



Sygn. akt IV CSK 181/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 czerwca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marcin Krajewski (przewodniczący)

SSN Jacek Grela (sprawozdawca)

SSN Beata Janiszewska

w sprawie z powództwa Województwa (...)

przeciwko Skarbowi Państwa - Wojewodzie (...)

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 7 czerwca 2019 r.,

skargi kasacyjnej strony powodowej

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 6 grudnia 2017 r., sygn. akt I ACa (...),

**uchyła zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i
rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 25 kwietnia 2017 r. Sąd Okręgowy w B. zasądził od pozwanego Skarbu Państwa - Wojewody (...) na rzecz Województwa (...) kwotę 187.999,33 zł z odpowiednio określonymi odsetkami oraz rozstrzygnął o kosztach procesu.

Sąd pierwszej instancji podniósł m.in., że 24 lutego 2014 r. Sejmik Województwa (...) zajął pierwsze stanowisko zawierające m.in. apel o podjęcie działań zmierzających do zapobieżenia rozprzestrzeniania się afrykańskiego pomoru świń (ASF) i wygospodarowania na ten cel środków z budżetu państwa. 28 kwietnia 2014 r. Sejmik zajął drugie stanowisko z krytyczną oceną działań Ministra Środowiska, resortu Rolnictwa i Rozwoju Wsi oraz Głównego Lekarza Weterynarii. 8 września 2014 r. Sejmik trzeci raz zajął stanowisko w sprawie ASF. W lutym 2015 r. w B. na spotkaniu z rolnikami ówczesny Minister Rolnictwa (...) deklarował, że należy „zdepopulować” dzika na P., gdyż jest to jedyna metoda na walkę z afrykańskim pomorem świń. 16 stycznia 2015 r. do powoda wpłynęło pismo Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi z prośbą o podjęcie działań mających na celu ograniczenie populacji dzika w województwie (...). W związku z tym, 13 i 18 lutego 2015 r. odbyły się kolejno: spotkanie robocze dotyczące ograniczenia populacji dzika oraz spotkanie prezydentów, starostów, burmistrzów, wójtów, mające na celu oszacowanie skali problemu i strat. 23 lutego 2015 r. Sejmik Województwa (...) przyjął stanowisko w sprawie działań zmierzających do ograniczenia skutków rozprzestrzeniania się wirusa afrykańskiego pomoru świń na terenie województwa (...), które dotyczyło m.in. niewystarczających działań, podejmowanych przez Ministra Środowiska i Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi. W odpowiedzi Ministerstwo Rolnictwa i Rozwoju Wsi zapewniło powoda o współpracy organów, służb zwalczających choroby zakaźne oraz podjętych środkach w związku z aktualną sytuacją odnośnie afrykańskiego pomoru świń. Zobligowało Głównego Lekarza Weterynarii do działań mających na celu nawiązanie ścisłej współpracy organów Inspekcji Weterynaryjnej z organami samorządowymi Województwa (...). T. N. - Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Rolnictwa i Rozwoju Wsi poinformował Marszałka Województwa (...) o wystąpieniu do Ministra

Środowiska o rozważenie nowelizacji art. 45 ustawy z 13 października 1995 r. prawo łowieckie, w sposób umożliwiający dofinansowanie ze środków budżetu państwa wydatków związanych z uchwałami sejmiku województwa podejmowanymi w sytuacji, gdy zwierzyna stanowi nadzwyczajne zagrożenie dla zdrowia zwierząt gospodarskich lub gospodarki człowieka.

27 lutego 2015 r. Sejmik Województwa (...) podjął uchwałę nr (...)/2015, na mocy której wyasygnował z budżetu województwa 200.000 zł na odstrzał 500 sztuk dzików w związku z niebezpieczeństwem, jakie niosło za sobą gwałtowne rozprzestrzenianie się wirusa afrykańskiego pomoru świń. Uchwała została podjęta z odwołaniem się do art. 33a ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 856 ze zm. - dalej: „ustawa o ochronie zwierząt”). Uchwałę podjęto w obliczu oczekiwań rolników oraz myśliwych w przedmiocie uregulowania walki z wirusem i zabezpieczenia gospodarstw rolnych. Ilość i zasięg obszaru dzików do odstrzału pomógł powodowi określić Polski Związek Łowiecki. Dane dotyczące rejonów objętych występowaniem zarażonych osobników, powód uzyskał od Głównego Lekarza Weterynarii. Odstrzał został zrealizowany przez 34 koła łowieckie i Nadleśnictwo S. w terminie od 1 kwietnia 2015 r. do 30 czerwca 2015 r. Zgodnie z postanowieniami zawartych w tym celu umów, wykonawcy odstrzelili 470 sztuk dzika, za co samorząd Województwa (...) zapłacił łącznie 187.999,33 zł.

Wojewoda (...) rokrocznie przekazuje do samorządu województwa dotacje na realizację zadań zleconych z zakresu administracji rządowej. Nie było jednak dotacji przekazanej na cele realizacji wskazanej uchwały. Marszałek Województwa na spotkaniu z Ministrem Rolnictwa zgłaszał konieczność nowelizacji ustawy o ochronie zwierząt, by obok obowiązku nałożonego tym zapisem na sejmik województwa, uregulować także kwestie finansowania jego realizacji. W swoim planie finansowym na rok 2015 Województwo (...) nie miało przewidzianego tego rodzaju zadania, jako zadania zleconego z zakresu administracji rządowej. Dokumentacja wykonania uchwały obejmuje rejestr umów, listy myśliwych dokonujących odstrzału, sprawozdania z wykonania odstrzału z ich kosztami, faktury VAT, sprawozdania z badań odstrzelonej zwierzyny, historię rachunku powoda oraz potwierdzenia transakcji obrazujące koszty realnie poniesione na

rzecz poszczególnych kół łowieckich. Na łączny koszt 400 zł za sztukę dzika składał się przede wszystkim koszt amortyzacji i obsługi chłodni (przyjmowanie i wydawanie zwierzyny z chłodni), środki dezynfekcji, dezynsekcji i prowadzenia dokumentacji, koszt pobrania próbek i dostarczenia do badania, koszt wyjazdu myśliwego do łowiska, potem dojazdu do chłodni po zbadaniu zwierzyny, celem jej zabrania. Środki na realizację zadania „Ograniczenie populacji dzika w województwie (...)” zostały zabezpieczone w wyniku przesunięcia środków finansowych z rezerwy celowej budżetu województwa na rok 2015 z § 3 pkt 2a „pokrycie wkładu własnego na współfinansowanie zapłaty za wykonanie usługi przez podmioty do tego uprawnione, mające obszar swego funkcjonowania w tejże strefie”.

27 kwietnia 2015 r. do powoda wpłynęło pismo Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi, w którym poinformowano, że nie ma podstaw prawnych umożliwiających sfinansowanie ograniczenia populacji dzika z części budżetowych, których dysponentem jest Minister.

Koła łowieckie, obok odstrzału redukcyjnego, wykonały w całości również plan łowiecki na 2015 r. W okresie lat 2013-2014, koła łowieckie zrealizowały plany łowieckie w 49%, w okresie lat 2014- 2015 zrealizowały plany łowieckie w 70%, w okresie lat 2015 - 2016 w 112%. Dodatkowo odstrzelono 470 sztuk dzika w ramach realizacji przedmiotowej uchwały. Pierwotny plan łowiecki na 2015 r. zakładał odstrzał dzików na poziomie 5444. Ustrzelono 6079 plus 470 sztuk w ramach realizacji uchwały.

Po wpłynięciu do Wojewody pisma Marszałka Województwa (...) o zwrot środków za odstrzał dzików, przekazał on je Ministerstwu Finansów. Ministerstwo odmówiło przekazania środków.

25 sierpnia 2015 r. wystosowano do Wojewody (...) pismo o zwrot poniesionych wydatków w kwocie 187.999.33 zł. W odpowiedzi na pismo ówczesny Wojewoda (...) poinformował Marszałka Województwa, że przepis art. 33a ust. 1 i ust 2 ustawy o ochronie zwierząt nie stanowi podstawy prawnej pokrycia kosztów wykonania czynności określonych w uchwale nr (...)/2015 Sejmiku Województwa (...) z 27 lutego 2015 r. 23 września 2015 r. pozwany poinformował, iż nie ma podstaw prawnych pokrycia kosztów odstrzału dzików. We wrześniu i październiku

2015 r. Województwo (...) kierowało do pozwanego kolejne interwencje odnośnie dofinansowania i usprawnienia realizacji zadań zleconych z zakresu administracji rządowej. Dalsza wymiana pism nie doprowadziła do rozwiązania problemu.

Zdaniem Sądu Okręgowego ze strony Skarbu Państwa doszło do zaniechań, skutkujących poniesieniem przez powoda kosztów w wysokości 187.999,33 zł. Zadanie to, jako zlecone z zakresu administracji rządowej, winno być pokryte w całości ze środków budżetu państwa. Sąd a quo uznał, że wysokość i charakter poniesionej przez powoda z tego tytułu szkody obrazuje przedłożona do akt dokumentacja. Jako podstawę prawną roszczenia przyjął art. 417 k.c. W art. 8 ust. 5 ustawy o ochronie zwierząt, ustawodawca przesądził, że zadania samorządu województwa, o których mowa w art. 13 ust. 1, art. 22 ust. 1, art. 22a i art. 33a ust. 2, są zadaniami z zakresu administracji rządowej. To Skarb Państwa, na podstawie art. 417 k.c., obciążają finansowe konsekwencje zaistniałych zaniedbań, to jest powinność naprawienia szkody, jaką poniósł powód. Szkody powoda należy upatrywać w tym, że wskutek nieprzekazania przez Skarb Państwa żądanej kwoty na refundację wydatku, poniesionego na realizację zadania z zakresu administracji rządowej, doznał uszczerbku majątkowego, gdyż przeznaczył na ten cel własne fundusze.

W ocenie Sądu a quo, niezależnie od powyższego, żądanie zapłaty mogło znajdować samodzielną podstawę w innym przepisie prawa materialnego, tj. art. 49 ust. 6 w zw. z art. 49 ust. 5 oraz 1 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego z 13 listopada 2003 r., gdyż powód miałby działać w ramach działań zleconych oraz celowo, za czym miałyby iść celowość poczynionych wydatków, a budżet państwa winien przekazać środki w ramach działań realizowanych na podstawie art. 33a ust. 1 i 2 ustawy o ochronie zwierząt.

W wyniku apelacji pozwanego, Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z 6 grudnia 2017 r. zmienił zaskarżone orzeczenie i oddalił powództwo oraz rozstrzygnął o kosztach procesu.

Sąd ad quem wskazał m.in., że rachunkowa kalkulacja jednostkowej kwoty kosztu odstrzału jednego dzika powinna wynieść 300 zł. Powyżej tej kwoty powództwo nie było zasadne.

Następnie Sąd drugiej instancji stwierdził, że kluczowe znaczenie dla oceny zasadności roszczenia miało rozgraniczenie zakresu normowania dwóch aktów prawnych, które - w nawiązaniu do przeciwstawnych w tym obrębie stanowisk stron - miałyby stanowić podstawę podjęcia czynności zwalczania afrykańskiego pomoru świń. Są nimi ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (tekst jednolity Dz. U. z 2008 r. Nr 213, poz. 1342 ze zm. - dalej: „ustawa z 11 marca 2004 r.”), którą jako wyłącznie obowiązującą, jako podstawę prawną walki z afrykańskim pomorem świń, wskazał pozwany oraz ustawa o ochronie zwierząt, do treści której odwoływał się powód. Według art. 33a ust. 1 i 2 tej ostatniej ustawy, w przypadku, gdy zwierzęta stanowią nadzwyczajne zagrożenie dla życia, zdrowia lub gospodarki człowieka, w tym gospodarki łowieckiej, dopuszcza się podjęcie działań mających na celu ograniczenie populacji zwierząt. Sejmik województwa, po zasięgnięciu opinii regionalnej rady ochrony przyrody, organizacji społecznej, której statutowym celem działania jest ochrona zwierząt oraz Polskiego Związku Łowieckiego, określił w drodze uchwały miejsce, warunki, czas i sposoby ograniczenia populacji. Tego rodzaju zadania, zgodnie z art. 8 ust. 5 ustawy, są zadaniami samorządu województwa z zakresu administracji publicznej, co z kolei, zgodnie z art. 49 ust. 1 ustawy z 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, uprawniałoby powoda do dotacji celowej na ten cel w wysokości zapewniającej realizację zadania. Powyższa regulacja nie obejmuje jednak, co słusznie zarzucił wyrokowi Sądu Okręgowego pozwany, przypadków zwalczania chorób zakaźnych zwierząt. Jest to bowiem przedmiot bardziej szczegółowego aktu prawnego, którym jest ustawa z 11 marca 2004 r. Stosownie do przepisów art. 46 - 47 tej ustawy, w razie wystąpienia choroby zakaźnej na obszarze przekraczającym obszar jednego powiatu, właściwy powiatowy lekarz weterynarii informuje o tym właściwego wojewódzkiego lekarza weterynarii. Z kolei wojewoda na wniosek wojewódzkiego lekarza weterynarii w drodze rozporządzenia m. in. nakazuje odstrzał sanitarny zwierząt na określonym obszarze, w tym nakazuje dzierżawcom lub zarządcom obwodów łowieckich odstrzał sanitarny zwierząt wolno żyjących (dzikich) - por. art. 46 ust. 3 pkt 8 ustawy. Podmiotowi, który poniósł koszty związane z realizacją m. in. takiego nakazu przysługuje ze środków budżetu

państwa zwrot faktycznie poniesionych w związku z tym kosztów (art. 46 ust. 3a). Według art. 47a ust. 1 i 2 ustawy, taki odstrzał przeprowadza Polski Związek Łowiecki za zwrotem środków z budżetu państwa w formie zryczałtowanej za każdą sztukę odstrzelonego zwierzęcia.

Opisane tryby postępowania nie są zbieżne. W przypadku ustawy o ochronie zwierząt w razie, gdy zwierzęta stanowią nadzwyczajne zagrożenie dla życia, zdrowia lub gospodarki człowieka, w tym gospodarki łowieckiej, podjęcie realizacji zadań należy do samorządu województwa. Natomiast według ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych, w razie wystąpienia choroby zakaźnej wdrożenie czynności zwalczających należy do powiatowego, wojewódzkiego lekarza weterynarii oraz wojewody, zatem organów niezespolonej i zespolonej administracji rządowej. Pozorny, trzeba założyć, konflikt obydwu tych regulacji materializujący się w niniejszym procesie i stanowiący w nim istotę sporu, należy rozstrzygnąć przyznając prymat, jeśli chodzi o tryb zwalczania chorób zakaźnych zwierząt, w tym afrykańskiego pomoru świń, ustawie bardziej szczegółowej (*lex specialis derogat legi generali*). Wynika to nie tylko z opisanego, odrębnego trybu podjęcia czynności, lecz celu ustawy, którym zgodnie z jej tytułem jest zwalczanie chorób zakaźnych zwierząt. Z tego względu wprowadzona została szczególna procedura oparta w pierwszej kolejności na czynnościach lekarzy weterynarii, potem rozstrzygnięciach wojewody i dopiero na ich podstawie - ewentualnym odstrzale przeprowadzonym przez Polski Związek Łowiecki. Trzeba z tego wywieść założenie ustawodawcy o bardziej kompetentnej, adekwatnej reakcji na zagrożenie, jaką wprowadził tryb oparty o czynności organów administracji rządowej. Jest to sfera newralgiczna dla bezpieczeństwa państwa i obywateli. Stąd odwołanie się do organów administracji rządowej jest jak najbardziej uzasadnione. Nawiązuje do wiedzy i praktyki organów dysponujących przymusem państwowym, wyspecjalizowanym w reakcji ukierunkowanej właśnie na walkę z chorobami zakaźnymi zwierząt. Ustawa o ochronie zwierząt przewiduje podjęcie opisanych w niej czynności przez samorząd terytorialny w przypadkach, gdy zwierzęta stanowią nadzwyczajne zagrożenie dla życia, zdrowia lub gospodarki człowieka, w tym gospodarki łowieckiej. Trzeba ocenić, że są to przypadki, które nie dotyczą chorób zakaźnych, skoro ten ostatni aspekt stał się przedmiotem wszechstronnej,

bardziej szczegółowej, w dziedzinie objętej normowaniem, regulacji. Taki kierunek wykładni zakresu obowiązywania obydwu ustaw wynika z art. 2 ust. 2 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa stosownie, do którego, do zakresu działania samorządu województwa należy wykonywanie zadań publicznych o charakterze wojewódzkim, niezastrzeżonych ustawami na rzecz organów administracji rządowej. W sposób niewątpliwy, tego rodzaju zastrzeżenie niniejszym miało miejsce. Zwalniało to powoda z obowiązku podejmowania działań w kierunku zwalczania afrykańskiego pomoru świń z odwołaniem się do przepisu art. 33a ustawy o ochronie zwierząt.

Sąd Apelacyjny wskazał, że pismem z 11 marca 2015 r., z wpływem do powoda 17 marca 2015 r. (k. 65-69), Minister Rolnictwa i Rozwoju Wsi odnosząc się do pism powoda z 18 i 25 lutego 2015 r. poinformował, że zwalczanie skutków afrykańskiego pomoru świń realizuje Inspekcja Weterynaryjna na podstawie ustawy z 29 stycznia 2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej - oraz właśnie przepisów ustawy z 11 marca 2004 r. Minister poinformował o stanie realizacji interwencji oraz odwołał się do planów łowieckich jako wystarczających w tym zakresie. Informował, że zwiększony w tym celu został budżet wojewody. Pismo zostało powodowi doręczone przed rozpoczęciem odstrzału. Podobne stanowisko podtrzymało jeszcze pismo z 20 kwietnia 2015 r. Do stanowiska Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi odwołało się Ministerstwo Środowiska. Powód nie mógł zatem mieć wątpliwości odnośnie tego, kto i w jakim trybie realizuje walkę z afrykańskim pomorem świń. Podjęcie Uchwały nr (...)/2015 było ze strony Województwa (...) przejawem nieumocowanej, delegacją do wykonania zadania z zakresu administracji rządowej, samodzielności decyzyjnej. Jej koszt, z tej racji, nie obciąża pozwanego.

Stanowisko pozwanego nie może być rozpatrywane w kategorii zaniechania, rodzącego odpowiedzialność odszkodowawczą w trybie art. 417 k.c., bowiem w tym wypadku wyrządzającym (sobie) szkodę byłby sam powód, podejmując uchwałę. Powód nie ma podstaw, aby przerzucać odpowiedzialność odszkodowawczą na pozwanego (wojewodę), który nie zareagował na jej podjęcie. Deklarowana wola współpracy obejmowała przede wszystkim koordynację wzajemnych poczynąń.

Powyższe orzeczenie w całości zaskarżył skargą kasacyjną powód, zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego, tj.:

a) art. 33 a ust. 1 i 2 w zw. z art. 8 ust. 5 ustawy o ochronie zwierząt, poprzez jego błędną wykładnię i niezastosowanie, a w konsekwencji przyjęcie, że:

- przepis ten nie mógł stanowić podstawy podjęcia przez Sejmik Województwa (...) uchwały nr (...)/2015 z 27 lutego 2015 r. o ograniczeniu populacji dzików w przypadku nadzwyczajnego zagrożenia dla życia, zdrowia lub gospodarki człowieka, w tym gospodarki łowieckiej w postaci rozprzestrzeniającego się wirusa Afrykańskiego Pomoru Świń (dalej ASF), z uwagi na przyznanie prymatu ustawie z 11 marca 2004 r., jako ustawie bardziej szczegółowej, a zatem wyłącznie możliwej do zastosowania, podczas gdy w przedmiotowej sprawie nie zachodzi sprzeczność w przepisach rangi ustawowej i nie mają zastosowania reguły kolizyjne w postaci *lex specialis derogat legi generali*,

- w zakresie definicji pojęcia „nadzwyczajnego zagrożenia” przewidzianego dla trybu postępowania, zdefiniowanego w treści przepisu art. 33a ustawy o ochronie zwierząt, nie mieści się przesłanka w postaci stwierdzenia chorób zakaźnych, podczas gdy pojęcie to definiowane jest szeroko dla celów pełnego zabezpieczenia postępowania, w sytuacji wystąpienia zjawisk atypowych oraz nieoczekiwanych, w tym zawiera w sobie wszystkie aktualizujące się okoliczności zagrażające gospodarce człowieka, w tym gospodarce łowieckiej, a więc również te dotyczące nagłego wystąpienia na danym terenie choroby zakaźnej zwierząt,

b) art. 46 oraz 47-47a ustawy z 11 marca 2004 r., poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, skutkujące przyjęciem, iż przepisy te stanowią *lex specialis* w stosunku do ustawy o ochronie zwierząt, podczas gdy przepisy zawarte w obu aktach rangi ustawowej nie pozostają ze sobą w sprzeczności i możliwe jest skorzystanie w przypadku nadzwyczajnych zagrożeń, w tym polegających na rozprzestrzenianiu się chorób zakaźnych zwierząt - alternatywnie - z przepisów obu ustaw, jako równoważnych, niesprzecznych oraz wzajemnie się niewyłączających;

c) art. 8 ust. 5 ustawy o ochronie zwierząt, poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji uznanie, że strona powodowa zwolniona została z obowiązku podejmowania działań w kierunku zwalczania ASF z odwołaniem się do art. 33a ustawy o ochronie zwierząt, podczas gdy literalna treść naruszonego przepisu ceduje zadania związane z wystąpieniem nadzwyczajnego zagrożenia dla życia, zdrowia lub gospodarki człowieka, w tym gospodarki łowieckiej, jako zadania z zakresu administracji rządowej, na samorząd województwa, wobec czego to właśnie na powodzie ciążył ustawowy obowiązek podjęcia działań zmierzających do wyeliminowania zagrożenia, którego nie mógł zaniechać,

d) art. 417 § 1 k.c., poprzez jego błędną wykładnię i niezastosowanie, skutkujące uznaniem, iż pozwany nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za bezprawne zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej, podczas gdy brak działań ze strony pozwanego, doprowadził finalnie do poniesienia przez powoda kosztów w wysokości 187,999,33 zł z tytułu sfinansowania odstrzału pogłowia 470 dzików, które to zadanie, jako zlecone z zakresu administracji rządowej w całości obciążało pozwanego;

2. naruszenie przepisów prawa procesowego, mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 278 § I k.p.c. w zw. z art. 233 § I k.p.c., poprzez uznanie za nieudowodnionej kwoty środków przeznaczonych na odstrzał oraz utylizację dzika w wysokości 400 zł za sztukę, podczas gdy oszacowanie to nie wymagało wiadomości specjalnych w postaci zasięgnięcia opinii biegłego i możliwe było ustalenie stawki na podstawie załączonej dokumentacji, i przeprowadzonego postępowania dowodowego, w szczególności w oparciu o dokumenty w postaci umów na realizację zamówień publicznych.

We wnioskach powód domagał się:

1) uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i zmiany orzeczenia poprzez uwzględnienie powództwa wraz z odsetkami i kosztami procesu, ewentualnie:

2) uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną, pozwany wniósł o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Należy podzielić stanowisko Sądu Apelacyjnego, że wnikliwa analiza zakresów regulacji, zarówno ustawy o ochronie zwierząt, jak i ustawy z 11 marca 2004 r., prowadzi do wniosku, że druga z ustaw zawiera uregulowania szczególne względem ustawy o ochronie zwierząt. Cytowany wielokrotnie art. 33a ust. 1 ustawy o ochronie zwierząt stanowi, że w przypadku gdy zwierzęta stanowią nadzwyczajne zagrożenie dla życia, zdrowia lub gospodarki człowieka, w tym gospodarki łowieckiej, dopuszcza się podjęcie działań mających na celu ograniczenie populacji tych zwierząt. Zgodzić się należy ze skarżącym o tyle, że w istocie norma ta nie definiuje pojęcia „nadzwyczajnego zagrożenia ze strony zwierząt”. Zatem, logicznie rzecz ujmując, szybko rozprzestrzeniająca się choroba zakaźna zwierząt niewątpliwie stanowi nadzwyczajne zagrożenie w rozumieniu przywołanego art. 33a ust. 1. Jednakże nie można tracić z pola widzenia faktu, że ustawa z 11 marca 2004 r. zawiera szczególną regulację, dotyczącą de facto nadzwyczajnego zagrożenia ze strony zwierząt zakażonych chorobami zakaźnymi. Nie powinno być zatem sporne, że ustawa ta stanowi *lex specialis* względem ustawy o ochronie zwierząt. Relacja ta tym bardziej zyskuje na znaczeniu, gdy zwróci się uwagę na to, że obie ustawy zawierają przepisy - choć przy różnym trybie postępowania - umożliwiające odstrzał zwierząt z uwagi na stwarzane przez nie zagrożenie. Artykuł 33a ust. 1 ustawy o ochronie zwierząt stanowi - jak powyżej wskazano - że w przypadku gdy zwierzęta stanowią nadzwyczajne zagrożenie dla życia, zdrowia lub gospodarki człowieka, w tym gospodarki łowieckiej, dopuszcza się podjęcie działań mających na celu ograniczenie populacji tych zwierząt. Natomiast z art. 46 ust. 3 pkt. 8 ustawy z 11 marca 2004 r. wynika, że wojewoda w przypadku, o którym mowa w ust. 1, na wniosek wojewódzkiego lekarza weterynarii, w drodze rozporządzenia, nakazuje odstrzał sanitarny zwierząt na określonym obszarze. Niepożądana byłaby sytuacja, gdyby funkcjonowały obok siebie dwie odrębne procedury, których źródło i skutek, byłyby tożsame. Stąd przyjąć należy, że w przypadku nadzwyczajnego zagrożenia, wywołanego chorobą zakaźną zwierząt, zastosowanie znajdą przepisy zawarte w ustawie z 11 marca 2004 r. W praktyce potwierdzeniem tego są rozporządzenia wydawane na podstawie tej ustawy, regulujące kompleksowo zagrożenia wywołane chorobami zakaźnymi. Jako przykład można przytoczyć rozporządzenie Ministra Rolnictwa

i Rozwoju Wsi z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie środków podejmowanych w związku z wystąpieniem u dzików afrykańskiego pomoru świń (Dz. U. z 2014 r., poz. 247), rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 31 marca 2014 r. w sprawie środków podejmowanych w związku z wystąpieniem u dzików afrykańskiego pomoru świń (Dz. U. z 2014 r., poz. 420 ze zm.) czy rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 6 maja 2015 r. w sprawie środków podejmowanych w związku z wystąpieniem afrykańskiego pomoru świń (tekst jednolity Dz. U. z 2018 r., poz. 290 ze zm.).

W rezultacie zarzuty zawarte w punktach: 1. a)-c) skargi kasacyjnej okazały się nieuzasadnione.

Przypomnieć należy, że w okolicznościach sprawy, procedura powinna być wszczęta na podstawie art. 46 ustawy z 11 marca 2004 r.

Zgodnie z art. 46 ust. 1 tej ustawy w przypadku zagrożenia wystąpienia lub wystąpienia choroby zakaźnej zwierząt podlegającej obowiązkowi zwalczania i potrzeby zarządzenia środków, o których mowa w art. 45 ust. 1, na obszarze przekraczającym obszar jednego powiatu właściwy powiatowy lekarz weterynarii informuje o tym natychmiast właściwego wojewódzkiego lekarza weterynarii. W myśl ust. 2 informacja, o której mowa w ust. 1, zawiera w szczególności:

- 1) określenie choroby zakaźnej zwierząt;
- 2) określenie obszaru zagrożonego wystąpieniem lub obszaru występowania choroby zakaźnej zwierząt;
- 3) uzasadnienie podjęcia środków.

Z kolei zgodnie z ust. 3 pkt. 8 wojewoda w przypadku, o którym mowa w ust. 1, na wniosek wojewódzkiego lekarza weterynarii, w drodze rozporządzenia m.in. nakazuje odstrzał sanitarny zwierząt na określonym obszarze.

W przedmiotowej sprawie bezspornie na terenie województwa (...) wystąpiło zagrożenie w postaci rozprzestrzeniania się choroby zakaźnej - afrykańskiego pomoru świń (ASF). Od początku 2014 r. powód podjął próby zaradzenia tej sytuacji, czego skutkiem były wystąpienia, rozmowy, negocjacje. Z poczynionych ustaleń faktycznych wynika, że 16 stycznia 2015 r. do powoda wpłynęło pismo Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi z prośbą o podjęcie działań mających na celu ograniczenie populacji dzika w województwie (...). Można zatem uznać, że

przynajmniej początkowo przedstawiciele Skarbu Państwa wręcz zachęcali powoda do podjęcia tych działań. Nie trzeba przekonywać, że choroba zakaźna, panująca wśród zwierząt dziko żyjących, przenoszona jest bardzo szybko. Ówczesna sytuacja była zatem dynamiczna i stwarzała realne, potęgujące się w czasie, niebezpieczeństwo.

Uchwałę nr (...)/2015, na mocy której wyasygnowano z budżetu województwa 200.000 zł na odstrzał 500 sztuk dzików, podjęto w obliczu oczekiwań rolników oraz myśliwych w przedmiocie uregulowania walki z wirusem i zabezpieczenia gospodarstw rolnych.

Powód podjął zatem działania, choć bez jednoznacznej podstawy prawnej, adekwatne do ówczesnej, nadzwyczajnej sytuacji. Początkowo - jak powyżej wskazano - był utwierdzany w słuszności swojej decyzji. Tymczasem obowiązek podjęcia niezbędnych działań, w tym w postaci odstrzału sanitarnego, spoczywał na Skarbie Państwa reprezentowanym przez Wojewodę (...). Z okoliczności sprawy wynika, że wojewoda nie wydał odpowiedniego rozporządzenia, które umożliwiłoby odstrzał dzika.

Bezspornie „zaniechanie” podlega kwalifikacji prawnej. Jeżeli jest ono bezprawne, to konsekwencją tego stanu rzecz może być odpowiedzialność odszkodowawcza.

Z art. 46 ust. 3 pkt. 8 ustawy z 11 marca 2004 r. wynika, że wojewoda w przypadku, o którym mowa w ust. 1, na wniosek wojewódzkiego lekarza weterynarii, w drodze rozporządzenia nakazuje odstrzał sanitarny zwierząt na określonym obszarze.

Zgodnie z art. 60 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (aktualnie tekst jednolity Dz. U. z 2017 r., poz. 2234 ze zm.), wojewoda wydaje tzw. rozporządzenia porządkowe, stanowiące akty prawa miejscowego. Teoretycznie, zgodnie z art. 64 cytowanej ustawy, istnieje możliwość wniesienia skargi do sądu administracyjnego na bezczynność organu. Jednakże w nauce prawa trafnie się wywodzi, że skarga z art. 64 nie może być uznana za skuteczny środek w walce z bezczynnością organu administracji publicznej, zwłaszcza zaś chodzi tutaj o bezczynność prawotwórczą. Oprócz trudności w wykazaniu, że skarżący posiada legitymację skargową,

brak jest bowiem instrumentów prawnych, przy pomocy których sąd administracyjny mógłby zobowiązać dany terenowy organ administracji rządowej do wydania w określonym terminie aktu prawnego. Nie znajdzie w tym przypadku zastosowania przepis art. 149 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (aktualnie jednolity tekst Dz. U. z 2018 r., poz. 1302 ze zm.), gdyż dotyczy on wyłącznie bezczynności organu w sprawach, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 1-4a tej ustawy. Co prawda w myśl ust. 2 komentowanego przepisu „w przypadkach, o których mowa w ust. 1, sąd administracyjny może nakazać organowi nadzoru wykonanie niezbędnych czynności na rzecz skarżącego”, ale organ nadzoru nie może wydać aktu prawnego zamiast organu właściwego. Brak możliwości działania przez organ „za” organ właściwy wynika z zakazu delegacji kompetencji bez upoważnienia ustawowego, a tym bardziej przejmowania kompetencji organu podległego. Oznacza to, że w razie bezczynności prawotwórczej prawodawcy lokalnego jedynym realnie dostępnym środkiem prawnym dla obywateli jest możliwość dochodzenia odszkodowania na podstawie art. 417 w zw. z art. 417¹ § 4 k.c.

W literaturze przedmiotu wskazuje się, że odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez tzw. zaniechanie legislacyjne reguluje art. 417¹ § 4 k.c; obejmuje ona przypadki wyrządzenia szkody przez niewydanie aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa. Jest to zatem szczególna postać odpowiedzialności za tzw. bezprawie normatywne.

Obowiązek wydania aktu normatywnego musi nakazywać „przepis prawa”. Z reguły stosuje się tu zwrot: „Rada Ministrów w drodze rozporządzenia określi (...)”. Jeżeli natomiast tzw. delegacja ustawowa zawiera upoważnienie fakultatywne typu: „Rada Ministrów może określić w drodze rozporządzenia (...)”, to takie sformułowanie ustawowe nie oznacza obowiązku wydania aktu normatywnego. Jest oczywiste, że ustalenie obowiązku wydania aktu normatywnego z reguły dotyczy właśnie aktów o charakterze wykonawczym.

Norma wynikająca z art. 46 ust. 3 pkt 8 ustawy z 11 marca 2004 r. została skonstruowana w taki sposób, że wojewoda ma obowiązek wydania rozporządzenia (nakazuje, a nie może nakazać), ale pod warunkiem stosownego wniosku wojewódzkiego lekarza weterynarii.

Pokreślenia wymaga, że wojewódzki lekarz weterynarii jest organem rządowej administracji zespolonej, co wynika z art. 5 pkt. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej (aktualnie tekst jednolity Dz. U. z 2018 r., poz. 1557 ze zm.). Z kolei zgodnie z art. 2 pkt 1 i 2 cytowanej już ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, zadania administracji rządowej w województwie wykonują:

- 1) wojewoda;
- 2) organy rządowej administracji zespolonej w województwie, w tym kierownicy zespolonych służb, inspekcji i straży.

Jednakże już z art. 3 ust. 1 pkt 2 powyższej ustawy wynika, że wojewoda jest zwierzchnikiem rządowej administracji zespolonej w województwie. Zauważalna jest zatem niekonsekwencja legislacyjna powyższych przepisów. Trafnie wskazuje się w literaturze przedmiotu, że wojewoda ma możliwość stałego lub okazjonalnego, ale władczego ingerowania w działalność w zasadzie każdego organu administrującego w województwie. Ta możliwość ma charakter jednostronny, to znaczy za niedopuszczalną albo zupełnie wyjątkową należy uznać sytuację, w której podmioty wymienione w art. 2 pkt 2-6 mogłyby w sposób władczy ingerować w działalność wojewody.

Powyższe rozważania miały na celu wyjaśnienie, jaki podmiot powinien reprezentować Skarb Państwa, jeżeli wojewoda nie wydał rozporządzenia z uwagi na brak wniosku wojewódzkiego lekarza weterynarii. Skoro wykazano powyżej, że wojewoda jest zwierzchnikiem rządowej administracji zespolonej w województwie, czyli również wojewódzkiego lekarza weterynarii, to tym samym, zgodnie z art. 67 § 2 k.p.c., powinien podejmować czynności procesowe za Skarb Państwa, bez względu na to, czy brak wydania rozporządzenia pozostawał w bezpośrednim związku z jego zaniechaniem, czy też zaniechaniem wojewódzkiego lekarza weterynarii.

Z powyższego wynika, że ewentualna odpowiedzialność Skarbu Państwa może się różnie kształtować, w zależności od okoliczności zaniechania wydania odpowiedniego rozporządzenia. Jeżeli zaniechanie wojewody będzie poprzedzone wnioskiem wojewódzkiego lekarza weterynarii, znajdzie zastosowanie art. 417¹ § 4

k.c. w zw. z art. 417 § 1 k.c. Natomiast w przypadku braku takiego wniosku, ochrony prawnej należy poszukiwać w normie z art. 417 § 1 k.c.

Aspekty potencjalnej odpowiedzialności Skarbu Państwa, opartej o wskazane powyżej przepisy prawa, nie została należycie zbadana przez Sąd drugiej instancji. Stąd uzasadniony okazał się zarzut zawarty w punkcie 1.d) skargi kasacyjnej. W rezultacie należy przyjąć, że możliwe jest żądanie naprawienia szkody polegającej na poniesieniu wydatku niezbędnego do wykonania czynności z zakresu władzy publicznej, jeżeli podmiot zobowiązany do podjęcia tej czynności zaniechał jej wykonania niezgodnie z prawem, a realizacja tej czynności była konieczna dla zapobieżenia powstania szkody znacznych rozmiarów.

W sytuacji przesądzenia odpowiedzialności Skarbu Państwa co do zasady, należy uznać, że aktualnie zebrane w sprawie dowody pozwalają na ustalenie realnego kosztu pozyskania dzika i jego utylizacji, bez konieczności odwoływania się do wiadomości specjalnych biegłego. Stąd na tym etapie postępowania zarzut sformułowany w punkcie 2 skargi kasacyjnej okazał się uzasadniony. Tym niemniej, w toku ponownego rozpoznania sprawy, mogą ujawnić się okoliczności, wymagające oceny przy pomocy opinii biegłego.

W tym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. i art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 398²¹ k.p.c.