

1. Pojęcie wywłaszczenia i jego warianty

1.1. Próby definiowania wywłaszczenia

Rozważania pracy należy poprzedzić usystematyzowaniem terminów i próbą zdefiniowania pojęcia „wywłaszczenie”. W pierwszej kolejności ze względu na swoje brzmienie kojarzy się ono z pozbawieniem prawa własności nieruchomości pod groźbą użycia przymusu, jaki może stosować państwo. Jest to o tyle słuszne skojarzenie, że rzeczywiście najczęściej przedmiotem wywłaszczenia są nieruchomości, rzadziej – same ruchomości lub przedsiębiorstwa, choć to zdarzało się nierzadko w przeszłości naszego kraju w okresie powojennym¹.

Od wywłaszczenia należy odróżnić przepadek mienia lub konfiskatę. Są to bowiem sankcje z prawa dewizowego, celnego, podatkowego lub karnego materialnego, rządzące się zupełnie innymi regułami niż wywłaszczenie, nawet w szerokim rozumieniu tego pojęcia. Konfiskata może być też formą egzekwowania reparacji wojennych, o czym szerzej również będzie mowa w dalszej części niniejszego rozdziału oraz w rozdziale 4.

Wywłaszczenia może dokonać jedynie państwo lub inny podmiot sprawujący administrację publiczną i posiadający związaną z tym władzę (np. jednostka samorządu terytorialnego). Z tego względu wywłaszczeniem nie będzie wykup akcji akcjonariuszy mniejszościowych (art. 418 KSH)² czy zniesienie współwłasności rzeczy przez pozbawienie prawa do niej niektórych ze współwłaścicieli (art. 212 KC). Nie będzie też wywłaszczeniem przyjęcie przez państwo spadku nieobjętego (art. 935 KC), to rozwiązanie należy bowiem traktować bardziej w kategoriach tymczasowej regulacji niejasnego następstwa prawnego, a nie pozbawiania prawa.

¹ Przeciwieństwem wywłaszczenia jest uwłaszczenie – inna instytucja z pogranicza prawa cywilnego i administracyjnego. W praktyce najczęściej uwłaszczenie polega na przyznaniu z zasobu publicznego własności lub użytkowania wieczystego podmiotom prywatnym. Konstrukcja ta zasadniczo krystalizuje się z mocy prawa, choć często niezbędne jest wydanie decyzji administracyjnej potwierdzającej ten fakt. Czasem uwłaszczenie jest fakultatywne i zależy od złożenia odpowiedniego wniosku przez uprawnionego. W konkretnej sytuacji uwłaszczenie może też przyjąć formę zwrotu poprzedniemu właścicielowi wcześniej wywłaszczonej od niego nieruchomości.

² Wyr. TK z 21.6.2005 r., P 25/02, OTK-A 2005, Nr 6, poz. 65.

Najczęściej skłonni jesteśmy umiejscawiać instytucję wywłaszczenia na pograniczu prawa cywilnego i administracyjnego. Element prawa cywilnego wyraża się w zmianie po stronie podmiotu własności. Element prawa administracyjnego zaś – w metodzie przeprowadzenia tej zmiany. Metoda ta opiera się na zasadzie jednostronnego kształtowania sytuacji prawnej drugiej strony stosunku prawnego przez podmiot administrujący. Taka metoda jest obca podstawowym zasadom prawa cywilnego, takim jak równouprawnienie stron czy swoboda umów.

Wywłaszczenie jest najdalej idącą ingerencją w prawo własności i polega na pełnym odjęciu tego prawa. W polskim systemie prawa nie ma jednej definicji tego pojęcia. Występuje ono zarówno na poziomie Konstytucji RP, jak i ustaw zwykłych. W każdym z tych aktów wywłaszczenie jest jednak rozumiane nieco inaczej i z uwzględnieniem indywidualnych celów stojących przed danym aktem.

Definicję prawną wywłaszczenia w przepisach obecnie obowiązujących odnajdujemy tylko w GospNierU, i to w odniesieniu jedynie do nieruchomości. Zgodnie z art. 112 GospNierU przez wywłaszczenie nieruchomości należy rozumieć pozbawienie albo ograniczenie, w drodze decyzji, prawa własności, prawa użytkowania wieczystego lub innego prawa rzeczowego na nieruchomości. W przepisie tym jest także doprecyzowanie, że wywłaszczenie nieruchomości może być dokonane, jeżeli cele publiczne nie mogą być zrealizowane w inny sposób niż przez pozbawienie albo ograniczenie praw do nieruchomości, a prawa te nie mogą być nabyte w drodze umowy. Artykuł 113 GospNierU precyzuje ponadto, że nieruchomości może być wywłaszczona tylko na rzecz Skarbu Państwa albo na rzecz jednostki samorządu terytorialnego, a art. 128 GospNierU – że wywłaszczenie własności nieruchomości, użytkowania wieczystego lub innego prawa rzeczowego następuje za odszkodowaniem na rzecz osoby wywłaszczonej odpowiadającym wartości tych praw.

W innych ustawach zwykłych³ nie ma już definicji wywłaszczenia, choć skutek w postaci utraty prawa własności w ich przepisach występuje. Skutek ten jest więc opisany indywidualnie w każdym z tych aktów lub też zawarte jest odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów GospNierU.

Definicji wywłaszczenia nie ma także w Konstytucji RP, ale to akurat nie jest zaskakujące, ponieważ ustawa konstytucyjna z zasady nie zawiera definicji prawnych. W ten sposób ustawa zasadnicza pozostawia pewną

³ W szczególności chodzi tu o ustawę z 27.10.1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym (t.j. Dz.U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2571 ze zm.), ale także o przepisy prawa drogowego, kolejowego, lotniczego, górniczego czy wodnego, które od okresu przedwojennego zawierają w mniejszym lub większym stopniu nawiązania do instytucji wywłaszczenia na potrzeby rozwoju regulowanego przez nie przemysłu lub transportu.

swobodę do wypełnienia treścią pojęć przezeń używanych z zastrzeżeniem, że proces taki musi być jednak zgodny z idealnym wzorcem wynikającym z ogółu zasad aksjologicznych zawartych w Konstytucji RP.

Podobnie jak nie ma jednej definicji wywłaszczenia w ustawach zwykłych, która mogłaby być uniwersalnie stosowana w całym systemie prawa, tak nie ma jednej definicji tego pojęcia w doktrynie prawa.

Doktryna w sposób naturalny podejmuje próbę uporządkowania zakresu pojęciowego wywłaszczenia. Próby szczegółowego definiowania tego pojęcia przez doktrynę są podejmowane już co najmniej od drugiej połowy XIX w.⁴ Idą one w dwóch głównych kierunkach. Jeden z nich wprowadza ogólną definicję wypracowaną na podstawie podejścia aksjologicznego, odzwierciedlonego przykładowo właśnie w Konstytucji RP (z zastrzeżeniem występujących w tym zakresie rozbieżności w doktrynie i orzecznictwie TK bardziej szczegółowo opisanych w rozdziale 2.4 niniejszej pracy). Drugi kierunek posługuje się bardziej szczegółową definicją, sprowadzającą się do podsumowania opisowego tej instytucji na podstawie wielu konkretnych przepisów, w szczególności GospNierU lub też jej poprzedniczek⁵.

Współcześni przedstawiciele doktryny⁶ odwołują się do publikacji *M. Zimmermanna*⁷ jako podstawowych i najbardziej rozbudowanych w tym względzie na tle polskiej doktryny prawa, a przy tym nadal aktualnych. *T. Woś* oraz *M. Szalewska* zwracają uwagę na istnienie ogólnej i tzw. klasycznej definicji wywłaszczenia, dokładnie tak, jak to czynił 80 lat temu *M. Zimmermann*⁸.

Zgodnie z definicją ogólną wywłaszczenie rozumiane jest jako instytucja, na którą składają się trzy podstawowe elementy:

- 1) odebranie prawa podmiotowego;
- 2) za pomocą przymusu państwowego – czy to w drodze aktu indywidualnego (decyzja administracyjna o charakterze konstytucyjnym), czy też aktu ogólnego (ustawa, dekret z mocą ustawy, rozporządzenie wykonawcze wydane na podstawie upoważnienia ustawowego, wskutek których wywłaszczenie następuje *ex lege*);
- 3) za odszkodowaniem.

⁴ Tak *T. Woś*, *Wywłaszczenie i zwrot wywłaszczonych nieruchomości*, Warszawa 2011, s. 21.

⁵ Chodzi w szczególności o ustawę z 12.3.1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (Dz.U. Nr 17, poz. 70 ze zm.; wersja późniejsza: t.j. Dz.U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) i ustawę z 29.4.1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz.U. Nr 22, poz. 99 ze zm.; wersja późniejsza: t.j. Dz.U. z 1991 r. Nr 30, poz. 127 ze zm.).

⁶ Zob. *T. Woś*, *Wywłaszczenie*, s. 22; *M. Szalewska*, *Wywłaszczenie nieruchomości*, Toruń 2005, s. 32; *S. Jarosz-Żukowska*, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, Kraków 2003, s. 239.

⁷ Zob. *M. Zimmermann*, *Wywłaszczenie. Studium z dziedziny prawa publicznego*, Lwów 1933; *M. Zimmermann*, *Polskie prawo wywłaszczeniowe*, Lwów 1939.

⁸ Zob. *M. Szalewska*, *Wywłaszczenie*, s. 32; *T. Woś*, *Wywłaszczenie*, s. 20 i nast.

W moim przekonaniu najistotniejszym elementem tej definicji jest konstatacja, że aparat państwowy nie może odebrać prawa podmiotowego bez odszkodowania. Innymi słowy, współczesny system prawa nie zna i nie dopuszcza nawet teoretycznie wyłączenia bez odszkodowania.

Jeżeli chodzi o definicję klasyczną, to zgodnie z nią wyłączenie jest instytucją o wiele bardziej skonkretyzowaną niż przedstawione powyżej wyłączenie w ujęciu ogólnym. Mianowicie dotyczy ono wyłącznie praw rzeczowych. Po drugie, może być dokonane jedynie w interesie publicznym, i to przez wydanie aktu administracyjnego w sformalizowanym postępowaniu uregulowanym ustawą. Niemniej jednak w zakresie zagrożenia przymusem państwowym i obowiązku wypłaty odszkodowania definicja klasyczna pokrywa się w zasadzie z definicją ogólną.

Naturalnie na definicji klasycznej można tworzyć nieskończoną liczbę definicji wariantowych, zawierających w sobie, w różnym natężeniu, domieszkę elementów definicji ogólnej. Nie zmienia to jednak zasadniczego faktu, że definicja klasyczna zawiera w sobie bardzo dużo relatywizmu. Każdy bowiem element odróżniający ją od definicji ogólnej może być przedmiotem swobodnego kształtowania przez ustawodawcę. Innymi słowy, chociaż wyłączenie może być dokonane jedynie w interesie publicznym, i to przez wydanie aktu administracyjnego w sformalizowanym postępowaniu, to kryteria oceny tego interesu oraz zasady procedury ustawodawca może określić w zależności od swoich doraźnych potrzeb.

Z tego też względu można wyprowadzić tezę, że z im bardziej ogólnie obowiązującą regulacją czy też mającą mieć charakter podstawowy będziemy się spotykali, tym bardziej będzie się ona obecnie odwoływała do definicji ogólnej wyłączenia. Ponieważ na najwyższym stopniu ogólności najczęściej konstruowane są ustawy zasadnicze i umowy międzynarodowe, to w nich będzie mowa o wyłączeniu w ujęciu ogólnym. Z kolei im bardziej regulacja prawna będzie miała charakter szczegółowy lub branżowy, tym bliższa będzie podejściu klasycznemu do wyłączenia, ocenianemu przez pryzmat doraźnych celów o charakterze publicznym, realizowanych przez państwo i interpretowanych z uwzględnieniem założeń konkretnej polityki państwa w danym zakresie. Polityka ta, chociażby przesiąknięta silnym zabarwieniem ideologicznym, nigdy jednak nie powinna prowadzić do naruszania podstawowych praw obywateli, a jednym z nich jest właśnie ochrona własności i innych praw majątkowych. Ochrona ta, jak już było stwierdzone, nie ma charakteru absolutnego, ale minimum przez nią gwarantowane to należność odszkodowania za odjęcie lub ograniczenie posiadanej prawa wynikłe wskutek interwencji państwa.

1.2. Wywłaszczenie a nacjonalizacja

Warto też przy okazji zwrócić uwagę, że w takim ujęciu ogólnym wywłaszczenia zacierą się granica pomiędzy wywłaszczeniem a nacjonalizacją⁹. Ta ostatnia staje się tylko kwalifikowanym rodzajem wywłaszczenia¹⁰. Rodzaj ten cechuje osiągnięty skutek w postaci pozbawienia prawa *ex lege*, a nie w drodze aktów indywidualnych.

Ponadto w praktyce ważną cechą wyróżniającą nacjonalizację jest towarzyszące jej ideologiczne podejście do prawa własności. Należy przy tym wspomnieć, że po raz pierwszy słowo „nacjonalizacja” w języku prawnym pojawiło się w prawie Rosji Radzieckiej¹¹.

Wywłaszczenie na podstawie aktów indywidualnych bowiem jest i było instytucją właściwą dla systemów szanujących własność. Można by nawet powiedzieć, że rygorystyka regulacji prawnych w dopuszczaniu wywłaszczenia jest miarą szacunku dla prawa własności w danym ustawodawstwie. Naturalnie nie powinno się oczekiwać wyeliminowania instytucji wywłaszczenia, nawet w systemach szczególnie szanujących własność. Własność nigdy nie była ani nie jest prawem absolutnym. Parafrazując *Emanuelę Kantę*, można powiedzieć, że własność jednego podmiotu kończy się tam, gdzie zaczyna się własność drugiego podmiotu lub wypadkowa własności ogółu.

W przeciwieństwie zaś do instytucji wywłaszczenia, opartej najczęściej na konkretnym akcie indywidualnym odnoszącym się do konkretnego przedmiotu lub konkretnej grupy przedmiotów, pojęcie nacjonalizacji wynika z reguły z programowego zaprzeczenia prawa własności w odniesieniu do określonej kategorii elementów majątku. Odebranie własności następuje więc na podstawie aktu normatywnego adresowanego do szerokiego kręgu właścicieli, a ewentualna decyzja administracyjna jest wydawana następnie tylko w celu potwierdzenia przejścia prawa. Naturalnie, nacjonalizacji nie

⁹ Od nacjonalizacji należy odróżnić pojęcie upaństwowienia. Różni się ono zakresem i przesłankami. O ile w konstrukcji podstawowej nacjonalizacja adresowana jest do potencjalnie nieograniczonego kręgu adresatów będących właścicielami dóbr o określonych parametrach, o tyle akt upaństwowienia skierowany jest najczęściej do jednego adresata lub zbioru określonych adresatów. Ponadto, co jest równie istotne, celem upaństwowienia nie jest pozbawienie własności, a raczej uregulowanie drogą ustawową szczególnego następstwa prawnego w sposób inny, niżby to wynikało z przepisów ogólnych. W polskim ustawodawstwie przykładami aktów upaństwowienia są: ustawa z 9.11.1990 r. o przejęciu majątku byłej Polskiej Zjednoczonej Partii Robotniczej (Dz.U. z 1991 r. Nr 16, poz. 72 ze zm.) lub ustawa z 22.3.1990 r. o likwidacji Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa – Książka – Ruch” (Dz.U. Nr 21, poz. 125 ze zm.). W związku powyższym przy upaństwowieniu nie występuje element odszkodowania.

¹⁰ Por. *M. Muszyński*, Przejęcie majątków niemieckich przez Polskę po II wojnie światowej. Studium prawnomiędzynarodowe i porównawcze, Bielsko-Biała 2003, s. 59 i nast.

¹¹ Tak *R. Pessel*, Rekompensowanie skutków naruszeń prawa własności wynikających z aktów nacjonalizacyjnych, Warszawa 2003, s. 24 i nast.

poprzedzają żadne rokowania mające na celu dobrowolny wykup rzeczy, jak to z reguły powinno mieć miejsce przy wywłaszczaniu w ujęciu klasycznym.

Faktem jest też to, że w wielu sytuacjach regulacje prawne mają charakter mieszany, nacjonalizacyjno-wywłaszczeniowy. Polega on na tym, że choć do utraty własności dochodzi wskutek aktu normatywnego, a nie administracyjnego, to cel takiej regulacji wcale nie wynika z podejścia ideologicznego. Może też chodzić o usankcjonowanie jakiegoś stanu faktycznego, często będącego skutkiem faktycznego wywłaszczenia, do którego doszło dużo wcześniej¹².

Nie zmienia to jednak tego, że nacjonalizacja także powinna powodować powstanie obowiązku wyrównania wywłaszczonym powstałej w jej wyniku straty. W tym względzie warto odnotować, że w naszym kraju, i to nawet w okresie wzmózonych przekształceń własnościowych w latach 40. i 50. XX w. ustawodawca zasadniczo przewidywał wypłatę odszkodowań w przypadku akcji nacjonalizacyjnych. To, że następnie nie wywiązywał się z zobowiązań w tym zakresie, jest już odrębną kwestią. Jednym rodzajem nacjonalizacji w powojennej Polsce, który programowo nie przewidywał żadnych odszkodowań dla wywłaszczonych, była akcja związana z reformą rolną, zapoczątkowana Dekretem PKWN i zakończona PaństwFZU (szerzej ta konstrukcja prawna będzie omówiona w rozdziale 3.1).

Powyższe może wskazywać na niezwykle silne zakorzenienie obowiązku wypłaty odszkodowania w każdym przypadku wywłaszczenia, i to nawet tak powszechnego, jak nacjonalizacja. Z perspektywy dzisiejszej wydaje się to dość naturalne, zgodne z definicją wywłaszczenia w ujęciu ogólnym oraz klasycznym.

Mimo to praktyka wskazuje, że ustawodawcy różnych krajów podejmują próby wyeliminowania obowiązku wypłaty odszkodowania dla byłych właścicieli. Czasem obowiązek ten wyłączany jest *a priori* w samym akcie normatywnym, a czasem dopiero w trakcie wykonywania aktu okazuje się, że odszkodowania nie będą faktycznie wypłacane. Ustawodawcy tacy poszukują następnie uzasadnienia ideologicznego dla swojego działania. Wydaje się, że w tym tylko celu próbuje się głosić pogląd o samoistności nacjonalizacji jako bytu odrębnego od wywłaszczenia, tak jak uczyniła to Rosja Radziecka w 1917 r. Potwierdza to *M. Muszyński*, który zauważa,

¹² Por. art. 73 ust. 1 ustawy z 13.10.1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz.U. Nr 133, poz. 872 ze zm.), który stanowi, że „nieruchomości pozostające w dniu 31 grudnia 1998 r. we władaniu Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego, nie stanowiące ich własności, a zajęte pod drogi publiczne, z dniem 1 stycznia 1999 r. stają się z mocy prawa własnością Skarbu Państwa lub właściwych jednostek samorządu terytorialnego za odszkodowaniem”.

że ostateczne zróżnicowanie obu instytucji nastąpiło po upolitycznieniu nacjonalizacji i wciągnięciu jej w spór ideowy między socjalizmem i kapitalizmem (dekrety nacjonalizacyjne ZSRR)¹³.

Wyodrębnienie to ma jednak charakter czysto instrumentalny i wtórny w stosunku do zamiaru uchylecia się od obowiązku wypłaty odszkodowania. W tej sytuacji tak rozumiana nacjonalizacja nie może być uznana za instytucję prawa, a co najwyżej odsuwa się od konstrukcji modelowej w kierunku stanu bezprawa, tj. nacjonalizacji dokonanej za jednoczesnym bezprawnym zaniechaniem w zakresie wypłaty należnych odszkodowań.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na to, że zarówno wcześniej omawiana definicja klasyczna, jak i ogólna, wywłaszczenia dotyczą działań państwa zgodnych z prawem. Jeżeli natomiast państwo pozbawia własności czy innych praw niezgodnie z prawem, to możemy mieć do czynienia bardziej z grabieżą, a nie wywłaszczeniem¹⁴.

W związku z powyższym nie ma szczególnej różnicy pomiędzy nacjonalizacją przewidzianą programowo bez odszkodowania a nacjonalizacją, przy realizacji której dla zachowania pozorów jedynie takie odszkodowania były normatywnie przewidziane, ale finalnie niewypłacone pod byle pretekstem. Jeżeli państwo może sobie skutecznie pozwolić na uchylecie się od wyartykułowanych normatywnie obowiązków odszkodowawczych, to równie dobrze może w ogóle ich nie artykułować. Takie państwo należy zakwalifikować wówczas jako państwo totalitarne, czyli także uchylające się od stosowania zwyczajów i ogólnych zasad prawa międzynarodowego. Nacjonalizacja bez odszkodowania jako instytucja prawna nie występuje w państwach praworządnych, przynajmniej w obszarze europejskim.

W przypadku krajów trzeciego świata należy uwzględnić ewentualny kontekst kolonialny. Skomplikowany stan prawny powstający pomiędzy państwem wyzwolonym a państwem wyzwalającym (ewentualnie tracącym kolonię w inny sposób) może bowiem powodować konieczność spojrzenia na przeprowadzane bezpośrednio po wyzwoleniu „upaństwowienie” w kategoriach konfiskaty (ewentualnie reparacji – szerzej na temat ewentualnej dopuszczalności przejmowania majątków prywatnych na cele reparacyjne będzie mowa w rozdziale 4). Specyfika tych relacji, przy jednoczesnej kazuistyce różnych stanów faktycznych, wydaje się wykluczać dokonywanie jednoznacznych kwalifikacji w sposób uogólniony. W związku z tym w przypadku krajów postkolonialnych przejęcie przez wyzwolone państwo prywatnego majątku (w szczególności przykładowo majątku przedsiębiorstw

¹³ M. Muszyński, Nacjonalizacja mienia cudzoziemców w Polsce a problem rekompensaty za mienie pozostawione, PSejm. 2006, Nr 1, s. 43.

¹⁴ F. Bastiat, Prawo, Warszawa 2007, s. 10.

pochodzących z kraju kolonizującego) bez wypłaty odszkodowań nie powinno być w sposób automatyczny traktowane jako nacjonalizacja, i to od razu bezprawna, bo bez wypłaty odszkodowań.

Można więc dojść do przekonania, że nacjonalizacja jest jedynie pewnym rodzajem wywłaszczenia. Jej specyfika polega na tym, że jest dokonywana masowo aktem generalnym. Lecz nie jest to ingerencja inna od wywłaszczenia jakoby z tego powodu, że możliwe jest jej dokonanie bez wypłaty odszkodowania¹⁵. *M. Muszyński* bardzo precyzyjnie podsumowuje istotę odszkodowania. Odszkodowanie w jego ocenie jest odzwierciedleniem zasady słusznej równowagi polegającej na proporcji między ochroną własności indywidualnej a interesem społecznym. Innymi słowy, nie jest możliwe nadmierne obciążenie jednostki dla realizacji interesu ogółu, co powinno się przejawiać przez solidarne poświęcenie dóbr przez obie strony. W świetle tej zasady należy mierzyć także wysokość i czas oczekiwania na odszkodowanie. Zdaniem *M. Muszyńskiego* odszkodowanie może być niepełne, ale musi pozostawać w racjonalnym związku do utraconego mienia¹⁶.

W konsekwencji należy uznać, że jedyną dopuszczalną formą prawną odebrania prywatnej własności bez odszkodowania powinna być konfiskata. Rodzajem konfiskaty są reparacje wojenne, z zastrzeżeniem wszystkich wątpliwości dotyczących tego, czy reparacje w ogóle mogą być wypłacane bezpośrednim kosztem majątku prywatnego – szerzej wątek ten będzie poruszony w rozdziale 4. Nie można jednak nadużywać formuły konfiskaty, aby ukryć pod nią bezprawną nacjonalizację realizowaną bez wypłaty odszkodowania. Konfiskata to środek karny, represyjny, a nie instrument do przeprowadzania przekształceń własnościowych czy realizowania zadań publicznych.

Finalnym argumentem na tę okoliczność niech będzie zasada szczególnego traktowania cudzoziemców, która jest omówiona w następnym podrozdziale w ujęciu ogólnym oraz szczegółowo w kontekście polskich przekształceń własnościowych po 1945 r. w rozdziale 7. Zasada ta, jak się przyjmuje, wynika ze zwyczaju i ogólnych zasad prawa międzynarodowego, a te przewidują silny i powszechny standard ochrony własności i innych praw majątkowych, o czym szerzej będzie mowa jeszcze w kolejnym podrozdziale.

¹⁵ Por. *J. M. Pawłowski*, Obowiązek odszkodowawczy w związku z naruszeniem art. 1 Pierwszego Protokołu Dodatkowego do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, *Rej.* 2007, Nr 5, s. 114. Autor ten stwierdza bowiem, że nawet ETPC lokuje nacjonalizację wśród wielu innych sposobów wywłaszczenia. Nacjonalizacja w konsekwencji nie zyskuje w orzecznictwie strasburskim szczególnego statusu.

¹⁶ *M. Muszyński*, Nacjonalizacja mienia cudzoziemców, s. 58.

1.3. Wywłaszczenie cudzoziemców

Nawet w przypadku nacjonalizacji dokonanej w okresie powojennym ze względów ideologicznych nasze państwo w sposób uprzywilejowany potraktowało cudzoziemców w zakresie obowiązku wypłaty odszkodowań za znacjonalizowane mienie.

Chociaż początkowo żadnego odszkodowania za majątek znacjonalizowany nie przyznano albo przyznano je z odroczonym terminem płatności, to roszczenia odszkodowawcze cudzoziemców w tym zakresie były zaspokajane w trybie odrębnym i w pierwszej kolejności, o czym szerzej będzie mowa w rozdziale 7 o umowach indemnizacyjnych. W konsekwencji zainteresowani cudzoziemcy uzyskali należne im odszkodowanie. Natomiast dla obywateli polskich odroczony termin wypłaty odszkodowania jeszcze nie rozpoczął biegu, mimo upływu ponad 65 lat, i to z przyczyn leżących wyłącznie po stronie państwa.

Podobnie postępowały także inne państwa, diametralnie różnicując przy nacjonalizacji rozliczanie się z własnymi obywatelami i z cudzoziemcami¹⁷. Takie uprzywilejowanie z gruntu jest najczęściej sprzeczne z ideologią motywującą poszczególnych ustawodawców do nacjonalizacji, co tylko jeszcze bardziej wskazuje na sztuczność w kreowaniu pojęcia nacjonalizacji bez odszkodowania.

Uprzywilejowanie cudzoziemców w tym względzie nie wynika naturalnie z jakichkolwiek szlachetnych pobudek. Państwa pochodzenia cudzoziemców¹⁸ poszkodowanych nacjonalizacją oczekują lepszej ochrony dla swoich obywateli za granicą i starają się ją zapewnić w ramach sprawowanej przez siebie opieki dyplomatycznej¹⁹.

W związku z tym, aby w ramach opieki dyplomatycznej egzekwować odszkodowanie dla swoich obywateli, dotkniętych nacjonalizacją bez odszkodowania, wskazać należy konkretną normę prawa międzynarodowego,

¹⁷ Tak *W. Dudek*, *Międzynarodowe aspekty nacjonalizacji w Polsce*, Warszawa 1976, s. 52 i nast.

¹⁸ Przez cudzoziemców należy rozumieć zarówno osoby fizyczne, jak i prawne. Na trudności w kwalifikacji w tym względzie osób prawnych wskazuje *M. Muszyński* (zob. *Nacjonalizacja mienia cudzoziemców*, s. 46).

¹⁹ Co do pojęcia opieki dyplomatycznej zob. *O. Kędzierska*, *Podmioty opieki dyplomatycznej*, w: *Księga Jubileuszowa Profesora Tadeusza Jasudowicza*, Toruń 2004, s. 189. Szerzej zob. *J. Sandorski*, *Opieka dyplomatyczna a międzynarodowa ochrona praw człowieka. Zagadnienia wybrane*, Poznań 2006. Także *J. M. Pawłowski*, *Obowiązek odszkodowawczy*, s. 99. Przez opiekę dyplomatyczną w najszerszym znaczeniu należy rozumieć działanie służb dyplomatycznych mające na celu ochronę interesów ich państwa i obywateli, a w szczególności także ich mienia zlokalizowanego za granicą. Państwo sprawujące opiekę występuje w obronie pokrzywdzonego, lecz w imieniu własnym. To różni ten rodzaj opieki od opieki konsularnej, w której państwo występuje w imieniu swojego obywatela. Niemniej jednak niezbędna przesłanką zastosowania opieki dyplomatycznej jest uprzednie naruszenie przez inne państwo prawa międzynarodowego.

z której wynika odpowiedzialność państwa naruszającego. Norma taka może wynikać z traktatu międzynarodowego, ze zwyczaju międzynarodowego lub z ogólnych zasad prawa międzynarodowego.

Na tym tle powstaje pytanie, czy w przypadku braku normy traktatowej zasada wypłaty odszkodowania przy nacjonalizacji może być wyprowadzona ze zwyczaju lub z ogólnych zasad prawa międzynarodowego. Towarzyszy temu pytanie, czy kraj przeprowadzający nacjonalizację może pozbawić prawa do odszkodowania nie tylko swoich obywateli, lecz także cudzoziemców. O ile w ramach poszanowania suwerenności kraju nacjonalizującego nie neguje się takiego potraktowania jego własnych obywateli, o tyle kontrowersje budzi sytuacja cudzoziemców. Od początku XX w. w doktrynie prawa międzynarodowego (a tym samym w orzecznictwie trybunałów międzynarodowych) trwa spór w tym względzie. Zgodnie z tzw. doktryną *Calvo* nie ma ani zwyczaju, ani zasady ogólnej prawa międzynarodowego nakazujących uprzywilejowanie cudzoziemców w tym względzie. Zgodnie zaś z tzw. doktryną *Hulla* odszkodowanie takie powinno być wypłacone niezwłocznie w odpowiedniej wysokości²⁰.

Do dziś nie wypracowano jednak w tym względzie uniwersalnego modelu obowiązującego powszechnie na całym globie, lecz intensywne starania są nadal podejmowane i można powiedzieć, że są coraz bardziej zaawansowane²¹.

Należy jednak zwrócić uwagę, że wiele państw poprzez zawieranie licznych umów międzynarodowych (czy to bilateralnych, czy to traktatów) wprowadziło do swoich porządków prawnych międzynarodowe gwarancje ochrony własności i innych praw majątkowych. Pozwalają już one nie tylko na sprawowanie skutecznej opieki dyplomatycznej innym państwom stronom tych umów, ale wręcz przyznają uprawnienia do dochodzenia odszkodowań samym wywłaszczonym cudzoziemcom, i to niekiedy nawet z pominięciem krajowego porządku prawnego państwa dokonującego nacjonalizacji, o czym szerzej będzie mowa w następnym podrozdziale.

Natomiast w przypadku braku normy wynikającej z umowy lub traktatu sukces w wyegzekwowaniu odszkodowania dla swoich obywateli zależy wyłącznie od siły perswazji państwa pochodzenia. Jeśli państwo takie jest w stanie wywrzeć presję i stworzyć obawę przed izolacją na arenie międzynarodowej dla państwa dokonującego nacjonalizacji, to jego działania okażą

²⁰ Zob. więcej na ten temat w *G. Domański, M. Świątkowski, Pojęcie „wywłaszczenia”*, s. 12; *M. Jeżewski, Międzynarodowe prawo inwestycyjne*, Warszawa 2011, s. 322 i nast.

²¹ Zob. *M. Frankowska, Artykuły Komisji Prawa międzynarodowego dotyczące odpowiedzialności państw*, w: *J. Menkes (red.), Prawo międzynarodowe – problemy i wyzwania. Księga Pamiątkowa Profesor Renaty Sonnenfeld-Tomporek*, Warszawa 2006, s. 167 i nast.