



Nowosielski Gotkowicz i partnerzy, Adwokaci i Radcy Prawni

ul. Targ Drzewny 3/7, 80-886 Gdańsk, tel. [058] 346 27 56, 305 29 75, fax 305 28 55, www.ng.gda.pl, office@ng.gda.pl

Roman Nowosielski
adwokat

Gdańsk, dnia 16 stycznia 2013 roku

„Granice wolności budowlanej na podstawie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2011 r. (sygn. akt: Kp 7/09) w aspekcie poszanowania praw osób trzecich”

Szanowni Państwo,

Dziękuję za zaproszenie i możliwość zabrania głosu na seminarium zatytułowanym: *„Kodeks budowlany a kodeks przestrzenny”*.

Czuję się wyróżniony możliwością przedstawienia przed tak zacnym gremium wniosków wynikających z orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2011 r. (sygn. akt: Kp 7/09) w aspekcie poszanowania praw osób trzecich w postępowaniu dotyczącym wyrażenia zgody na budowę.

- A.** Na wstępie chciałbym zwrócić uwagę Państwa na wyjątkowość orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie nowelizacji ustawy - Prawo budowlane.

- I.** Trybunał Konstytucyjny wydał orzeczenie w tej sprawie w ramach tzw. *kontroli prewencyjnej*. Prawo zainicjowania kontroli prewencyjnej służy wyłącznie Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie art. 122 ust. 3 Konstytucji, który stanowi: *„Przed podpisaniem ustawy Prezydent Rzeczypospolitej może wystąpić do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem w sprawie zgodności ustawy z Konstytucją”*. Zakres kontroli Trybunału Konstytucyjnego w przypadku takiego wniosku jest określony w art. 42 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 z zm.) – Trybunał orzekając o zgodności

Partnerzy:

adw. Roman Nowosielski, adw. Bogusław Gotkowicz, r. pr. Monika Tarnowska, adw. Michał Sowiński, adw. Maciej Śledź, adw. Krzysztof Szocik

konto: ING Bank Śląski: 54 1050 1764 1000 0022 6350 2813, NIP: 588-002-15-91

aktu normatywnego, bada m.in. treść tego aktu oraz dochowanie trybu wymaganego przepisami prawa do wydania tego aktu.

- II.** Kontrola prewencyjna ma charakter wyjątkowy. Stanowi swoisty „bezpiecznik”, mający zagwarantować bezpieczeństwo prawne i pozwalający uniknąć konieczności późniejszego usuwania skutków wejścia w życie niekonstytucyjnych aktów normatywnych. Trybunał Konstytucyjny ocenia zgodność zaskarżonego przez Prezydenta aktu prawnego z Konstytucją **przed wejściem w życie tego aktu, nie znając skutków, jakie wywołać może działanie tego aktu prawnego w praktyce.** Trybunał musi dokonać projekcji ewentualnych zagrożeń, jakie mogą pojawić się w związku z wejściem w życie tego aktu, przy uwzględnieniu wiedzy, jaka wynika z dotychczas funkcjonujących rozwiązań prawnych, w szczególności tych, które są zbieżne z proponowanymi w danym akcie prawnym.
- III.** Oceniając zgodność z Konstytucją danego aktu prawnego, Trybunał kwestionuje uchwaloną ustawę tylko wówczas, gdy nie znając praktyki stosowania jej postanowień, jest oczywiste, że będzie ona naruszała prawa chronione Konstytucją. Ta oczywistość musi być niepodważalna i od razu dająca się wychwycić i zdefiniować w konfrontacji z zasadami Konstytucji. W innym przypadku możliwe jest zainicjowanie przez uprawnione podmioty kontroli następczej aktu prawnego już po jego wejściu w życie.
- IV.** Zwrócić uwagę należy, że orzeczenie w tej sprawie wydał Trybunał Konstytucyjny w pełnym składzie, zaś jedyne zdanie odrębne dotyczyło poszerzenia wzorców konstytucyjnych (art. 1 Konstytucji). Nie było jednak ani jednego zdania odrębnego, które kwestionowałoby zasadność rozstrzygnięcia Trybunału. Z uwagi na orzeczenie przez Trybunał w pełnym składzie, ewentualne odstępianie od treści cytowanego orzeczenia, mogłoby nastąpić wyłącznie poprzez wydanie orzeczenia również w pełnym składzie.
- V.** Wydanie orzeczenia w trybie kontroli prewencyjnej na wniosek Prezydenta ze wskazanymi konkretnie zagrożeniami, jakie dla porządku prawnego wynikałyby z nowelizacji prawa budowlanego, obliuguje Prezydenta Rzeczypospolitej do szczególnej uwagi przy ocenie każdej innej nowelizacji prawa budowlanego tak, aby pozostawać w zgodności z rozstrzygnięciem Trybunału, który podzielił absolutną większość zarzutów Prezydenta.

B. Charakter prawny postępowania administracyjnego poprzedzającego wydanie pozwolenia na budowę

Trybunał Konstytucyjny na wstępie dokonał oceny istniejącej procedury administracyjnej poprzedzającej wydanie pozwolenia na budowę. Trybunał zwrócił uwagę na konieczność sprawdzenia w tym postępowaniu spełnienia przez inwestora budowlanego warunków techniczno – organizacyjnych i architektoniczno – urbanizacyjnych zamierzenia budowlanego.

Trybunał zwrócił szczególną uwagę na ocenę potencjalnego naruszenia praw osób trzecich poprzez zbadanie zgodności planowanej inwestycji z prawami podmiotów, których prawa inwestycja ta może naruszać. Trybunał podkreślił możliwość ingerencji władzy publicznej w prawa podmiotów legitymujących się tytułami do zagospodarowania nieruchomości gruntowej poprzez jej zabudowę.

Trybunał rozważał także możliwe konflikty między realizacją prawa do zabudowy przez uprawnionych a ochroną praw osób trzecich.

C. Wolność zabudowy

Wolność zabudowy została zadekretowana w art. 4 ustawy Prawo budowlane w ten sposób, że: *„Każdy ma prawo zabudowy nieruchomości gruntowej, jeżeli wykaże prawo do dysponowania nieruchomością na cele budowlane pod warunkiem zgodności zamierzenia budowlanego z przepisami”*.

Prawo to nie ma jednak charakteru nieograniczonego, jakkolwiek najczęściej stanowi emanację prawa własności. Trybunał zwrócił uwagę na zapisy art. 5 ust. 1 pkt 9 prawa budowlanego, które statuuje zasadę **ochrony uzasadnionych** interesów osób trzecich (właścicieli nieruchomości sąsiednich) oraz przepisy kodeksu cywilnego dotyczące granic wykonywania prawa własności a także postanowienia Konstytucji – art. 64 ust. 1 i 2 i art. 21 ust. 1. Trybunał wyraźnie zaakcentował, że prawo do zabudowy jest równoważone wynikającą z różnorodnych przepisów ochroną osób trzecich i interesu publicznego (pkt 6.3 uzasadnienia orzeczenia Trybunału). Trybunał stanął na stanowisku, że nie można różnicować ochrony podmiotów uprawnionych do prawa zabudowy z ochroną prawa własności i innych praw majątkowych osób trzecich, których prawa mogą być naruszone, zagrożone w procesie budowlanym. Trybunał stwierdził: *„Istotą tej gwarancji jest, że ochrona własności i innych praw majątkowych nie może być różnicowana zależnie od rodzaju podmiotu danego prawa, a konieczność ochrony praw osób trzecich jest jedną z podstaw wprowadzenia ustawowych ograniczeń praw inwestora (art. 31 ust. 3 Konstytucji) oraz ingerencji organów administracji w proces zabudowy nieruchomości zarówno na etapie poprzedzającym rozpoczęcie budowy jak i w jej trakcie i po zakończeniu robót budowlanych”*.

D. Ochrona osób trzecich przed ewentualnymi uciążliwościami związanymi z realizacją inwestycji budowlanej – art. 5 ust.1 pkt 9 prawa budowlanego

- I. Trybunał akcentuje zasadę, w myśl której ochronie, w procesie poprzedzającym wydanie pozwolenia na budowę, podlegają wyłącznie uzasadnione interesy osób trzecich a nie wszystkie interesy, których ochrony osoby te mogłyby się domagać.
- II. W prawie budowlanym została wprowadzona szczególna definicja strony – art. 28 ust. 2 prawa budowlanego – w postępowaniu o wydanie pozwolenia na budowę. Przymiot strony w tym postępowaniu przyznany został – prócz inwestora –

właścicielom nieruchomości znajdujących się w obszarze oddziaływania planowego obiektu (nieruchomości sąsiedzkich). Obszar oddziaływania obiektu został zdefiniowany z kolei w art. 3 pkt 20 prawa budowlanego. Rozumie się przezeń teren wyznaczony w otoczeniu obiektu budowlanego na podstawie przepisów odrębnych, wprowadzających związane z tym obiektem ograniczenia w zagospodarowaniu tego terenu. Na tym terenie bierze się pod uwagę kwestie zabezpieczenia przeciwpożarowego, ochrony przed hałasem, ochrony środowiska, zagadnień techniczno – budowlanych, w szczególności zaś regulacje dotyczące wymaganej prawem odległości od obiektu do granic nieruchomości. Obszar ten winien wskazać inwestor we wniosku o pozwolenie na budowę, zaś wskazanie to podlega kontroli ze strony organu rozpatrującego wniosek.

Wprowadzenie szczególnej regulacji pojęcia strony w prawie budowlanym wyraźnie akcentuje znaczenie, jakie wynika z możliwego oddziaływania obiektu budowlanego dla właścicieli nieruchomości sąsiedzkich.

III. Trybunał stwierdził też, że oceniając oddziaływanie obiektu budowlanego, należy brać pod uwagę zarówno immisje bezpośrednie jak i pośrednie, a więc nie tylko wpływ na nieruchomości bezpośrednio sąsiadujące z nieruchomością, na której jest prowadzona inwestycja budowlana, ale także na te nieruchomości, na które inwestycja ta może wpływać mimo znacznego oddalenia od nieruchomości zabudowywanej.

IV. Trybunał zaakcentował bardzo mocno funkcję gwarancyjną przepisów prawa budowlanego przewidujących obowiązek uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę, stwierdzając: *„Decyzja o pozwolenie na budowę stanowi istotną gwarancję ochrony nie tylko praw osób trzecich lecz także interesu publicznego. Trybunał Konstytucyjny stwierdził – w wyroku z dnia 20 grudnia 2007 sygn. P 37/06, OTK ZU Nr 11/A/2007, poz. 160 – że za poszanowaniem unormowań regulujących proces budowlany przemawia bezsporny interes publiczny w zapewnieniu bezpieczeństwa i komfortu nie tylko właścicielom i użytkownikom obiektów budowlanych, ale całym wspólnotom sąsiedzkim, z zachowaniem dbałości o należyte wykorzystanie i ukształtowanie terenu”* (pkt II. ust. 1 in fine uzasadnienia wyroku).

Trybunał opowiedział się więc kategorycznie za kontrolą wstępną oddziaływania obiektu budowlanego na prawem chronione uzasadnione interesy osób trzecich oraz interes publiczny.

V. Trybunał wyraził też pogląd, że ochrona zagwarantowana w przepisach prawa cywilnego, jako mająca charakter następczy, nie gwarantuje należytego zabezpieczenia uzasadnionych interesów osób trzecich w postępowaniu związanym z realizacją prawa do zabudowy. Trybunał stanął na stanowisku, że ochrona ta powinna być dokonywana przede wszystkim poprzez publicznoprawne środki ochrony (pkt V. uzasadnienia wyroku).

E. Zalety procedury administracyjnoprawnej uregulowanej w prawie budowlanym dla ochrony praw osób trzecich

1. Gwarancja uczestnictwa stron na każdym etapie postępowania poprzedzającego uzyskanie pozwolenia na budowę.
2. Zagwarantowanie właściwej procedury, w ramach której możliwe będzie dochodzenie praw i uzyskanie ochrony osób trzecich łącznie z możliwościami zaskarżenia decyzji administracyjnych oraz kontrolą sądową (art. 45 i 77 Konstytucji).
3. Możliwość aktywnego uczestnictwa osób trzecich w całej procedurze administracyjnej.
4. Obowiązek prowadzenia z urzędu postępowania dowodowego przez organy administracji.
5. Wolne od kosztów postępowanie administracyjne dla osób trzecich.
6. Możliwość wzruszenia ostatecznych decyzji administracyjnych.
7. Rozpoczęcie procesu budowlanego dopiero na podstawie ostatecznej decyzji administracyjnej o pozwoleniu na budowę.

F. Wady procedury polegającej na zgłoszeniu inwestycji organowi

W obecnie obowiązujących przepisach możliwość skorzystania z tej uroszczonej procedury jest wyraźnie uregulowana w art. 30 ust 1 i dotyczy tylko wskazanych przypadków o mniejszym ciężarze gatunkowym.

Trybunał dokonując analizy istniejącego obecnie postępowania w zakresie zgłoszenia inwestycji, wskazał na jej odstępstwo od klasycznej procedury administracyjnej oraz mniejszy zakres ochrony praw osób trzecich w tym postępowaniu. Trybunał zaakcentował, że:

1. Procedura wywołana zgłoszeniem inwestycji nie stanowi procedury administracyjnej, nie jest rodzajem postępowania administracyjnego *sensu stricto*, do którego mają zastosowanie przepisy kodeksu postępowania administracyjnego.
2. Organ przyjmujący zgłoszenie, nie zawiadamia osób trzecich w rozumieniu art. 28 ust. 2 prawa budowlanego o zgłoszeniu i jeżeli w danym postępowaniu organ nie wyda decyzji o sprzeciwie, to osoby trzecie, nie wiedząc o tym postępowaniu, nie będą miały w nim zapewnionego czynnego udziału.
3. Uznając zgłoszenie za zasadne, organ nie podejmuje jakiegokolwiek decyzji i mamy wówczas do czynienia z tzw. „milczeniem organu” – czyli z czynnością materialno – techniczną należąca do sfery pozajurysdykcyjnej.
Milcząca zgoda organu pozostaje poza bezpośrednią kontrolą albowiem nie podlega zaskarżeniu, ani w drodze administracyjnej, ani w drodze sądowej.
4. **Milcząca zgoda organu nie jest aktem administracyjnym i nie może być w jakikolwiek sposób zaskarżona przez osobę trzecią.**

„Trybunał Konstytucyjny uznaje, że milcząca zgoda organu nie poddaje się skutecznej kontroli sądu administracyjnego, z uwagi na całokształt przepisów procedury sądowo-

administracyjnej w połączeniu z przepisami prawa budowlanego, a zatem interesy właściciela sąsiedniej nieruchomości **nie mogą** (podkreślenie R.N.) **znaleźć w tym trybie ochrony**”.

Trybunał uznaje także za błędny pogląd Marszałka Sejmu, jakoby na „milczenie” organu przysługiwała skarga do sądu administracyjnego na podstawie art. 3 § 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 roku - prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

„Z tych względów Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że przewidziany nowelą kwietniową poziom ochrony praw osób trzecich, które zostałyby naruszone wskutek działań inwestorów, oparty na milczącej zgodzie organu byłby niedostateczny. Właściciel sąsiedniej nieruchomości, do naruszenia praw którego doszłoby na którymś etapie procesu inwestycyjnego – trwającego wobec niewniesienia sprzeciwu nie dysponowałby skutecznymi instrumentami ochrony. W szczególności nie mógłby wnieść odwołania ani też żądać wznowienia postępowania albo stwierdzenia nieważności decyzji. Podmiot ten nie mógłby też uzyskać skutecznej ochrony przed sądem administracyjnym”.

G. Rozstrzygnięcie Trybunału

Trybunał Konstytucyjny uznał zasadność wniosku Prezydenta Rzeczypospolitej, wnoszącego o kontrolę prewencyjną noweli kwietniowej do ustawy prawo budowlane.

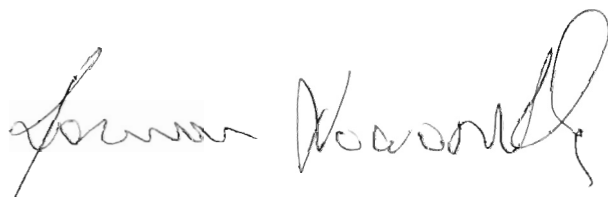
„Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że zasadniczą negatywną konsekwencją wejścia w życie uchwalonych zmian prawa budowlanego byłoby drastyczne ograniczenie a w istocie **wręcz eliminacja** (podkreślenie – R.N.) ochrony praw osób trzecich – właścicieli sąsiedzkich nieruchomości – na etapie na którym ta ochrona jest stosunkowo najefektywniejsza. W dotychczasowym stanie prawnym zagrożenie – o ile tylko właściciele sąsiednich nieruchomości przejawiają elementarną troskę o przedmiot ich własności – jest nieznaczne ponieważ w postępowaniu administracyjnym w sprawie wydania pozwolenia na budowę mogą oni uczestniczyć jako strony, korzystając z wszelkich uprawnień wynikających z tego statusu”. Nowela kwietniowa pozbawiłaby właścicieli nieruchomości sąsiednich tych uprawnień.

„Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego pozwolenie na budowę, ukształtowane w liczącej dziesięciolecia praktyce ma decydujące znaczenie dla zagwarantowania należytej ochrony prawa własności osób trzecich, co bezpośrednio rzutuje na zapewnienie im bezpieczeństwa, a ogółowi – porządku publicznego. Właścicielom sąsiednich nieruchomości powinno być zagwarantowane prawo do informacji o planowanych w ich otoczeniu inwestycjach. Przeprowadzenie rzetelnego postępowania w którym organ administracji może zapoznać się ze stanowiskami wszystkich zainteresowanych podmiotów, jest gwarancją zapewnienia ładu urbanistycznego i poszanowania prawa własności właścicieli sąsiednich nieruchomości. Rezygnacja z tego postępowania musi być uznana za naruszającą art. 2 Konstytucji oraz art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji”.

„Nie wiedza co do planowanej inwestycji naraziłaby właściciele sąsiednich nieruchomości na ingerencję w ich prawa majątkowe a instrumenty cywilnoprawne nie zastąpiłyby w dostatecznym stopniu dotychczasowej drogi administracyjnej i nie pozwoliłyby efektywnie chronić ich praw, utrudniłaby też władzom publicznym wywiązanie się z obowiązku zapewnienia bezpieczeństwa oraz porządku publicznego. Ponadto zakres oceny zgłoszenia jest zbyt wąski a przesłanki zgłoszenia sprzeciwu niewystarczające”.

H. Wnioski

1. Trybunał akcentuje konieczność ochrony prewencyjnej w procesie dotyczącym realizacji prawa do zabudowy.
2. Trybunał uznaje, że środki ochrony cywilnoprawnej, jako mające charakter następczy, nie gwarantują dostatecznej ochrony uzasadnionych interesów osób trzecich i interesu publicznego.
3. Trybunał uznaje, że system zgłoszeniowy i milcząca zgoda organu są nieprzydatne dla zagwarantowania skutecznej ochrony uzasadnionych interesów osób trzecich oraz interesu publicznego.
4. Trybunał nie neguje możliwości zmian w prawie budowlanym, ale pod warunkiem spełnienia wyżej wskazanych wymagań z pkt 1-3.



adwokat Roman Nowosielski