

USTALANIE WYSOKOŚCI ODSZKODOWAŃ PRZY REALIZACJI SPECUSTAWY DROGOWEJ - ZAGADNIENIA PROBLEMOWE



Krzysztof Gabrel
Rzecznawca Majątkowy

Wprowadzenie

Proces ustalania odszkodowań za nieruchomości przejęte z mocy prawa pod budowę dróg rodzi dużo emocji zarówno po stronie byłych właścicieli, jak i innych uczestników takiej procedury. Emocje te potęgowane są przez szereg wątpliwości interpretacyjnych związanych z ustalaniem wysokości odszkodowań, a przede wszystkim z określaniem wartości nieruchomości dla tego celu wyceny. W niniejszym artykule chciałbym przybliżyć kilka obszarów problemowych wymagających rzetelnego pochylenia się nad nimi przez środowiska rzeczoznawców majątkowych, sądownictwa administracyjnego oraz organów administracji publicznej, celem wypracowania możliwie jednoznacznego stanowiska. W niektórych przypadkach wydaje się zasadna ingerencja prawodawcy.

Nieruchomości już zajęte pod drogę czy jeszcze tylko przeznaczone pod budowę drogi?

Analizując orzeczenia sądów administracyjnych w przedmiocie ustalania wysokości odszkodowań ze nieruchomości objęte decyzjami o ustaleniu lokalizacji drogi, czy też o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej pojęcie „nieruchomość przeznaczona pod budowę drogi” jest bardzo często stosowane zamiennie ze sformułowaniem „nieruchomość zajęta pod drogę”. W uzasadnieniach tych wyroków obszernie opisywany jest stan faktyczny i prawny obejmujący całość prowadzonych postępowań przed organami pierwszej i drugiej instancji, a także przed wojewódzkimi sądami administracyjnymi (w przypadku orzeczeń Naczelnego Sądu Administracyjnego). Przytaczane są również fragmenty operatów szacunkowych oraz wyjaśnień składanych przez rzeczoznawców majątkowych w ramach toczących się postępowań. Brak konsekwencji w klasyfikowaniu poszczególnych nieruchomości jako „zajętych” czy też „przeznaczonych” jest niezwykle istotny z punktu widzenia wyceny tych nieruchomości w aspekcie uregulowań zawartych w § 36 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego (*Dz.U. z 2004r, Nr 207 poz. 2109 z późniejszymi zmianami*). Prawidłowe i jednoznaczne ustalenia w tym względzie umożliwiają właściwe określenie zakresów analizowanych lokalnych rynków nieruchomości, co z kolei wpływa na określane wartości.

Przykładem braku jednoznaczności używanych w procedurze odszkodowawczej sformułowań może być wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 grudnia 2009 roku (*sygn. I SA/Wa 1559/09*) będący następstwem procedury odwoławczej od decyzji o ustaleniu odszkodowania z tytułu nabycia z mocy prawa własności nieruchomości **przeznaczonej pod drogę publiczną**. Jednak z treści uzasadnienia do tego wyroku wynika, że organ odwoławczy określił sporządzony w tej sprawie operat szacunkowy jako „opinię rzeczoznawcy majątkowego określającą wartość nieruchomości **zajętej pod drogę publiczną**”. Również WSA w Warszawie szczegółowo odnosząc się do przeprowadzonej w tym operacie szacunkowym analizy rynku nieruchomości stwierdził, że „dopiero ustalenie, że rynek nieruchomości nie odnotował dostatecznej liczby umów cywilnoprawnych z zakresu przeniesienia własności gruntów **zajętych pod drogi publiczne** umożliwiło biegłej rezygnację z zawartej w § 36 ust.1 rozporządzenia reguły określania wartości wycenianej działki”. Na tym przykładzie wyraźnie widać, że zamienność tych sformułowań jest stosowana z dużą swobodą.

Podobnie jest w przypadku wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 15 grudnia 2009 roku (*sygn. II SA/Bd 913/09*) rozstrzygającego tym razem w przedmiocie odszkodowania za nieruchomość **zajętą pod drogę publiczną**. Opisując stan faktyczny i prawny sąd administracyjny przywołał treść wyjaśnień złożonych przez rzeczoznawcę majątkowego przed organem drugiej instancji, z których wynika, że sporządzenie operatu szacunkowego poprzedziła „dogłębna analiza

transakcji rynkowych dotyczących nieruchomości **przeznaczonych pod drogi publiczne**". Rzecznik jednocześnie dodał, że „analiza rynku **nieruchomości zajętych pod drogi** w B. wskazuje na możliwość znalezienia jedynie pojedynczych nieruchomości podobnych". Skarżący – co wynika z dalszej części uzasadnienia do tego wyroku - wskazywali na fakt występowania transakcji na lokalnym rynku dotyczących **nieruchomości zajętych pod drogi publiczne**. Natomiast Sąd w swoim rozstrzygnięciu wskazał, że „nie ma więc istotnych normatywnych przeciwwskazań aby rzeczoznawca przy określeniu wartości nieruchomości zajętych pod drogi publiczne przyjmował do porównania również ceny nieruchomości przeznaczonych pod budowę lub modernizację drogi publicznej. Tego rodzaju nieruchomości bardziej odpowiadają kategorii nieruchomości podobnych, niż nieruchomości przyległe innego rodzaju, o ile oczywiście spełniają również inne warunki". Czy więc zaliczanie danej nieruchomości do zbioru „przeznaczonych”, czy też „zajętych” ma jakiegokolwiek znaczenie. Przecież zdaniem WSA w Bydgoszczy nie jest to tak naprawdę istotne. Sąd powołał się przy tym na wykładnię celowościową, zapominając chyba jednak o wykładni językowej.

Przypominam, że w § 36 ust. 1 wymienionego powyżej rozporządzenia stwierdzono, że „przy określaniu wartości rynkowej gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne stosuje się podejście porównawcze, przyjmując ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży gruntów **odpowiednio przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne**". Moim zdaniem niezwykle ważne w tym przepisie jest słowo „odpowiednio” oraz spójnik „lub”. Użycie ich skutkuje tym, że jeżeli byśmy rozdzielili to zdanie na dwie logicznie wydzielone części to brzmiałoby one tak: „przy określaniu wartości rynkowej gruntów przeznaczonych pod drogi publiczne stosuje się podejście porównawcze, przyjmując ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży gruntów przeznaczonych pod drogi publiczne”, a „przy określaniu wartości rynkowej gruntów zajętych pod drogi publiczne stosuje się podejście porównawcze, przyjmując ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży gruntów zajętych pod drogi publiczne”.

Narosło już wątpliwości w tym względzie, o których była mowa powyżej komplikuje samo zakwalifikowanie danej nieruchomości do zbiorów: „przeznaczone” i „zajęte”. Z jakimi nieruchomościami mamy więc do czynienia w przypadku nieruchomości objętych decyzjami o ustaleniu lokalizacji drogi (obecnie o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej). W ustawie z dnia 10 kwietnia 2003r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (*Dz. U. Nr 80, poz. 721 z późniejszymi zmianami*) jest przecież mowa, że nieruchomości wydzielone liniami rozgraniczającymi teren **przewidziany pod budowę drogi**, stają się z mocy prawa: własnością Skarbu Państwa (w odniesieniu do dróg krajowych) lub własnością odpowiednich jednostek samorządu terytorialnego (w odniesieniu do dróg wojewódzkich, powiatowych i gminnych) z dniem, w którym decyzja o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej (wcześniej decyzja o ustaleniu lokalizacji drogi) stała się ostateczna. Ustawodawca w tym względzie nie używa zwrotu „zajęte pod drogę”, a tylko „przewidziane pod budowę drogi”. Wydaje się, że takie nieruchomości należy bezwzględnie zakwalifikować do „nieruchomości przeznaczonych pod drogi publiczne”, a nie do nieruchomości „zajętych pod drogi publiczne”.

Próby zdefiniowania pojęcia „nieruchomość zajęta pod drogę publiczną” można również odnaleźć w orzecznictwie administracyjnym. Przykładem może być wyrok z dnia 27 lutego 2008r. Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie (*I SA/Wa 1785/07*), w którym stwierdzono, że „zgodnie z powszechnie przyjętym w tym zakresie orzecznictwem sądowym zawarte w przywołanym przepisie sformułowanie <<**nieruchomości zajęte pod drogi publiczne**>> **oznacza nieruchomości, na których urządzono drogę, którą następnie zaliczono do odpowiedniej kategorii dróg publicznych**". Podobnie w wyroku z dnia 22 czerwca 2006r. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (*ISA/Wa 2215/05*) stwierdził, że „Zawarte w art. 73 ust. 1 ustawy z 13 października 1998r. - Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną sformułowanie "**nieruchomości zajęte pod drogi publiczne**" **oznacza nieruchomości, na których urządzono drogę, którą następnie zaliczono do odpowiedniej kategorii dróg publicznych**, (...) Ustawa z 13 października 1998r. ani w przepisie art. 73, ani w żadnym innym przepisie nie zawiera wyjaśnienia pojęcia drogi publicznej. W związku z tym należy w tym względzie odnieść się do ustawy z 21 marca 1985r. o drogach publicznych (*Dz. U. z 2000r. Nr 71, poz. 838 ze zm.*) i w jej przepisach poszukać wyjaśnienia pojęcia drogi publicznej. Definicję drogi publicznej zawiera art. 1 tej ustawy. W rozumieniu tego przepisu za drogę publiczną może być uważana droga spełniająca dwa wymienione w tej normie warunki. Po pierwsze, musi to być droga zaliczona na podstawie omawianej ustawy o drogach publicznych do jednej z kategorii dróg, **po drugie zaś, z drogi tej może korzystać każdy zgodnie z jej przeznaczeniem z ograniczeniami i wyjątkami określonymi w ustawie lub innych przepisach szczególnych**".

Przykładem odmiennego stanowiska, z którego wynika, że nieruchomości objęte decyzjami lokalizacyjnymi to już nieruchomości „zajęte pod drogi publiczne” może być Opinia Zespołu Ekspertów Zawodowych Polskiej Federacji Stowarzyszeń Rzeczników Majątkowych z dnia 20 listopada 2007r. na temat: „Określanie wartości gruntów zajętych pod drogi publiczne w świetle obowiązujących regulacji prawnych oraz potrzeby zmian w tym zakresie”, gdzie stwierdzono między innymi, że „grunty **zajęte** pod drogę publiczną – oznacza grunty (działki gruntu) wydzielone geodezyjnie w granicach pasa drogowego w decyzji o lokalizacji drogi publicznej”, natomiast „grunty **przeznaczone** pod drogę publiczną – oznacza nie wydzielone geodezyjnie grunty pasa drogowego, objęte liniami rozgraniczającymi w ustaleniach miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz w postanowieniach studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy”.

Moim zdaniem, w tym względzie należy podzielić stanowisko cytowane powyżej, wyrażone przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, co w konsekwencji prowadzi do wniosku, że w przypadku nieruchomości objętych decyzjami o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej lub o ustaleniu lokalizacji drogi można tylko mówić o nieruchomościach przeznaczonych pod drogę publiczną. Należy również postawić pytanie czy nieruchomość objęta tymi decyzjami może jednocześnie być „nieruchomością zajęta pod drogę publiczną”. Odpowiedź na to pytanie jest twierdząca. Takie przypadki występują w sytuacji objęcia zamierzeniem inwestycyjnym (decyzją o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej) nieruchomości, na których już wcześniej była urządzona droga zaliczona do odpowiedniej kategorii dróg publicznych. We wszystkich innych przypadkach, po wydaniu decyzji „lokalizacyjnych”, można mówić tylko o nieruchomościach „przeznaczonych pod drogę publiczną”.

Ustawa czy rozporządzenie?

Zasady i warunki przygotowania inwestycji w zakresie dróg publicznych, w tym warunki lokalizacji i nabywania nieruchomości na ten cel oraz budowy tych dróg reguluje ustawa z dnia 10 kwietnia 2003r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (*Dz. U. Nr 80, poz. 721 z późniejszymi zmianami*). Odszkodowania są ustalone w odrębnej decyzji przez organ, który wydał decyzję o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej. Zgodnie z art. 12 ust. 5 specustawy do ustalenia wysokości i wypłacenia tego odszkodowania mają odpowiednie zastosowanie przepisy o gospodarce nieruchomościami. Przywołane w ustawie z dnia 10 kwietnia 2003r. przepisy o gospodarce nieruchomościami odnoszące się do ustalenia wysokości i wypłaty odszkodowań uregulowane są w dziale III, rozdział V ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r o gospodarce nieruchomościami (*tekst jednolity: Dz. U. z 2004r. Nr 261, poz. 2603 z późniejszymi zmianami*) zwana dalej ugn.

W ugn została przyjęta generalna zasada, że podstawę ustalenia wysokości odszkodowania stanowi wartość rynkowa nieruchomości (*art. 134 ust. 1 ugn*). Przy określaniu wartości rynkowej nieruchomości uwzględnia się w szczególności jej rodzaj, położenie, sposób użytkowania, przeznaczenie, stopień wyposażenia w urządzenia infrastruktury technicznej, stan nieruchomości oraz aktualnie kształtujące się ceny w obrocie nieruchomościami (*art. 134 ust. 2 ugn*). **Wartość rynkową nieruchomości określa się według aktualnego sposobu jej użytkowania**, jeżeli przeznaczenie nieruchomości, zgodne z celem wywłaszczenia, nie powoduje zwiększenia jej wartości (*art. 134 ust. 3 ugn*). **Natomiast jeżeli przeznaczenie nieruchomości, zgodne z celem wywłaszczenia, powoduje zwiększenie jej wartości, wartość rynkową nieruchomości określa się według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z tego przeznaczenia** (*art. 134 ust. 4 ugn*).

Do tego momentu wszystko wydaje się jednoznaczne. Wątpliwości pojawiają się ze względu na przyjęcie zarówno w praktyce związanej z wyceną nieruchomości, jak i w praktyce organów wydających decyzje o ustaleniu wysokości odszkodowania, założenia, że rzeczoznawca majątkowy stosując § 36 rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego (*Dz.U. z 2004r. Nr 207 poz. 2109 z późniejszymi zmianami*) wypełnia w całości ciężące na nim zobowiązania wymienione w art. 134 ugn.

Uregulowania zawarte w § 36 rozporządzenia w sprawie wyceny nieruchomości odnoszą się przede wszystkim do tej drugiej wartości wymienionej w art. 134 ust. 3 i 4 ugn, tj. wartości określonej według alternatywnego sposobu użytkowania uwzględniającego przeznaczenie (w tym wypadku „drogowe”) zgodne z celem wywłaszczenia (tj. zgodne z decyzją o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej, skutkującą przejściem praw do nieruchomości z mocy prawa). Okoliczność ta jest wprost wskazana w § 36 ust. 1 rozporządzenia: „Przy określaniu **wartości rynkowej gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne** stosuje się podejście porównawcze, przyjmując ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży gruntów odpowiednio przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne”. Rozporządzenie w § 36 ust. 1 zupełnie pomija kwestię określania wartości takiej nieruchomości według aktualnego sposobu jej użytkowania.

Jak zostało podane powyżej, problemy ze stosowaniem w praktyce zapisów § 36 ust. 1 i 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r. wynikają przede wszystkim z próby takiej interpretacji zapisów tego przepisu, aby wypełnił on wszystkie zasady zawarte w art. 134 ust. 3 i 4 ugn. Wydaje się, że takie interpretowanie tych przepisów nie jest właściwe.

Przyjrzyjmy się czynnościom, do których zobowiązany jest rzeczoznawca majątkowy zgodnie z zapisami ustawy o gospodarce nieruchomościami. Powinien on w swoim opracowaniu sporządzanym dla potrzeb ustalenia wysokości odszkodowania określić:

- wartość rynkową nieruchomości według aktualnego sposobu jej użytkowania (np. rolnego, mieszkaniowego, usługowego) jako podstawową wartość wymienioną w art. 134 ust. 3 ugn, oraz
- wartość rynkową według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z przeznaczenia zgodnego z celem wywłaszczenia (w tym wypadku przeznaczenia „drogowego”).

Tylko określając te dwie wymienione powyżej wartości tj. wartość rynkową nieruchomości według aktualnego sposobu jej użytkowania oraz wartość rynkową według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z przeznaczenia zgodnego z celem wywłaszczenia będzie można wiarygodnie stwierdzić, czy przeznaczenie zgodne z celem wywłaszczenia nie skutkuje zwiększeniem wartości nieruchomości. Tylko tym sposobem w pełni zostaną wyczerpane przesłanki ustawowe dotyczące ustalenia podstawy wysokości odszkodowania.

Jeżeli byśmy przyjęli taki tok rozumowania, że uregulowania zawarte w § 36 ust. 1 i 2 rozporządzenia stanowią kompleksowe uszczegółowienie zapisów art. 134 ust. 3 i 4 ugn, to przecież w przypadku odnotowania na rynku nieruchomości „cen transakcyjnych uzyskiwanych przy sprzedaży gruntów przeznaczonych pod drogi publiczne” rzeczoznawcy majątkowi określiliby tylko wartość nieruchomości według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z przeznaczenia zgodnego z celem wywłaszczenia (w tym wypadku zgodnego z wydaną decyzją o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej, czyli przeznaczenia „drogowego”). Uważam, że nie ma potrzeby dokonywania takiej rozszerzającej interpretacji zapisów § 36, tak aby rzeczoznawca majątkowy sporządzając operat szacunkowy z określenia wartości nieruchomości dla potrzeb ustalenia wysokości odszkodowania, z tego właśnie przepisu wyciągał delegację do określania wartości według aktualnego sposobu użytkowania. Taka delegacja, a nawet wymóg wynika przecież wprost z art. 134 ust. 3 i 4 ugn. Rada Ministrów aktem wykonawczym nie może zmienić zasad ustalania wysokości odszkodowania przewidzianych w ustawie.

Środowisko rzeczoznawców majątkowych widząc odmienną od powyżej przedstawionej interpretacji zapisów § 36 rozporządzenia wielokrotnie wyrażało pogląd na temat „nierynkowego” charakteru tzw. transakcji drogowych, ponieważ nie noszą one w sobie znamion transakcji rynkowych ze względu na to, że sposób ustalenia ceny w takich transakcjach nie wypełnia założeń wartości rynkowej opisanej w art. 151 ust. 1 ugn, zgodnie z którymi wartość rynkową nieruchomości stanowi najbardziej prawdopodobna jej cena, możliwa do uzyskania na rynku, określona z uwzględnieniem cen transakcyjnych przy przyjęciu następujących założeń: 1) strony umowy były od siebie niezależne, nie działały w sytuacji przymusowej oraz miały stanowczy zamiar zawarcia umowy; 2) upłynął czas niezbędny do wyeksponowania nieruchomości na rynku i do wynegocjowania warunków umowy. Przykładem takiego stanowiska może być Opinia Zespołu Ekspertów Zawodowych Polskiej Federacji Stowarzyszeń

Rzeczoznawców Majątkowych z dnia 20 listopada 2007r. na temat: „Określanie wartości gruntów zajętych pod drogi publiczne w świetle obowiązujących regulacji prawnych oraz potrzeby zmian w tym zakresie”, gdzie stwierdzono między innymi, że brak jest „cen transakcyjnych uzyskiwanych przy sprzedaży gruntów na te cele mających charakter cen rynkowych”.

Sytuacja taka rodzi dalsze konsekwencje. Daje się zauważyć, że operaty szacunkowe sporządzane są tylko z uwzględnieniem uregulowań zawartych w rozporządzeniu z 21 września 2004r. Stawiane pytania i wątpliwości autorów takich opracowań ograniczają się do możliwości i warunków zastosowania ust. 1 lub ust. 2 paragrafu 36 rozporządzenia. A przecież, jak to zostało wykazane powyżej, przyjęcie teoretycznego założenia, że ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży podmiotom publicznym gruntów przeznaczonych pod drogi publiczne mają jednak charakter cen rynkowych skutkowałoby określeniem tylko jednej z oczekiwanych w art. 134 ugn wartości.

Natomiast w przypadku stwierdzenia braku możliwości zastosowania ust. 1 i „przejścia” do ust. 2, de facto zmierzamy również do określenia wartości według alternatywnego sposobu użytkowania, tylko ma to miejsce w sytuacji braku cen uzyskiwanych przy sprzedaży gruntów przeznaczonych pod drogi. W tym miejscu należy podkreślić, że § 36 rozporządzenia nie służy tylko i wyłącznie do określania wartości nieruchomości dla potrzeb ustalenia wysokości odszkodowania w związku z przejęciem praw do nieruchomości z mocy prawa. Przepis ten wykorzystywany jest również do określania wartości nieruchomości dla potrzeb ustalenia ceny sprzedaży nieruchomości przeznaczonych pod budowę dróg. Wejście w życie w dniu 16.12.2006 roku nowelizacji ustawy z dnia 10 kwietnia 2003r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych z przyczyn oczywistych ograniczyło ilość zawieranych umów cywilno – prawnych dotyczących nieruchomości o przeznaczeniu „drogowym”. Tym niemniej takie umowy są zawierane, ale dotyczą tylko nieruchomości objętych decyzjami lokalizacyjnymi wydanymi przed 16 grudnia 2006 roku. Ilość takich umów ulega systematycznemu zmniejszeniu. Przy określaniu wartości takich nieruchomości nie mają jednak zastosowania uregulowania zawarte w dziale III i rozdziale V ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r o gospodarce nieruchomościami, a tym samym również w art. 134 ugn.

Przyjmując zasadę racjonalności prawodawcy można założyć, że dostrzegł on możliwe obszary problemowe związane z koniecznością pełnego wypełnienia art. 134, tj. określania wartości według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z przeznaczenia zgodnego z celem wyłączenia przy braku właściwych cen transakcyjnych. W następstwie czego zostały wprowadzone procedury „pomocnicze” umożliwiające przeprowadzenie tej czynności przy braku cen transakcyjnych „nieruchomościami drogowymi” zgodnie z następującymi zasadami:

- wartość działek gruntu wydzielonych pod nowe drogi publiczne albo pod poszerzenie dróg istniejących, określa się jako iloczyn wartości 1 m² gruntów, z których wydzielono te działki gruntu i ich powierzchni, z tym, że jeżeli przeznaczenie gruntów, z których wydzielono działki pod nowe drogi publiczne albo pod poszerzenie dróg istniejących powoduje, że wartość tych gruntów jest niższa niż wartość gruntów przeznaczonych pod drogi, tak określoną wartość powiększa się o 50%;
- wartość gruntów zajętych pod drogi publiczne określa się jako iloczyn wartości 1 m² gruntów o przeznaczeniu przeważającym wśród gruntów przyległych i ich powierzchni, z tym, że jeżeli przeznaczenie gruntów przyległych powoduje, że ich wartość jest niższa niż wartość gruntów przeznaczonych pod drogi, tak ustaloną wartość powiększa się o 50%.

Brak cen transakcyjnych uzyskiwanych przy sprzedaży gruntów przeznaczonych pod drogi publiczne skutkujący brakiem możliwości określenia wartości określonej w art. 134 ugn jako wartości rynkowej według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z przeznaczenia „drogowego” byłby szczególnie niekorzystny w przypadku gruntów rolnych, leśnych lub innych nie inwestycyjnych (np. tereny zieleni w strefach zurbanizowanych), ponieważ uniemożliwiłoby ustalenie wysokości odszkodowania na wyższym poziomie, a przecież taki sposób ustalenia wysokości odszkodowania wynika z ustawy o gospodarce nieruchomościami. Z obserwacji odnotowywanych cen transakcyjnych jednoznacznie wynika, że w takich jak te wymienione powyżej przypadkach ceny transakcyjne nieruchomości „drogowych” są zazwyczaj wyższe niż ceny nieruchomości rolnych lub leśnych. Przeznaczenie „drogowe”, jak każde inne inwestycyjne, powoduje wyższe cenowe oczekiwania właścicieli nieruchomości oraz skłonność nabywców do zapłacenia wyższej ceny za ich pozyskanie niż ma to miejsce w przypadku gruntów rolnych i leśnych. Zdecydowanie zalecałbym jednak ostrożność przy - niejako automatycznym - wyłączeniu stosowania § 36 ust. 1 rozporządzenia, powołując się na nierynkowy charakter ustalania cen transakcyjnych nieruchomości „drogowych”. Konsekwencje takiego stanowiska ponoszą przecież sami autorzy takich opracowań, co można zobrazować prezentacją stanowisk organów administracji i sądownictwa administracyjnego (o czym poniżej).

W tym miejscu warto przypomnieć stanowisko Ministerstwa Infrastruktury. W piśmie Ministra Infrastruktury z dnia 18 lutego 2009 roku (znak: BO-074-9/09) skierowanym przez do wojewodów stwierdzono m.in. „Nie do zaakceptowania jest przy tym odmowa stosowania przez rzeczoznawców majątkowych § 36 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wyceny i sporządzenia operatu szacunkowego z uwagi na jego – zdaniem rzeczoznawców – sprzeczność z art. 134 ustawy o gospodarce nieruchomościami. (...) Ocena przepisów prawa, w tym ocena rozporządzeń wydanych na podstawie określonej delegacji ustawowej nie należy do organów administracji publicznej, ani też do rzeczoznawców majątkowych. Oceny konstytucyjności i legalności przepisów rangi podustawowej dokonuje Trybunał Konstytucyjny, a także sądy rozpatrujące daną sprawę indywidualnie. Formulowane w ten sposób założenia wyceny stały się przyczyną zainicjowania wielu postępowań z tytułu odpowiedzialności zawodowej wobec rzeczoznawców majątkowych”.

Również sądownictwo administracyjne rozpatrując skargi na decyzje o wysokości odszkodowania generalnie analizuje całą problematykę określenia wartości nieruchomości dla potrzeb ustalenia wysokości odszkodowania tylko w aspekcie zapisów rozporządzenia w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego. Przykładem takiego stanowiska może być wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 5 stycznia 2010 roku (sygn. II SA/Bd 993/09). W uzasadnieniu do którego stwierdzono między innymi, że „rzeczoznawca w swej opinii wskazała, że rynek nieruchomości drogowych nie jest rynkiem wolnym, co powoduje, że ceny gruntów zajętych pod drogi nie odzwierciedlają wartości rynkowej nieruchomości zdefiniowanej w art. 151 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami, a nadto zapis § 36 ust. 1 rozporządzenia w sprawie wyceny nieruchomości, nie daje możliwości wyceny nieruchomości w zgodzie z zasadą korzyści określoną w art. 134 ust. 3 i 4 ww. ustawy. Przyjęcie takiej oceny charakteru cen umów cywilnoprawnych, których przedmiotem są grunty zajęte pod drogi publiczne prowadzi w efekcie do uznania, że przepis § 36 ust. 1 rozporządzenia jest przepisem martwym już od chwili jego ustanowienia. W tym przypadku

nie dość, że biegła dokonuje oceny, do której nie jest uprawniona, to jeszcze interpretacja taka stałaby w oczywistej sprzeczności z zasadą racjonalności ustawodawcy oraz z zasadą, że system prawa jest spójny, logiczny i zupełny”.

Natomiast we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 18 stycznia 2010 roku (sygn. RPO-563719-IV/07/MM/BB), skierowanym do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności § 36 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej stwierdzono, że „zgodnie z brzmieniem § 36 ust. 1 rozporządzenia, przy określaniu wartości rynkowej gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne stosuje się podejście porównawcze, przyjmując ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży gruntów odpowiednio przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich wskazany wyżej przepis rozporządzenia w zakresie objętym zaskarżeniem jest sprzeczny z zasadą ustalania wysokości odszkodowania określoną w art. 21 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i musi być uznany za istotne przeobrażenie otoczenia normatywnego dotyczącego sposobu wyceny wartości nieruchomości, określonego w ustawie o gospodarce nieruchomościami”.

Wszystkie wymienione powyżej strony – prezentując odmienne stanowisko co do samej oceny stosowania § 36 rozporządzenia – wyrażają jednak wspólny pogląd, że Rada Ministrów w drodze rozporządzenia „zastąpiła” reguły ustawowe rozporządzeniem. Dziwić może zwłaszcza stanowisko wyrażane w orzecznictwie, które szczegółowo odnosi się do „rynkowości” transakcji nieruchomościami przeznaczonymi pod drogi publiczne, natomiast zupełnie pomija przy ocenie materiału dowodowego w poszczególnych postępowaniach, jakim bez wątplenia są operaty szacunkowe, czy zawierają one również określone wartości według aktualnego sposobu użytkowania.

Należy przyznać, że odcytywanie § 36 ust. 2 pkt. 1 rozporządzenia w oderwaniu od ust. 1 może prowadzić do wyciągnięcia wniosku, że ten właśnie przepis stanowi uszczegółowienie zapisów zawartych w art. 134 ugn. Rzecznikowi majątkowi nie mogą jednak zapominać o istnieniu § 36 ust.1 rozporządzenia. Podejmowane próby „wylimitowania” w praktyce szacowania nieruchomości ust. 1 obarczone są dużym ryzykiem, o czym świadczą postępowania przed Komisją Odpowiedzialności Zawodowej, uchylanie decyzji o wysokości odszkodowania przez Ministra Infrastruktury, czy też orzecznictwo sądów administracyjnych.

W tym miejscu wydaje się wskazanym przywołanie przykładów orzecznictwa, które podziela wyrażone przeze mnie powyżej stanowisko o konieczności uwzględniania zapisów zawartych w art. 134 ugn przy określaniu wartości nieruchomości dla tego celu wyceny, a nie tylko opieranie się § 36 rozporządzenia. W swoim wyroku z dnia 19 kwietnia 2010 roku Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie (sygn. OSK 860/09) opisując stan faktyczny i prawny NSA przywołał treść stanowiska Ministra Infrastruktury wyrażoną w jednym z etapów postępowania: „zastosowanie przez rzeczoznawcę majątkowego art. 134 ust. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami, tj. przyjęcie dla wyceny alternatywnego sposobu użytkowania, nie wymagało określenia w operacie szacunkowym wartości nieruchomości według aktualnego sposobu użytkowania, a następnie dla alternatywnego sposobu użytkowania, poza tym stosowanie w/w przepisu w stosunku do nieruchomości przeznaczonych pod drogi publiczne – zdaniem organu - nie mogło mieć miejsca, bowiem § 36 rozporządzenia z dnia 21 września 2004r. wyraźnie stanowi, że przy określaniu wartości rynkowej gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne stosuje się podejście porównawcze, przyjmując ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży gruntów na te cele - a więc w niniejszej sprawie - nieruchomości rolne przeznaczone pod drogi publiczne. Zatem, jak wywołał Minister, przepis § 36 w/w rozporządzenia wyłączał możliwość zastosowania art. 134 ust. 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami”. Było to więc „tradycyjne” stanowisko Ministra Infrastruktury skutkujące w przypadku jego wykorzystania w praktyce eliminacją zapisów ustawowych. Jednak w przypadku tego postępowania w sposób bardzo logiczny argumentowała jedna ze stron, która zarzuciła „organowi naruszenie art. 134 pkt 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami poprzez ustalenie wartości rynkowej nieruchomości - według alternatywnego sposobu użytkowania, wynikającego z jej przeznaczenia pod drogi publiczne, bez wcześniejszego ustalenia wartości nieruchomości - według jej aktualnego sposobu użytkowania”. Zakwestionowała też stanowisko Ministra, że „w stosunku do nieruchomości przeznaczonych pod drogi publiczne nie ma zastosowania art. 134 ust. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami, bowiem przepis § 36 w/w rozporządzenia wyłącza możliwość jego zastosowania”. Należy w tym miejscu podkreślić, że NSA podzielił stanowisko skarżących i uchylił wyrok WSA w Warszawie. W następstwie czego Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie ponownie rozpatrując sprawę stwierdził w uzasadnieniu do wyroku z dnia 22.07.2010 roku (sygn. I SA/Wa 933/10), że „z art. 134 ust. 3 i 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami w sposób jednoznaczny wynika: Wartość rynkową nieruchomości określa się według aktualnego sposobu jej użytkowania, jeżeli przeznaczenie nieruchomości, zgodne z celem wywłaszczenia, nie powoduje zwiększenia jej wartości. Jeżeli przeznaczenie nieruchomości, zgodne z celem wywłaszczenia, powoduje zwiększenie jej wartości, wartość rynkową nieruchomości określa się według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z tego przeznaczenia. Wobec tego należy przyjąć, iż ustalając wartość rynkową nieruchomości właściwe jest uwzględnienie przeznaczenia nieruchomości, zgodne z celem wywłaszczenia, ale jedynie w przypadku, gdyż wzięcie pod uwagę tej okoliczności spowoduje zwiększenie wartości rynkowej nieruchomości. Nie można zatem uznać, iż w stosunku do każdej nieruchomości przeznaczonej pod drogi publiczne prawidłowe jest uwzględnienie cen transakcyjnych uzyskiwanych przy sprzedaży gruntów przeznaczonych pod drogi publiczne. Ponadto § 36 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego nie może wykluczyć, jak przyjął Minister Infrastruktury, obowiązku zastosowania art. 134 ust. 3 i 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Przepisy te zawarte są bowiem w akcie wyższego rzędu – ustawie. Uznanie, iż § 36 ust. 1 rozporządzenia zawiera normę pozostającą w sprzeczności z art. 134 ust. 3 i 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami, wyłączającą przepisy ustawy, oznaczałoby, iż rozporządzenie w tej części narusza art. 92 ust. 1 Konstytucji. Rozporządzenie, będąc aktem wykonawczym do ustawy nie może bowiem pozostawać w sprzeczności przede wszystkim z ustawą, na podstawie której zostało wydane. W tej sytuacji należy przyjąć, iż § 36 ust. 1 rozporządzenia znajdzie zastosowanie przy ustaleniu wartości gruntów jedynie wówczas, gdy wartość nieruchomości, przy uwzględnieniu przeznaczenia gruntu pod drogi publiczne, będzie wyższa”.

Uwzględniając powyższe okoliczności wydaje się, że rzeczoznawca majątkowy dla tego celu wyceny (tj. określania wartości nieruchomości dla potrzeb ustalenia wysokości odszkodowania) powinien przeprowadzić trzystopniową procedurę wyceny:

- określić wartość nieruchomości według aktualnego sposobu jej użytkowania (np. jako mieszkaniową, usługową, produkcyjną lub rolną). Na tym etapie nie ma potrzeby odwołania się do uregulowań zawartych w § 36 ust. 1 i 2 rozporządzenia Rady Ministrów. W tym miejscu nie należy również uwzględniać przeznaczenia „drogowego” wynikającego z decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej bo takie przeznaczenie zgodnie z art. 134 ust. 3 i 4 ugn uwzględniane jest przy określaniu wartości według alternatywnego sposobu użytkowania. Konieczność określenia wartości rynkowej nieruchomości według aktualnego sposobu użytkowania (dla potrzeb ustalenia wysokości odszkodowania) wynika wprost z art. 134 ugn.
- określić wartość nieruchomości według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z przeznaczenia zgodnego z celem wyłączenia. Potrzeba określenia tego rodzaju wartości wynika również wprost z ustawy o gospodarce nieruchomościami. To właśnie w tym miejscu mają zastosowanie zasady zawarte w § 36 ust. 1 rozporządzenia RM – jeśli są ceny transakcyjne „nieruchomości drogowych” lub z § 36 ust. 2 rozporządzenia jeśli takich cen nie ma;
- dokonać porównania tych dwóch wartości w aspekcie ustalenia czy przeznaczenie zgodne z celem wyłączenia (drogowe) nie skutkuje zwiększeniem wartości, a następnie większą z tych dwóch wartości wskazać (łącznie z uzasadnieniem) jako wartość rynkową nieruchomości będącą podstawą do ustalenia wysokości odszkodowania.

Należy stwierdzić, że tylko łączne i wzajemnie się uzupełniające zastosowanie zasad wyrażonych w art. 134 ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz w § 36 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego może skutkować poprawnie ustaloną wysokością odszkodowania. Odszkodowaniu takiemu trudno będzie odmówić posiadania walorów „słusznego”, ponieważ przy jego ustaleniu zostanie uwzględniona zarówno wartość wynikająca z dotychczasowego użytkowania (np. mieszkaniowego, usługowego, produkcyjnego, rolnego), jak też wartość wynikająca z użytkowania alternatywnego („drogowego”), jeżeli będzie ona wartością wyższą. Zastosowanie w praktyce powyższych zasad skutkuje również brakiem potrzeby wykazywania, że transakcje „drogowe” nie mają walorów transakcji rynkowych, tak aby odszkodowanie zostało ustalone zgodnie z wyrażoną w art. 134 ugn zasadą korzyści. Również tylko w takim przypadku można zgodzić się ze stanowiskiem sądu administracyjnego (przytoczonym powyżej), że mamy do czynienia z uregulowaniami prawnymi wydanymi zgodnie z „zasadą racjonalności ustawodawcy oraz z zasadą, że system prawa jest spójny, logiczny i zupełny”.

Czy w poszukiwaniu transakcji drogowych należy przekraczać granice?

Stosowanie w praktyce uregulowań zawartych w § 36 rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego wiąże się z koniecznością analizy transakcji nieruchomości przeznaczonych pod drogi, co wprost wynika z ust. 1. Sposób postępowania w przypadku braku cen uzyskiwanych za nieruchomości przeznaczone pod drogi jest uregulowany w ust. 2. Wątpliwości pojawiły się co do zakresu terytorialnego analizowanego rynku nieruchomości dla potrzeb stwierdzenia, czy takie transakcje mają miejsce, czy też ich brak umożliwia przejście do rozwiązań zawartych w § 36 ust. 2 rozporządzenia. Wydaje się, że najczęściej spotykanym algorytmem postępowania rzeczoznawców majątkowych przy wycenach sporządzanych dla tego celu wyceny była analiza danych z rynku lokalnego, a w pewnych przypadkach rynku regionalnego. Na podstawie badania tych danych w sytuacji braku takich transakcji stosowane były zasady zawarte w § 36 ust. 2 rozporządzenia. Postępowanie takie nie spotkało się jednak z aprobatą zarówno Ministerstwa Infrastruktury, niektórych organów wydających decyzje odszkodowawcze oraz sądownictwa administracyjnego. W stanowiskach tych przywoływana była konieczność rozszerzenia zakresu terytorialnego analizowanego rynku nieruchomości o rynek regionalny oraz krajowy (a nawet międzynarodowy !!!) dla potrzeb wypełnienia przesłanek umożliwiających wycenę nieruchomości według zasad z ustępu 2 § 36 rozporządzenia. Powoływano się przy tym na zapisy zawarte w § 26 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r., zgodnie z którymi przy określaniu wartości nieruchomości, które ze względu na ich szczególne cechy i rodzaj nie są przedmiotem obrotu na lokalnym rynku nieruchomości, można przyjmować ceny transakcyjne uzyskiwane za nieruchomości podobne na regionalnym albo krajowym rynku nieruchomości.

Pogląd taki został zaprezentowany w publikacji Ministerstwa Infrastruktury „Wybrane zagadnienia dotyczące odszkodowań za nieruchomości przejęte pod drogi publiczne” W-wa 2010, str. 46, cyt. „(...) *prawodawca wprowadził możliwość rozszerzenia obszaru, z którego biegły ma możliwość doboru odpowiedniego materiału do analizy porównawczej, o nieruchomości podobne na regionalnym albo krajowym rynku nieruchomości, zgodnie z dyspozycją zawartą w § 26 ust. 1 rozporządzenia.*” Należy jednak podkreślić, że Ministerstwo Infrastruktury odsyłając do § 26 ust. 1 rozporządzenia zwracało uwagę, że zastosowanie tego przepisu jest możliwe w przypadku gdy „spełnione zostaną przesłanki uzasadniające takie posunięcie.” Bardziej „twarde” stanowisko prezentowane jest w toku prowadzonych postępowań odszkodowawczych z udziałem Ministra, czego przykładem może być następujący cytat z opisu stanu faktycznego i prawnego w uzasadnieniu do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11.02.2011r. (sygn. I OSK 563/10): „*Minister Infrastruktury stwierdził, że skoro uczestnikiem w nabywaniu nieruchomości drogowych jest ograniczona kategoria nabywców, gdyż są to w szczególności podmioty publiczne, to rynek transakcji nieruchomościami drogowymi w skali regionów, a nawet kraju nie jest zbyt zróżnicowany. Stąd też znalezienie podobnych nieruchomości drogowych, o tym samym przeznaczeniu na obszarze wojewódzkim, czy też krajowym umożliwia uzyskanie obiektywnego materiału porównawczego i dokonanie rzetelnej wyceny konkretnej nieruchomości.*”

Jeszcze bardziej kontrowersyjnie wypowiadały się niektóre sądy administracyjne. Przykładem takiego stanowiska jest wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 7.07.2009 roku (sygn. II SA/Ld 83/09), w którym Sąd polecił rozważanie przez rzeczoznawcę majątkowego przed zastosowaniem ustępu 2 do paragrafu 36 analizy cen transakcyjnych uzyskiwanych za nieruchomości „drogowe” również na rynkach zagranicznych, cyt. „*Paragraf 36 ust. 1 stanowi, że przy określaniu wartości rynkowej gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne stosuje się podejście porównawcze, przyjmując ceny transakcyjne uzyskiwane przy sprzedaży gruntów odpowiednio przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne. Przepis ten przesądzał o zastosowaniu przez rzeczoznawcę podejściu, jednak nie zwalniał biegłego od zastosowania się do wymogów ustawowych związanych z tym podejściem, czyli znajomości cen i cech nieruchomości podobnych do nieruchomości wycenianej,*

a także cech tych nieruchomości wpływających na poziom ich cen (art. 153 ust. 1 u.g.n. i § 4 ust. 1 rozporządzenia). Przy czym, przy określaniu wartości nieruchomości, które ze względu na ich szczególne cechy i rodzaj nie są przedmiotem obrotu na lokalnym rynku nieruchomości, można przyjmować ceny transakcyjne uzyskiwane za nieruchomości podobne na regionalnym albo krajowym rynku nieruchomości. W przypadku braku cen transakcyjnych za nieruchomości podobne uzyskiwanych na krajowym rynku nieruchomości, przy określaniu wartości nieruchomości, można przyjmować ceny transakcyjne uzyskiwane za nieruchomości podobne na zagranicznych rynkach nieruchomości (§ 26 ust. 1 i 2 rozporządzenia). **Rzecznawca przeprowadzając analizę rynku ograniczył ją do nieruchomości położonych w P, nie sięgając poza rynek lokalny.** Podkreślając brak nieruchomości podobnych do nieruchomości będącej przedmiotem wyceny tj. nieruchomości gruntowych niezabudowanych zajętych pod drogi publiczne, wykluczył możliwość zastosowania zasad wyceny zgodnej z § 36 ust. 1. (...) Przed ustaleniem wartości nieruchomości w oparciu o § 36 ust. 2 pkt 2 w/w rozporządzenia **rzecznawca zobowiązany był wykazać brak możliwości określenia tej wartości na podstawie § 36 ust. 1 rozporządzenia z uwzględnieniem przepisu § 26 rozporządzenia, czyli analizy rynku regionalnego, krajowego, a nawet zagranicznego.** Brak analizy poszczególnych rynków, zgodnie z § 26, rodzi uzasadnione wątpliwości co do prawidłowości wykonanej wyceny i w konsekwencji ustalonej kwoty odszkodowania.”

Utrzymanie takiej linii orzeczniczej mogło doprowadzić do absurdalnej sytuacji, gdy dla potrzeb wyceny działki o powierzchni kilku metrów kwadratowych wydzielonej pod budowę drogi gminnej rzeczoznawca majątkowy przemierza ościenne kraje w poszukiwaniu „nieruchomości podobnych”. Myślę, że na szczęście dla wszystkich uczestników postępowania w przedmiocie ustalenia wysokości odszkodowań za nieruchomości przejęte pod drogi w tej sprawie (tj. stosowania § 26 rozporządzenia przy określaniu wartości nieruchomości „drogowych”) odmiennie od WSA w Łodzi kilkakrotnie wypowiedział się Naczelny Sąd Administracyjny.

W uzasadnieniu do wyroku z 18.02.2011 roku (sygn. I OSK 586/10) Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że „Przedmiotem regulacji § 36 powołanego rozporządzenia jest określenie wartości rynkowej gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne. Przyjęcie regulacji szczególnej w § 36 przesądza o konieczności jej zastosowania, na co zasadnie zwrócono uwagę w zaskarżonym wyroku. W skardze kasacyjnej podniesiono, iż w decyzji uznano, iż możliwe było zastosowanie § 36 ust. 1 powołanego rozporządzenia. Jednak w konsekwencji oznaczało to potrzebę zastosowania § 36 ust. 2, a nie § 26 ust. 1 i ust. 3 powołanego rozporządzenia. (...) Co prawda w przepisach § 26 rozporządzenia z dnia 21 września 2004r. prawodawca umożliwia także posługiwanie cenami transakcyjnymi z rynku regionalnym, krajowym czy nawet zagranicznym, ale dotyczy to wyłącznie nieruchomości, które ze względu na szczególne cechy i rodzaj nie są przedmiotem obrotu na lokalnym rynku nieruchomości. Jednocześnie w § 36 tego samego rozporządzenia sformułowano szczegółowe zasady określania wartości gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne. Prowadzi to do wniosku, że, po pierwsze, co do zasady, gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne nie można traktować, jako nieruchomości do których ze względu na szczególne cechy i rodzaj, a w konsekwencji nie dokonywanie nimi obrotu na rynku lokalnym można przyjmować ceny transakcyjne z rynków: regionalnego, krajowego czy zagranicznego (§ 26 rozporządzenia). Po drugie zaś, wynika z tego, iż rozwiązania przyjęte w przepisach § 36 rozporządzenia muszą być uznane za regulację szczególną w stosunku do tej, której dotyczą przepisy § 26 i następnych rozporządzenia. Zresztą, podzielić należy pogląd prawny sformułowany w wyroku NSA z dnia 17 listopada 2010r., I OSK 95/10, iż gdyby nie traktować § 36 jako przepisu szczególnego w odniesieniu do § 26 rozporządzenia, to określone w § 36 ust. 2 zasady określania wartości gruntów przeznaczonych lub zajętych pod drogi publiczne, byłyby w praktyce zasadami całkowicie martwymi, a przez to zbędnymi w rozporządzeniu”. Podobne stanowisko zostało zawarte w innych orzeczeniach Naczelnego Sądu Administracyjnego (m.in. wyrok z dnia 11.02.2011 – sygn. I OSK 563/10, wyrok z dnia 13.01.2011 – sygn. I OSK 426/10).

Odpowiadając na postawione w tytule niniejszej części pytanie, należy stwierdzić, że przy określaniu wartości nieruchomości dla potrzeb postępowania odszkodowawczego za nieruchomości przejęte pod drogi publiczne nie jest konieczne przekraczanie granic, tzn. analizowanie cen transakcyjnych na rynku krajowym lub zagranicznym. Wydaje się wystarczające dokonanie rzetelnej analizy lokalnego rynku nieruchomości i w uzasadnionych przypadkach rynku regionalnego. Jeżeli taka analiza będzie skutkowałą stwierdzeniem braku cen za nieruchomości przeznaczone pod drogi publiczne, w pełni uzasadnione będzie dokonanie wyceny nieruchomości przy zastosowaniu uregulowań zawartych w § 36 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego.

Wydaje się jednak (co szczegółowo omówiłem w części „Ustawa czy rozporządzenie?”), że zarówno zastosowanie ust. 1, jak i ust. 2 paragrafu 36 rozporządzenia prowadzi do określania tylko jednego rodzaju wartości o których mowa w zapisów art. 134 ust. 3 i 4 ugn, to jest wartości według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z przeznaczenia zgodnego z celem wyłączenia (w tym wypadku zgodnego z wydaną decyzją o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej, czyli przeznaczenia „drogowego”). Pozostaje jeszcze określanie wartości według aktualnego sposobu użytkowania, ale o tym była mowa powyżej.

W wartości czy w odszkodowaniu, czyli gdzie uwzględnić VAT?

Pytanie to jest niezwykle istotne zważywszy, że w przypadku konieczności zapłaty podatku od towarów i usług od kwoty odszkodowania (w sytuacji gdy podstawowa stawka tego podatku wynosi 23%) realna wysokość odszkodowania będzie zdecydowanie niższa niż ta wynikająca z decyzji ją ustalającej. Podstawę prawną opodatkowania podatkiem VAT odszkodowań stanowi art. 7 ust. 7 pkt. 7 ustawy z dnia 11 marca 2004r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2004r. Nr 54 poz. 535 z późniejszymi zmianami), zgodnie z którym za dostawę towarów rozumie się przeniesienie prawa do rozporządzania towarami jak właściciel, w tym również przeniesienie z nakazu organu władzy publicznej lub podmiotu działającego w imieniu takiego organu lub przeniesienie z mocy prawa własności towarów w zamian za odszkodowanie. W rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 22 grudnia 2010r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2010r., Nr 246 poz. 1649) został określony termin powstania obowiązku podatkowego. Zgodnie z § 3 ust. 3 tego rozporządzenia w przypadku przeniesienia z nakazu organu władzy publicznej lub podmiotu działającego w imieniu takiego organu własności towarów

w zamian za odszkodowanie, obowiązek podatkowy powstaje z chwilą otrzymania całości lub części zapłaty. Oczywiście nie wszystkie przeniesienie praw do nieruchomości z mocy prawa za odszkodowaniem, będzie takim podatkiem objęte. Wpływ na to mają ewentualne zwolnienia podmiotowe oraz przedmiotowe wskazane w ustawie o podatku od towarów i usług, co nie zmienia jednak faktu, że część podmiotów uprawnionych do odszkodowań będzie zobowiązana do zapłaty tego podatku. Warto w tym miejscu dodać, że podatkowi VAT (przy braku innych zwolnień) podlega również odszkodowanie za wygaśnięcie prawa użytkowania wieczystego w związku z wydaniem decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej. Stanowisko takie znajduje potwierdzenie w orzecznictwie, czego przykładem może być wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 7.12.2010 roku (*sygn. ISA/Gd 800/10*).

Zgodnie z art. 12 ust. 5 ustawy z dnia 10 kwietnia 2003r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (*Dz. U. Nr 80, poz. 721 z późniejszymi zmianami*) do ustalenia wysokości i wypłacenia odszkodowania stosuje się odpowiednio przepisy o gospodarce nieruchomościami, z zastrzeżeniem art. 18. Natomiast z art. 130 ust. 2 ugn wynika, że ustalenie wysokości odszkodowania następuje po uzyskaniu opinii rzeczoznawcy majątkowego, określającej wartość nieruchomości. Jeżeli z kolei uwzględnimy uregulowania zawarte w art. 18 ust. 1b specustawy drogowej to należy stwierdzić, że suma wysokości odszkodowania przysługującego dotychczasowemu właścicielowi lub użytkownikowi wieczystemu – poza szczegółowo opisanymi sytuacjami - nie może przekroczyć wartości nieruchomości lub wartości prawa użytkowania wieczystego, a tym samym wyłączono możliwość powiększenia przez organ wydający decyzję o odszkodowaniu określonej przez rzeczoznawcę wartości nieruchomości o ewentualny podatek VAT. Jakie rodzi to konsekwencje? Moim zdaniem poważne, ponieważ to właśnie organ prowadzący postępowanie odszkodowawcze powinien mieć uprawnienia do dokonania oceny całego stanu faktycznego i prawnego związanego z przejętą z mocy prawa nieruchomością i w decyzji ustalającej wysokość odszkodowania uwzględnić (lub też nie) należny podatek od towarów i usług. Takich kompetencji i prawnego instrumentarium nigdy nie miał i mieć nie będzie rzeczoznawca majątkowy.

W praktyce i teorii wyceny nieruchomości w Polsce zawsze przeważał pogląd, że przy określaniu wartości nieruchomości, nie uwzględniania się kosztów transakcji kupna – sprzedaży nieruchomości oraz związanych z takimi transakcjami podatków i opłat, w tym podatku od towarów i usług (ceny transakcyjne będące podstawą do określenia wartości rynkowych przyjmuje się w kwotach netto nie zawierających podatku VAT, w przypadku gdy ten podatek wystąpił w danej transakcji). Stanowisko takie jest również zgodne z dorobkiem międzynarodowym tj. zarówno z Międzynarodowymi Standardami Wyceny opracowanymi przez International Valuation Standards Committee (*wydanie polskie - Warszawa 2009, s. 78*), gdzie stwierdzono, że „Wartość rynkową rozumie się jako wartość składnika aktywów szacowaną bez uwzględnienia kosztów transakcji sprzedaży oraz związanych z nią obciążeń podatkowych”, jak też z Europejskimi Standardami Wyceny 2009 (*opracowanymi przez European Group of Valuers Associations, wydanie polskie - Warszawa 2009, s. 25*) z których wynika, że „Obowiązek zapłaty podatków związanych z transakcją lub podatku VAT, który może dotyczyć niektórych lub wszystkich potencjalnych stron, stanowi część szerszej charakterystyki rynku, więc wspólnie z innymi czynnikami wpływa na wartość, jednak konkretny podatek nałożony na daną transakcję nie wchodzi w zakres wyceny”. Należy stwierdzić, że podatek od towarów i usług jest elementem ceny i nie powinien być on łączony w sposób bezpośredni z wartością. Klauzule o nieuwzględnieniu kosztów transakcji kupna – sprzedaży nieruchomości (w tym podatku od towarów i usług) w określanych wartościach znajdują się w operatach szacunkowych i ten element nie powinien stanowić zaskoczenia dla uczestników procedur odszkodowawczych.

Jako przykład nielogiczności uwzględniania podatku od towarów i usług w wartości mogą służyć okoliczności umożliwiające rezygnację ze zwolnienia od podatku VAT wynikającą z art. 43 ust. 10 ustawy z dnia 11 marca 2004r. o podatku od towarów i usług, zgodnie z którymi podatnik może zrezygnować ze zwolnienia od podatku i wybrać opodatkowanie dostawy budynków, budowli lub ich części, pod warunkiem że dokonujący dostawy i nabywca budynku, budowli lub ich części są zarejestrowani jako podatnicy VAT czynni oraz złożą, przed dniem dokonania dostawy tych obiektów właściwemu dla ich nabywcy naczelnikowi urzędu skarbowego, zgodne oświadczenie, że wybierają opodatkowanie dostawy budynku, budowli lub ich części. Pytanie, które należy w tym miejscu postawić można sformułować następująco: czy zmianie ulega wartość nieruchomości w przypadku gdy jest objęta zwolnieniem, względem sytuacji gdy strony transakcji zrezygnują z takiego zwolnienia? Moim zdaniem wartość tej nieruchomości jest taka sama, natomiast fakt skorzystania ze zwolnienia, czy też rezygnacja z takich możliwości może wpłynąć tylko i wyłącznie na cenę.

Biorąc pod uwagę powyższe, należy stwierdzić, że odpowiedź na pytanie będące jednocześnie tytułem tej części moich rozważań to: podatku VAT w obecnym stanie prawnym nie można uwzględnić zarówno w wartości nieruchomości, jak i w odszkodowaniu. Skutkuje to ewidentnym ograniczeniem w możliwości ustalenia wysokości odszkodowania w pełnej wysokości, ponieważ w sytuacji sprzedaży takich nieruchomości na rynku, podatek ten zostałby bezwzględnie doliczony do kwoty odpowiadającej wartości nieruchomości. Wydaje się, że w tym wypadku nie jest to problem interpretacyjny, a raczej postulat skierowany do ustawodawcy, aby przewidział możliwość uwzględniania podatku VAT w ustalaniu wysokości odszkodowania przez organy wydające decyzje w tym względzie.

Podsumowanie

Jak widać na przykładzie tych czterech bloków tematycznych zreferowanych powyżej tematyka dotycząca ustalania wysokości odszkodowań za nieruchomości przejęte z mocy prawa pod budowę dróg publicznych wymaga dalszej analizy celem wypracowania bardziej spójnych definicji poszczególnych pojęć, możliwie jednolitej interpretacji zapisów obowiązującego prawa oraz pewnego zakresu zmian tego prawa. Wydaje się koniecznym podjęcie merytorycznej dyskusji w tym względzie, celem ograniczenia rozbieżności w ocenie tych samych stanów faktycznych i prawnych, co ma przecież bezpośredni wpływ na wysokość wypłacanych odszkodowań.