

Aleksander Jakubowski\*

## Co dalej z gminną ewidencją zabytków? Stan po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2023 roku (sygn. P 12/18)

What next for the municipal register  
of monuments? The situation following  
the verdict of the Constitutional Tribunal  
of 11 May 2023 (P 12/18)

Aleksander Jakubowski, *Co dalej z gminną ewidencją zabytków? Stan po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2023 roku (sygn. P 12/18)*, „Ochrona Zabytków” 2023, nr 2, s. 35–47.

### Abstrakt

Artykuł przedstawia dylematy prawne związane z instytucją gminnej ewidencji zabytków. Koncentruje się w szczególności na wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2023 roku (sygn. P 12/18) i jego konsekwencjach. W serii orzeczeń Naczelnego Sądu Administracyjnego zapadłych po wyroku TK wskazano, że pociąga on za sobą skutki dla kontroli sądownoadministracyjnej wpisu do gminnej ewidencji zabytków, powoduje bowiem stwierdzenie bezskuteczności tej czynności przez sądy administracyjne. W publikacji zaprezentowano sposoby zapewnienia ochrony zabytków objętych wpisem do gminnej ewidencji zabytków przed stwierdzeniem jego bezskuteczności, a ponadto zasygnalizowano, jaki jest zakres swobody ustawodawcy, który powinien wykonać wskazania zawarte w wyroku TK. W tym drugim kontekście zaleca się zachowanie charakteru prawnego wpisu do ewidencji, przy jednoczesnym odpowiednim (a nie bezpośrednim) stosowaniu w tym postępowaniu przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, zwłaszcza zapewniających czynny udział stronie.

### Słowa kluczowe

gminna ewidencja zabytków, Trybunał Konstytucyjny

\* Wydział Prawa i Administracji  
Uniwersytet Warszawski  
ORCID: 0000-0002-5937-9591  
e-mail: ajakubowski@uw.edu.pl

### Abstract

This article discusses the legal challenges concerning the introduction of a municipal register of monuments, in particular focusing on the judgment of the Constitutional Tribunal of 11 May 2023 (P 12/18) and its consequences. A series of decisions of the Supreme Administrative Court made after the verdict of the Constitutional Tribunal indicates that it has consequences for the administrative court's control over making entries in the municipal register of monuments, resulting in the ineffectiveness of the act of making such entries by administrative courts. The article outlines the ways in which to ensure the protection of monuments entered in the municipal register of monuments before the entries are declared ineffective, and also indicates the scope of freedom of the legislator, who should implement the instructions included in the judgment of the Constitutional Tribunal. In the latter context, it is recommended that the legal nature of the entry in the register be preserved, while at the same time applying the provisions of the Code of Administrative Procedure appropriately (and not directly) in these proceedings, in particular those ensuring the active participation of the party.

### Keywords

Municipal Register of Monuments, Constitutional Tribunal

RZECZPOSPOLITA POLSKA W MYŚL ART. 5 KONSTITUCJI MA STAĆ NA STRAŻY DZIEDZICTWA narodowego. Ustawa zasadnicza kulturę z jej dobrami uznaje w art. 6 za źródło tożsamości narodu polskiego, jego trwania i rozwoju, a w preambule wyraża zobowiązanie do przekazania przyszłym pokoleniom wszystkiego, co cenne z ponadtysiącletniego dorobku<sup>1</sup>.

Szczególną rolę w ochronie tego dziedzictwa, na które składają się zabytki, odgrywa instytucja prawna gminnej ewidencji zabytków (GEZ). Dość wskazać, że w mieście stołecznym Warszawie jest więcej zabytków ujętych w gminnej ewidencji zabytków niż w rejestrze zabytków dla tego obszaru<sup>2</sup>. Wciąż pozostaje przy tym przestrzeń do wzmocnienia oddziaływania instytucji GEZ, gdyż jak ustaliła Najwyższa Izba Kontroli, do 2016 roku w poszczególnych województwach gminnej ewidencji zabytków nie miało aż 20–72 procent gmin<sup>3</sup>.

Ostatni okres można określić jako sądny dla tytułowej instytucji prawnej. Regulację ją dotyczącą Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 11 maja 2023 roku (sygn. P 12/18)<sup>4</sup> uznał bowiem za zakresowo niezgodną z wzorcem konstytucyjnym, za czym poszły dalsze wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego orzekające o bezskuteczności wpisu nieruchomości do GEZ w konkretnych przypadkach. Ten nowy stan rzeczy rodzi uzasadnione pytania o przyszłość GEZ i obiektów do niej wpisanych, o potrzebne zmiany normatywne, a także o możliwość korzystania z tej instytucji prawnej obecnie. Próbę odpowiedzi na nie przedstawia niniejsze opracowanie.

### Regulacje ustawowe dotyczące GEZ

Dla uporządkowania pola rozważań warto przedstawić kształt normatywny omawianej instytucji. Zgodnie z art. 22 ust. 4 Ustawy z dnia 23 lipca 2003 roku o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami<sup>5</sup> wójt (burmistrz, prezydent miasta) prowadzi gminną ewidencję zabytków w formie

<sup>1</sup> Warto zauważyć, że ochrona zabytków jako dóbr kultury chronionych konstytucyjnie ma pierwszeństwo przed prawem właściciela do zabudowy własnej nieruchomości – zob. wyrok NSA z 9 lutego 2006 roku, sygn. II OSK 494/05, [orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/8F6835175F](https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/8F6835175F), dostęp: 22.12.2023.

<sup>2</sup> A. Jakubowski, *Skutki prawne wpisu do gminnej ewidencji zabytków*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2022, nr 1, s. 75 i cytowane tam dane.

<sup>3</sup> NIK, *Współdziałanie wojewódzkich konserwatorów zabytków oraz jednostek samorządu terytorialnego*, LSZ.410.006.00.2015, Warszawa 2016, s. 9.

<sup>4</sup> OTK 2023, seria A, poz. 46.

<sup>5</sup> Dz.U. 2022, poz. 840 ze zm. (dalej też u.o.z.).

zbioru kart adresowych zabytków nieruchomości z terenu gminy. Ustęp 5 tego przepisu stanowi, że w gminnej ewidencji zabytków powinny być ujęte: 1) zabytki nieruchome wpisane do rejestru; 2) inne zabytki nieruchome znajdujące się w wojewódzkiej ewidencji zabytków; 3) inne zabytki nieruchome wyznaczone przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków.

Obecny kształt gminnej ewidencji zabytków został określony Ustawą z dnia 18 marca 2010 roku o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz o zmianie niektórych innych ustaw<sup>6</sup>. Nowelizacja zmodyfikowała funkcję gminnej ewidencji zabytków. Pod rządami wcześniejszych przepisów miała ona bowiem wyłącznie funkcję porządkującą – stanowiła podstawę do sporządzania gminnych programów opieki nad zabytkami (zob. art. 21 u.o.z.).

Obecnie wpis do gminnej ewidencji zabytków skutkuje obowiązkiem dokonywania z wojewódzkim konserwatorem zabytków uzgodnień następujących decyzji odnoszących się do przedmiotu wpisu:

- decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego;
- decyzji o warunkach zabudowy<sup>7</sup>;
- decyzji o pozwoleniu na budowę;
- decyzji o pozwoleniu na rozbiórkę;
- decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego<sup>8</sup>.

Z kolei w przypadku decyzji o zezwoleniu na lokalizację inwestycji drogowej<sup>9</sup>, decyzji o zezwoleniu na lokalizację inwestycji w zakresie lotniska użytku publicznego<sup>10</sup> czy decyzji o ustaleniu lokalizacji linii kolejowej<sup>11</sup> wpis do gminnej ewidencji zabytków skutkuje obowiązkiem zasięgnięcia opinii wojewódzkiego konserwatora zabytków. Znajdujące się w ewidencji zabytki nieruchome muszą być uwzględnione w planie ogólnym<sup>12</sup>, w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego<sup>13</sup>, w tak zwanych uchwałach krajobrazowych (reklamowych)<sup>14</sup>, a także przy opracowywaniu map zagrożenia powodziowego oraz map ryzyka powodziowego<sup>15</sup>. Również wniosek złożony w ramach specustawy mieszkaniowej<sup>16</sup>, który odnosi się do obiektów ujętych w gminnej ewidencji zabytków, podlega uzgodnieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków.

<sup>6</sup> Dz.U. 2010, nr 75, poz. 474 (dalej nowelizacja).

<sup>7</sup> Zob. art. 53 ust. 4 pkt 2 i art. 64 ust. 1 Ustawy z dnia 27 marca 2003 roku o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. 2023, poz. 977 ze zm.).

<sup>8</sup> Art. 39 ust. 3 i art. 34 Ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku – Prawo budowlane (Dz.U. 2023, poz. 682). Zob. A. Michalak, A. Ginter, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 142; wyrok WSA w Krakowie z 14 listopada 2019 roku, sygn. II SA/Kr 659/19.

<sup>9</sup> Art. 11d ust. 1 pkt 8 lit. f Ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 roku o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz.U. 2023, poz. 162 ze zm.).

<sup>10</sup> Art. 6 ust. 1 pkt 9 lit. i Ustawy z dnia 12 lutego 2009 roku o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie lotnisk użytku publicznego (Dz.U. 2023, poz. 979).

<sup>11</sup> Art. 90 ust. 3 pkt 4 lit. f Ustawy z dnia 28 marca 2003 roku o transporcie kolejowym (Dz.U. 2023, poz. 1786 ze zm.).

<sup>12</sup> Art. 13b pkt 3 lit. j ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

<sup>13</sup> Zob. M. Karcz-Kaczmarek, *Zaufanie do organów władzy publicznej w procedurze prowadzenia gminnej ewidencji zabytków* [w:] *Sprawiedliwość i zaufanie do władz publicznych w prawie administracyjnym*, red. M. Stahl, M. Kasiński, K. Wlazlak, Warszawa 2015, s. 891.

<sup>14</sup> Art. 19 ust. 1b u.o.z.

<sup>15</sup> § 18 ust. 1 pkt 20 Rozporządzenia Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej z dnia 4 października 2018 roku w sprawie opracowywania map zagrożenia powodziowego oraz map ryzyka powodziowego (Dz.U. 2018, poz. 2031).

<sup>16</sup> Art. 7 ust. 14 pkt 3 Ustawy z dnia 5 lipca 2018 roku o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących (Dz.U. 2021, poz. 1538 ze zm.).

Nowelizacja z 2010 roku ponadto znacząco rozszerzyła zakres przedmiotowy gminnej ewidencji zabytków. W poprzednim stanie prawnym bowiem znajdowały się w niej tylko obiekty objęte już i tak ewidencją wojewódzką (art. 22 ust. 4 u.o.z. w pierwotnym brzmieniu). Gminna ewidencja miała charakter wyłącznie wtórny. Zgodnie z nowym art. 22 ust. 5 pkt 3 u.o.z., wprowadzonym mocą art. 1 pkt 5 lit. b nowelizacji, w gminnej ewidencji powinny się natomiast znaleźć również wspomniane zabytki nieruchome (niewpisane do rejestru zabytków i niefigurujące w ewidencji wojewódzkiej) wyznaczone przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków.

Warto zaznaczyć, że wpis w GEZ wywołuje bezpośrednio tylko pozytywne skutki dla właściciela zabytku. Umieszczenie obiektu w ewidencji pozwala się ubiegać o środki na remont obiektu jako zabytku (zob. art. 81 ust. 2 u.o.z.) czy na badania archeologiczne (art. 82a u.o.z.). Wzmocnienie znaczenia prawnego gminnej ewidencji zabytków nastąpiło na gruncie prawopodatkowym przez dodanie<sup>17</sup> art. 26hb (tak zwanej ulgi na zabytki) do Ustawy z dnia 26 lipca 1991 roku o podatku dochodowym od osób fizycznych<sup>18</sup>. Na mocy tego przepisu podatnik będący właścicielem lub współwłaścicielem zabytku nieruchomego może między innymi odliczyć od podstawy obliczenia podatku wydatki poniesione w roku podatkowym na prace konserwatorskie, restauratorskie lub roboty budowlane w zabytku nieruchomym wpisanym do rejestru zabytków lub znajdującym się w ewidencji zabytków (ust. 1 pkt 2). Tym samym od 1 stycznia 2022 roku włączenie zabytku do gminnej lub wojewódzkiej ewidencji zabytków wywołuje skutek prawny związany z poszerzeniem uprawnień właściciela będącego podatnikiem w zakresie możliwości odliczania wydatków inwestycyjnych na zabytek od podstawy obliczenia podatku od osób fizycznych.

Prowadzenie gminnej ewidencji zabytków, w tym jej zakładanie, określają przepisy nie ustawy, lecz rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego<sup>19</sup>.

### Dwa spojrzenia na skutki wpisu do GEZ, dwa spojrzenia na charakter wpisu

Podstawową kwestią sporną pozostawały dotychczas zakres oddziaływania wpisu do GEZ oraz kwalifikacja tego zjawiska z perspektywy prawnych form działania administracji. Można tu wyróżnić dwa stanowiska.

Według pierwszego konsekwencją włączenia zabytku nieruchomego do gminnej ewidencji zabytków jest ograniczenie wykonywania prawa własności do nieruchomości zabytkowej<sup>20</sup>. Podnosi się, że w obecnym stanie prawnym wpis do ewidencji rozstrzyga w sposób władczy o indywidualnych prawach lub obowiązkach strony i w związku z tym należy uznać go za czynność z zakresu administracji publicznej dotyczącą uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisu prawa<sup>21</sup>. Skutków dla podmiotów spoza administracji upatruje się w konieczności uzgadniania decyzji administracyjnych podejmowanych w procesie inwestycyjnym<sup>22</sup>. Pojawiają

<sup>17</sup> Na mocy art. 1 pkt 45 Ustawy z dnia 29 października 2021 roku o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2021, poz. 2105).

<sup>18</sup> Dz.U. 2022, poz. 2647 ze zm.

<sup>19</sup> Zob. Rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 26 maja 2011 roku 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. 2021, poz. 56).

<sup>20</sup> E. Kowalska, *Własność zabytku a dyskrejonalna władza konserwatorska*, Gdańsk 2018, s. 202–206; Agnieszka Tomaszewska określa to ograniczenie nawet mianem „znacznego” – A. Tomaszewska, *Ocena zgodności z Konstytucją przepisu ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami dotyczącego ujęcia nieruchomości w gminnej ewidencji zabytków*, „Zeszyty Prawnicze BAS” 2019, nr 1, s. 292.

<sup>21</sup> Zob. A. Michalak, A. Ginter, *Ustawa o ochronie zabytków...*, op. cit., s. 143.

<sup>22</sup> M. Karcz-Kaczmarek, *Zaufanie do organów władzy publicznej...*, op. cit., s. 894; A. Michalak, *Gminna ewidencja zabytków jako forma ochrony konserwatorskiej zabytków nieruchomych*, „Przegląd Legislacyjny” 2018, nr 4, s. 53; I. Mikiciuk, *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 maja 2020 r.*, II OSK 2745/19, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2021, nr 6, s. 171.

się nawet twierdzenia, że to skutek prawny zbyt daleko idący dla właściciela nieruchomości<sup>23</sup>. Odnotować też można głosy, że już sam wpis do GEZ wpływa na zakres uprawnień właściciela zabytku, przede wszystkim umożliwia bowiem osobom trzecim, to jest organom samorządu terytorialnego, ingerowanie w sposób wykonywania prawa własności, na przykład przez podejmowanie uchwał krajobrazowych<sup>24</sup>.

Tym tropem podąża orzecznictwo. Uznaje się w nim, że włączenie obiektu (wpisu) do gminnej ewidencji zabytków na podstawie art. 22 ust. 5 pkt 3 u.o.z. należy zakwalifikować jako działanie, które wpływa na prawo własności dotyczące uprawnień i obowiązków wynikających z przepisów prawa – wskazuje się tutaj art. 19 ust. 1 pkt 2, ust. 1a i ust. 1b oraz art. 22 ust. 4 i 5 u.o.z., jak też art. 31 i art. 39 ust. 3 Prawa budowlanego<sup>25</sup>.

Odmienne zapatrywanie w doktrynie zaprezentowała Katarzyna Zalasińska. Wskazała ona, że ujęcie obiektu w gminnej ewidencji zabytków, a zatem włączenie wojewódzkiego konserwatora zabytków do grupy organów uzgadniających na przykład decyzję o warunkach zabudowy, nie rodzi po stronie właściciela lub posiadacza żadnych skutków prawnych, w szczególności nowych obowiązków, i nie stanowi ingerencji w konstytucyjne prawo własności właściciela<sup>26</sup>. Warto zaznaczyć, że podobne stanowisko zajął minister kultury i dziedzictwa narodowego w 2013 roku<sup>27</sup>.

Również się za tym opowiadam<sup>28</sup>. Wpis do ewidencji zabytków wspomnianego skutku nie wywołuje, ponieważ – co należy podkreślić – właściciel obiektu odpowiadającego definicji zabytku ma zasadniczo tożsame obowiązki niezależnie od tego, czy obiekt ten zostanie czy nie zostanie wpisany do gminnej ewidencji zabytków. Ciężący bowiem na właścicielu reżim przy przyjętej w u.o.z. materialnej definicji zabytków wynika z własności obiektu będącego zabytkiem, nie zaś z wpisu do ewidencji zabytków. Wpis do gminnej ewidencji zabytków nie ogranicza w żaden sposób prawa własności właściciela obiektu wpisanego do tej ewidencji, a wywierać na nie skutki może jedynie potencjalnie i pośrednio. Bezpośrednie skutki wpisu do gminnej ewidencji zabytków odnoszą się wyłącznie do obowiązków organów administracji, mianowicie tworzą obowiązek uzgodnienia decyzji z wojewódzkim konserwatorem zabytków, jeżeli zostanie wszczęte postępowanie administracyjne dotyczące obiektu wpisanego do gminnej ewidencji zabytków. Uzgodnienie jest dokonywane wyłącznie między organami administracji publicznej<sup>29</sup>.

<sup>23</sup> A. Penszyńska, *Gminna ewidencja zabytków. Luki w przepisach prawnych, problemy praktyczne i propozycje de lege ferenda*, „Opolskie Studia Administracyjno-Prawne” 2020, t. 18, nr 1, s. 109–110.

<sup>24</sup> A. Michalak, *Gminna ewidencja zabytków...*, op. cit., s. 53.

<sup>25</sup> Zob. postanowienia NSA: z 5 czerwca 2019 roku, sygn. II OSK 1461/19, [orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/oD9865533D](http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/oD9865533D), dostęp: 22.12.2023; z 20 maja 2020 roku, sygn. II OSK 753/20, [orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/649F854189](http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/649F854189), dostęp: 22.12.2023; z 3 marca 2020 roku, sygn. II OZ 189/20, [orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/64B4858AB5](http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/64B4858AB5), dostęp: 22.12.2023.

<sup>26</sup> K. Zalasińska, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 76–78.

<sup>27</sup> Jak wskazał sekretarz stanu w Ministerstwie Kultury i Dziedzictwa Narodowego, Piotr Żuchowski, „ujęcie zabytku w gminnej ewidencji zabytków, niezależnie czy dotyczy zabytku uprzednio wpisanego do rejestru, nie ma cech władczej ingerencji w sferę praw jednostki. Ujęcie zabytku w gminnej ewidencji stanowi uznanie określonych faktów i nie tworzy nowej sytuacji prawnej z punktu widzenia właściciela zabytków, w tym znaczeniu, że nie wynikają z tego zdarzenia uprawnienia lub obowiązki właściciela zabytku. Sytuację prawną właściciela zabytku kształtują dopiero zaskarżalne w administracyjnym toku instancji decyzje w sprawie warunków zabudowy i pozwolenia na budowę oraz postanawiania [sic!] wojewódzkiego konserwatora zabytków w sprawie uzgodnienia tych decyzji” (odpowiedź z 27 grudnia 2013 roku na interpelację nr 22319 w sprawie informowania właściciela o wpisaniu obiektu do krajowej, wojewódzkiej czy gminnej ewidencji zabytków, [www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=094EFDCD](http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=094EFDCD), dostęp: 22.12.2023).

<sup>28</sup> Szerzej: A. Jakubowski, *Skutki prawne...*, op. cit., s. 74–96. Warto zauważyć, że oponenci tego stanowiska mylą gminną ewidencję zabytków z wojewódzką ewidencją zabytków, a przy tym ograniczają się do wskazania przepisów o współdziałaniu lub dotacyjnych jako źródeł twierdzenia o wpływie wpisu do GEZ na prawo własności – zob. M. Jackowska, *Procedura ujęcia nieruchomości w gminnej ewidencji zabytków w świetle art. 6 EKPC*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2022, nr 10, s. 92–97.

<sup>29</sup> K. Zalasińska, *Uzgodnienia dokonywane przez wojewódzkiego konserwatora zabytków* [w:] K. Zalasińska, K. Zeidler, *Wykład prawa ochrony zabytków*, Warszawa–Gdańsk 2015, s. 100.

Ustawodawca wiąże zatem obowiązki właściciela z faktem posiadania zabytku (to jest – w myśl art. 3 pkt 1 u.o.z. – nieruchomości lub rzeczy ruchomej, ich części lub zespołu, będących dziełem człowieka lub związanych z jego działalnością i stanowiących świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową), a nie z wpisaniem obiektu do gminnej ewidencji zabytków. Nietrafne zapatrywanie na skutki prawne wpisu do gminnej ewidencji zabytków – przypisywanie mu wpływu na sytuację prawną właściciela obiektu wpisanego – zdaje się wynikać właśnie z błędnego przyjmowania, że to dopiero wpis do gminnej ewidencji zabytków nadaje obiektowi zabytkowy charakter. Takie stanowisko byłoby zasadne, gdyby wynikająca z u.o.z. definicja zabytku miała charakter formalny. Tymczasem ustawodawca *de lege lata* zdecydował się na regulację tej materii za pomocą definicji o charakterze materialnym. Obecnie to nie wpis do gminnej ewidencji zabytków, lecz cechy obiektu (a zatem to, czy odpowiada on definicji zabytku czy nie) *ex lege* determinują sytuację prawną jego właściciela.

Prowadzi to do kluczowego wniosku: wpis do ewidencji zabytków, wbrew poglądom wyrażanym w orzecznictwie i przez część przedstawicieli nauki prawa, nie powoduje zmiany sytuacji prawnej właściciela zabytku. Jeżeli jest on właścicielem obiektu spełniającego przesłanki ustawowe uznania za zabytek, to ciąży na nim wynikające z tego obowiązki *ex lege* jeszcze przed wpisem do ewidencji zabytków. Trybunał Konstytucyjny w przywołanym w tytule artykułu wyroku wskazany pogląd odnotował, ale się do niego nie odniósł.

Co do charakteru wpisu również wystąpiła tu rozbieżność. Część składów orzeczniczych traktuje bowiem wpis jako akt administracyjny i obejmuje go swoją kontrolą na podstawie art. 3 § 2 pkt 6 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi<sup>30</sup>, inne zaś uznają wpis jedynie za czynność faktyczną wywołującą skutki prawne (czynność materialno-techniczną), a zatem podlegającą właściwości sądów administracyjnych na podstawie art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a.<sup>31</sup>. Naczelny Sąd Administracyjny podjął próbę likwidacji tej rozbieżności, tezuąc orzeczenia, które uznają wpis do GEZ za czynność materialno-techniczną. W tezie postanowienia z 18 maja 2021 roku (sygn. II OZ 218/21) wskazał, że włączenie karty adresowej zabytku do gminnej ewidencji zabytków na podstawie art. 22 ust. 5 pkt 2 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami w związku z § 18 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 26 maja 2011 roku w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem jest czynnością organu administracji, o której mowa w art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a.

### Wyrok TK w sprawie niedostatku procedury wpisu do GEZ

Wspomniany na wstępie wyrok TK był odpowiedzią na postanowienie NSA z 13 czerwca 2018 roku (sygn. II OSK 2781/17). Naczelny Sąd Administracyjny przedstawił Trybunałowi pytanie prawne o zgodność regulacji określającej tworzenie gminnej ewidencji zabytków z art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Wątpliwości składu orzekającego wzbudziło ograniczenie prawa własności nieruchomości przez dopuszczenie ujęcia nieruchomości jako zabytku nieruchomego w gminnej ewidencji zabytków bez zagwarantowania właścicielowi ochrony prawnej przed dokonaniem takiego ograniczenia<sup>32</sup>.

<sup>30</sup> Dz.U. 2023, poz. 1634 ze zm. (dalej p.p.s.a.).

<sup>31</sup> A. Jakubowski, *Skutki prawne...*, op. cit., s. 82–86.

<sup>32</sup> Wydaje się, że te wątpliwości mogły nieco stracić aktualność wskutek wzmocnienia pozycji właściciela zabytku na mocy Rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 10 września 2019 roku zmieniającego rozporządzenie 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. 2019, poz. 1886).

Trybunał Konstytucyjny orzekł jednogłośnie, że art. 22 ust. 5 pkt 3 u.o.z. w zakresie, w jakim ogranicza prawo własności nieruchomości przez dopuszczenie ujęcia nieruchomości jako zabytku nieruchomego w gminnej ewidencji zabytków, bez zapewnienia właścicielowi gwarancji ochrony prawnej przed dokonaniem takiego ograniczenia, jest niezgodny z art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Uzasadnienie wyroku TK pozostawia jednak wiele do życzenia. Trybunał bardziej bowiem stwierdza – nie zawsze zresztą jasno – niż argumentuje. Niemniej opowiedział się za poglądem, że wpis do ewidencji jest czynnością materialno-techniczną. Wyjaśnił, że na gruncie obowiązującego prawa nie stosuje się do niego przepisów k.p.a., wobec czego właściciel nie ma możliwości przeprowadzenia stosownego postępowania wyjaśniającego przed organem jednostki samorządu terytorialnego. Trybunał zauważył przy tym zmiany Rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 26 maja 2011 roku w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem, jednak nie wpłynęły one na ocenę regulacji wyższego rzędu<sup>33</sup>.

Co ważne, TK odnotował oba zasygnalizowane przeciwstawne nurty w spojrzeniu na skutki prawne wpisu do GEZ. Sam opowiedział się za pierwszym poglądem, na podstawie sprawy stanowiącej tło wystąpienia z pytaniem prawnym stwierdził bowiem, że „niewątpliwie wpisanie nieruchomości skarżącej do gminnej ewidencji zabytków pociągnęło za sobą istotne ograniczenia w realizacji prawa właściciela do korzystania z nieruchomości (*ius utendi*) przez ograniczenie w prowadzeniu konkretnych robót budowlanych i w tym sensie z całą pewnością wyraziło się w praktyce ograniczeniem prawa własności”. Niestety Trybunał nie wyjaśnił, na czym to ograniczenie polegało. Co osobliwsze, ponieważ nie mógł podać ograniczenia prawnego, jakie miałyby być bezpośrednim skutkiem wpisu do GEZ, wskazał na ograniczenie „w praktyce”. Ani w wyroku TK, ani w postanowieniu NSA nie wytłumaczono jednak, dlaczego wpis do GEZ sam z siebie ograniczał możliwość korzystania z nieruchomości przez właściciela ani na czym miało polegać zawężenie z tego tytułu uprawnień właściciela do prowadzenia robót budowlanych. W szczególności TK pominął, że ewentualne ograniczenia wynikają przecież dopiero z odmowy uzgodnienia przez wojewódzkiego konserwatora zabytków robót przy zabytku wpisanym do GEZ, nie zaś z samego wpisu do tej ewidencji. Trybunał stwierdza, że „włączenie nieruchomości do gminnej ewidencji zabytków powoduje istotne ograniczenia w szczególności w zakresie korzystania z prawa własności (*ius utendi*) wiążące się z obowiązkiem uzgadniania z wojewódzkim konserwatorem zabytków decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, decyzji o warunkach zabudowy, decyzji o pozwoleniu na budowę, decyzji o pozwoleniu na rozbiórkę oraz decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego”. Czy jednak samo wprowadzenie współdziałania organów stanowi ograniczenie wykonywania prawa własności? Wydaje się, że to dopiero skutek tego współdziałania może wywoływać bezpośrednio taki efekt.

Dalej TK stwierdza, że kształt regulacji zawartej w art. 22 ust. 5 pkt 3 u.o.z., w rozumieniu nadanym wykładnią sądów, nie jest niezbędny do ochrony interesu publicznego, a jej efekty nie pozostają w dopuszczalnej proporcji z ciężarami nakładanymi na właścicieli nieruchomości. Wywodzi, że pielęgnacja dziedzictwa narodowego oraz ochrona dóbr kultury z jednej strony i ochrona własności z drugiej nie muszą być przeciwstawne, pod warunkiem że ich ochrona i realizacja zostaną racjonalnie i proporcjonalnie wyważone. W ocenie TK nie dopełnił tego ustawodawca w kontrolowanej normie prawnej, gdyż właściciel nie ma możliwości w postępowaniu administracyjnym zająć stanowiska ani zakwestionować działań podejmowanych przez organ administracji gminnej w porozumieniu z konserwatorem.

<sup>33</sup> Jak stwierdza Hubert Izdebski, kwestii zmiany rozporządzenia Trybunał nie podjął (H. Izdebski, *Gminna ewidencja zabytków po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2023 r.*, „Samorząd Terytorialny” 2023, nr 7–8, s. 101). Być może wynikało to stąd, że pytanie prawne zostało zadane na gruncie stanu faktycznego i prawnego sprzed tej nowelizacji rozporządzenia.

Przywołany wyrok stał się przedmiotem komentarza profesora Huberta Izdebskiego. Wskazał on, że jest to wyrok o pominięciu ustawodawczym. Trafnie wywiódł przy tym, odwołując się zarówno do dotychczasowego dorobku orzeczniczego TK, jak i do doktryny, że wyrok tego typu nie prowadzi do derogacji (usunięcia z systemu prawnego) kontrolowanego przepisu, lecz obliguje prawodawcę do zmiany stanu prawnego oraz dostosowania treści przepisu do wymagań konstytucyjnych<sup>34</sup>. Pozostaje on zatem w mocy i może być stosowany jako podstawa działań organu administracji publicznej. Jednocześnie Izdebski przedstawił pogląd, że analizowany wyrok nie ma elementów rozporządzających, a przy tym wyraził wątpliwości co do wpływu tego wyroku na kształt normy stosowanej przez sądy administracyjne orzekające w sprawach, które dotyczą wpisu do GEZ. Niemniej dostrzegł, że w konkretnej sprawie dałoby się skutecznie zakwestionować ważność dokonanej przed ogłoszeniem wyroku czynności, którą można było określić jako wpis, zaskarżonej już do sądu administracyjnego<sup>35</sup>. Ponadto zasugerował pewną ostrożność w działaniu, na podstawie nadal obowiązującego art. 22 ust. 5 pkt 3 u.o.z., organów wykonawczych gminy, jeśli chodzi o czynności związane z wpisywaniem obiektów do gminnej ewidencji zabytków, gdyż nie da się przewidzieć przepisów intertemporalnych w przyszłej ustawie wykonującej omawiany wyrok. Przy czym ostrożność ma się wyrażać nie w niedokonywaniu wpisów do GEZ, a zatem w bierności organów, lecz „w faktycznym zapewnianiu właścicielowi lub posiadaczowi zabytku uprawnień procesowych, które odpowiadałyby treści przepisów ogólnych Kodeksu postępowania administracyjnego”<sup>36</sup>.

### Orzecznictwo NSA po wyroku TK

W pierwszej serii orzeczeń Naczelnego Sądu Administracyjnego zapadłych po wyroku TK w sprawie GEZ – 18 października 2023 roku (sygn. II OSK 2781/17<sup>37</sup>, II OSK 2326/18<sup>38</sup>, II OSK 3029/18<sup>39</sup>) – nie podzielono stanowiska Izdebskiego, jakoby adresatem i zobowiązanym wyrokiem TK był wyłącznie ustawodawca, lecz przyjęto, że wyrok ten determinuje kontrolę sprawowaną przez sąd administracyjny. Jak wskazał NSA, choć wyrok Trybunału Konstytucyjnego ma charakter zakresowy, w konsekwencji czego uznany za niekonstytucyjny przepis w określonym w tym orzeczeniu zakresie nie został w dosłownym sensie derogowany z systemu prawnego, to w konkretnej sprawie konieczne jest dokonanie wykładni art. 22 ust. 5 pkt 3 u.o.z. z uwzględnieniem tego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego.

W rezultacie tej wykładni NSA w każdym z przywołanych orzeczeń uznał za zasadne stwierdzenie bezskuteczności ujęcia obiektu w gminnej ewidencji zabytków. Sytuacja, w której właściciel, dowiedziawszy się, że należąca do niego nieruchomości ma zostać wpisana do gminnej ewidencji zabytków, nie może zająć stanowiska w postępowaniu administracyjnym ani zakwestionować działań podejmowanych przez organ administracji gminnej w porozumieniu z konserwatorem, została uznana za niezgodną z fundamentami demokratycznego państwa prawnego, należy do nich bowiem możliwość obrony oraz ochrony swoich dóbr. Przyczyną orzeczenia o bezskuteczności czynności było w ocenie NSA niekonstytucyjne uniemożliwienie czynnego udziału właścicielom obiektów, przez co właściciel nie mógł zakwestionować przyjętych przez organ ustaleń, formułować wniosków dowodowych czy w inny sposób bronić się przed ograniczeniem przez organ prawa własności.

Warto przy tym odnotować, że NSA zaznaczył, iż uchybienia natury procesowej dotyczące postępowania w przedmiocie wpisu do ewidencji nie podważają istnienia walorów zabytkowych nieruchomości.

<sup>34</sup> Ibidem, s. 103–105.

<sup>35</sup> Ibidem, s. 107–108.

<sup>36</sup> Ibidem, s. 108.

<sup>37</sup> [orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/4C1CEDBoC3](https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/4C1CEDBoC3), dostęp: 22.12.2023.

<sup>38</sup> [orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/8F474568CC](https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/8F474568CC), dostęp: 22.12.2023.

<sup>39</sup> [orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/16A7AC83A3](https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/16A7AC83A3), dostęp: 22.12.2023.



W swoich wyrokach NSA potwierdził też charakter prawny wpisu do GEZ jako czynności faktycznej. Wyjaśnił, że ujęcie nieruchomości w gminnej ewidencji zabytków jest nie aktem organu samorządowego w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 6 p.p.s.a., lecz czynnością z zakresu administracji publicznej dotyczącą obowiązków wynikających z przepisów prawa w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. Jak wskazał, ujęcie nieruchomości w gminnej ewidencji zabytków rozstrzyga o podporządkowaniu indywidualnej nieruchomości obowiązkom wymienionym w ustawie, jednak sama treść obowiązku jest określona w przepisach powszechnie obowiązującego prawa. Czynność ta ma charakter publicznoprawny, jest skierowana do indywidualnego podmiotu i dotyczy jego obowiązków wynikających z przepisów prawa.

Warto też odnotować stwierdzenie NSA, że wniesienie skargi na akty lub czynności, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a., z uchybieniem terminu nie pociąga za sobą bezwzględного obowiązku jej odrzucenia przez sąd I instancji, gdyż ustawodawca w art. 53 § 2 p.p.s.a. przyznał sądowi kompetencję do rozpoznania skargi, jeżeli uchybienie terminu do jej wniesienia nastąpiło bez winy skarżącego.

### Co dalej?

Konsekwencje wyroku TK należy rozpatrywać w dwojaki sposób. Po pierwsze, w odniesieniu do istniejących już gminnych ewidencji zabytków i obiektów się w nich znajdujących lub planowanych do wpisania. Po drugie, względem sposobu usunięcia wytkniętego przez TK stanu niekonsekwencji przez odpowiednią nowelizację ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami.

Co do istniejących wpisów w gminnej ewidencji zabytków trzeba wyjaśnić, że pozostają one skuteczne i wywołują skutki prawne dla organów w postaci opisanego obowiązku uzgodnień. Nie jest tu znana konstrukcja generalnej bezskuteczności czynności materialno-technicznej z mocy prawa czy skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego, który przecież nie wyeliminował podstawy materialnoprawnej dokonanych i wciąż dokonywanych wpisów do GEZ. Innymi słowy, do momentu stwierdzenia w prawnie określonej procedurze bezskuteczności konkretnego wpisu do GEZ pozostaje ona w mocy. Na gruncie obowiązującego prawa taką procedurą jest tryb postępowania skargowego przed sądem administracyjnym i to dopiero w rezultacie uwzględnienia takiej skargi sąd administracyjny, stosując art. 146 § 1 p.p.s.a., stwierdza bezskuteczność czynności. Od takiego wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego organowi przysługuje zresztą skarga kasacyjna do Naczelnego Sądu Administracyjnego – stosownie do art. 173 w związku z art. 32 p.p.s.a. Tym samym prawomocne stwierdzenie bezskuteczności wpisu do GEZ może zająć nawet kilka lat. Do tego momentu wpis do GEZ pozostaje prawnie skuteczny. Niemniej w świetle przywołanych wyroków NSA należy uznać, że wobec braku innych starań organu mających zapewnić właścicielowi wpisywanej nieruchomości czynny udział odpowiadający standardowi określonymu w k.p.a. dotychczas dokonywane wpisy do GEZ sądy administracyjne będą z reguły uznawać za bezskuteczne. Dotyczy to zwłaszcza przypadków, w których wpis był dokonany przed nowelizacją z 10 września 2019 roku rozporządzenia MKiDN w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem. Jak wspomniano, sądy administracyjne są przy tym skore do akceptacji na podstawie art. 53 § 2 p.p.s.a. skarg wniesionych z uchybieniem terminu, zatem wobec braku innych rozwiązań ustawowych skala zaskarżeń może być znaczna i długookresowa.

W bliższej perspektywie, aby chronić zabytek objęty wpisem do GEZ zaskarżonym do sądu administracyjnego, jest możliwe wszczęcie i przeprowadzenie przez właściwy organ procedury wpisu tego zabytku do rejestru zabytków. Zapewni to wówczas ochronę z art. 10a u.o.z. Zgodnie z nim: „Od dnia wszczęcia postępowania w sprawie wpisu zabytku do rejestru do dnia, w którym decyzja w tej sprawie stanie się ostateczna, przy zabytku, którego dotyczy postępowanie, zabrania się prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich, robót budowlanych i podejmowania innych działań, które mogłyby prowadzić do naruszenia substancji lub zmiany wyglądu zabytku”.

Inną możliwością pozostaje powtórzenie wpisu do GEZ. Czynność tę, jak każdą czynność faktyczną, można bowiem powtórzyć w wymiarze proceduralnym, nawet jeśli w wymiarze materialnym nie będzie to pociągało zmiany. Sądy administracyjne oceniają bowiem sposób postępowania w konkretnej sprawie dotyczącej wpisu do GEZ, który jest przedmiotem skargi do sądu. Jeżeli zatem bez względu na lakoniczne regulacje rozporządzeniowe organ przeprowadził wpis z zapewnieniem właścicielowi gwarancji proceduralnych równych tym przysługującym stronom na gruncie k.p.a. (w szczególności prawa do czynnego udziału), to mimo wyroku TK – a nawet w świetle niego, skoro właśnie takiego modelu postępowania Trybunał oczekuje – orzekający nierutynowo sąd powinien uznać wpis za legalny i skuteczny i oddalić skargę. W tym przypadku normotwórczy w aspekcie proceduralnym jest sam wyrok TK – a właściwie wzorzec konstytucyjny, na którym się oparł – i to na niego może się powołać organ kształtujący i prowadzący postępowanie w sprawie wpisu do GEZ.

Powyższe rozwiązania stanowią jednak pewnego rodzaju erzac, najwłaściwszym wykonaniem wyroku TK i oczekiwań NSA byłaby zaś nowelizacja ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Ważne, choć dość ogólne wskazówki co do jej kierunku wywieść można z uzasadnienia wyroku TK z 11 maja 2023 roku.

Trybunał podkreślił, że fundamentem demokratycznego państwa prawnego jest możliwość obrony oraz ochrony swoich dóbr. Przyczynę zakresowej niekonstytucyjności regulacji stanowi to, że ustawa nie określa dotychczas szczegółowo zasad, trybu i sposobu umieszczania zabytków nieruchomych w ewidencji zabytków. Z uzasadnienia wynika, że konieczne jest ustawowe zapewnienie właścicielowi, który dowiadyuje się, że jego nieruchomości ma zostać wpisana do gminnej ewidencji zabytków, możliwości zajęcia stanowiska w postępowaniu administracyjnym oraz zakwestionowania działań podejmowanych przez organ administracji gminnej w porozumieniu z konserwatorem.

Trybunał wskazał też, że postępowanie w zakresie wpisu do GEZ musi być oparte na jak najpełniejszych i najprecyzyjniejszych regulacjach. Kryteria powinny być przejrzyste, ponieważ od nich zależy możliwa ingerencja w konstytucyjne wolności i prawa. Niebezpieczeństwo arbitralności organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego może prowadzić do bezpodstawnego działania, zwłaszcza że definicja ustawowa zabytku tworzy szerokie pole dla uznania administracyjnego. Proceduralne ujęcie procesu dokonywania wpisu do GEZ w akcie rangi ustawowej jest tym ważniejsze, że TK zaakceptował w przeszłości stosowanie pojęć niedookreślonych przy opisywaniu przesłanek objęcia obiektu ochroną konserwatorską – a przecież z takich pojęć składa się definicja zabytku – wszelako uzasadnił to właśnie proceduralnym zabezpieczeniem konkretyzacji tych pojęć w poszczególnych sprawach<sup>40</sup>.

Konieczne staje się zatem znowelizowanie u.o.z. przez dodanie do niej regulacji określającej procedurę wpisu do gminnej ewidencji zabytków. Niezbędne jest zapewnienie gwarancji procesowych właścicielom zabytku wpisywanego do tej ewidencji, zwłaszcza prawa do czynnego w tym udziału oraz do poddania wpisu do GEZ kontroli sądowej. Zarazem w ramach przepisów odnoszących się do dotychczasowych wpisów w GEZ właścicielom powinno zostać zapewnione prawo do żądania weryfikacji prawidłowości takiego wpisu, co może wymagać powtórzenia procedury.

Zbytним uproszczeniem byłoby jednak twierdzenie, że postępowanie administracyjne mające zapewniać właścicielowi odpowiednie gwarancje, o których napisał w wyroku Trybunał, musi być postępowaniem jurysdykcyjnym uregulowanym w k.p.a., kończącym się decyzją administracyjną. Przeciwnie – takie postępowanie i taka forma jego zakończenia mogłyby być nieadekwatne, gdyż wpis do gminnej ewidencji zabytków to czynność będąca w założeniu przejawem nie tyle woli, ile wiedzy. Organ wykonawczy gminy nie wyraża tą czynnością woli uznania danego obiektu za zabytek, lecz jedynie przez dokonanie wpisu daje wyraz swojej wiedzy, że obiekt ten jest zabytkiem w świetle definicji zabytku. Zarazem jeśli wpis miałoby się dokonywać decyzją administracyjną, to w obecnym kształcie traciłby on rację bytu jako odrębna instytucja i prostsze byłoby po prostu

<sup>40</sup> Zob. wyrok TK z 25 maja 2016 roku, sygn. Kp 2/15, OTK 2016, seria A, poz. 23.

poszerzenie kręgu podmiotów uprawnionych do wpisywania zabytków do rejestru zabytków o wójtów, burmistrzów i prezydentów miast. Doszłoby jednak wówczas do utraty walorów, jakie obecnie ma instytucja GEZ, warto zatem odnotować inne możliwości.

Zarówno w wyroku TK, jak i w pierwszych orzeczeniach NSA kluczową rolę odgrywa oczekiwanie, aby w postępowaniu w sprawie wpisu do GEZ właściciel miał zapewnione prawa procesowe równe tym, które ma strona w Kodeksie postępowania administracyjnego. Model oparty na decyzji administracyjnej nie jest jednak jedynym sposobem realizacji tych wskazań. Należy bowiem zauważyć, że w systemie prawnym występują postępowania, które toczą się w trybie jurysdykcyjnym k.p.a., ale kończą się nie decyzją administracyjną, lecz czynnością materialno-techniczną<sup>41</sup>. Nie sposób zaakceptować uznania, że w świetle Konstytucji organ administracji może oddziaływać na jednostkę tylko w drodze aktu administracyjnego wydawanego w postępowaniu administracyjnym, a nie czynnością faktyczną, zwaną materialno-techniczną. Taki pogląd bowiem nie tylko nie znajduje oparcia w regulacjach ustawy zasadniczej, lecz także miałby on dewastujący wpływ na realizację zadań publicznych, ponieważ czynność materialno-techniczna jest jedną z podstawowych form prawnych działania administracji, odróżnianą od aktu administracyjnego<sup>42</sup>.

W związku z powyższym warto przedstawić postulat zachowania charakteru prawnego wpisu do GEZ jako czynności materialno-technicznej, podlegającej kontroli sądownoadministracyjnej na podstawie art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a., natomiast procedurę uregulować w następujący sposób: po pierwsze, przenieść do regulacji ustawowej rozwiązania zawarte w Rozporządzeniu Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 10 września 2019 roku zmieniającym rozporządzenie w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem, ze stosownym uszczegółowieniem, po drugie zaś, wprowadzić konstrukcję odpowiedniego (a nie bezpośredniego, skoro nie odnosi się do wydania decyzji administracyjnej) stosowania przepisów k.p.a. w postępowaniu w sprawie wpisu do GEZ. Takie rozwiązanie będzie odpowiadać specyfice wpisu do GEZ, w którym organ nie uznaje obiektu czy obszaru za zabytkowy, lecz jedynie ujmuje w ewidencji obiekt lub obszar, gdy ten jest zabytkiem z mocy prawa, to jest odpowiada ustawowej definicji zabytku – wpis do GEZ nie jest nakierowany na wywołanie skutków prawnych, jakkolwiek je rodzi. Odróżnia to go od wpisu do rejestru zabytków, który ma też charakter konstytutywny i następuje w drodze decyzji administracyjnej, funkcję zaś pełni kontrolną i prawotwórczą, a nie ewidencyjną, gdyż polega nie na uznaniu obiektu za zabytek, lecz na objęciu go ochroną wynikającą z umieszczenia w rejestrze zabytków<sup>43</sup>.

Pozostawienie w systemie prawnym uregulowanej ustawowo pod względem procedury czynności wpisu do GEZ zapewni organom nieco mniej obciążony mitręgą administracyjną tryb działania o łagodniejszych niż w przypadku wpisu do rejestru zabytków skutkach prawnych, a jednocześnie zagwarantuje właścicielom sprawiedliwość proceduralną. Ponadto, skoro postępowanie będzie się kończyć jak dziś czynnością faktyczną właściwego organu (upoważnionego urzędnika), to z chwilą jej wykonania będą występować skutki prawne (przede wszystkim dla organów – obowiązek uzgodnień), środkiem kontroli działania będzie zaś skarga do sądu administracyjnego – nie zajdzie dewolucja przez przeniesienie kompetencji do organu odwoławczego. Tym samym wpis do GEZ pozostanie efektywniejszą i szybszą instytucją służącą ochronie

<sup>41</sup> Przykładem wpis na listę studentów – zob. art. 72 ust. 2 i 3 Ustawy z dnia 20 lipca 2018 roku – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. 2023, poz. 742).

<sup>42</sup> Zob. uchwała NSA z 26 czerwca 2014 roku, sygn. I OPS 14/13, ONSAiWSA 2015, nr 1, poz. 2; J. Starościak, *Prawne formy i metody działania administracji* [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 3, red. T. Rabska, J. Łętowski, Warszawa 1978, s. 107–113; K. Ziemiński, *Indywidualny akt administracyjny – jego istota* [w:] *Prawne formy działania administracji*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, „System Prawa Administracyjnego”, t. 5, Warszawa 2013, s. 175; J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2022, s. 472.

<sup>43</sup> Zob. K. Zalaszińska, *Charakter prawny wpisu do rejestru zabytków*, „Studia Iuridica” 2008, t. 48, s. 325–327; K. Zalaszińska, *Ustawa o ochronie zabytków...*, op. cit., s. 32–33; wyrok NSA z 3 listopada 2022 roku, sygn. II OSK 193/20, orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/8E981EAB6E, dostęp: 22.12.2023.

zabytków, niż gdyby był dokonywany decyzją administracyjną, przy jednoczesnym zapewnieniu odpowiedniej ochrony właścicielom. Niewątpliwie zaś narzędzie prawne w postaci wpisu do GEZ zasługuje na zachowanie w celu ochrony zabytków, a w związku z tym – interesu publicznego.

Na marginesie warto powtórzyć, że rzeczywiste niebezpieczeństwa dla poszanowania prawa własności tkwią przede wszystkim w materialnej definicji zabytku, która powoduje, że na właścicielu zabytku ciąży obowiązek *ex lege*, przy braku określenia przez ustawodawcę wprost przesłanek odmowy uzgodnienia przez wojewódzkiego konserwatora zabytków decyzji administracyjnych odnoszących się do obiektu wpisanego do GEZ<sup>44</sup>. Gdyby wyeliminować te zagrożenia, wpis do GEZ nie budziłby większych obaw właścicieli.

### dr Aleksander Jakubowski

Doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa i Postępowania Administracyjnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, dyrektor do spraw kształcenia Uniwersyteckiego Centrum Badań nad Środowiskiem Przyrodniczym i Zrównoważonym Rozwojem UW, zastępca przewodniczącego Rady Naukowej Dyscypliny Nauki Prawne UW. Radca prawny, wcześniej asystent sędziego w Naczelny Sądzie Administracyjnym. Ekspert Polskiej Komisji Akredytacyjnej, laureat stypendium Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego dla wybitnych młodych naukowców, stypendysta i kierownik grantów Narodowego Centrum Nauki. Autor licznych publikacji naukowych, w tym z zakresu ochrony zabytków.

### Aleksander Jakubowski, PhD

Doctor of Law, assistant professor in the Department of Law and Administrative Procedure, Faculty of Law and Administration of the University of Warsaw, director of education at the University Centre for Environmental Studies and Sustainable Development of the University of Warsaw, deputy chairman of the Scientific Council of Jurisprudence of the University of Warsaw. Legal counsel, formerly assistant judge at the Supreme Administrative Court. Expert of the Polish Accreditation Committee, winner of the scholarship of the Minister of Science and Higher Education for outstanding young academics, scholarship holder and manager of grants of the National Science Centre. Author of numerous academic publications, including on the protection of historical monuments.

### Bibliografia

- Izdebski Hubert, *Gminna ewidencja zabytków po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2023 r.*, „Samorząd Terytorialny” 2023, nr 7–8.
- Jackowska Maria, *Procedura ujęcia nieruchomości w gminnej ewidencji zabytków w świetle art. 6 EKPC*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2022, nr 10.
- Jakubowski Aleksander, *Skutki prawne wpisu do gminnej ewidencji zabytków*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2022, nr 1.
- Karcz-Kaczmarek Maria, *Zaufanie do organów władzy publicznej w procedurze prowadzenia gminnej ewidencji zabytków [w:] Sprawiedliwość i zaufanie do władz publicznych w prawie administracyjnym*, red. Małgorzata Stahl, Michał Kasiński, Katarzyna Właźlak, Warszawa 2015.
- Kowalska Ewelina, *Własność zabytku a dyskrejonalna władza konserwatorska*, Gdańsk 2018.
- Michalak Anna, *Gminna ewidencja zabytków jako forma ochrony konserwatorskiej zabytków nieruchomych*, „Przegląd Legislacyjny” 2018, nr 4.
- Michalak Anna, Ginter Artur, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Mikiciuk Izabella, *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 maja 2020 r.*, II OSK 2745/19, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2021, nr 6.
- Penszyńska Aleksandra, *Gminna ewidencja zabytków. Luki w przepisach prawnych, problemy praktyczne i propozycje de lege ferenda*, „Opolskie Studia Administracyjno-Prawne” 2020, t. 18, nr 1.
- Starościak Jerzy, *Prawne formy i metody działania administracji [w:] System prawa administracyjnego*, t. 3, red. Teresa Rabska, Janusz Łętowski, Warszawa 1978.
- Tomaszewska Agnieszka, *Ocena zgodności z Konstytucją przepisu ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami dotyczącego ujęcia nieruchomości w gminnej ewidencji zabytków*, „Zeszyty Prawnicze BAS” 2019, nr 1.
- Zalasińska Katarzyna, *Charakter prawny wpisu do rejestru zabytków*, „Studia Iuridica” 2008, t. 48.

<sup>44</sup> A. Jakubowski, *Skutki prawne...*, op. cit., s. 95–96.

Zalasińska Katarzyna, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2020.

Zalasińska Katarzyna, *Uzgodnienia dokonywane przez wojewódzkiego konserwatora zabytków* [w:] Katarzyna Zalasińska, Kamil Zeidler, *Wykład prawa ochrony zabytków*, Warszawa–Gdańsk 2015.

Ziemski Krystian, *Indywidualny akt administracyjny – jego istota* [w:] *Prawne formy działania administracji*, red. Roman Hauser, Zygmunt Niewiadomski, Andrzej Wróbel, „System Prawa Administracyjnego”, t. 5, Warszawa 2013.

Zimmermann Jan, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2022.

