



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

RPO-706860-IV/12/JP

00-090 Warszawa
Al. Solidarności 77

Tel. centr. 22 551 77 00
Fax 22 827 64 53

Warszawa, 14. 11. 2012 r.

Pan

Bogdan Zdrojewski

Minister Kultury

i Dziedzictwa Narodowego

Warszawa

szanowny Panie Ministrze

Na tle skarg nadesłanych do Rzecznika Praw Obywatelskich wyłonił się problem zgodności z Konstytucją RP przepisów dotyczących procedury dokonywania wpisów do gminnej ewidencji zabytków, w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 18 marca 2010 roku o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz o zmianie niektórych innych ustaw (*Dz. U. Nr 75, poz. 474*).

Wejście w życie w/w nowelizacji ustawy z dnia 23 lipca 2003 roku o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (*Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.*) (dalej: u.o.z.) spowodowało, że dotychczasowy system ochrony zabytków uległ zmianie. Organom konserwatorskim przyznano nowe kompetencje rozszerzając dotychczasowy katalog form ochrony zabytków o ochronę w decyzjach o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, decyzjach o warunkach zabudowy, decyzjach o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej oraz w decyzjach o ustaleniu lokalizacji linii kolejowej lub decyzjach o zezwoleniu na realizację inwestycji w zakresie lotniska użytku publicznego. Istotnym zmianom uległ również status prawny oraz znaczenie gminnej ewidencji zabytków.

Analiza uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej oraz wypowiedzi doktryny (*por. I. Mikiciuk, Gminna ewidencja zabytków w świetle zmian wprowadzonych ustawą o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Kurier Konserwatorski, nr 9/2010*) pozwalają na stwierdzenie, że zmiana statusu gminnych ewidencji zabytków podyktowana była znacznymi opóźnieniami w powstawaniu miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego i tym samym brakiem możliwości ustalenia ochrony konserwatorskiej na tej płaszczyźnie. W związku z takim stanem rzeczy, konserwatorzy zabytków

podejmowali próby interwencyjnego wpisywania zabytków do rejestru zabytków, ale efekty tych prac nie były zadowalające z uwagi na czasochłonność prowadzonych w tym zakresie postępowań administracyjnych oraz konieczność zapewnienia stronom postępowania praw wynikających z przepisów ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego (*tekst jednolity Dz. U. z 2000 roku Nr 98, poz. 1071 ze zm.*) (dalej: k.p.a.). Jednym z celów nowelizacji było objęcie ochroną konserwatorską tych obiektów, które niebyły objęte prawnymi formami ochrony zabytków wskazanymi wprost w art. 7 u.o.z.

Przed wejściem w życie przepisów ustawy z dnia 18 marca 2010 roku ewidencja zabytków prowadzona była wyłącznie dla celów wewnętrznych i porządkowych. Gminna ewidencja zabytków stanowiła podstawę do sporządzania gminnych programów opieki nad zabytkami (art. 21 u.o.z.) i nie mogła stanowić samodzielnej podstawy do kształtowania sytuacji prawnej podmiotów spoza systemu organów administracji publicznej. Wpis do gminnej ewidencji zabytków nie mógł zatem odnosić żadnych skutków wobec właścicieli obiektów wpisanych do ewidencji i kształtować ich sytuacji prawnej np. poprzez ograniczenie przysługującego im prawa własności.

W doktrynie przyjmuje się, że w znowelizowanym stanie prawnym gminna ewidencja zabytków stała się jedną z prawnych form ochrony zabytków, pomimo że nie została wymieniona w art. 7 u.o.z. (*por. P. Antoniak w: Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz pod red. M. Cherki, LEX 2010*). Zdaniem Rzecznika, takie stanowisko znajduje pełne uzasadnienie w przepisach określających skutki wpisu do gminnej ewidencji zabytków. W tym miejscu należy wskazać, że gminna ewidencja zabytków stanowi jedną z równorzędnych podstaw objęcia zamieszczonego w niej obiektu ochroną konserwatorską m.in. w decyzji o warunkach zabudowy (art. 19 ust. 1a pkt 2 u.o.z.). Obiekty ujęte w gminnej ewidencji zabytków podlegają uzgodnieniom konserwatorskim na etapie postępowania o ustalenie warunków zabudowy (art. 53 ust. 4 pkt 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 roku o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (*tekst jednolity: Dz. U. z 2012 r. Poz. 647*)). Ponadto, obiekty ujęte w gminnej ewidencji zabytków podlegają uzgodnieniom na etapie pozwolenia na budowę lub rozbiórkę obiektu budowlanego (art. 39 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane (*tekst jednolity: Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623 ze zm.*)).

W ocenie Rzecznika, gminna ewidencja zabytków zyskała status nienazwanej (tzn. niewymienionej w art. 7 u.o.z.) prawnej formy ochrony zabytków. Wpis obiektu do gminnej ewidencji zabytków pozwala na objęcie go nadzorem konserwatorskim na podstawie wskazanych wyżej przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz Prawa

budowlanego. Prowadzi to do nakładania ograniczeń na właścicieli obiektów wpisanych do gminnej ewidencji zabytków, a tym samym do ograniczeń w wykonywaniu prawa własności.

Specyfika gminnej ewidencji zabytków - jako prawnej formy ochrony zabytków wyraża się także w szczególnej procedurze dokonywania wpisów do ewidencji i sposobie jej prowadzenia. Zgodnie z art. 22 ust. 4 u.o.z. wójt (burmistrz, prezydent miasta) prowadzi gminną ewidencją zabytków w formie zbioru kart adresowych zabytków nieruchomych z terenu gminy. W gminnej ewidencji zabytków ujawniane są: zabytki nieruchome wpisane do rejestru zabytków, inne zabytki nieruchome znajdujące się w wojewódzkiej ewidencji zabytków oraz inne zabytki nieruchome wyznaczone przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków (art. 22 ust. 5 pkt 1-3 u.o.z.). W sprawie dokonania wpisu do gminnej ewidencji nie prowadzi się postępowania administracyjnego, a co za tym idzie nie wydaje się decyzji administracyjnej. Wpis do gminnej ewidencji zabytków nieruchomych określonych w art. 22 ust. 5 pkt 1 i 2 u.o.z. ma charakter czysto techniczny, ponieważ stanowi jedynie ujawnienie w niej wpisów uprzednio istniejących w rejestrze zabytków oraz wojewódzkiej ewidencji zabytków. Niemniej jednak, właściciel nieruchomości nie bierze żadnego udziału w tych czynnościach i nie jest nawet informowany o wpisie. Wójt (burmistrz, prezydent miasta) w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków wpisuje do gminnej ewidencji inne zabytki nieruchome z terenu gminy, które nie zostały ujawnione w rejestrze zabytków bądź w wojewódzkiej ewidencji zabytków (art. 22 ust. 5 pkt. 3 u.o.z.). W tym zakresie, wójt (burmistrz, prezydent miasta) również nie prowadzi postępowania administracyjnego i nie informuje właściciela nieruchomości o dokonanym wpisie. Ustawa nie przewiduje także żadnej szczególnej formy rozstrzygnięcia, jaką powinien przybrać wpis do ewidencji.

Powyższe wyróżnia gminną ewidencję zabytków wśród innych prawnych form ochrony zabytków. Należy podkreślić, że rejestr zabytków jest wykazem obiektów uznanych za zabytki na podstawie decyzji wydanej przez Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków. Wpis do rejestru zabytków następuje na podstawie decyzji administracyjnej, której wydanie poprzedzone jest postępowaniem przeprowadzonym według zasad określonych w Kodeksie postępowania administracyjnego, a zatem z poszanowaniem praw właścicieli - stron tego postępowania. Także ustalenie ochrony konserwatorskiej dla nieruchomości w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, będące odrębną od wpisu do rejestru formą ochrony, odbywa się na zasadzie jawności. Gwarantują ją procedury przewidziane w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, w tym liczne obowiązki informacyjne nałożone na wójta (burmistrza, prezydenta miasta), na poszczególnych etapach postępowania. Osoby zainteresowane mogą zaś składać

stosowne wnioski i uwagi do projektu planu, a w ostateczności - zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego. Zdaniem Rzecznika, nie ulega wątpliwości, że procedura uchwalania planu miejscowego zapewnia osobom zainteresowanym możliwość czynnego udziału w postępowaniu. Uznanie zabytku za pomnik historii następuje w formie rozporządzenia Prezydenta RP (art. 15 ust. 1 u.o.z.), a utworzenie parku kulturowego na podstawie uchwały rady gminy (art. 16 ust. 1 u.o.z.).

W ocenie Rzecznika, postępowanie w sprawie wpisu do gminnej ewidencji zabytków powinno toczyć się z udziałem właściciela, jako strony postępowania. Po wydaniu w sprawie indywidualnego aktu administracyjnego powinien on zostać doręczony właścicielowi, któremu powinno przysługiwać prawo do wniesienia środka zaskarżenia w administracyjnym toku instancji. Dotyczy to także zabytków ujętych w wojewódzkiej ewidencji zabytków (art. 22 ust. 5 pkt 2 u.o.z.), ponieważ ustawa nowelizująca z dnia 18 marca 2010 roku nie zmodyfikowała jej statusu, a zatem ewidencja ta nadal ma charakter (przynajmniej formalnie) czysto porządkowy i wpis do niej nie może skutkować nałożeniem na właściciela zabytku jakichkolwiek obowiązków. Powyższy postulat nie dotyczy natomiast nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków, które rzeczywiście powinny być i są wpisywane do gminnej ewidencji na podstawie czynności materialno-technicznej.

Dokonywanie wpisów do gminnej ewidencji zabytków bez zapewnienia właścicielom nieruchomości możliwości czynnego udziału w tych czynnościach prowadzi do wyraźnego naruszenia zasady *audiatur et altera pars*. Nie ulega wątpliwości, że skutki wpisu do gminnej ewidencji zabytków przemawiają za koniecznością wysłuchania właściciela zabytku. Zdaniem Rzecznika, przyczyni się to do prawidłowego i bezspornego ustalenia stanu faktycznego oraz zapewni właścicielom dostęp do informacji dotyczących planowanych ograniczeń ich prawa własności. Dopiero w postępowaniu administracyjnym może dojść do odpowiedniego wyważenia pomiędzy interesem publicznym a indywidualnym interesem właściciela nieruchomości.

Aktualny status gminnej ewidencji zabytków stwarza także istotne zagrożenie dla wyrażonej w art. 21 i art. 64 Konstytucji RP ochrony prawa własności. Procedura dokonywania wpisów do gminnej ewidencji zabytków jest niewystarczająca w świetle konstytucyjnej zasady równej ochrony prawa własności. W zależności od przyjętej prawnej formy ochrony zabytków właściciele obiektów chronieni są w różny sposób i z różną intensywnością. W przypadku wpisów dokonywanych do gminnej ewidencji zabytków właściciele nieruchomości zostali pozbawieni jakiegokolwiek udziału w tych czynnościach i nie są nawet informowani o wpisie. Prowadzi to do wniosku o istnieniu dysproporcji w ochronie praw właścicieli, w stosunku do ochrony gwarantowanej w ramach postępowania administracyjnego w sprawie wpisu do rejestru zabytków

oraz w ramach jawnej procedury uchwalania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy.

W opinii Rzecznika, pominięcie właścicieli w procedurze dokonywania wpisów do gminnej ewidencji zabytków może być również oceniane jako naruszające zasadę proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Naruszenie to polega na zachwianiu właściwej dla innych prawnych form ochrony zabytków równowagi pomiędzy koniecznością objęcia zabytków szybką i skuteczną ochroną, a prawami właścicieli nieruchomości, które mają tej ochronie podlegać. W tym miejscu należy zaznaczyć, że Rzecznik nie kwestionuje możliwości ograniczenia prawa własności na skutek zastosowania odpowiednich przepisów ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Nie ulega wątpliwości, że jest to jeden z aktów prawnych, który zawiera regulacje ograniczające prawo własności w stopniu szczególnym. Uzasadnienie dla ingerencji ustawodawcy we własność zabytków można odnaleźć w normach rangi konstytucyjnej tj. w art. 5, 6 i 73 Konstytucji RP. Wskazane normy konstytucyjne mogą być zasadnie traktowane jako sankcjonujące istnienie ważnego interesu publicznego w postaci strzeżenia dziedzictwa narodowego. W uzasadnieniu wyroku z dnia 8 października 2007 roku, sygn. akt K 20/07 Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że na gruncie wskazanego art. 5 Konstytucji RP ustrojodawca zdecydował się na ujęcie pojęcia „strzeże” w sposób szeroki - objął nim bowiem wszelkie formy działania państwa. Oznacza to, że państwo, realizując zadanie strzeżenia dziedzictwa narodowego, dysponuje różnorodnym instrumentarium. Przy jego doborze dla określonej kategorii sytuacji musi ono jednak uwzględniać ograniczenia swego *imperium*, wynikające z gwarantowanych konstytucyjnie praw obywateli. Innymi słowy, przepisy art. 5, 6 i 73 Konstytucji RP mogą stanowić uzasadnienie dla ograniczenia praw właścicieli zabytków np. będące skutkiem objęcia nieruchomości nadzorem konserwatorskim, ale nie wyłączają stosowania pozostałych regulacji konstytucyjnych, a w szczególności art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i wynikającej z niego zasady proporcjonalności. Poszanowanie zasady proporcjonalności wymaga każdorazowego zbadania, czy w konkretnym stanie faktycznym istnieje rzeczywista potrzeba dokonania ingerencji w zakres praw lub wolności jednostki. Z zasady tej wynika także wymóg stosowania takich środków prawnych, które są zarazem skuteczne (rzeczywiście służące realizacji zamierzonych celów) oraz niezbędne (jak najmniej uciążliwe dla podmiotów, których prawa i wolności ulegną na skutek ich wprowadzenia ograniczeniu). Ingerencja musi zatem pozostawać w racjonalnej i właściwej proporcji do celów, których ochrona uzasadnia dokonane ograniczenie (*por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 maja 2007 roku, sygn. akt SK 36/06*). W ocenie Rzecznika, kryterium proporcjonalności nie spełnia regulacja, której celem jest wyłącznie wyeliminowanie negatywnych

(z punktu widzenia organów konserwatorskich) skutków długotrwałych procedur uchwalania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. Prowadzi to do wniosku, że ustawodawca wprowadził uprościł procedurę obejmowania nieruchomości ochroną konserwatorską, ale ze szkodą dla gwarantowanych konstytucyjnie praw właścicieli nieruchomości.

Zdaniem Rzecznika, niezależnie od konstytucyjnego uzasadnienia ochrony nad zabytkami, prawne formy ochrony zabytków powinny w równym lub co najmniej podobnym stopniu zabezpieczać interesy właścicieli obiektów objętych tą ochroną. Trzeba mieć na względzie, że wpis do gminnej ewidencji zabytków ma dwóch adresatów. Z jednej strony pozwala na objęcie obiektu ochroną a z drugiej strony oddziałuje na zakres uprawnień właściciela. Konsekwencją zachwiania w/w równowagi może być także naruszenie zasady sprawiedliwości społecznej, wynikającej z art. 2 Konstytucji RP, gwarantującej wyważenie interesu ogółu i interesów jednostki.

Kolejny problem konstytucyjny związany ze statusem gminnej ewidencji zabytków polega na znaczącym ograniczeniu właścicieli nieruchomości w możliwości kwestionowania aktu, stanowiącego źródło ingerencji w ich prawo własności. Problem ten pojawia się w relacji pomiędzy podmiotem publicznym, a podmiotem niepublicznym. Na skutek wpisu do gminnej ewidencji zabytków, jedyną gwarancją ochrony praw właściciela nieruchomości jest zasygnalizowana w doktrynie (w *powołanym wyżej Komentarzu do Ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami pod red. M. Cherki*) możliwość skorzystania z procedury przewidzianej w art. 3 § 2 pkt 4 w zw. z art. 52 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 roku Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (*Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.*). Chodzi zatem o możliwość wniesienia do wojewódzkiego sądu administracyjnego skargi na inny akt lub czynność z zakresu administracji publicznej (po uprzednim bezskutecznym wezwaniu do zaprzestania naruszeń prawa w postaci objęcia ewidencją obiektu nie spełniającego kryterium zabytkowości). Możliwość wniesienia skargi w tym zakresie została także potwierdzona w orzecznictwie sądów administracyjnych (*por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 6 października 2011 roku, sygn. akt U SA/Kr 991/11*).

W ocenie Rzecznika, nie sposób uznać, że powyższa gwarancja ma charakter wystarczający. Możliwość wniesienia skargi nie eliminuje bowiem negatywnych skutków braku postępowania administracyjnego w sprawie wpisu do gminnej ewidencji zabytków. Rezygnacja z postępowania administracyjnego w tym zakresie byłaby uzasadniona wówczas, gdyby ustawodawca zastosował względem właścicieli nieruchomości najmniej uciążliwe środki służące ochronie zabytków oraz ustanowił inne skuteczne instrumenty ochrony praw właścicieli nieruchomości. Przepisy dające możliwość decydowania o objęciu nieruchomości ochroną konserwatorską realizują istotny cel

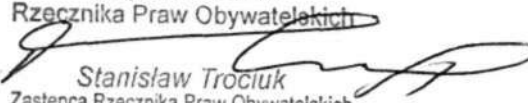
ochrony zabytków jako dziedzictwa narodowego. Respektowanie i ochrona ważnego interesu publicznego nie powinny jednak w nadmiernym stopniu ograniczać gwarantowanych konstytucyjnie uprawnień właściciela do korzystania z rzeczy, rozporządzania nią, a także decydowania w jej przedmiocie. Objęcie nieruchomości ochroną konserwatorską bez wiedzy i udziału właściciela zdaje się całkowicie nie respektować jego praw.

Zdaniem Rzecznika, ochrona zabytków może być realizowana bez potrzeby nadmiernej ingerencji w prawa właściciela nieruchomości. Powinien mieć on gwarancję, że postępowanie o objęcie nieruchomości ochroną konserwatorską będzie się toczyło na podstawie Kodeksu postępowania administracyjnego. Postępowanie takie powinno być prowadzone z udziałem właściciela nieruchomości jako strony. Nie można mieć wątpliwości, że wpis do ewidencji bezpośrednio dotyczy jego interesu prawnego w rozumieniu art. 28 k.p.a. Legitymowanie się przymiotem strony w postępowaniu administracyjnym pozwala z kolei na korzystanie z praw strony tj. z prawa do czynnego udziału w postępowaniu (10 § 1 k.p.a.), prawa zgłaszania dowodów (art. 78 k.p.a.), prawa do wypowiedzenia się w przedmiocie zebranego materiału dowodowego (art. 81 k.p.a.), prawa do weryfikacji decyzji nieostatecznej (art. 15 k.p.a.) oraz prawa do poznania motywów rozstrzygnięcia (art. 11 k.p.a.). Odstąpienie od stosowania procedury administracyjnej oraz rozstrzygnięcia spraw decyzją administracyjną na rzecz innej formy działania administracji publicznej powinno zostać szczegółowo uzasadnione. W ocenie Rzecznika, trudności organizacyjne oraz przewlekłość postępowań administracyjnych nie mogą uzasadniać ograniczenia praw przysługujących stronom postępowania na gruncie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Właściciele nieruchomości nie powinni bowiem ponosić konsekwencji zaniedbań w zakresie uchwalania planów miejscowych oraz brakiem możliwości szybkiego i skutecznego przeprowadzania postępowań administracyjnych w sprawie o wpis do rejestru zabytków. Trzeba pamiętać, że obowiązek ochrony i strzeżenia dziedzictwa narodowego przez powołane do tego organy administracji publicznej polega także na ostatecznym kształtowaniu sytuacji prawnej np. właścicieli nieruchomości, które mają zostać objęte ochroną konserwatorską. Właściciel nieruchomości ma pełne prawo oczekiwać od organu powołanego do strzeżenia dziedzictwa narodowego, że jego sytuacja prawna zostanie określona w sposób zapewniający mu czynny udział w postępowaniu oraz możliwość kwestionowania ustaleń dokonanych przez orzekający w sprawie organ. Nie do zaakceptowania jest sytuacja, w której właściciel nieruchomości dowiaduje się o wpisie jego nieruchomości do gminnej ewidencji zabytków np. na etapie postępowania o ustalenie warunków zabudowy i zagospodarowania terenu albo na etapie ubiegania się o wydanie pozwolenia na rozbiórkę obiektu budowlanego. Właściciel

powinien mieć jasność co do możliwości realizowania zamierzeń inwestycyjnych na posiadanej przez niego nieruchomości. Ponadto, wpis do gminnej ewidencji zabytków wpływa także na wartość nieruchomości i trzeba przyjąć, że w większości przypadków wartość ta spada z uwagi na liczne ograniczenia w możliwości jej zagospodarowania.

Mając to wszystko na uwadze, działając na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 roku o Rzeczniku Praw Obywatelskich (*tekst jednolity Dz. U. z 2001 r, nr 14, poz. 147 ze zm.*) przekazuję Panu Ministrowi powyższe uwagi z prośbą o zajęcie stanowiska w sprawie, a jeśli podzieli Pan Minister przedstawioną w niniejszym wystąpieniu argumentację, proszę o spowodowanie podjęcia prac nad nowelizacją ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami w omawianym zakresie, w kierunku zapewnienia właścicielom nieruchomości wpisywanych do gminnej ewidencji zabytków możliwości czynnego udziału w tym postępowaniu oraz skorzystania ze środków zaskarżenia w administracyjnym toku instancji - przewidzianych w Kodeksie postępowania administracyjnego.

Z poważaniem

Z upoważnienia
Rzecznika Praw Obywatelskich

Stanisław Trociuk
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich