

Sygn. akt**POSTANOWIENIE**

Dnia 13 czerwca 2018 r.

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie:

Przewodniczący:	}	sędzia NSA Andrzej Wawrzyniak
Sędziowie		sędzia NSA Anna Łuczaj
		sędzia del. WSA Mirosław Gdesz /spr./
Protokolant		asystent sędziego Tomasz Bogdan Godlewski

po rozpoznaniu w dniu 13 czerwca 2018 r.

na rozprawie w Izbie Ogólnoadministracyjnej

sprawy ze skargi kasacyjnej N

Sp. z o.o. z siedzibą w S

od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w S

z dnia maja 2017 r. sygn. akt

w sprawie ze skargi N

Sp. z o.o. z siedzibą w S

na czynność Prezydenta Miasta S

w przedmiocie włączenia budynku do wykazu zabytków

postanawia:

- na podstawie art. 193 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu następujące pytanie prawne: „Czy art. 22 ust. 5 pkt 3 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2017 r. poz. 2187 ze zm.) w zakresie, w jakim ogranicza prawo własności nieruchomości poprzez dopuszczenie ujęcia nieruchomości jako zabytku nieruchomego w gminnej ewidencji zabytków, bez zapewnienia właścicielowi gwarancji ochrony prawnej przed dokonaniem takiego ograniczenia, jest zgodny z art. 64 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 20 marca 1952 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175 ze zm.)”;

- zawiesić postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym

NSA/wyr.1 – wyrok



Najbardziej właściwe podpisy
Za zgodność z oryginałem

Agnieszka Majewska

starszy inspektor sądowy

UZASADNIENIE

I. Stan faktyczny

1. Spółka N Sp. z o.o. z siedzibą w S (dalej „skarżąca spółka”) wniosła do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w S skargę na zarządzenie (akt lub czynność) Prezydenta Miasta S polegającą na wyznaczeniu zabytku nieruchomego w postaci budynku mieszkalnego przy ul. w S do ujęcia w gminnej ewidencji zabytków oraz włączenia tego budynku do Gminnej Ewidencji Zabytków Miasta S, domagając się jego uchylenia i zarzucając naruszenie:

- art. 22 ust 5 pkt 3 w zw. z art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (wówczas Dz.U. z 2014 r. poz. 1446 ze zm., obecnie Dz.U. z 2017 r. poz. 2187 ze zm., dalej „uozoz”), przez ich zastosowanie, bez przeprowadzenia czynności zmierzających do ustalenia zindywidualizowanego zabytkowego charakteru ww. budynku;

- § 16 rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 26 maja 2011 r. w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem (Dz.U. Nr 113, poz. 661, dalej „rozporządzenie”) przez włączenie karty adresowej zabytku nieruchomego w postaci ww. budynku do Gminnej Ewidencji Zabytków Miasta S, bez sprawdzenia, czy dane zawarte w karcie są zgodne ze stanem faktycznym;

- art. 21 ust. 1, art. 31 ust. 3 oraz art. 64 ust. 1-4 ustawy z dnia 2 kwietnia 1997 r. - Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm., dalej „Konstytucja RP”) przez dokonanie zasadniczego ograniczenia prawa własności skarżącej, mimo braku przyczyny uzasadniającej takie ograniczenie i przy zaniechaniu wyjaśnienia, czy przyczyna taka w istocie wystąpiła.

Skarżąca spółka podniosła, że w toku postępowania poprzedzającego włączenie przedmiotowego budynku do gminnej ewidencji zabytków, nie przeprowadzono żadnego postępowania, które zmierzałoby do ustalenia i oceny jego wartości historycznych lub artystycznych. Nie dokonano również zbadania aktualnego stanu zachowania przedmiotowego budynku.

Sygn. akt

2. W odpowiedzi na skargę Prezydent Miasta S wniósł o jej odrzucenie wywodząc, że strona uchybiła terminowi do wniesienia wezwania do usunięcia naruszenia prawa, a skoro tak, to skarga jest niedopuszczalna.

3. Wojewódzki Sąd Administracyjny w S postanowieniem z września 2016 r. odrzucił skargę uznając że jej wniesienie nastąpiło z uchybieniem terminu, o którym mowa w art. 52 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (wówczas Dz.U. z 2016 r. poz. 718 ze zm.; obecnie Dz.U. z 2017 r. poz. 1369 ze zm., dalej „Ppsa”).

4. Naczelny Sąd Administracyjny postanowieniem z grudnia 2016 r. sygn. akt , na skutek skargi kasacyjnej skarżącej spółki, uchylił zaskarżone postanowienie z września 2016 r., wskazując na konieczność merytorycznej oceny skargi. Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że wyznaczenie, na podstawie art. 22 ust. 5 pkt 3 uozoz, przez organ gminy w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków, obiektu zabytkowego do włączenia do gminnej ewidencji zabytków stanowi sprawę z zakresu administracji publicznej. Akt ten, zapewniając warunki prawno-organizacyjne umożliwiające zachowanie zabytków znajdujących się na terenie gminy, władczo wkracza bowiem w zespół uprawnień właściciela zabytku objętego wpisem do gminnej ewidencji.

5. Wojewódzki Sąd Administracyjny w S , po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z maja 2017 r. sygn. akt oddalił skargę. Sąd stwierdził, że ani przepisy ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, ani przepisy rozporządzenia w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem, nie precyzują na czym ma polegać i jaką formę ma przybrać sprawdzenie, o którym mowa w § 18 rozporządzenia. Z treści tego przepisu wynika jedynie, że powinno ono objąć ustalenie, czy dane zawarte w karcie adresowej są wyczerpujące, a więc czy odpowiadają wymogom stawianym § 17 rozporządzenia, jak również ustalenie, czy dane te są zgodne ze stanem faktycznym. Skoro zatem w karcie adresowej nieruchomości znalazły się wymagane prawem elementy, a organ posiadający fachową wiedzę przyznał, że poddał dane zawarte w karcie adresowej weryfikacji, to konsekwencją tego jest uznanie, że karta została sprawdzona prawidłowo. W tym zakresie Sąd pierwszej instancji podzielił stanowisko organu, który wywodził, że w sytuacji, gdy przepisy nie precyzują sposobu sprawdzenia kart adresowych, ani sposobu udokumentowania tej czynności, każdy przejaw aktywności organu w tym zakresie należy uznać za

Sygn. akt

prawidłowy, w tym również oświadczenie Miejskiego Konserwatora Zabytków potwierdzające, że czynność sprawdzenia została przeprowadzona.

6. Skarżąca spółka wniosła od powyższego wyroku skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego, zaskarżając go w całości. W skardze kasacyjnej zarzuciła m.in. naruszenie: art. 22 ust. 5 pkt 3 w zw. z art. 3 pkt 1 uozoz poprzez ich błędną wykładnię, a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że możliwym było nadanie ww. budynkowi charakteru zabytkowego, mimo braku istnienia, na dzień włączenia budynku do wykazu zabytków, należycie sporządzonej dokumentacji, w oparciu o którą możliwym było przesądzenie o istnieniu przedmiotowych cech, a w konsekwencji przyjęcie rozszerzającej interpretacji wskazanej regulacji ustawowej, umożliwiającej włączanie do gminnej ewidencji zabytków budynków, co do których na dzień ich wpisu nie istniała wymagana przepisami prawa dokumentacja umożliwiająca dokonanie wpisu oraz art. 21 ust. 1, art. 31 ust. 3 oraz art. 64 ust. 1-4 w zw. z art. 2 oraz art. 8 ust. 2 Konstytucji RP, poprzez brak ich bezpośredniego zastosowania przez Wojewódzki Sąd Administracyjny, co w konsekwencji doprowadziłoby do uznania, że zastosowane przez organ ww. przepisy ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz rozporządzenia w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem, pozostają w sprzeczności z powołanym przepisem ustawy zasadniczej, prowadząc do ograniczenia prawa własności skarżącej.

7. Rozpatrując niniejszą sprawę, jak również biorąc pod uwagę treść ww. zarzutów skargi kasacyjnej, Naczelny Sąd Administracyjny postanowił wystąpić z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego uznając, że od odpowiedzi na pytanie o zgodność art. 22 ust. 5 pkt 3 uozoz z Konstytucją RP oraz normą prawa międzynarodowego, tj. art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 20 marca 1952 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175 ze zm.), zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. W okolicznościach rozpoznawanej sprawy powołany przepis budzi bowiem poważne wątpliwości, co do zgodności tego przepisu z Konstytucją RP.

II. Zagadnienie konstytucyjne

1. Kontrola aktu z zakresu administracji publicznej, jakim jest kwestionowane w niniejszej sprawie zarządzenie Prezydenta Miasta S , sprawowana jest pod względem zgodności tego aktu z prawem. Zakres kognicji Sądu pierwszej instancji

Sygn. akt

wynika natomiast z art. 1 § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. - Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz.U. z 2017 r. poz. 2188 ze zm.). W każdym przypadku kontrola zgodności z prawem zaskarżonego aktu, jak i oceniającego go wyroku Sądu pierwszej instancji, musi zmierzać do ustalenia, czy określony akt został wydany na podstawie przepisów zgodnych z Konstytucją RP. Wydanie zarządzenia na podstawie przepisów niespełniających tego warunku prowadzi bowiem do stwierdzenia, że w toku postępowania administracyjnego uchybiono prawu w sposób uzasadniający uchylenie zaskarżonego aktu (art. 146 Ppsa).

2. Przedstawienie pytania prawnego Trybunałowi Konstytucyjnemu wymaga między innymi spełnienia przesłanki funkcjonalnej: przedmiotem pytania może być wyłącznie akt normatywny mający bezpośrednie znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy w postępowaniu sądowym. W przedmiotowej sprawie w ramach zarzutów skargi kasacyjnej, zarzucono Sądowi pierwszej instancji błędną wykładnię art. 22 ust. 5 pkt 3 uozoz. W ramach rozpoznawania tego zarzutu Naczelny Sąd Administracyjny powziął wątpliwości, co do zgodności tej regulacji z Konstytucją RP oraz prawem międzynarodowym w zakresie, w jakim ogranicza prawo własności nieruchomości poprzez dopuszczenie ujęcia nieruchomości jako zabytku nieruchomego w gminnej ewidencji zabytków, bez zapewnienia właścicielowi gwarancji ochrony tak procesowej, jak i materialnoprawnej przed dokonaniem takiego ograniczenia. Skoro bowiem przepisy nie precyzują, w jaki sposób ma dojść do sprawdzenia kart adresowych, ani sposobu udokumentowania tej czynności, to jak wskazał to Sąd pierwszej instancji, każdy przejaw aktywności organu w tym zakresie należy uznać za prawidłowy. W rezultacie kontrola tej czynności przez sąd administracyjny ma jedynie charakter formalny. W ocenie Sądu, nie można więc zweryfikować, czy nieruchomość ta jest rzeczywiście zabytkiem i czy objęcie jej ochroną konserwatorską jest uzasadnione. Co również istotne, w świetle art. 22 ust. 5 pkt 3 uozoz, właściciel dowiadyuje się o tym, że dokonano wpisu ex-post. Taka regulacja i „utajnienie” procedury ujawnienia nieruchomości w ewidencji budzi wątpliwości z punktu widzenia racjonalności tejże regulacji.

3. Na zakres sądowej kontroli legalności wpływa również to, że postępowanie w sprawie włączenia zabytku do gminnej ewidencji zabytków nie jest postępowaniem uregulowanym przepisami ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2017 r. poz. 1257 ze zm.), w którym organ administracji wydawałby decyzję lub postanowienie po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego. W postępowaniu tym nie ma miejsca na jakiegokolwiek czynności

Sygn. akt

wyjaśniające, czy zabytek włączony do gminnej ewidencji zabytków jest rzeczywiście zabytkiem w rozumieniu ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Należy zwrócić uwagę na to, że przepisy regulujące prowadzenie gminnej ewidencji zabytków nie przewidują nawet zawiadomienia właściciela lub posiadacza zabytku o tym, że zabytek został włączony do takiej ewidencji.

4. Kluczowe znaczenie ma to, że ujawnieniu w ewidencji, która powinna mieć co do zasady wyłącznie charakter dokumentacyjny w przypadku określonym w art. 22 ust. 5 pkt 3 uozoz, przypisano skutki prawne wpływające na wykonywanie prawa własności. Włączenie zabytku do gminnej ewidencji zabytków powoduje powstanie obowiązku uzgadniania z wojewódzkim konserwatorem zabytków decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, decyzji o warunkach zabudowy oraz decyzji o pozwoleniu na budowę dla inwestycji planowanych na obszarach lub w odniesieniu do budynków ujętych w gminnej ewidencji zabytków (art. 53 ust. 4 pkt 2 oraz art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2017 r. poz. 1073 ze zm.) oraz art. 39 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (Dz.U. z 2017 r. poz. 1332 ze zm.)). Dodatkowo ujęcie zabytku w gminnej ewidencji zabytków stanowi o kwalifikacji obiektu do objęcia instrumentami nadzoru konserwatorskiego, np. objęcie obiektu ochroną konserwatorską w decyzji o warunkach zabudowy (art. 19 ust. 1a pkt 2 uozoz).

5. Powyższa regulacja wywołuje zatem istotne wątpliwości Naczelnego Sądu Administracyjnego, co do zachowania proporcjonalności ograniczenia i tym samym zgodności z art. 64 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, podzielając w tym zakresie stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich wyrażone przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie o sygn. akt SK 3/15.

W szczególności, czy zgodne ze wskazanymi przepisami Konstytucji RP i art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności jest dopuszczenie ograniczenia prawa własności w ramach uproszczonej procedury, która ma charakter wewnętrzny, a właściciel nie bierze udziału w jakichkolwiek czynnościach postępowania administracyjnego. Przede wszystkim nie są mu znane motywy objęcia nieruchomości ewidencją gminną, tj. czy rzeczywiście nieruchomość stanowi „zabytek”; nie wie również, czy czynności wykonywane w postępowaniu są prawidłowe. Nie bez znaczenia pozostaje także fakt nieformalnego charakteru tych czynności i braku materiału bazowego („dowodów”).

Sygn. akt

Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, konieczne jest więc dokonanie oceny przez Trybunał Konstytucyjny, czy taki kształt regulacji zawartej w art. 22 ust. 5 pkt 3 uopz jest niezbędny dla ochrony interesu publicznego i czy efekty wprowadzonej regulacji pozostają w dopuszczalnej proporcji do ciężarów nakładanych na obywatela. Powstaje pytanie, czy odebranie poszczególnych uprawnień proceduralnych spełnia niektóre z warunków konstytucyjnej dopuszczalności ograniczenia praw i wolności. Najistotniejszym zarzutem pozostaje to, że osłabienie ochrony własności poprzez całkowite „ukrywanie” przed właścicielem informacji o działaniach władzy, skutkujących ograniczeniem własności, nie służy realizacji żadnych konstytucyjnie uzasadnionych wartości. Wyłania się przy tym wątpliwość, czy brak adekwatnych gwarancji ochronnych nie grozi arbitralnością i dowolnością działań władzy i czy nie dochodzi do nieproporcjonalnego pozbawienia właścicieli nieruchomości ich skutecznych środków ochronnych, co stanowi o naruszeniu art. 64 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

6. Ponadto, zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, w przedmiotowej sprawie konieczna jest ocena, czy art. 22 ust. 5 pkt 3 uozoz jest zgodny z wymaganą przez art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności właściwą równowagą pomiędzy ograniczeniem a ochroną praw właściciela. Regulacja ta gwarantując prawo do poszanowania mienia, składa się z trzech różnych norm: pierwsza norma, określona w pierwszym zdaniu art. 1, ma charakter ogólny i wyraża zasadę poszanowania prawa własności, druga z norm, zawarta w drugim zdaniu tego artykułu, przewiduje prawo pozbawienia własności, pod określonymi warunkami, natomiast trzecia z nich, wyrażona w paragrafie drugim, uznaje, między innymi, prawo Państw-Stron Konwencji, do dokonywania kontroli sposobu korzystania z własności zgodnie z interesem powszechnym.

Wprawdzie co do zasady art. 1 ww. Protokołu nie zawiera proceduralnych wymogów ochrony prawa własności, to jednak proceduralne uregulowania, zdaniem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, muszą dawać jednostce racjonalną możliwość rozpoznania jej sprawy przez właściwe organy w celu efektywnej (rzeczywistej) oceny środków ograniczających prawo własności (w szczególności *Zehentner v. Austria*, no. 20082/02, § 73, 16 lipca 2009; wyrok ETPCz z 29 marca 2011 r. w sprawie *Potomska i Potomski v. Polska* (skarga nr 33949/05)). Powstaje zatem pytanie, czy wynikający z art. 22 ust. 5 pkt 3 uozoz proceduralny mechanizm zapewnia adekwatną ochronę właścicieli przed arbitralnym ujęciem ich nieruchomości w gminnej ewidencji zabytków.

Sygn. akt

Odpowiedzi wymaga również, czy naruszenie prawa skarżącej do poszanowania jej prawa własności nie pociągnęło za sobą zachwiania wymaganej równowagi między koniecznością ochrony interesu powszechnego a wymaganiami ochrony indywidualnych praw jednostki lub czy też zostały na nią nałożone nieproporcjonalne i nadmierne obciążenia.

7. W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego, od odpowiedzi na przedstawione pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie skargi kasacyjnej złożonej w niniejszej sprawie. Przedstawione powyżej wątpliwości Naczelnego Sądu Administracyjnego nie mogą zostać usunięte w drodze znanych nauce prawa reguł interpretacyjnych i kolizyjnych, w szczególności w drodze wykładni zgodnej z Konstytucją RP. Sąd orzekający w konkretnej sprawie kontrolujący akt administracyjny pod względem legalności, nie jest uprawniony do zastępowania prawodawcy i tworzenia nowego stanu prawnego.

8. Zgodnie z art. 124 § 1 pkt 5 Ppsa sąd zawiesza postępowanie z urzędu, w razie przedstawienia przez sąd w tym postępowaniu pytania prawnego Trybunałowi Konstytucyjnemu albo Trybunałowi Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Mając powyższe na uwadze Naczelny Sąd Administracyjny, na podstawie art. 193 Konstytucji RP, art. 3 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. z 2015 r. poz. 1064 ze zm.) oraz art. 124 § 1 pkt 5 w zw. z art. 193 Ppsa, postanowił jak w sentencji postanowienia.



Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność z oryginałem

Agnieszka Majewska

starszy inspektor sądowy