



IV.7002.11.2018.KP

Pan
prof. dr hab. Piotr Gliński
Wiceprezes Rady Ministrów
Minister Kultury
i Dziedzictwa Narodowego

Szanowny Panie Premierze,

niniejszym ponownie zwracam się do Pana Premiera w związku z uregulowaną w art. 10a ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. z 2020 r. poz. 282; dalej: ustawa o ochronie zabytków) ochroną zabytku w czasie trwania postępowania o wpis do rejestru.

W wystąpieniu z dnia 18 czerwca 2019 r. Rzecznik podkreślił, że konieczność wprowadzenia ochrony zabytków w trakcie postępowania o wpis do rejestru, tzw. tymczasowej ochrony zabytku, nie budzi wątpliwości. Artykuł 10a ustawy o ochronie zabytków ustanawiający zakaz prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich, robót budowlanych i podejmowania innych działań, które mogłyby prowadzić do naruszenia substancji lub zmiany wyglądu zabytku w okresie od dnia wszczęcia postępowania w sprawie wpisu zabytku do rejestru do dnia, w którym decyzja w tej sprawie stanie się ostateczna, ma na celu wyeliminowanie sytuacji, w których po wszczęciu postępowania w sprawie wpisu zabytku do rejestru właściciel tego zabytku dokonuje jego zniszczenia, czym udaremnia cel postępowania. Zarówno automatyzm zakazu prowadzenia wskazanych prac przy zabytku, jak i jego bezwarunkowość oraz brak konieczności podejmowania przez wojewódzkiego konserwatora zabytków czasochłonnej czynności postępowania administracyjnego służą zapewnieniu skuteczności wprowadzonej ochrony.

Należy mieć jednak na uwadze, że mimo iż ochrona zabytków znajduje uzasadnienie na gruncie konstytucyjnym, nie tylko jako obowiązek organów państwa strzeżenia dziedzictwa narodowego oraz element zapewnienia porządku publicznego, lecz również jako realizacja wolności do korzystania z dóbr kultury, to ochrona ta oznacza także ograniczenie konstytucyjnego prawa własności. Dlatego też powinna być dokonywana w sposób zgodny

z postanowieniami ustawy zasadniczej, a zatem również z zasadą proporcjonalności wprowadzanych ograniczeń. Oznacza to, że ingerencja w sferę prawa własności, nawet w przypadku uzasadnienia jej takimi przesłankami, jak wskazana powyżej ochrona dziedzictwa narodowego oraz porządku publicznego, nie może być nadmierna. Tymczasem, jak podniesiono w wystąpieniu, wynikająca z art. 10a ustawy o ochronie zabytków regulacja wydaje się w sposób nieproporcjonalny wkraczać w konstytucyjnie chronioną sferę prawa własności.

W piśmie z dnia 14 sierpnia 2019 r. Pan Premier wyjaśnił wątpliwości dotyczące zakresu ochrony tymczasowej, wskazując, że ochrona zabytku w okresie od wszczęcia postępowania w sprawie wpisu zabytku do rejestru do dnia, w którym decyzja w tym przedmiocie stanie się ostateczna, obejmuje zakaz prowadzenia „wszelkich prac konserwatorskich”, „wszelkich prac restauratorskich” i wszelkich robót budowlanych oraz „takich innych działań, które mogą naruszyć substancję lub wygląd zabytku”. Jednocześnie nie podzielił Pan Premier zastrzeżeń Rzecznika, co do nieproporcjonalności ograniczenia prawa własności wynikającego z ochrony tymczasowej zabytku, podnosząc, że mimo iż sam fakt ograniczenia konstytucyjnego prawa własności nie budzi w tym przypadku wątpliwości, to – w ocenie Pana Premiera – prymat należy przyznać ochronie dziedzictwa narodowego. Intensywność zagrożenia dla tego dziedzictwa, które stwarzał zaś brak unormowania zawartego w art. 10a ustawy o ochronie zabytków, jest – jak wskazano w piśmie – znacząco wyższa od uciążliwości, które unormowanie to niesie za sobą dla właścicieli nieruchomości. Usunięcie wskazanej regulacji umożliwiłoby natomiast zniszczenie wielu zabytków.

W ww. piśmie Pan Premier wskazał jednak, że z uwagi na krótki czas obowiązywania art. 10a ustawy o ochronie zabytków, nie wyklucza – po analizie następstw funkcjonowania tymczasowej ochrony – zainicjowania zmian legislacyjnych w tym zakresie.

Z racji powyższego zatem, zwracam się ponownie z uprzejmą prośbą o rozważanie podjęcia stosowanych działań. Raz jeszcze zwracam uwagę, że wynikające z art. 10a ustawy o ochronie zabytków ograniczenia, tj. jak wskazał Pan Premier, zakaz prowadzenia „wszelkich prac konserwatorskich, wszelkich prac restauratorskich i wszelkich robót budowlanych oraz takich innych działań, które mogą naruszyć substancję lub wygląd zabytku” budzą w ocenie Rzecznika zasadnicze wątpliwości.

Kwestią, którą należy ponownie podnieść, jest kwestia proporcjonalności ingerencji w sferę prawa własności.

Na wstępie, należy zaznaczyć, że Rzecznik nie dąży do usunięcia z systemu prawnego art. 10a ustawy o ochronie zabytków i instytucji tymczasowej ochrony. Ochrona zabytku także w okresie trwania postępowania o wpis do rejestru jest konieczna. Zastrzeżenia w tym

przedmiocie wynikają natomiast z nadania jej – jak wynika także z pisma Pana Premiera – charakteru absolutnego.

Zakaz prowadzenia wszelkich prac przy zabytku przez właścicieli przez cały okres trwania postępowania, co w praktyce – z uwagi na założony charakter spraw dotyczących wpisu zabytku do rejestru i konieczność zgromadzenia materiału w tym przedmiocie – niejednokrotnie oznacza kilka lat, stanowi – w przekonaniu Rzecznika – istotną ingerencję w chronione konstytucyjnie prawo własności (art. 64 Konstytucji). Należy zaznaczyć przy tym, że prawo własności nie jest prawem absolutnym i możliwe jest jego ograniczenie. Jednakże ograniczenie to musi odpowiadać wymogom ustawy zasadniczej, określonym w art. 64 ust. 3 oraz art. 31 ust. 3. Zgodnie z art. 64 ust. 3 Konstytucji własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności. Ograniczenie prawa własności powinno być jednakże przy tym uzasadnione koniecznością realizacji jednej z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji, wyrażającym zasadę proporcjonalności i może być dokonane tylko z uwzględnieniem uwarunkowań tam określonych.

W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie zaznaczał, że zasada proporcjonalności stawia przed ustawodawcą z jednej strony, wymóg stwierdzenia rzeczywistej potrzeby dokonania w danym stanie faktycznym ingerencji w zakres prawa bądź wolności jednostki. Z drugiej zaś, zasada ta powinna być rozumiana jako wymóg stosowania takich środków prawnych, które będą skuteczne, a więc rzeczywiście służące realizacji zamierzonych przez prawodawcę celów. Ponadto, co należy podkreślić, chodzi tu o środki niezbędne, w tym sensie, że chronić będą określone wartości w sposób, bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków. Niezbędność to również skorzystanie ze środków jak najmniej uciążliwych dla podmiotów, których prawa lub wolności ulegną ograniczeniu (por. wyrok TK z dnia 8 października 2007 r., K 20/07, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 102).

Przenosząc powyższe ustalenia na grunt analizowanej instytucji należy wskazać, że problem z nadmiernością ingerencji w tym przypadku wynika zatem – w ocenie Rzecznika – nie z samego zakazu prowadzenia prac, lecz z braku jednoczesnego określenia środków bądź mechanizmów, które w ramach trwającego postępowania w sprawie o wpis zabytku do rejestru właściciel mógłby podjąć, szczególnie w sytuacji nagłej. Należy podkreślić, że w odniesieniu do zabytku wpisanego do rejestru, a więc objętego najbardziej restrykcyjną formą ochrony, właściciel – zgodnie z art. 36 ust. 1 ustawy o ochronie zabytków – po uzyskaniu pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków, może prowadzić prace konserwatorskie, restauratorskie, czy roboty budowlane.

W przypadku ochrony tymczasowej, ustawa o ochronie zabytków nie wskazuje natomiast żadnych instrumentów, które właściciel mógłby podjąć, aby uzyskać możliwość legalnego

prowadzenia np. koniecznych prac konserwatorskich. Także z pisma Pana Premiera nie wynika, czy np. organy ochrony zabytków wypracowały w tym zakresie jakąś ścieżkę działania. Przyjęcie zatem, że niemożliwe jest przeprowadzenie w trakcie postępowania w sprawie wpisu zabytku do rejestru – nawet pod nadzorem konserwatorskim – prac, które zmierzałyby np. do zapobiegania dewastacji takiego zabytku, wydaje się nieproporcjonalnym ograniczeniem prawa własności. Zapewnienie możliwości skorzystania przez właścicieli chociażby z trybu dotyczącego zabytków wpisanych do rejestru pozwoliłoby natomiast złagodzić skutki ochrony tymczasowej.

Innymi słowy, w ocenie Rzecznika, realizacja obowiązku strzeżenia dziedzictwa narodowego przez wprowadzenie ochrony tymczasowej zabytków, mogłaby zostać osiągnięta także przy złagodzeniu zakazu prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich, robót budowlanych poprzez wprowadzenie np. procedury prowadzenia ich po uzyskaniu pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków. W obecnym kształcie ochrona tymczasowa wydaje się zaś nadmiernie rygorystyczna.

Ponadto, należy zwrócić uwagę także na fakt, iż brak wskazanych powyżej instrumentów i w konsekwencji bezwzględny zakaz prowadzenia prac przy zabytku w okresie trwania postępowania w sprawie o wpis do rejestru budzi wątpliwości także na gruncie równej ochrony prawa własności (art. 64 ust. 2 Konstytucji). Artykuł 10a ustawy o ochronie zabytków i wyrażona w nim tymczasowa ochrona zabytku stawia bowiem de facto właścicieli nieruchomości, w stosunku do których postępowanie o wpis zabytku do rejestru jest w toku, w gorszej sytuacji, aniżeli sytuacja właścicieli zabytków wpisanych do rejestru.

Co więcej, właściciele zabytków objętych ochroną tymczasową nie mogą prowadzić m.in. prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych, jednakże wszczęcie postępowania w sprawie wpisu zabytku do rejestru nie oznacza zwolnienia właściciela tego zabytku z ustanowionego w art. 5 ustawy o ochronie zabytków obowiązku opieki nad zabytkiem, w tym prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytku. Dochodzi w tym przypadku zatem nie tylko do zróżnicowania sytuacji prawnej właścicieli zabytków i dalej idących ograniczeń w zakresie prowadzenia prac w czasie trwania postępowania o wpis do rejestru zabytków, aniżeli po jego dokonaniu, lecz również de facto do kolizji obowiązków, jakie spoczywają na właścicielu zabytku.

Należy zauważyć także, że zakaz prowadzenia wszelkich prac konserwatorskich, a zatem – w myśl art. 3 pkt 6 ustawy o ochronie zabytków – działań mających na celu zabezpieczenie i utrwalenie substancji zabytku, zahamowanie procesów jego destrukcji oraz dokumentowanie tych działań, może paradoksalnie przyczynić się do pogorszenia stanu zabytku. W sytuacji bowiem długotrwałego postępowania w sprawie o wpis do rejestru, co – jak wskazano powyżej – może wynikać ze złożoności sprawy, zakaz prowadzenia prac

konserwatorskich, w przypadku np. zdarzeń losowych bądź zabytków będących w złym stanie technicznym, może skutkować pogorszeniem jego stanu.

Istotne przy tym jest, że w przypadku objęcia zabytku ochroną tymczasową, wydaje się, że w obecnym stanie prawnym, podobnie jak nie ma możliwości zastosowania art. 36 ust. 1 ustawy o ochronie zabytków, tak również, jak należy wnosić, brak jest podstaw do zastosowania art. 49 ust. 1 ustawy. Zgodnie z tym przepisem zaś wojewódzki konserwator zabytków może wydać decyzję nakazującą przeprowadzenie, w terminie określonym w tej decyzji prac konserwatorskich lub robót budowlanych przy zabytku, jeżeli ich wykonanie jest niezbędne ze względu na zagrożenie zniszczeniem lub istotnym uszkodzeniem tego zabytku. Decyzja w tym przedmiocie może odnosić się bowiem również, jak wynika wprost z tego przepisu, do zabytku wpisanego do rejestru.

Mając zatem na uwadze przedstawione wątpliwości, ponownie zwracam się do Pana Premiera z uprzejmą prośbą o rozważenie powyższych zastrzeżeń oraz przedstawienie stanowiska w tej sprawie. Proszę także o wskazanie, czy, w ocenie Pana Premiera, na gruncie obecnej regulacji istnieje możliwość prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych w trakcie trwania postępowania w sprawie wpisu zabytku do rejestru w jakikolwiek sytuacji, a jeżeli tak, to na jakiej podstawie prawnej. Proszę także o poinformowanie, czy w całym okresie obowiązywania art. 10a ustawy o ochronie zabytków, organy ochrony zabytków podnoszą wątpliwości lub kierują zapytania dotyczące zakresu ochrony tymczasowej, bądź też, czy zastrzeżenia w tym przedmiocie są sygnalizowane także przez inne podmioty np. w trakcie trwania postępowań administracyjnych.

Z poważaniem,

Stanisław Trociuk

Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/