

Volume 18, Issue 1
March 2020

ISSN 1731-8297, e-ISSN 6969-9696
<http://osap.wpia.uni.opole.pl>

ORIGINAL ARTICLE
received 2020-01-DD
accepted 2020-02-DD



Gminna ewidencja zabytków. Luki w przepisach prawnych, problemy praktyczne i propozycje *de lege ferenda*

District register of monuments.
Gaps in the legal regulations, practice problems
and *de lege ferenda* suggestions

ALEKSANDRA PENSZYŃSKA

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu
ORCID: 0000-0002-3898-8822, apensz@umk.pl, aleksandra.pensz@gmail.com

Citation: Penszyńska, Aleksandra. 2020. Gminna ewidencja zabytków. Luki w przepisach prawnych, problemy praktyczne i propozycje *de lege ferenda*. *Opolskie Studia Administracyjno-Prawne* 18(1): 105–118. DOI://10.25167/osap2167

Abstract: The article is the issue of the district register of monuments due to the doubts with it. An important problem is the fact that the theory of law is not adapted to the practice which the monuments conservators deal with. Numerous gaps in the legal regulations lead to situations, when entry and deletion of the monument from the register are unclear. It is a great need to create new regulations in the Monument Protection and Care Act (2003) that could make the procedure more intelligible.

Keywords: District Register of Monuments, monuments protection, commune, monuments protection and care act, monuments conservator

abstrakt: Niniejszy artykuł dotyczy gminnej ewidencji zabytków oraz wątpliwości, które budzi jej niedostateczne uregulowanie w polskim prawie. Poważnym problemem jest niedostosowanie regulacji prawnej do praktyki, z którą zmagają się organy administracji, zwłaszcza konserwatorzy zabytków. Liczne luki w przepisach prowadzą do niejasności wpisu i wykreślenia obiektu z ewidencji. Zwraca uwagę potrzeba nowelizacji ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami z 2003 r., by procedura stała się klarowna.

Słowa kluczowe: Gminna Ewidencja Zabytków, ochrona zabytków, gmina, ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, konserwator zabytków

1. Wstęp

Temat ochrony zabytków jest coraz częściej poruszany w prawie krajowym. Podejmowane są próby, by do obowiązującej ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami¹ (dalej: u.o.z.) wprowadzić nowe formy ochrony zabytków, które wzmocniłyby te obecnie funkcjonujące. Wymieniono je w art. 7 u.o.z. i należą do nich: wpis do rejestru zabytków, wpis na Listę Skarbów Dziedzictwa, uznanie za pomnik historii, utworzenie parku kulturowego, ustalenie ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego i decyzjach dotyczących ustalenia lokalizacji wymienionych w tekście ustawy inwestycji celu publicznego.

Najbardziej podstawową i wykorzystywaną formą ochrony jest wpis do rejestru zabytków, prowadzonego przez wojewódzkiego konserwatora zabytków. Postępowanie administracyjne prowadzone w tym zakresie zwiędza wydanie decyzji administracyjnej zarówno w kwestii wpisu, jak i wykreślenia zabytku z rejestru. W tym pierwszym przypadku mamy do czynienia z decyzją wojewódzkiego konserwatora zabytków, wydaną z urzędu lub na wniosek właściciela obiektu, a w tym drugim – z decyzją ministra właściwego do spraw kultury i dziedzictwa narodowego. Procedura opisana jest szczegółowo i uwzględnia wiele sytuacji, które mogą występować, dla przykładu: uszkodzenie, nielegalny wywóz czy zniszczenie zabytku. Stanowią o tym art. 9–14 u.o.z., pomocniczo również rozporządzenie 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 prawem² (dalej: rozporządzenie lub rozporządzenie z 2011 r.). Instytucja wpisu do rejestru pozostaje uregulowana w dość wyczerpujący i niebudzący wątpliwości sposób, a przywołana w ustawie i rozporządzeniu wielość przypadków wpisu i wykreślenia zabytku z rejestru daje możliwość skorzystania z gotowych, przygotowanych przez ustawodawcę rozwiązań.

Z punktu widzenia samorządu terytorialnego, oprócz rejestru zabytków, istotne znaczenie ma gminna ewidencja zabytków, która – choć pojawia się we wspomnianych aktach prawnych i spełnia ważną rolę, zwłaszcza dla gmin – została potraktowana, w odróżnieniu od wpisu do rejestru, w bardzo ograniczony sposób, co przysparza wielu problemów praktycznych organom administracji publicznej.

¹ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, t.j.: Dz.U. z 2018 r., poz. 2067 ze zm.

² Rozporządzenie 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. z 2011 r. Nr 113, poz. 661.

2. Gminna ewidencja zabytków. Wprowadzenie teoretyczne

Katalog form ochrony poszerzono nowelizacją u.o.z. z 18 marca 2010 r., która weszła w życie 5 czerwca 2010 r.³ Przyniosła ona ze sobą więcej pytań niż odpowiedzi i nasunęła wiele wątpliwości w stosowaniu wprowadzonych instytucji, zwłaszcza gminnej ewidencji zabytków, będącej przedmiotem niniejszego artykułu.

Gminna ewidencja zabytków (dalej: g.e.z.) jest jedną z ewidencji, wymienionych w art. 21 i następujących u.o.z., obok krajowej i wojewódzkiej. Krajową Ewidencję Zabytków prowadzi Generalny Konserwator Zabytków, wojewódzką zaś – wojewódzki konserwator zabytków. Na szczeblu gminy ewidencję prowadzi odpowiednio wójt, burmistrz lub prezydent miasta. Tworzy ją zbiór kart adresowych zabytków nieruchomości z terenu gminy. Przepis art. 22 ust. 5 u.o.z. wskazuje, że w g.e.z. powinny być ujęte: zabytki nieruchome wpisane do rejestru zabytków, inne zabytki nieruchome, które znajdują się w wojewódzkiej ewidencji zabytków bądź które wskazał wójt, burmistrz, prezydent miasta w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków. Zauważyć należy niewątpliwie konieczność automatycznego przeniesienia zabytków z ewidencji wojewódzkiej do gminnej, aby zachować ich wzajemną spójność⁴. Inicjatywę w zakresie wskazywania obiektów, które powinny znaleźć się w ewidencji, ma organ wykonawczy gminy, który arbitralnie wskazuje dany obiekt i uzgadnia swoje stanowisko z wojewódzkim konserwatorem zabytków. Nie będzie to jednak stanowisko zajmowane w trybie art. 106 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego z dnia 14 czerwca 1960 r.⁵ (dalej: k.p.a.), a zgoda nie będzie wydana jako postanowienie. Co więcej, przepisy k.p.a. także nie przewidują specyficznej formy dla akceptacji przedstawionego stanowiska przez inny organ⁶. Można jednocześnie zadać oczywiste pytanie: w jaki sposób przepisy k.p.a. miałyby to czynić? Zdecydowanie łatwiej byłoby wprowadzić zmiany do u.o.z. w taki sposób, by owo porozumienie między organem wykonawczym gminy i wojewódzkim konserwatorem zabytków przyjmowało formę zajęcia stanowiska w trybie art. 106 § 1 k.p.a. bez dotychczasowych wątpliwości.

³ Ustawa z dnia 18 marca 2010 r. o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2010 r. Nr 75, poz. 474.

⁴ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z 26 marca 2019 r., sygn. II SA/Bd 1362/18.

⁵ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j.: Dz.U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.

⁶ 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” 2010, nr 9, s. 7.

Nieco uwagi należy w tym miejscu poświęcić wspomnianej instytucji współdziałania organów z art. 106 § 1 k.p.a., by uzasadnić, dlaczego powinna ona być istotna dla wpisu do g.e.z. Wskazuje się, że współdziałanie organów powinno występować wówczas, kiedy mamy do czynienia z „przecinaniem się zakresów działania dwóch lub kilku podmiotów”⁷. W przypadku wpisu do g.e.z. mamy do czynienia nie tylko z owym „przecinaniem się zakresu działania” organu wykonawczego gminy oraz konserwatora zabytków, ale także z potrzebą skorzystania z fachowej wiedzy konserwatora w zakresie ochrony zabytków. Oczywiście sam przepis art. 106 k.p.a. nie jest podstawą do współdziałania organów. Wymagana jest tutaj wyraźna podstawa w przepisach prawa materialnego. Podstawową kwestią wymaganą dla możliwości zastosowania trybu współdziałania organów administracji jest zawieszoność sprawy administracyjnej i toczące się w niej postępowanie administracyjne. Przy wpisie do g.e.z. nie prowadzi się postępowania administracyjnego, a sam wpis pozostaje wyłącznie czynnością materialno-techniczną, co zostanie omówione i wyjaśnione w dalszej części artykułu.

W 2010 r. ustawą nowelizującą nałożono na gminy obowiązek, by w terminie 2 lat od przekazania przez wojewódzkiego konserwatora wykazu zabytków rejestrowych oraz tych z wojewódzkiej ewidencji zabytków wójt, burmistrz, prezydent miasta założył gminną ewidencję zabytków. Jak się niestety okazało, nie wszystkie gminy wywiązały się ze swojej powinności. Problematyczne okazuje się sporządzenie dokumentów ewidencyjnych, a część zabytków nieruchomości, które mogłyby zostać wpisane do ewidencji, nie widnieje nawet w rejestrze, co więcej – nie ma aktualnych badań i analiz konserwatorskich. Jak wynika z raportu przygotowanego przez Narodowy Instytut Dziedzictwa, może to wynikać przede wszystkim z niewystarczających środków finansowych, polityki samorządowej prowadzonej w sposób nieukierunkowany należycie na ochronę zabytków lub z ograniczonej wiedzy fachowej organów administracji publicznej, które nie współpracują w dostatecznym stopniu z konserwatorami zabytków⁸.

Wzór kart adresowych wprowadziło rozporządzenie z 2011 r. Karty adresowe g.e.z. zawierają bardzo skrótowe informacje o zabytku i mają służyć za podstawę do ochrony obiektów w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Rubryki karty dotyczą: nazwy zabytku, czasu jego powstania, miejscowości, w której się znajduje wraz z dokładnym adresem, przynależności administracyjnej, form ochrony, jakimi został do tej pory objęty, oraz zawierają fotografię obiektu.

⁷ S. Biernat, cyt. w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis.

⁸ Narodowy Instytut Dziedzictwa, *Raport o stanie zachowania zabytków nieruchomych w Polsce. Zabytki wpisane do rejestru (księgi rejestru A i C)*, red. M. Rozbicka, Warszawa 2017, s. 377 i n.

Gminna ewidencja zabytków ma wpływ na działania podejmowane przez właściciela zabytku, a także przez organy administracji publicznej. Należy brać ją pod uwagę w przypadku wydawania decyzji i uchwał, o których mowa w art. 19 ust. 1, 1a i 1b u.o.z. Nowelizacja z 2010 r. podniosła jej znaczenie. Wcześniej sam wpis do g.e.z. nie dawał jeszcze zabytkowi ochrony konserwatorskiej. Obiekt musiał być dodatkowo objęty miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego⁹. Obecnie sam wpis daje pewną ochronę, jednak nie został on wymieniony w art. 7 u.o.z. wśród form ochrony *sensu stricto*¹⁰. Przede wszystkim ów wpis wymusza pewne ograniczenia co do prac podejmowanych przy nieruchomości wpisanej do g.e.z. Wszelkie działania, które mają zostać przeprowadzone, powinny być uzgodnione wcześniej z wojewódzkim konserwatorem zabytków. Pozwolenie na budowę lub rozbiórkę takiego obiektu wydawać będzie w tym przypadku organ administracji architektoniczno-budowlanej, zgodnie z art. 39 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane¹¹. Pozwolenie to będzie przybierało tym razem formę decyzji administracyjnej, a uzgodnienie – formę postanowienia w trybie art. 106 § 1 k.p.a.¹² Co więcej, brak uzyskanego pozwolenia może skutkować wprowadzeniem postępowania naprawczego w trybie art. 50 Prawa budowlanego¹³. Wpis do g.e.z. stał się zatem nieformalną, pozaustawową formą ochrony, która – mimo swego dokumentacyjnego charakteru – ma realne odbicie w możliwościach działań i prac przy zabytkach nieruchomości¹⁴.

3. Gminna ewidencja zabytków a gminny program opieki nad zabytkami

Ewidencje zabytków – odpowiednio krajowa, wojewódzka i gminna – stanowią, zgodnie z art. 21 u.o.z., podstawę do sporządzenia przez województwa, powiaty i gminy programów opieki nad zabytkami¹⁵. Pozostając przy samorządzie

⁹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 23 marca 2007 r., sygn. IV SA/Wa 163/07; Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z 25 sierpnia 2018 r., sygn. II SA/Rz 1596/15.

¹⁰ Por. A. Michalak, A. Ginter, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 138.

¹¹ Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, t.j.: Dz.U. z 2019 r., poz. 1186 ze zm.

¹² G. Kuźma, R. Tymiec, *Prawo budowlane. Komentarz*, wyd. 18, Warszawa 2018, Legalis.

¹³ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z 13 października 2017 r., sygn. II SA/Kr 884/17.

¹⁴ P. Schmidt, *Program opieki nad zabytkami jako forma polityki administracji samorządowej*, s. 390, <https://repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/41716/edition/42898/content?ref=desc>, (dostęp: 04.08.2019).

¹⁵ Zob. szerzej: J. Sługocki, *Opieka nad zabytkiem nieruchomym. Problemy administracyjnoprawne*, Warszawa 2017, s. 355–363.

terytorialnym, należy również pochylić się nad gminnym programem opieki nad zabytkami, który – zgodnie z art. 87 ust. 1 u.o.z. – sporządza wójt, burmistrz lub prezydent miasta na okres 4 lat. Program przyjmowany jest w formie uchwały rady gminy po uzyskaniu opinii wojewódzkiego konserwatora zabytków. Ta będzie tym razem uzyskiwana w formie postanowienia w trybie art. 106 § 1 k.p.a. Programy są ogólnie dostępne w biuletynach informacji publicznej. Mają służyć realizacji nie tylko celów wymienionych w art. 87 ust. 2 u.o.z., do których należą m.in. zahamowanie procesów degradacji zabytków i doprowadzenie do poprawy stanu ich zachowania, wyeksponowanie poszczególnych zabytków czy podejmowanie działań zwiększających atrakcyjność danych obszarów, ale także celów lokalnej społeczności. Ich zadaniem i przeznaczeniem jest dotarcie do jak najszerszego grona odbiorców, zwłaszcza właścicieli i posiadaczy zabytków, by oni sami urzeczywistnili założenia owego programu i wprowadzili je w życie¹⁶.

Analizując przykładowe programy opieki nad zabytkami dostępne w biuletynach informacji publicznej, można zauważyć, że do większości z nich dołączono g.e.z. jako załącznik¹⁷. Z punktu widzenia art. 21 u.o.z. wydaje się to niespójne. Ewidencja jest podstawą do stworzenia programu, a zatem nie powinna stanowić załącznika do podporządkowanego sobie dokumentu, który powstał niejako na podstawie jej zapisów. Co więcej, tego rodzaju program, jak już zostało podkreślone, jest przyjmowany w formie uchwały rady gminy. Wpis do g.e.z. zaś nie jest objęty rozstrzygnięciem organu kolegialnego w jakiegokolwiek formie.

4. Wpis do gminnej ewidencji zabytków

Wpis zabytku do rejestru, na wniosek lub z urzędu, wymaga wydania decyzji administracyjnej, która musi spełniać wszystkie wymagania przewidziane dla tego typu aktu administracyjnego w k.p.a. Wpis do g.e.z. zaś jest czynnością rozstrzygającą, stanowiącą jedynie oświadczenie woli odpowiedniego organu. W tym przypadku będzie to oświadczenie woli wójta, burmistrza, prezydenta miasta, w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków, który partycypuje w procesie podejmowania decyzji w tym zakresie. Jest to, co warte podkreślenia, wyłącznie czynność o charakterze materialno-technicznym, a zatem nie powinna mieć skutków prawnych dla właściciela nieruchomości tak daleko idących, jak ma to jednak miejsce obecnie, a co związane jest chociażby z wcześniej wspomnianym art. 39 ust 3 Prawa Budowlanego, czy art. 19 ust. 1a i 1b

¹⁶ T. Błyskosz *et al.*, *Gminny program opieki nad zabytkami. Poradnik metodyczny*, „Kurier Konserwatorski” 2009, nr 3, s. 14.

¹⁷ Zob. <https://www.prawomiejskowe.pl/api/file/GetZipxAttachment/26/934401/preview> (dostęp: 02.08.2019); <https://www.zakopane.pl/media/download/57412a92-8866-412a-889c-4e2d6b1917a7> (dostęp: 02.08.2019).

u.o.z.¹⁸ Należy wskazać jednocześnie, że zgodnie ze stanowiskiem prezentowanym w doktrynie prawa administracyjnego czynność materialno-techniczna nie jest ukierunkowana na tworzenie lub znoszenie stosunków administracyjnoprawnych. Równocześnie nie musi być ona i często nie bywa prawnie uregulowana przez przepisy prawne, ale do jej dokonania organ administracji publicznej musi być wyraźnie upoważniony. Wśród czynności tego rodzaju podaje się jako przykład wpis, który wywołuje swój skutek prawny nie poprzez tworzenie jakiegokolwiek normy, ale poprzez sam fakt owego wpisu¹⁹. Co więcej, przy wpisie do g.e.z. nie ma typowego postępowania administracyjnego i nie jest od organu wymagane uzasadnienie swojego stanowiska²⁰. Często nie informuje się również o wpisie właściciela zabytku, co przysparza wielu problemów, zwłaszcza przy okazji woli przebudowy czy rozbiórki budynku. Brak decyzji administracyjnej wyklucza również możliwość złożenia przez właściciela odwołania²¹. Problem ten był analizowany także w kontekście zgodności przepisów o wpisie do g.e.z. z Konstytucją RP i ochroną prawa własności. W 2017 r. Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się do Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z prośbą o analizę zarzucanych niezgodności oraz dalszych możliwości legislacyjnych. Rok później Naczelny Sąd Administracyjny zwrócił się z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego w powyższej sprawie. Wskazał, że prowadzona ewidencja powinna mieć wyłącznie charakter dokumentacyjny i nie może wiązać się z ingerencją w wykonywanie prawa własności, co występuje chociażby przy okazji wspomnianych wcześniej przepisów Prawa budowlanego²². Pojawiła się również koncepcja niestosowania do instytucji wpisu do g.e.z. przepisów k.p.a., co zresztą było przez Naczelny Sąd Administracyjny podnoszone także we wcześniejszych orzeczeniach²³. W marcu 2019 r. stanowisko Rzecznika podzielił Sejm. Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego wskazało, że dostrzega problem i że planowana jest nowelizacja rozporządzenia z 2011 r. To miałyby

¹⁸ K. Zeidler, K. Zalaszińska, *Ochrona zabytków: czyżby początek zmian*, [w:] K. Zeidler, *Zabytki. Prawo i praktyka*, Gdańsk–Warszawa 2017, s. 546–547.

¹⁹ M. Masternak, *Czynności materialno-techniczne jako prawna forma działania administracji publicznej*, Toruń 2018, s. 111–113, 145–146; por. J. Starościak, *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 1957, s. 298 i n.

²⁰ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z 25 sierpnia 2018 r., sygn. II SA/Rz 1596/15.

²¹ K. Zimna-Kawecka, *Ewidencja zabytków architektury – kilka uwag i pytań w związku z nowelizacją Ustawy z dn. 23 VII 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, „Wiadomości Konserwatorskie” 2010, nr 28, s. 80.

²² Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z 13 czerwca 2018 r., sygn. II OSK 2781/17; zob. Stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich z 2018 r. w sprawie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym: <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Stanowisko%20RPO%20dla%20TK%20w%20sprawie%20gminnej%20ewidencji%20zabytk%C3%B3w.pdf> (dostęp: 20.08.2019).

²³ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 21 stycznia 2015 r., sygn. II OSK 2189/13.

zostać uzupełnione m.in. o obowiązek zawiadomienia właściciela o wpisie oraz wykreśleniu zabytku z g.e.z. Deklarowana nowelizacja do tej pory nie pojawiła się i nie rozwiała istniejących wątpliwości²⁴.

Nie można jednak stwierdzić, że wójt, burmistrz czy prezydent miasta może sam zdecydować o wpisie obiektu do g.e.z. Wymagana jest akceptacja konserwatora, najlepiej wyrażona na piśmie²⁵. Nie będzie to jednak, co należy podkreślić po raz kolejny, współpraca organów w trybie art. 106 § 1 k.p.a.

Obiekt zostaje wpisany do g.e.z. zarządzeniem wójta, burmistrza, prezydenta miasta, choć to nie zostało wskazane wprost ani w ustawie, ani w rozporządzeniu. Tak wynika z ogólnie przyjętej praktyki organów, potwierdzają to również orzeczenia sądów administracyjnych²⁶. Tym samym włączany jest on do zbioru obiektów z kartą adresową, do której powinna – według wzoru narzuconego przez rozporządzenie z 2011 r. – zostać dołączona fotografia obiektu. Nie ma jednak obowiązku informowania właściciela budynku, że nastąpi jego wpisanie do ewidencji. Często dowiaduje się on o wpisie do g.e.z. dopiero w momencie kontroli ze strony organu administracji, gdy okaże się, że nie uzyskał wymaganego pozwolenia na prowadzenie prac czy rozbiórkę. Tym samym nie zawsze możliwa jest współpraca z właścicielem w kwestii sfotografowania nieruchomości. Najczęściej jest on powiadamiany o wpisie w momencie, kiedy dokumentacja została już przygotowana i należy ją uzupełnić jedynie o fotografię, do której wykonania czasem potrzebna jest zgoda na wejście na teren nieruchomości. Spotyka się to niejednokrotnie z odmową, która może być jednak nieskuteczna, gdyż organ może skorzystać ze środków przymusu²⁷. Mimo to wpis do g.e.z. nie przysparza organom takich trudności, jak wykreślenie widniejącego w ewidencji obiektu.

5. Wykreślenie z gminnej ewidencji zabytków²⁸

O ile wpis do g.e.z. został w niewielkim stopniu uregulowany w u.o.z., gdzie wskazano przynajmniej, jakie obiekty powinny znaleźć się w przedmiotowej ewi-

²⁴ Zob. <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/mkidn-wlasciciel-nieruchomosci-bedzie-zawiadamiany-o-jej-wpisie-do-rejestru-zabytkow> (dostęp: 25.08.2019); <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/nie-tylko-rpo-ale-i-sejm-za-niekonstytucyjnoscia-przepisow-o-gminnej-ewidencji-zabytkow> (dostęp: 25.08.2019).

²⁵ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 3 lipca 2013 r., sygn. VII SA/Wa 2653/12.

²⁶ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5 listopada 2014 r., sygn. II OSK 2329/14; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z 15 czerwca 2018 r., sygn. II SA/Łd 337/18.

²⁷ K. Zimna-Kawecka, *op. cit.*, s. 81.

²⁸ W związku z brakiem regulacji prawnej w tym zakresie, jak również ubogą literaturą przedmiotu i orzecznictwem, niniejszy rozdział został w całości oparty na doświadczeniach autorki zdobytych podczas pracy w biurze konserwatora zabytków.

dencji, o tyle wykreślenie z g.e.z. zostało w ustawie całkowicie pominięte²⁹. Nie wskazano ani z jakiego powodu, ani z czyjej inicjatywy takie wykreślenie może nastąpić. Zrezygnowano również ze wskazania trybu samego wykreślenia, który budzi liczne wątpliwości i wymaga od organów administracji niejednokrotnie korzystania z pomocy tych, u których taka sytuacja już wystąpiła.

Na wstępie powstaje pytanie, z jakiego powodu może zachodzić konieczność wykreślenia z g.e.z. wcześniej wpisanego obiektu. Może to być spowodowane utratą przez ten budynek cech i wartości zabytkowych wskutek upływu czasu, zniszczenia, utraty pierwotnego kontekstu poprzez zmianę otoczenia. Owa utrata może wiązać się z przebudową obiektu bez wymaganego pozwolenia z art. 39 ust. 3 Prawa budowlanego, która, choć wiązałoby się to z postępowaniem wskazanym w art. 50 powyższej ustawy, jest możliwa, gdyż – jak już zostało podkreślone – właściciel nie musi wiedzieć, że jego obiekt znalazł się w g.e.z. Wykreślenia może żądać także sam właściciel, który uważa, że obiekt nie ma wartości zabytkowych, a wpis do g.e.z. przysparza mu wielu problemów. W końcu wpisanie mogło być wynikiem zwyczajnej pomyłki, którą należy naprawić.

Można stwierdzić, że skoro wójt, burmistrz czy prezydent miasta może wskazać zabytki, których nie umieszczono w rejestrze zabytków lub wojewódzkiej ewidencji, a które mają znaleźć się w g.e.z., to w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków może także odwrócić tę procedurę i wskazać te, które należy jego zdaniem wykreślić. Postępowanie w tym zakresie zdaje się pozostawać analogiczne, a mianowicie organ wykonawczy gminy jest obowiązany uzyskać zgodę konserwatora w tym zakresie i wydać zarządzenie w przedmiocie wykreślenia nieruchomości z ewidencji. Czynność ta dokonana z urzędu będzie zatem taką samą czynnością materialno-techniczną jak sam wpis.

Problem pojawia się wówczas, gdy to sam właściciel zabytku nieruchomego wystąpi o wykreślenie obiektu z ewidencji. Nie można oprzeć się tutaj na wskazówkach ustawodawcy, ponieważ tych brakuje. Należy wobec tego odwołać się do zaobserwowanej praktyki i wskazać, w jaki sposób radzą sobie z tym organy administracji. Wniosek od właściciela zabytków w większości przypadków trafia do konserwatora zabytków – miejskiego lub wojewódzkiego, w zależności od gminy i delegowanych zadań. Oba przypadki należy rozważyć osobno. Jeśli wniosek taki zostanie skierowany bezpośrednio do wojewódzkiego konserwatora zabytków, to wówczas ten przeprowadza umówioną z właścicielem wizję lokalną i przygotowuje analizę konserwatorską obiektu, który ma zostać wykreślony z g.e.z. Należy wskazać w sporządzonej dokumentacji stan zachowania obiektu jako całości, stan zachowania fundamentów, elewacji, stolarki otworowej, poszycia dachowego, umiejscowienie obiektu, jego otoczenie wraz ze wskazaniem, czy zachowany został pierwotny kontekst kulturowy i historyczny, a także czy

²⁹ K. Zeidler, K. Zalaszińska, *op. cit.*, s. 547.

budynek zachował wartość zabytkową, która wymaga ochrony konserwatorskiej. Następnie wojewódzki konserwator, jeśli przychylił się do prośby właściciela zabytku, przygotowuje wniosek do wójta, burmistrza, prezydenta miasta o wykreślenie obiektu z g.e.z., w którym to wniosku wskazuje, że akceptuje podanie zainteresowanego i zwraca się o wykreślenie obiektu z g.e.z. Do wniosku dołącza przygotowaną analizę konserwatorską, kartę adresową nieruchomości z g.e.z., dokumentację fotograficzną oraz, co ciekawe, wzór zarządzenia o wykreśleniu zabytku z g.e.z. Jest to dość zaskakujące, że wzór taki załącza się w piśmie skierowanym do organu wykonawczego gminy. Można to wytłumaczyć faktem, że sytuacje wykreślenia z g.e.z. są niezwykle rzadkie, a organy samorządu gminnego zakładają, że fachową wiedzę w zakresie ochrony zabytków i postępowania w tym zakresie posiadają konserwatorzy zabytków. Tym samym to oni powinni wskazywać sposób postępowania w tego typu kwestiach. Niestety, rzadkość tego typu postępowań dotyka także konserwatorów, co powoduje podobne trudności w podjęciu odpowiednich kroków.

Jeśli zaś w danej gminie mamy do czynienia z miejskim konserwatorem zabytków i do niego zostanie skierowany wniosek o wykreślenie obiektu z g.e.z., przygotowanie wskazanej dokumentacji fotograficznej i analizy konserwatorskiej należy do jego obowiązków. Przygotowane dokumenty zostają następnie skierowane do wojewódzkiego konserwatora zabytków wraz z wnioskiem o zatwierdzenie wykreślenia obiektu z g.e.z. Odpowiedź pozytywną, wraz z całą dokumentacją, wnioskiem o wykreślenie oraz przywołanym wcześniej wzorem, miejski konserwator przesyła do organu wykonawczego gminy.

Wykreślenie w przypadku postępowania na wniosek następuje także zarządzeniem wójta, burmistrza, prezydenta miasta i jest to, analogicznie do wpisu, czynność materialno-techniczna.

Powyższy sposób postępowania nie został jednak, jak już zostało wskazane, unormowany przez ustawodawcę. Jest to wynik pracy wojewódzkich i miejskich konserwatorów zabytków, którzy dochodząc do porozumienia i analizując podobne postępowania, wypracowali mniej lub bardziej spełniający swoją rolę system.

6. Postulaty *de lege ferenda*

Charakter prawny gminnej ewidencji zabytków budzi wiele wątpliwości. Wiele z przyjętych rozwiązań jest niejasnych, a liczne luki w przepisach prowadzą do absurdalnych sytuacji. Na uwagę zasługują zwłaszcza sam wpis i wykreślenie z g.e.z. zabytku nieruchomego.

W pierwszym przypadku należałoby dokładniej wskazać, w jakiej formie ów wpis powinien nastąpić oraz czy współpraca z wojewódzkim konserwatorem zabytków ma być współpracą organów w trybie art. 106 § 1 k.p.a. W ocenie autorki byłoby zasadne, by wpis do g.e.z., podobnie jak wpis do wojewódzkiej

ewidencji zabytków, następował decyzją administracyjną, a akceptacja wpisu przez wojewódzkiego konserwatora następowała w formie postanowienia w trybie k.p.a. Byłoby to zasadne z punktu widzenia elementów wspólnych działań organu wykonawczego gminy i konserwatora zabytków, a zwłaszcza faktu, że fachowa wiedza i doświadczenie konserwatora są konieczne do podjęcia przez wójta, burmistrza, prezydenta miasta właściwego rozstrzygnięcia dotyczącego wpisu. Jednocześnie pozwoliłoby to w wielu przypadkach uzasadnić, dlaczego dany obiekt został zakwalifikowany przez organ wykonawczy gminy do wpisu do g.e.z. Zaoszczędziłoby to wielu problemów, także dla właścicieli obiektów ujętych w g.e.z., którzy – niezadowoleni z przyjętych rozwiązań – mieliby prawo do odwołania się od decyzji administracyjnej. Byłoby to zasadne również z uwagi na fakt, że g.e.z. ma zawierać częściowo obiekty wpisane do ewidencji wojewódzkiej. Skoro zatem funkcjonują obok siebie dwie ewidencje, które zawierają po części jednakowe obiekty, postępowanie wpisowe do każdej z nich powinno mieć podobny przebieg, by nie umniejszać ich rangi.

Trudniejszą kwestią jest natomiast wykreślenie zabytku z ewidencji, co w ogóle nie zostało poruszone w ustawie ani w rozporządzeniu. Wprowadzenie do ustawy przepisów dotyczących wykreślenia wymagałoby rozważenia drogi postępowania w tym zakresie. Warto byłoby skorzystać z rozwiązań wypracowanych przez samych praktyków, które można by nieco zmodyfikować. Należałoby ujednoczyć procedurę i sprowadzić ją do odwrotności samego wpisu. W przypadku postępowania z urzędu organ wykonawczy miałby obowiązek uzyskania zgody wojewódzkiego konserwatora zabytków i po jej otrzymaniu wydałby decyzję o wykreśleniu. Jeżeli zaś postępowanie byłoby wszczęte na wniosek, to ten powinien zostać skierowany do organu wykonawczego jako tego, który zgodnie z ustawą prowadzi g.e.z. w formie zbioru kart adresowych. Następnie procedura uzyskiwania zgody i wydawania decyzji byłaby analogiczna. W obu przypadkach można uzależnić akceptację konserwatora od przeprowadzenia wizji lokalnej i sporządzenia analizy konserwatorskiej, by decyzja o wykreśleniu miała swoje merytoryczne uzasadnienie, pochodzące od osoby o fachowej wiedzy w tym zakresie. Niewątpliwie skorzystać można i należy z rozwiązań, które urzędy konserwatorskie wypracowały w swojej praktyce.

Gminna ewidencja zabytków wciąż pozostaje jedną z niedopracowanych form ochrony przedstawionych w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami z 2003 r. Pomimo nowelizacji nie poświęcono jej dostatecznej uwagi, by wyeliminować błędy oraz uniknąć wątpliwości interpretacyjnych i problemów praktycznych. Warto pochylić się nad tą kwestią i przemyśleć sposób prowadzenia g.e.z., a zwłaszcza problematykę wpisu i wykreślenia obiektu z ewidencji. Jako kolejna forma doskonalenia ochrony zabytków na szczeblu samorządowym, lokalnym, a więc najbliższym społeczeństwu, powinna być przejrzysta, by móc z niej swobodnie korzystać dla dobra zabytków nieruchomych, dla którego została wprowadzona.

Bibliografia

Akty prawne

- Rozporządzenie 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. z 2011 r. Nr 113, poz. 661.
- Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, t.j.: Dz.U. z 2018 r., poz. 2067 ze zm.
- Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, t.j.: Dz.U. z 2019 r., poz. 1186 ze zm.
- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j.: Dz.U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.
- Ustawa z dnia 18 marca 2010 r. o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2010 r. Nr 75, poz. 474.

Orzecznictwo

- Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z 13 czerwca 2018 r., sygn. II OSK 2781/17.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5 listopada 2014 r., sygn. II OSK 2329/14.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 21 stycznia 2015 r., sygn. II OSK 2189/13.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 26 marca 2019 r., sygn. II SA/Bd 1362/18.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z 13 października 2017 r., sygn. II SA/Kr 884/17.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z 15 czerwca 2018 r., sygn. II SA/Łd 337/18.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z 25 sierpnia 2018 r., sygn. II SA/Rz 1596/15.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 23 marca 2007 r., sygn. IV SA/Wa 163/07.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 3 lipca 2013 r., sygn. VII SA/Wa 2653/12.

Opracowania

- Adamiak A., Borkowski J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Błyskosz T. et. al., *Gminny program opieki nad zabytkami. Poradnik metodyczny*, „Kurier Konserwatorski” 2009, nr 3.
- Kuźma G., Tymiec R., *Prawo budowlane. Komentarz*, wyd. 18, Warszawa 2018, Legalis.
- Masternak M., *Czynności materialno-techniczne jako prawna forma działania administracji publicznej*, Toruń 2018.
- Michalak A., Ginter A., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Mikiciuk I., *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” 2010, nr 9.

- Narodowy Instytut Dziedzictwa, *Raport o stanie zachowania zabytków nieruchomych w Polsce. Zabytki wpisane do rejestru (księgi rejestru A i C)*, red. M. Rozbicka, Warszawa 2017.
- Sługocki J., *Opieka nad zabytkiem nieruchomym. Problemy administracyjnoprawne*, Warszawa 2017.
- Starościak J., *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 1957.
- Zeidler K., Zalasińska K., *Ochrona zabytków: czyżby początek zmian*, [w:] K. Zeidler, *Zabytki. Prawo i praktyka*, Gdańsk–Warszawa 2017.
- Zimna-Kawecka K., *Ewidencja zabytków architektury – kilka uwag i pytań w związku z nowelizacją Ustawy z dn. 23 VII 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, „Wiadomości Konserwatorskie” 2010, nr 28.

Strony internetowe

- <https://www.prawomiejskowe.pl/api/file/GetZipxAttachment/26/934401/preview> (dostęp: 02.08.2019).
- <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/mkidn-wlasciciel-nieruchomosci-bedzie-zawiadamiany-o-jej-wpisie-do-rejestru-zabytkow> (dostęp: 25.08.2019).
- <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/nie-tylko-rpo-ale-i-sejm-za-niekonstytucyjnoscia-przepisow-o-gminnej-ewidencji-zabytkow> (dostęp: 25.08.2019).
- <https://www.zakopane.pl/media/download/57412a92-8866-412a-889c-4e2d6b1917a7> (dostęp: 02.08.2019).
- Schmidt P., *Program opieki nad zabytkami jako forma polityki administracji samorządowej*, <https://repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/41716/edition/42898/content?ref=desc> (dostęp: 04.08.2019).
- Stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich z 2018 r. w sprawie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym: <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Stanowisko%20RPO%20dla%20TK%20w%20sprawie%20gminnej%20ewidencji%20zabytk%C3%B3w.pdf> (dostęp: 20.08.2019).

