

MINISTERSTWO ENERGII

Sekretarz Stanu
Grzegorz Tobiszowski

Warszawa, 2018 -10- 2 6

DGA.I.070.47.2018
IK: 258652

Pan
Adam Bodnar
Rzecznik Praw Obywatelskich

Seamus Paul Rzecznik,

W odpowiedzi na pismo z dnia 10 sierpnia 2018 r., znak: IV.7107.1.2018.KP, w sprawie konstytucyjności mechanizmu karania za wydobywanie kopalin ze złóż bez koncesji uprzejmie informuję, co następuje.

W ocenie Ministerstwa Energii, nie budzi wątpliwości konstytucyjność mechanizmu karania za wydobywanie kopalin ze złóż bez koncesji karą za przestępstwo lub wykroczenie oraz administracyjną karą pieniężną, ani w zakresie multiplikowania sankcji, ani w zakresie ich represyjności.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, dopuszczalny jest zbieg odpowiedzialności administracyjnej i karnej tej samej osoby za ten sam czyn. Skoro art. 83 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.), zwanej dalej „Konstytucją”, nakłada na każdego obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej, to można zatem przyjąć, że w granicach zakreślonych przez Konstytucję ustawodawcy przysługuje swoboda określenia sankcji związanych z niedopełnieniem obowiązku (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 1999 r., sygn. akt P 2/98, oraz z dnia 18 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 23/99). Odpowiedzialność karna i odpowiedzialność administracyjna nie są niekonstytucyjnym karaniem za to samo (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt P 32/12).

Kwestia „podwójnego karania” za wydobywanie kopaliny bez wymaganej koncesji była rozważana już w stanie prawnym istniejącym pod rządami ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz. U. z 2005 r. Nr 228, poz. 1947, z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą z dnia 4 lutego 1994 r.”.

Zgodnie z art. 128 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r., w razie wydobywania kopaliny bez wymaganej koncesji organ koncesyjny wymierzał prowadzącemu taką

działalność karę pieniężną, w wysokości od dwukrotnej do dziesięciokrotnej wartości wydobytej kopaliny.

Przedmiotowy przepis został skreślony przez art. 1 pkt 85 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o zmianie ustawy – Prawo geologiczne i górnicze (Dz. U. Nr 110, poz. 1190), w związku z wejściem w życie art. 85a ustawy z dnia 4 lutego 1994 r., z którego wynikało, że w razie wydobywania kopaliny bez wymaganej koncesji, właściwe organy ustalały, w drodze decyzji, prowadzącemu taką działalność, opłatę eksploatacyjną w wysokości osiemdziesięciokrotnej stawki opłaty eksploatacyjnej dla danego rodzaju kopaliny, pomnożonej przez ilość wydobytej w ten sposób kopaliny, stosując stawki obowiązujące w dniu wszczęcia postępowania.

Jednocześnie, stosownie do art. 118 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r., kto prowadząc bez wymaganej koncesji działalność w zakresie wydobywania kopaliny ze złóż, wyrządził poważną szkodę w mieniu podlegał karze pozbawienia wolności do lat 3. Jeżeli sprawca czynu spowodował bezpośrednio niebezpieczeństwo poważnej szkody w mieniu podlegał grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. Jeżeli sprawca nieumyślnie dopuścił się określonego czynu podlegał grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

Jak wynikało z art. 119 pkt 2 P.g.g., kto bez wymaganej koncesji prowadził działalność w zakresie wydobywania kopaliny ze złóż podlegał karze aresztu albo grzywny.

W wyroku z dnia 7 sierpnia 2003 r., sygn. akt II SA 1981/01, LEX nr 1694317, Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie, zwany dalej „NSA”, stwierdził, iż przesłanką stosowania przepisu art. 128 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. był sam fakt stwierdzonego wydobywania kopaliny bez wymaganej koncesji. Sąd podkreślił, że „wymierzenie kary na jego podstawie nie jest związane z odpowiedzialnością karną za popełnienie czynu zabronionego, co z kolei jest warunkiem stosowania art. 118 ustawy. Ten ostatni przepis dotyczy każdego, kto prowadząc bez wymaganej koncesji lub wbrew warunkom w niej określonym działalność w zakresie szczegółowo w tym przepisie określonym, wyrządza poważną szkodę w mieniu, bądź spowodował bezpośrednio niebezpieczeństwo takiej szkody. Innymi słowy oba ww. przepisy dotyczą innych reżimów odpowiedzialności. Odpowiedzialność z art. 128 ustawy ponosi ten, kto wydobywa kopalinę bez wymaganej koncesji lub z rażącym naruszeniem jej warunków, nawet jeżeli w ogóle nie dojdzie do powstania szkody, natomiast art. 118 ustawy przewiduje odpowiedzialność karną osoby, która w następstwie takiego m.in. prowadzenia tej działalności wyrządza poważną szkodę w mieniu lub spowodował bezpośrednio niebezpieczeństwo takiej szkody. Poza tym postępowanie karne

może toczyć się wyłącznie przeciwko osobie fizycznej, podczas gdy karę pieniężną z art. 128 ustawy ponosi każdy kto prowadzi działalność regulowaną prawem geologicznym i górnictwem, w tym osoba prawna lub inny podmiot kolektywny prowadzący taką działalność. Wszystko to razem oznacza, że wymierzenie kary na podstawie art. 128 ustawy jako niezwiązane z odpowiedzialnością karną z art. 118 tej ustawy, nie pozostaje też w związku z prowadzonym na podstawie art. 118 postępowaniem karnym przeciwko skarżącemu oraz z akcentowanym w skardze prawomocnym skazaniem go „za ten sam czyn” w postępowaniu przed sądem rejonowym w sprawie karnej. Wynik sprawy karnej nie ma w świetle powyższego istotnego wpływu na tok i sposób rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, opartej na innej podstawie prawnej. W szczególności – wbrew stanowisku skarżącego – nie mógł być przyczyną umorzenia w niej postępowania przez organ odwoławczy, gdyż sprawa ta nie stała się przez to bezprzedmiotowa (por. w tym zakresie wyrok NSA z dnia 4 sierpnia 1998 r. II SA 337/98).”.

Rozpatrując kwestię „podwójnego karania”, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku, zwany dalej „WSA”, w wyroku z dnia 22 stycznia 2009 r., sygn. akt III SA/Gd 91/08, Lex nr 483997, stwierdził, iż fakt ukarania skarżącego za popełnienie wykroczenia, o którym mowa w art. 119 pkt 2 Prawa geologicznego i górnictwa, nie stanowi przeszkody do nałożenia na skarżącego obowiązku uiszczenia opłaty eksploatacyjnej za wydobywanie kopaliny bez wymaganej koncesji. Ten ostatni obowiązek wynika z przyjętej w ustawie zasady uiszczania opłaty eksploatacyjnej za wydobytą kopalinę, która w przypadku uregulowanym w art. 85a ustawy ulega podwyższeniu z uwagi na naganność postępowania osoby dokonującej nielegalnego wydobywania.

Cytowane wyżej stanowisko wyrażone przez NSA w wyroku z dnia 7 sierpnia 2003 r. pozostaje aktualne w obowiązującym stanie prawnym w zakresie, w jakim wskazuje na odrębność dwóch reżimów odpowiedzialności administracyjnej i karnej za prowadzenie działalności bez wymaganej koncesji. Aktualność zachowuje również pogląd wyrażony przez WSA w Gdańsku w przytoczonym wyroku z dnia 22 stycznia 2009 r.

Zgodnie z art. 140 ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz. U. z 2017 r. poz. 2126, z późn. zm.), zwanej dalej „P.g.g.”, działalność wykonywana bez wymaganej koncesji podlega opłacie podwyższonej.

Stosownie do art. 176 ust. 1 pkt 2 P.g.g., kto bez wymaganej koncesji, wykonując działalność w zakresie wydobywania kopaliny ze złóż, wyrządza znaczną szkodę w mieniu lub poważną szkodę w środowisku, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Jeżeli sprawca tego czynu spowoduje bezpośrednio niebezpieczeństwo znacznej szkody w mieniu lub

poważnej szkody w środowisku, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo karze pozbawienia wolności do lat 2. Jeżeli sprawca nieumyślnie dopuszcza się przedmiotowego czynu, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo karze pozbawienia wolności do roku.

Jak wynika z art. 177 pkt 2 P.g.g., kto bez wymaganej koncesji wykonuje działalność w zakresie wydobywania kopalin ze złóż podlega karze aresztu albo grzywny, z kolei kto na nienależącym do niego gruncie leśnym lub rolnym wydobywa piasek, margiel, żwir, glinę lub torf, podlega karze grzywny do 1000 złotych albo karze nagany (art. 154 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2018 r. poz. 618, z późn. zm.), zwanej dalej „K.w.”.

Fakt ukarania podmiotu za popełnienie przestępstwa z art. 176 P.g.g. bądź wykroczenia, o którym mowa w art. 177 P.g.g. lub art. 154 § 1 pkt 1 K.w., nie stanowi przeszkody do nałożenia na ten podmiot obowiązku uiszczenia opłaty podwyższonej za wydobywanie kopaliny bez wymaganej koncesji na podstawie art. 140 ust. 1 P.g.g.

Treść prawomocnego wyroku Sądu uznającego określony podmiot winnym popełnienia przestępstwa lub wykroczenia polegającego na wydobywaniu kopalin ze złóż bez wymaganej koncesji i wymierzającego mu karę, może stanowić jedynie potwierdzenie okoliczności nielegalnego wydobywania kopaliny przez ten podmiot. Powyższe zdaje się wynikać z uzasadnienia wyroku WSA w Rzeszowie z dnia 22 listopada 2016 r., sygn. akt II SA/Rz 1236/15, Lex nr 2206519, oraz wyroku WSA w Szczecinie z dnia 8 marca 2018 r., sygn. akt II SA/Sz 3/18, Lex nr 2469130, w którym fakt uznania określonego podmiotu za winnego popełnienia czynu z art. 176 ust. 1 pkt 2 P.g.g. i skazania go na karę grzywny, nie został uznany za okoliczność wyłączającą możliwość ustalenia mu opłaty podwyższonej, ani też za jedyną, wyłączną i wystarczającą podstawę do ustalenia opłaty podwyższonej w postępowaniu administracyjnym.

Ponadto, w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 kwietnia 2017 r., sygn. akt III SA/Gl 1626/16, Lex nr 2315981, WSA w Gliwicach stwierdził, iż „Skarżący słusznie został uniewinniony od zarzutu popełnienia wykroczenia z 154 § 1 Kodeksu wykroczeń, jako że ten typ czynu zabronionego jest związany z wydobywaniem piasku, margla, żwiru, gliny lub torfu z gruntu rolnego lub leśnego nienależącego do sprawcy. Nie ulega zaś wątpliwości, że działka nr (...) jest przedmiotem własności Skarżącego. Tym samym, uniewinnienie tego podmiotu przez Sąd Rejonowy w żaden sposób nie mogło oddziaływać na prawną ocenę całego zdarzenia dokonaną przez organy administracyjne obydwu instancji i nie rzutuje także na pogląd Sądu.”.

Prawomocny wyrok Sądu uniewinniający podmiot od zarzucanego mu przestępstwa lub wykroczenia polegającego na wydobywaniu kopaliny bez wymaganej koncesji bądź rozstrzygnięcie umarzające postępowanie w tych sprawach, również nie stanowi okoliczności uniemożliwiającej prowadzenie postępowania administracyjnego i ustalenie temu podmiotowi opłaty podwyższonej przez organy nadzoru górniczego, gdyż nie wyklucza „automatycznie” faktu wydobywania kopaliny przez określony podmiot, a jedynie może stanowić dowód w toczącej się sprawie administracyjnej (wyrok WSA w Kielcach z dnia 12 marca 2009 r., sygn. akt II SA/Ke 43/09, LEX nr 543695). W postępowaniu administracyjnym organ prowadzi bowiem samodzielnie ustalenia, uwzględniając jednak jako dowód wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem (wyrok WSA w Gliwicach z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III SA/Gl 262/18, CBOSA).

Należy bowiem podkreślić, że odpowiedzialność administracyjna, w odróżnieniu od odpowiedzialności karnej jest „niezależna” od winy i zamiaru sprawcy. Zgodnie zaś z art. 1 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2018 r. poz. 1600), nie popełnia przestępstwa sprawca czynu zabronionego, jeżeli nie można mu przypisać winy w czasie czynu, a stosownie do art. 1 § 2 K.w., nie popełnia wykroczenia sprawca czynu zabronionego, jeżeli nie można mu przypisać winy w czasie czynu. Prawomocny wyrok Sądu uniewinniający podmiot od zarzucanego mu przestępstwa lub wykroczenia polegającego na wydobywaniu kopaliny bez wymaganej koncesji bądź rozstrzygnięcie umarzające postępowanie zasadniczo nie wyklucza więc faktu nielegalnego wydobywania kopaliny przez ten podmiot.

Równoległe stosowanie opłaty podwyższonej z sankcją za przestępstwo z art. 176 P.g.g. lub wykroczenie z art. 177 P.g.g. nie narusza wynikającej z art. 2 Konstytucji zasady *ne bis in idem*. Jak podkreślono w piśmie Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 10 sierpnia 2018 r., znak: IV.7106.1.2018.KP, istotne znaczenie dla oceny, czy w konkretnej sytuacji prawnej zasada *ne bis in idem* została naruszona, ma ustalenie, czy określone środki przewidziane przez ustawodawcę jako reakcja na określone zachowanie jednostki mają charakter represyjny, a w przypadku gdy dwa lub więcej środków ma taki charakter, konieczna jest weryfikacja, czy realizują one te same cele.

Rozważając kwestię charakteru prawnego opłaty podwyższonej, należy wskazać, że już na tle obowiązywania art. 85a ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. w doktrynie wyrażano pogląd, że chociaż „charakter prawny odpowiedzialności polegającej na obowiązku ponoszenia oznaczonych ciężarów finansowych w związku z prowadzeniem działalności niezgodnej z prawem (w omawianym przypadku bez wymaganej koncesji bądź z rażącym

naruszeniem jej warunków) nie jest pojmowany jednolicie. Wydaje się jednak poza sporem, że nie jest to odpowiedzialność karna. Opłaty „podwyższone” za naruszenie oznaczonych wymagań prawa geologicznego i górniczego bez wątplenia nie są zatem grzywnami w rozumieniu ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.) lub ustawy z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz. U. Nr 12, poz. 114 z późn. zm.), lecz samodzielnymi sankcjami o charakterze administracyjnoprawnym.” (A. Lipiński, R. Mikosz, Komentarz do ustawy prawo geologiczne i górniczne, ABC 2003, LEX el., komentarz do art. 85a ustawy z dnia 4 lutego 1994 r.).

W kwestii charakteru prawnego opłaty podwyższonej w obowiązującym stanie prawnym wypowiedział się WSA w Gliwicach w wyroku z dnia 10 maja 2017 r., sygn. akt III SA/GI 210/17, CBOSA, stwierdzając, iż „przestrzeganie przepisów prawa publicznego przez adresatów jego norm często jest zapewniane poprzez kształtowanie sankcji administracyjnych (podatkowych). Ich celem nie jest represja, a prewencja – swoim oddziaływaniem mają one skłaniać podmiot administrowany do przestrzegania prawa – poddania się treści ustawy, w której nakłada się na nich pewne powinności. Tego rodzaju sankcje przybierają różnego rodzaju postać. Niekiedy są one wprost nazywane karami (np. karami porządkowymi, czy karami za urządzenie gier hazardowych). Mogą one jednak być kształtowane także w inny sposób, np. opłaty podwyższonej za przejazd, wyższej stawki odsetek za zwłokę, czy dodatkowego zobowiązania podatkowego, które obok „normalnego” zobowiązania musi być ustalone przez organ podatkowy. W przekonaniu Sądu, w tej właśnie kategorii pojęciowej należy lokować opłaty podwyższone. Inaczej niż w przypadku danin, ich istotą nie jest bowiem to, że stanowią instrument partycypowania przez państwo lub jednostkę samorządu terytorialnego w przysporzeniach, czy w wartości substancji majątkowej będącej punktem odniesienia podatku. Nie sposób także zakwalifikować opłaty podwyższonej jako opłaty za wykonywanie określonych czynności przez administrację. Danina (w szczególności podatek, czy opłata) jest kształtowana w ten sposób, aby nie zniechęcać podmiotu zobowiązanego z jej tytułu do realizacji zachowania, którego konsekwencją jest ta powinność. Uprawniony podmiot publiczny, pobierając należną mu daninę partycypuje bowiem w korzyściach gospodarczych innych osób. Inaczej jest w przypadku sankcji administracyjnych. W tej sytuacji celem sankcji przybierającej taką lub inną postać (niekiedy nawet podwyższonego podatku lub podwyższonej opłaty) jest właśnie „odstraszenie” adresata normy prawnej od podejmowania zachowania skutkującego sankcją. Jeżeli zaś, mimo to, zrealizuje on zachowanie mające swoją sankcyjną konsekwencję, podmiot publiczny nakłada sankcję (albo egzekwuje sankcję, której wysokość jest bezpośrednio kształtowana w przepisach). Czyni on

to jednak nie dlatego, aby uzyskać dochód, ale aby w przyszłości zniechęcić adresata normy prawnej od podejmowania niepożądanych zachowań. Uzyskanie dochodu publicznego w następstwie nałożenia sankcji następuje natomiast niejako „przy okazji” – nie jest zasadniczą przyczyną stosowania tej instytucji. W przekonaniu Sądu, przez wzgląd na swoją wysokość oraz zasady nakładania taki właśnie charakter mają opłaty podwyższone kształtowane w art. 140 P.g.g. Należy zauważyć, że ustawodawca w art. 133 - 140 P.g.g. operuje trojakiemi rodzajami opłat, spośród których tylko część jest daniną publiczną. Przedsiębiorca, który uzyskał koncesję na określona działalność wnosi opłatę, niewątpliwie będącą daniną publiczną (por. art. 133 – 137 u.g.g.). Jeżeli jednak jego zachowanie polega na rażącym naruszeniu warunków określonych w koncesji albo w zatwierdzonym albo w podlegającym zgłoszeniu projekcie robót geologicznych, przedsiębiorca podlega opłacie dodatkowej, niezależnej od pozostałych opłat regulowanych w u.g.g. (por. art. 139 u.g.g.). Z kolei, działalność wykonywana bez wymaganej koncesji albo bez zatwierdzonego albo podlegającego zgłoszeniu projektu robót geologicznych podlega opłacie podwyższonej (art. 140 u.g.g.). Sensem opłaty podwyższonej niewątpliwie jest zniechęcanie do niezgodnej z prawem eksploatacji kopalni. Jej podobieństwo do danin publicznych przejawia się brakiem dobrowolności wszystkich tych świadczeń. Zarówno sankcje, jak i daniny mają bowiem przymusowy charakter.

Jak wynika z powyższego, sensem opłat podwyższonych jest zasadniczo zniechęcanie do niezgodnej z prawem eksploatacji kopalni. Spełniają one zatem przede wszystkim funkcję prewencyjną – swoim oddziaływaniem mają skłaniać podmiot administrowany do przestrzegania prawa – poddania się treści ustawy, w której nakłada się na nich pewne powinności, w odróżnieniu od sankcji karnych za naruszenie przepisów art. 176 lub art. 177 P.g.g., których główną funkcją jest funkcja represyjna. Skoro zatem opłaty podwyższone (administracyjne kary pieniężne) mają charakter prewencyjny, a sankcje za przestępstwo z art. 176 P.g.g. lub wykroczenie z art. 177 P.g.g. mają charakter represyjny, to równoległe stosowanie tych środków o różnym charakterze nie prowadzi do naruszenia zasady *ne bis in idem*.

Mając na uwadze charakter odpowiedzialności za uchybienie obowiązkowi uzyskania koncesji na wydobywanie kopalni ze złoża, normie art. 140 ust. 1 pkt 2 P.g.g. nie można też postawić zarzutu nieadekwatności.

Ponadto, będąca przedmiotem ochrony art. 140 ust. 1 P.g.g. prawidłowość wykonywania działalności prowadzonej na podstawie koncesji, jak również należyty stan

środowiska naturalnego, są wartościami wymagającymi ochrony z przyczyn uzasadnionych. Sankcja nie ma więc także charakteru nieracjonalnego.

Zgodnie z 140 ust. 3 pkt 3 P.g.g., opłatę podwyższoną za wydobywanie kopalin ustala się w wysokości czterdziestokrotnej stawki opłaty eksploatacyjnej dla danego rodzaju kopaliny, pomnożonej przez ilość wydobytej bez koncesji kopaliny.

Art. 85a ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. przewidywał w tym zakresie sankcję „dwukrotnie wyższą”. Zgodnie bowiem z przedmiotowym przepisem, w razie wydobywania kopaliny bez wymaganej koncesji właściwe organy ustalały, w drodze decyzji, prowadzącemu taką działalność, opłatę eksploatacyjną w wysokości osiemdziesięciokrotnej stawki opłaty eksploatacyjnej dla danego rodzaju kopaliny, pomnożonej przez ilość wydobytej w ten sposób kopaliny, stosując stawki obowiązujące w dniu wszczęcia postępowania. Przepis art. 85a ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. obowiązywał w niezmienionym brzmieniu przez okres ponad 10 lat – od dnia 1 stycznia 2002 r., tj. od dnia wejścia w życie ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o zmianie ustawy – Prawo geologiczne i górnicze, aż do dnia 1 lipca 2012 r., tj. do dnia wejścia w życie P.g.g.

Skoro, jak wynika z cytowanego wyżej wyroku WSA w Gliwicach z dnia 10 maja 2017 r., celem opłaty podwyższonej jest prewencja – swoim oddziaływaniem ma ona skłaniać podmiot administrowany do przestrzegania prawa – poddania się treści ustawy, w której nakłada się na niego pewne powinności. To zasadne jest dokonywanie oceny „wysokości” opłaty w kontekście kosztów legalnie prowadzonej działalności. Przedsiębiorca prowadzący koncesjonowaną działalność wydobywczą ponosi zasadniczo koszty: związane z uzyskaniem koncesji, w tym koszty zmian planistycznych, sporządzenia raportu oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko i uzyskania decyzji środowiskowych, rozpoznania i udokumentowania złoża, a także sporządzenia projektu zagospodarowania złoża. W toku prowadzenia eksploatacji przedsiębiorca ponosi koszty związane ze stosowaniem rygorów wynikających z P.g.g. oraz aktów wykonawczych do przedmiotowej ustawy, polegające m.in. na zatrudnianiu osób o odpowiednich kwalifikacjach, sporządzaniu planu ruchu i wymaganej dokumentacji, w tym „ściśle ruchowej”, kartograficznej i związanej z ewidencją złóż kopalin. Cięży na nim również obowiązek wnoszenia opłaty eksploatacyjnej. Koncesyjna działalność wydobywczą jest poddawana kontroli organów nadzoru górniczego. W związku z tym przedsiębiorca jest zobowiązany m.in. zapewnić odpowiedni stan maszyn i urządzeń, którymi eksploatuje kopaliny, a wyrobiska eksploatacyjne muszą spełniać kryteria gwarantujące bezpieczeństwo i ich stateczność, co wiąże się z ponoszeniem znacznych kosztów. Ponadto, dochody z tytułu nielegalnej eksploatacji nie mają pokrycia w ujawnianych

źródłach przychodu. Prowadzący nielegalną działalność wydobywczą nie odprowadza w tym zakresie podatku, ani nie wnosi opłaty eksploatacyjnej.

W wyroku z dnia 26 marca 2002 r., sygn. akt SK 2/01, Trybunał Konstytucyjny uznał, iż zasada proporcjonalności „nie może służyć za podstawę ochrony interesu wynikającego z naruszenia prawa”, a w wyroku z dnia 14 czerwca 2004 r., sygn. akt SK 21/03, że „naruszenie prawa nie powinno przynosić sprawcy korzyści ekonomicznych (...) konieczne jest stworzenie takiej sytuacji, w której naruszenie prawa staje się dla sprawcy nieopłacalne.”. Skoro ustawodawca zdecydował, iż wydobywanie kopalin powinno co do zasady odbywać się po uzyskaniu koncesji, to jej brak należy uznać za „poważne” naruszenie warunków i wymagań stawianych przez prawo, wymagające zastosowania odpowiedniej sankcji. Wysokość opłaty, do wniesienia której przedsiębiorca jest zobowiązany w przypadku wydobywania kopaliny ze złoża bez wymaganej koncesji, powinna zatem zapobiegać kalkulowaniu przez zobowiązanego ewentualnych korzyści płynących z naruszenia prawa. Taką funkcję opłata podwyższona ustalana na podstawie obowiązującej regulacji prawnej zawartej w P.g.g. zdaje się spełniać.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy uznać, że opłata podwyższona za wydobycie kopaliny bez wymaganej koncesji ustalana w wysokości czterdziestokrotnej stawki opłaty eksploatacyjnej dla danego rodzaju kopaliny, pomnożonej przez ilość wydobytej bez koncesji kopaliny nie jest oczywiście nieadekwatna, nieracjonalna lub niewspółmiernie dolegliwa. Stanowi ona proporcjonalną reakcję państwa na naruszenie prawa, stanowiąc adekwatny środek prawny dla przymuszenia podmiotów wydobywających kopaliny do uzyskania koncesji.

Rozważając kwestię dolegliwości opłaty podwyższonej, warto zwrócić uwagę, iż stosownie do art. 142 ust. 1 P.g.g., do opłat, o których mowa w dziale VII P.g.g., tj. w szczególności opłaty podwyższonej, stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2018 r. poz. 800, z późn. zm.), zwanej dalej „Ordynacją podatkową”, dotyczące zobowiązań podatkowych. Przepisy działu III Ordynacji podatkowej regulują m.in. kwestie ulg w spłacie zobowiązań podatkowych (rozdział 7a). Możliwe jest zatem stosowanie ulg w opłatach podwyższonych. Zgodnie z art. 67a Ordynacji podatkowej, organ podatkowy, na wniosek podatnika, z zastrzeżeniem art. 67b przedmiotowej ustawy, w przypadkach uzasadnionych ważnym interesem podatnika lub interesem publicznym, może: 1) odroczyć termin płatności podatku lub rozłożyć zapłatę podatku na raty; 2) odroczyć lub rozłożyć na raty zapłatę zaległości podatkowej wraz z odsetkami za zwłokę lub odsetki od nieuregulowanych w terminie zaliczek na podatek; 3) umorzyć

w całości lub w części zaległości podatkowe, odsetki za zwłokę lub opłatę prolongacyjną. Podmiot, któremu ustalono opłatę podwyższoną może zatem zwrócić się do wierzyciela z wnioskiem o zastosowanie jednej z wymienionych ulg, powołując się w szczególności na swój ważny interes, rozumiany m.in. jako „sytuacja, gdy z powodu nadzwyczajnych, losowych przypadków, podatnik nie jest w stanie zaległości podatkowych uregulować. Będzie to utrata możliwości zarobkowania, utrata losowa majątku. Z drugiej strony, interes publiczny to sytuacja, gdy zapłata zaległości podatkowej spowoduje konieczność sięgania przez podatnika do środków pomocy państwa, gdyż nie będzie w stanie zaspakajać swoich potrzeb materialnych.” (wyrok NSA w Szczecinie z dnia 22 kwietnia 1999 r., sygn. akt SA/Sz 850/98, CBOSA). Przepisy procedury podatkowej zawierają zatem instrumenty umożliwiające stosowanie ulg w opłatach podwyższonych, w szczególności w sytuacji, w której ich jednorazowe uiszczenie mogłoby stanowić zagrożenie np. dla bytu działalności gospodarczej zobowiązanego do jej wniesienia. Okoliczność, że w konkretnym wypadku próba wykorzystania wskazanych instrumentów może okazać się nieskuteczną, dotyczy natomiast sfery stosowania prawa i nie może przesądzać o niekonstytucyjności przepisów takie sankcje wprowadzających (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 listopada 2004 r., sygn. akt SK 31/04).

Jak wynika z art. 142 P.g.g., określone w przepisach Ordynacji podatkowej o zobowiązaniach podatkowych uprawnienia organów podatkowych przysługują wierzycielom, którymi w przypadku opłat podwyższonych za nielegalne wydobywanie kopalin są zasadniczo gminy oraz Narodowy Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, zwany dalej „NFOŚiGW”. Przedmiotowe kompetencje nie przysługują organom nadzoru górniczego będącym organami ustalającymi opłaty podwyższone. W konsekwencji organy ustalające opłaty – organy nadzoru górniczego – nie są władne orzekać w kwestii odroczenia terminu płatności bądź rozłożenia opłaty na raty, do których stosuje się przepisy Ordynacji podatkowej (K. Teszner, *Administracja podatkowa i kontrola skarbowa w Polsce*, LEX el. 2012 r.). Zatem „wszystkie uprawnienia organów podatkowych (określone w dziale III Ordynacji podatkowej) przysługują wyżej wymienionym wierzycielom.” (Z. Ofiarski, *Prawo podatkowe*, Lexis Nexis 2006 r., LEX el.).

Z tych też względów w sprawach udzielania ulg w opłatach podwyższonych nie znajdują zastosowania przepisy działu IVa ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017 r. poz. 1257, z późn. zm.), zwanej dalej „K.p.a.”. Zgodnie bowiem z art. 189a § 1 K.p.a., w sprawach nakładania lub wymierzania administracyjnej kary pieniężnej lub udzielania ulg w jej wykonaniu stosuje się przepisy

niniejszego działu. Jednakże, jak wynika z § 2 przedmiotowego przepisu, w przypadku uregulowania w przepisach odrębnych m.in. kwestii udzielania ulg w wykonaniu administracyjnej kary pieniężnej, przepisów działu IVa K.p.a. nie stosuje się. W przedmiotowym zakresie zastosowanie znajdują zatem przepisy Ordynacji podatkowej.

Z uwagi na uregulowanie w przepisach odrębnych w stosunku do K.p.a., jakimi są przepisy P.g.g., zarówno przesłanek ustalenia opłaty podwyższonej, jak i jej wysokości do opłat podwyższonych nie znajdują również zastosowania inne przepisy działu IVa K.p.a. m.in. przepis art. 189g – określający termin przedawnienia nałożenia kary pieniężnej (w związku z obowiązywaniem art. 143 ust. 1 P.g.g.) i art. 189d K.p.a. zawierający dyrektywy wymiaru administracyjnej kary pieniężnej.

Z przepisów P.g.g., w szczególności z art. 142 ust. 1 P.g.g., wynika, że organy nadzoru górniczego są zobowiązane do ustalenia opłaty podwyższonej w razie zaistnienia sytuacji wykonywania działalności bez wymaganej koncesji. Art. 142 ust. 1 i ust. 3 pkt 3 P.g.g. jest przepisem bezwzględnie obowiązującym i nie zawiera żadnych przesłanek, które pozwalałyby organom administracyjnym na miarkowanie jej wysokości. Przepis nakłada na organ nadzoru górniczego obowiązek ustalenia opłaty podwyższonej w razie wykonywania działalności bez wymaganej koncesji w wysokości czterdziestokrotnej stawki opłaty eksploatacyjnej dla danego rodzaju kopaliny, pomnożonej przez ilość wydobytej bez koncesji kopaliny. Dla zastosowania art. 142 ust. 1 P.g.g., istotny jest sam fakt wydobywania kopaliny bez wymaganej koncesji oraz jej ilość, bez znaczenia prawnego pozostają okoliczności i motywy, z powodu których doszło do wydobywania kopaliny z naruszeniem tego przepisu (wyrok WSA w Krakowie z dnia 17 czerwca 2013 r., sygn. akt III SA/Kr 891/11, CBOSA; wyrok WSA w Gliwicach z dnia 19 sierpnia 2014 r., sygn. akt III SA/Gl 650/14, CBOSA).

Do opłat podwyższonych nie znajdzie również zastosowania art. 189f § 1 pkt 2 K.p.a., uprawniający organ administracji publicznej do odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej i poprzestania na pouczeniu, jeżeli za to samo zachowanie strona została prawomocnie ukarana za wykroczenie lub przestępstwo. Po pierwsze, jest to uzasadnione w związku z obowiązywaniem art. 189a § 2 K.p.a., tj. z uwagi na uregulowanie w przepisach odrębnych w stosunku do K.p.a. – Ordynacji podatkowej – kwestii zaniechania poboru podatku (art. 22) oraz ulg w spłacie zobowiązań podatkowych (rozdział 7a). Po drugie, z art. 189f § 1 pkt 2 K.p.a. wynika, że odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej i poprzestanie na pouczeniu jest możliwe tylko w przypadku, gdy „uprzednia kara spełnia cele, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna”, a z uwagi na wyżej wskazane odmienne cele kary

pieniężnej (prewencja) i sankcji karnych (represja), przesłanka spełnienia celów, dla których opłata podwyższona miałaby być nałożona, nie zostanie spełniona.

Przedmiotem ochrony zarówno przepisów art. 176, art. 177, jak i art. 140 ust. 1 P.g.g. jest zasadniczo prawidłowość wykonywania działalności prowadzonej na podstawie koncesji polegającej w szczególności na wydobywaniu kopalin ze złóż. W doktrynie podkreśla się jednak, że „prawo geologiczne i górnictwo stanowi część szeroko rozumianego prawa ochrony środowiska, co kierunkuje jego wykładnię i nakazuje uznać, że nawet przy założeniu, iż głównym przedmiotem ochrony jest prawidłowość działalności, nie zmienia to faktu, że u podłoża regulacji leży potrzeba zapewnienia należytej ochrony środowiska naturalnego (M. Kulik, komentarz do niektórych przepisów ustawy – Prawo geologiczne i górnictwo, [w:] Pozakodeksowe przestępstwa przeciwko zasobom przyrody i środowisku, komentarz do art. 176 P.g.g., WKP 2017 r., LEX el., komentarz do art. 176 P.g.g.). Nielegalne wydobycie kopaliny jest zasadniczo prowadzone ze szkodą dla środowiska. Dochodzi bowiem do swobodnego eksploatowania i niszczenia walorów środowiskowych.

Ponadto, z uwagi na to, że wystarczającą przesłankę wymierzenia sankcji administracyjnych stanowi w zasadzie samo naruszenie norm prawa administracyjnego materialnego, czyli w analizowanym przypadku nakazu uzyskania koncesji na wydobywanie kopalin ze złóż, nie ma potrzeby ustalania w postępowaniu administracyjnym stosunku sprawcy (zamiaru, winy) do zachowania naruszającego prawo (obiektywna bezprawność), który jest często trudny do udowodnienia. Czyni to tryb nakładania kar administracyjnych stosunkowo szybszym i tańszym.

Jednocześnie obowiązujące przepisy zwłaszcza K.p.a. i ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2018 r. poz. 1302, z późn. zm.), zwanej dalej „P.p.s.a.”, stwarzają podmiotom, którym ustalono opłatę podwyższoną gwarancje proceduralne, pozwalające im na należyte przedkładanie swych racji i obronę swoich interesów (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 23/99). Przepisy K.p.a. regulują procedurę pozwalającą stronom na przedstawienie swoich racji i złożenie wyjaśnień (art. 10 K.p.a.), a także przewidują procedurę instancyjną kontroli rozstrzygnięć podejmowanych przez organy pierwszej instancji. Od decyzji dyrektora okręgowego urzędu górnictwa, zwanego dalej „oug”, ustalającej opłatę podwyższoną stronie przysługuje bowiem odwołanie do Prezesa WUG (art. 127 § 1 K.p.a.), a na decyzję wydaną przez organ drugiej instancji w wyniku rozpatrzenia przedmiotowego odwołania, skarga do wojewódzkiego sądu administracyjnego.

Jeżeli chodzi o praktykę ustalania opłat podwyższonych przez dyrektorów oug w przypadku „równoległego” prowadzenia postępowań w sprawach karnych lub wykroczeniowych, w szczególności ukarania za czyny z art. 176 i art. 177 P.g.g., to przedstawia się ona następująco.

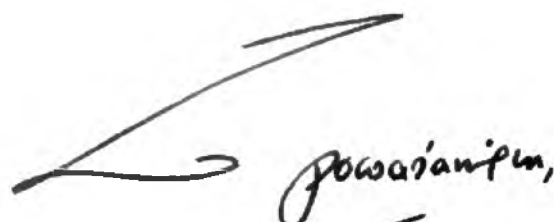
W trakcie niektórych prowadzonych przez dyrektorów oug postępowań administracyjnych w sprawach o ustalenie opłaty podwyższonej strony powoływały się zarówno na fakt prowadzenia postępowań karnych lub wykroczeniowych w sprawach o wydobywanie kopalin bez koncesji, jak i ukarania w tych postępowaniach. Niekiedy organy nadzoru górniczego pozyskiwały tego rodzaju informacje przy okazji podejmowania z urzędu czynności w ramach prowadzonych postępowań administracyjnych.

Czasami dyrektorzy oug zwracali się z zawiadomieniami o możliwości popełnienia czynów z art. 176 lub art. 177 P.g.g., „inicjując” postępowania karne i wykroczeniowe. Organy nadzoru górniczego nie kierowały natomiast same wniosków o ukaranie w sprawach o wykroczenie z art. 177 pkt 2 P.g.g.

W ramach współpracy z organami ścigania, dyrektorzy oug zwracali się o pomoc w ustaleniu sprawców nielegalnego wydobywania kopalin, przekazywali materiał dowodowy zebrany w prowadzonych postępowaniach administracyjnych, i uzyskiwali dowody – zgromadzone przez organy ścigania – które następnie były włączane do akt administracyjnych.

Fakt prawomocnego ukarania podmiotu za przestępstwo z art. 176 P.g.g. lub wykroczenie z art. 177 P.g.g. nie stanowił okoliczności wyłączającej możliwość prowadzenia postępowania w sprawie ustalenia opłaty podwyższonej, ani ustalenia przedmiotowej opłaty, niekiedy był natomiast powoływany jako jeden z dowodów w sprawie administracyjnej, świadczący m.in. o sprawstwie danego podmiotu.


W przypadku powoływania się przez stronę na okoliczność uprzedniego ukarania karą grzywny w postępowaniu wykroczeniowym na podstawie art. 177 pkt 2 P.g.g., pragnę wskazać, że fakt ukarania karą grzywny w postępowaniu wykroczeniowym nie zwalnia organów nadzoru górniczego od ustalenia opłaty podwyższonej, co więcej okoliczność ta stanowi potwierdzenie ustaleń dokonanych w postępowaniu administracyjnym, dotyczących odpowiedzialności strony za wydobycie kopaliny.



SEKRETARZ STANU

Grzegorz Bobiszowski

data:

| | | | |
|------------|---|--|----------------|
| Sygnatura: | DGA.I.070.47.2018 IK: 258652 | WAGA | PILNOŚĆ |
| OD: | Departament Górnictwa |  ZATWIERDZAM SEKRETARZ STANU Grzegorz Tobiszowski | |
| DO: | Pan Grzegorz Tobiszowski Sekretarz Stanu | | |
| Uwagi: | | 2018 - 10 - 26 | |

Dotyczy:

Pisma Rzecznika Praw Obywatelskich sprawie konstytucyjności mechanizmu karania za wydobywanie kopalin ze złóż bez koncesji.

Opis sprawy:

W dniu 13 sierpnia br. do Ministerstwa Energii wpłynęło pismo Pana Adama Bodnara, Rzecznika Praw Obywatelskich (RPO) w kwestii podwójnego karania za wydobywanie kopalin ze złóż bez koncesji karą za przestępstwo lub wykroczenie oraz administracyjną karą pieniężną.

W dniu 28 sierpnia br., DGA zwrócił się do Prezesa Wyższego Urzędu Górniczego z prośbą o opinię oraz analizę proponowanych rozwiązań przedstawionych w piśmie RPO.

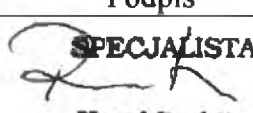
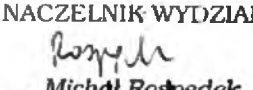

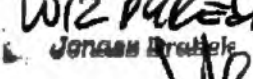
W odpowiedzi przedstawia się wyjaśnienia oraz liczne przykłady orzeczeń, min.:

- Trybunału Konstytucyjnego,
- Naczelnego Sądu Administracyjnego,
- Wojewódzkich Sądów Administracyjnych,

wskazujących na to, iż nie budzi wątpliwości konstytucyjność mechanizmu karania za wydobywanie kopalin ze złóż bez koncesji karą za przestępstwo lub wykroczenie oraz administracyjną karą pieniężną, ani w zakresie multiplikowania sankcji, ani w zakresie ich represyjności.

Propozycje, wnioski:

DGA zwraca się z uprzejmą prośbą o podpisanie załączonego pisma.

| | Imię i Nazwisko | Podpis | Data |
|-------------|---------------------------------------|---|--------------|
| Opracował: | Karol Parkita Specjalista |  SPECJALISTA Karol Parkita | 18.10.2018r. |
| Aprobował: | Michał Rospędek Naczelnik Wydziału |  NACZELNIK WYDZIAŁU Michał Rospędek | 18.10.2018r. |
| Aprobował: | Jonasz Drabek Zastępca Dyrektora |  ZASTĘPCA DYREKTORA Jonasz Drabek | 18.10.2018 |
| Akceptował: | Anna Margis Dyrektor Departamentu |  WIZ PUBLICZNA Anna Margis | 18.10.2018 |

MINISTERSTWO ENERGII
DEPARTAMENT GÓRNICIWA
ul. Krzywá 50 / Wspólna 6
00-522 Warszawa

DGA.I.070.47.2018



42749 2018-10-26 00

Rzecznik Praw Obywatelskich
Aleja Solidarności 77
00-090 Warszawa

