet koncyliacyjne podejście do rozstrzygania sprawy reprivatyzacyjnej nie sprzeciwiało się uznaniu jej za sprawę administracyjną, ani też poddaniu rozstrzygnięcia kończącego kontroli sądu administracyjnego.

Można również dostrzegać pewne analogie pomiędzy postępowaniami regulacyjnymi i postępowaniami o zwrot wywłaszczonej nieruchomości, toczącymi się przede wszystkim na podstawie art. 136 u.g.n. W stosunku do przejęć mienia sprzed wejścia w życie u.g.n., podstawę taką stanowi art. 216 tej ustawy, który – co warto podkreślić – znajduje zastosowanie nie tylko przy przejęciu nieruchomości na podstawie decyzji wywłaszczeniowej, ale także – na podstawie czynności o charakterze cywilnoprawnym (aczkolwiek z elementem publicznoprawnym, związanym z przyszłym wywłaszczeniem; podobnie m.in. wyroki NSA: z dnia 8 września 2011 r., I OSK 1562/10; z dnia 2 lutego 2012 r., I OSK 278/11). Innymi słowy, nawet jeżeli przed 1998 r. nieruchomości przejmowano na podstawie umowy cywilnej, zostają one zwracane w trybie

administracyjnym – oczywiście pod kontrolą sądów administracyjnych, a nie powszechnych.

Reasumując, ponieważ przejęcia nieruchomości żydowskich wyznaniowych osób prawnych odbywały się z reguły na podstawie aktów administracyjnoprawnych, a do tego – systemowe zmiany struktury własnościowej zazwyczaj dokonywane są za pomocą instrumentów prawa administracyjnego (poza reprivatyzacją – np. komunalizacją czy uwłaszczenia), w ocenie Rzecznika „sprawa” rozstrzygana w postępowaniu regulacyjnym wykazuje znacznie więcej elementów administracyjnoprawnych. Nie jest to czysto cywilny spór o własność pomiędzy równorzędnymi podmiotami, ale rozstrzyganie, które nieruchomości z zasobu publicznego zostaną zwrócone osobom prywatnym. Ustawa wprost zresztą różnicuje uczestników postępowania regulacyjnego – pierwszeństwo roszczeń Gmin wynika nie tylko z samej istoty „regulacji” jako takiej, ale potwierdzone jest treścią chociażby art. 30 ust. 3 ustawy. Specyficzna „podległość” praw Skarbu Państwa czy jednostek samorządu terytorialnego, z których mienia zaspokajane są roszczenia reprivatyzacyjne Gmin Żydowskich, ze względu na przyjętą tu administracyjnoprawną metodę regulacji stosunków, również zbliża charakter sprawy regulacyjnej raczej do sprawy administracyjnej niż cywilnej.

(b) charakter postępowania: status Komisji Regulacyjnej i status gminy

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, o ile istotnie Komisja Regulacyjna nie jest organem administracji publicznej (w rozumieniu art. 1 pkt 1 k.p.a.), z całą pewnością posiada status „innego organu państwowego lub innego podmiotu, powołanego z mocy prawa lub na podstawie porozumień do załatwiania spraw indywidualnych” (art. 1 pkt 2 k.p.a., w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 1999 r., nadanym ustawą z dnia 29 grudnia 1998 r., Dz.U. Nr 162, poz. 1126, ze zm.); co do kwestii, czy sprawy te rozstrzyga „w drodze decyzji administracyjnych” (art. 1 pkt 2 in fine k.p.a.) – zob. pkt (c) i (d) poniżej oraz pkt. (5).

Otóż niewątpliwie Komisja jest powoływana na podstawie ustawy, także ustawa określa jej zasadnicze kwestie organizacyjne, jak przede wszystkim dobór członków czy składów orzekających. Przepisy normują również tryb procedowania, w tym także – sankcjonują przymusem państwowym orzeczenia Komisji, zrównując ich moc z sądowym tytułem egzekucyjnym (art. 33 ust. 2 zd. 3 ustawy). Nie ma też żadnych wątpliwości, że Komisja dokonuje aktów stosowania prawa w sprawach indywidualnych, poddanych jej kognicji na mocy wyraźnego przepisu ustawy (art. 32 ustawy). W znacznej części spraw wydaje ona rozstrzygnięcia o charakterze władczym (o tym będzie mowa poniżej).

W przekonaniu Rzecznika jednak, kluczową kwestią pozostaje konieczność gruntownej weryfikacji rozpowszechnionego poglądu o jednolitym mediacyjno-polubownym charakterze postępowania regulacyjnego. Nie jest bowiem prawdą, że

rozstrzyganie spraw dokonuje się w trybie uzgodnieniowym, ani też teza o rzekomo zawsze tu występującym specyficznym powiązaniu członków kolegiального organu rozstrzygającego sprawę z uczestnikami postępowania. Takie właśnie rozwiązania spotyka się raczej w postępowaniach mediacyjnych czy arbitrażowych i są one właściwsze dla cywilnej metody rozstrzygania spornych interesów stron, z zachowaniem zasady ich równorzędności.

Otóż zdaniem Rzecznika, w taki sposób oceniać można jedynie ewentualnie te postępowania, których przedmiotem są nieruchomości pozostające własnością Państwa. W żadnym jednak wypadku cech takich nie ma postępowanie – w szczególności przed Komisją Regulacyjną – w którym chodzi o przekazanie osobom wyznaniowym nieruchomości samorządowych. Z uwagi zaś na zakres komunalizacji mienia państwowego można przyjąć, iż właśnie tego rodzaju spraw jest większość.

Dokonanie właściwej oceny charakteru postępowania regulacyjnego komplikuje bowiem fakt, że prawa poszczególnych zainteresowanych (Państwa, poszczególnych Gmin Żydowskich, jednostek samorządu terytorialnego, osób trzecich) są gwarantowane (bądź nie) w zupełnie inny sposób – **charakter tego postępowania jest zatem niejednolity; różni się w zależności od tego, z czyjej perspektywy jest oceniany.** Inaczej można kwalifikować status Skarbu Państwa czy nawet Związku Gmin (którzy, jako strony postępowania, mają dodatkowo swoją, tj. wskazaną przez siebie reprezentację w składzie organu orzekającego, i to dobraną na zasadzie parytetu) – tu pewne analogie do postępowania polubownego wydają się uzasadnione. W zupełnie innej roli występuje jednak jednostka samorządowa, która podobnych „przywilejów” oczywiście nie posiada. Nieuwzględnianie tych właśnie zasadniczych różnic jest, w ocenie Rzecznika, poważnym błędem. W szczególności zaś, właśnie z punktu widzenia ochrony praw gminy (nie wspominając o niepaństwowych osobach trzecich), pogląd o uzgodnieniowym czy polubownym (arbitrażowym) charakterze postępowania regulacyjnego jest z gruntu fałszywy.

Sposób konstruowania składu Komisji Regulacyjnej, dobieranego na zasadzie parytetu wyłącznie pomiędzy stroną rządową i Związkiem Gmin, w żaden sposób nie zapewnia jakiegokolwiek reprezentacji czy obrony praw zainteresowanej jednostki samorządowej. **Podmiot, o którego prawach (nb. korzystających z gwarancji z art. 165 Konstytucji) rozstrzyga się w tym postępowaniu, nie ma żadnego swego przedstawiciela w składzie organu rozstrzygającego o uszczupieniu ich mienia.**

Nie zasługują zatem na uwzględnienie argumenty odwołujące się do specyfiki uzgodnieniowego charakteru postępowania oraz – niespotykanego i niedopuszczalnego na gruncie prawa administracyjnego – organizacyjnego i materialnego powiązania (wspólną interesów) członków organu ze stroną postępowania. Przy rozważaniu problemu kognicji

sądu administracyjnego w sprawach dotyczących mienia samorządowego **specyfika „prawno-organizacyjna” Komisji nie ma żadnego znaczenia, gdyż w ogóle nie dotyczy gminy i nie ma z nią nic wspólnego.** Komisja wobec gminy jest organem całkowicie „zewnętrznym”: pozostającym poza strukturą organizacyjną jednostki samorządowej i w żaden sposób nie powiązany z nią ani organizacyjnie, ani prawnie, ani też nie mającym wspólnych interesów, w szczególności związanych z przyszłym rozstrzygnięciem. Wypada raczej zauważyć, że ze względu na dobór składu Komisji – w której przedstawiciele strony rządowej i wyznaniowej wspólnie decydują, które składniki mienia komunalnego zaspokoją roszczenia windykacyjne wnioskodawców – w gruncie rzeczy interesy te są po prostu sprzeczne.

(c) procedura postępowania przed Komisją Regulacyjną

Kolejnym argumentem – aczkolwiek bynajmniej nie jednoznacznym – pozostaje przyjęty przez Komisję tryb procedowania.

Ustawodawca przewidział trzy niezależne tryby zaspokajania roszczeń reprivatyzacyjnych Gmin Wyznaniowych Żydowskich bądź ich Związku:

(1) „czysty” tryb administracyjny unormowany w art. 29 ustawy (zbliżony do uwłaszczenia na podstawie posiadania), gdzie organem właściwym pozostaje wojewoda;

(2) tryb regulacyjny przed właściwą komisją unormowany w art. 30-33 ustawy, który może zakończyć się: ugodą cywilnoprawną pomiędzy uczestnikami postępowania; orzeczeniem o przywróceniu własności, przyznaniu nieruchomości zamiennej bądź odszkodowania; nieuzgodnieniem stanowiska oraz

(3) proces cywilny przed sądem powszechnym, przewidziany w razie zakończenia postępowania regulacyjnego formalnym orzeczeniem o nieuzgodnieniu stanowiska (art. 33 ust. 1 ustawy); na zasadach ogólnych sąd cywilny może także skontrolować prawidłowość ugody zawartej przed Komisją, w tym również stwierdzić jej nieważność.

Procedurę regulacyjną usytuowano więc „pomiędzy” dwiema odrębnymi procedurami prawa powszechnego; w znacznej części jest ona uregulowana w sposób autonomiczny przepisami zarządzenia wykonawczego do ustawy (co samo w sobie jest rozwiązaniem niekonstytucyjnym). W enumeratywnie wskazanych wypadkach zarządzenie to odsyła zaś do przepisów kodeksu postępowania administracyjnego.

Taki sposób regulacji jest sam w sobie problematyczny. Z jednej strony bowiem odesłanie takie sąd (czy to administracyjny, czy cywilny) może całkowicie zlekceważyć, jako że w aktualnym porządku konstytucyjnym zarządzenie nie stanowi podstawy normatywnej do określenia procedury postępowania podmiotów nie-państwowych przed organem wykonującym imperium Państwa. W szczególności zarządzenie nie wiąże sądu, który podlega wyłącznie ustawie. Wydaje się, że być może takie stanowisko przyjął Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu cytowanego wyroku w sprawie K 25/10, choć

wprost tego nie wyraził. Wywód w tej części, jakoby procedura administracyjna stosowała się tu „sama przez się” nie jest przekonujący (co nb. trafnie punktuje *votum separatum* sędziego Biernata).

Z drugiej jednak strony można treść zarządzenia wykonawczego traktować jako przyjęty sposób procedowania, a zatem nadać mu walor *de facto* normatywny. Faktem też pozostaje, że zarządzenie odsyła do procedury administracyjnej, a nie do przepisów k.p.c. – być może ustawodawca przyjął, że do tej pierwszej postępowaniu regulacyjnemu akurat najbliższej.

Bliższa analiza §8 - §10 oraz §15 - §22 zarządzenia daje jednak uzasadnione podstawy do przyjęcia, że Komisja Regulacyjna w rzeczywistości stosuje procedurę administracyjną (a przynajmniej powinna tak czynić). W szczególności w postępowaniu regulacyjnym odpowiednie zastosowanie znajdował niemal cały – o znaczeniu podstawowym – Dział II k.p.a. („Postępowanie”), w tym zwłaszcza jego Rozdział 7 („Decyzje”), w którym m.in. ustanowiono **zasadę załatwiania spraw w drodze decyzji** (art. 104 k.p.a.), jednocześnie precyzując ich treść (art. 107 k.p.a.).

W istocie rzeczy, przez taką konstrukcję odesłań, w postępowanie regulacyjnym wyłączono stosowanie przede wszystkim przepisów ogólnych postępowania administracyjnego, w tym: jego zasad ogólnych (Rozdział 2 k.p.a.), przepisów regulujących właściwość organów (Rozdziały 3-5 k.p.a.) oraz status strony (Rozdział 6 k.p.a.), a także tych odnoszących się do terminowego załatwiania spraw (Rozdział 7 k.p.a.). W tym zakresie przepisy samej ustawy oraz zarządzenia wykonawczego mają charakter autonomiczny – poniekąd zrozumiały i uzasadniony specyfiką przedmiotu postępowania oraz szczególną kompetencją organu rozstrzygającego sprawę regulacyjną.

Nie można jednak postawić tezy, iż zarządzenie odsyła tylko do tych przepisów k.p.a., które mają charakter jedynie drugo- czy nawet trzeciorzędny, jak np. „techniczne” kwestie związane z: doręczeniami (Dział I Rozdział 8 k.p.a. w zw. z § 8 zarządzenia), wezwaniami (Dział I Rozdział 9 k.p.a. w zw. z § 9 zarządzenia) czy terminami (Dział I Rozdział 10 k.p.a. w zw. z § 10 zarządzenia). Jak już zaznaczono na wstępie, **praktycznie całe postępowanie jurysdykcyjne przed Komisją toczy się według k.p.a.** (tj. przepisów zamieszczonych w Dziale II, Rozdziałach 2-7 k.p.a., do których odsyłają § 15 - § 22 zarządzenia).

Ustawa (oraz zarządzenie) w odrębny sposób uregulowała przede wszystkim kwestie związane ze wszczęciem postępowania (wszczęcie na wniosek określonego podmiotu, w wyznaczonym terminie). Wyłączono także wszystkie przepisy k.p.a. związane z jakąkolwiek formą kontroli orzeczeń regulacyjnych (tj. art. 127, art. 145, art. 154-156 czy nawet art. 37 k.p.a.). Zarządzenie nie odsyła więc ani do przepisów k.p.a. o ugodach (co z uwagi na treść art. 33 ust. 2 zd. 1 i 2 u.k.k. jest oczywiste), ani do przepisów o

postanowieniach, a przede wszystkim – do przepisów normujących: odwołania, zażalenia, wznowienie postępowania oraz pozostałe tryby kontroli nadzwyczajnej w stosunku do decyzji ostatecznych (Rozdziały 8-13 k.p.a.). Ponieważ Komisja nie stosuje środków dyscyplinujących ani środków przymusu bezpośredniego, także i tego rodzaju przepisy k.p.a. zostały wyłączone.

Innymi słowy, także i konstrukcja odesłań proceduralnych przemawiałaby za tym, że w rzeczywistości Komisja wydaje władcze rozstrzygnięcie o charakterze decyzji administracyjnej. Oczywistą odrębnością w stosunku do zwykłej procedury administracyjnej pozostawał przede wszystkim jednoinstancyjny charakter postępowania, pozbawionego jakiegokolwiek kontroli zewnętrznej. Jednoinstancyjność postępowania jurysdykcyjnego sama przez się bynajmniej nie świadczy jednak o tym, że procedura ta nie ma charakteru procedury administracyjnej – zwłaszcza biorąc pod uwagę tak znaczący zakres odesłań do k.p.a., którego przepisy o postępowaniu przed organem pierwszej instancji stosuje się, odpowiednio, niemal w całości.

(d) charakter orzeczenia regulacyjnego

Jednym z najczęściej przywoływanych argumentów przeciwko uznaniu Komisji za „organ” jest sposób podejmowania przez nią decyzji – poprzez uzgadnianie stanowiska, co ma być właściwe raczej dla cywilnych form rozstrzygania o prawach uczestników danego postępowania. Pogląd taki jest jednak nieprawidłowy.

Przed wszystkim, o kompromisie i zgodzie uczestników można mówić jedynie wówczas, gdy oni sami zawrą przed Komisją ugodę. Ważność takiej ugody może zostać zakwestionowana przed sądem powszechnym, na zasadach ogólnych (tak m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2007 r., sygn. akt III CSK 427/06, opubl. OSNC z 2008 r., Nr 3, poz. 39; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2007 r., sygn. akt I ACa 65/07; wyrok Sądu Okręgowego w Kaliszu z dnia 12 maja 2004 r., sygn. akt I C 850/03).

Orzeczenie regulacyjne jest natomiast wydawane właśnie w tych sytuacjach, gdy do zawarcia ugody nie dojdzie (art. 33 ust. 2 zd. 2 ustawy). Przynajmniej o pewnej części roszczenia Komisja rozstrzyga zatem wbrew stanowisku uczestnika postępowania, a nie zgodnie z jego wolą. Orzeczenie Komisji – właśnie w tej części, w której pomiędzy uczestnikami brak porozumienia – z zasady rozstrzyga zatem sprawę sporną (pomiędzy uczestnikami) o prawo własności. Co więcej, z brzmienia art. 33 ust. 3 ustawy (ale także i z art. 33 ust. 1 oraz art. 31 ust. 1 ustawy) zdaje się wynikać, że orzeczenie regulacyjne w zasadzie uwzględnia żądanie wnioskodawcy (na ten aspekt treści orzeczeń regulacyjnych zwrócił uwagę Trybunał w uzasadnieniu wyroku w sprawie K 25/10). Odrzuceniu podlegały jedynie wnioski niedopuszczalne formalnie, tj. zgłoszone po terminie. Postępowanie mogło też zakończyć się stwierdzeniem braku uzgodnienia

stanowisk, co otwierało drogę przed sądem cywilnym, względnie – przed organem administracyjnym (art. 34 ust. 2 ustawy).

Ponadto, jak już wskazano wyżej, w przekonaniu Rzecznika Praw Obywatelskich, pogląd o uzgodnieniowym charakterze postępowania z założenia myli różne porządki: sposób dochodzenia do ostatecznego rozstrzygnięcia „wewnątrz” organu kolegialnego; sposób dochodzenia do ugody pomiędzy samymi uczestnikami oraz **relację organu rozstrzygającego do uczestników postępowania**. Zdaniem Rzecznika, dla tych podmiotów, których praw orzeczenie to dotyczy, a które nie współtworzą składu organu (jednostki samorządowe, a nawet osoby trzecie), sposób, w jaki członkowie Komisji dochodzą pomiędzy sobą do uzgodnienia stanowisk, nie ma najmniejszego znaczenia: niezależnie od tego, w jaki sposób swoje rozstrzygnięcie wypracuje organ kolegialny, i tak gmina (formalnie) nie bierze w tym żadnego udziału. Orzeczenie to jest zawsze komunikowane gminie w sposób władczy (skoro z założenia do ugody nie doszło) i musi się mu ona bezwzględnie podporządkować.

Specyfika koncyliacyjnego trybu dochodzenia do rozstrzygnięcia zachodzi zatem jedynie „wewnątrz” organu, tj. w relacji pomiędzy jego członkami, a więc pomiędzy reprezentantami interesów poszczególnych uczestników (gmina takiego reprezentanta nie ma). Owa tak często podkreślana „uzgodnieniowość” w ogóle nie odnosi się więc do stosunku pomiędzy organem i jednostką komunalną. Wspólne stanowisko wypracowują wyłącznie członkowie składu orzekającego, tj. przedstawiciele strony rządowej i wyznaniowej – w czym, jak to jest nieustannie przypominane, gmina oczywiście w żaden sposób formalnie nie uczestniczy. Oceny tej nie zmienia fakt, że w poszczególnych przypadkach sama praktyka postępowania organu mogła zapewniać wysoki poziom poszanowania praw jednostki komunalnej (oraz osób trzecich) i uwzględnianie ich słusznych interesów. Tak rozumiana praktyka nie jest jednak dla uczestnika źródłem gwarancji procesowych, które miałyby przesądzać o prawnym charakterze danego postępowania.

(e) *wnioski*

Podsumowując tę część rozważań należy więc przyjąć, że z perspektywy gminy, reprezentującej mienie komunalne jako podstawowy zasób reprivatyzacyjny, orzeczenie Komisji wykazuje wszelkie cechy jednostronnego władczego rozstrzygnięcia przez organ – któremu ustawa powierza wykonywanie funkcji administracji publicznej – indywidualnej sprawy reprivatyzacyjnej. Orzeczenie to zostaje wydane po przeprowadzeniu postępowania jurysdykcyjnego, w którym szerokie zastosowanie znajdują przepisy procedury administracyjnej, w tym przede wszystkim – załatwianie spraw w formie decyzji (art. 104 i art. 107 k.p.a. w zw. z § 21 zarządzenia). Jego treścią jest odwrócenie skutków nacjonalizacji (wywłaszczenia), poprzez odebranie prawa własności indywidualnie

oznaczonemu podmiotowi „zewnętrznemu”, tj. niepowiązanemu organizacyjnie ani służbowo z organem rozstrzygającym. Podstawą takiego działania pozostają przepisy prawa powszechnie obowiązującego.

Wydaje się zatem, że opisana charakterystyka odpowiada materialnej definicji decyzji administracyjnej (por. m.in. przedstawienie wypracowanych w doktrynie i orzecznictwie jej syntetycznych ujęć: T. Woś [w:] T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 47), względnie – „indywidualnego aktu administracyjnego” zewnętrznego o charakterze jednostronnym i władczym, wiążąco konkretyzującym skutki prawne wobec indywidualnego adresata, wydanego na podstawie powszechnie obowiązujących przepisów prawa w sprawie administracyjnej (J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. 9, Warszawa 2008, s. 473-478). Jak się bowiem wskazuje w literaturze, przy domniemaniu załatwienia sprawy w drodze decyzji „nie chodzi o to, by służyło [ono] wypieraniu innych prawnych form działania administracji, w sprawach indywidualnych, lecz o naprawienie błędów i niedopatrzeń prawodawczych, o zabieg wykładni korygującej, który zapewnia (...) jednostce prawo do sprawiedliwego procesu”, z zespołem gwarancji, w tym – weryfikacją rozstrzygnięcia i kontrolą sądu (tamże, s. 475).

Z tych wszystkich powodów, w przekonaniu Rzecznika Praw Obywatelskich, przynajmniej w tych wszystkich sprawach, które dotyczą regulacji mienia komunalnego, w stosunku do gminy – oraz ewentualnych innych podmiotów zewnętrznych – orzeczenie regulacyjne ma prawny charakter decyzji administracyjnej.

(3) kontrola sądoadministracyjna a kontrola sądowa sprawowana przez sąd powszechny

Wypada również rozważyć, czy opisany wyżej charakter orzeczenia regulacyjnego uzasadniałby „naturalną” kognicję sądu administracyjnego, czy jednak z punktu widzenia wartości konstytucyjnych mimo wszystko nie byłoby właściwsze poddanie tych orzeczeń kontroli sądów powszechnych – i to nawet pomimo braku stosownego przepisu „przekierowującego” sprawę regulacyjną (o silniejszych aspektach administracyjnych niż cywilnych) na drogę postępowania cywilnego.

(a) zakres kontroli

Pierwszą niewątpliwą różnicą pomiędzy kontrolą sprawowaną przez sąd cywilny oraz sąd administracyjny jest jej zakres. O ile pierwszy, co do zasady, rozpoznaje sprawę od początku, a zatem ją załatwia we własnym zakresie, o tyle sąd administracyjny uprawniony jest jedynie do kontroli legalności zaskarżonego orzeczenia (względnie innych przejawów działalności administracyjnej bądź ich braku) (art. 1 § 2 ustawy z dnia 25

lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych, t. jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 1066, ze zm.). Kompetencje sądu administracyjnego ograniczają się zatem do uprawnień o charakterze kasatoryjnym (art. 145 p.p.s.a.). Merytoryczną ingerencję sądu administracyjnego w daną sprawę (tj. przejęcie sprawy administracyjnej do załatwienia) można byłoby oceniać jako niedopuszczalne wykroczenie poza granice kontroli działalności administracji publicznej, zakreślone ramami art. 184 Konstytucji.

Wydaje się zatem, że także zakres kontroli sądowoadministracyjnej przemawiałby za poddaniem orzeczeń regulacyjnych kognicji sądów administracyjnych, a nie powszechnych. Takie rozwiązanie pozwoliłoby też szerzej respektować autonomiczność poszczególnych komisji regulacyjnych w sprawach poddanych ich właściwości, a także – mimo wszystko – koncyliacyjno-uzgodnieniowy charakter postępowania, zachodzący w relacji pomiędzy Państwem a władzami odpowiedniego związku wyznaniowego. Gwarantowałoby też orzeczeniom regulacyjnym większą stabilność – orzeczenie takie traciłoby moc dopiero po jego uchyleniu przez sąd administracyjny. Jeżeli bowiem przyjąć kognicję sądu cywilnego, to – odwołując się do przypadków tzw. postępowań mieszanych, administracyjno-cywilnych – z reguły rozstrzygnięcie takie albo traci moc (nawet jeżeli nie wynika to bezpośrednio z przepisu prawa – por. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 30 października 2014 r., sygn. III CZP 48/14 na tle spraw o rozgraniczenie), a sąd rozpatruje sprawę od początku, albo też decyzja administracyjna ma charakter nieostateczny, a sąd rozpoznaje odwołanie działając jako organ zwykłej kontroli instancyjnej (kwestia ta jest oczywiście bardziej złożona). Także i ten aspekt sprawy – ochrona trwałości orzeczenia regulacyjnego – przemawiałby za drogą sądowoadministracyjną.

(b) *procedura zaskarżenia*

Niewątpliwą zaletą dopuszczenia kontroli sądowoadministracyjnej (a nie cywilnej) jest to, że **jedynie w tym przypadku istnieją przepisy procesowe, które można od razu stosować** – procedura jest już „gotowa”. Określony byłby przede wszystkim termin wniesienia skargi do sądu administracyjnego – co jest szczególnie istotne w świetle art. 33 ust. 2 zd. 3 ustawy, nadającego orzeczeniu Komisji walor sądowego tytułu egzekucyjnego (co do tego zob. jednak pkt. (5) poniżej). W braku takiego terminu powstawałyby istotne wątpliwości, czy dane orzeczenie, z już nadaną przez Komisję klauzulą wykonalności, nadaje się do egzekucji jako „prawomocne”, czy jeszcze nie, a jeżeli nie – to przez jaki czas i kto, w jakim terminie taką egzekucję może wstrzymać. Także p.p.s.a. określa tryb zaskarżenia danego aktu, wymagając od skarżącego dopełnienia określonych czynności umożliwiających samokontrolę organu (art. 52-53 p.p.s.a., zob. też dalej pkt. (5)).

W przypadku, gdyby w niniejszej sprawie Naczelny Sąd Administracyjny uznał, że od orzeczeń Komisji skarga do sądu administracyjnego nie przysługuje, *de facto* i *de iure* wymusiłoby to kognicję sądów cywilnych, chociażby ze względu na treść art. 199¹ k.p.c.,

ale także i z uwagi na treść art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP (trudno jednak nie zauważyć, że analogiczna do art. 199¹ k.p.c. norma kolizyjna – tyle że działająca w odwrotnym kierunku – zapobiegająca negatywnemu sporowi kompetencyjnemu pomiędzy organami administracji i sądami powszechnymi przewidziana jest w art. 66 § 4 k.p.a. oraz w art. 58 § 4 p.p.s.a.). W sytuacji wymuszonej kontroli sądowej podstawowym problemem dla wszystkich stron postępowania regulacyjnego pozostaje to, że **procedura kontroli orzeczenia Komisji przez sąd cywilny nie jest jednolicie unormowana**. Sprawy takiej nie można uznać za jeszcze nierozwiązany spór cywilny o własność, gdyż trudno pominąć istniejące orzeczenie, które na dodatek ma walor sądowego tytułu egzekucyjnego. Należy ją traktować jako sądową kontrolę określonego rozstrzygnięcia. Problem jednak w tym, że we wszystkich takich sytuacjach, przepisy szczególne przewidują określony tryb skargowy, określając nie tylko – kluczowe – terminy wniesienia „skargi”, „odwołania”, „sprzeciwu” czy „wniosku” do sądu, ale także: warunki formalne takiej „skargi”, właściwość rzeczową i funkcjonalną sądu (co może mieć wpływ na nieważność postępowania), tryb postępowania, skutek w odniesieniu do kontrolowanego aktu (utrata mocy, utrzymanie jej), zakres kontroli, szczebel instancyjny, na który owa skarga trafia oraz dopuszczalność kontroli kasacyjnej. Są to sytuacje przewidziane w tak różnych sprawach, jak uregulowane w k.p.c.: odwołania od decyzji organu rentowego, odwołania od rozstrzygnięć: Prezesa UOKiK, Prezesa URE, Prezesa UKE, Prezesa UTK, ale także: sprzeciw od orzeczenia SKO w sprawie aktualizacji opłaty za użytkowanie wieczyste, żądanie dokonania sądowego rozgraniczenia przez stronę niezadowoloną z decyzji administracyjnej, roszczenia odszkodowawcze przyznawane w trybach mieszanych (w prawie górniczym czy wodnym, m.in. związane z wykonywaniem pozwolenia wodnoprawnego). Sytuacje te są tak zróżnicowane, że nawet nie sposób stworzyć na ich podstawie zasad ogólnych; próby takie niewątpliwie cechowałyby się przy tym zresztą znaczną dowolnością.

Takiej jednolitości nie zapewniłoby też posiłkowanie się konstrukcją powództw przeciwegzekucyjnych – skoro orzeczenie regulacyjne ma moc sądowego tytułu egzekucyjnego, logiczne jest poszukiwanie adekwatnych środków zaskarżenia w przepisach określających tryby, w jakich można taki tytuł egzekucyjny obalić. W szczególności art. 840 § 1 pkt. 1 k.p.c. określa podstawy powództwa opozycyjnego, którą może być m.in. kwestionowanie istnienia obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym niebędącym orzeczeniem sądu. Z kolei art. 841 § 1 k.p.c. umożliwia wniesienie powództwa ekscydencyjnego przez osobę, która uważa, że skierowanie egzekucji do danego przedmiotu narusza jej prawa. Problem jednak w tym, że, po pierwsze, opisane wyżej szeroko cechy sprawy regulacyjnej raczej lokują ją w dziedzinie prawa publicznego, administracyjnego – w sprawach tych zainteresowani nie pozostają w równorzędnych relacjach, tak jak pomiędzy „cywilnym” wierzycielem i dłużnikiem. Co jednak ważniejsze, powództwo przeciwegzekucyjne można wnieść jedynie do czasu zakończenia postępowania

egzekucyjnego; po wyegzekwowaniu należności, równoznacznej z wygaśnięciem wykonalności tytułu wykonawczego jest to niedopuszczalne (tak m.in. wyroki SN: z dnia 17 listopada 1988 r., I CR 255/88, LEX nr 8929; z dnia 4 kwietnia 2002 r., I PKN 197/01, Wokanda 2002, nr 12, s. 27; J. Gołaczyński, *Wybrane zagadnienia egzekucji sądowej*, Oficyna 2008, wyd. el. Lex Nr 90073, punkt 2: powództwo opozycyjne). Tymczasem w sprawach „o przywrócenie własności” postępowania egzekucyjnego w zasadzie się nie prowadzi – orzeczenie Komisji ma skutek konstytutywny i przenosi własność z chwilą jego wydania (art. 31 ust. 1 ustawy oraz art. 64 k.c. i art. 1047 § 1 k.p.c. w zw. z art. 33 ust. 2 zd. 3 ustawy). Fakt późniejszego wpisania nowego właściciela do księgi wieczystej nie ma żadnego znaczenia, gdyż wpis ma charakter konstytutywny jedynie w enumeratywnie wskazanych przypadkach; „zwykłego” przeniesienia własności one nie dotyczą. W dacie wpisania Gminy Żydowskiej do księgi wieczystej i zawiadomienia o tym byłego właściciela (jednostki samorządowej), dana nieruchomości mogła już kilkakrotnie zmienić swego właściciela. Wydaje się więc, że także i środek prawny w postaci powództwa przeciwegzekucyjnego, choć do pewnego stopnia uniwersalny, również nie zapewnia adekwatnej ochrony praw uczestników postępowania regulacyjnego; w istocie byłaby ona iluzoryczna.

Trzeba też podkreślić, że wszystkie przytoczone wyżej procedury stosowane przez sąd cywilny są specjalnie przystosowane do potrzeb poszczególnych rodzajów postępowań, a więc niemal za każdym razem zupełnie inne – w przeciwieństwie do p.p.s.a. nie ma jednej uniwersalnej procedury skargowej i w rzeczywistości trzeba byłoby ją stworzyć na nowo, od samego początku. Ponieważ takiej procedury sąd cywilny (i który?) nie może sam dla siebie napisać, w przekonaniu Rzecznika **przekazanie kontroli orzeczeń regulacyjnych sądom powszechnym niosłoby ryzyko, że wymagana przez Konstytucję (i potwierdzona wyrokiem TK) sądowa kontrola orzeczeń Komisji mogłaby być niewykonalna**: do czasu stworzenia przez ustawodawcę całkowicie nowej procedury skargowej konstytucyjne gwarancje prawa do sądu i prawa własności uczestników postępowania, wbrew ostatniemu wyrokowi Trybunału Konstytucyjnego, mogłyby pozostać przepisami martwymi. Obawa ta jest tym bardziej uzasadniona, że dotychczasowy przebieg korespondencji Rzecznika Praw Obywatelskich z kolejnymi ministrami właściwymi do spraw wyznań, a dotyczącej konieczności doprecyzowania procedury skargowej od orzeczeń regulacyjnych (sprawa RPO: IV. 7004.23.2014), nie pozostawia nadziei na jakiegokolwiek zmiany legislacyjnej w najbliższym czasie. Minister takiej potrzeby w ogóle nie dostrzega.

Wydaje się więc, że także i z tego powodu – swojej spójności, zupełności, wyczerpującego charakteru, a zarazem jednolitości i powszechności – procedura sądoadministracyjna skuteczniej zapewniłaby efektywną realizację prawa do sądu niż zróżnicowane tryby przewidziane w procedurze cywilnej. Przez swoją uniwersalność

procedura sądowoadministracyjna respektowałaby zarazem względy bezpieczeństwa (pewności) obrotu, w tym – uzasadnione oczekiwanie beneficjenta orzeczenia regulacyjnego, że orzeczenie to może zostać zaskarżone jedynie po spełnieniu określonych, jasnych wymogów. Po upływie określonych terminów sprawa mogłaby zostać uznana za definitywnie zakończoną w sposób prawomocny i ostateczny.

(c) *inicjowanie kontroli przez osoby trzecie*

Nawet jeżeli dopuścić kognicję sądów administracyjnych w sprawach ze skarg stron (w znaczeniu materialnym i formalnym) postępowania regulacyjnego, odrębnym problemem pozostaje dopuszczalność zainicjowania takiej kontroli przez „niepaństwowe osoby trzecie”, o jakich mowa w art. 30 ust. 4 ustawy, które oczywiście statusu strony (uczestnika) w postępowaniu regulacyjnym nie mają (art. 32 ust. 2 ustawy). Mimo że postępowanie to nie może dotyczyć praw osób trzecich, nie znaczy, że *in casu* do takiego naruszenia ich praw nie dojdzie. Z taką sytuacją mamy do właśnie do czynienia w sprawie niniejszej. Co jednak szczególnie warte podkreślenia, z taką sytuacją procesową miał też do czynienia Naczelny Sąd Administracyjny w wielokrotnie przywoływanej sprawie II OSK 687/07 (a zatem i w sprawie II OPS 1/08). Postępowanie to toczyło się ze skargi jednostki samorządowej, której mieniem zadysponowała Komisja Majątkowa, a która to jednostka akurat w postępowaniu przed Komisją Majątkową nie miała formalnego statusu strony (uczestnika). Mimo więc tego, że jej majątek stanowił zasób reprywatyzacyjny, w postępowaniu przyznano jej rolę osoby trzeciej – co wynikało z treści art. 62 ust. 2 ustawy z 1989 r., który akurat gminę z kręgu stron wykluczał.

W tego typu sytuacjach powstaje więc problem wyboru właściwego trybu ochrony praw naruszonych orzeczeniem Komisji Regulacyjnej.

Pomimo tego, że co do zasady właściwym sposobem ochrony „praw nabytych przez niepaństwowe osoby trzecie” wydaje się być wszczęcie odpowiedniego postępowania przed sądem powszechnym, nie sposób wykluczyć sytuacji, w których ochrona taka nie będzie skuteczna. Co więcej, trudno przyjąć, by – mający wynikać z istoty (charakteru) orzeczenia – tryb kontroli legalności orzeczenia regulacyjnego jako takiego miał się różnić w zależności od tego, czy żąda tego strona postępowania regulacyjnego (z reguły będzie to gmina – tryb sądowoadministracyjny), czy też osoba trzecia (tryb sądowy). Przesądzać o tym powinna treść żądania oraz obiektywna potrzeba ochrony naruszonych praw. Pogląd ten znajduje zresztą oparcie właśnie w treści art. 50 § 1 p.p.s.a., odwołującego się do konstrukcji odrębnego „interesu prawnego we wniesieniu skargi”. W szczególności może się bowiem zdarzyć, że jedynym odpowiednim sposobem odwrócenia skutków naruszenia prawa będzie – tak jak w sprawie niniejszej – definitywne wyeliminowanie wadliwego orzeczenia z obrotu. Rozwiązanie takie też o tyle nie pozbawia strony wyznaniowej możliwości zaspokojenia swoich żądań, że w takiej sytuacji sprawa

regulacyjna na zasadach ogólnych musi zostać ponownie rozstrzygnięta przez właściwą Komisję (po skasowaniu orzeczenia wniosek, prawidłowo złożony w terminie, pozostaje nierozpoznany).

W literaturze i orzecznictwie wskazuje się, że zakres pojęcia „interes w zaskarzeniu” w rozumieniu art. 50 § 1 p.p.s.a. należy postrzegać szerzej – tj. jako „uniwersalną legitymację skargową, która nie powinna odwoływać się do pojęcia strony występującej tylko w administracyjnym postępowaniu jurysdykcyjnym (...). O istnieniu legitymacji skargowej nie decyduje zarzut naruszenia interesu prawnego skarżącego, lecz interes prawny, którego istotę stanowi żądanie oceny przez sąd administracyjny zgodności zaskarżonego aktu lub czynności z obiektywnym porządkiem prawnym” (T. Woś [w:] T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 242-243). Dlatego też np. interes prawny w rozumieniu art. 50 § 1 p.p.s.a. może być oparty nie tylko o przepisy prawa materialnego, ale także o przepisy prawa procesowego (wyrok NSA z 10 marca 2008 r., II OSK 221/07).

Z tego punktu widzenia przyznanie legitymacji skargowej na podstawie art. 50 § 1 p.p.s.a. także osobie trzeciej, której jedyny interes polega na obaleniu orzeczenia regulacyjnego, definitywnie uniemożliwiającego załatwienie jej własnej sprawy administracyjnej (np. przekształcenie użytkowania wieczystego czy zwrot nieruchomości wyłączonej), nie wydawałoby się nadużyciem. Sytuacje, w których sądy administracyjne dopuszczały rozpoznawanie skarg wnoszonych przez osoby trzecie, nie mające statusu strony w postępowaniu administracyjnym, bynajmniej nie są odosobnione, czego przykładem może być chociażby szereg orzeczeń na tle art. 59 ust. 7 prawa budowlanego, zawężającego krąg stron postępowania w sprawie pozwolenia na użytkowanie wyłącznie do inwestora (por. m.in. wyroki NSA: z dnia 11 maja 2011 r., II OSK 792/10; z dnia 13 maja 2011 r., II OSK 837/10; z dnia 10 listopada 2011 r., II OSK 1585/10 czy z dnia 16 maja 2013 r., II OSK 1695/12).

Wydaje się także, że innym takim wyjątkowym przypadkiem mogłoby być też np. wadliwe objęcie orzeczeniem regulacyjnym nieruchomości nie publicznej, ale prywatnej (z taką sytuacją Rzecznik spotkał się w sprawie na tle działalności innej Komisji, która miała przywrócić własność nieruchomości, co do której upłynął termin jej zasiedzenia przez osobę prywatną; skutek ten, następujący *ex lege*, nie został jednak podniesiony w postępowaniu regulacyjnym). W takich przypadkach skierowanie sprawy na drogę sądową nie rozwiązuje problemu, ale generuje kolejne. Każde ewentualne rozstrzygnięcie sądu cywilnego – który, w przeciwieństwie do sądu administracyjnego, z braku odrębnej podstawy prawnej nie ma kompetencji do bezpośredniego uchylecia orzeczenia regulacyjnego jako takiego – prowadziłoby do dalszych naruszeń prawa. Jeżeli bowiem sąd przyznałby pierwszeństwo

ochronie praw niepaństwowej osoby trzeciej, odwracając prawnorzeczowe skutki regulacji, tym samym pozbawiłby praw osobę wyznaniową: jej pierwotny wniosek został już rozpoznany ostatecznym orzeczeniem, nowego zaś złożyć nie może ze względu na upływ terminu na ich składanie. Jeżeli zaś sąd uznałby się w takiej sytuacji jednak związany orzeczeniem komisji, całkowicie pozbawiłby ochrony – i to po raz kolejny – ową osobę trzecią. Nie dość, że z naruszeniem art. 30 ust. 4 ustawy z 1997 r. (jego odpowiedników w innych ustawach) utraciła już swoją własność, to prawdopodobnie nie mogłaby nawet uzyskać z tego tytułu odszkodowania za niezgodne z prawem działanie władzy publicznej. Dochodzenie odszkodowania za delikt orzeczniczy wymaga co do zasady uzyskania prejudycjalnego potwierdzenia bezprawności takiego działania, we właściwym trybie (art. 417¹ § 2 k.c.); właściwość taką – z wszystkich powodów szczegółowo przedstawionych w punkcie III – wydają się mieć sądy administracyjne. Odmowa objęcia przez nie tego typu spraw swoją kognicją prowadziłyby zatem do naruszenia kolejnych praw zagwarantowanych w Konstytucji, tym razem w jej art. 77 ust. 1 i ust. 2.

Także i z takich względów bardziej prawidłowa wydaje się koncepcja umożliwiająca doprowadzenie do kasacji orzeczenia regulacyjnego – co mógłby uczynić właśnie (i wyłącznie) sąd administracyjny. Wówczas wniosek regulacyjny, zgłoszony w terminie, musiałby zostać rozpoznany ponownie, tym razem zgodnie z prawem i z poszanowaniem konstytucyjnie chronionych praw nabytych przez niepaństwowe osoby trzecie.

(4) tryb zaskarżenia orzeczenia regulacyjnego do sądu administracyjnego

Odnosząc się zaś do drugiej kwestii, tj. trybu kontroli orzeczenia – jako „decyzji” czy „innego aktu lub czynności z zakresu administracji publicznej”, Rzecznik Praw Obywatelskich opowiada się za rozwiązaniem pierwszym.

Jeszcze na tle poprzednika art. 3 § 2 pkt. 4 p.p.s.a., tj. art. 16 ust. 1 pkt. 4 ustawy z dnia 11 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym, utrwalił się pogląd, że „przez akty lub czynności organu administracji publicznej, o jakich mowa w art. 16 ust. 1 pkt. 4 ustawy, należy rozumieć głównie działania materialno-techniczne wywołujące określone skutki prawne; działania te mogą mieć również charakter władczy, z tym że nie są to rozstrzygnięcia władcze, gdyż wówczas mamy do czynienia z decyzją administracyjną” (por. uzasadnienie uchwały NSA z 8 września 2003 r., sygn. OPS 2/03). Podobnie i na gruncie art. 3 § 2 pkt. 4 p.p.s.a. przyjmuje się, że kryterium odróżniające decyzje od „innych czynności” powinna stanowić okoliczność, czy przepis prawa, na podstawie którego podejmowany jest „inny akt lub czynność” wymaga autorytatywnej konkretyzacji, czy jedynie potwierdzenia istnienia uprawnienia lub obowiązku wynikającego z przepisów prawa (tak m.in. B. Adamiak, *Z problematyki właściwości sądów administracyjnych (art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a.)*, ZNSA 2006, nr 2, s. 18). Wskazuje się też, że „Ratio legis rozszerzenia kontroli sądu administracyjnego poza sferę

decyzji i postanowień, będących tradycyjnie przedmiotem kontroli sądownoadministracyjnej, jest umożliwienie sądowej kontroli również takich działań administracji publicznej, które nie są podejmowane w sformalizowanych postępowaniach (jurysdykcyjnym, egzekucyjnym i zabezpieczającym), zapewniających ich uczestnikom określone gwarancje procesowe, a dotyczą praw i obowiązków obywateli i innych podmiotów w sferze publicznoprawnej (...) [podkreślenie własne]” (T. Woś [w:] T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 59).

Wydaje się więc, że kluczowe pozostaje kryterium procesu, w jakim dochodzi do wydania określonego aktu administracyjnego. O ile jest to postępowanie jurysdykcyjne, w którym dochodzi do autorytatywnej konkretyzacji uprawnienia (obowiązku), zakończone formalnym rozstrzygnięciem co do istoty sprawy, rozstrzygnięcie to raczej należy kwalifikować jako decyzję (w sensie materialnym). Pozostałe „przejawy” działalności administracji można byłoby zakwalifikować co najwyżej jako „inny akt lub czynność”.

Wcześniejszych wywodów dotyczących charakteru postępowania regulacyjnego oraz wydawanego w nim orzeczenia nie ma potrzeby dodatkowo przytaczać: w przekonaniu Rzecznika, orzeczenie regulacyjne ma charakter decyzji administracyjnej. W tym miejscu wystarczy jedynie ponownie przypomnieć, że świadczy o tym przede wszystkim odesłanie do decyzyjnej formy załatwienia sprawy regulacyjnej kończącej sformalizowane postępowanie jurysdykcyjne (art. 104 i art. 107 w zw. z § 21 zarządzenia wykonawczego). Uprawnienie wnioskodawcy bez wątplenia wymaga konkretyzacji, skoro w sprawie, poza wykazaniem jego legitymacji oraz zasadności żądania (co wymaga niekiedy skomplikowanego postępowania dowodowego), organ może podjąć różnego rodzaju rozstrzygnięcia, niekoniecznie uwzględniające wniosek rewindykacyjny w stosunku do konkretnej nieruchomości (por. art. 31 ust. 1 i ust. 2 ustawy). Niemożność uzgodnienia orzeczenia (nb. *per se* świadcząca o nieudanej próbie dokonania „autorytatywnej konkretyzacji”) wymaga z kolei wydania orzeczenia przez sąd – co następuje w sformalizowanym postępowaniu o charakterze niewątpliwie spornym. Także i konstytucyjna ranga sprawy rozstrzyganej orzeczeniem Komisji wymaga podwyższonych gwarancji procesowych: Komisja, realizując żądania repywatyzacyjne osób wyznaniowych dysponuje mieniem komunalnym (podlegającym konstytucyjnej ochronie), odbierając własność jednostce samorządu terytorialnego i „nadając” ją osobom prawa wyznaniowego.

Ze względu na opisywaną szeroko wcześniej procedurę regulacyjną, wątpliwości jedynie dotyczą tego, jaki tryb zaskarżenia byłby prawidłowy, w szczególności ze względu na treść art. 52 § 1 i § 2 p.p.s.a., wymagającego uprzedniego wyczerpania środków zaskarżenia. Poza szczególnymi uprawnieniami podmiotów wymienionych w art. 52 § 1 p.p.s.a., *de lege lata* do sądu administracyjnego można zaskarżyć decyzję wydaną w drugiej

instancji, względnie po ponownym rozpoznaniu sprawy (art. 127 § 3 k.p.a.). Postępowanie regulacyjne ma jednak charakter jednoinstancyjny, w którym nadzoru w trybie zwyczajnym (czy to o charakterze dewolutywnym, czy remonstracyjnym) nie przewidziano (odmiennie jednak, choć jak się zdaje, nie do końca konsekwentnie, przyjął Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu cytowanego wyroku w sprawie K 25/10).

Wymagałoby zatem dodatkowego rozważenia, czy przy próbie zaskarżenia orzeczenia regulacyjnego należałoby stosować „tylko” art. 52 § 1 p.p.s.a. (z zasady stosowany m.in. do decyzji administracyjnych) i, zgodnie z art. 53 § 1 p.p.s.a., wnosić skargę od razu w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia skarżącemu rozstrzygnięcia (pierwszoinstancyjnego) w sprawie. Czy może jednak należałoby tu stosować tryb przewidziany w art. 52 § 3 p.p.s.a. (który wszak wprost odnosi się jedynie do „innych aktów lub czynności” z art. 3 § 2 pkt 4 i 4a p.p.s.a.), bądź wreszcie – tryb z art. 52 § 4 p.p.s.a. (odnoszący się do „pozostałych przypadków”). Sprowadzałoby się to do rozstrzygnięcia, czy skarżący może od razu wnosić skargę na orzeczenie komisji, czy jednak powinien najpierw wezwać ją do usunięcia naruszenia prawa. Jeżeli zaś to ostatnie byłoby wymagane – w jakim terminie powinien to uczynić, a w szczególności, czy musi dochować czternastodniowego terminu na podjęcie działań, o jakim mowa w art. 52 § 3 p.p.s.a. Jeżeli jednak nakładać na skarżących obowiązek podjęcia próby uruchomienia trybu autokontroli organu, powstaje pytanie o celowość wprowadzenia takiego wymogu – formalnie Komisja nie ma uprawnień autorewizyjnych (przepisu art. 132 k.p.a. nie stosuje się w postępowaniu regulacyjnym, zarządzenie do niego bowiem nie odsyła), do tego – jak się zdaje – pozostając związana własnym rozstrzygnięciem (art. 110 k.p.a. w zw. z § 21 zarządzenia).

(5) podsumowanie

Reasumując powyższe wywody, Rzecznik Praw Obywatelskich podnosi, że za przyjęciem, iż orzeczenie regulacyjne powinno podlegać kontroli sądu administracyjnego, przemawiają takie względy, jak: (1) istota postępowania regulacyjnego jako procesu reprivatyzacyjnego; (2) władczy charakter rozstrzygnięcia organu państwa (nie będącego sądem), którego (3) skład określają przepisy powszechnie obowiązującego prawa; (4) pozostawanie adresata takiego rozstrzygnięcia (gminy) „na zewnątrz” organu, tj. brak powiązania organizacyjnego, (5) określenie w przepisach (aczkolwiek w większości na poziomie zarządzenia) procedury postępowania, zbliżonej do administracyjnej, (6) zakończenie tego postępowania sformalizowanym orzeczeniem o konstytucyjnie chronionych prawach (prawie własności komunalnej), do którego (7) stosuje się przepisy k.p.a. o decyzji administracyjnej, a do tego (8) sankcjonowanym państwowym przymusem egzekucyjnym.

Niezależnie od „naturalnej” kognicji sądu administracyjnego w tego rodzaju sprawach, za prawidłowością takiego trybu kontroli orzeczeń regulacyjnych przemawia

dotatkowo względ na efektywność realizacji konstytucyjnego prawa do sądu: (1) istnienie *de lege lata* „gotowego” trybu kontroli aktu, określającego terminy, procedurę oraz wymogi formalne skargi; (2) zakres kognicji sądu administracyjnego, oceniającego orzeczenie jedynie pod kątem legalności; (3) zakres kompetencji, ograniczonych, w razie stwierdzenia określonych uchybień, jedynie do wydania orzeczenia kasatoryjnego, a także (4) procedura sądowoadministracyjna, bardziej „przyjazna” skarżącemu niż cywilna, w szczególności nie obciążająca samych stron znacznymi ciężarami procesowymi (obowiązkami dowodowymi), nie wspominając już o samych kosztach.

Zdaniem Rzecznika, powyższe okoliczności, a także konieczność zapewnienia skutecznej ochrony tych jednostek, których prawa orzeczenie regulacyjne narusza (wbrew treści art. 30 ust. 4 ustawy), uzasadniają przyznanie także i tym osobom legitymacji skargowej przeciwko podstawie orzeczenia regulacyjnego w takich sytuacjach, gdy jest to adekwatny środek ochrony ich praw. W przeciwnym razie doszłoby do naruszenia ich prawa do sądu (m.in. poprzez niedopuszczalne zamknięcie drogi sądowej – art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 Konstytucji), prawa do ochrony własności i praw majątkowych (art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji), nieproporcjonalnego ograniczenia prawa do zaskarżenia orzeczenia (art. 78 Konstytucji), ewentualnie także – prawa do odszkodowania za niezgodne z prawem działania władzy publicznej (art. 77 ust. 1 Konstytucji).

Rzecznik Praw Obywatelskich opowiada się również za tym, by za właściwy tryb kontroli orzeczeń Komisji Regulacyjnej uznać ten przewidziany dla decyzji administracyjnych, a nie „innych aktów lub czynności”, o jakich mowa w art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. Pogląd taki może być uzasadniony rangą sprawy rozstrzyganej orzeczeniem Komisji: (1) konstytutywnym charakterem orzeczenia, do którego (2) stosuje się przepisy o decyzji administracyjnej, o (3) konstytucyjnie chronionych prawach, (4) wydanym w postępowaniu jurysdykcyjnym toczącym się według procedury administracyjnej, przy czym (5) prawomocny charakter tego orzeczenia sankcjonuje państwo, zrównując je – na poziomie egzekucji – z prawomocnym wyrokiem sądu powszechnego.

IV. Zdaniem Rzecznika, powyższe względy przemawiają także i za nieuwzględnieniem zarzutów kasacyjnych dotyczących naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisów prawa, zarówno materialnego (art. 174 pkt. 1 p.p.s.a.), jak i procesowego (art. 174 pkt. 2 p.p.s.a.). Nie tylko nie jest więc zasadne żądanie uchylenia zaskarżonego wyroku i odrzucenia skargi ze względu na brak drogi sądowoadministracyjnej (art. 58 § 1 pkt. 1 oraz art. 183 § 2 pkt. 1 p.p.s.a.). W ocenie Rzecznika nieuprawnione są także zarzuty pominięcia przez Sąd: (1) faktu rzekomego niezachowania przez Skarżących terminu (trybu) do wniesienia skargi (art. 58 § 1 pkt. 2 p.p.s.a.), a także (2) braku legitymacji skargowej po stronie Skarżących (art. 50 § 1 p.p.s.a.). W sprawie nie zachodzi

też (3) nieważność postępowania ze względu na brak udziału w postępowaniu jego obligatoryjnych uczestników i pozbawienie ich możliwości obrony swych praw (art. 183 § 2 pkt. 5 w zw. z art. 33 p.p.s.a.). Nie wystąpiły tu też negatywne przesłanki do stwierdzenia nieważności orzeczenia regulacyjnego z 30 kwietnia 2001 r. (art. 145 § 1 pkt. 2 p.p.s.a. w zw. z art. 156 § 1 k.p.a.) – które mogłyby co najwyżej uzasadniać stwierdzenie przez Sąd wojewódzki wydania orzeczenia z naruszeniem prawa na podstawie art. 145 § 1 pkt. 3 p.p.s.a. w zw. z art. 156 § 2 k.p.a. (punkty (4) i (5) poniżej).

(1) termin wniesienia skargi do sądu administracyjnego

Po pierwsze, o ile przyjąć, że orzeczenie regulacyjne stanowi decyzję administracyjną w znaczeniu funkcjonalnym, trybu jego zaskarżenia nie może normować art. 52 § 3 p.p.s.a. (nieadekwatność art. 52 § 1 p.p.s.a. jest oczywista, jako że postępowanie regulacyjne jest jednoinstancyjne i nie przysługuje tu środek zaskarżenia w rozumieniu przepisów k.p.a.). Przepis ten odnosi się wyłącznie do tych form działania administracji, które wymienia art. 3 § 2 pkt. 4 i pkt. 4a p.p.s.a., tj. „innych niż określone w art. 3 § 2 pkt 1-3 p.p.s.a. aktów lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczące uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa” oraz interpretacji podatkowych. Tylko takich przejawów administrowania, zwłaszcza zatem tzw. czynności materialno-technicznych, dotyczy tryb z art. 52 § 3 p.p.s.a., wymagający zachowania 14-dniowego terminu od dnia, w którym skarżący dowiedział się lub mógł się dowiedzieć o wydaniu aktu lub podjęciu innej czynności. Jak wskazano wyżej, załatwienie sprawy w sformalizowanym postępowaniu jurysdykcyjnym oraz skutki orzeczenia kończącego to postępowanie polegające na konstytutywnym odebraniu (przyznaniu) prawa własności nieruchomości, sprzeciwiają się uznaniu orzeczenia regulacyjnego jedynie za „inny akt” w rozumieniu art. 3 § 2 pkt. 4 p.p.s.a.

W takiej sytuacji, jedynym przepisem określającym tryb (termin) zaskarżenia orzeczenia regulacyjnego do sądu pozostaje art. 52 § 4 p.p.s.a., odnoszący się do innych sytuacji niż określone w § 1 (postępowanie dwuinstancyjne, dewolutywne bądź remonstracyjne) oraz w § 3 (podjęcie czynności materialno-technicznej). Art. 52 § 4 p.p.s.a. nie wymaga zaś zachowania terminu do wniesienia skargi do sądu administracyjnego, a jedynie uprzedniego pisemnego wezwania organu do usunięcia naruszenia prawa – który to wymóg w niniejszej sprawie został dochowany. Skarżący zmieścili się również w terminach zakreślonych przez art. 53 § 2 p.p.s.a.

Warto też podkreślić, że przyjęcie proponowanego w obu skargach kasacyjnych poglądu, jakoby termin do wniesienia skargi do sądu administracyjnego (czy nawet termin do wezwania organu do usunięcia naruszenia prawa) upływał po 14 dniach od opublikowania wyroku TK w sprawie K 25/10 (argument *per analogiam* z art. 52 § 3 p.p.s.a.) nie wydaje się uzasadniony także i o tyle, że nawet termin do wznowienia

postępowania administracyjnego po wyroku Trybunału Konstytucyjnego (art. 145a § 1 k.p.a.) wynosi jeden miesiąc od wejścia w życie orzeczenia (art. 145a § 2 k.p.a.). W postępowaniu sądownoadministracyjnym zaś termin ten jest jeszcze dłuższy i wynosi trzy miesiące (art. 272 § 2 p.p.s.a.). Wymóg, by strona wniosła skargę w terminie znacznie krótszym niż te wskazane powyżej, jest w ocenie Rzecznika nieproporcjonalnie uciążliwy, a do tego – nie wynika z przepisów prawa. Jest to tym bardziej uzasadnione w warunkach kwalifikowanej niejasności prawa, potwierdzonej też i eksponowanymi w obu skargach kasacyjnych wątpliwościami co do tego, czy skutkiem wyroku TK jest otwarcie *in abstracto* drogi do sądu administracyjnego, a nadto – czy *in concreto* rzeczywiście wpływa on na sytuację Skarżących. Prawne konsekwencje takiego stanu rzeczy nie powinny obciążać Skarżących, zwłaszcza zaś w sytuacji, gdy w dotychczasowym orzecznictwie (tj. przed postanowieniem w sprawie II OSK 687/07 i przed wyrokiem TK w sprawie K 25/10) zdawał się dominować pogląd o braku kognicji sądów administracyjnych (choć zdaniem Rzecznika, nie zawsze poprawnie konstytucyjnie uzasadniany), na co powoływał się organ konsekwentnie odmawiając Skarżącym prawa do „przyjęcia” skargi celem przekazania jej do sądu w trybie art. 54 p.p.s.a.

(2) interes prawny Skarżących

Zdaniem Rzecznika, interesu prawnego Skarżących nie sposób podważyć. Przede wszystkim Skarżący dysponują (dysponowali) prawami rzeczowymi na spornej nieruchomości: udziałem w użytkowaniu wieczystym oraz związaną z nim odrębną własnością lokali oraz udziałem w – odrębnej od gruntu – współwłasności budynku. Już sama ta okoliczność powinna *per se* przesądzać o istnieniu ich interesu prawnego w niniejszej sprawie o charakterze reprivatyzacyjnym, której przedmiotem jest uregulowanie (przeniesienie, przywrócenie) prawa własności nieruchomości. Status strony w tego typu postępowaniach mają przede wszystkim podmioty legitymujące się tytułem prawnorzeczowym do spornej nieruchomości, co w orzecznictwie NSA nie budzi najmniejszych wątpliwości (por. orzeczenia wydawane m.in. na tle spraw z tzw. dekretu warszawskiego, wywłaszczeń, stwierdzenia nieważności decyzji o przejęciu własności, uwłaszczeń, komunalizacji itp.: wyrok NSA z 1 grudnia 2015 r., sygn. I OSK 626/14; wyrok WSA w Warszawie z 27 kwietnia 2016 r., sygn. IV SA/Wa 3522/15; wyrok WSA w Warszawie z 28 października 2016 r., sygn. I SA/Wa 1724/15; wyrok NSA z 16 maja 2012 r., sygn. I OSK 660/11; wyrok NSA z 4 marca 2015 r., sygn. I OSK 2055/13 i wiele innych).

O braku interesu prawnego Skarżących nie świadczy też sam fakt, iż nie mieli oni statusu stron w postępowaniu regulacyjnym. Okoliczność ta w żadnym razie nie może pozbawiać ich prawa do sądowej ochrony naruszonych (zagrożonych) praw. Po pierwsze, krąg uczestników postępowania regulacyjnego jest wyznaczony normatywnie przez art. 32

ust. 2 ustawy z 1997 r. i częściowo abstrahuje od tego, czy dany podmiot legitymuje się interesem prawnym w rozumieniu art. 28 k.p.a., czy też nie. Okoliczność, że *in casu* dane orzeczenie mogło – choć nie powinno było – bezpośrednio naruszyć prawa osób prywatnych, nie ma tu żadnego znaczenia. Prawodawca przewidział zresztą występowanie tego typu sytuacji w obrocie – czego przejawem jest regulacja art. 50 § 1 p.p.s.a. Przepis ten przyznaje odrębną, własną legitymację skargową temu podmiotowi, którego prawa akt administracyjny naruszył: uprawnionym do wniesienia skargi jest każdy, kto ma w tym interes prawny. Jak zaś wyjaśnia się w orzecznictwie, postępowanie sądownoadministracyjne nie jest kontynuacją postępowania administracyjnego, dlatego też legitymacja procesowa strony w postępowaniu sądownoadministracyjnym nie jest tożsama z legitymacją procesową strony w postępowaniu administracyjnym. O istnieniu tej pierwszej „nie decyduje więc zarzut naruszenia interesu prawnego skarżącego, lecz interes prawny, którego istotę stanowi żądanie oceny przez właściwy sąd administracyjny zgodności zaskarżonego aktu lub czynności z obiektywnym stanem prawnym [podkreślenie własne]. Musi jednak istnieć związek między sferą indywidualnych praw i obowiązków skarżącego a zaskarżonym aktem lub czynnością” (tak, wśród wielu innych, wyrok NSA z 17 marca 2015 r., sygn. II OSK 1955/13).

Po trzecie zaś, nie sposób nie zauważyć, że sytuacja prawna Skarżących i status prawny ich nieruchomości uległy zmianie dopiero na skutek wydania przez Komisję spornego orzeczenia – to właśnie jego wadliwość (tj. oczywista sprzeczność z przepisami Kodeksu cywilnego i ustawy o gospodarce nieruchomościami) wprowadziła kwalifikowaną niepewność w stosunkach prawnorzeczowych na przedmiotowej nieruchomości. W tym zakresie zarzut kasacyjny co do braku interesu prawnego wydaje się całkowicie niezrozumiały – o czym świadczy chociażby sam fakt, że przez okres niemal 16 lat, pomimo kilku toczących się postępowań, nadal nie można „wyprostować” stanu prawnego nieruchomości, zdestabilizowanego jednym wadliwym orzeczeniem, o które toczy się spór. To przecież właśnie orzeczenie regulacyjne zmusiło Skarżących do uruchomienia, na swój własny koszt, postępowania sądowego w celu jednoznacznego potwierdzenia, czy ich prawo własności (lokalu mieszkalnego, udział we współwłasności budynku) oraz użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej w ogóle jeszcze istnieje, czy też nie. Od razu trzeba podkreślić, że wynik tego postępowania bynajmniej nie jest pewny (por. niżej) – właśnie ze względu na utrzymywanie w obrocie ostatecznego, wadliwego orzeczenia z 30 kwietnia 2001 r., mającego walor sądowego tytułu egzekucyjnego. Świadczy to, że Skarżący mają interes prawny w doprowadzeniu do skontrolowania tego orzeczenia właśnie „pod kątem zgodności z obiektywnym porządkiem prawnym”. Warto też zauważyć, że w sytuacji ewentualnego wygaśnięcia udziału w użytkowaniu wieczystym (ze względu na „wyjście” spornej nieruchomości gruntowej z zasobu publicznego) pod znakiem zapytania staje dalsze trwanie odrębnej własności lokalu. Kwestia wzajemnej akcesoryjności prawa do lokalu i

użytkowania wieczystego gruntu jest różnie rozstrzygana w orzecznictwie sądów powszechnych, co stało się podstawą skierowania przez Rzecznika Praw Obywatelskich w dniu 6 lutego 2017 r. pytania prawnego do Sądu Najwyższego (sygn. III CZP 11/17).

W ocenie Rzecznika, w tak ukształtowanej sytuacji faktycznej i prawnej nie można też przyjąć, że skuteczną ochronę Skarżącym w niniejszej sprawie zapewni właśnie uruchomienie postępowania przed sądem cywilnym. Jak już wcześniej wskazywano, ze względu na szczególną moc prawną orzeczenia regulacyjnego, zrównanego z prawomocnym wyrokiem sądu powszechnego (art. 33 ust. 2 zd. 3 ustawy), budzi poważne wątpliwości, czy – z powodu braku stosownego trybu – sąd cywilny może *de facto* uchylić, zwłaszcza ze skutkiem *ex tunc*, orzeczenie regulacyjne, które narusza bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa. Z kolei próba ustalenia, że udział we współużytkowaniu wieczystym Skarżących nadal istnieje (co właśnie stanowi przedmiot odrębnej, równoległej się toczącej sprawy cywilnej), nie rozwikła stanu prawnego całej nieruchomości. Wadliwość orzeczenia z 2001 r. destabilizuje bowiem stosunki praworzeczowe do tego stopnia, że wynik postępowania przed sądem cywilnym z założenia będzie musiał skutkować odebraniem (ograniczeniem) praw majątkowych albo Skarżącym, albo zainteresowanej Gminie Żydowskiej (jej ewentualnemu następcy), albo Gminie Miasta Kraków – która również korzysta z konstytucyjnych gwarancji sądowej ochrony mienia samorządowego (art. 165 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji). W istocie problemem jest utrzymywanie w obrocie prawnym orzeczenia oczywiście naruszającego przyjęte w systemie prawnym konstrukcje praw rzeczowych na nieruchomości. Właściwym sposobem usunięcia wynikłej stąd niepewności prawnej jest wyeliminowanie tego orzeczenia ze względu na jego kwalifikowaną wadliwość. Nie może jednak tego uczynić sąd cywilny, jako że sprawy w zakresie rozstrzygniętym ostatecznie orzeczeniami komisji, których treścią jest uwzględnienie, oddalenie bądź odrzucenie wniosku regulacyjnego wyjęte są spod kognicji sądów powszechnych (tak m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 13 lutego 2007 r., sygn. I ACa 998/06; por. też postanowienie Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2011 r., sygn. V CSK 474/10).

W tym zakresie pełną aktualność zachowuje też argumentacja opowiadająca się za przyznaniem także osobom w takiej sytuacji jak Skarżący – w przypadkach uzasadnionych treścią żądania i obiektywną potrzebą ochrony naruszonych praw majątkowych – legitymacji skargowej wywodzonej z art. 50 § 1 p.p.s.a. (por. szczegółowe wywody w punkcie III. (3) (c) powyżej).

(3) udział pozostałych uczestników

Nie zasługuje także na uwzględnienie zarzut nieważności postępowania przed Sądem pierwszej instancji – poprzez niewezwanie do udziału w sprawie Wojewody Małopolskiego oraz Stowarzyszenia Achawasrejim - Miłość Bliźniego w Krakowie. Zdaniem skarżących

kasacyjnie, Sąd pierwszej instancji zobligowany był do wezwania obu tych podmiotów do udziału w sprawie ze względu na istnienie po ich stronie interesu prawnego; wynik niniejszej sprawy wpływa bowiem na ich prawa i obowiązki.

Kwestia ta wymaga zatem odniesienia się do treści art. 33 p.p.s.a.

Jeżeli chodzi o uczestnictwo Stowarzyszenia, które miało zostać następcą wnioskodawcy – Gminy Wyznaniowej Żydowskiej w Krakowie (o skuteczności tej czynności por. jednak pkt. (5) poniżej), nie ulega wątpliwości, że podmiot ten nie uczestniczył w postępowaniu regulacyjnym na prawach strony; do zbycia udziałów we współwłasności nieruchomości gruntowej, przywróconych zaskarżonym orzeczeniem z 2001 r., z oczywistych względów mogło dojść dopiero wówczas, gdy wnioskodawca uzyskał tytuł prawny do nieruchomości. Następstwo prawne zaistniało zatem po zakończeniu postępowania regulacyjnego. W takich sytuacjach status następcy strony postępowania administracyjnego (regulacyjnego) normuje nie art. 33 § 1 p.p.s.a., ale art. 33 § 2 p.p.s.a., wymagający dla uzyskania statusu uczestnika postępowania sądownoadministracyjnego aktywności procesowej przede wszystkim samego zainteresowanego (nie zaś inicjatywy sądu), przejawiającej się w formalnym zgłoszeniu swojego udziału w postępowaniu. Udział tych podmiotów w postępowaniu przed sądem jest zatem fakultatywny, a nabycie statusu uczestnika na prawach strony uzależnione jest dopiero od pozytywnego rozstrzygnięcia sądu, dopuszczającego taki podmiot, na jego wniosek, do udziału w postępowaniu (por. m.in.: wyrok NSA z 11 maja 2011 r., sygn. II GSK 501/10; B. Adamiak, J. Borkowski, *Metodyka pracy sędziego w sprawach administracyjnych*, Rozdział 6.6.1, wyd. el. LEX 2012; M. Niezgódka-Medek w: B. Dauter, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, wyd. WK 2016).

Uzasadnienie zarzutów obu skarg kasacyjnych budzi wątpliwości także w odniesieniu do udziału Wojewody Małopolskiego, a w szczególności postawiona teza, jakoby Wojewoda oczywiście miał własny interes prawny jako uczestnik postępowania regulacyjnego (a nie jedynie faktycznie „brał udział” w posiedzeniach Komisji). Wprawdzie z art. 32 ust. 2 ustawy z 1997 r. wynika, że „uczestnikami postępowania regulacyjnego są, oprócz wnioskodawcy, wszystkie zainteresowane jednostki państwowe, samorządowe i wyznaniowe” – co Wojewodę mogłoby obejmować – niemniej jednak zaskarżone orzeczenie w żadnym miejscu, ani w rubrum, ani w uzasadnieniu, akurat Wojewody jako takiego uczestnika nie wymienia. Z orzeczenia tego natomiast wynika, że postępowanie toczyło się wyłącznie „z udziałem” Prezydenta Miasta Krakowa jako reprezentanta Gminy Miejskiej. Wydaje się to o tyle zrozumiałe, że przedmiotem postępowania – a przede wszystkim orzeczenia z 30 kwietnia 2001 r., o które jedynie toczy się sprawa – jest nieruchomość będąca własnością samorządową, a nie państwową. O istnieniu interesu

prawnego – warunkującego posiadanie statusu „zainteresowanej” jednostki państwowej w rozumieniu art. 32 ust. 2 ustawy z 1997 r. – powinna decydować norma prawa materialnego, na której oparto zaskarżony akt administracyjny [podkreślenia własne], a nie interes faktyczny (podobnie m.in. wyrok NSA z 15 kwietnia 1993 r. sygn. I SA 1719/92).

Bliższa analiza precyzyjniejszego w tym zakresie § 5 ust. 2-4 zarządzenia wykonawczego prowadzi jednak do odmiennych wniosków niż prezentowane w skargach kasacyjnych. Z przepisów tych bezspornie wynika, że interes materialnoprawny jednostki państwowej istnieje wyłącznie wtedy, gdy przedmiotem postępowania jest nieruchomość znajdująca się we władaniu takiej jednostki bądź jest ona uprawniona do dysponowania nieruchomością Skarbu Państwa (żadna z tych okoliczności w niniejszej sprawie nie zachodzi). Natomiast udział w danym postępowaniu wojewody jako reprezentanta Skarbu Państwa ma zupełnie inny charakter. Warunkowany jest mianowicie wystąpieniem takiej sytuacji, gdy „niepaństwowe osoby trzecie nabyły prawo do upaństwowionej nieruchomości” – co w rozumieniu zarządzenia, wprost odwołującego się do klauzuli ochronnej z art. 30 ust. 4 ustawy miałyby wyłączać dopuszczalność orzekania w tym zakresie przez Komisję. Zdaniem Rzecznika, z regulacji tych wprost wynika, że interes materialnoprawny w takiej sytuacji istnieje wyłącznie po stronie „niepaństwowych osób trzecich” dysponujących prawami do nieruchomości (którymi w niniejszej sprawie są właśnie Skarżący), natomiast „zainteresowanie” Skarbu Państwa (właściwego wojewody) ma charakter czysto formalny, oparty wyłącznie na normie prawa procesowego; co więcej, jest ono pochodną materialnoprawnego „zainteresowania” w sprawie samych Skarżących. Z tego względu pogląd przedstawiany w skargach kasacyjnych, jakoby to Wojewoda Małopolski miał interes prawny w postępowaniu sądoadministracyjnym, a Skarżący już nie (a ich skarga powinna zostać odrzucona) nie zasługuje na aprobatę. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, sytuacja jest tu dokładnie odwrotna.

Stanowisko Rzecznika znajduje potwierdzenie także i w treści skarżonego aktu. Orzeczenie w ogóle nie rozstrzyga o prawach czy obowiązkach Skarbu Państwa ani jakiegokolwiek *statio fisci*, których Wojewoda miałby być, jak należy sądzić, reprezentantem. Pozostaje to w zgodzie z treścią art. 33 ust. 3 pkt. 2 i pkt. 3 ustawy, zgodnie z którymi orzeczenia Komisji powinny określać m.in. „obowiązki uczestników postępowania, a w szczególności obowiązek wydania w oznaczonym terminie nieruchomości” oraz „w razie przyznania odszkodowania, obowiązek i termin zapłaty należnej z tego tytułu kwoty”. Jest zaś bezsporne, że zaskarżone orzeczenie wydano na podstawie art. 30 ust. 1 pkt. 1 i pkt. 2 (regulacja *in natura*), a nie na podstawie art. 30 ust. 1 pkt. 3 (odszkodowanie) ustawy z 1997 r., co wprost wynika z jego treści. Rozstrzygnięcie to wyłącznie przenosi na wnioskodawcę własność nieruchomości samorządowej oraz nakłada na Gminę Miasta Kraków obowiązek jej wydania. Nie zawiera natomiast żadnego

rozstrzygnięcia w przedmiocie odszkodowania, w szczególności zobowiązującego do jego wypłacenia Wojewodę Małopolskiego – prawa i obowiązki wynikające z zaskarżonego orzeczenia w ogóle Wojewody (Skarbu Państwa) nie dotyczą.

Co więcej, w samym uzasadnieniu orzeczenia, którego prawidłowość jest badana w niniejszym postępowaniu, w jego końcowej części, Komisja wyraźnie wskazuje, że to konkretne rozstrzygnięcie cyt.: „nie obejmuje roszczenia Wnioskodawcy do części działki stanowiącej oddzielną własność osób fizycznych, z którą jest związany udział wynoszący 29,20% w użytkowaniu wieczystym nieruchomości gruntowej, które to roszczenie może być dochodzone zgodnie z postanowieniami art. 31 ust. 1 pkt. 2) i 3) cyt. ustawy z dnia 20.02.1997 r. o stosunku Państwa (...) [podkreślenia własne]”. Tymczasem interes prawny Wojewody – warunkujący jego udział w postępowaniu i regulacyjnym, i sądownoadministracyjnym, czy to na podstawie art. 33 § 2 p.p.s.a., czy nawet art. 33 § 1 p.p.s.a. – w ocenie skarżących kasacyjnie miałyby wynikać z faktu wypłacenia odszkodowania właśnie za te „części” nieruchomości, które stały się własnością prywatną. Niezależnie od tego, czy, kiedy i w jakiej wysokości odszkodowanie takie zostało wnioskodawcy wypłacone, obowiązek uiszczenia odszkodowania oczywiście nie wynika z orzeczenia zaskarżonego; prawdopodobnie rozstrzyga o tym inne orzeczenie Komisji wydane na podstawie art. 30 ust. 1 pkt. 3 ustawy, którego treść, zgodnie z art. 33 ust. 3 pkt. 2 ustawy, konkretyzuje obowiązek odszkodowawczy Skarbu Państwa (Wojewody). Interes prawny, wyprowadzany z normy prawa materialnego wynikałby zatem jednak z owego innego orzeczenia – którego prawidłowość nie jest przedmiotem niniejszego postępowania. Dlatego też stwierdzenie nieważności orzeczenia regulacyjnego z dnia 30 kwietnia 2001 r. nie przekłada się na możliwość odzyskania przez Wojewodę wypłaconego odszkodowania – wynikałoby to raczej ze stwierdzenia nieważności tego orzeczenia, z którego obowiązek taki wynika.

Z tych wszystkich powodów nie sposób uznać, że nawet rozpoznanie sprawy bez udziału Wojewody pozbawiało go możliwości obrony jego praw – skoro akurat zaskarżone orzeczenie regulacyjne „praw Wojewody” w ogóle nie dotyczy. Nieważność postępowania zachodzi zaś dopiero wówczas, gdy strona zostanie pozbawiona możliwości obrony swoich praw (art. 183 § 2 pkt. 5 p.p.s.a.), nadto należy uwzględnić i tę okoliczność, że „zarzut naruszenia art. 33 § 1 p.p.s.a. może skutecznie podnosić tylko osoba, której prawo do uczestniczenia w postępowaniu przed sądem zostało ograniczone, a nie inny podmiot, który uważa, że udział tej osoby jest korzystny dla jego interesów” (tak m.in. wyrok NSA z 8 grudnia 2005 r., sygn. II OSK 314/05).

(4) naruszenie zasady zaufania wynikającej z zasady demokratycznego państwa prawnego i zasady stabilności ostatecznego orzeczenia kształtującego prawa i obowiązki jego adresatów

Zdaniem Rzecznika, nie zasługuje na uwzględnienie także i zarzut naruszenia konstytucyjnych zasad demokratycznego państwa prawnego – co ma wynikać z rzekomego pominięcia przez Sąd pierwszej instancji wytycznych płynących z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2015 r. (sygn. P 46/13), stwierdzającego zakresową niekonstytucyjność art. 156 § 1 pkt. 2 k.p.a., a zatem przepisu zastosowanego w niniejszej sprawie przez Sąd. Sytuacja faktyczna i prawna, na tle której pytanie prawne wniósł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (próba podważenia decyzji wydanej na podstawie przepisów o dekrete warszawskim z 1945 r. po upływie niemal 70 lat od jej wydania) w sposób oczywisty nie przystaje do sytuacji niniejszej, gdzie orzeczenie regulacyjne wydano „zaledwie” w 2001 r. Co jednak znacznie ważniejsze, zdaniem Rzecznika, *de facto* droga sądowa do zakwestionowania orzeczenia regulacyjnego jako takiego pozostawała dla Skarżących zamknięta, a ewentualne jej otwarcie (nb. którego skuteczność i tak jest w obu skargach kasacyjnych podważana) nastąpiło dopiero na skutek wyroku sądu konstytucyjnego wydanego na wniosek Rzecznika. Biorąc zaś pod uwagę przeszkody stawiane Skarżącym przez organ – brak odpowiedzi na kierowane doń wnioski, nieprzekazanie skargi do sądu administracyjnego – nie sposób twierdzić, że akurat w tej sytuacji rzeczywiście konieczność poszanowania stanu prawnego rzekomo ustabilizowanego orzeczeniem regulacyjnym powinna przeważać nad zasadą legalizmu – co jest istotą wyroku TK w sprawie P 46/13. Byłoby to zresztą o tyle niezrozumiałe, że to właśnie orzeczenie regulacyjne z 2001 r. taką niepewność w stosunkach własnościowych generuje, co stało się podstawą jego wyeliminowania z obrotu prawnego wyrokiem WSA.

(5) nieważność orzeczenia a stwierdzenie jego wydania z naruszeniem prawa

W ocenie Rzecznika, nawet okoliczność, że Gmina Wyznaniowa Żydowska zawarła umowę przenoszącą udziały we współwłasności nieruchomości gruntowej na rzecz innej osoby prawnej, nie powinna sama przez się świadczyć o wadliwości wyroku Sądu pierwszej instancji, który stwierdził nieważność orzeczenia regulacyjnego, zamiast – jak wywodzą skarżący kasacyjnie – co najwyżej stwierdzić wydanie orzeczenia z naruszeniem prawa. Zarzut ten opiera się na stwierdzeniu, że orzeczenie z 2001 r. wywołało już nieodwracalne skutki prawne w rozumieniu art. 156 § 2 *in fine* k.p.a. Nastąpił bowiem skuteczny obrót cywilnoprawny sporną nieruchomością, co uniemożliwia wyeliminowanie orzeczenia regulacyjnego z obrotu, nawet jeżeli uznać, że narusza ono prawo w sposób rażący.

Koncepcja nieodwracalnych skutków prawnych „wywołanych” decyzją administracyjną – tj. ściślej, w tym wypadku wywołanych zbyciem nieruchomości przez beneficjenta decyzji – w niniejszej sprawie znajdowałyby swoje uzasadnienie w działaniu rękoi wiary publicznej ksiąg wieczystych (art. 5 i nast. ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, t. jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 790, ze zm.): nabycie prawa

od osoby wpisanej do księgi jako uprawnionej jest skuteczne i nie można go podważyć. Nie sposób jednak pominąć następujących okoliczności.

Po pierwsze, rękojmia wiary publicznej nie chroni rozporządzeń nieodpłatnych ani dokonanych na rzecz nabywcy działającego w złej wierze (art. 6 ust. 1 u.k.w.h.), przy czym ustawa wprost stanowi, że „w złej wierze jest ten, kto wie, że treść księgi wieczystej jest niezgodna z rzeczywistym stanem prawnym, albo ten, kto z łatwością mógł się o tym dowiedzieć” (art. 6 ust. 2 u.k.w.h.). Jakkolwiek o tym, czy w danej sprawie rękojmia chroni nabywcę, orzeka oczywiście sąd cywilny, nie organ administracyjny (wyrok NSA z 1 czerwca 2016 r., sygn. I OSK 2100/14), nie sposób jednak uznać, by nabywca udziału we współwłasności nieruchomości, na której ustanowione jest prawo użytkowania wieczystego – i okoliczności te wynikają z wpisów w księgach wieczystych, które z tego powodu są wzajemnie sprzeczne – nie mógł „z łatwością” powziąć wątpliwości co do prawidłowości tytułu prawnego zbywcy. Stan prawny uwidoczniiony w księgach jawnie narusza porządek prawny wyznaczony normami *ius cogens*, których nawet nieznajomość nie sanuje czynności prawnej, oczywiście sprzecznej z porządkiem prawnym (art. 58 § 1 w zw. z art. 232 k.c.). Do wyłączenia działania rękojmi wystarczy też, by „nabywca nie zachował zwykłej staranności przy ocenie, czy rzeczywiście zbywca wpisany jako właściciel w księdze wieczystej jest właścicielem nieruchomości, a ocena ta powinna uwzględniać okoliczności mogące świadczyć o nieważności umowy, na podstawie której zbywca nabył nieruchomość”; ustalenie zaś, że „umowa sprzedaży nieruchomości była sprzeczna z ustawą i z tego powodu nieważna (art. 58 § 1 k.c.) powoduje to, że kupujący nie nabywa prawa własności nieruchomości wobec nieważności umowy sprzedaży, bez względu na to, czy był w dobrej wierze w rozumieniu art. 5 i art. 6 u.k.w.h.” (tak wyrok SN z 19 stycznia 2011 r., sygn. V CSK 189/10).

Po drugie, w orzecznictwie sądów cywilnych ustabilizowany jest pogląd, że rękojmia wiary publicznej nie chroni nabywcy, jeżeli umowa o przeniesienie własności była nieważna z mocy prawa (tak wśród wielu innych: wyrok Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2002 r., sygn. III CKN 405/99, opubl. OSNC z 2002 r., Nr 11, poz. 142; wyrok Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2011 r., sygn. V CSK 189/10; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 16 lipca 2014 r., sygn. I ACa 110/14; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 29 maja 2015 r., sygn. I ACa 19/15; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19 listopada 2015 r., sygn. VI ACa 1632/14; podobnie też wyrok Sądu Najwyższego z 23 października 2002 r., sygn. I CKN 550/01, gdzie stwierdzono, że „zagadnienie dobrej wiary jako przesłanki rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych jest obojętne w ramach procesu o ustalenie nieważności umowy sprzedaży z powodu sprzeczności z ustawą”).

Po trzecie, umowa przenosząca udziały we współwłasności gruntu miejskiego, oddanego w użytkowanie wieczyste nie powinna wywoływać żadnych skutków

prawnorzeczowych także z powodu oczywistego naruszenia art. 32 ust. 1 u.g.n., zgodnie z którym nieruchomości gruntowa oddana w użytkowanie wieczyste może być sprzedana wyłącznie użytkownikowi wieczystemu. W doktrynie wyrażono pogląd, iż umowa sprzedaży zawarta z naruszeniem tego przepisu jest bezwzględnie nieważna (G. Bieniek (w): G. Bieniek, M. Gdesz, S. Kalus (red.), G. Matusik, E. Mzyk, *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2012, s. 278; podobnie: A. Niewiadomski (w): P. Czechowicz (red.) *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, wyd. el. WK, 2015, *Komentarz do art. 32*). Warto też zwrócić uwagę na rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego, zapadłe w zbliżonej sytuacji faktycznej i prawnej, iż „nie jest możliwe przeniesienie na własność tylko niektórych współużytkowników wieczystych nieruchomości gruntowej zabudowanej budynkiem, w którym wyodrębniono własność lokali, udziału we własności tej nieruchomości gruntowej odpowiadającego ich udziałowi w jej użytkowaniu wieczystym. Nabycie na własność udziałów we własności takiej nieruchomości gruntowej [czy to na podstawie czynności cywilnoprawnej, czy na podstawie aktu administracyjnego] musi nastąpić na rzecz wszystkich współużytkowników wieczystych, tak by jednocześnie stali się oni współwłaścicielami nieruchomości” (tak post. SN z 18 października 2013 r., sygn. III CZP 60/13).

Warto też uwzględnić stanowisko Skarżących, podnoszących (w odpowiedzi na skargi kasacyjne), że podejmowanie prób obrotu udziałami w spornej nieruchomości – nawet w tak kontrowersyjnych okolicznościach – zmierza do pozbawienia Skarżących ochrony ich praw, naruszonych wadliwym orzeczeniem z 2001 r. i postawienie ich przed faktami dokonanymi. Działania takie nie powinny korzystać z prawnej ochrony, tym bardziej, że – zdaniem Skarżących – mimo tak spornego stanu prawnego nieruchomości zawarto już kolejną umowę przedwstępną dotyczącą zbycia przedmiotowej nieruchomości (co ma wynikać ze wzmianek w księdze wieczystej).

Reasumując, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich zarzuty podnoszone przez skarżących kasacyjnie nie znajdują wystarczającego uzasadnienia w przepisach prawa, co przemawia za oddaleniem obu skarg kasacyjnych przez Naczelny Sąd Administracyjny na podstawie art. 184 p.p.s.a. i utrzymaniem w mocy wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.

Z powyższych względów wnoszę jak na wstępie.

Załącznik:

5 odpisów pisma procesowego