



IV.7000.522.2018.BD/KP

**Pan
Andrzej Duda
Prezydent RP**

**Kancelaria Prezydenta
Rzeczypospolitej Polskiej
ul. Wiejska 10
00-902 Warszawa**

w dniu 23 listopada 2018 r. Senat Rzeczypospolitej Polskiej przyjął bez poprawek tekst uchwalonej przez Sejm RP ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 2911; zmiany tekstu jednolitego wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2018 r., poz. 650, 685, 771,1000, 1356, 1629 i 1637, dalej jako: ustawa zmieniająca). Wyżej wskazana ustawa została przekazana do podpisu Pana Prezydenta w dniu 28 listopada 2018 r.

Jak wskazano w uzasadnieniu projektu przyjętej ustawy zmieniającej, projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo energetyczne obejmuje propozycję uregulowania instytucji sprzedaży rezerwowej, czyli sprzedaży paliw gazowych lub energii elektrycznej do odbiorcy końcowego przyłączonego do sieci dystrybucyjnej elektroenergetycznej lub gazowej lub do sieci przesyłowej gazowej realizowanej przez sprzedawcę rezerwowego w przypadku zaprzestania sprzedaży paliw gazowych lub energii elektrycznej przez dotychczasowego sprzedawcę. Mimo że obecnie istnieje już instytucja sprzedawcy z

urzędu, która w pełni wdraża dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/73/WE z dnia 13 lipca 2009 r. dotyczącą wspólnych zasad rynku wewnętrznego gazu ziemnego i uchylającą dyrektywę 2003/55/WE oraz dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/72/WE z dnia 13 lipca 2009 r. dotyczącą wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającą dyrektywę 2003/54/WE, celowe jest wprowadzenie dodatkowych mechanizmów zapewnienia dostaw do odbiorców końcowych.

W przyjętym projekcie ustawy zmieniającej przewidziano również zmiany w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2018 r. poz. 121, z późn. zm.; dalej jako: u.g.n.). W myśl art. 2 ustawy zmieniającej, w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami w art. 124b po ust. 2 dodaje się ust. 2a w brzmieniu: „2a. Decyzji, o której mowa w ust. 1, nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności.”.

Powyższy przepis art. 124b ust. 2a u.g.n. wzbudza zasadnicze obawy Rzecznika Praw Obywatelskich jako konstytucyjnego strażnika wolności i praw człowieka i obywatela (art. 208 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej).

I. Uzasadnienie przyjętej zmiany ustawy o gospodarce nieruchomościami w ocenie projektodawcy.

Według uzasadnienia projektu ustawy zmieniającej, nowelizacja ustawy o gospodarce nieruchomościami motywowana jest zapewnieniem odbiorcom nieprzerwanego (niezawodnego) dostępu do energii elektrycznej, jako że w prawodawstwie unijnym oraz ustawodawstwie krajowym energia elektryczna to tzw. usługa powszechna. Jak wskazują wnioskodawcy, *„zapewnienie zaś standardów jakościowych energii wymaga utrzymania sieci dystrybucyjnej (znaczna część linii niskiego i średniego napięcia funkcjonuje od ponad 30 lat), remonty i konserwacje stanowią wyzwanie dla przedsiębiorstw świadczących usługę dystrybucji energii. Zadania w tym zakresie są realizowane w ten sposób, że wykonuje się remonty całej linii lub jej znacznego odcinka. Przeprowadzenie remontu jest poprzedzone uzyskaniem zgody właścicieli nieruchomości na wejście na teren celem wykonania potrzebnych prac. Nierzadko zdarza się jednak, że na trasie przebiegu całej linii pojedynczy*

właściciele odmawiają zgody na przeprowadzenie prac. W takich przypadkach przedsiębiorstwo świadczące usługi dystrybucji energii występuje o udzielenie zgody administracyjnej w trybie art. 124b ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Czasochłonne postępowanie administracyjne i sądowno-administracyjne związane z uzyskaniem zgody wstrzymuje realizację całego remontu. Celem projektowanej zmiany jest zapewnienie szybkości i efektywności podejmowanych prac remontowych i konserwacyjnych przy zachowaniu standardów ochrony praw jednostki.”

Zgodnie z ogólną regulacją, wyrażoną na gruncie przepisu art. 108 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz.U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.), decyzji administracyjnej może być nadany rygor natychmiastowej wykonalności, jednak jedynie wówczas, gdy jest to niezbędne ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego albo dla zabezpieczenia gospodarstwa narodowego przed ciężkimi stratami bądź też ze względu na inny interes społeczny lub wyjątkowo ważny interes strony.

W ocenie projektodawców, nadanie obligatoryjnego rygoru natychmiastowej wykonalności decyzjom, o których mowa w art. 124b ust. 1 u.g.n., jest konieczne w celu realizacji interesu społecznego (publicznego), postrzeganego jako interes zbiorowości w zapewnieniu ciągłości dostaw lub świadczonych usług przez przedsiębiorstwa energetyczne. Zdaniem projektodawców, sfera możliwego naruszenia interesu właściciela nieruchomości ogranicza się do możliwej szkody związanej z wejściem w teren i wykonaniem prac remontowych lub konserwacyjnych, jednakże w tym zakresie należy mieć na względzie, że na podstawie art. 124b ust. 4 u.g.n., użytkownikowi wieczystemu lub osobie, której przysługują inne prawa rzeczowe do nieruchomości, przysługuje od przedsiębiorstwa odszkodowanie, którego wysokość – w razie braku porozumienia stron – ustali w drodze decyzji administracyjnej starosta. Projektodawcy wskazują, że sama wykonalność decyzji wydanej w trybie art. 124b ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami może być wstrzymana przez organ administracyjny lub sąd administracyjny, przez co – w ocenie wnioskodawców – prawa jednostki pozostają należycie zabezpieczone, a przewidziane w obowiązującym porządku prawnym i opisane wyżej instrumenty prawne stanowią wystarczającą gwarancję konstytucyjnej ochrony interesów jednostki.

Wnioskodawcy podkreślają, że obecny stan prawny, przewidujący obowiązek uprzedniego zobowiązania właściciela, użytkownika wieczystego lub osoby, której przysługują inne prawa rzeczowe do nieruchomości objętej inwestycją przesyłową, do udostępnienia nieruchomości w celu wykonania czynności związanych konserwacją, remontami oraz usuwaniem awarii m.in. urządzeń służących do przesyłania lub dystrybucji płynów, pary, gazów i energii elektrycznej – przy braku zgody tych podmiotów, może powodować, że nie będą mogły być prowadzone prace w przedmiocie remontu lub konserwacji urządzeń, dopóki decyzja w tym przedmiocie nie będzie ostateczna lub prawomocna. W projektowanym stanie prawnym, decyzje te będą objęte rygiorem natychmiastowej wykonalności, co pozwoli inwestorowi na dokonywanie niezbędnych prac remontowych, konserwacyjnych czy usuwanie awarii, a jednostka nadal będzie mogła skorzystać z przysługujących jej instytucji prawa administracyjnego, łącznie z możliwością wstrzymania wykonalności decyzji. W ocenie wnioskodawców, *„przedmiotowy projekt ustawy wpłynie korzystnie na jakość świadczonych na rzecz ogółu obywateli usług dystrybucji energii elektrycznej, przyczyniając się do zwiększenia bezpieczeństwa sieci dystrybucyjnej, nie naruszając jednocześnie interesu indywidualnego jednostek, które równorzędnie odnoszą korzyść.”*

Zdaniem projektodawców, rozwiązanie wyrażone w art. 2 ustawy zmieniającej nie naruszona określonej na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP zasady proporcjonalności. W ocenie wnioskodawców, *„proponowana regulacja jest bowiem adekwatna, konieczna i pozostaje w odpowiedniej proporcji do wartości dobra, którego ochronie służy. Bezspornie bowiem proponowane przez projektodawcę rozwiązanie nadaje się do realizacji zamierzonego celu jakim jest zapewnienie bezpieczeństwa ludzi i mienia. Nadanie decyzji starosty w zakresie udostępnienia nieruchomości w celu wykonania czynności, o których mowa w art. 124b ust. 1 ustawy, rygoru natychmiastowej wykonalności jest konieczne ze względu na fakt, iż zachodzi duże ryzyko wystąpienia sytuacji, w której czasochłonne postępowanie administracyjne może na dłuższy czas wstrzymać realizację całego remontu. Natomiast czasowa ingerencja w prawo własności pozostaje w odpowiedniej proporcji do chronionego dobra jakim jest bezpieczeństwo poszczególnych obywateli bądź przedsiębiorców, przejawiające się w prawie dostępu do energii elektrycznej.”*

II. Stosowanie przepisów art. 124b ustawy o gospodarce nieruchomościami w obecnym brzmieniu w świetle kierowanych do Rzecznika Praw Obywatelskich skarg i wniosków obywateli.

Przepis art. 124b ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami wyraża kompetencję starosty do wydania decyzji o zobowiązaniu właściciela, użytkownika wieczystego lub osoby, której przysługują inne prawa rzeczowe do nieruchomości, na której znajdują się instalacje przesyłowe, do udostępnienia nieruchomości w celu wykonania czynności związanych z usuwaniem awarii, lecz także z konserwacją, remontami, usuwaniem z gruntu tych instalacji, a nawet jedynie w celu zapewnienia dojazdu umożliwiającego wykonanie wyżej wskazanych czynności. Katalog czynności, dopuszczalnych do zrealizowania na mocy decyzji wydawanej na podstawie art. 124b ust. 1 u.g.n. jest więc znacznie szerszy, niż wskazywana przez wnioskodawcę czynność polegająca na usunięciu lub zapobieżeniu nagłej awarii, zagrażającej ciągłości dostaw energii.

Niewątpliwie, przywoływany przez projektodawcę cel publiczny w postaci zapewnienia nieprzerwanego dostępu do energii elektrycznej stanowi istotną wartość we współczesnych realiach społeczno-gospodarczych. **W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich do realizacji tego celu nie jest jednak konieczne obligatoryjne obejmowanie z mocy prawa rygiem natychmiastowej wykonalności decyzji, o których mowa w art. 124b ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami.** Należy bowiem mieć na uwadze, że we wskazywanym przez wnioskodawcę przypadku, gdy konieczne jest podjęcie pilnych, niecierpiących zwłoki działań związanych z remontem lub konserwacją urządzeń, o których mowa w art. 124b ust. 1 u.g.n., właściwy starosta na gruncie obowiązującego stanu prawnego może – po stwierdzeniu zaistnienia ustawowych podstaw – nadać decyzji, o której mowa w art. 124b ust. 1 ustawy, rygor natychmiastowej wykonalności w oparciu o art. 124b ust. 3 i art. 124 ust. 1a u.g.n. Regulacja zawarta w art. 124b u.g.n. przewiduje bowiem w ustępie 3, iż „Obowiązek udostępnienia nieruchomości może być ustanowiony na czas nie dłuższy niż 6 miesięcy. Przepis art. 124 ust. 1a i 4 stosuje się odpowiednio.”. Przepis art. 124 ust. 1a u.g.n. stanowi zaś: „W przypadkach określonych w art. 108 Kodeksu postępowania administracyjnego lub uzasadnionych ważnym interesem gospodarczym starosta, wykonujący zadanie z zakresu administracji rządowej, na wniosek podmiotu, który będzie realizował cel publiczny,

udziela, w drodze decyzji, zezwolenia na niezwłoczne zajęcie nieruchomości po wydaniu decyzji, o której mowa w ust. 1. Decyzji o niezwłocznym zajęciu nieruchomości nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności.”. Dotyczy to także wspomnianej w uzasadnieniu projektu przesłanki ochrony zdrowia lub życia ludzkiego w kontekście zaistnienia awarii sieci elektrycznej czy pilnej modernizacji. Obecnie obowiązujące przepisy pozwalają organowi administracji publicznej nadać rozstrzygnięciu wydawanemu w oparciu o art. 124 b ust. 1 u.g.n. - rygor natychmiastowej wykonalności, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy, wskazane w art. 124 ust. 1a u.g.n. (określone w art. 108 Kodeksu postępowania administracyjnego lub uzasadnia to ważny interes gospodarczy). Każdorazowo następuje to jednak fakultatywnie, na wniosek przedsiębiorcy, a rozstrzygający o nadaniu decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności organ zobowiązany jest do wykazania w uzasadnieniu decyzji zaistnienia przesłanek z art. 108 § 1 k.p.a lub wykazania zaistnienia ważnego interesu gospodarczego, których to przesłanek nie można traktować rozszerzająco. **Należy bowiem mieć na uwadze, że ze względu na konstytucyjną zasadę ochrony prawa własności i innych praw rzeczowych, tak znaczna ingerencja w uprawnienia osoby dysponującej prawem do nieruchomości winna być bowiem wyjątkiem, a nie regułą.** Należy przy tym podkreślić, że w odniesieniu do decyzji, o których mowa w art. 124b ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami, ustawodawca przewidział szczególny tryb nadawania rygoru natychmiastowej wykonalności, co wynika z art. 124b ust. 3 w zw. z art. 124 ust. 1a u.g.n., które to przepisy zostały poddane analizie w dalszej części niniejszego wystąpienia.

Do Biura Rzecznika Praw Obywatelskich napływają liczne skargi, w których obywatele zwracają się z prośbą o interwencję Rzecznika w postępowaniach o wydanie decyzji, o której mowa w art. 124b ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Ze skarg tych wynika, że instytucja objęcia decyzji wydawanych na podstawie art. 124b ust. 1 u.g.n. - rygorem natychmiastowej wykonalności, znajduje częste zastosowanie w tych sprawach, przy czym praktyka pokazuje, iż utrudnione jest podważenie nadania rygoru ww. decyzjom. W zależności od okoliczności danej sprawy, w sprawach dotyczących remontu lub konserwacji infrastruktury przesyłowej Skarżący niejednokrotnie napotykają trudności dowodowe w celu wykazania, że wydana w sprawie decyzja niesłusznie została objęta rygorem natychmiastowej wykonalności.

Analizując kwestię nadawania rygoru natychmiastowej wykonalności decyzjom, o których mowa w art. 124b ust. 1 u.g.n., należy mieć na uwadze poważne i często nieodwracalne skutki, jakie może wywołać na nieruchomości wykonanie czynności określonych w tym przepisie. Pomimo wynikającego z art. 124b ust. 3 w zw. z art. 124 ust. 4 u.g.n. ciążącego na inwestorze obowiązku przywrócenia nieruchomości do poprzedniego stanu niezwłocznie po przeprowadzeniu czynności na nieruchomości, wyegzekwowanie tego obowiązku często nastęrcza obywatelom znacznych trudności. W kierowanych do Biura RPO pismach obywatele skarżą się również na zaniżoną wysokość odszkodowań w przypadku zajęcia ich nieruchomości przez inwestora; zdarza się, iż oferowane przez przedsiębiorców odszkodowania za udostępnienie nieruchomości celem wykonania czynności, o których mowa w art. 124b ust. 1 u.g.n., oscylują w granicach kilkuset złotych. Tytułem przykładu, pragnę przywołać sprawę, w której inwestor oferował odszkodowanie w wysokości 120 złotych za wycięcie rosnącego na nieruchomości drzewa – 20-letniej sosny. Skarżący zwracają uwagę, że ciężar wykazywania zaniżonej wartości ciąży na nich, a nie na organie: strona kwestionująca dany operat szacunkowy powinna przedłożyć organowi dowód jego nieprawidłowości w postaci kontroperatu lub w postaci opinii organizacji zawodowej rzeczoznawców majątkowych. Postępowania odszkodowawcze są czasochłonne i długotrwałe, niejednokrotnie rozstrzygnięcia organów administracji są uchylane w toku kontroli sądownoadministracyjnej, a sprawa wraca do ponownego rozpoznania. Ze skarg obywateli wynika też, że organy nierzadko dopuszczają się przewlekłości w omawianej kategorii spraw.

III. Zastrzeżenia konstytucyjne względem art. 2 ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw.

W ocenie Rzecznika przyjęta na podstawie art. 2 ustawy zmieniającej regulacja narusza normy zawarte w art. 64 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Na wstępie należy przypomnieć, że art. 64 ust. 1 Konstytucji przyznaje każdemu „*prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia*”. Objęcie wszystkich tych praw ochroną konstytucyjną wynika z treści art. 64 ust. 2, kładącego nacisk

na równość tej ochrony. Z kolei ust. 3 tego artykułu dopuszcza możliwość ustawowego ograniczenia własności, nie naruszającego wszakże jej istoty. Zadaniem ustawodawcy jest zapewnienie jak najpełniejszej ochrony praw zagwarantowanych w art. 64 Konstytucji oraz powstrzymanie się od działań, które stanowiłyby nadmierną ingerencję w sferę tychże praw (por. wyrok TK z dnia 2 czerwca 1999 r., sygn. K 34/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 94).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że na treść prawa do własności składa się szereg uprawnień, w tym wolność jej nabywania, zachowywania oraz dysponowania nią (por. wyrok TK z dnia 31 stycznia 2001 r., sygn. P 4/99, OTK ZU nr 1/2001, poz. 5); możliwość korzystania, pobierania pożytków lub pośredniego eksploataowania przedmiotu własności (por. wyrok TK z dnia 26 lutego 2013 r., sygn. SK 12/11, OTK ZU nr 2/A/2013, poz. 19). Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że uprawnienie do rozporządzania rzeczą oznacza możność swobodnego zachowania własności określonej rzeczy przez jej właściciela, dopóki jest to zgodne z jego wolą, i do swobodnego przeniesienia prawa własności na inną, wybraną przez siebie, osobę na zaakceptowanych indywidualnie warunkach (por. wyrok TK z dnia 30 października 2001 r., sygn. K 33/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 217).

Konstytucja gwarantuje ochronę własności, innych praw majątkowych oraz prawa do dziedziczenia od strony podmiotowej (tzn. przez ujęcie ochrony konkretnego prawa przysługującego konkretnej osobie).

Prawo własności, choć stanowi najpełniejsze z praw majątkowych nie ma na gruncie Konstytucji charakteru absolutnego, nie może być traktowane jako *ius infinitum* i podlega ograniczeniom (zob. orzeczenie z dnia 28 maja 1991 r., K. 1/91, OTK w 1991 r., poz. 4 oraz orzeczenie z dnia 31 stycznia 1996 r., K. 9/95, OTK ZU Nr 1/1996, poz. 2; wyroki TK z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3 oraz 16 października 2007 r., sygn. K 28/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 104). Trybunał podkreśla w swoim orzecznictwie, że ocena wszelkich regulacji dotyczących prawa własności „*nie sprowadza się (...) do zagadnienia prawnej dopuszczalności wprowadzania ograniczeń jako takich, ale do kwestii dochowania konstytucyjnych ram, w jakich podlegające ochronie konstytucyjnej prawo może być ograniczane*” (wyrok TK z 12 stycznia 1999 r., sygn. P 2/98, OTK ZU nr

1/1999, poz. 2). Jednoznaczne i wyraźne podstawy wprowadzania ograniczeń stanowią zaś: art. 64 ust. 3 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Artykuł 64 ust. 3 Konstytucji, stwierdza *expressis verbis* dopuszczalność ograniczenia prawa własności. Określenie przesłanek ograniczania sformułowane w tym przepisie nie zawiera w swojej treści wskazania wartości i dóbr, których ochrona przemawia za dopuszczalnością ingerencji w prawa właściciela. Określenie to ogranicza się wyłącznie do wskazania przesłanki formalnej (wymóg ustawy) oraz zakreslenia maksymalnej granicy ingerencji (zakaz naruszania istoty prawa własności). Dlatego też w przypadku prawa własności oraz innych praw majątkowych to właśnie art. 31 ust. 3 Konstytucji i wyrażona w nim zasada proporcjonalności spełnia podstawową rolę, wyznaczając ustawodawcy granice regulacji. Zgodnie z tą zasadą ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Innymi słowy, zasada proporcjonalności zakreśla nieprzekraczalne granice ingerencji państwa w sferę gwarantowanych konstytucyjnie praw i wolności jednostki.

Dopuszczalność ingerencji oceniana jest poprzez tzw. test proporcjonalności. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wielokrotnie wskazywał, że ocena proporcjonalności wymaga zbadania danej normy pod kątem spełnienia trzech kryteriów: kryterium jej przydatności, a więc tego, czy jest ona w stanie doprowadzić do zamierzonych przez ustawodawcę skutków; kryterium jej konieczności, a więc tego, czy jest ona niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana, oraz kryterium jej proporcjonalności *sensu stricto*, a więc badania, czy jej efekty pozostają w odpowiedniej proporcji do nałożonych przez nią na obywatela ciężarów lub ograniczeń.

Przenosząc powyższe ustalenia na grunt przedstawionej sprawy, należy wskazać, że nie budzi wątpliwości, iż dodanie w ustawie z dnia 9 listopada 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw w art. 124b ustawy o gospodarce nieruchomościami art. 2a, który to przepis wprowadza obligatoryjność w nadawaniu rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji zobowiązującej właściciela, użytkownika

wieczystego lub osobę, której przysługują inne prawa rzeczowe do nieruchomości do udostępnienia nieruchomości w celu wykonania czynności związanych z konserwacją, remontami oraz usuwaniem awarii ciągów drenażowych, przewodów i urządzeń, nienależących do części składowych nieruchomości, służących do przesyłania lub dystrybucji płynów, pary, gazów i energii elektrycznej oraz urządzeń łączności publicznej i sygnalizacji, a także innych podziemnych, naziemnych lub nadziemnych obiektów i urządzeń niezbędnych do korzystania z tych przewodów i urządzeń, a także usuwaniem z gruntu tych ciągów, przewodów, urządzeń i obiektów, jeżeli właściciel, użytkownik wieczysty lub osoba, której przysługują inne prawa rzeczowe do nieruchomości nie wyraża na to zgody, stanowi ingerencję w prawo własności właściciela nieruchomości albo inne prawo rzeczowe przysługujące zobowiązanemu do udostępnienia nieruchomości. W ocenie Rzecznika ingerencja ta ma charakter nadmierny i jest niezgodna z konstytucyjną zasadą proporcjonalności. Zasadnicze wątpliwości należy odnieść przy tym do kryterium konieczności oraz kryterium proporcjonalności *sensu stricto* wprowadzonej regulacji.

Z uzasadnienia projektu ustawy wynika, że celem wprowadzenia do art. 124b u.g.n. ust. 2a jest *„zapewnienie szybkości i efektywności podejmowanych prac remontowych i konserwacyjnych przy zachowaniu standardów ochrony praw jednostki (...) Projektowany stan prawny zakłada nadanie takiej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, co pozwoli na dokonywanie niezbędnych prac remontowych czy usuwanie awarii, a jednostka będzie mogła skorzystać z przysługujących jej instytucji prawa administracyjnego, łącznie z możliwością wstrzymania wykonalności decyzji. Przedmiotowy projekt ustawy wpłynie korzystnie na jakość świadczonych na rzecz ogółu obywateli usług dystrybucji energii elektrycznej, przyczyniając się do zwiększenia bezpieczeństwa sieci dystrybucyjnej. Zmierza zatem do lepszej ochrony interesu publicznego postrzeganego jako interes zbiorowości w zapewnieniu ciągłości dostaw lub świadczonych usług przez przedsiębiorstwa energetyczne, nie naruszając jednocześnie interesu indywidualnego jednostek, które równorzędnie odnoszą korzyść”*.

Innymi słowy, istotą wprowadzonej regulacji i obligatoryjności nadawania rygoru wykonalności decyzji starosty zobowiązującej właściciela, użytkownika wieczystego lub osobę, której przysługują inne prawa rzeczowe do nieruchomości do udostępnienia

nieruchomości w celu wykonania czynności związanych z konserwacją, remontami oraz usuwaniem awarii urządzeń infrastruktury technicznej, jest zapewnienie sprawności prac remontowych i konserwacyjnych przede wszystkim przy liniach energetycznych.

Odnosząc się do powyższej kwestii celowości wprowadzenia obligatoryjności nadawania rygoru natychmiastowej wykonalności należy przypomnieć, że w obecnym stanie prawnym – przed dodaniem ust. 2a w art. 124b u.g.n. – przedmiotową kwestię reguluje art. 124b ust. 3 zdanie drugie u.g.n., który nakazuje odpowiednie stosowanie art. 124 ust. 1a u.g.n. W myśl tej regulacji zatem w przypadkach określonych w art. 108 Kodeksu postępowania administracyjnego lub uzasadnionych ważnym interesem gospodarczym starosta, wykonujący zadanie z zakresu administracji rządowej, na wniosek podmiotu, który będzie wykonywał czynności związane z konserwacją, remontami oraz usuwaniem awarii urządzeń infrastruktury technicznej, udziela, w drodze decyzji, zezwolenia na niezwłoczne zajęcie nieruchomości po wydaniu decyzji zobowiązującej do udostępnienia nieruchomości. Decyzji o niezwłocznym zajęciu nieruchomości nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności. Artykuł 108 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego stanowi zaś, że decyzji, od której służy odwołanie, może być nadany rygor natychmiastowej wykonalności, gdy jest to niezbędne ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego albo dla zabezpieczenia gospodarstwa narodowego przed ciężkimi stratami bądź też ze względu na inny interes społeczny lub wyjątkowo ważny interes strony. W tym ostatnim przypadku organ administracji publicznej może w drodze postanowienia zażądać od strony stosownego zabezpieczenia.

Oznacza to, że w dotychczasowym stanie prawnym ustawodawca przewidział możliwość niezwłocznego zajęcia nieruchomości w określonych sytuacjach. W przypadkach opisanych w art. 108 Kodeksu postępowania administracyjnego lub uzasadnionych ważnym interesem gospodarczym, może być zatem wydane – w drodze odrębnej decyzji, ale dopiero po wydaniu decyzji o udostępnieniu nieruchomości – zezwolenie na niezwłoczne zajęcie nieruchomości, które opatruje się rygorem natychmiastowej wykonalności (zob. komentarz do art. 124b [w:] D. Pęchorzewski, M. Horoszko, *Gospodarka nieruchomościami. Komentarz*, Warszawa 2014, Legalis). Co więcej – jak podkreśla doktryna – w przypadku zaistnienia okoliczności wskazanych w art.

108 Kodeksu postępowania administracyjnego albo uzasadnionych ważnym interesem gospodarczym wydanie przez organ takiej decyzji o zezwoleniu na zajęcie nieruchomości oraz opatrzenie jej rygorem natychmiastowej wykonalności jest obligatoryjne (zob. M. Wolanin, komentarz do art. 124, nb 18, [w:] J. Jaworski, A. Prusaczyk, A. Tułodziecki, M. Wolanin, *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, Warszawa 2017, Legalis).

Oznacza to, że wprowadzenie automatyzmu w nadawaniu rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji, o których mowa w art. 124b ust. 1 u.g.n. nie jest konieczne, ani uzasadnione. Obecnie istnieje bowiem tryb, który gwarantuje możliwość natychmiastowej reakcji w przypadku, gdy przeprowadzenie prac związanych z urządzeniami infrastruktury technicznej byłoby konieczne z uwagi na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego albo dla zabezpieczenia gospodarstwa narodowego przed ciężkimi stratami bądź też ze względu na inny interes społeczny lub wyjątkowo ważny interes strony albo ważny interes gospodarczy.

W wyroku z dnia 14 października 2009 r. w sprawie o sygn. Kp 4/09 (OTK ZU nr 9/A/2009, poz. 149) Trybunał Konstytucyjny, analizując funkcję instytucji natychmiastowej wykonalności decyzji administracyjnej i przesłanki posługiwania się tą konstrukcją, wskazał – odwołując się do treści art. 108 Kodeksu postępowania administracyjnego – że **natychmiastowość wykonania decyzji jest wyjątkiem wymagającym szczególnych okoliczności uzasadniających jego zastosowanie**. Trybunał podkreślił przy tym, że „*[c]echą wspólną wszystkich przypadków nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, wskazanych w art. 108 § 1 k.p.a., jest nie tylko celowość niezwłocznego wdrożenia decyzji w życie, lecz także istnienie przeciwwskazań dla oczekiwania na rozpatrzenie rekursu. Niezwłoczność wykonania decyzji tego rodzaju oznacza, że ustawodawca uznaje, że może to nastąpić w takim wypadku, gdy nie można się obejść w danym czasie i istniejącej sytuacji bez wykonania praw lub obowiązków, o których rozstrzyga się w decyzji, ponieważ zwłoka w ich wykonaniu zagraża dobrom chronionym. Zagrożenie to musi mieć realny charakter, a nie może być tylko teoretycznie prawdopodobne. Organ administracyjny działa wobec tego w sytuacji, która ma znamiona stanu nagłej konieczności administracyjnej* (zob. A. Jaroszyński, *Stan nagłej konieczności w polskim prawie administracyjnym*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” nr 143, Wrocław 1985, s. 86 i 88).”

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że – w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich – nadanie rygoru natychmiastowej wykonalności każdej decyzji wydawanej na podstawie art. 124b ust. 1 u.g.n. stanowi nadmierną ingerencję przede wszystkim w przysługujące stronie prawo własności. Ingerencja ta nie jest uzasadniona w tym przypadku szczególnymi okolicznościami, które miałyby charakter realny. *Ratio legis* uchwalonej regulacji, tj. zapewnienie sprawności wykonywania prac związanych z konserwacją, remontami urządzeń infrastruktury technicznej znajdujących się na danej nieruchomości nie stanowi bowiem wyjątkowych okoliczności. Wprowadzona regulacja odwraca natomiast dotychczasowe stosowanie instytucji natychmiastowej wykonalności decyzji nieostatecznej, czyniąc z wyjątku zasadę. Należy zatem raz jeszcze podkreślić, że stosowanie instytucji natychmiastowej wykonalności stanowi wyjątek i dopuszczalne jest tym samym tylko w szczególnych przypadkach realnego zagrożenia określonych wartości lub praw. Wprowadzenie zatem obligatoryjności nadawania rygoru natychmiastowej wykonalności decyzjom, o których mowa w art. 124b ust. 1 u.g.n., nie tylko nie jest konieczne, ponieważ tryb nadawania rygoru został już przez ustawodawcę zagwarantowany, lecz również jest nieproporcjonalne. Zapewnienie sprawności wykonywania prac nie tylko nie stanowi wyjątkowych okoliczności, lecz, co więcej, jest wartością nieadekwatną dla ograniczenia konstytucyjnie chronionego prawa własności oraz innych praw majątkowych. W tym przypadku wydaje się, że tylko usuwanie awarii mogłoby stanowić uzasadnienie dla takiej ingerencji, gdyby – co należy jednoznacznie zaznaczyć – nie istniał inny tryb, pozwalający na realną ochronę zagrożonych wartości, jednocześnie niewkraczający tak głęboko w sferę praw jednostki.

Zasadnicze wątpliwości budzi przy tym argument podnoszony przez wnioskodawców wprowadzonej regulacji w uzasadnieniu do projektu ustawy zmieniającej, dotyczący konieczności ułatwienia wykonania prac ze względu na potencjalne sprzeciwy właścicieli nieruchomości lub innych osób zobowiązanych do udostępnienia nieruchomości, co może prowadzić w konsekwencji do sytuacji zagrożenia dóbr prawnie chronionych. Raz jeszcze należy podkreślić, że w przypadku instytucji nadania rygoru wykonalności decyzji administracyjnej fakultatywny charakter służy przede wszystkim zagwarantowaniu dokonania wyważonej oceny konkretnej sytuacji i występującego w niej zagrożenia. Wprowadzenie w przypadku decyzji, o których mowa w art. 124b ust. 1 u.g.n.

obligatoryjności nadawania rygoru natychmiastowej wykonalności prowadzi natomiast do sytuacji, w której teoretyczne prawdopodobieństwo wystąpienia zagrożenia dla dóbr prawnie chronionych będzie skutkowało znaczącą ingerencją w prawo własności. Jest to szczególnie niepokojące, jeżeli uwzględni się, że przyjęte rozwiązanie może stwarzać możliwości nadużyć (np. prowadzenia modernizacji całej infrastruktury pod pozorem remontu).

Ponadto, należy podkreślić, że wbrew podnoszonym w uzasadnieniu projektu ustawy zmieniającej twierdzeniom, jakoby przyjęte rozwiązanie nie naruszało interesu prawnego jednostki, która „*nadal będzie mogła skorzystać z przysługujących jej instytucji prawa administracyjnego, łącznie z możliwością wstrzymania wykonalności decyzji*”, ochrona prawa właściciela zostaje w znaczącym stopniu ograniczona. Jak zwrócił uwagę sam projektodawca procedura odwoławcza jest czasochłonna, co w efekcie może prowadzić do sytuacji, w której ochrona prawa własności będzie miała charakter jedynie iluzoryczny. Zanim bowiem właściwy organ rozpatrzy wniesione przez właściciela nieruchomości środki zaskarżenia, prace mogą zostać już zakończone, co spowoduje bezprzedmiotowość tego postępowania. Obligatoryjność rygoru pozbawia tym samym jednostkę możliwości realnej ochrony prawa własności.

Przyjęta regulacja nie tylko zatem nie jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego w tym przypadku, lecz również narusza zasadę proporcjonalności *sensu stricto* wkraczając w konstytucyjnie chronioną sferę praw gwarantowanych w art. 64 ustawy zasadniczej.

Ponadto, należy dodać, że wątpliwości budzi też fakt nieuregulowania przez ustawodawcę kwestii stosowania dotychczasowej regulacji odnoszącej się do nadawania rygoru wykonalności decyzjom, o których mowa w ust. 1 art. 124b, tj. regulacji art. 124b ust. 3 zdanie drugie w związku z art. 124 ust. 1a u.g.n. po wejściu w życie ustawy zmieniającej. Tymczasem wejście w życie ustawy zmieniającej i dodanie ust. 2a w art. 124b u.g.n., w odniesieniu do wydawanych po dniu wejścia w życie tej ustawy decyzji zobowiązujących do udostępnienia nieruchomości w celu prowadzenia czynności związanych z konserwacją, remontami oraz usuwaniem awarii urządzeń infrastruktury technicznej znajdujących się na danej nieruchomości, uniemożliwi stosowanie regulacji art.

124b ust. 3 zdanie drugie w związku z 124 ust. 1a u.g.n., czyniąc *de facto* tę regulację bezprzedmiotową. Skoro bowiem decyzje, o których mowa w art. 124b ust. 1 u.g.n. mają być z mocy prawa opatrzone rygorem natychmiastowej wykonalności, to tym samym nie będzie możliwe ani celowe przeprowadzenie procedury polegającej na wydaniu w określonych przypadkach zezwolenia w formie decyzji i opatrzenia jej rygorem natychmiastowej wykonalności.

O ile można zastanawiać się nad zasadnością pozostawienia możliwości stosowania dotychczasowej regulacji w odniesieniu do decyzji wydanych przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej, to wydaje się, że ustawodawca powinien w ustawie zmieniającej przesądzić o dalszym stosowaniu dotychczasowej regulacji. Obie procedury nadawania rygoru natychmiastowej wykonalności – dotychczasowa oraz wprowadzana zdają się wzajemnie wykluczać. Także z tego powodu ustawa zmieniająca we wskazanym zakresie budzi uzasadnione wątpliwości.

IV. Zastrzeżenia wyrażane wobec art. 2 ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw w trakcie procesu legislacyjnego.

Niezależnie od wyżej przywołanych moich zasadniczych wątpliwości, pragnę również podkreślić, że przepis art. 2 ustawy zmieniającej stanowił przedmiot zastrzeżeń, podnoszonych w toku procedury legislacyjnej. **W opinii Biura Legislacyjnego Kancelarii Senatu RP z dnia 14 listopada 2018 r. wyrażona została rekomendacja skreślenia przedmiotowego przepisu. Biuro, powołując się na wyżej przywołany wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 października 2009 r., sygn. Kp 4/09, podkreślało, iż „w typowych okolicznościach tylko usunięcie awarii mieści się w katalogu przesłanek wydania rygoru natychmiastowej wykonalności na podstawie art. 108 § 1 k.p.a. Pozostałe przesłanki decyzji określonej w art. 124b ust. 1 (czynności związane z konserwacją remontami lub usuwaniem instalacji), mogłyby tylko w szczególnych przypadkach uzasadniać stosowanie takiego rygoru, ale zwykle nie są wystarczającą przesłanką nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności.”**

W trakcie prac sejmowej Komisji do Spraw Energii i Skarbu Państwa, posłowie wyrażali obawy dotyczące dalszego ułatwiania przedsiębiorcom energetycznym dokonywania wejścia na grunt w celu wykonania czynności, o których mowa w art. 124b ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami, powołując się przy tym na własne negatywne doświadczenia w tym zakresie. Rozpatrując ustawę zmieniającą, również senatorowie zgłaszali wątpliwości wobec przedmiotowej regulacji, podnosząc jej bezzasadność w odniesieniu do czynności polegających na remoncie, bieżącej konserwacji lub usunięciu istniejących instalacji przesyłowych.

V. Uwagi końcowe.

Mając na uwadze powyższe, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, rozwiązanie przewidujące obligatoryjne nadawanie z mocy prawa rygoru natychmiastowej wykonalności decyzjom, o których mowa w art. 124b ust. 1 u.g.n., nie znajduje wystarczającego uzasadnienia, nieproporcjonalnie ograniczając prawa osób, którym przysługują prawa rzeczowe do nieruchomości, na której zrealizowana została infrastruktura przesyłowa. **Dotychczasowa praktyka stosowania wyżej wskazanego przepisu ustawy o gospodarce nieruchomościami pozwala na zajęcie stanowiska, że obowiązujące przepisy są adekwatne do realizacji przywoływanego przez wnioskodawcę celu publicznego, czyli interesu zbiorowości w zapewnieniu ciągłości dostaw lub świadczonych usług przez przedsiębiorstwa energetyczne. Proponowane rozwiązanie może natomiast w sposób nieproporcjonalny naruszać konstytucyjne prawo własności, szczególnie w odniesieniu do realizowanych czynności polegających nie na usunięciu lub zapobieżeniu nagłej awarii sieci przesyłowej, lecz na wykonaniu szeregu innych czynności, o których mowa w art. 124b ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Poważne wątpliwości wzbudza również sposób uchwalenia tak znaczącej regulacji prawnej, silnie ingerującej w prawo własności, niejako w sposób wpadkowy, przy okazji implementowania na grunt krajowy prawa wtórnego Unii Europejskiej.**

W związku z powyższym, działając na podstawie art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. (tekst jedn. z 2018 r., poz. 2179), przedstawiam uprzejmie Panu Prezydentowi powyższe uwagi. Jednocześnie zwracam się z prośbą o skorzystanie z możliwości

przewidzianej przez art. 122 ust. 5 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, tj. przekazanie Sejmowi RP wskazanej na wstępie niniejszego pisma ustawy z umotywowanym wnioskiem do ponownego rozpatrzenia.