



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

RPO-598253-IV/08/MC

00-090 Warszawa Tel. centr. 0 22 551 77 00

Al. Solidarności 77 Fax 0 22 827 64 53

Warszawa, 25/11/2008r.

Sąd Najwyższy

Izba Cywilna

Pl. Krasieńskich 2/4/6

00-951 WARSZAWA

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 60 § 2 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 z późn. zm.) w zw. z art. 16 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jednolity: Dz.U. z 2001 r., Nr 14, poz. 147)

wnoszę

o podjęcie uchwały mającej na celu wyjaśnienie istniejących w orzecznictwie rozbieżności w wykładni i stosowaniu przepisu art. 417 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 1964 r., Nr 16, poz. 93, ze zm.), w poprzednim brzmieniu, w zw. z art. 77 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a zawierającej odpowiedź na pytanie:

Czy Skarb Państwa odpowiada za szkody wyrządzone zaniechaniem legislacyjnym w sytuacji, gdy stan bezczynności prawodawcy powstał przed dniem 1 września 2004 r.?

UZASADNIENIE

Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczy prawidłowej wykładni art. 417 kodeksu cywilnego, w brzmieniu obowiązującym w okresie od dnia 17 października 1997 r., tj. wejścia w życie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, do dnia 1 września 2004 r., tj. wejścia w życie ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 162, poz. 1692; dalej jako „ustawa nowelizująca k.c”), i w rozumieniu przyjętym w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r. (sygn. SK 18/00, opubl. OTK-A 2001/8/256) - w związku z art. 77 ust. 1 Konstytucji RP. W świetle dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego istnieją bowiem podstawy do przyjęcia rozbieżnych poglądów co do istnienia, we wskazanym okresie, prawa do rekompensaty szkód poniesionych na skutek deliktu władzy w postaci zaniechania legislacyjnego. Co warte podkreślenia, dotyczy to zarówno bezczynności powstałej już po 17 października 1997 r., jak i tej „rozpoczętej” wcześniej, niemniej jednak u t r z y - m u j ą c e j się nadal i w dalszym ciągu nie usuniętej pozytywnym działaniem prawodawcy.

I. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich postawiony tu problem dotyczy wyłącznie okresu przejściowego, zakreślonego wskazanymi wyżej datami. Przed wejściem w życie Konstytucji nie istniała bowiem w systemie żadna podstawa normatywna przyznająca jednostce wprost prawo do wynagrodzenia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej. Podstawę taką obecnie stanowi art. 77 ust. 1 Konstytucji RP.

W poprzednim stanie prawnym próbowano niekiedy szukać konstytucyjnego zakorzenienia zasady odpowiedzialności Państwa za delikt władzy w art. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1952 r., w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. Dz.U. Nr 75, poz. 444, ze zm.), tj. z zasady demokratycznego państwa prawnego, realizującego zasady sprawiedliwości społecznej. Niemniej jednak bezspornym było, iż zakres tej odpowiedzialności wyznaczają przede wszystkim art. 417-420 k.c. (a także art. 160 k.p.a. oraz art. 487-491 k.p.k. z 1969 r., a następnie - art. 552-559 k.p.k. z 1997 r.). Dopiero w roku 1997 prawo do odszkodowania zyskało najsilniejszą gwarancję konstytucyjną w postaci uznania go za publicznoprawne prawo podmiotowe jednostki względem Państwa

(por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r. w sprawie SK 18/00, opubl. OTK 2001/8/256, a zwłaszcza wyrok z dnia 23 września 2003 r. w sprawie K 20/02, opubl. OTK-A 2003/7/76), stanowiące jedną z najważniejszych gwarancji państwa prawnego (tak uzasadnienie wyroku Trybunału z dnia 1 kwietnia 2008 r. w sprawie SK 77/06, opubl. OTK-A 2008/3/39). Jego konkretyzacja wymaga jednak doprecyzowania w ustawie zwykłej, która winna wskazywać, jakie szkody podlegają naprawieniu, co należy rozumieć przez bezprawność działań władczych, a także ukształtować tryb realizacji tego prawa. Z tego też powodu, mimo że art. 77 ust. 1 Konstytucji bezsprzecznie posiada własną treść normatywną nie stanowi jednak generalnej, wyczerpującej i wystarczającej podstawy do żądania pełnego odszkodowania za każde zdarzenie powodujące szkodę, za każdy rodzaj nieprawidłowości w zachowaniu władzy publicznej. Regulacja ustawowa jest tu niezbędna (por. uzasadnienie cytowanego wyroku TK w sprawie K 20/02, podobnie wyrok TK z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie SK 26/03, opubl. OTK-A 2004/1/3).

Relacja przepisów k.c. o odpowiedzialności Skarbu Państwa za delikty funkcjonariuszy do przepisów konstytucyjnych stanowiła jednak źródło znacznych kontrowersji. Niektóre z nich rozstrzygnął dopiero wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r. w sprawie SK 18/00, w którego uzasadnieniu szeroko rozważano rolę, znaczenie, ale także i zakres art. 77 ust. 1 Konstytucji RP. Jednakże przesądzenie o prymacie normy konstytucyjnej nad art. 417 (i oczywiście art. 418) k.c. teoretycznie otworzyło drogę dla niemal nieograniczonego wysuwania roszczeń odszkodowawczych za każdą postać deliktu popełnionego przez organ którejkolwiek z władz. I o ile nie budziło to wątpliwości w sytuacjach, gdy ustawa zwykła precyzowała zakres i tryb dochodzenia takich roszczeń (por. wspomniane wyżej przepisy k.p.a., k.p.k. czy później także - Ordynacji podatkowej), o tyle w sytuacjach zupełnie nowych, jak delikt władzy sądowniczej czy ustawodawczej, trudności pojawiały się w każdym niemal aspekcie - co należy przez tę bezprawność rozumieć, kto i w jakim trybie ma ją stwierdzać, jakie działania (czy ewentualnie zaniechania) uzasadniają odpowiedzialność Skarbu Państwa, jakiego rodzaju szkody podlegają rekompensacie, czy przed wytoczeniem właściwego powództwa odszkodowawczego konieczne jest uzyskanie prejudykatu itd., itp. Cała niemal literatura przedmiotu jednogłośnie wskazywała na konieczność rozstrzygnięcia tych kwestii przez ustawodawcę.

Nastąpiło to z dniem 1 września 2004 r., kiedy to weszła w życie ustawa nowelizująca k.c. Nadała ona m.in. nowe brzmienie art. 417 k.c. oraz dodała art. 417¹ k.c., którego § 4 stanowi, że „jeżeli szkoda została wyrządzona przez niewydanie aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa, niezgodność z prawem niewydania tego aktu stwierdza sąd rozpoznający sprawę o naprawienie szkody”. Zgodnie zaś z przepisem intertemporalnym, tj. art. 5 ustawy nowelizującej, „do zdarzeń i stanów prawnych powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy art. 417, art. 419, art. 420, art. 420¹, art. 420² i art. 421 ustawy, o której mowa w art. 1, oraz art. 153, art. 160 i art. 161 § 5 ustawy, o której mowa w art. 2, w brzmieniu obowiązującym do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy”. Oznacza to, że jeżeli zdarzenie bądź stan prawny wyrządzające szkodę zaistniały przed dniem 1 września 2004 r., należy stosować przepisy dawne, po tej dacie zaś - zastosowanie znajdują przepisy nowe, wprowadzone właśnie wspomnianą nowelą do k.c. Reguła powyższa nie jest oczywiście niczym nowym, stanowi powtórzenie znanej ogólnej zasady intertemporalnej prawa obligacyjnego, zgodnie z którą skutki prawne określonych zdarzeń prawnych należy oceniać według stanu prawnego z chwili zaistnienia tych zdarzeń (por. też m.in. art. XLIX ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Przepisy wprowadzające kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 94, ze zm.).

W rezultacie, mimo że problem odszkodowania za zaniechanie legislacyjne został obecnie unormowany w sposób nie budzący zasadniczych wątpliwości, niemniej jednak kwestia, jak oceniać dopuszczalność rekompensaty p r z e d nowelizacją k.c, wciąż pozostaje nierozstrzygnięta. Prawna ocena tego rodzaju „zaszłości” w dalszym ciągu wywołuje trudności interpretacyjne, wyrazem których jest rozbieżne - także i najnowsze - orzecznictwo Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych (w doktrynie na ten temat por. przede wszystkim L. Bosek, *Bezprawie legislacyjne*, Warszawa 2007, s. 309 i n.). Z tych m.in. względów w przekonaniu Rzecznika Praw Obywatelskich jednoznaczne rozstrzygnięcie powyższej kwestii również i teraz jest bezwzględnie konieczne.

II. Czy zatem w okresie przejściowym, tj. pomiędzy 17 października 1997 r. a 1 września 2004 r., dopuszczalne było dochodzenie odszkodowania od Skarbu Państwa za bezprawie normatywne w jego szczególnej postaci - zaniechania? Można tu, po pierwsze, przyjąć, iż konieczność zapewnienia realizacji konstytucyjnego prawa podmiotowego do odszkodowania jest wartością nadrzędną, a zatem nic nie stoi na przeszkodzie, by osoba

poszkodowana bezprawnym zaniechaniem ustawodawcy „po prostu” wystąpiła z powództwem odszkodowawczym przeciwko Skarbowi Państwa. Z drugiej jednakże strony w judykaturze pojawiały się wypowiedzi odmawiające w takich sytuacjach w ogóle możliwości dochodzenia roszczeń odszkodowawczych za działalność legislacyjną Państwa - czy raczej jej brak.

III. Za pierwszą z tych koncepcji opowiedział się Sąd Najwyższy przede wszystkim w wyroku z dnia 24 września 2003 r. (sygn. I CK 143/03, opubl. OSNC 2004/11/179) oraz w uchwale z dnia 6 lipca 2006 r. (III CZP 37/06, opubl. OSNC 2007/9/56).

Pierwsze z tych orzeczeń zapadło na tle tzw. lex 203, tj. art. 4a ustawy z dnia 16 grudnia 1994 r. o negocjacyjnym systemie kształtowania przyrostu przeciętnych wynagrodzeń u przedsiębiorców oraz o zmianie niektórych ustaw (dodanego z dniem 1 stycznia 2001 r. przez ustawę z dnia 22 grudnia 2000 r., Dz.U. z 2001 r., Nr 5, poz. 45). Jak powszechnie wiadomo, regulacja ta gwarantowała pracownikom samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej minimalny poziom podwyżek wynagrodzeń, nie zapewniając jednakże źródeł ich finansowania, co w oczywisty sposób naruszało równowagę finansową ZOZ-ów. W uzasadnieniu tego precedensowego wyroku pojawiło się kilka istotnych argumentów, które - powtarzane w uzasadnieniach wyroków późniejszych - w znacznym stopniu ukształtowały dalsze kierunki orzecznictwa SN. Otóż po pierwsze, wyraźnie stwierdzono, iż co do zasady Państwo może ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą za zaniechanie legislacyjne, a jej podstawę stanowi art. 77 ust. 1 Konstytucji. Po drugie, wywiedziono koncepcję „zaniechania właściwego” (gdy wbrew obowiązkowi prawnemu ustawodawca nie stworzył wymaganych regulacji) oraz „zaniechania względnego” (polegającego na stworzeniu unormowania niepełnego, fragmentarycznego); obie te postaci wyczerpywać mają znamiona prawnie relewantnego zaniechania. Po trzecie, ze stwierdzenia, iż zaniechania ustawodawcy wymykają się kognicji Trybunału Konstytucyjnego, wyprowadzono dalszy wniosek, iż w takim razie bezprawie (zaniechanie) normatywne może być ustalane przez sądy powszechne i Sąd Najwyższy w postępowaniu o odszkodowanie, co wynika m.in. z art. 2 k.p.c, ale także z art. 177, 175 i 188 (*a contrario*) Konstytucji. Na koniec zaś, odpierając potencjalny zarzut bezpodstawnego rozszerzania swoich kompetencji - także kosztem władzy ustawodawczej - SN uznał, że przyjęta tu wykładnia „nie jest naruszeniem przez Sąd Najwyższy konstytucyjnej zasady podziału i równowagi władz, w tym - niezależności władzy

ustawodawczej od władzy sądowniczej (art. 10 Konstytucji), ponieważ Sąd ten i sądy powszechne orzekają o skutkach (*scil.* odszkodowawczych) wymienionej wadliwej legislacji w odniesieniu do zindywidualizowanego podmiotu, który się jej podporządkował, a to wchodzi w zakres stosowania prawa, powierzonego organom wymiaru sprawiedliwości (art. 173 i 175 ust. 1 Konstytucji)". Powoływano się również na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, uznającego odpowiedzialność odszkodowawczą za bezprawne zaniechania legislacyjne, tj. brak prawidłowej implementacji prawa wspólnotowego.

Uchwała z dnia 6 lipca 2006 r. dotyczyła z kolei problemu wyrównania przewoźnikom utraty dochodów z tytułu wykonywania przewozów osób ustawowo uprawnionych do przejazdów ulgowych; również i tu bowiem ustawodawca nie zapewnił finansowania z budżetu tego rodzaju usług, co oczywiście oznaczało, że koszty te w całości musiał ponosić sam przewoźnik (tu: powodowe Miasto Stołeczne Warszawa). Sąd Najwyższy uznał wprawdzie, że *in casu* trudno mówić o bezprawnym zaniechaniu, a to ze względu na brak dostatecznie sprecyzowanego obowiązku działania prawodawcy - dopiero naruszenie tego obowiązku stanowi o bezprawności i może skutkować odpowiedzialnością odszkodowawczą. Niemniej jednak z całą stanowczością opowiedział się za poglądem, iż w okresie przejściowym art. 417 k.c. zawierał „formułę dostatecznie pojemną”, by tłumaczony w zgodzie z art. 77 ust. 1 Konstytucji mógł być uznany za podstawę odpowiedzialności Skarbu Państwa za zaniechanie legislacyjne.

Podobną wykładnię przyjął też Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 21 października 2004 r. (sygn. I ACa 694/04, opubl. OSA 2005/11/42), zapadłym na tle problemu wykupu przedwojennych obligacji. W uzasadnieniu tego orzeczenia stwierdził, iż „Państwo może ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą za zaniechanie legislacyjne wówczas, gdy wbrew obowiązkowi prawnemu ustawodawca nie stworzył wymaganych regulacji albo stworzył unormowania niepełne”. W tej konkretnej sprawie jednak nie dopatrywał się podstaw do przypisania tej odpowiedzialności, jako że upoważnienie ustawowe dla Rady Ministrów miało charakter tzw. delegacji fakultatywnej, stwarzającej jedynie możliwość, ale nie nakładającej obowiązku wydania rozporządzenia.

IV. Warto również odnotować inne jeszcze orzeczenia Sądu Najwyższego, w których wprawdzie ewentualna odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa za tzw. bezprawie (zaniechanie) legislacyjne pozostawała poza ramami sporu, niemniej

jednak w uzasadnieniach, niejako na marginesie uznawano, że *de lege lata* podstawy do konstruowania takiej odpowiedzialności istnieją. Co również istotne, akurat w tych właśnie orzeczeniach coraz wyraźniej dostrzegalne zaczynały być wątpliwości poszczególnych składów orzekających co do poprawności, a przede wszystkim prawnych konsekwencji ugruntowującej się koncepcji podziału zaniechań prawodawcy na właściwe i względne; będzie jeszcze o tym mowa w dalszej części wniosku.

I tak w wyroku z dnia 16 lutego 2005 r. (sygn. IV CK 541/04, opubl. OSP 2006/1/3), w którym rozstrzygano o odpowiedzialności Narodowego Funduszu Zdrowia za zapewnienie realizacji „lex 203”, Sąd Najwyższy zaaprobował koncepcję przyjętą w wyroku z dnia 24 września 2003 r., przytaczając obszernie wywody jego uzasadnienia. Orzeczenie to o tyle jest godne uwagi, że odniesiono się tu również do „prejudykatu” w postaci wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 grudnia 2002 r. (sygn. K 43/01, opubl. OTK-A 2002/7/96, uznającego art. 4a cytowanej ustawy za zgodny z Konstytucją o tyle, o ile jest rozumiany jako „tworzący współodpowiedzialność systemu finansów publicznych za jego wykonanie”). Otóż Sąd Najwyższy stwierdził, że w tej sprawie zaniechanie legislacyjne jako takie nie było przedmiotem orzeczenia TK. Ponieważ jednak, w ocenie SN, stan bezczynności narusza m.in. art. 2 Konstytucji, mamy tu do czynienia z niezgodnym z prawem zachowaniem organu władzy publicznej, co może uzasadniać odpowiedzialność odszkodowawczą na podstawie art. 77 ust. 1 Konstytucji oraz art. 417 k.c.

Także w wyroku z dnia 4 sierpnia 2006 r. (sygn. III CSK 138/05, opubl. OSNC 2007/4/63), zapadłym również na kanwie „lex 203”, Sąd Najwyższy nie miał wątpliwości, „że zaniechanie wydania we właściwym czasie koniecznych - z punktu widzenia regulacji konstytucyjnej - przepisów ustawodawstwa zwykłego może stanowić przesłankę przyznania odszkodowania ze strony Skarbu Państwa, jeżeli przez zaniechanie stanowienia prawa doszło do naruszenia interesu jednostek”. Ma to miejsce wówczas, gdy prawa jednostek, przyznane przez prawodawcę w sposób oczywisty i bezwarunkowy, na skutek jego późniejszej bezczynności nie mogą być zrealizowane. Co więcej jednak, wyraźnie odcinając się od stanowiska przyjętego w wyroku z dnia 24 września 2003 r. i powołując się na swoje późniejsze orzeczenia, Sąd pośrednio przyjął, iż w wypadku „lex 203” nie mamy do czynienia z „czystym” zaniechaniem, ale raczej z nieprawidłową legislacją. Wskazując bowiem na podstawy ewentualnej odpowiedzialności NFZ (a nie Skarbu

Państwa) za przyznane podwyżki, uznał, iż w systemie istnieje jednak pewne „instrumentarium” tworzące współodpowiedzialność sektora finansów publicznych za skutki tych podwyżek (o którym wspominał Trybunał w swym wyroku), a zatem w takiej sytuacji nie sposób mówić o zaniechaniu ustawodawcy. Zestawiając zatem ten wyrok z poprzednim, widać wyraźnie, że to samo zachowanie ustawodawcy raz oceniono jako naganną b e z c z y n n o ś ć prowadzącą do ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej, za drugim zaś razem potraktowano ją jako mimo wszystko Jakieś” działanie, i choć nie do końca poprawne, niemniej jednak bynajmniej odpowiedzialności za zaniechanie nie uzasadniająca.

Do tej grupy orzeczeń należą również wyroki „zabużańskie”, oceniające legalność działań ustawodawcy w zakresie realizacji prawa do rekompensaty osobom przesiedlonym z tych terenów przedwojennej Rzeczypospolitej, które weszły w skład ZSRR.

W pierwszym wyroku z dnia 21 listopada 2003 r. (sygn. I CK 323/02, opubl. OSNC 2004/6/103) podniesiono dwie kwestie. Po pierwsze, za delikt konstytucyjny, który w świetle art. 77 ust. 1 Konstytucji może - co do zasady - rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa uznano „niewykonanie przez określony w ustawie organ administracji rządowej obowiązku wydania, a także opublikowania aktu normatywnego w ramach swoich kompetencji” (brak publikacji tzw. umów republikańskich z odpowiednimi Republikami Radzieckimi, które to umowy o stosownych rekompensatach wspominały, był bowiem oczywisty). Zauważono również, że ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa nie można uzasadniać „zaniechaniem ustawodawcy w zakresie transponowania (...) umów republikańskich do prawa krajowego, gdyż przeczy temu bezsporny fakt podejmowania przez prawodawcę licznych aktów normatywnych, poczynwszy od 1944 r., w których stworzono mechanizmy prawne pozwalające realizować prawo do ekwiwalentu za mienie pozostawione przez repatriantów w związku z ewakuacją na kresach wschodnich”. Stąd też - za wyrokiem TK z dnia 19 grudnia 2002 r. (sygn. K 33/02, opubl. OTK-A 2002/7/97) - uznano, że w tym wypadku niekonstytucyjność „nie jest związana z zaniechaniem ustawodawczym w postaci b r a k u pewnych regulacji dotyczących rekompensat dla zabużan, wynika ona bowiem z istnienia w a d l i w e g o k s z t a ł t u normatywnego regulacji kwestii zadośćuczynienia, która prowadzi do powstania niedopuszczalnej dysfunkcjonalności systemowej”. Co jednak znamienne, również i tu nie wykluczono *a priori* odpowiedzialności za zaniechanie wydania

„koniecznych - z konstytucyjnego punktu widzenia - uregulowań, kiedy to właśnie zaniechanie bezpośrednio narusza interes jednostki”.

Podobnie i w kolejnym wyroku, z dnia 30 czerwca 2004 r. (sygn. IV CK 491/03, opubl. Mon.Prawn. 2005/11/552) Sąd Najwyższy krytycznie ocenił działalność ustawodawcy wydającego kolejne akty prawne (a zatem bezspornie działającego „pozytywnie”) stopniowo ograniczające zabużanom możliwość realizacji prawa do rekompensaty, i w rezultacie czyniące ich uprawnienie w istocie pozornym. Z drugiej jednakże strony brak „adekwatnej regulacji” zakwalifikowano jako zaniechanie (*sic*). Dostrzeżenie przez sąd odszkodowawczy takiego właśnie braku, jak również pilnej konieczności stworzenia „adekwatnej regulacji”, świadczy o zrealizowaniu przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej Państwa za delikt normatywny, polegający na „z a - n i e c h a n i u zapewnienia takiego instrumentarium prawnego, które stwarzałoby właściwą a nie tylko pozorowaną możliwość realizacji przez powodów ich prawa zaliczania”.

Warto tu więc zauważyć, że charakterystyczne dla całej tej grupy orzeczeń są przy generalnej akceptacji zasady odpowiedzialności za zaniechanie, poważne trudności w ustaleniu, co właściwie należy przez to rozumieć - czy zaniechaniem jest wyłącznie całkowite milczenie ustawodawcy, czy też określać nim należy także brak pełnej i adekwatnej regulacji danej kwestii.

V. Jednocześnie jednak w orzecznictwie Sądu Najwyższego wyraźnie zarysowała się i druga linia orzecznicza, zgodnie z którą przed dniem 1 września 2004 r. nie było prawnych możliwości dochodzenia odszkodowania za bezprawne zaniechanie prawodawcy. Za takim poglądem SN opowiedział się przede wszystkim w uchwale z dnia 24 listopada 2005 r. (sygn. III CZP 82/05, opubl. OSNC 2006/9/148), ale także w wyroku z dnia 15 lutego 2007 r. (sygn. II CSK 483/06, niepubl.) oraz w wyroku z dnia 5 grudnia 2007 r. (sygn. I CSK 273/07, opubl. Biul.SN 2008/2/17).

Otóż w pierwszym z tych orzeczeń uznano, iż niewydanie przez Radę Ministrów rozporządzenia wykonawczego do ustawy z dnia 3 stycznia 1946 r. o przejęciu na własność Państwa podstawowych gałęzi gospodarki narodowej (Dz. U. Nr 3, poz. 17, ze zm.) do dnia wejścia w życie nowelizacji do k.c. nie stanowiło podstawy roszczenia właściciela przejętego przedsiębiorstwa o odszkodowanie z tego tytułu. Prześlędziwszy ewolucję odpowiedzialności Państwa za bezprawie legislacyjne, Sąd doszedł do wniosku,

iż art. 77 ust. 1 Konstytucji „nie zawiera normy pozwalającej wyprowadzić z niej bezpośrednio roszczenie o wynagrodzenie szkody wynikającej z bezczynności prawodawcy, należy [zatem] stwierdzić, że ukształtowanie reguł odpowiedzialności państwa za działania w sferze prawodawczej wymagało uchwalenia ustawy zwykłej, określającej dalsze niż czyni to art. 77 ust. 1 przesłanki skutecznego roszczenia”. Wchodzący zaś w rachubę art. 417 k.c. w pierwotnym brzmieniu „nie obejmował zaniechania prawodawczego, ponieważ oparty był na odmiennej podstawie aksjologicznej, tj. braku odpowiedzialności cywilnoprawnej państwa za działalność prawodawcy”. Warto też zwrócić uwagę na pojawiający się tu nowy, niezmiernie istotny argument. Otóż wedle SN, „wyłączenie w art. 5 [noweli] wstecznego działania art. 417¹ § 4 k.c. nakazuje zrewidować poglądy wyrażane wcześniej w orzecznictwie (...), że w okresie między wejściem w życie Konstytucji a dniem 1 września 2004 r. możliwe było wywiedzenie z treści art. 77 ust. 1 konstrukcji deliktu prawodawczego w celu bezpośredniego stosowania, tj. dochodzenia roszczenia o wynagrodzenie szkody”.

Z kolei wyrok z dnia 15 lutego 2007 r. dotyczył odpowiedzialności za niewydanie przepisów regulujących zasady pokrywania wydatków poniesionych przez właścicieli parkingów na samochody odholowywane i „likwidowane” przez Policję w trybie art. 129 ust. 5 Prawa o ruchu drogowym (t. jedn. Dz. U. z 2005 r., Nr 108, poz. 908, ze zm.) - a zatem znów chodziło o niezapewnienie współfinansowania przez Państwo obowiązków nałożonych na określoną grupę podmiotów. Powołując się na uchwałę z dnia 24 listopada 2005 r. skład orzekający również i tu uznał, iż w spornym okresie przepis art. 77 ust. 1 Konstytucji nie mógł stanowić podstawy odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa za działania (lub zaniechanie) legislacyjne Państwa w sferze prawodawczej. Podstawy takiej nie stanowił także przepis art. 417 k.c. w pierwotnym brzmieniu, jako że swoją dyspozycją nie obejmował zaniechania prawodawczego. Ponieważ zaś zawierający stosowne unormowanie art. 417¹ § 4 k.c. wszedł w życie z dniem 1 września 2004 r., dopiero od tej pory można mówić o prawie do rekompensaty za szkody wyrządzone bezprawnym zaniechaniem prawodawcy.

Ostatni zaś wyrok z dnia 5 grudnia 2007 r. znów dotyczył nacjonalizacji podstawowych gałęzi gospodarki narodowej i niewydania przepisów umożliwiających realizację prawa do odszkodowania formalnie ustawą zagwarantowanego. Również i tu przyjęto, iż także w okresie po wejściu w życie Konstytucji nie można domagać się

odszkodowania za zaniechanie legislacyjne, a wynika to stąd, że art. 77 ust. 1 Konstytucji obejmuje swym zakresem wyłącznie działania, a nie zaniechania. Rekompensata szkód wyrządzonych tymi ostatnimi nie jest zatem objęta gwarancjami konstytucyjnymi, ale może wynikać wyłącznie z ustawy zwykłej - ta zaś tego rodzaju przepisów nie zawiera. Stan prawny uległ zmianie dopiero z dniem 1 września 2004 r., ponieważ to dopiero nowelą do k.c. zaostorzono odpowiedzialność Skarbu Państwa, rozszerzając ją w art. 417¹ § 4 k.c. także na zaniechania legislacyjne (w innym jednakże miejscu Sąd przyjmuje, iż przepis ten ma wyłącznie charakter procesowy). Z mocy przepisu przechodniego (art. 5 noweli) art. 417¹ § 4 k.c. działa wyłącznie prospektywnie, nie można go zatem stosować do stanów prawnych sprzed daty wejścia w życie nowelizacji do k.c. Z tych wszystkich powodów dochodzenie roszczeń odszkodowawczych za zaniechanie legislacyjne w okresie do 1 września 2004 r. nie jest oparte na żadnej podstawie normatywnej, a zatem tego rodzaju żądania są całkowicie niezasadne.

VI. Zajęcie stanowiska przez Rzecznika Praw Obywatelskich wymaga przede wszystkim uporządkowania przedstawianych w tej dyskusji argumentów.

(1) Punktem wyjścia winno być ustalenie zakresu hipotezy art. 77 ust. 1 Konstytucji, tj. czy zgodnie ze swym literalnym brzmieniem obejmuje ona wyłącznie aktywne działania władzy publicznej (jako takiej), czy też może normę tę należy rozumieć także jako obejmującą zachowania bierne, bezczynność. W chwili obecnej przeważa ten ostatni pogląd (tak m.in. TK w uzasadnieniu precedensowego wyroku w sprawie SK 18/00, ale także m.in. w wyroku z dnia 23 maja 2006 r. w sprawie SK 51/05, opubl. OTK-A 2006/5/58 oraz w wyroku z dnia 11 września 2006 r. w sprawie P 14/06, opubl. OTK-A 2006/8/102; podobnie orzeczenia SN wymienione w punkcie III i IV powyżej; w doktrynie: G. Bieniek, *Odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r.*, Przegł.Sąd. z 2002/4/15; *tenże* [w:] *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Warszawa 2007, s. 279*; I. Boruta, *Źródła prawa pracy w Polsce po przystąpieniu do Unii Europejskiej*, Kw.Pr.Pub. 2004/2/127; P. Granecki, *Glosa do wyroku TK z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00*, Palestra 2002/11-12/215; J. Kremis, *Skutki prawne w zakresie odpowiedzialności odszkodowawczej państwa na tle wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, PiP 2002/6/37, s. 40; *tenże* [w:] *Kodeks cywilny, Tom I, Komentarz do artykułów 1-534 pod redakcją prof. E. Gniewka*, Warszawa 2004, s. 1033; M. Niedośpiał,

*Glosa do wyroku s.apel. z dnia 17 czerwca 2002 r., 1ACa 1356/01, OSA 2004/12/76; M. Safjan, Odpowiedzialność państwa na podstawie art. 77 Konstytucji RP, PiP 1999/4/12; J. Skoczylas, Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez władzę publiczną, Warszawa 2005, s. 108; M. Stębelski, Artykuł 77 ust. 1 Konstytucji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Wybrane zagadnienia, St.Iur. 2007/47/277). Stanowisko przeciwne, odosobnione, wyrażają przede wszystkim orzeczenia SN wymienione w punkcie V powyżej, zwłaszcza wyrok z dnia 5 grudnia 2007 r., w doktrynie zaś za zawężeniem zakresu normy konstytucyjnej konsekwentnie opowiada się właściwie jedynie L. Bosek (*Odpowiedzialność odszkodowawcza państwa za zaniechanie ustawodawcze (Uwagi na tle wyroku Sądu Najwyższego z 24 września 2003 r.)*, Przegł.Sąd. 2004/11-12/3; tenże, *Bezprawie legislacyjne...*, s. 94 i n.). Przemawiać za tym ma przede wszystkim wykładnia historyczna, w tym zwłaszcza analiza prac Komisji Konstytucyjnej, ale także wykładnia logiczno-językowa, jak również względy systemowe i całościowe, o których mowa w dalszej części rozważań. Rzecznik Praw Obywatelskich w pełni opowiada się jednak za poglądem dominującym. W jego najgłębszym przekonaniu, z punktu widzenia samej istoty prawa do odszkodowania za bezprawie władzy prawnie relewantny jest sam fakt naruszenia porządku prawnego przez którąkolwiek z władz oraz wyrządzenie szkody obywatelowi. To zaś, czy naruszenie prawa przybierze postać czynną czy jedynie bierną uznać należy za kwestię co najmniej drugorzędną - zwłaszcza że podział ten bywa czysto konwencjonalny, co zresztą wyraźnie obrazuje także przywołane wyżej orzecznictwo Sądu Najwyższego.*

Kolejnym krokiem powinno być sprecyzowanie, czy dopuszczając - wciąż jedynie co do zasady - odpowiedzialność odszkodowawczą Państwa za jego bierność, należy przez to rozumieć także zaniechanie władzy ustawodawczej (a nie np. sądowniczej czy administracyjnej w postaci przewlekłości postępowania). Jej pozycja ustrojowa w świetle Konstytucji z 1997 r. być może uzasadnia szczególne jej potraktowanie, a w konsekwencji - wyłączenie możliwości oceniania legalności jej zachowań, a zwłaszcza zaniechań. Warto zwrócić uwagę, że o ile literatura zazwyczaj opowiada się „w sposób ogólny” za ponoszeniem odpowiedzialności - *lege non distinguente* - także przez władzę ustawodawczą o tyle brak jest głębszych opracowań tej problematyki, w szczególności w zakresie odpowiedzialności za zaniechanie normatywne. Do wyjątków należy tu zaliczyć wypowiedzi M. Safjana, odnoszącego się do samej możliwości przyjęcia

odpowiedzialności za zaniechanie legislacyjne z bardzo daleko idącą ostrożnością, choć *a priori* zupełnie jej nie wykluczającego (por. w szczególności: *Odpowiedzialność państwa na podstawie art. 77 Konstytucji RP*, PiP 1999/4/3; *Jeszcze o odpowiedzialności Skarbu Państwa na podstawie art. 77 Konstytucji (w odpowiedzi prof. Adamowi Szpunarowi)*, PiP 1999/9/79; *Ewolucja odpowiedzialności władzy publicznej - od winy funkcjonariusza do bezprawności normatywnej*, Zesz.Prawn.UKSW 2003/3.2/143-178; *Odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej (po 1 września 2004 roku)*, Warszawa 2004, s. 56 i n.; *Problematyka tzw. bezprawności względnej oraz związku przyczynowego na tle odpowiedzialności za niezgodne z prawem akty normatywne*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 1335) i L. Boska, konsekwentnie uznającego jej niedopuszczalność. Zdarzają się również wypowiedzi nie do końca spójne (tak np. J. Skoczylas, z jednej strony uznający, iż art. 77 ust. 1 Konstytucji, stanowiący bezpośrednią podstawę do dochodzenia roszczeń na drodze sądowej, obejmuje zarówno zaniechania, jak i działania, i dotyczy też wydawania aktów normatywnych, z drugiej jednakże stanowczo stwierdza, iż przed dniem 1 września 2004 r. odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez wydanie (lub niewydanie) aktu normatywnego oraz przewlekłość postępowania sądowego i administracyjnego w ogóle nie istniała; J. Skoczylas, *Odpowiedzialność...*, s. 104, 108 i 182).

Analogiczne dyskusje prowadzone są w odniesieniu do art. 417 k.c. w poprzednim brzmieniu, z dwoma jednakże zastrzeżeniami. Po pierwsze, nigdy nie było wątpliwości, że hipotezą tego przepisu objęto zarówno działania, jak i zaniechania funkcjonariusza publicznego. Spornym jednak pozostawało, czy rzeczywiście stanowi on „formułę dostatecznie pojemną”, by objąć także zaniechania władzy ustawodawczej. Po drugie zaś, oparcie materialnoprawnej podstawy żądania rekompensaty na samym art. 417 k.c. oczywiście obniżało intensywność ochrony prawa jednostki do odszkodowania względem Państwa z poziomu konstytucyjnego do poziomu ustawy zwykłej.

(2) Za konieczne Rzecznik uważa także odniesienie się do podziału zaniechań na właściwe oraz względne. Nawiązuje on przede wszystkim do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, pod którego ocenę wielokrotnie poddawane były różnego rodzaju „zaniechania” prawodawcy; rozstrzygnięcia w tych właśnie sprawach doprecyzowały granice kompetencji Trybunału. Pomijając już w tym miejscu szczegółową argumentację jurydyczną wypada jedynie stwierdzić, iż o ile Trybunał dopuszcza orzekanie o

konstytucyjności uregulowań niepełnych, fragmentarycznych, tj. tzw. pominięć ustawodawczych (traktowanych jako przypadek „złego prawa”), o tyle konsekwentnie odmawia orzekania w tych sytuacjach, gdy w ogóle brak jest jakiegokolwiek unormowania danej kwestii (zaniechanie „czyste”) - co zresztą stanowi regułę w porządkach konstytucyjnych państw europejskich.

Wydaje się, że nie sposób tego podziału oddzielić od przyjętej w prawoznawstwie klasyfikacji luk normatywnych - a więc również swoistego „zaniechania” prawodawcy, przejawiającego się w braku stworzenia „pełnego i adekwatnego” unormowania danej kategorii spraw. Otóż luki w prawie mogą mianowicie mieć, po pierwsze, charakter pozorny, usuwany w drodze prawidłowej wykładni - w tym także w oparciu o art. 8 ust. 2 Konstytucji, tj. nakaz wykładni ustawy zwykłej w zgodzie z Ustawą Zasadniczą. Skoro zaś ich eliminacja następuje w procesie stosowania prawa, brak wówczas oczywiście podstaw dla odpowiedzialności odszkodowawczej za bezprawie normatywne (tak m.in. P. Dzienis, *Odpowiedzialność cywilna władzy publicznej*, Warszawa 2006, s. 336; por. też m.in. wyrok TK w sprawie K 30/02). Inny charakter ma luka konstrukcyjna, polegająca na „braku integralnego i koniecznego elementu konstrukcji prawnej, tworzącej całość z istniejącą regulacją” (E. Bagińska, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za wykonywanie władzy publicznej*, Warszawa 2006, s. 403); podlega ona kognicji Trybunału Konstytucyjnego (por. np. jego wyroki w sprawach SK 5/03 czy K 33/02). Jeszcze inną postać ma luka aksjologiczna, polegająca na pominięciu ustawodawczym, co w szczególności narusza zasadę równości; fakt pominięcia musi zaś wynikać z zamierzonej lub tolerowanej polityki legislacyjnej *{tamże}*). Również i tego rodzaju nieprawidłowość normatywną władny jest skorygować Trybunał Konstytucyjny, czego wyrazem są m.in. orzeczenia w sprawach K 37/97, K 18/02 czy SK 7/03. Płynie stąd jednak wniosek, iż ewentualne roszczenia odszkodowawcze w tych wypadkach wynikają nie z z a n i e c h a n i a u s t a w o d a w - c y, a l e z n i e k o n s t y t u c y j n o ś c i p r z e p i s u. Stąd też w obecnym stanie prawnym odpowiedzialności tej należy dochodzić w trybie nie art. 417¹ § 4 k.c., ale § 1 tego przepisu, co oznacza m.in. konieczność uzyskania prejudykatu w postaci orzeczenia TK. Wreszcie mamy do czynienia z zaniechaniem „czystym”, polegającym na całkowitym milczeniu ustawodawcy w danej kwestii. Jak już wskazano wcześniej, Trybunał w takich sprawach orzekać nie może, nie jest także dopuszczalne wydanie w takich sytuacjach orzeczenia interpretacyjnego (por. orzeczenie w sprawie SK 22/01 i K 37/97).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt omawianych tu orzeczeń Sądu Najwyższego wypada zauważyć, iż właściwie większość z nich (te dotyczące „lex 203” czy wyroki „zabużańskie”) w istocie dotyczyła „zaniechania względnego”, a zatem tych spraw, które - w świetle powyższych klasyfikacji - podlegały kognicji Trybunału Konstytucyjnego, co więcej - obecnie są one wyraźnie unormowane w art. 417¹ § 1 k.c, a nie w § 4 tego przepisu. Przyjęcie koncepcji zaniechania względnego akurat w stanach faktycznych, na tle których wyroki te wydano, stało się zresztą przedmiotem krytycznych wypowiedzi doktryny (w szczególności wobec wyroku z dnia 24 września 2003 r.: por. E. Bagińska, *op.cit.*, s. 404; L. Bosek, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*), co spowodowało próbę odejścia od niej w niektórych orzeczeniach późniejszych. Być może zatem kluczem do usunięcia rozbieżności w orzecznictwie byłoby wyraźne rozgraniczenie reżimu prawnego zaniechań właściwych oraz względnych (które stwierdzano niemal we wszystkich orzeczeniach wymienionych w punkcie III i IV powyżej) i jednoznaczne przesądzenie, które z nich uzasadniają odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa - i dlaczego.

(3) Istota postawionego tu problemu polega więc na tym, czy odpowiedzialność odszkodowawczą należy wiązać zarówno z zaniechaniem względnym, jak i z zaniechaniem właściwym, a jeżeli tak, to w jakim trybie należałoby rekompensaty dochodzić, i co najważniejsze - kto bezprawność zaniechania mógłby stwierdzać.

Problem ten rozwiązuje się zazwyczaj wychodząc od wskazania organu właściwego do orzekania o bezprawności działania Państwa w danej sferze, a zatem przede wszystkim - poprzez odniesienie się do przyjętego w naszym systemie zakresu władzy sądu konstytucyjnego. Powtórzmy: w tych sytuacjach, gdzie może orzekać Trybunał Konstytucyjny, mamy do czynienia z wadliwością prawa, a zatem - z zaniechaniem względnym. Tam zaś, gdzie jego kognicja jest wyłączona, bezczynność ustawodawcy należy kwalifikować jako zaniechanie właściwe. Zauważmy przy tym, że większych trudności nie stwarza jedynie zaniechanie względne - o bezprawności (niekonstytucyjności) działania prawodawcy orzeka wyłącznie Trybunał, a zatem sąd odszkodowawczy obowiązany jest stanowisko Trybunału uwzględnić. Nie ma tu także kłopotu w wyznaczeniu zakresu kompetencji sądu powszechnego i sądu konstytucyjnego - proces odszkodowawczy powinien być poprzedzony postępowaniem prejudycjalnym, a treść zapadłego w nim rozstrzygnięcia wiąże sąd cywilny co do stwierdzenia zaistnienia

przesłanki bezprawności. Stąd też i obecna konstrukcja przyjęta w art. 417¹ § 1 k.c. nie budzi zastrzeżeń; co więcej, nie wydaje się, by inne rozwiązania stosować także i do stanu prawnego s p r z e d 1 września 2004 r. Podstawą prawną takiego roszczenia odszkodowawczego byłby wtedy oczywiście art. 417 k.c. w poprzednim brzmieniu.

Z całkowicie odmienną sytuacją mamy jednak do czynienia w wypadku zaniechania właściwego. Przede wszystkim nie wiadomo bowiem, kto - i czy w ogóle - bezczynność prawodawcy może oceniać. Otóż można stąd wyprowadzać wniosek, iż brak kompetencji TK w danym zakresie uzasadnia objęcie tej sfery kognicją sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego, wyprowadzaną z art. 2 k.p.c, jak również z konstytucyjnych zasad ustrojowych (tak zatem, jak uczynił to SN w wyroku z dnia 24 września 2003 r. i powtórzył w wyroku z dnia 16 lutego 2005 r.). Można jednak również twierdzić, iż właśnie milczenie prawodawcy jest tu znamienne i oznacza całkowite wyłączenie możliwości orzekania o „czystym” zaniechaniu przez jakikolwiek organ kontrolny czy stosujący prawo. Skoro nie może tego uczynić Trybunał, tym bardziej żaden inny organ władzy, a zatem sfera ta pozostaje autonomią ustawodawcy. Stąd też w zakresie nieobjętym kognicją sądu konstytucyjnego, ustawodawca podlega kontroli ograniczonej wyłącznie do mechanizmów politycznych i wyborczych (L. Bosek, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, s. 16).

Czy wobec tego sądy powszechne i SN rzeczywiście o odszkodowaniu mogą orzekać wyłącznie wtedy, gdy możliwe jest uzyskanie merytorycznego orzeczenia TK (tak m.in. M. Safjan, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, s. 60)? Zwolennicy tego poglądu podnoszą, iż skoro władza sądownicza, poddana ustawie, nie może stawiać się ponad ustawodawczą (a do tego prowadziłoby swobodne orzekanie o delikcie normatywnym) konieczne jest stwierdzenie bezprawności zachowania prawodawcy poprzez organ konstytucyjnie wyraźnie do tego umocowany - ale tylko i wyłącznie w zakresie w Konstytucji wskazanym. Konsekwencją tego byłoby przyjęcie, że sąd powszechny o delikcie prawodawcy mógłby orzekać tylko i wyłącznie wówczas, gdy uzyskanie prejudykatu jest prawnie dopuszczalne. Natomiast z racji braku odpowiedniej procedury, w okresie przejściowym zaniechanie „czyste” w żadnym wypadku nie mogłoby uzasadniać odpowiedzialności odszkodowawczej Państwa. Rozwiązanie takie rodzi jednak wiele wątpliwości. Przede wszystkim zaś oczywiście spod kontroli sądu całkowicie wymyka się znaczny obszar zachowań prawodawcy - i to w sprawach dotyczących konstytucyjnego

prawa do odszkodowania za delikt władzy, a zatem w tych właśnie, w których dostęp do sądu musi być zagwarantowany w sposób bezwzględny (art. 77 ust. 2 Konstytucji RP).

(4) Wszystkie te argumenty prowadzą zatem nieuchronnie do najszerszego kontekstu przedstawianego tu sporu, a mianowicie roli i znaczenia art. 77 ust. 1 Konstytucji i art. 417 k.c. w świetle całokształtu podstawowych zasad ustrojowych demokratycznego państwa prawa, w tym wyrażonej w art. 10 Konstytucji zasady trójpodziału władz. Ostrożność w rozszerzaniu odpowiedzialności Państwa także i na zaniechanie legislatury istotnie bywa bowiem uzasadniana jej usytuowaniem pośród innych władz, „bezpośrednim pochodzeniem” od Suwerena, ale także jej niezależnością od władzy sądowniczej. Podkreśla się zatem, iż „w procesie wykładni art. 77 ust. 1 należy uwzględnić zasady i wartości konstytucyjne takie jak: zasada efektywności ochrony praw i wolności obywatelskich, zasada podziału władzy, zasada suwerenności Narodu oraz zasada wyłączności kompetencyjnej Trybunału Konstytucyjnego do kontroli ustawodawcy w odniesieniu do aktów ustawodawczych” (L. Bosek, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, s. 11; por. też M. Safjan, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, s. 56 i n.). Z kolei kwalifikowanie przez sąd powszechny milczenia organu prawodawczego jako deliktu rodzącego odpowiedzialność odszkodowawczą może naruszać „gwarantowaną przepisami prawa sferę dyskrecyjną organu prawodawczego” (*tamże*, s. 25), podczas gdy w większości wypadków ustawodawca ma pełną swobodę co do wyboru materii regulacji. Mielibyśmy tu zatem do czynienia z nadmierną ingerencją sądów, której rezultatem byłoby podważanie w sferze majątkowej skutków obowiązywania aktów normatywnych (korzystających przecież z domniemania konstytucyjności), co uznać należy za niedopuszczalne.

VII. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich samym sednem przedstawionego problemu jest zatem prawidłowe wyważenie pomiędzy fundamentalnymi zasadami demokratycznego państwa: z jednej strony „jedną z najważniejszych gwarancji państwa prawnego”, jaką jest prawo do rekompensaty szkód wyrządzonych przez władzę, z drugiej zaś - z granicami tego prawa, wyznaczonymi przez pozostające tu w kolizji gwarancje o charakterze *stricte* prawnoustrojowym. Zajmując stanowisko w zarysowanym tu sporze Rzecznik przychyła się do tej koncepcji, która najpełniej realizuje konstytucyjne prawa obywateli, a zatem konstruuje - na gruncie stanu prawnego sprzed 1 września 2004 r. - konstytucyjne prawo do odszkodowania także za delikt w postaci zaniechania

prawodawcy. Argumenty przeciwników odpowiedzialności odszkodowawczej Państwa za zaniechanie legislacyjne wydają się bowiem mało przekonujące.

(1) Najpoważniejszy z nich dotyczy naruszenia wynikającej z art. 10 Konstytucji zasady trójpodziału władz. Jeżeli bowiem władza sądownicza miałaby oceniać ustawodawczą rzekomo świadczyłoby to o podporządkowaniu legislatywy sądom, co oczywiście naruszałoby podstawowe zasady ustrojowe Rzeczypospolitej.

Trzeba jednak dostrzec, że w samej konstrukcji przesłanek odpowiedzialności mieszczą się wystarczające gwarancje zachowania należytej równowagi władz. Przede wszystkim, odpowiedzialność za bezprawne zaniechanie może powstać wyłącznie w razie zlekceważenia prawnego obowiązku działania, przy czym obowiązek taki musi rzeczywiście istnieć, wynikać z jasnej, niewątpliwej i konkretnej normy prawnej (a nie np. normy programowej, kierunkowej), a do tego - sam musi być wystarczająco precyzyjnie skonkretyzowany.

Kluczowe jest jednak, kto owe obowiązki na ustawodawcę nakłada. Otóż trzeba bardzo wyraźnie podkreślić, iż w żadnym razie nie czynią tego sądy (co rzeczywiście by je uprzywilejowywało), ale sam ustawodawca, z własnej nieprzymuszonej woli, w innej stworzonej przez siebie normie prawnej. Sądy jedynie realizację takiego obowiązku egzekwują. Nie jest to zaś niczym nowym - ocena, czy obowiązujące przepisy rzeczywiście zobowiązują pozwanego do ściśle określonego działania, a także, czy obowiązek ten został wykonany, należy do procesu subsumpcji stanu faktycznego pod normę prawną którego dokonywanie pozostaje w domenie sądów. W każdej przecież dziedzinie prawa - czy to cywilnej, czy karnej - zawsze bezprawne zaniechanie rodzi odpowiedzialność, o ile wyraźny obowiązek działania płynie z wystarczająco skonkretyzowanej normy. Raz jeszcze więc należy powtórzyć, iż nie chodzi tu o abstrakcyjny, ogólny obowiązek stworzenia „dobrego prawa”, ale o zapewnienie egzekwowalności obowiązków płynących wprost z ustawy.

Konstrukcja ta zatem w żaden sposób nie narusza swobody ustawodawcy co do wyboru materii regulacji, jej zakresu, środków prowadzących do założonego celu itd. itp. - a na konieczność zapewnienia niezbędnej autonomii legislatora słusznie zwracają uwagę przeciwnicy koncepcji odpowiedzialności za zaniechanie prawodawcze. Granicę tej swobody wyznacza jednakże zawsze porządek prawny - stworzony zresztą przez ustawodawcę. W demokratycznym państwie prawnym nie może być bowiem tak, że

prawodawca w jednym akcie prawnym sam siebie zobowiązuje do konkretnego działania względem obywatela, a następnie obowiązek ten traktuje jako nieistniejący, powołując się na swoją autonomię. Nie mamy tu bowiem do czynienia z żadną autonomią (również jej granice prawodawca sam sobie zakreśla!), ale z całkowitym lekceważeniem obywateli, pozostającym w rażącej sprzeczności z zasadą legalizmu (art. 8 Konstytucji), wiążącej przecież także i ustawodawcę. Jedyne takie właśnie wzajemne usytuowanie władzy ustawodawczej i sędowniczej względem obywateli daje gwarancje zachowania ich praw w demokratycznym państwie prawnym. Ustawodawca staje się tu partnerem obywatela, który nie jest wobec Państwa bezsilny - w sytuacji, gdy Państwo, zobowiązując się do konkretnego działania, obowiązku tego nie dochowa i narazi obywatela na szkody, musi ponieść tego konsekwencje, w tym wypadku w postaci obowiązku zapłaty pieniężnej rekompensaty.

Na marginesie można jeszcze tylko dodać, iż prymat legislatywy, wywodzącej swój mandat wprost od Suwerena, nad innymi władzami, leżał u podstaw Konstytucji z 1952 r. Jej art. 2, a zwłaszcza art. 15 określał Sejm Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej jako *najwyższy organ władzy państwowej, sprawujący kontrolę nad działalnością innych organów władzy i administracji państwowej*. Optyka ta na gruncie Konstytucji z 1997 r. uległa całkowitej zmianie - obecny porządek konstytucyjny opiera się na zasadzie trójpodziału i wzajemnej *równowagi* wszystkich władz. Wyjęcie ustawodawcy spod jakiegokolwiek kontroli, do czego prowadziłyby wyłączenie odpowiedzialności za zaniechanie - i to swoistej kontroli sprawowanej przez inne władze w ramach ich kompetencji, a nie przez obywateli w akcie wyborczym - świadczyłoby o tym, iż nadal ten akurat organ władzy byłby najwyższy, co pozostawałoby przecież w sprzeczności z obecnymi zasadami ustrojowymi. Z tego też powodu w opinii Rzecznika także i ten argument uznać należy za chybiony.

Co jednak najistotniejsze, trudno zaakceptować argument, jakoby w okresie do 1 września 2004 r. obciążenie legislatywy odpowiedzialnością odszkodowawczą naruszało podstawowe zasady prawnoustrojowe Państwa, a po tej dacie - już nie. Zwolennicy takiego poglądu zdają się przeceniać wagę zmian wprowadzonych nowelą do k.c. w omawianym tu zakresie - trudno nie zauważyć, że poza wyliczeniem poszczególnych postaci deliktu władzy nowy art. 417¹ k.c. akurat w kwestii odpowiedzialności za zaniechanie ustawodawcze nie wprowadza żadnych nowych rozwią-

zań, gwarantujących poszanowanie wzajemnej odrębności i równowagi poszczególnych władz. Zasadę nieodpowiedzialności prawodawcy uzasadniano przecież b r a k i e m w ł a ś c i w e j p r o c e d u r y stwierdzenia bezprawności, wskazując na zagrożenia płynące z przyznania takiego uprawnienia wprost sądowi odszkodowawczemu. Tymczasem art. 417¹ § 4 k.c. nie wprowadza wymogu uzyskania prejudykату (w szczególności od sądu konstytucyjnego czy jakiegokolwiek innego organu władzy - prawdopodobnie zresztą z prozaicznego powodu, iż organu takiego po prostu brak), pozostawiając „tak po prostu” ocenę bezprawności zaniechania sądowi cywilnemu. Patrząc zatem od strony procedury wręcz trudno zauważyć j a k a k o l w i e k zmianę stanu prawnego, a co dopiero tak rewolucyjne rozszerzenie podstaw odpowiedzialności Państwa i objęcie nią także zaniechań prawodawczych.

Wypada również wyrazić przekonanie, iż art. 417¹ § 4 k.c. bynajmniej nie wprowadza materialnej podstawy roszczenia odszkodowawczego (stanowi ją art. 77 ust. 1 Konstytucji wraz z art. 417 k.c), ale ma charakter jedynie proceduralny - podobnie jak zresztą i wcześniejsze jednostki redakcyjne tego przepisu regulujące tryb uzyskania prejudykату przy poszczególnych postaciach deliktu władzy. W przeciwieństwie jednak do innych wypadków, gdzie bezwzględnie wymagane jest wcześniejsze ustalenie przesłanki bezprawności we właściwych postępowaniach, akurat w razie zaniechania legislacyjnego prawodawca jest nad wyraz liberalny, zwalniając poszkodowanego obywatela z uciążliwego obowiązku uzyskania wiążącego potwierdzenia, iż bezczynność prawodawcy nosi znamiona bezprawności. Nie sposób też nie napomknąć, że przepis ten wciąż korzysta z domniemania konstytucyjności, w tym także - zgodności z art. 10 Konstytucji RP. Na marginesie, a co również interesujące, nikt tej regulacji obecnie nie podważa - a przecież najcięższe zarzuty zwolenników braku odpowiedzialności Państwa za zaniechanie legislacyjne w całości pozostawałyby jak najbardziej aktualne.

Wszystko to przemawia za tym, iż akurat w kwestii odpowiedzialności za tę szczególną postać deliktu trudno dopatrywać się znaczącej zmiany stanu prawnego w dacie 1 września 2004 r., a co za tym idzie - paradoksalnie, to właśnie z uwagi na kształt regulacji obecnych, najpoważniejsze „prawnoustrojowe” argumenty straciły całkowicie swoje znaczenie. Świadczy to zresztą także o nietrafności niektórych wywodów z uzasadnienia uchwały z dnia 24 listopada 2005 r., wyprowadzających tezę o nieodpowiedzialności Państwa w okresie przejściowym właśnie z treści art. 5 noweli do

k.c. Tymczasem rozdzielenie poprzez o g ó l n y przepis intertemporalny obszarów zastosowania w czasie ustawy dawnej i nowej - a to przecież jest jego jedyną funkcją- nie świadczy przecież o tym, że w k a ż d e j kwestii regulowanej przez prawo materialne zaszczyły prawnie istotne zmiany. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczy to także normy wyrażonej obecnie w art. 417¹ § 4 k.c.

Z tych wszystkich względów, w przekonaniu Rzecznika Praw Obywatelskich, trudno jest znaleźć wystarczająco przekonujące uzasadnienie dla zwolnienia władzy publicznej z odpowiedzialności za zaniechania prawodawcy istniejące (utrzymujące się) przed dniem 1 września 2004 r. - ciężar gatunkowy argumentów za tym przemawiających winien być zaś szczególnie ważki, jako że mowa tu o poważnym ograniczeniu jednego z najbardziej podstawowych konstytucyjnych praw obywateli. Stąd też to właśnie wykładnię postulowaną tu przez Rzecznika uznać należy za prokonstytucyjną i jej właśnie, na mocy art. 8 Konstytucji, należałoby przyznać pierwszeństwo przed innymi - co uczynić może także organ stosujący prawo, a w szczególności Sąd Najwyższy w niniejszym postępowaniu.

(2) Opowiadając się za przyjęciem stanowiska dla obywateli bardziej korzystnego Rzecznik wskazuje także na dalsze konsekwencje przyjęcia koncepcji przeciwnej, a wynikające z brzmienia przepisów przejściowych do noweli do k.c. Otóż zgodnie z art. 5 ustawy, przepisy dawne stosuje się do zdarzeń i stanów prawnych powstałych przed dniem jej wejścia w życie; ustawa nowa działa wyłącznie na przyszłość. Uznanie zatem, iż beczynność prawodawcy nie rodziła w okresie przejściowym odpowiedzialności odszkodowawczej oznacza całkowite zwolnienie Państwa z odpowiedzialności za wszelkie zaniechania, „rozpoczęte” przed dniem 1 września 2004 r. i to nawet wtedy, gdy wywołują one szkody dopiero w chwili obecnej. Przepis międzyczasowy uzależnia bowiem zastosowanie ustawy nowej wyłącznie od „istnienia stanu prawnego wyrządzającego szkodę”, a zatem (rozpoczęcia?) stanu beczynności, a nie od daty wyrządzenia szkody. Rezultatem przyjęcia zasady nieodpowiedzialności prawodawcy w okresie przejściowym byłoby więc definitywne wyłączenie możliwości dochodzenia roszczeń odszkodowawczych za zaniechanie wyrządzające szkody nie tylko przed, ale jednocześnie także i p o d a c i e 1 września 2004 r. - a zatem niedopuszczalne byłoby żądanie rekompensaty za szkody wyrządzone beczynnością ustawodawcy u t r z y -

m u j ą c ą się na gruncie nowego stanu prawnego. Skarb Państwa odpowiadałby zatem jedynie za taką beczynność, która r o z p o c z ę ł a się po wejściu w życie noweli do k.c.

Jeżeli zaś tak, to pojawiają się dalsze zastrzeżenia. Nie sposób bowiem pominąć celu nowelizacji, jakim niewątpliwe było doprowadzenie ustawy zwykłej do zgodności z ustawą konstytucyjną. To przecież ta właśnie zmiana przepisów k.c. (wraz m.in. z nowelizacją procedury cywilnej) miała rozwiązywać podstawowy problem „luki realizacyjnej”, praktycznie uniemożliwiającej dochodzenie prawa z art. 77 ust. 1 Konstytucji - dopiero ona uregulowała bowiem tryb uzyskiwania niezbędnych prejudykatów, tj. wiążących ustaleń przesłanki bezprawności zachowania władzy. Wynikający z przepisu przejściowego czysto prospektywny charakter nowelizacji k.c. oznaczałby zatem, iż nowelizacja nie spełniła swojego zasadniczego celu. W tym akurat zakresie w dalszym ciągu zasadne byłyby wątpliwości co do zgodności przepisów k.c. z normami konstytucyjnymi. Cały czas bowiem w okresie przejściowym - ale w wielu wypadkach przecież także i w późniejszym! - ustawodawca pozostawałby wyjęty spod odpowiedzialności odszkodowawczej - i oczywiście wbrew gwarancjom płynącym z art. 77 Konstytucji RP.

(3) Uzupełnieniem przedstawionej tu argumentacji stać się mogą również względy czysto pragmatyczne. Wydaje się mianowicie, że nie są uzasadnione obawy przed nazbyt szerokim otwarciem drogi do dochodzenia tych roszczeń (zresztą i tak najszerszym w Europie) i „zalaniem” Skarbu Państwa żądaniami odszkodowania prowadzącymi w niedalekiej przyszłości do ruiny finansów publicznych (nb. obawy te istnieją także i w chwili obecnej, skoro ustawa w p r o s t roszczenia odszkodowawcze przyznaje). Warto bowiem zwrócić uwagę, iż w żadnym z dotychczasowych orzeczeń, nawet przychylnych koncepcji odpowiedzialności za zaniechanie *sensu stricte*, nie przyznano wprost prawa do odszkodowania w konkretnych, poddanych ocenie Sądu, sytuacjach. Uwadze nie powinna również umknąć znaczna wstrzeźliwość sądów w stwierdzaniu *in casu* przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej - i to w sprawach, wydawałoby się, oczywistych. Orzecznictwo i doktryna doprecyzowują też materialne przesłanki odpowiedzialności Państwa, zmierzając w istocie do znacznego zawężenia tej odpowiedzialności do racjonalnych - i słusznych - granic. Różnicuje się ją bowiem m.in. ze względu na rodzaj źródła, z którego płynie obowiązek stanowienia prawa (wyłączając odpowiedzialność np. za niewykonanie norm programowych, politycznych czy brak realizacji ogólnych założeń

aksjologicznych) czy z uwagi na treść i charakter tego obowiązku (delegacja fakultatywna czy obligatoryjna, poziom skonkretyzowania obowiązku działania). Pojawia się tu też koncepcja bezprawności względnej (konieczność naruszenia konkretnych dóbr prawnie chronionych, a nie jedynie interesu ogółu), a także wymóg, by w danym wypadku rekonstrukcja treści niewydanej normy była w ogóle możliwa (M. Safjan, *Problematyka tzw. bezprawności względnej...*, s. 1321 i n.). Wskazuje się też na ogromne trudności w wykazaniu istnienia adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy zaniechaniem uregulowania danej kwestii w sposób przez skarżącego oczekiwany, a wysokością poniesionej przez niego szkody, itp. itd. (*tamże*). Pojawiają się tu i inne niedogodności, jak chociażby sposób obliczania terminu przedawnienia roszczeń deliktowych za zaniechanie (por. cytowany wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie; także L. Bosek, *Bezprawie...*, s. 317 i n.). Wydaje się zatem, iż obserwowane także i obecnie, racjonalne i ostrożne podejście sądów stanowić będzie dostateczną barierę nie tylko przed ryzykiem zalewu sporów „o złe prawo” czyjego brak, ale także - przed nadmiernym rozszerzaniem swoich kompetencji i podważaniem ustrojowych zasad Rzeczypospolitej.

Reasumując zatem, Rzecznik Praw Obywatelskich przychyła się do tego kierunku w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który opowiada się za objęciem odpowiedzialnością odszkodowawczą także zaniechań ustawodawczych istniejących w okresie od wejścia w życie Konstytucji RP. Niezależnie jednak od tego, która z powyższych koncepcji jest właściwa i które z teoretycznych uzasadnień zyska akceptację Sądu, w ocenie Rzecznika najistotniejsze jest przede wszystkim jednoznaczne rozstrzygnięcie poruszanych tu kwestii. Stan istniejący obecnie, ze względu na znaczną niejasność przepisów regulujących zakres konstytucyjnego prawa do odszkodowania za delikt władzy należy uznać za dalece nieprawidłowy. Granice tego prawa muszą być w systemie prawnym nie tylko jasno wyrażone, ale i należycie uzasadnione, w żadnym zaś razie nie można ich domniemywać. W przeciwnym bowiem razie dochodzi do podważenia nie tylko stabilności obrotu, ale także zaufania do prawa.

Warto również zaznaczyć, iż niepewność co do prawa pozostaje w sprzeczności z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Jednoznaczność i dostateczna określoność prawa jest przecież niezbędnym wymogiem prawidłowego funkcjonowania demokratycznego państwa prawnego. Szczególnie ostre kryteria zgodności z zasadą

pewności prawa należy zaś stosować nie tylko do przepisów nakładających na obywateli obowiązki (orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2001 r., K 33/00 oraz z dnia 24 lutego 2003 r., K 28/02), ale także tych, które kształtując sferę konstytucyjnie chronionych praw i wolności obywateli określają status jednostki (orzeczenia z dnia 10 listopada 1998 r., K 39/97; z dnia 12 czerwca 2002 r., P 13/01 oraz z dnia 19 lutego 2003 r., P 11/02). W szczególności dotyczy to tak istotnego prawa - przyznanego wprost normą konstytucyjną - jakim jest prawo do rekompensaty za szkody wyrządzone bezprawnym działaniem władzy publicznej, mające stanowić przecież „jedną z najważniejszych gwarancji państwa prawnego”.

W związku z powyższym, na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 4 ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich wnoszę o podjęcie przez Sąd Najwyższy uchwały mającej na celu wyjaśnienie postawionego na wstępie zagadnienia prawnego. Wniosek ten uważam za konieczny i zasadny. W moim przekonaniu jednolite ukształtowanie orzecznictwa sądów w kwestii realizacji konstytucyjnego prawa do odszkodowania za delikt ustawodawcy, ma oczywiste znaczenie nie tylko dla dobra wymiaru sprawiedliwości, ale przede wszystkim - dla ochrony konstytucyjnych praw obywateli, których w tym wypadku niepewność co do prawa bezpośrednio dotyka.

Z upoważnienia
Rzecznika Praw Obywatelskich

/-/ Stanisław Trociuk
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich