*Sz. P.* Anita Grabowska-Wlaż

Zastępca dyrektora departamentu

**Ministerstwo Rozwoju, Pracy i Technologii**

Departament Architektury, Budownictwa i Geodezji

DAB-II.056.5.2021

Skarga

w związku z budzącymi wiele kontrowersji oraz niejasnościami interpretacyjnymi mającymi wpływ na postrzeganie przez obywateli „zasady praworządności” zgodnie z treścią art. 6 Kpa.

Uzasadnienie

Kodeks postępowania administracyjnego wskazuje sposoby postępowania w wypadkach, gdy pismo lub zawiadomienie ustne złożone jako skarga jest innym środkiem przewidzianym w postępowaniu administracyjnym lub jest jednocześnie skargą i innym środkiem przewidzianym w tym postępowaniu. Rozwiązania tego rodzaju sytuacji znalazły się w art. 233–236 k.p.a. Z przepisów tych wynika **bezwzględne pierwszeństwo postępowania procesowego nad postępowaniem skargowym**. Oznacza to, że jeśli pismo lub odniesienie ustne jest w istocie wnioskiem lub innym środkiem prawnym, powinno być potraktowane zgodnie z takim swoim charakterem i spowodować skutki przewidziane dla tego środka. Reguły te dotyczą nie tylko postępowania administracyjnego (art. 240 k.p.a.). Także w innych postępowaniach oczywiste jest pierwszeństwo postępowania procesowego w stosunku do postępowania skargowego. Dano temu wyraz w przepisach regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, w § 320 i 321. Dlatego każde odniesienie obywatela (w niniejszej sprawie – moje) musi być przeanalizowane pod tym kątem i może zostać potraktowane jako skarga dopiero wówczas, gdy nie zachodzi potrzeba uznania go za inny środek prawny i przekazania niezwłocznie do organu lub komórki organizacyjnej właściwych do takiego załatwienia.

W związku z powyższym nie sposób się nie zgodzić o konieczności ścisłego respektowania przepisów obowiązującego prawa dla, których Dział VIII k.p.a. realizuje art. 63 Konstytucji.

Wnioski:

Hierarchia aktów prawnych UE różni się znacznie od porządku prawa państwowego, w którym niektóre z instrumentów wymienionych w art. 288 (np. dyrektywy) nie występują. Ponadto każdy z tych aktów wywołuje inne skutki prawne, służy osiągnięciu odrębnych celów i kierowany jest do zróżnicowanej kategorii adresatów, w związku z czym próby ustalenia relacji między nimi, np. w postaci podporządkowania dyrektyw rozporządzeniom, są błędne. Traktat z Lizbony wprowadził jednak podział prawa wtórnego na akty ustawodawcze i nieustawodawcze (art. 289 TFUE). Na szczycie tej hierarchii są akty ustawodawcze, poniżej zaś nieustawodawcze. Wśród nieustawodawczych traktat sytuuje akty delegowane (art. 290 TFUE) i akty wykonawcze (art. 291 TFUE). Inny podział dotyczy mocy wiążącej poszczególnych instrumentów prawa pochodnego – wydawane przez instytucje UE akty służą zasadniczo realizacji celów traktatowych – niemniej mogą mieć charakter wiążący lub nieważący względem adresatów. Moc wiążącą mają rozporządzenia, dyrektywy oraz decyzje, natomiast do niewiążących zaliczane są zalecenia i opinie (art. 288 TFUE). Adresatami dyrektyw są jedynie państwa członkowskie (najczęściej wszystkie, zdecydowanie rzadziej tylko niektóre z nich), nie są nimi natomiast osoby fizyczne i prawne. Co charakterystyczne, akty te wiążą adresatów wyłącznie co do rezultatu, pozostawiając organom krajowym swobodę wyboru środków służących osiągnięciu wyznaczonych w dyrektywie celów. W odróżnieniu od rozporządzeń, przepisów dyrektyw nie stosuje się bezpośrednio, gdyż nie normują one wyczerpująco zagadnień stanowiących przedmiot regulacji. W związku z tym zawsze wymagają implementacji, tj. doprecyzowania przez akty prawa krajowego. Implementacja, czyli wdrożenie przepisów zawartych w dyrektywach do porządku krajowego, musi zostać zrealizowana w terminie przewidzianym w przepisach końcowych tej dyrektywy (średnio od roku do 3 lat). Zasadniczym elementem procesu implementacyjnego jest transpozycja, czyli wdrożenie dyrektywy do porządku prawnego państw członkowskich przez wydanie aktów prawa krajowego (najczęściej ustaw, ewentualnie innych aktów powszechnie obowiązujących). Transpozycja nie musi polegać na dosłownym przepisaniu dyrektywy, której treść można na przykład „pociąć” na części i wdrożyć do krajowego systemu prawnego za pomocą kilku ustaw. Istotą procesu implementacji jest raczej efektywna realizacja celów dyrektywy na terytorium państwa członkowskiego, dlatego nie ogranicza się on do działań legislacyjnych, przyjęcie stosownych przepisów krajowych może się bowiem okazać niewystarczające do osiągnięcia wyznaczonych przez Unię rezultatów. Dlatego implementacja na ogół obejmuje różnorodne narzędzia: legislacyjne, administracyjne i **faktyczne**. Państwa mają obowiązek informowania Komisji Europejskiej o środkach powziętych celem wykonania dyrektyw, a **nieterminowa lub niepełna implementacja stanowi poważne naruszenie zobowiązań traktatowych i może być podstawą wszczęcia postępowania przed TSUE**. W istocie jest to jedno z najczęstszych uchybień państw członkowskich odnotowywanych przez Komisję Europejską. Zgodnie z orzecznictwem TSUE to na Komisji spoczywa ciężar dowodu w wypadku zarzucenia państwu wadliwej implementacji (C-194/01, Komisja Wspólnot Europejskich v. Republice Austrii, 2004: I-4579). Inaczej niż rozporządzenia, dyrektywy nie mają waloru bezpośredniej skuteczności w porządkach prawnych państw członkowskich. Oznacza to, że jednostki nie mogą co do zasady powoływać się na przepisy dyrektyw w postępowaniu przed sądami i organami krajowymi. Akty te wymagają bowiem najpierw implementacji, czyli wdrożenia do systemu krajowego. Niemniej TSUE dopuścił możliwość powołania się przez jednostki na postanowienia dyrektywy, jeżeli dyrektywa nie została wdrożona w terminie lub została wdrożona w **sposób wadliwy**, a przywołane przepisy dyrektywy są bezwarunkowe i wystarczająco precyzyjne co do treści. Warto nadmienić, że jeżeli państwo członkowskie nie realizuje postanowień dyrektywy, którą miało obowiązek wdrożyć, lub realizuje je w sposób niepełny lub nieprawidłowy, wówczas **każdy obywatel państwa, który z tego tytułu poniósł szkodę, może dochodzić odszkodowania przed organami krajowymi**.

Relacja prawa UE względem porządku prawa krajowego, czyli zasada pierwszeństwa oraz bezpośredniego stosowania prawa UE, zaliczane są obecnie do podstawowych zasad prawa Unii. Z pierwszej zasady (zwanej też zasadą prymatu lub supremacji) wynika **nakaz pierwszeństwa stosowania wszystkich norm prawa Unii w wypadku kolizji z jakąkolwiek wcześniejszą lub późniejszą normą prawa krajowego**. Dotyczy to zarówno pierwotnego, jak i wtórnego prawa Unii, niemniej chodzi tu o pierwszeństwo stosowania, a nie obowiązywania. Istota zasady prymatu prawa UE polega bowiem na tym, że norma prawa krajowego niezgodna z prawem unijnym obowiązuje nadal, ale nie może być stosowana w danym wypadku (prawo krajowe nadal obowiązuje, ale jego stosowanie jest w danej sytuacji wyłączone (C-106/77, Amministrazione selle fi nanze dello Stato, 1978: I-99). Zasada ta ma na celu zapewnienie efektywności i jednolitości unijnego prawa we wszystkich państwach członkowskich. Bez niej realizacja celów traktatowych byłaby praktycznie niemożliwa. Należy mieć na uwadze, że zasada prymatu obejmuje wszystkie przepisy prawa krajowego, bez względu na ich rangę w krajowym porządku prawnym. Tym samym nie można na przykład podważać skuteczności prawa Unii przez powoływanie się na niezgodność normy wspólnotowej z konstytucją państwa członkowskiego (C-11/70, Internationale Handelsgesellschaft v. Einfuhr -und Vorratstelle fur Getreide und Futtermittel, 1970: 1125). Zasada prymatu nadaje prawu UE pewien rys federalny, budząc opory niektórych krajów, postrzegających ją jako nadmierną ingerencję w suwerenność państwową, dlatego nie ujęto jej w traktatach. Jest to jednakże jedna z głównych zasad ustanowionych w toku aktywności orzeczniczej TSUE, którego wyroki mają charakter wiążący dla państw członkowskich. Zasada bezpośredniego skutku prawa wspólnotowego oznacza, że normy prawa UE tworzą prawa i obowiązki wprost dla jednostek, które mogą się na te prawa powoływać w postępowaniu przed organami krajowymi. Zasadę tę należy odróżnić od bezpośredniego obowiązywania i bezpośredniego stosowania. Bezpośrednie obowiązywanie oznacza, że prawo UE ma pełną moc jednolicie we wszystkich państwach członkowskich bez potrzeby ich inkorporowania do ustawodawstwa krajowego. W przestrzeni prawnej państw członkowskich funkcjonują zatem paralelnie dwa systemy (obok prawa krajowego funkcjonuje prawo Unii). Na przykład polski porządek prawny składa się obecnie z podsystemu prawa unijnego, stanowionego przez prawodawcę unijnego oraz podsystemu prawa polskiego, stanowionego przez prawodawcę krajowego. Bezpośrednie stosowanie oznacza, że organy krajowe są zobowiązane stosować przepisy prawa Unii obok norm krajowych. Tym samym przepisy unijne stanowią podstawę prawną działalności (wydawanych decyzji) organów państw członkowskich. Natomiast **zasada bezpośredniego skutku pozwala jednostkom na bezpośrednie przywoływanie przepisów unijnych przed krajowym wymiarem sprawiedliwości.**

Jak wynika z powyższego oraz w kontekście art. 29 ust. 4 pkt 3 lit. c ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz. U. z 2020 r. poz. 1333, z późn. zm.), zwanej dalej *„Pb”,* mówiącym o:

*„Pozwolenia na budowę nie wymaga wykonywanie robót budowlanych polegających na:*

*pomp ciepła, wolno stojących kolektorów słonecznych, urządzeń fotowoltaicznych o mocy zainstalowanej elektrycznej nie większej niż 50kW z zastrzeżeniem, że do urządzeń fotowoltaicznych o mocy zainstalowanej elektrycznej większej niż* ***6,5 kW*** *stosuje się obowiązek uzgodnienia z rzeczoznawcą do spraw zabezpieczeń przeciwpożarowych pod względem zgodności z wymaganiami ochrony przeciwpożarowej, zwany dalej „uzgodnieniem pod względem ochrony przeciwpożarowej”, projektu tych urządzeń oraz zawiadomienia organów Państwowej Straży Pożarnej, o którym mowa w art. 56 ust. 1a,”*

**w celu uniknięcia dochodzenia odszkodowań wnoszę o natychmiastowe zaprzestanie naruszania prawa**, które *de facto* nie jest spójne z treścią art. 17 ust 1 i 2 DYREKTYWY PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY (UE) 2018/2001 z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych. Wyraźnie jest w niej mowa o tym, że :

1„Państwa członkowskie ustanawiają procedurę zwykłego powiadomienia o podłączeniach do sieci, w ramach której instalacje lub zagregowane jednostki produkcyjne prosumentów energii odnawialnej i projekty demonstracyjne o mocy elektrycznej równej lub niższej niż **10,8 kW** lub równoważne połączeniom innym niż trójfazowe, są podłączane do sieci po powiadomieniu operatora systemu dystrybucyjnego.”

Oraz, że

2.Państwa członkowskie mogą zezwolić na procedurę zwykłego powiadomienia w odniesieniu do instalacji lub zagregowanych jednostek produkcyjnych o mocy elektrycznej **wyższej niż 10,8 kW**, ale nieprzekraczającej 50 kW, pod warunkiem że zachowane zostaną stabilność, niezawodność i bezpieczeństwo sieci.

**Wyraźnie zatem zachodzi sprzeczność co do granicznej wartości 6,5kW (w Pb) a 10,8kW a nawet 50kW** (w UE 2018/2001).

Jak można wyraźnie dostrzec, w tym kontekście mowa jest o pasywnej dyskryminacji prawa, czyli niedopełnieniu przez państwo obowiązków, które wynikają z zasady niedyskryminacji w szczególności przez:

a)brak zakazu dyskryminacji w prawie,

b)brak reakcji na przypadki dyskryminacji,

c)brak gwarancji, że podmioty tożsame pod względem cechy relewantnej będą traktowane tak samo,

d)brak gwarancji, że podmioty różne pod względem cechy relewantnej będą traktowane różnie

**Zakaz dyskryminacji wyklucza w tym wypadku podejmowanie nieracjonalnych decyzji władczych**. A ma to miejsce w Prawie budowlanym poprzez dyskryminację instalatorów fotowoltaicznych względem instalatorów małych kotłów i pieców na biomasę, i systemów ciepła słonecznego, płytkich systemów geotermalnych oraz pomp ciepła. Zgodnie z art., 18 ust 3 (UE) 2018/2001 mają oni równy dostęp do systemów certyfikacji lub równoważnych systemów kwalifikowania zatem niezrozumiały jest zapis aby tylko instalatorzy systemów fotowoltaicznych musieli podlegać nadzorowaniu przez rzeczoznawców ppoż zgodnie z ustawą tylko dlatego, że *„w ocenie Komendy Głównej Państwowej Straży Pożarnej, obecne uregulowania prawne w tym zakresie, wobec braku wymagań technicznych, jakie muszą spełniać instalacje elektryczne z urządzeniami fotowoltaicznymi, są niezbędne w kontekście zapewnienia odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa pożarowego, a w szczególności uwzględnienia bezpieczeństwa ekip ratowniczych.”* Podkreślenia nieuzasadnionej podstawy prawnej jest również fakt, że **instalacje poniżej 6,5kW oraz powyżej 6,5kW** (nawet w zależności czy jest tu mowa o mocy generatora tudzież mocy samych modułów PV) **w swej istocie co do budowy, tras kablowych oraz napięć i prądów w obwodach nie różnią się**, zatem jedyny jak to określa organ *„fakt, że* ratio legis *przepisu ustanawiającego obowiązek zawiadomienia organów Państwowej Straży Pożarnej jest w szczególności pozyskanie przez Państwową Straż Pożarną informacji...”* jest pozbawiony sensu i logiki a ponadto przyczynia się do angażowania niewspółmiernych nakładów finansowych. Same dane statystyczne są możliwe do pozyskania np. od operatorów sieci dystrybucyjnych, którzy dokonują przyjmowania zgłoszeń przedmiotowych instalacji (tudzież wystąpieniem do URE jako organu nadzorczego)

W związku z powyższym zgodnie z przyjętym stanowiskiem Sądów (np. por. II SA/Kr 252/16 - Postanowienie WSA w Krakowie) ustawowy obowiązek wykracza poza zakres udostępnienia informacji prostej, lecz informację przetworzoną, której wytworzenie wymaga zaangażowania rzeczoznawcy. Uproszczony tryb zastrzega tylko dla ubiegających się o informację, a nie dla podmiotów zobowiązanych – jak to ma miejsce w przypadku inwestorów zgodnie z ustawą. Wynika z tego logiczny wniosek, że inwestor w takim przypadku może żądać opłat ( są to opłaty rzędu ok. 500-1000zł i więcej) jako odpowiadającą rzeczywiście poniesionym w indywidualnej sprawie (i to "dodatkowym") wydatkom gdyż są to *de facto* informacje przetworzone wymagające czasu i środków finansowych, których strona za udzielenie których - traktowaną jako „czynność” - może żądać wynagrodzenia na zasadach równego traktowania.

Ponadto co równie ważne, obecnie błędnie przywoływana przez wielu, w przypadku prosumentów Informacja Prezesa URE Nr 44/2016 ( „przykład nr 4”) co do zasady jest sprzeczna z normą: **EN50438:2013 wersja Polska PN-EN 50438:2014-02 zastąpiona przez PN-EN 50549-1:2019-02**.

Dodatkowo w projekcie ustawy o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw (UD107), procedowanym obecnie już na poziomie prac parlamentarnych, zawiera ona również dwuznaczne określenia dające podstawę do nadużyć (poprzez dowolny wybór: generatora tj, falownika fotowoltaicznego, czy też modułu fotowoltaicznego – dla osób nieznających zasad funkcjonowania i pracy tj. instalacji mogących pracować nawet w tzw. przeciążeniu bez szkody dla sieci elektroenergetycznych) jak ma to obecnie miejsce co zarazem potęguje ogrom sporów konsumenckich.

Mając na uwadze powyższe wnoszę o natychmiastowe usunięcie naruszenia prawa zgodnie z zasadą *iura novit curia*

poprzez:

1. skierowanie skargi konstytucyjnej do Trybunału w celu wyłączenia przepisu ustawy - Prawo budowlane o treści: „*z zastrzeżeniem, że do urządzeń fotowoltaicznych o mocy zainstalowanej elektrycznej większej niż 6,5 kW stosuje się obowiązek uzgodnienia z rzeczoznawcą do spraw zabezpieczeń przeciwpożarowych pod względem zgodności z wymaganiami ochrony przeciwpożarowej, zwany dalej „uzgodnieniem pod względem ochrony przeciwpożarowej”” ,*
2. powiadomienie Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki o wątpliwościach interpretacyjnych dających obecnie podstawy do nadużyć dot.- „mocy zainstalowanej elektrycznej” - i tym samym zobligowanie do zamieszczenia informacji publicznej na stronie Urzędu (jak to ma np. miejsce z innymi zamieszczanymi Informacjami) w celu poprawnej interpretacji odnoszącej się do prosumenckich instalacji fotowoltaicznych,
3. powiadomienie Ministra Aktywów Państwowych o ww. fakcie w celu podjęcia działań nadzorczych w związku z przedmiotową problematyką (wg. potrzeby np. przy pomocy organu - Najwyższej Izby Kontroli).