

174/10/A/2008

WYROK

z dnia 9 grudnia 2008 r.

Sygn. akt K 61/07*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Andrzej Rzepliński – przewodniczący

Maria Gintowt-Jankowicz

Ewa Łętowska

Janusz Niemcewicz

Mirosław Wyrzykowski – sprawozdawca,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawcy oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 9 grudnia 2008 r., wniosku Rady Miejskiej Wrocławia o zbadanie zgodności:

- 1) art. 10 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o rodzinnych ogrodach działkowych (Dz. U. Nr 169, poz. 1419, ze zm.) z art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji,
- 2) art. 17 ust. 3 w związku z ust. 2 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 21 Konstytucji,

orzeka:

1. Art. 10 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o rodzinnych ogrodach działkowych (Dz. U. Nr 169, poz. 1419, z 2006 r. Nr 220, poz. 1600 oraz z 2008 r. Nr 201, poz. 1237), w zakresie odnoszącym się do gruntów stanowiących własność jednostki samorządu terytorialnego, jest niezgodny z art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 17 ust. 3 w związku z ust. 2 ustawy powołanej w punkcie 1 w zakresie, w jakim uzależnia likwidację rodzinnego ogrodu działkowego na cel publiczny od zgody Polskiego Związku Działkowców, jest niezgodny z art. 21 ust. 2 Konstytucji.

Ponadto postanawia:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070 oraz z 2005 r. Nr 169, poz. 1417) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

UZASADNIENIE

* Sentencja została ogłoszona dnia 18 grudnia 2008 r. w Dz. U. Nr 223, poz. 1475.

I

1. Pismem z 27 marca 2006 r. Rada Miejska Wrocławia wystąpiła z wnioskiem o zbadanie zgodności licznych przepisów ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o rodzinnych ogrodach działkowych (Dz. U. Nr 169, poz. 1419, ze zm.; dalej: ustawa działkowa) z wieloma przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. W toku wstępnego badania wniosku zakres zaskarżenia został ograniczony i obejmuje badanie zgodności art. 10 ustawy działkowej z art. 165 ust. 1 zdanie drugie oraz zgodności art. 17 ust. 3 w związku z ust. 2 tej ustawy z art. 21 Konstytucji.

Artykułowi 10 ustawy działkowej wnioskodawca zarzucił naruszenie zasady ochrony prawa własności jednostek samorządu terytorialnego ze względu na to, że grunty stanowiące własność jednostki samorządu terytorialnego, przeznaczone w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego (dalej: plan miejscowy) pod rodzinne ogrody działkowe (dalej: ogrody), mają zostać nieodpłatnie przekazane w użytkowanie Polskiemu Związkowi Działkowców (dalej: PZD, Związek), mogą też być mu nieodpłatnie oddane w użytkowanie wieczyste. Powołując wcześniejsze orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, wnioskodawca zwrócił uwagę na fundamentalne znaczenie mienia komunalnego dla realizacji zadań publicznych gmin. Przypomniął, że samo wyodrębnienie mienia komunalnego stanowi konsekwencję istnienia jednostek samorządu terytorialnego jako podmiotów prawa publicznego, a ich wyposażenie w majątek ma zapewnić samodzielność oraz zabezpieczyć podmiotowość prawną (osobowość prawną, samodzielność, możliwość realizowania zadań własnych), i w tym znaczeniu jest wartością konstytucyjną. Art. 165 ust. 1 Konstytucji eksponuje ścisłą więź prawa własności jednostki samorządu terytorialnego z jej podmiotowością, więc ustawowe uszczuplenie majątku samorządowego wymaga szczególnie wnikliwej kontroli. Wnioskodawca wspomniął, że wprowadzenie własności komunalnej nie można ujmować w kategoriach absolutnych, jednak nie można jej traktować gorzej niż własności innych podmiotów. Choć ingerencja ustawodawcy w konstytucyjnie chronione prawo własności jednostek samorządu terytorialnego jest dopuszczalna, to ustawodawca za każdym razem winien badać zasadność takiego ograniczenia, a następnie dokonać wyboru środka działania, który będzie najmniej uciążliwy dla podmiotów poddanych regulacji. W innym wypadku ingerencja ustawodawcy może zostać uznana za nadmierną.

Zdaniem wnioskodawcy, zakwestionowana konstrukcja stanowi formę nadmiernej, a przez to nieuzasadnionej, ingerencji w prawo własności jednostek samorządu terytorialnego, przejawiające się w możliwości osiągania dochodów z nieruchomości stanowiących ich własność. Wynika to z tego, że ustawodawca rozporządził nieodpłatnie mieniem jednostek samorządu terytorialnego, nie ustanawiając jakiegokolwiek ekwiwalentu i – dodatkowo – nakładając ustawą szereg obowiązków, które jednostki samorządu terytorialnego winny wykonywać na rzecz PZD.

W odniesieniu do zarzutu niekonstytucyjności art. 17 ust. 3 w związku z ust. 2 ustawy działkowej wnioskodawca stwierdził, że uzależnienie likwidacji ogrodu od zgody Polskiego Związku Działkowców narusza koncepcję wywłaszczenia na cele publiczne, dopuszczalnego, gdy jest dokonywane na cele publiczne i za stosownym odszkodowaniem. Wprowadzenie dodatkowego warunku zgody podmiotu wywłaszczonego jest nielogiczne i stanowi zaprzeczenie przymusowego charakteru wywłaszczenia.

2. W piśmie z 6 października 2008 r. Prokurator Generalny zajął stanowisko, że art. 10 ustawy działkowej jest zgodny z art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji, a art. 17 ust. 3 w związku z ust. 2 ustawy działkowej nie jest niezgodny z art. 21 ust. 2, a „w

zakresie, w jakim dotyczy nieruchomości stanowiących własność jednostek samorządu terytorialnego”, jest niezgodny z art. 21 ust. 1 Konstytucji.

Precyzując zakres zaskarżenia i wzorce kontroli, w odniesieniu do zarzutów dotyczących art. 17 ustawy działkowej, Prokurator Generalny uznał, że choć wnioskodawca skoncentrował się na wykazaniu niezgodności tego przepisu z art. 21 ust. 2 Konstytucji, jednak w *petitum* wniosku powołał cały art. 21, a zatem zakres badania konstytucyjności został wyznaczony przez oba ustępy przepisu Konstytucji.

Prokurator Generalny stwierdził, że art. 21 ust. 2 Konstytucji nie precyzuje pojęcia „wywłaszczenie”, zdefiniowanego – w art. 112 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603, ze zm.; dalej: u.g.n.) – jako pozbawienie albo ograniczenie „w drodze decyzji, prawa własności, prawa użytkowania wieczystego lub innego prawa rzeczowego na nieruchomości”. Przyjął, że konstrukcyjnym elementem instytucji wywłaszczenia jest uszczuplenie praw rzeczowych do nieruchomości przysługujących wywłaszczanemu (ich odebranie lub ograniczenie) mocą decyzji administracyjnej organu administracji publicznej. Zaznaczył, że wywłaszczenie jest definiowane sytuacją podmiotu wywłaszczanego, nie zaś wywłaszczającego, a z punktu widzenia ustawowej definicji wywłaszczenia nie jest prawnie relewantna sytuacja podmiotu wywłaszczającego (w perspektywie zmian jego praw rzeczowych). Zwrócił uwagę, że do istoty „wywłaszczenia” nie należy przewłaszczenie na rzecz podmiotu wywłaszczającego (choć z reguły taki skutek następuje), a gdy przedmiotem wywłaszczenia jest prawo użytkowania wieczystego bądź inne ograniczone prawo rzeczowe na nieruchomości, jego następstwem jest jedynie wygaśnięcie wywłaszczanego prawa, co nie znajduje przełożenia na „przyrost” w sferze praw rzeczowych wywłaszczającego.

Prokurator Generalny uznał, że definicja wywłaszczenia, zawarta w u.g.n., nie determinuje rozumienia tego pojęcia w znaczeniu konstytucyjnym, bo dla wykładni pojęć konstytucyjnych nie mogą mieć wiążącego i przesądzającego znaczenia definicje formułowane w aktach niższego rzędu. Tymczasem orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego nadało pojęciu wywłaszczenia z art. 21 ust. 2 Konstytucji szerokie rozumienie, zgodnie z którym wywłaszczenie to każde przymusowe odjęcie własności na cel publiczny i na rzecz podmiotu publicznego, bez względu na formę ingerencji w prawo własności wywłaszczanego (zarówno w drodze aktów indywidualnych, jak i mocą aktu prawnego o charakterze generalnym). Elementem konstrukcyjnym konstytucyjnej instytucji wywłaszczenia jest słuszne odszkodowanie, zaś z innych przepisów Konstytucji wynika również wymóg oparcia wywłaszczenia na podstawie ustawowej (argument z art. 31 ust. 3 i art. 64 ust. 3 Konstytucji) oraz niezbędność jego dokonania (argument z art. 31 ust. 3 Konstytucji). W świetle powyższego Prokurator Generalny uznał, że treściowa relacja pomiędzy konstytucyjnym pojęciem wywłaszczenia a definicją zawartą w u.g.n. „ma charakter krzyżowania”, a autonomia tego pojęcia w rozumieniu art. 21 ust. 2 Konstytucji polega na tym, iż obejmuje ono wszelkie sytuacje, których skutkiem jest odjęcie własności (nie tylko z mocy decyzji indywidualnych, ale również w wyniku aktów o charakterze generalnym, a nawet sytuacje będące tzw. faktycznym wywłaszczeniem). Tym samym z jednej strony wywłaszczenie na gruncie Konstytucji ma szerszy zakres niż wywłaszczenie definiowane w u.g.n., z drugiej jednak strony, instytucja ta – w kształcie nadanym przez u.g.n. – obejmuje nie tylko odjęcie prawa własności, lecz również prawa użytkowania wieczystego i innych praw rzeczowych, co wykracza poza konstytucyjne ramy pojęcia wywłaszczenia. Uznał, że ewentualna konstytucyjna ochrona praw podmiotów wywłaszczanych z ograniczonych praw rzeczowych winna opierać się na innych przepisach ustawy zasadniczej.

Zdaniem Prokuratora Generalnego pojęcie wywłaszczenia odnosi się do przejęcia własności wszelkich podmiotów prawa prywatnego (osób fizycznych i osób prawnych) i nie jest dopuszczalne wywłaszczenie nieruchomości stanowiącej własność Skarbu Państwa (co nie dotyczy jednak wywłaszczenia prawa użytkowania wieczystego oraz ograniczonych praw rzeczowych). Przypomniał on, że – w odniesieniu do wywłaszczania jednostek samorządu terytorialnego – Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że „ograniczenie substancji majątku komunalnego samo w sobie nie przesądza (...) o naruszeniu art. 21 ust. 2 Konstytucji” i trudno traktować art. 21 ust. 2 jako wzorzec kontroli wszystkich aktów normatywnych skutkujących odjęciem gminom określonych składników ich majątku, a właściwą podstawę oceny stanowi art. 165 i art. 167 Konstytucji.

W świetle powyższego Prokurator Generalny uznał, że w razie likwidacji ogrodu położonego na gruncie stanowiącym własność PZD podmiotem wywłaszczającym jest jednostka samorządu terytorialnego, zaś gwarancje konstytucyjne służą podmiotowi wywłaszczanemu – PZD. Natomiast w razie likwidacji ogrodu znajdującego się na nieruchomości stanowiącej własność jednostki samorządu terytorialnego chodzi o odjęcie obciążającego tę nieruchomość ograniczonego prawa rzeczowego, co nie mieści się w konstytucyjnym pojęciu „wywłaszczenia”.

Zdaniem Prokuratora Generalnego art. 21 ust. 2 Konstytucji – z perspektywy podmiotu, którego własność jest odejmowana – ma charakter gwarancyjny, zabezpieczający przed arbitralnością decyzji. Przepis ten jednak nie konstytuuje „prawa do wywłaszczenia”, rozumianego jako konstytucyjnie gwarantowane uprawnienie władzy publicznej do podjęcia decyzji o wywłaszczeniu. Wzorzec kontroli zawarty w art. 21 ust. 2 Konstytucji nie jest więc – w opinii Prokuratora Generalnego – adekwatny, gdyż brak możliwości dokonania wywłaszczenia, albo też obwarowanie tej możliwości dodatkowymi warunkami (wykraczającymi poza standard określony w przepisie Konstytucji) mogą być oceniane – z punktu widzenia podmiotu wywłaszczającego – jedynie jako utrudnienie lub uniemożliwienie wykonywania powierzonych mu zadań.

Niezależnie od powyższego Prokurator Generalny zgodził się z argumentacją wnioskodawcy, że zaskarżona regulacja może prowadzić do faktycznego uniemożliwienia likwidacji ogrodu, a tym samym do udaremnienia realizacji celu publicznego, mogącego niekiedy mieć charakter wartości chronionej konstytucyjnie (np. zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych obywateli). Wprowadzenie dodatkowego warunku – zgody podmiotu wywłaszczanego – niweczy sens instytucji wywłaszczenia, której konstrukcyjną cechą jest przymusowy charakter odjęcia własności lub innego prawa rzeczowego. Prokurator Generalny zwrócił uwagę, że jest to szczególnie rażące, gdy likwidowany ma być ogród usytuowany na gruncie stanowiącym własność jednostki samorządu terytorialnego. Uznał jednak, że nie można tego oceniać w aspekcie art. 21 ust. 2 Konstytucji, należy to natomiast czynić w aspekcie ust. 1 tego przepisu, gdyż ustawowa regulacja w sposób nadmierny i bezzasadny utrudnia wykonywanie uprawnień wynikających z prawa własności. Regulacja taka powoduje, że jednostka samorządu terytorialnego jest w stosunku do własnej nieruchomości praktycznie „ubezwłasnowolniona” w zakresie możliwości jej przeznaczenia na cel publiczny. Stawia to ją w sytuacji gorszej, niż gdyby na cel publiczny miała zostać przeznaczona nieruchomość cudza – którą można wywłaszczyć bez zgody właściciela. Prokurator Generalny uznał, że takiej ingerencji ustawodawcy w prawo własności jednostki samorządu terytorialnego nie da się usprawiedliwić wartością, jaką jest istnienie ogrodów.

W odniesieniu do zarzutów dotyczących niekonstytucyjności art. 10 ustawy działkowej, Prokurator Generalny wskazał, że jego ust. 1 ma charakter *iuris cogentis* (następstwem przeznaczenia w planie miejscowym nieruchomości pod ogrody jest

obowiązkowe nieodpłatne jej przekazania w użytkowanie Związkowi), a ust. 2 ma charakter *iuris dispositivi* (taka nieruchomość może być oddana nieodpłatnie Związkowi w użytkowanie wieczyste).

Powołując orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, Prokurator Generalny zwrócił uwagę na otoczenie systemowe zaskarżonego art. 10 ust. 1, który – jego zdaniem – funkcjonuje w szerszym kontekście, określonym przepisami rozdziału 1 ustawy działkowej. Refleksem wartości wynikających z jej art. 2-5 są – z drugiej strony – obowiązki w zakresie tworzenia warunków prawnych, przestrzennych i ekonomicznych dla rozwoju ogrodów, ciążące na samorządzie terytorialnym. Samorząd musi rekultywować i meliorować grunty przeznaczone na ogrody, zapewnić im odpowiednią infrastrukturę i utrzymywać porządek i czystość na terenach przyległych. Regulacje te nie są kwestionowane i korzystają z domniemania konstytucyjności.

Podkreślił on, że zaskarżony przepis ma – w powiązaniu z art. 9 ustawy działkowej – charakter prospektywny, czyli znajduje zastosowanie do ogrodów tworzonych po wejściu w życie ustawy. Znaczy to, że nieodpłatne przekazanie w użytkowanie dotyczy jedynie gruntów, przeznaczanych pod ogrody w planach miejscowych (które nie są sporządzane obowiązkowo), a wszak to do gmin należy ich uchwalanie, zatem to one decydują, które tereny zostaną przeznaczone pod ogrody. Mają one znaczną swobodę wskazania terenów, na których powstaną ogrody, a szczególna ochrona owych terenów oraz specyficzne zasady likwidacji ogrodów powinny determinować wybór takich terenów, co do których, w dającej się przewidzieć przyszłości, ich funkcja nie powinna ulec zmianie. Powyższe doprowadziło Prokuratora Generalnego do uznania, że ingerencja w uprawnienia właścicielskie jednostki samorządu terytorialnego, wynikająca z nieodpłatności przekazania w użytkowanie stanowiących jej własność gruntów, nie jest nadmierna, zaś jej cel jest konstytucyjnie uzasadniony.

Prokurator Generalny uznał, że art. 10 ust. 2 ustawy działkowej nie stanowi ograniczenia prawa własności jednostek samorządu terytorialnego, bo – niezależnie od sposobu w jaki ustawodawca dokonał ingerencji w treść stosunku prawnego wynikającego z ustanowionego na rzecz PZD prawa użytkowania wieczystego (w szczególności przesądzając o nieodpłatności) – ostateczna decyzja pozostawiona została jednostce samorządu terytorialnego.

3. Pismem z 3 grudnia 2008 r. Marszałek Sejmu zajął stanowisko, że art. 10 ust. 1 i 2 ustawy działkowej jest niezgodny z art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji, a art. 17 ust. 2 i 3 tejże ustawy jest niezgodny z art. 21 ust. 1 Konstytucji, w zakresie, w jakim dotyczy nieruchomości stanowiących własność jednostek samorządu terytorialnego, oraz nie jest niezgodny z art. 21 ust. 2 Konstytucji.

Marszałek Sejmu rozważył kwestię, na ile art. 10 ustawy działkowej, mimo pozbawienia PZD prawa wystąpienia z roszczeniem o ustanowienie użytkowania, nadal godzi w prawa majątkowe jednostek samorządu terytorialnego. Stwierdził, że to od uznania gminy zależy, czy w świetle jej obowiązków publicznych i zadań wobec społeczności lokalnej podejmie decyzję o nieodpłatnym przekazaniu nieruchomości na ogrody działkowe. Uznał więc, że art. 10 ust. 2 należy postrzegać jako fakultatywnie umożliwiający podjęcie decyzji dalej idącej, czyli dotyczącej oddania gruntu nieodpłatnie w użytkowanie wieczyste. Tym samym postanowienia art. 10 nie ograniczają praw majątkowych jednostek samorządu terytorialnego poprzez wprowadzenie obowiązku nieodpłatnego oddawania gruntów na rzecz ogrodów działkowych, bo jest to zależne od woli danej gminy czy powiatu. Przepis ten ogranicza jednak wykonywanie prawa własności jednostki samorządu terytorialnego, odbierając jej prawo do rozporządzania rzeczą, z którym związane jest prawo wyboru kontrahenta. Jest to szczególnie istotne, bo

gmina ma obowiązek wykorzystywać mienie w celu zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty i w sposób gwarantujący jak najwłaściwszą realizację zadań publicznych. Marszałek Sejmu zwrócił uwagę, że mogą w Polsce funkcjonować ogrody działkowe inne niż „rodzinne” oraz organizacje działkowców inne niż PZD. Ponieważ jednak przepisy wyłączają możliwość uznania gruntów użytkowanych przez osoby zrzeszone w innym niż PZD związku działkowców za „rodzinne”, Związek ten pozostaje jedynym beneficjentem gminnej działalności w zakresie dbałości o zieleń gminną oraz utrzymania gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej. Ograniczając więc prawo gminy do dysponowania gruntami na cele zieleni gminnej i ogrodów działkowych, zaskarżony przepis narusza konstytucyjną gwarancję mienia komunalnego (prawa własności i innych praw majątkowych) wyrażoną w art. 165 ust. 1 Konstytucji.

Marszałek Sejmu wskazał, że ustawa nie tylko nie wyjaśnia, czym różnią się ogrody działkowe prowadzone przez PZD od pozostałych, ale pomija fakt istnienia innych ogrodów działkowych i zrzeszania się działkowców w innych niż PZD organizacjach. Uznał, że ograniczenie wolności dysponowania mieniem gminnym trudno uznać za proporcjonalne, jeśli tym, co najistotniej odróżnia pozycję rodzinnych ogrodów działkowych od innych ogrodów, jest przyznanie PZD szczególnej roli w ich organizowaniu.

Autor pisma stwierdził, że dbałość o zieleń gminną oraz utrzymanie gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej może należeć do zadań realizowanych również przez inne ogrody działkowe i inne organizacje działkowców. Uznał, że art. 10 ustawy działkowej ogranicza w sposób niekonstytucyjny prawa majątkowe jednostek samorządu terytorialnego przez uniemożliwienie im wyboru podmiotu, na rzecz którego ustanawiane jest nieodpłatne użytkowanie gruntu przeznaczonego na ogród działkowy. Tym samym naruszone jest konstytucyjnie gwarantowane prawo własności jednostek samorządu terytorialnego, będące warunkiem ich samodzielności i odpowiedzialnego wykonywania powierzonych im ustawami zadań.

W odniesieniu do zarzutów stawianych art. 17 ust. 2 i 3 ustawy działkowej Marszałek Sejmu stwierdził, że Konstytucja zastrzega w art. 21 maksymalną ochronę prawa własności, wskazując jednak tylko nienaruszalne warunki dopuszczalności wywłaszczenia bez definiowania tego pojęcia, któremu Trybunał Konstytucyjny nadał szerokie rozumienie (każde przymusowe odjęcie własności na cel publiczny, bez względu na formę ingerencji w prawo własności podmiotu wywłaszczanego na rzecz podmiotu publicznego).

Zdaniem Marszałka Sejmu nieracjonalny – z punktu widzenia samego celu instytucji – jest wymóg uzyskania zgody podmiotu wywłaszczanego na pozbawienie go praw majątkowych. Immanentną cechą wywłaszczenia jest bowiem przymusowy charakter odjęcia własności lub innego prawa rzeczowego, a dysonans ten jest szczególnie jaskrawy w sytuacji, gdy likwidacja dotyczy ogrodu działkowego, mieszczącego się na gruncie stanowiącym własność jednostki samorządu terytorialnego. W opinii Marszałka Sejmu oceny konstytucyjności zaskarżonej regulacji trzeba dokonywać w aspekcie wzorca zawartego w art. 21 ust. 1 Konstytucji, a nie w aspekcie wzorca zawartego w ust. 2 tego przepisu. Wynika to z tego, że kwestionowane unormowanie ustanawia – w zakresie nieruchomości stanowiących własność jednostek samorządu terytorialnego – nadmierne i nieuzasadnione utrudnienie wykonywania uprawnień wynikających z prawa własności. Zaskarżona regulacja tworzy paradoksalną sytuację, w której jednostka samorządu terytorialnego, w stosunku do nieruchomości stanowiących jej własność, jest praktycznie ubezwłasnowolniona, co stawia ją w znacznie gorszej sytuacji niż w wypadku przeznaczenia na taki cel publiczny nieruchomości cudzej, którą można wywłaszczyć bez zgody właściciela.

Marszałek Sejmu podkreślił, że Konstytucja określa podstawowe standardy dokonania wywłaszczenia, które mogą być i są precyzowane w przepisach ustawowych, spełniających wymogi konieczności i proporcjonalności w ograniczaniu praw i wolności obywatelskich. Celem sformułowania tych wymogów jest jednak ochrona obywateli, a nie jednostek samorządu terytorialnego czy Skarbu Państwa.

II

Na rozprawie w dniu 9 grudnia 2008 r. uczestnicy postępowania podtrzymali zajęte w pismach stanowiska.

Przedstawiciel wnioskodawcy sprecyzował, że wniosek dotyczy wyłącznie gruntów stanowiących własność jednostki samorządu terytorialnego. Zwrócił uwagę, że z art. 10 ust. 1 ustawy działkowej wynika podwójne ograniczenie gmin w dysponowaniu ich własnością – przedmiotowe i podmiotowe, a z art. 10 ust. 2 tej ustawy – ograniczenie podmiotowe, choć sam przepis ma charakter dyspozytywny. Ograniczenia, w zakresie rozporządzenia nieruchomością i czerpania z niej pożytków, godzą – jego zdaniem – w istotę prawa własności. Podkreślił, że w świetle art. 2 i 8 ustawy działkowej gminie nie przysługuje swoboda określania, czy i gdzie zamierza urządzić ogrody działkowe, bo przepisy te zawierają czytelne zobowiązanie do przewidywania w planach miejscowych terenów na istnienie i rozwój tych ogrodów. Uznał, że art. 10 ustawy nie można interpretować jako „zniechęcającego” gminy do uchwalania planów miejscowych. Co do niezgodności z Konstytucją art. 17 ust. 3 w związku z ust. 2 ustawy działkowej, zwrócił on uwagę na brak logiki we wprowadzeniu ustawą dodatkowego warunku dokonania wywłaszczenia, zaprzeczającego istocie tej instytucji. Sprecyzował, że wniosek dotyczy wyłącznie likwidacji ogrodów działkowych na cel publiczny w rozumieniu art. 6 u.g.n. i w trybie tej ustawy. Podkreślił, że żaden cel publiczny nie jest abstrakcyjny i każdy jest szczegółowo analizowany w toku postępowania – również pod kątem spełnienia przesłanek konstytucyjnych. W odniesieniu do skutków wyroku uznał, że orzeczenie o niekonstytucyjności działałoby na przyszłość, ale wymagałoby interwencji ustawodawcy.

Przedstawiciel Prokuratora Generalnego uznał – w odniesieniu do skutków wyroku o niekonstytucyjności – że wyrok taki działałby na przyszłość, ale wymagałby interwencji ustawodawcy, rozstrzygającej niejasność co do nieodpłatności użytkowania gruntów przez PZD.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Uwagi ogólne, zakres zaskarżenia, częściowe umorzenie postępowania, kwestie podstawowe.

1.1. Na wstępie zauważyć trzeba, że problematyka ogrodów działkowych (dawniej pracowniczych, obecnie – rodzinnych) trafia po raz kolejny przed Trybunał Konstytucyjny, który zdaje sobie sprawę z jej doniosłości dla gmin, dla działkowców – użytkowników poszczególnych działek, ale też dla Polskiego Związku Działkowców (dalej: Związek, PZD), mającego – jako jedna z bardzo nielicznych organizacji społecznych, nie poddanych przepisom ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855, ze zm.), lecz posiadających własną, wyczerpującą regulację ustawową – szczególną pozycję.

1.2. Przedmiotem zaskarżenia, w zakresie dopuszczonym do rozstrzygania, są dwa przepisy ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o rodzinnych ogrodach działkowych (Dz. U. Nr 169, poz. 1419, ze zm.; dalej: ustawa działkowa).

Pierwszy z nich – art. 10 – stanowi, że grunty stanowiące własność Skarbu Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego, przeznaczone w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego (dalej: plany miejscowe) pod rodzinne ogrody działkowe (czyli zespoły działek; dalej: ogrody), przekazuje się Związkowi nieodpłatnie w użytkowanie (ust. 1), a także że grunty te mogą być PZD oddawane nieodpłatnie w użytkowanie wieczyste (ust. 2).

Zgodnie z drugim – art. 17 ust. 3 w związku z ust. 2 ustawy działkowej – do likwidacji rodzinnego ogrodu działkowego na cel publiczny, stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603, ze zm.; dalej: u.g.n.) dotyczące wywłaszczenia, a likwidacja ogrodu może nastąpić tylko na warunkach ustawy działkowej, w tym – za zgodą PZD.

1.3. Wnioskodawca zaskarżył cały art. 10 ustawy działkowej, który odnosi się do dwóch kategorii gruntów – stanowiących własność Skarbu Państwa oraz stanowiących własność jednostek samorządu terytorialnego. Rada Miejska Wrocławia należy do tzw. wnioskodawców legitymowanych indywidualnie, a jako wzorzec kontroli skutecznie wskazała art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji (Trybunał Konstytucyjny odmówił nadania biegu wnioskowi w zakresie badania zgodności tego przepisu z art. 32 ust. 1 Konstytucji). Powyższe determinuje zakres orzekania, co oznacza ograniczenie rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie tylko do gruntów stanowiących własność jednostki samorządu terytorialnego. W pozostałym zakresie – odnoszącym się do gruntów stanowiących własność Skarbu Państwa – postępowanie należy umorzyć na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK).

1.4. Zakwestionowany w niniejszej sprawie art. 10 ustawy działkowej stanowi niemal dokładne powtórzenie art. 8 ustawy z dnia 6 maja 1981 r. o pracowniczych ogrodach działkowych (Dz. U. Nr 12, poz. 58, ze zm.; dalej: u.p.o.d.), w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 23 czerwca 1995 r. o zmianie ustawy o pracowniczych ogrodach działkowych (Dz. U. Nr 99, poz. 486, ze zm.; dalej: nowela czerwcową) i obowiązującym od 9 września 1995 r. Zasadnicze znaczenie ma fakt, że zarówno art. 8 (już w brzmieniu zmienionym), jak i sama nowela czerwcową zostały poddane kontroli konstytucyjnej, w wyniku której zapadły dwa wyroki wydane w pełnych składach Trybunału Konstytucyjnego.

1.4.1. Analizowany przez Trybunał Konstytucyjny art. 8 ust. 1 u.p.o.d. miał brzmienie następujące: „Grunty stanowiące własność Skarbu Państwa lub własność gminy, przeznaczone w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego pod pracownicze ogrody działkowe, przekazuje się nieodpłatnie w użytkowanie Polskiemu Związkowi Działkowców. Przekazania dokonują odpowiednio kierownicy urzędów rejonowych lub zarządy gmin”, a ust. 2 stanowił, że „Grunty, o których mowa w ust. 1, mogą być oddawane nieodpłatnie Polskiemu Związkowi Działkowców w użytkowanie wieczyste na zasadach określonych w przepisach o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości”.

Przepis ten został poddany kontroli w aspekcie art. 1 i art. 7 przepisów konstytucyjnych pozostawionych w mocy na podstawie art. 77 Ustawy Konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 84,

poz. 426, ze zm.; dalej: Mała Konstytucja) oraz w aspekcie art. 73 ust. 2 Małej Konstytucji. Spośród tych wzorców kontroli: art. 1 pozostawionych w mocy przepisów konstytucyjnych był identyczny z art. 2 obowiązującej obecnie Konstytucji, art. 7 tychże przepisów – zawierał unormowanie tożsame z zawartym w art. 21 obowiązującej Konstytucji, zaś art. 73 ust. 2 Małej Konstytucji stanowił, że „Źródła dochodów jednostek samorządu terytorialnego w zakresie zadań publicznych są gwarantowane ustawowo”.

Wyrokiem z 20 listopada 1996 r. (sygn. K. 27/95, OTK ZU nr 6/1996, poz. 50) Trybunał Konstytucyjny orzekł, że znowelizowany art. 8 ust. 1 u.p.o.d. – w zakresie, w jakim wynikający z niego obowiązek nieodpłatnego przekazania przez gminę gruntów w użytkowanie dotyczył jedynie Polskiego Związku Działkowców – był niezgodny z art. 1 przepisów konstytucyjnych pozostawionych w mocy na podstawie art. 77 Małej Konstytucji, przez to, że ustalał wyłączność w uzyskaniu tego prawa na rzecz jednej z organizacji zrzeszających działkowców, oraz przez to, że pozbawiał obywateli prawa dobrowolnego zrzeszania się w celu użytkowania pracowniczych ogrodów działkowych, co naruszało zasady demokratycznego państwa prawnego. Orzekł również, że art. 8 ust. 2 u.p.o.d. był zgodny z art. 1 i art. 7 przepisów konstytucyjnych pozostawionych w mocy na podstawie art. 77 Małej Konstytucji i nie był niezgodny z jej art. 73 ust. 2.

Oprócz powyższego Trybunał Konstytucyjny orzekł powyższym wyrokiem również o niekonstytucyjności noweli czerwcowej. Uznał, że jej art. 2 ust. 1-3 („Polskiemu Związkowi Działkowców przysługuje roszczenie o ustanowienie użytkowania wieczystego gruntów wchodzących w skład pracowniczych ogrodów działkowych, jeżeli w dniu 5 grudnia 1990 r. i w dniu wejścia w życie ustawy był użytkownikiem tych gruntów, a ogrody spełniały warunki, o których mowa w art. 10 lub art. 33 ustawy o pracowniczych ogrodach działkowych. (...) Polski Związek Działkowców, z zastrzeżeniem ust. 4, jest zwolniony z opłat z tytułu użytkowania wieczystego gruntów”) były niezgodne z art. 1 i art. 7 przepisów konstytucyjnych pozostawionych w mocy na podstawie art. 77 Małej Konstytucji w zakresie, w jakim roszczenie dotyczyło gruntów stanowiących własność gminy, ze względu na nadmierną, bo nieusprawiedliwioną względami interesu publicznego, ingerencję w uprawnienia własnościowe gmin, prowadzącą do naruszenia wynikających z przepisów konstytucyjnych zasad ochrony praw słusznie nabytych i proporcjonalności oraz zasady zaufania do państwa i stanowionej przez nie prawa.

Omawiany wyrok został – zgodnie z ówczesnie obowiązującym prawem (art. 7 ust. 3 zdanie drugie ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Dz. U. z 1991 r. Nr 109, poz. 470, ze zm.) – oddalony przez Sejm uchwałą z 24 kwietnia 1997 r.

1.4.2. Art. 2 ust. 1 i 3 noweli czerwcowej zostały poddane ponownej kontroli – już na gruncie obowiązującej obecnie Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny, wyrokiem z 20 lutego 2002 r. (sygn. K 39/00, OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 4) orzekł, że przepisy te są niezgodne z art. 165 ust. 1 oraz z art. 167 ust. 1, 2 i 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Uznał, że ich obowiązywanie miało charakter specyficzny, „wymuszony” uchwałą Sejmu o oddaleniu orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Podkreślił też, że „w następstwie uchwały Sejmu (...) przepisy art. 2 ust. 1 i 3 ustawy o zmianie ustawy o pracowniczych ogrodach działkowych nie zyskały przymiotu konstytucyjności [a] kwestionowana ustawa w tym zakresie nie może (...) korzystać z domniemania zgodności z Konstytucją”.

1.5. W związku z kwestiami opisanymi powyżej, sytuacja prawna przedstawia się obecnie następująco:

Analogiczny do obecnie zaskarżonego art. 10 ust. 1 ustawy działkowej przepis – art. 8 ust. 1 u.p.o.d. – został zakresowo uznany za niezgodny z zasadą demokratycznego państwa prawnego. Tym samym oczywiste jest, że w zasadę tę – w tym samym zakresie –

godzi również art. 10 ust. 1 ustawy działkowej, co jednak nie może znaleźć odzwierciedlenia w sentencji niniejszego wyroku, gdyż art. 2 Konstytucji nie został powołany jako wzorzec kontroli. Niemniej jednak zdumienie musi budzić fakt, że unormowanie, którego niekonstytucyjność została orzeczona przez Trybunał Konstytucyjny, zostało przez ustawodawcę ponownie uchwalone w nowej ustawie. To, że w dawnym stanie konstytucyjnoprawnym Sejm miał możliwość oddalenia orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, nie zwalnia ustawodawcy od obowiązku respektowania dokonanych przezeń ustaleń i nie uchyla nakazu powstrzymania się od uchwalania przepisów jawnie niekonstytucyjnych. Równocześnie należy zwrócić uwagę ustawodawcy na to, że powołane wyżej orzeczenia zawierają konsekwentne, jednoznaczne stanowisko Trybunału Konstytucyjnego w kwestii ustawowego kształtowania monopoli rozmaitych organizacji społecznych i wyposażania tych organizacji – a nie ich członków – w szczególne przywileje. W tym kontekście zaskakujące jest więc powracanie do zdyskwalifikowanych przez Trybunał Konstytucyjny rozwiązań i forsowanie uregulowań, które muszą spotkać się z negatywną oceną ich konstytucyjności.

Artykuł 8 ust. 2 u.p.o.d. został uznany za zgodny z zasadą demokratycznego państwa prawnego oraz z zasadami wynikającymi ówczesznie z art. 7 pozostawionych w mocy przepisów konstytucyjnych, a obecnie – z art. 21 Konstytucji; Trybunał Konstytucyjny nie dopatrzył się też niezgodności tego przepisu z zasadą ustawowego gwarantowania źródeł dochodów jednostek samorządu terytorialnego w zakresie zadań publicznych.

W tej sytuacji poza wszelką wątpliwością pozostaje dopuszczalność orzekania w sprawie niniejszej, bo kontroli poddany jest inny akt prawny niż badane w obu powoływanych sprawach. Trybunał Konstytucyjny uznaje przy tym, że choć orzeczenie w sprawie K 27/95 zostało oddalone przez Sejm, a sam art. 8 u.p.o.d. został w całości uchylony 21 września 2005 r. (mocą art. 44 pkt 1 i art. 50 ustawy działkowej), to jednak konstatacje merytoryczne Trybunału Konstytucyjnego, zawarte w obu powołanych wyżej wyrokach, zachowują aktualność.

2. Wzorce kontroli.

2.1. Wzorcami kontroli – w zakresie dopuszczonym do rozstrzygania – są odpowiednio: art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji w odniesieniu do art. 10 ustawy działkowej oraz art. 21 Konstytucji w odniesieniu do art. 17 ustawy działkowej. Co do drugiego z wymienionych przepisów Konstytucji stwierdzić trzeba, że wnioskodawca powołał go jako wzorzec kontroli w całości. Niemniej jednak argumentacja zawarta w uzasadnieniu wniosku wskazuje, że w istocie wzorcem kontroli jest art. 21 ust. 2 Konstytucji. W tej sytuacji, również w kontekście rozstrzygnięcia o niezgodności kwestionowanej regulacji z ust. 2 przepisu Konstytucji, rozstrzygnięcie merytoryczne dotyczące zgodności art. 17 ustawy działkowej z art. 21 ust. 1 Konstytucji uznać trzeba za zbędne, co stanowi przesłankę umorzenia postępowania na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, a argumentację Prokuratora Generalnego i Sejmu w tym zakresie można pominąć.

2.2. Art. 165 Konstytucji, przesądzający, że jednostkom samorządu terytorialnego przysługują prawo własności i inne prawa majątkowe, wielokrotnie był przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego, a w kontekście problematyki ogrodów działkowych został szczegółowo przeanalizowany w powołanym wyroku, zapadłym w pełnym składzie, w sprawie K 39/00. Wyrok dotyczył przepisów noweli czerwcowej, jednak zawarte w nim ustalenia i stwierdzenia zachowują pełną aktualność. Cytowanie go *in extenso* nie jest konieczne, więc Trybunał Konstytucyjny poprzestaje jedynie na przypomnieniu

zasadniczych ustaleń. Podstawową cechą jednostki samorządu terytorialnego jest jej osobowość i podmiotowość prawna oraz normatywnie zagwarantowana i sądownie chroniona samodzielność. Jednostka samorządu terytorialnego wykonuje zadania publiczne w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność, a do zakresu jej działania należą wszystkie sprawy o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów. Dlatego też kluczowym elementem jej podmiotowości prawnej, umożliwiającym realizowanie zadań, jest mienie komunalne. Ochrona własności komunalnej ma szczególne znaczenie, bo wyodrębnienie mienia komunalnego stanowi konsekwencję istnienia jednostek samorządu terytorialnego jako podmiotów prawa publicznego. Własność komunalna stanowi po pierwsze zabezpieczenie podstawowych wartości samorządu terytorialnego, takich jak: osobowość prawna, samodzielność, możliwość realizowania zadań własnych wyznaczonych przez odpowiednie przepisy ustawowe, więc art. 165 ust. 1 Konstytucji tworzy materialne podstawy gwarancji podmiotowości prawnej samorządu terytorialnego. Po wtóre własność ta spełnia konstytucyjną rolę, ponieważ decyduje o realności systemu samorządowego w państwie (a istnienie zależności wyrażonej w art. 165 ust. 1 Konstytucji wiąże ustawodawcę zwykłego, ograniczając go w stanowieniu praw w taki sposób, by zamierzone regulacje nie naruszały konstytucyjnego zakresu samodzielności gmin). Po trzecie prawo własności jednostek samorządu terytorialnego podlega konstytucyjnej ochronie, bo ma wymiar ustrojowy, w takim zakresie, w jakim zabezpiecza samodzielność jednostek samorządu oraz możliwości realizowania zadań publicznych o znaczeniu lokalnym. Znaczy to, że każdorazowo, gdy ustawodawca wkracza w sferę władztwa majątkowego jednostki samorządu terytorialnego, oddziałuje zarazem na zakres jej podmiotowości i modyfikuje konstytucyjnie określoną pozycję prawną. Oczywiście Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że własności komunalnej nie można ujmować w kategoriach absolutnych, jednak nie wolno jej traktować gorzej niż własności innych podmiotów.

W tym miejscu warto przytoczyć dodatkowo twierdzenia Trybunału Konstytucyjnego, zawarte w wyroku z 21 października 2008 r., sygn. P 2/08 (OTK ZU nr 8/A/2008, poz. 139), które mają znaczenie dla oceny analizowanego przepisu. Zgodnie z nimi zakres dopuszczalnej ingerencji w sferę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego wyznaczany jest zasadą pomocniczości, z której wynika, że „władza publiczna nie powinna ingerować w wewnętrzne sprawy małych społeczności narzucając im niekorzystne rozwiązania, czy pozbawiając je samodzielności i samorządności”. Władza ta powinna wspierać społeczności niższego rzędu, a jej ingerencja w rozwiązywanie problemów mniejszej społeczności winna się odbywać na życzenie, z udziałem albo co najmniej po wysłuchaniu przedstawicieli tej ostatniej, nie zaś w drodze narzucania jej rozwiązań, które nie muszą okazać się korzystne dla społeczności lokalnej.

2.3. Artykuł 21 ust. 2 Konstytucji przesądza, że wywłaszczenie dopuszczalne jest tylko na cel publiczny i za słusznym odszkodowaniem. Również to zagadnienie było przedmiotem wielu rozważań Trybunału Konstytucyjnego. Przytaczając zasadnicze ustalenia w tym względzie, Trybunał Konstytucyjny pomija kwestie związane z odszkodowaniami, jako nie dotyczące sprawy niniejszej. Trybunał Konstytucyjny wskazał (w orzeczeniach z 28 maja 1991 r., sygn. K 1/91, OTK w latach 1986-1995, t. III, poz. 4; z 24 czerwca 1992 r., sygn. W 11/91, OTK w latach 1986-1995, t. III, poz. 18; z 29 marca 1993 r., sygn. W 13/92, OTK w latach 1986-1995, t. IV, poz. 17; z 12 kwietnia 2000 r., sygn. K. 8/98, OTK ZU nr 3/2000, poz. 87 i z 28 stycznia 2003 r., sygn. K 2/02, OTK ZU nr 1/A/2003, poz. 4), że wywłaszczenie jest wyjątkową, szczególną formą ingerencji w sferę własności, dopuszczalną w wypadkach, gdy w grę wchodzi cel publiczny. Łączy się ono z ograniczeniem bądź odjęciem w całości prawa własności w drodze aktu indywidualnego, dotyczącego konkretnej nieruchomości, na rzecz konkretnego podmiotu.

Polega ono na nabyciu przez państwo własności nieruchomości lub innego prawa do nieruchomości, będącej własnością podmiotu niepaństwowego, w drodze ściśle sformalizowanego postępowania administracyjnego połączonego z jednoczesnym wypłaceniem wywłaszczonego odszkodowania określonego przez przepisy wywłaszczeniowe. Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że wywłaszczenie powinno być stosowane tylko w sytuacjach koniecznych, uzasadnionych celami publicznymi, których nie można zrealizować za pomocą innych środków prawnych. Cel (interes) publiczny winien być przy tym rozumiany wyłącznie jako dobro ogółu, czyli całego społeczeństwa lub społeczności regionalnej.

Trafnie wywiódł Prokurator Generalny, że ustawowa definicja wywłaszczenia, zawarta w u.g.n., nie może przesądzać o treści pojęcia wywłaszczenia w znaczeniu konstytucyjnym. Słuszny tok rozumowania został jednak zwieńczony błędnym – na gruncie dotychczasowego orzecznictwa – wnioskiem, że wywłaszczenie w sensie konstytucyjnym nie obejmuje pozbawienia, czy też ograniczenia, praw innych niż prawo własności (a więc nie odnosi się ono do odjęcia prawa użytkowania, czy użytkowania wieczystego, przez co art. 17 ustawy działkowej „nie jest niezgodny” z art. 21 ust. 2 Konstytucji). Tymczasem Trybunał Konstytucyjny, odwołując się do poglądów doktrynalnych, stwierdził już dawno, że „Wywłaszczenie w znaczeniu konstytucyjnym powinno być ujmowane szeroko (...) jako «wszelkie ograniczenie bądź pozbawienie przysługującego podmiotowi prawa przez władzę publiczną»” (wyrok w sprawie K 8/98, stwierdzenie powtórzone również w wyroku z 21 czerwca 2005 r., sygn. P 25/02, OTK ZU nr 6/A/2005, poz. 65), a także że „Wywłaszczenie w sensie konstytucyjnym może dotyczyć nie tylko własności *sensu stricto*, ale i odjęcia innych praw majątkowych” (wyrok o sygn. K 2/02). Stąd też art. 21 ust. 2 Konstytucji musi być uznany za adekwatny wzorzec kontroli kwestionowanego przepisu ustawy działkowej.

3. Uwagi ogólne o rodzinnych ogrodach działkowych, instytucji użytkowania i Polskim Związku Działkowców.

3.1. Z mocy art. 9 ustawy działkowej ogrody zakłada się na gruntach, których właścicielami są Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego oraz PZD. Jeśli Związek nie jest właścicielem gruntu przeznaczonego w planie miejscowym pod ogrody, otrzymuje go nieodpłatnie w użytkowanie. Związek może także otrzymać go – również nieodpłatnie – w użytkowanie wieczyste. Ideą ustawy jest więc obligatoryjność darmowego przekazania gruntów PZD w użytkowanie i fakultatywność ich przekazania w użytkowanie wieczyste temu podmiotowi (innymi słowy, jeśli jednostka samorządu terytorialnego nie chce przekazać gruntu w użytkowanie wieczyste, to musi przekazać go w użytkowanie „zwykłe”). Nabycie przez PZD praw do gruntów jest zwolnione z podatków i opłat, tak samo jak założenie i wpisy w księgach wieczystych. Na rzecz poszczególnych działkowców (obowiązkowo należących do Związku) PZD ustanawia uchwałami bezpłatne i bezterminowe prawo używania działki i pobierania z niej pożytków, zwane „użytkowaniem działki”.

3.2. Użytkowanie – prawo, które musi zostać przyznane PZD w odniesieniu do określonych gruntów – jest ograniczonym prawem rzeczowym, którego treścią jest używanie rzeczy i pobieranie z niej pożytków (art. 252 k.c.). Każdemu użytkownikowi, a więc również Związkowi, przysługuje ochrona jego prawa przeciwko każdemu, kto chciałby je naruszyć, w tym także przeciwko właścicielowi – jednostce samorządu terytorialnego. Użytkownik może przeciwstawić się zamierzonym przez właściciela zmianom, o tyle, o ile naruszałaby one lub ograniczały jego prawo (zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z 18 czerwca 1976 r., sygn. akt III CRN 89/76, OSNCP nr 3/1977, poz. 49). Prawo użytkowania jest niezbywalne (art. 254 k.c.), może wygasnąć wskutek

niewykonywania przez 10 lat (art. 255 k.c.), a użytkownik powinien wykonywać je zgodnie z wymaganiami prawidłowej gospodarki, określonymi charakterem nieruchomości, przyczyną i celem ustanowienia prawa oraz czasem jego trwania. Niezbywalność użytkowania oznacza, że użytkownik nie może tym prawem rozporządzać, nie może też przenieść swych uprawnień płynących ze stosunku użytkowania na inne osoby. Powyższe nie wyklucza dopuszczalności przeniesienia uprawnień do wykonywania prawa użytkowania i na tym właśnie opierają się stosunki pomiędzy PZD jako podmiotem prawa rzeczowego ograniczonego a działkowcami, użytkującymi fizycznie wyodrębnione działki.

Istnieją oczywiste różnice w zakresie uprawnień właścicielskich jednostki samorządu terytorialnego w zależności od tego, czy określone grunty oddała ona w użytkowanie wieczyste, czy w użytkowanie „zwykłe”. Wynikają one choćby z tego, że prawa użytkownika wieczystego są zbliżone do praw właścicielskich, łącznie z rozporządzeniem prawem, a użytkowanie „zwykłe” jest związane z osobą użytkownika i niezbywalne. Kwestie te zostały szeroko przeanalizowane w powołanych orzeczeniach w sprawach o sygn. K. 27/95 i K 39/00.

3.3. Polski Związek Działkowców jest ogólnopolską, samodzielną i samorządną organizacją społeczną powołaną do reprezentowania i obrony praw i interesów swych członków wynikających z użytkowania działek w rodzinnych ogrodach działkowych. Jest on niezależny w wykonywaniu swych zadań i podlega tylko ustawom, posiada osobowość prawną, a jego samodzielność podlega ochronie sądowej (art. 25 i art. 27 ustawy działkowej). Do jego zadań należy m.in. propagowanie idei ogrodnictwa działkowego w społeczeństwie, działanie na rzecz wszechstronnego rozwoju ogrodnictwa działkowego, zakładanie i zagospodarowywanie ogrodów, działanie na rzecz ochrony przyrody i środowiska oraz prowadzenie działalności społecznej, wychowawczej, wypoczynkowej, rekreacyjnej i innej na rzecz członków PZD, ich rodzin oraz społeczności lokalnych. Realizację tych zadań mają wspierać organy administracji rządowej i samorządu terytorialnego (art. 26 ustawy działkowej).

Do 14 listopada 2008 r., na podstawie art. 38 ustawy działkowej, nadzór nad działalnością PZD sprawował minister właściwy do spraw środowiska. Przepis ten został uchylony mocą art. 6 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o zmianie ustawy o ochronie przyrody oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 201, poz. 1237). Jednocześnie ustawa ta – mocą art. 4 pkt 1 – dodała do ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (Dz. U. z 2007 r. Nr 65, poz. 437, ze zm.) nowy pkt 9a w art. 9a ust. 1, włączając „sprawy rodzinnych ogrodów działkowych” do działu administracji rządowej „budownictwo gospodarka przestrzenna i mieszkaniowa”. Trzeba zwrócić uwagę, że z regulacji tej nie wynika, by w aktualnym stanie prawnym nadzór nad działalnością PZD sprawował Minister Infrastruktury (kierujący tym działem na podstawie § 1 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 listopada 2007 r. w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Infrastruktury, Dz. U. Nr 216, poz. 1594). Oceniając status PZD przez pryzmat sytuacji Polskiego Związku Łowieckiego (mimo że „łowiectwo” mieści się w zakresie działu „środowisko”, kierowanego przez Ministra Środowiska, to jednak ustawa z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie, Dz. U. z 2005 r. Nr 127, poz. 1066, ze zm., odrębnie stanowi w art. 35a, że nadzór nad działalnością PZŁ sprawuje minister właściwy do spraw środowiska) i mając na uwadze, że kompetencji nadzorczych nie można domniemywać, można uznać, że PZD – organizacja, której status i uprawnienia budzą kontrowersje – w chwili obecnej nie podlega żadnemu nadzorowi; w przeciwnym wypadku ustawodawca zmieniłby brzmienie art. 38 ustawy działkowej, nie zaś uchylał przepis w całości.

Członkami Związku są osoby fizyczne użytkujące położone na terenie rodzinnych ogrodów działkowych (art. 30 ust. 1 ustawy działkowej) działki, których przydział należy do PZD (art. 31 ust. 1 ustawy działkowej). Na majątek PZD składają się środki ze składek członkowskich, wpisowego, wpłat członków, darowizn, spadków, zapisów, dochodów z własnej działalności, dochodów z majątku PZD oraz z ofiarności publicznej (art. 34 ustawy działkowej). Związkowi wolno prowadzić działalność gospodarczą mającą na celu realizację jego zadań w zakresie i na zasadach określonych w statucie, z której dochód ma służyć realizacji celów statutowych i nie może być przeznaczony do podziału między członków (art. 35 ustawy działkowej).

Obowiązująca ustawa działkowa nie stanowi już – w przeciwieństwie do u.p.o.d. (art. 4) – że PZD zakłada ogrody i prowadzi je na zasadzie wyłączności, ale z jej art. 10 wynika w praktyce co innego. Choć teoretycznie może powstać i funkcjonować stowarzyszenie o profilu i celach zbliżonych do PZD, nie ma ono jednak zagwarantowanego nieodpłatnego przekazania w użytkowanie (o użytkowaniu wieczystym nie wspominając) gruntów przeznaczonych w planie miejscowym pod ogrody. W tym miejscu przytoczyć trzeba twierdzenia Trybunału Konstytucyjnego, zawarte w wyroku o sygn. K. 27/95, zgodnie z którymi „obywatele pragnący jednoczyć swą działalność mają swobodę dokonywania wyboru formy prawno-organizacyjnej w zależności od celów, jakie zamierzają realizować, wybierając taką formę, w której będą mogli osiągnąć zamierzone skutki prawne. W demokratycznym państwie prawnym nie są dopuszczalne merytorycznie nieuzasadnione ograniczenia prawa zrzeszania się obywateli”. Trybunał Konstytucyjny – w odniesieniu do art. 8 ust. 1 u.p.o.d., co przesądza aktualność ustaleń na gruncie sprawy niniejszej – zwrócił uwagę, że ustawowa „konstrukcja petryfikuje wyłączność PZD w dostępie do gruntów przeznaczonych na pracownicze ogrody działkowe, przez co pozbawia inne organizacje zrzeszające działkowców możliwości realizacji zamierzonych skutków prawnych i zmusza tym samym każdy podmiot dążący do uzyskania prawa użytkowania pracowniczego ogrodu działkowego do członkostwa w PZD, utrzymując w ten sposób monopol tej organizacji w prowadzeniu pracowniczych ogrodów działkowych. Takie rozwiązanie narusza zasady demokratycznego państwa prawnego”. Kwestia ta będzie jeszcze niżej poruszana.

3.4. „Rodzinne”, a wcześniej „pracownicze”, ogrody działkowe, służąc zaspokojeniu konsumpcyjnych i rekreacyjnych potrzeb użytkowników, spełniają zarazem (a w każdym razie mogą spełniać) swoje funkcje również na rzecz ogółu społeczności lokalnej (np. jako „enklawy” zieleni, czy wręcz „zielone płuca” miast), stanowią tym samym obiekty użyteczności publicznej. Jak jednak wskazywał już Trybunał Konstytucyjny, PZD spełnia jedynie funkcję organizatorską i zapewnia warunki zaspokajania owych potrzeb oraz wspiera użytkowników poszczególnych działek. W istocie nie ma on też w odniesieniu do nieruchomości gruntowej, na której zlokalizowane są ogrody, żadnych własnych interesów, bo jest w rzeczywistości swoistym zarządcą, działającym w interesie zrzeszonych w nim (w praktyce przymusowo) działkowców.

Skrótowo przypominając historię ogrodów działkowych (co Trybunał Konstytucyjny czynił już obszerniej w wyroku o sygn. K. 27/95), wspomnieć należy, że dekret Krajowej Rady Narodowej z dnia 25 czerwca 1946 r. o ogrodach działkowych (Dz. U. Nr 34, poz. 208) przewidywał wielość organizacji zrzeszających działkowców (towarzystwa ogrodów działkowych), które dzierżawiły grunty. Ustawa z dnia 9 marca 1949 r. o pracowniczych ogrodach działkowych (Dz. U. Nr 18, poz. 117) zlikwidowała wymienione stowarzyszenia, uczyniła pracownicze ogrody działkowe urządzeniami użyteczności publicznej, a zarząd nimi powierzała Zrzeszeniu Pracowniczych Związków Zawodowych i stwierdzała, że ogrody przechodzą w zarząd i bezpłatne użytkowanie tego

Zrzeszenia. Mocą u.p.o.d. prawnym następcą Zrzeszenia, w zakresie prowadzenia pracowniczych ogrodów działkowych, został PZD.

4. Analiza zarzutów wobec art. 10 ust. 1 ustawy działkowej.

4.1. W niniejszej sprawie – w zakresie, w jakim wnioskowi został nadany bieg – przedmiotem kontroli jest zgodność art. 10 ustawy działkowej z art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji. Badając kwestionowany przepis, Trybunał Konstytucyjny w pierwszej kolejności zajmie się ust. 1.

4.2. Konstrukcja wynikająca z art. 10 ust. 1 ustawy działkowej jest następująca: Jeśli gmina (ściśle: jednostka samorządu terytorialnego, ale przyjąć można, że chodzi o gminy bo inne jednostki – powiaty i województwa – nie tworzą planów miejscowych), w tworzonym przez siebie – zgodnie z przepisami ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717, ze zm.) – planie miejscowym przeznaczy określone grunty pod ogrody, musi przekazać je nieodpłatnie w użytkowanie PZD. Tym samym jest ona ograniczona przedmiotowo i podmiotowo, bo ciąży na niej po pierwsze obowiązek określonego – nieodpłatnego – rozporządzenia mieniem komunalnym, a po wtóre – zawarcia umowy ze ściśle określonym podmiotem, czyli PZD. Wprowadzenie takich obowiązków jest bardzo istotną ingerencją ustawodawcy w prawo dysponowania mieniem komunalnym, bo samo przeznaczenie gruntów pod ogrodnictwo działkowe skutkuje automatycznie obowiązkiem nieodpłatnego ustanowienia na nich prawa rzeczowego ograniczonego na rzecz konkretnego podmiotu. Sytuacja ta stanowi całkowite zaprzeczenie samodzielności jednostek samorządu terytorialnego w określonym zakresie. Nie tracą w tym kontekście na aktualności i dają się odnieść do analizowanej regulacji twierdzenia Trybunału Konstytucyjnego zawarte w powołanym wyroku o sygn. K 27/95, że „Interes gmin w obszarze przyznanym przez zaskarżoną ustawę Polskiemu Związkowi Działkowców został (...) ograniczony, uznany za mniej istotny niż interes Związku Działkowców. Ograniczenie własności gminnej (...) może w pewnych przypadkach prowadzić do zasadniczych sprzeczności między ogólnym, publicznym interesem urbanistycznym miasta a partykularnymi interesami ograniczonej przecież zbiorowości osób użytkujących ogrody działkowe”.

W tym miejscu wskazać trzeba, że niesporządzanie planu miejscowego nie jest legalnym rozwiązaniem, pozwalającym uniknąć nieodpłatnego przekazania gruntów Związkowi. Trudno zresztą założyć, że ustawodawca skłaniałby gminy – za pomocą instrumentów zawartych w ustawie działkowej – do zaniechania kształtowania polityki przestrzennej na ich obszarze. Równocześnie nie jest też dopuszczalną alternatywą rezygnacja z przeznaczania w planach miejscowych gruntów komunalnych pod ogrody, bo jest to obowiązek gmin w świetle art. 2 i art. 8 ustawy działkowej, zgodnie z którymi ogrody działkowe powinny być uwzględniane w procesie rozwoju miast i gmin jako stały, niezbędny i ważny element infrastruktury, a ich istnienie i rozwój „powinny uwzględniać miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego”. Sytuacja jest więc jasna, gdy ma się dodatkowo na uwadze, że w języku prawnym (języku, w którym ustawodawca formułuje normy prawne) „powinien” znaczy „musi”.

Zwrócić też trzeba uwagę na pozorność działań prawodawcy, który teoretycznie przewiduje istnienie innych niż PZD organizacji zrzeszających działkowców (kilkanaście aktów prawnych posługuje się pojęciem „ogrody działkowe”, bez przymiotnika „rodzinne”). Przykładowo, z art. 68 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603, ze zm.) wynika, że grunt pod ogród może zostać sprzedany, przy czym właściwy organ może udzielić bonifikaty, jeżeli nieruchomość jest sprzedawana organizacjom zrzeszającym działkowców z przeznaczeniem na ogrody działkowe. Regulacja ta obejmuje zarówno PZD jak i inne

organizacje. Niemniej jednak, o ile PZD ma zagwarantowane „automatyczne” nieodpłatne przekazanie w użytkowanie wszystkich gruntów przeznaczonych pod ogrody w planach miejscowych (po cóż zatem miałyby je kupować), o tyle inne organizacje mogą ubiegać się wyłącznie o zakup nieruchomości (z ewentualną bonifikatą), przy czym ich uprawnienie jest iluzoryczne, bo grunty – automatycznie przekazywane w użytkowanie PZD – musiałyby najpierw zostać Związkowi „odebrane” (za jego zgodą), a dopiero następnie sprzedane innej organizacji (gmina nie może przeznaczyć w planie miejscowym gruntu na ogród i sprzedać go innej organizacji, bo wcześniej musi go przekazać w użytkowanie PZD, nie może też sprzedać gruntu z bonifikatą na inny cel, a dopiero następnie przeznaczyć go pod ogród).

4.3. Odwołując się do twierdzeń zawartych w wyroku w sprawie K 39/00, Trybunał Konstytucyjny przypomina, że ingerencja ustawodawcy w konstytucyjnie chronione prawo własności jednostek samorządu terytorialnego może być dopuszczalna, o ile nie jest nadmierna. Ustawodawca winien rozważyć zasadność ograniczeń oraz wybrać – spośród możliwych – środki jak najmniej uciążliwe dla jednostek samorządu.

Jednostka samorządu terytorialnego, wykonując uprawnienia właścicielskie w stosunku do mienia komunalnego, realizuje zadania publiczne i – jako istniejąca z mocy prawa wspólnota mieszkańców danego terytorium – zobowiązana jest do wykorzystywania przyznanych jej uprawnień zgodnie z interesami mieszkańców tworzących tę wspólnotę (zob. uchwała z 27 września 1994 r., sygn. W 10/93, OTK w latach 1986-1995, t. V, poz. 46 i orzeczenie z 17 października 1995 r., sygn. K. 10/95, OTK ZU nr 2/1995, poz. 10). Tymczasem – jak ustalił w sprawie o sygn. K. 27/95 Trybunał Konstytucyjny – regulacja taka jak zawarta obecnie w art. 10 ust. 1 ustawy działkowej jest reminiscencją systemu nakazowego. Przepis wprowadza swoisty monopol PZD, ponieważ jest on jedyną organizacją, na rzecz której wszelkie grunty przeznaczone w planach miejscowych pod ogrody muszą być oddane nieodpłatnie w użytkowanie. Prawo to powstaje wprawdzie w sposób właściwy wszystkim prawom rzeczowym – w drodze umowy pomiędzy jednostką samorządu terytorialnego – właścicielem i podmiotem zainteresowanym jego ustanowieniem, ale wyboru użytkownika dokonał ustawodawca. Przywilejowi Związku odpowiada całkowite ustawowe ubezwłasnowolnienie gminy zarówno w kwestii doboru drugiej strony umowy jak i w kwestii treści zasadniczych jej postanowień (*essentialiorum negotii*).

Bardzo istotne znaczenie ma fakt, że ustanowienie na rzecz Związku prawa użytkowania jest w aktualnej konstrukcji ustawowej właściwie nieodwołalne, bo likwidacja ogrodu, nawet na cel publiczny, wymaga zgody PZD (o czym szerzej w punkcie 6 części III uzasadnienia), której uzyskanie jest więcej niż wątpliwe. Tym samym w praktyce nieodpłatne rozporządzenie mieniem komunalnym na rzecz specyficznej organizacji staje się definitywne. W konsekwencji konstrukcja ustawowa znacznie uszczupla władztwo jednostek samorządu terytorialnego nad powierzonym im mieniem komunalnym – choć nominalnie zachowują one oczywiście prawo własności określonego gruntu, trudno jednak przyjąć, że nadal dysponują nim realnie.

Ustawodawca zobligował jednostki samorządu do nieodpłatnego rozporządzenia mieniem komunalnym bez uwzględniania interesów i potrzeb lokalnej społeczności. W praktyce wykluczona jest więc sytuacja, w której grunty przeznaczone w planach miejscowych pod ogrody zostałyby przekazane (obojętnie – PZD czy innej organizacji) na zasadach obopólnie satysfakcjonujących, w granicach swobody kontraktowania. Nie istnieje możliwość negocjacji, ani postawienia jakichkolwiek warunków, choćby w takim zakresie, by gmina – w zamian za nieodpłatne przekazanie gruntu – mogła zastrzec np., że teren ogrodu (jako takiego, a nie tereny poszczególnych działek) będzie otwarty w godzinach dziennych dla ogółu mieszkańców jako teren spacerowy, a więc będzie służył

całej wspólnocie lokalnej (w latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych XX w. było to dość powszechne, a obecnie jest rzadkim wyjątkiem; całkowicie odrębną kwestią pozostaje partycypacja gminy w utrzymaniu czystości części „wspólnych” ogrodu oraz w zapewnieniu porządku i bezpieczeństwa na terenie ogrodu).

Na marginesie przypomnieć należy wątpliwość Trybunału Konstytucyjnego, wyrażoną w wyroku o sygn. K 39/00, czy pozycja PZD, nawet jako użytkownika „zwykłego”, została – w stosunku do poszczególnych działkowców – ukształtowana prawidłowo. Kwestia ta jednak wykracza poza ramy niniejszej sprawy. Nie sposób też pominąć twierdzenia, odnoszącego się wprawdzie do oddania PZD gruntów w użytkowanie wieczyste, ale zachowującego w znacznym stopniu aktualność na gruncie sprawy niniejszej, że przyjęta konstrukcja prawna stanowi kwalifikowaną i nieznajdującą konstytucyjnego uzasadnienia formę ingerencji w prawo własności jednostek samorządu terytorialnego, a w konsekwencji – w możliwość osiągania przez nie dochodów z nieruchomości. Kwalifikowane naruszenie prawa własności jednostek samorządu terytorialnego polega tu na niezależnym od woli właściciela obowiązku takiego a nie innego rozporządzenie nieruchomością, na nieodpłatnym i preferencyjnym przekazaniu nieruchomości komunalnej konkretnemu podmiotowi w użytkowanie, a także – choć pośrednio – na ograniczeniu kształtowania przez gminę treści planów miejscowych.

Z tych względów uznać trzeba, że zakwestionowana regulacja jest niezgodna z art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji.

4.4. Odnosząc się do twierdzeń Prokuratora Generalnego, zwrócić trzeba uwagę, że choć to gmina – tworząc plan miejscowy – teoretycznie decyduje o tym, czy i które grunty chce przeznaczyć pod ogrody, jednak praktycznie ma ona w tym zakresie swobodę bardzo ograniczoną, co prowadzi do naruszenia jej praw konstytucyjnych. W punkcie 4.2. części III uzasadnienia Trybunał Konstytucyjny wskazał, że rozwiązaniem problemu nieodpłatnego przekazania gruntów w użytkowanie PZD nie jest ani – wskazane przez Prokuratora Generalnego – nietworzenie planu miejscowego, ani też nieuwzględnianie w tworzonej planie miejscowym terenu pod ogród. Niezależnie od przytoczonych racji, dla jakich żadne z powyższych nie stanowi legalnej alternatywy, wskazać trzeba, że każde może być niekorzystne dla jednostki samorządu terytorialnego i wspólnoty lokalnej. W tych warunkach – w świetle skutku, którym jest automatyczne i w zasadzie nieodwołalne przekazanie gruntu wskazanemu przez ustawodawcę podmiotowi – trudno uznać, że ingerencja w prawa właścicielskie jednostki samorządu terytorialnego nie jest nadmierna.

Prokurator Generalny powołał twierdzenie zawarte w wyroku o sygn. K 39/00, że użytkowanie (zwykłe) pozwala „z jednej strony – realizować podstawowy cel ustawy, z drugiej zaś – nie prowadzi do nieuprawnionej i nadmiernej ingerencji w prawo własności jednostek samorządu terytorialnego”. Pomiął jednak fakt, że ze względu na zakres zaskarżenia (stwierdzenie padło na gruncie analizy ustawy, przyznającej PZD roszczenie o ustanowienie użytkowania wieczystego), Trybunał Konstytucyjny podówczas nie przeciwstawiał „złej” regulacji (roszczeniu o ustanowienie użytkowania wieczystego) – wzorowej regulacji „dobrej” (użytkowaniu zwykłemu), tylko orzekał o regulacji ówczesnie obowiązującej. Obecnie natomiast skupia się na przymusie nieodpłatnego przekazania gruntu w użytkowanie konkretnemu podmiotowi.

5. Analiza zarzutów wobec art. 10 ust. 2 ustawy działkowej.

Analizując zgodność art. 10 ust. 2 ustawy działkowej z art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że przepis ten, choć nie rodzi w odniesieniu do gmin skutków równie drastycznych jak art. 10 ust. 1 ustawy działkowej, jednak nadal zawiera bardzo dotkliwe ograniczenie ich samodzielności. Choć bowiem – ze względu na dyspozytywny charakter przepisu – gmina nie jest ograniczona tak mocno

(może przekazać grunt w użytkowanie wieczyste, ale czynić tego nie musi), utrzymane jest jednak częściowo ograniczenie przedmiotowe – w zakresie nieodpłatności przekazania, a także pełne ograniczenie podmiotowe, bo nadal ciąży na niej obowiązek zawarcia umowy z jednym ściśle określonym podmiotem, czyli PZD.

Przepis kształtuje więc sytuację, w której wykluczone jest przekazanie ogrodu w użytkowanie wieczyste innemu podmiotowi (innym podmiotom), nie jest dopuszczalne ustanowienie jakichkolwiek warunków dostępności ogrodu i nie jest możliwe ustalenie – choćby symbolicznej – odpłatności z tytułu ustanowienia prawa.

W tych okolicznościach należy uznać, że art. 10 ust. 2 ustawy działkowej jest niezgodny z art. 165 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji.

6. Analiza zarzutów wobec art. 17 ust. 3 w związku z ust. 2 ustawy działkowej.

6.1. Istota zarzutów wnioskodawcy wobec art. 17 ust. 3 w związku z ust. 2 ustawy działkowej – jak to wynika z uzasadnienia wniosku – sprowadza się do ustanowienia konstrukcji, zgodnie z którą likwidacja ogrodu, nawet na cel publiczny, odbywa się za zgodą PZD. Tym samym zakresem zaskarżenia nie jest objęty ani fakt odpowiedniego zastosowania pewnych przepisów ustawy – z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603, ze zm.; dalej: u.g.n.), ani nakaz zachowania warunków określonych w art. 17 ust. 1 oraz art. 18-20 ustawy działkowej. W tym więc zakresie postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK.

6.2. Ustawodawca zastosował technikę odesłania do innej ustawy – u.g.n., wskazując, że choć PZD nie jest właścicielem gruntów, na których znajdują się ogrody (jest ich użytkownikiem albo użytkownikiem wieczystym), to do likwidacji ogrodów na cel publiczny stosuje się przepisy o wywłaszczeniu (w szczególności dział III – rozdział 4 i 5 u.g.n.), jednak z uwzględnieniem art. 17 ust. 2 ustawy działkowej, zastrzegającym konieczność uzyskania zgody Związku na likwidację ogrodu. Tym samym realizacja celu publicznego, wymagająca wywłaszczenia określonego podmiotu (pozbawienia go prawa użytkowania) i fizycznej likwidacji ogrodu, zależna jest od woli podmiotu wywłaszczanego (pozbawianego prawa użytkowania).

Zgodnie z art. 6 u.g.n. celami publicznymi są m. in. wydzielanie gruntów pod drogi publiczne (oraz budowa i utrzymywanie tych dróg, obiektów i urządzeń transportu publicznego oraz łączności publicznej i sygnalizacji), linie kolejowe (wraz z ich budową i utrzymaniem) i lotniska (oraz urządzenia i obiekty do obsługi ruchu lotniczego), budowa i utrzymywanie publicznych urządzeń zaopatrzenia ludności w wodę oraz gromadzenia, przesyłania, oczyszczania i odprowadzania ścieków, obiektów i urządzeń służących ochronie środowiska, urzędów organów władzy i administracji oraz sądów i prokuratur, obiektów oraz urządzeń niezbędnych na potrzeby obronności państwa i ochrony granicy państwowej, a także opieka nad zabytkowymi nieruchomościami, zakładanie i utrzymywanie cmentarzy oraz „inne cele publiczne określone w odrębnych ustawach”. Jak podkreślił na rozprawie przedstawiciel wnioskodawcy, rozpatrywana sprawa dotyczy wyłącznie celów publicznych, o których mowa w tym przepisie, i – tym samym – nie obejmuje innych wyobraźalnych celów, ze względu na które mogłyby być likwidowane ogrody działkowe.

6.3. Mając na uwadze przedstawione w punkcie 2.3. części III uzasadnienia orzecznictwo, Trybunał Konstytucyjny musi uznać zakwestionowaną regulację za niezgodną ze wskazanym wzorcem kontroli. Ustanawia ona bowiem – w odniesieniu do pozyskania nieruchomości pod realizację celu publicznego – dodatkowy warunek w postaci zgody podmiotu wywłaszczanego (pozbawianego prawa użytkowania). Tym samym realizacja któregośkolwiek z ustawowo zdefiniowanych celów publicznych,

mających znaczenie dla ogółu społeczeństwa (np. linia kolejowa, autostrada, instalacje wojskowe) albo przynajmniej dla lokalnej społeczności (np. oczyszczalnia ścieków, ratusz czy sąd), uzależniona jest od woli pewnej organizacji społecznej – podmiotu administrującego ogrodem. Podmiot ten może więc – realizując własne interesy – nie wyrazić zgody, czym uniemożliwi likwidację ogrodu, a przez to również uniemożliwi, albo znacząco utrudni, realizację celu publicznego.

W tym miejscu Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę na błędność wykładni przepisu, zgodnie z którą postępowanie w sprawie likwidacji ogrodu jest niejako dwuetapowe i w pierwszej kolejności opiera się na konsensie (zgódzie PZD), a dopiero w kolejności drugiej – w razie braku takiej zgody – na przepisach o wywłaszczeniu. Wykładnia ta nie znajduje potwierdzenia w literalnym brzmieniu art. 17 ust. 3 w zw. z ust. 2 ustawy działkowej.

Nie sposób nie zauważyć, że sama istota wywłaszczenia sprowadza się do pozyskania przez państwo, w ramach sformalizowanej procedury i za słusznym odszkodowaniem, nieruchomości niezbędnej do realizacji celu publicznego, w sytuacji gdy jej właściciel (dysponent) – podmiot niepubliczny – nie godzi się na jej sprzedaż. Innymi słowy, jeśli nie istnieje możliwość porozumienia i pozyskania niezbędnej nieruchomości na zasadach rynkowych, a więc za zgodą kontrahenta, możliwe jest – przy znacznych obostrzeniach – władcze wkroczenie państwa i jej pozyskanie wbrew woli właściciela (dysponenta), oczywiście z zachowaniem ściśle określonych zasad. W tych okolicznościach warunkowanie likwidacji ogrodu, w trybie wywłaszczenia, zgodą PZD jest niezgodne ze wskazanym wzorcem kontroli.

6.4. Jakkolwiek postępowanie w tym zakresie zostało umorzone, bo takie zarzuty nie zostały podniesione we wniosku, wskazać trzeba, że powyższe twierdzenia Trybunału Konstytucyjnego zachowują aktualność również do nakazu zachowania warunków określonych w art. 18 *in fine* ustawy działkowej, to jest do nakazu uzyskania zgody PZD na likwidację ogrodu w okresie wegetacji roślin. Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że likwidacja ta – zgodnie z art. 18 *in principio* ustawy działkowej – winna następować w okresie od zakończenia do rozpoczęcia wegetacji roślin, a poza tym okresem może mieć miejsce jedynie w wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych wypadkach, co winno być wnikliwie rozważone. Niemniej jednak warunkowanie tej likwidacji zgodą Związku – gdyby kwestia ta była merytorycznie badana – również musiałoby zostać uznane za niekonstytucyjne.

6.5. Na marginesie należy odnieść się do twierdzeń Prokuratora Generalnego. Przedstawił on bowiem – opartą na orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego – argumentację, że ograniczenie substancji majątku komunalnego nie przesądza o naruszeniu art. 21 ust. 2 Konstytucji. Twierdzenie to, samo w sobie słuszne, nie przystaje jednak do sprawy. Ze złożonego wniosku nie wynika bowiem, by wnioskodawca uznawał, że kwestionowany przepis ustawy działkowej prowadził do „wywłaszczania” miasta przez PZD z określonych gruntów, a tylko w takiej sytuacji teza Prokuratora Generalnego miałaby odniesienie do rozpatrywanej sprawy.

Jak już wyżej wskazano, odjęcie prawa rzeczowego mieści się w konstytucyjnym pojęciu wywłaszczenia, a podmiotowi wywłaszczanemu (Związkowi) przysługują konstytucyjne gwarancje. Nie sposób zaprzeczyć twierdzeniu, że art. 21 ust. 2 Konstytucji „nie konstytuuje swoistego «prawa do wywłaszczenia», rozumianego jako zagwarantowane na poziomie konstytucyjnym uprawnienie władzy publicznej”. Niemniej jednak zdumiewająca jest teza, że obwarowanie wywłaszczenia dodatkowym warunkiem – zgodą podmiotu wywłaszczanego – sprzecznym z samą istotą instytucji wywłaszczenia, „jedynie” utrudnia lub uniemożliwia samorządowi terytoralnemu wykonywanie jego zadań, nie godzi natomiast w ową instytucję. Jakkolwiek Prokurator Generalny wiąże

swoje zastrzeżenia, dotyczące art. 17 ustawy działkowej z art. 21 ust. 1 Konstytucji, należy mu przyznać słuszność, że kwestionowana przepis utrudnia jednostkom samorządu terytorialnego wykonywanie prawa własności. Całokształt regulacji prowadzi do stanu, w którym – jak to ujął Prokurator Generalny – jednostka samorządu terytorialnego jest „ubezwłasnowolniona”, nie mogąc praktycznie przeznaczyć własnej (komunalnej) nieruchomości na cel publiczny, co mogłaby zrobić (z zachowaniem konstytucyjnych standardów i wymogów ustawowych) w odniesieniu do nieruchomości cudzych (o ile nie stanowiłyby one własności PZD).

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak na wstępie.