

OPINIA PRAWNA
DOTYCZĄCA MOŻLIWOŚCI WYKONYWANIA LOTÓW
BEZZAŁOGOWYMI STATKAMI POWIETRZNYMI
W ŚWIETLE STANU PRAWNEGO SPRZED 7 WRZEŚNIA 2016 ROKU

I. Przedmiot opinii.

Opinia prawna sporządzona została na zlecenie aiRPAS Sp. z o.o. Sp. k. i dotyczy analizy stanu prawnego, który reguluje wykonywanie operacji lotniczych bezzałogowymi statkami powietrznymi (dalej: „RPA”). Opinia omawia obowiązujące przepisy prawa krajowego oraz europejskiego w zakresie regulującym RPAS. Opinia prawna uwzględnia stan prawny obowiązujący do 7 września 2016 r.

Opinia ma na celu odpowiedź na następujące pytania:

1. Czy stan prawny obowiązujący do dnia 7 września 2016 r. wymagał od operatora RPA uzyskania zgody na wykonywanie operacji lotniczej w strefie R nad miastami?
2. Czy stan prawny obowiązujący do dnia 7 września 2016 r. wymagał od operatora RPA uzyskania zgody burmistrza lub prezydenta miasta na wykonanie operacji lotniczej nad miastem w strefie R?
3. Czy stan prawny obowiązujący do dnia 7 września 2016 r. wymagał od operatora RPA uzyskania zgody zarządu kryzysowego miasta na wykonanie operacji lotniczej nad miastem w strefie R?

Podstawy prawne:

- Ustawa z dnia 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze (Dz. U. z 2016 r., poz. 605 i 904, dalej: „**Prawo lotnicze**”)
- Rozporządzenie Ministra Infrastruktury i Budownictwa z dnia 8 sierpnia 2016 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie wyłączenia zastosowania niektórych przepisów ustawy – Prawo lotnicze do niektórych rodzajów statków powietrznych oraz określenia warunków i wymagań dotyczących używania tych statków (Dz. U. z 2016 r., poz. 1317, dalej: „**Rozporządzenie MIB z dnia 8 sierpnia 2016 r.**”)
- Rozporządzenie Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 26 marca 2013 r. w sprawie wyłączenia zastosowania niektórych przepisów ustawy – Prawo lotnicze do niektórych rodzajów statków powietrznych oraz określenia warunków i wymagań dotyczących używania tych statków (Dz. U. z 2013 r., poz. 440, dalej: „**Rozporządzenie MTBiGM z dnia 26 marca 2013 r.**”)
- Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 11 czerwca 2010 r. w sprawie zakazów lub ograniczeń lotów na czas dłuższy niż 3 miesiące (Dz. U. 2010, Nr 106, poz. 678 ze zm., dalej: „**Rozporządzenie ws. zakazów i ograniczeń**”)
- Rozporządzenie wykonawcze Komisji (UE) 2016/1185 z dnia 20 lipca 2016 r. zmieniające rozporządzenie wykonawcze (UE) nr 923/2012 w zakresie aktualizacji

i uzupełniania wspólnych zasad w odniesieniu do przepisów lotniczych i operacyjnych dotyczących służb i procedur żeglugi powietrznej (część C SERA) i uchylające rozporządzenie (WE) nr 730/2006 (dalej: „**SERA C**”)

- Rozporządzenie wykonawcze Komisji (UE) nr 923/2012 z dnia 26 września 2012 r. ustanawiające wspólne zasady w odniesieniu do przepisów lotniczych i operacyjnych dotyczących służb i procedur żeglugi powietrznej oraz zmieniające rozporządzenie wykonawcze (WE) nr 1035/2011 oraz rozporządzenia (WE) nr 1265/2007, (WE) nr 1794/2006, (WE) nr 730/2006, (WE) nr 1033/2006 i (UE) nr 255/2010 (dalej: „**SERA**”)

II. Stan prawny.

Ad. 1) Czy stan prawny obowiązujący do dnia 7 września 2016 r. wymagał od operatora RPA uzyskania zgody na wykonywanie operacji lotniczej w strefie R nad miastami?

Kwestię funkcjonowania przestrzeni R nad miastami reguluje Rozporządzenie ws. zakazów i ograniczeń. Zgodnie z § 2 pkt. 16) tego rozporządzenia, strefa R jest strefą o ograniczonym ruchu lotniczym (Restricted Area). „*Jest to strefa ograniczeń, obejmującą przestrzeń powietrzną znajdującą się nad terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w której lot statku powietrznego jest ograniczony przez wymagania dotyczące generowania przez niego fal akustycznych od poziomu terenu do określonej wysokości, w szczególności przestrzeń nad aglomeracjami miejskimi, parkami narodowymi oraz obiektami, w których są gromadzone substancje i mieszaniny o właściwościach wybuchowych*”.

W polskiej przestrzeni powietrznej obowiązują zakazy lotów w strefach R¹ i zostały one określone w Załączniku 3 do rozporządzenia. Dla przedmiotowej opinii znaczenie mają tylko ograniczenia dotyczące wykonywania lotów nad miastami, które wyglądają następująco:

- Nad miastami o liczbie mieszkańców od 25 000 do 50 000 dwa rodzaje ograniczeń:
 - a) obowiązuje zakaz lotów śmigłowców i samolotów tłokowych od poziomu terenu do 500 m AMSL/GND;
 - b) obowiązuje zakaz lotów statków powietrznych z napędem od poziomu terenu do 1000 m AMSL/GND,
- Nad miastami o liczbie mieszkańców od 50 000 do 100 000 obowiązuje zakaz lotów statków powietrznych z napędem od poziomu terenu do 1000 m AMSL/GND,
- Nad miastami o liczbie mieszkańców większej niż 100 000 obowiązuje zakaz lotów statków powietrznych z napędem od poziomu terenu do 1500 m AMSL/GND,
- Nad m. st. Warszawa obowiązuje zakaz lotów statków powietrznych z napędem od poziomu terenu do 1850 m AMSL/GND.

Wyżej wskazane ograniczenia nie obowiązują m. in. w odniesieniu do operacji podejścia do lądowania oraz odlotu dla lotnisk i lądowisk położonych wewnątrz strefy R, jeżeli są one wykonane zgodnie z zamieszczonymi w AIP procedurami. Przepis ten ma zastosowanie w sytuacji, kiedy lot będzie odbywał się z lotniska albo lądowiska. Dodatkowo start i lądowanie RPA musi być wykonane zgodnie z procedurami podejścia i odlotu zamieszczonymi w AIP. Nieuprawnione byłoby rozszerzenie tego wyłączenia o dalszą część operacji RPA (czyli poza startem i lądowaniem) – w tym przypadku precyzyjnie zostały określone fazy lotu RPA, które podlegają wyłączeniu ze stosowania ograniczeń dla stref R. Należy podkreślić, że z wyłączenia, o którym wyżej mowa, nie mogą korzystać RPA startujące i lądujące w innych miejscach niż lotniska i lądowiska.

Ponadto, zgodnie z obowiązującymi przepisami Prezes ULC może wydać zgodę na wykonywanie lotów w strefach R (tylko nad miastami)². Wniosek o wydanie takiej zgody musi

¹ § 3 pkt. 4 Rozporządzenia ws. zakazów i ograniczeń

² § 7 pkt. 2) Rozporządzenia ws. zakazów i ograniczeń

pochodzić od prezydenta/burmistrza miasta albo od innego podmiotu (np. operatora RPA), przy czym w takiej sytuacji wymagana jest akceptacja prezydenta/burmistrza miasta.

RPA zgodnie z art. 2 pkt. 1) Prawa lotniczego są statkami powietrznymi³, i klasyfikowane są jako statki powietrzne z napędem. Załącznik 3 do Rozporządzenia ws. zakazów i ograniczeń wprowadza zakaz lotów w strefach R dla „statków powietrznych z napędem”, do wysokości odpowiednio 1000, 1500 i 1850 m AMSL/GND. RPA jako statki powietrzne z napędem podlegają tym przepisom.

Przepisy prawa administracyjnego (m.in. lotniczego) w pierwszej kolejności muszą być interpretowane zgodnie z ich brzmieniem (jeżeli jest ono precyzyjne, to nie ma miejsca na wykładnię celowościową). Przypadek jednoznacznego brzmienia podlegania RPA (jako statków powietrznych z napędem) pod Rozporządzenie ws. zakazów i ograniczeń praktycznie wyłącza możliwość dyskusji na temat sensu tego przepisu. Kluczowe jest zakwalifikowanie RPA jako statków z napędem, dla których ograniczenia istnieją.

Ponadto ustawodawca w stanie prawnym przed 7 września 2016 r. dopuszczał wyraźne regulacje odnoszące się do RPA w strefach R a także wyłączeń w tym zakresie spod Prawa lotniczego, chociażby:

- Załącznik nr 6, Rozdział 4 pkt. 4.1. ppkt. 5) do Rozporządzenia MTBiGM z dnia 26 marca 2013 r., gdzie loty RPA w warunkach VLOS zostały zakazane w strefach R;
- § 2 ust. 3 Rozporządzenia MTBiGM z dnia 26 marca 2013 r., gdzie ustawodawca wyłączył stosowanie do RPA przepisów wydanych na podstawie art. 119 w zakresie lotów nadgranicznych, a nie dokonał tego w zakresie lotów nad miastami (co ma miejsce w przypadku operacji VLOS od dnia 7 września 2016 r.)

Dodatkowo praktyka pokazuje, że loty RPA były wykonywane zgodnie z Rozporządzeniem ws. zakazów i ograniczeń i przy respektowaniu stref R, a także wydawania zgód na loty w tych strefach.

Oczywiście zasadność wprowadzenia tego wymogu jest w pewnym sensie wątpliwa, przede wszystkim mając na względzie cel wydania rozporządzenia, co zostanie wykazane poniżej.

Przed wszystkim delegacja ustawowa do wydania Rozporządzenia ws. zakazów i ograniczeń zawarta w art. 119 ust. 4 pkt. 1) Prawa lotniczego upoważnia do wydania rozporządzenia ministra właściwego do spraw transportu, przy czym rozporządzenie musi być wydane w porozumieniu z Ministrem Obrony i ministrami właściwym do spraw wewnętrznych i środowiska. Taka konstrukcja delegacji ustawowej wskazuje na cel wydawanego rozporządzenia i obszary, których będzie ono dotyczyło.

Warto wskazać, że Rozporządzenie ws. zakazów i ograniczeń było zmienione w 2011 r.⁴ Projekt tego rozporządzenia zawiera oczywiście uzasadnienie⁵, w którym w pkt. 2) zawarto stwierdzenie „wskazanie obszarów chronionych strefami R w sposób, który wyeliminuje trudności interpretacyjne zgłaszane przez PAŻP; zapewnić ma to zmiana brzmienia § 3 pkt. 4 doprecyzowująca, że **ochronie przed hałasem i wstrząsami** podlegają obszary określone w Załączniku nr 3 do rozporządzenia, do którego

³ Art. 2 pkt. 1) Prawa lotniczego - statkiem powietrznym jest urządzenie zdolne do unoszenia się w atmosferze na skutek oddziaływania powietrza innego niż oddziaływanie powietrza odbitego od podłoża

⁴ Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 24 października 2011 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie zakazów i ograniczeń lotów na czas dłuższy niż 3 miesiące (Dz. U. 2011, Nr 251, poz. 1507)

⁵ <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//504/7873/13531/dokument10594.pdf>

przeniesiono regulacje dotyczącą lotów nad miastami". Warto zwrócić uwagę na fakt, że dla miast o liczbie mieszkańców pomiędzy 25 000 a 50 000 wprowadzono niższe wysokości minimalne dla śmigłowców i samolotów z silnikami tłokowymi, a wyższe dla „statków powietrznych z napędem”, przez które należy rozumieć statki powietrzne z napędem innym niż tłokowy (emitującymi wyższy poziom hałasu).

W trakcie prac legislacyjnych nad treścią zmiany do Rozporządzenia ws. zakazów i ograniczeń PAŻP zgłaszał m.in. następujące uwagi:

- Uwaga nr 6: „W § 3 pkt. 4 obowiązującego rozporządzenia proponuję zmienić słowa *śmigłowców i samolotów tłokowych* oraz słowa *samolotów wyposażonych w inne silniki* na słowa *statków powietrznych*". Uwaga ta nie została uwzględniona z komentarzem, iż „*omawiany projekt przewiduje ochronę mieszkańców miast m.in. przed hałasem – dotyczy wyłącznie statków powietrznych z napędem – co powoduje, że mniej uciążliwy hałas śmigłowców i samolotów tłokowych jest dopuszczalny do wysokości 500 m, a pozostałe statki powietrzne z napędem mogą latać do wysokości 1000 m.*”
- Uwaga nr 7: „W § 3 pkt. 4 lit. b) – użyte słowa *statków powietrznych z napędem* zastąpić słowami *statków powietrznych*. Zapis w obecnej wersji wskazuje, że nie dotyczy to statków powietrznych takich jak szybowce, balony czy lotnie”. Uwaga ta nie została uwzględniona.

Analiza w/w materiałów prowadzi do wniosku, że Rozporządzenie ws. zakazów i ograniczeń lotów zostało wydane w celu zapewnienia bezpieczeństwa (główny cel wydania rozporządzenia), ale też **ochrony mieszkańców miast przed hałasem**. Wskazuje na to zarówno sformułowanie delegacji ustawowej (obowiązek konsultacji z ministrem do spraw środowiska), dopuszczenie samolotów z napędem tłokowym do wykonywania operacji na niższych wysokościach niż z napędem w ogóle (czyli w domyśle z napędem turbośmigłowym i odrzutowym), a także nieuwzględnienie wprost wyrażonego wniosku o zawarcie ograniczeń dla wszystkich statków powietrznych (w tym szybowców i balonów emitujących znacznie mniejszy poziom hałasu niż np. samolot z silnikiem tłokowym). Podobne stwierdzenia można znaleźć w komentarzu do Prawa lotniczego⁶.

Dodatkowo sama konstrukcja załączników wskazuje, że rozporządzenie ma na celu przeciwdziałanie hałasowi przez ustanawianie stref R – funkcjonują one przede wszystkim w przestrzeni powietrznej nad parkami narodowymi, rezerwatami przyrody i gęsto zamieszkanymi miastami, czyli tam, gdzie hałas jest szczególnie uciążliwy. Jeżeli ustawodawcy chodziłoby nie o hałas a o bezpieczeństwo osób postronnych, strefy R nie obowiązywałyby nad parkami narodowymi i rezerwatami.

Wobec powyższego - zakładając racjonalne działanie ustawodawcy - można wysnuć wniosek, że skoro Rozporządzenie ws. zakazów lub ograniczeń ma na celu ochronę przed hałasem i celowo nie uwzględnia szybowców, balonów i lotni, to również nie będzie dotyczyło RPA. RPA emitują znacznie niższy poziom hałasu niż jakikolwiek samolot z silnikiem tłokowym (oczywiście w zależności od wielkości RPA – dla celów opinii przyjęty będzie RPA do 25 kg). Konsekwencją w/w wniosku będzie

⁶ M. Żylicz (red), *Prawo lotnicze. Komentarz*, Warszawa 2016, Wolters Kluwer, s. 437 i 438

przeprowadzenie analizy celowościowej całego Rozporządzenia ws. zakazów lub ograniczeń. Wynika z niej, że Rozporządzenie ws. zakazów lub ograniczeń ma na celu ochronę przed hałasem.

Z uwagi na powyższe, według stanu prawnego obowiązującego do dnia 7 września 2016 r. należy stwierdzić, że wykonanie operacji lotniczej nad miastem w strefie R wymagało od operatora RPA uzyskania odpowiedniej zgody Prezesa ULC po wcześniejszej akceptacji prezydenta/burmistrza.

Wykazane wyżej wątpliwości w ocenie sporządzającego niniejszą opinię nie są wystarczające dla uchylecia tych ograniczeń, mają charakter wykładni celowościowej, która w niniejszej sytuacji raczej nie będzie mogła zostać zastosowana. Takie argumenty mogłyby być podstawą do zmiany obowiązujących wówczas przepisów.

Ad. 2) Czy stan prawny obowiązujący do dnia 7 września 2016 r. wymagał od operatora RPA uzyskania zgody burmistrza lub prezydenta miasta na wykonanie operacji lotniczej nad miastem w strefie R?

Zagadnienie to zostało częściowo omówione w pkt. 1). Przy założeniu, że RPA podpadały pod Rozporządzenie ws. zakazów i ograniczeń, taka zgoda była wymagana. Wystarczająca była akceptacja prezydenta/burmistrza miasta wyrażona w formie niebudzącej wątpliwości co do tożsamości i upoważnienia osoby jej udzielającej. Taka akceptacja była koniecznym załącznikiem do wniosku o wydanie zgody na lot kierowanego do Prezesa ULC.

Przy wydawaniu akceptacji prezydent/burmistrz miasta powinien kierować się potrzebą zagwarantowania bezpieczeństwa mieszkańcom jak również interesu gospodarczego wnioskodawcy. Nie znaczy to, że prezydent/burmistrz miasta może arbitralnie odmawiać akceptacji lotu RPA w każdej sytuacji. Problem tworzy tu brak sztywnych uregulowań, aczkolwiek organ powinien kierować się racjonalnością w działaniu. O ile w pełni uzasadniona byłaby odmowa akceptacji lotu RPA nad dużym zgromadzeniem ludzi (np. festyn) z uwagi na zagrożenie ich bezpieczeństwa, to już nie znajdzie uzasadnienia odmowa zgody na np. wykonanie zdjęć budynku hotelu na zlecenie właściciela w celu jego promocji.

Forma zgody nie została określona w żadnych przepisach (np. jako decyzja administracyjna, od której służy odwołanie), przez co w przypadku uporczywego odmawiania akceptacji lotów RPA wnioskodawca nie może zastosować precyzyjnie określonych środków odwoławczych, szczególnie przy lotach rekreacyjnych lub sportowych. Dla innych lotów (związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej) w przypadku uporczywego i bezzasadnego odmawiania wydania zgody na wykonywanie operacji RPA (niezależnie od omawianych w pkt. 1 wątpliwości co do samej konieczności zgody), operator może korzystać z ochrony prawnej. Przysługuje mu ona na podstawie art. 9 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2015 r., poz. 584). Zgodnie z tym przepisem, organ administracji publicznej wykonując swoje zadania, działa wyłącznie na podstawie i w granicach prawa, z poszanowaniem uzasadnionych interesów przedsiębiorcy. Bezzasadne i uporczywe odmawianie zgody na operacje RPA nad miastem stanowiłoby naruszenie tego przepisu, chyba, że organ uzasadniłby to słusznym interesem społecznym (bezpieczeństwo).

W konkluzji należy uznać, że konieczność uzyskania akceptacji na operację RPA od prezydenta/burmistrza miasta istniała w stanie prawnym przed 7 września 2016 r. Akceptacja

prezydenta/burmistrza miasta powinna zostać dołączona do wniosku o udzielenie zgody na lot składanego do Prezesa ULC i dopiero po uzyskaniu takiej zgody operator mógł wykonać legalnie lot.

Ad. 3) Czy stan prawny obowiązujący do dnia 7 września 2016 r. wymagał od operatora RPA uzyskania zgody zarządu kryzysowego miasta na wykonanie operacji lotniczej nad miastem w strefie R?

Zgodnie z § 7 pkt. 2 Rozporządzenia ws. zakazów i ograniczeń Prezes ULC może wydać zgodę na lot w strefie R, jeżeli wniosek pochodzi od prezydenta/burmistrza miasta, lub jest przez niego akceptowany. Akceptacja wniosku innego podmiotu (np. operatora RPA) może być wydana w sposób pozwalający stwierdzić, że pochodzi od właściwego organu. Wystarczająca będzie np. zgoda upoważnionego pracownika urzędu miasta.

Zarządy kryzysowe miast są najczęściej wydziałami urzędów miast albo wyodrębnionymi w strukturze miasta jednostkami organizacyjnymi. Zawsze będą one działały w imieniu prezydenta/burmistrza – organem właściwym w sprawach zarządzania kryzysowego na terenie gminy jest wójt/burmistrz/prezydent miasta⁷. Często zadania związane z akceptacją lotów RPA w strefach R są powierzane zarządom kryzysowym miast. Jest to jak najbardziej prawidłowe działanie samorządu gminnego, przy założeniu, że osoba podpisująca akceptację działa „z upoważnienia” prezydenta/burmistrza miasta. Akceptacja udzielona przez osobę, która nie działa „z upoważnienia” będzie nieważna.

Należy pamiętać, że nie można żądać od operatora wykazania się dwoma niezależnymi akceptacjami – od prezydenta/burmistrza miasta i od centrum zarządzania kryzysowego. Akceptacja zawsze powinna pochodzić od prezydenta/burmistrza – bezpośrednio lub pośrednio przez CZK.

Podsumowując, stan prawny przed 7 września 2016 r., nie wymagał od operatora RPA uzyskania zgody zarządu kryzysowego (jako odrębnego podmiotu) na operację w strefie R. Zgodne z przepisami było żądanie uzyskania zgody prezydenta/burmistrza miasta, w którego imieniu działał zarząd kryzysowy/wydział zarządzania kryzysowego.

r.pr. Mikołaj Doskocz

⁷ Art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 26 kwietnia 2007 r., o zarządzaniu kryzysowym (Dz. U. 2007, Nr 89, poz. 590 ze zm.)