

61/6/A/2010

WYROK

z dnia 20 lipca 2010 r.

Sygn. akt K 17/08*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Maria Gintowt-Jankowicz – przewodniczący

Mirosław Granat – sprawozdawca

Wojciech Hermeliński

Ewa Łętowska

Marek Mazurkiewicz,

protokolant: Grażyna Szałygo,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawcy oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 20 lipca 2010 r., wniosku Rady Miasta Gdańska o zbadanie zgodności: art. 61 ust. 6 i 7 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717, ze zm.) z art. 92 ust. 1 Konstytucji,

o r z e k a:

Art. 61 ust. 6 i 7 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717, z 2004 r. Nr 6, poz. 41 i Nr 141, poz. 1492, z 2005 r. Nr 113, poz. 954 i Nr 130, poz. 1087, z 2006 r. Nr 45, poz. 319 i Nr 225, poz. 1635, z 2007 r. Nr 127, poz. 880, z 2008 r. Nr 199, poz. 1227, Nr 201, poz. 1237 i Nr 220, poz. 1413 oraz z 2010 r. Nr 24, poz. 124, Nr 75, poz. 474, Nr 106, poz. 675 i Nr 119, poz. 804) jest zgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

UZASADNIENIE

I

1. Wnioskiem z 15 listopada 2007 r. Rada Miasta Gdańska zwróciła się do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności art. 61 ust. 1 pkt 1-3 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717, ze zm.; dalej: ustawa o p.z.p.) z art. 64 ust. 3 w związku z art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz w związku z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175, ze zm.; dalej: Protokół nr 1); art. 60 ust. 1 ustawy o p.z.p. z art. 166 Konstytucji; art. 59 ust. 1 w związku z art. 61 ustawy o p.z.p. z art. 4 i art. 6 Konwencji o dostępie do informacji, udziale społeczeństwa w podejmowaniu decyzji oraz dostępie do sprawiedliwości w sprawach dotyczących środowiska (Dz. U. z 2003 r. Nr 78, poz. 706; dalej: Konwencja o dostępie do informacji); a także art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

* Sentencja została ogłoszona dnia 29 lipca 2010 r. w Dz. U. Nr 137, poz. 926.

1.2. Postanowieniem z 19 lutego 2008 r. (sygn. Tw 44/07, OTK ZU nr 3/B/2008, poz. 87) Trybunał Konstytucyjny odmówił nadania dalszego biegu wnioskowi w zakresie badania zgodności: art. 61 ust. 1 pkt 1-3 ustawy o p.z.p. z art. 64 ust. 3 w związku z art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz w związku z art. 1 Protokołu Nr 1; art. 60 ust. 1 ustawy o p.z.p. z art. 166 Konstytucji; art. 59 ust. 1 w związku z art. 61 ustawy o p.z.p. z art. 4 i art. 6 Konwencji o dostępie do informacji. Jednocześnie został nadany dalszy bieg części wniosku Rady Miasta Gdańska dotyczącej stwierdzenia niezgodności art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

1.3. W ocenie Rady Miasta Gdańska, niezgodność art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p., w którym zawarto upoważnienie ministra właściwego do spraw budownictwa, gospodarki przestrzennej i mieszkaniowej do wydania rozporządzenia określającego sposób ustalania wymagań odnoszących się do nowej zabudowy i zagospodarowania przestrzennego w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, z art. 92 ust. 1 Konstytucji polega na tym, że ustawodawca nie zawarł w nim stosownych wytycznych dotyczących treści tego aktu wykonawczego. W konsekwencji ustawodawca przekazał do unormowania w rozporządzeniu istotne elementy rozstrzygnięcia merytorycznego. Wprawdzie kwestionowane upoważnienie określa zakres spraw, które mają być uregulowane w rozporządzeniu, jednak nie da się w nim wskazać żadnych treści ustawowych, które pełniłyby rolę wytycznych dotyczących treści takiego aktu. Wskazania mające charakter wytycznych muszą dotyczyć materialnego kształtu regulacji, która ma być zawarta w rozporządzeniu. Brak wytycznych – zarówno w kwestionowanych przepisach, jak i innych przepisach ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym – stanowi wystarczający warunek do uznania niezgodności wskazanego upoważnienia z Konstytucją.

Przedstawiciel wnioskodawcy podkreślił ponadto, że w rozpatrywanej sprawie chodzi o ograniczenie wykonywania prawa własności – jednego z fundamentalnych praw konstytucyjnych, którego ograniczenia mogą być ustanawiane tylko w ustawie. Za gwarancją konstytucyjną ochronnej funkcji ustawy, zwłaszcza w dziedzinie związanej z kształtowaniem praw i obowiązków obywatelskich, kryje się nakaz kompletności unormowania ustawowego, które musi samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa tak, aby już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys (kontur) tego ograniczenia. Unormowanie ustawy nie może być w tym zakresie zastępowane przez akty wykonawcze, jak w niniejszej sprawie. Szczegółowość wytycznych ustawowych musi być ponadto tym większa, im bardziej materia doprecyzowana przez rozporządzenie wykonawcze dotyczy spraw podstawowych dla pozycji jednostki w demokratycznym państwie prawnym.

2. W piśmie z 29 kwietnia 2009 r. stanowisko w sprawie zajął Marszałek Sejmu, wnosząc o stwierdzenie zgodności art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Marszałek Sejmu podkreślił, że problem istnienia wytycznych dotyczących treści rozporządzenia powinien być rozpatrywany w całym kontekście normatywnym ustawy, a nie tylko w brzmieniu jej art. 61 ust. 6 i 7. Nawet w przypadku braku jakichkolwiek wytycznych do odpowiedniego budowania treści rozporządzenia w samym przepisie upoważniającym, mogą one znajdować się w innych przepisach ustawy, a nawet pośrednio wynikać z jej kontekstu normatywnego.

Zdaniem Marszałka Sejmu, w niniejszej sprawie prawodawca wypełnił minimalny standard konstytucyjny wynikający z art. 92 ust. 1 Konstytucji. Treść przepisów ustawy o

planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym znosi konieczność zawierania przez ustawodawcę bardziej szczegółowych wytycznych co do sposobu ustalania parametrów nowej zabudowy i zagospodarowania terenu na terenach pozbawionych planu miejscowego. Przepisy ustawy o p.z.p. nie pozostawiają organowi wykonawczemu żadnej swobody w takim ukształtowaniu treści rozporządzenia dotyczącego warunków nowej zabudowy i zagospodarowania terenu, która wykraczałaby poza dyspozycję przepisów ustawy. Kwestionowane we wniosku przepisy spełniają standard konstytucyjny, wyraźnie wskazując zakres i przedmiot wymagań, jakie ma określić właściwy minister w akcie podustawowym.

3. W piśmie z 10 listopada 2009 r. stanowisko w sprawie zajął Prokurator Generalny, wnosząc o stwierdzenie zgodności art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Prokurator Generalny zauważył, że stosownie do przepisów ustawy o p.z.p. ustalenie warunków zabudowy dokonywane jest albo tylko w planie miejscowym, albo tylko w decyzji o warunkach zabudowy. Wprowadzenie takiego alternatywnego rozwiązania jest konsekwencją utraty mocy obowiązującej (najpóźniej 31 grudnia 2003 r. lub wcześniej na skutek uchwalenia nowych planów) miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego uchwalonych przed 1 stycznia 1995 r. Ustawodawca musiał zatem przewidzieć rozwiązanie dla sytuacji, kiedy w wielu gminach przestały obowiązywać plany miejscowe, a wobec długotrwałości i kosztowności skomplikowanej procedury uzgadniania projektów takich planów nie wydawało się możliwe ich stosunkowo szybkie uchwalenie we wszystkich gminach. Sam Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z 20 grudnia 2007 r. (sygn. P 37/06, OTK ZU nr 11/A/2007, poz. 160) wskazał, że po czterech latach obowiązywania ustawy plany obowiązywały na stosunkowo małym obszarze. Ustawodawca przewidział zatem, że w przypadku bezczynności organów samorządu terytorialnego (lub z innych przyczyn nieuchwalenia planu miejscowego) określenie sposobów przestrzennego zagospodarowania i warunków zabudowy danego terenu następuje w drodze indywidualnej decyzji, tak aby nie hamować koniecznej działalności budowlanej i inwestycyjnej obywateli i tym samym nie ograniczać możliwości korzystania z własności nieruchomości gruntowej. Wbrew twierdzeniom wnioskodawcy, ustawodawca przy ustanawianiu administracyjnego trybu orzekania o warunkach zagospodarowania terenu w przypadku, gdy rada gminy nie wykonuje własnych zadań planistycznych, kierował się względami interesu publicznego. Właśnie brak takiego rozwiązania prowadziłby do „uchybień w istocie prawa własności” w znacznej skali i do naruszenia ładu architektoniczno-przestrzennego przez samowolne działania inwestycyjne obywateli.

W ocenie Prokuratora Generalnego, samo upoważnienie zawarte w art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. spełnia wszystkie warunki stawiane aktom podustawowym przez art. 92 ust. 1 Konstytucji. Odczytanie całej ustawy, zgodnie z zasadą jednolitości ustawy jako aktu normatywnego, pozwala na zrekonstruowanie wytycznych i wskazówek co do treści rozporządzenia. W szczególności, wytyczne znajdują się nie tylko w kwestionowanej regulacji, lecz w całej konstrukcji normatywnej przepisów zawartych w rozdziale 5 ustawy („Lokalizacja inwestycji celu publicznego i ustalanie warunków zabudowy w odniesieniu do innych inwestycji”). Możliwe – zdaniem Prokuratora Generalnego – byłoby alternatywne rozwiązanie polegające na zamieszczeniu wszystkich wskazówek w przepisie przewidującym upoważnienie do wydania aktu wykonawczego, ale wprowadzanie do ustawy regulacji nadmiernie szczegółowej, operującej normami techniczno-budowlanymi, wskaźnikami i parametrami architektonicznymi, urbanistycznymi, prowadziłoby do nadmiernej i nieuzasadnionej kazuistyki takiego przepisu.

Prokurator Generalny uznał, że art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. nie upoważnia organu wykonawczego do wkroczenia w prawo własności, a jedynie zobowiązuje go do sformułowania przepisów o charakterze techniczno-budowlanym, służących realizacji zasad wynikających z art. 59 ustawy o p.z.p. i warunków przewidzianych w art. 61 ust. 1-5 ustawy o p.z.p. W ocenie Prokuratora Generalnego, do regulacji podustawowej przekazano w istocie takie elementy merytorycznego rozstrzygnięcia w kwestii ustalenia warunków zabudowy, które – jako normy techniczne – mają wyłącznie charakter parametryczny. Tym samym, wbrew twierdzeniom wnioskodawcy, rozporządzenie nie reguluje samoistnie spraw pominiętych w ustawie.

Prokurator Generalny wskazał również, że przepisami ustawy mającymi wpływ na ewentualne ograniczenie wykonywania prawa własności nieruchomości gruntowej są: art. 59 ustawy o p.z.p., który przewiduje obowiązek ustalenia warunków zabudowy w przypadku braku planu miejscowego w drodze decyzji administracyjnej, oraz art. 6 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p., zgodnie z którym prawo zagospodarowania terenu może być legalnie wykonywane m.in. zgodnie z warunkami ustalonymi w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Ograniczenia te pozostają jednak – zdaniem Prokuratora Generalnego – w granicach dopuszczalnego ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw i nie naruszają istoty prawa własności. W ocenie Prokuratora Generalnego, nawet jeżeliby uznać decyzję o warunkach zabudowy za instrument ograniczający władztwo planistyczne gmin, to z pewnością jest on wyłącznie następstwem zaniechania realizacji ich własnych kompetencji władczych. W obecnie obowiązującym stanie prawnym decyzja o warunkach zabudowy nie stanowi substytutu planu miejscowego na danym obszarze chociażby dlatego, że nie powstaje ona w wyniku jakiegokolwiek procedury planistycznej. Decyzje te *per se* nie tworzą porządku prawnego i nie mają charakteru konstytutywnego. Stanowią szczegółową urzędową informację o tym, jaki obiekt i pod jakimi warunkami inwestor może na danym terenie wybudować bez obrazy przepisów prawa (takie stanowisko przyjął Trybunał Konstytucyjny w wyroku o sygn. P 37/06).

Prokurator Generalny przypomniał, że o ile plan miejscowy ustanawia lokalny porządek planistyczny, o tyle decyzja o warunkach zabudowy jest aktem stosowania prawa i przesądza jedynie o rodzaju obiektu budowlanego, który może być na danym terenie wybudowany. W wypadku braku planu miejscowego (który sam musi być zgodny z granicami wyznaczonymi prawem powszechnie obowiązującym) na danym terenie obowiązuje „generalny” porządek planistyczny unormowany ustawami szczegółowymi (o drogach publicznych, o lasach, o ochronie gruntów rolnych i leśnych, prawo wodne, a także normy prawa budowlanego).

4. Dnia 20 października 2009 r. przewodniczący składu orzekającego zwrócił się do Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego o udzielenie informacji dotyczących sposobu interpretacji przez sądy administracyjne poszczególnych pojęć wynikających z art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. oraz czy istnieje utrwalona linia orzecznicza w tym zakresie i jaki jest sposób wykładni przepisów rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1588; dalej: rozporządzenie z 26 sierpnia 2003 r.), w związku z przepisami kwestionowanymi w niniejszym postępowaniu.

W piśmie z 25 listopada 2009 r. Prezes NSA poinformował, że nie wszystkie powyższe zagadnienia były przedmiotem rozważań sądów administracyjnych. W bardzo bogatym orzecznictwie sądowo-administracyjnym wskazanym przez Prezesa NSA nie budzi jednak wątpliwości, że dokonując wykładni art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p., należy brać pod uwagę cel i sens ustawy, mającej służyć zapewnieniu ładu i porządku

przestrzennego oraz dobrom i wartościom wskazanym w jej art. 1. Tym samym wykładnia nie może zmierzać do ograniczenia inicjatywy obywateli w zakresie podejmowania przez nich inwestycji budowlanych. Z powyższych względów rozumienie pojęć „kontynuacji funkcji” oraz „działki sąsiedniej” zawartych w przepisach ustawy o p.z.p. nie może być zawężające. Nie można bowiem przyjąć, że zapewnienie ładu przestrzennego jest możliwe jedynie między dwoma graniczącymi ze sobą działkami. Za szeroką wykładnią przemawia w szczególności wzgląd na konstytucyjną ochronę prawa własności (art. 64 ust. 3 Konstytucji) oraz na ustawową zasadę wolności zagospodarowania terenu (art. 6 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p.). Z tego względu możliwe jest ustalenie warunków zabudowy już wówczas, gdy istnieje co najmniej jedna działka sąsiednia dostępna z tej samej drogi publicznej, zabudowana w sposób pozwalający na określenie wymagań nowej zabudowy. Nie oznacza to jednak, że tylko zabudowa jednej działki sąsiedniej je wyznacza. Art. 61 ustawy o p.z.p. otwiera możliwość dokonania analizy zabudowy na większym obszarze. Służy temu obowiązek wyznaczenia wokół działki tzw. obszaru analizowanego na podstawie przepisów rozporządzenia wykonawczego wydanego na podstawie kwestionowanych przepisów. Wówczas wszystkie działki znajdujące się na obszarze analizowanym należy uznać w ujęciu funkcjonalnym za działki sąsiednie, organ zaś przeprowadza analizę na całym obszarze analizowanym, a nie na jego dobrowolnie wybranej części.

Prezes NSA ponadto podkreślił, że Naczelny Sąd Administracyjny odnosił się już do zarzutu przekroczenia przez Ministra Infrastruktury upoważnienia ustawowego do wydania przepisów wykonawczych zawartego w kwestionowanym art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p., przy czym zarzut ten dotyczył wprowadzenia w rozporządzeniu samego pojęcia „obszaru analizowanego” i sposobu ustalania jego granic. W wyroku z 9 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II OSK 1116/06, Lex nr 356660) NSA podkreślił, że podstawą do wydania rozporządzenia wykonawczego jest art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. Dla realizacji upoważnienia ustawowego niezbędne było nawiązanie w akcie wykonawczym do terenu znajdującego się w sąsiedztwie, który to teren rozporządzenie określiło mianem „obszaru analizowanego”. W rozporządzeniu dokonano także wyznaczenia minimalnych granic obszaru analizowanego. Zdaniem NSA, ani samo wprowadzenie przez Ministra Infrastruktury w rozporządzeniu każdorazowego obowiązku wyznaczenia obszaru analizowanego, ani ustalenie jego minimalnych granic dla każdego przypadku, nie przekracza granic delegacji ustawowej zawartej w art. 61 ustawy o p.z.p., tym samym Minister nie przekroczył upoważnienia ustawowego wynikającego z art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p.

5. Dnia 20 października 2009 r. przewodniczący składu orzekającego zwrócił się do Ministra Infrastruktury o udzielenie informacji: a) w oparciu o jakie przesłanki Minister wybrał sposób ustalenia parametrów kontynuacji funkcji w wydanym rozporządzeniu z 26 sierpnia 2003 r.; b) w jakim stopniu wybór tej metody oraz sama wykładnia przepisów rozporządzenia determinowana jest brzmieniem ustawy o p.z.p.; c) czy zdaniem Ministra Infrastruktury ustawa o p.z.p. zawiera wyczerpujące wytyczne do wydania aktu wykonawczego na podstawie art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p.

W piśmie z 8 marca 2010 r. Minister Infrastruktury poinformował, że zgodnie z zasadą jednolitości ustawy jako aktu normatywnego wszystkie przepisy ustawy wskazujące merytoryczne kierunki rozwiązań podlegających regulacji w rozporządzeniu wykonawczym powinny być odczytywane jako wytyczne dla tego rozporządzenia. Biorąc powyższe pod uwagę, wytycznymi dla wydania rozporządzenia na podstawie art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p., którymi powinien kierować się organ wydający akty wykonawcze, by zrealizować podstawowe cele ustawy, są normy prawne zbudowane w szczególności na podstawie art. 1

ust. 1 pkt 2, art. 1 ust. 2 ustawy o p.z.p., odnoszące się zarówno do sporządzanych planów miejscowych zagospodarowania przestrzennego, jak i do postępowania w sprawie ustalania warunków zabudowy oraz art. 61 ust. 1 pkt 1-5 w związku z art. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p. Ostatni z przepisów zawiera definicję „ładu przestrzennego”. Bezpośrednią konsekwencją wprowadzenia obowiązku zapewnienia ładu przestrzennego w planowaniu przestrzennym są regulacje zawarte w art. 61 ust. 1 pkt 1-4 ustawy.

Minister Infrastruktury zauważył, że nie jest możliwe normatywne ujęcie i uszczegółowienie wymogów dotyczących zachowania ładu przestrzennego w materii ustawowej w sposób uwzględniający indywidualne uwarunkowania i cechy wynikające m.in. ze stanu zagospodarowania poszczególnych terenów, ze względu na generalność i abstrakcyjność norm prawnych. Jednak wytyczne odczytane z treści wskazanych przez Ministra przepisów ustawy są wystarczające do wydania rozporządzenia wykonawczego na podstawie art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. Rozporządzenie nie wykracza także poza zakres wytycznych zawartych w ustawie i jest zgodne z merytorycznym kierunkiem regulacji oraz brzmieniem art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. W szczególności wyznaczanie „obszaru analizowanego” ma na celu przeprowadzenie analizy funkcji występujących na danym terenie. Celem prowadzonej analizy jest odniesienie się do szerszego kontekstu urbanistycznego, w celu zapewnienia kształtowania ładu przestrzennego, o którym mowa w art. 1 i art. 2 ustawy o p.z.p. Dlatego rozporządzenie określa jedynie minimalny wymiar obszaru analizowanego. Nie oznacza to jednak, zdaniem Ministra Infrastruktury, całkowitej dowolności w wyznaczaniu jego granic.

Odpowiadając na pytanie, czy wymagania zawarte w art. 61 ust. 7 ustawy o p.z.p. mają charakter zamknięty, czy też dopuszczają uregulowania w rozporządzeniu także innych, dodatkowych, wymagań, Minister Infrastruktury wskazał, że art. 61 ust. 6 ustawy o p.z.p. dość ogólnie określił kompetencje organu właściwego do wydania rozporządzenia, natomiast art. 61 ust. 7 ustawy o p.z.p. wskazuje, jakie elementy nie powinny być pominięte w przepisach zamieszczonych w rozporządzeniu. W odpowiedzi na pytanie, czy możliwe jest przyjęcie innego sposobu ustalania wymagań dla nowej zabudowy i zagospodarowania terenu na obszarach pozbawionych planu zagospodarowania przestrzennego niż wyznaczanie wokół działki obszaru analizowanego, Minister Infrastruktury zauważył, że trudno byłoby przyjąć za zbędną analizę szerszego kontekstu urbanistycznego i wynikających stąd uwarunkowań dla terenów jeszcze niezabudowanych. Wprowadzenie w art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. wymogu wydawania decyzji o warunkach zabudowy wówczas, gdy co najmniej jedna działka sąsiednia, dostępna z tej samej drogi publicznej, była zabudowana, i to zabudowana w sposób pozwalający na określenie wymagań dotyczących nowej zabudowy, miało zaś na celu zapewnienie ładu przestrzennego w przypadku braku planu miejscowego, ograniczanie wydawania decyzji na terenach niezurbanizowanych, a ponadto zabezpieczenie przed wprowadzeniem na działkach sąsiadujących z istniejącą zabudową funkcji, które mogłyby z tą zabudową kolidować.

Minister Infrastruktury zaznaczył, że projekt ustawy o p.z.p. został poddany szerokim konsultacjom społecznym, zarówno w środowisku zawodowo związanym z planowaniem przestrzennym i urbanistyką (organizacje zawodowe i zrzeszenia twórcze urbanistów, architektów i projektantów architektonicznych), jak i w środowisku samorządowym. Projekt był też opiniowany przez Komisję Wspólną Rządu i Samorządu Terytorialnego. Żaden z przedstawicieli środowisk uczestniczących w konsultacjach nie zgłaszał zastrzeżeń dotyczących zamieszczonych w rozporządzeniu zasad ustalania wymagań dla nowej zabudowy ani nie wskazywał braku spójności wewnętrznej aktu ustawowego i wydanego na jego podstawie rozporządzenia.

II

Na rozprawie uczestnicy postępowania podtrzymali zajęte stanowiska w sprawie. Przedstawiciel wnioskodawcy podkreślił, że zagadnienie zgodności art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. pozostaje w związku z ogólniejszym problemem braku materialnej podstawy do wydawania decyzji o warunkach zabudowy w całej ustawie o p.z.p., w tym także w art. 61 ustawy, natomiast znajduje się ona w wydanym na podstawie kwestionowanego upoważnienia rozporządzeniu. Także w praktyce rozporządzenie traktowane jest jako podstawa wydania decyzji administracyjnych w omawianym zakresie. Wydane przepisy rozporządzenia nie są regulacjami ściśle technicznymi, lecz mają charakter samoistny i posiłkowy do ustawy. Określają także obowiązki inwestora i ingerują w prawa właścicieli działek sąsiednich, tym samym wkraczają w materię ustawową. Przyczyną tego stanu rzeczy jest w szczególności wadliwość kwestionowanego upoważnienia ustawowego art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p., w ogólności zaś sam kształt instytucji decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku na danym terenie planu miejscowego.

Niezgodność przepisu upoważniającego art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. ma dwa aspekty. Wprawdzie oba ustępy wzajemnie do siebie odsyłają, lecz po bliższej analizie okazuje się, że regulują odmienne materie. W szczególności art. 61 ust. 7 ustawy o p.z.p. precyzujący treść rozporządzenia dotyczy jedynie części materii uregulowanej w art. 61 ust. 6 ustawy o p.z.p. W art. 61 ust. 7 ustawy o p.z.p. mowa jest bowiem o wymaganiach dotyczących ustalania: 1) linii zabudowy; 2) wielkości powierzchni zabudowy w stosunku do powierzchni działki albo terenu; 3) szerokości elewacji frontowej; 4) wysokości górnej krawędzi elewacji frontowej, jej gzymsu lub attyki; 5) geometrii dachu (kąta nachylenia, wysokości kalenicy i układu połączeń dachowych). Art. 61 ust. 6 ustawy o p.z.p. zawiera natomiast upoważnienie dla właściwego ministra do określenia sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku na danym terenie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

O ile zatem wskazania zawarte w rozporządzeniu co do wyznaczania linii zabudowy i pozostałych elementów nawiązują treściowo do wyliczenia z art. 61 ust. 7 ustawy o p.z.p., o tyle zawarty w rozporządzeniu nieznany ustawie obowiązek wyznaczania „obszaru analizowanego” stanowi materię „sposobu ustalania wymagań” dotyczących nowej zabudowy z art. 61 ust. 6 ustawy o p.z.p. W tym zakresie art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. nie zawierają żadnych wytycznych. Wytycznych tych nie można zrekonstruować na podstawie art. 1 i art. 2 ustawy o p.z.p. i zawartych w nich pojęć „ładu architektonicznego” oraz „zrównoważonego rozwoju”. Są to pojęcia o tak niejednolitej treści, że nie wiadomo, jaki jest ich normatywny zakres i do jakiego ładu przestrzennego i rozwoju się odwołują (miejscowego, regionalnego czy ogólnopolskiego). Tym samym art. 1 i art. 2 ustawy o p.z.p. nie mają charakteru „bezpośrednio operacyjnego” i nie mogą stanowić wytycznych.

Zdaniem przedstawiciela wnioskodawcy, nie ma ich również w art. 61 ust. 1 pkt 1-5 ustawy o p.z.p. Definicja „obszaru analizowanego” zawarta w rozporządzeniu nie nawiązuje językowo do pojęcia „działki sąsiedniej” z art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. Nawet jeżeli nawiązywałaby, przepis ten zawiera terminy silnie niedookreślone. Orzecznictwo sądów administracyjnych nie jest jednoznaczne co do konstrukcji decyzji o warunkach zabudowy w omawianym zakresie. Tym samym obowiązek uwzględniania przynajmniej jednej działki sąsiedniej nie stanowi operacyjnej wskazówki dla wójta, burmistrza czy prezydenta wydającego decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Przepis przyznaje na poziomie ustawy organom administracji swobodne uznanie, które z istniejących budynków czynić odnośnikiem dla nowej

zabudowy. Co więcej, jest przyczyną przyznania w samym rozporządzeniu jeszcze większej sfery swobodnego uznania administracji dzięki przyjętej dowolnie definicji „obszaru analizowanego” oraz obowiązywania tych postanowień, które umożliwiają organowi administracji nawet na rezygnację z wyznaczania obszaru analizowanego i podjęcie samodzielnej i całkowicie swobodnej decyzji w konkretnej sprawie.

Okoliczności te przemawiają za koniecznością odejścia od poglądu prezentowanego przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 20 grudnia 2007 r. o sygn. P 37/06, zgodnie z którym decyzja o warunkach zabudowy nie ma charakteru decyzji konstytucyjnej, nie tworzy stanu prawnego ani nie jest substytutem planu miejscowego w aspekcie merytorycznym i proceduralnym i stanowi jedynie szczegółową urzędową informację o tym, jaki obiekt i pod jakimi warunkami inwestor może na danym terenie wybudować bez obrazy przepisów prawa. Tymczasem, zdaniem przedstawiciela wnioskodawcy, wskazane swobodne uznanie administracji może występować nie przy decyzjach deklaracyjnych, lecz właśnie przy decyzjach konstytucyjnych. Te decyzje administracyjne w rzeczywistości kreują nowy stan prawny dla nieruchomości i są podstawą wydawania decyzji o pozwoleniu na budowę. Ponadto konstytucyjny charakter decyzji o warunkach zabudowy potwierdza praktyka wydawania przez gminy takich decyzji na rzecz samych siebie i sprzedawania działek komunalnych wraz z wydaną już decyzją, co podwyższa ich cenę.

Jeżeli zatem decyzja o warunkach zabudowy ma charakter konstytucyjny, zgodnie z nauką prawa administracyjnego musi istnieć określona normatywna podstawa do wydawania takich decyzji. Znajduje się ona w najlepszym razie na poziomie rozporządzenia, co narusza postanowienia Konstytucji. Brak określonej podstawy wydawania decyzji o warunkach zabudowy zniechęca gminy do uchwalania planu miejscowego, skoro pozwala na znacznie swobodniejszą politykę planowania i zagospodarowania przestrzennego. Prowadzi to do naruszenia podstawowych celów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, gdyż decyzja o warunkach zabudowy – w przeciwieństwie do planów zagospodarowania przestrzennego – nie musi być zgodna ze studium uwarunkowań stanowiącym miejscowy ład przestrzenny.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Problem konstytucyjny.

Rada Miasta Gdańska kwestionuje zgodność z art. 92 ust. 1 Konstytucji upoważnienia ustawowego zawartego w art. 61 ust. 6 i 7 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717, ze zm.; dalej: ustawa o p.z.p.). Zarzut wnioskodawcy dotyczy wadliwego – jego zdaniem – sposobu skonstruowania materialnych wytycznych do wydania aktu wykonawczego do ustawy, określającego – na obszarze pozbawionym miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego – sposób ustalania przez organ wydający decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu spełnienia ustawowych wymogów dla nowej zabudowy. Argumenty wnioskodawcy można podzielić na dwie grupy.

Po pierwsze, wnioskodawca uważa, że wytyczne sformułowane w art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. nie są wystarczające, a samo upoważnienie ma charakter blankietowy. Przedstawiciel wnioskodawcy przyznaje, że materialnych wytycznych nie należy konstruować wyłącznie na podstawie kwestionowanych tu przepisów, lecz powinny być one budowane z brzmienia wszystkich przepisów ustawy z 2003 r. o p.z.p. Jego zdaniem, wskazania zawarte w ustawie nie pozwalają określić materialnego kształtu regulacji, która

ma być zawarta w rozporządzeniu wykonawczym. Z uwagi na to, że nie można wskazać w ustawie żadnych treści pełniących rolę wytycznych, upoważnienie zawarte w art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. jest niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Po drugie, zdaniem wnioskodawcy, konsekwencją niezamieszczenia odpowiednich wytycznych w ustawie jest dorożumiane zezwolenie na unormowanie w rozporządzeniu wykonawczym kwestii istotnych, których materia powinna znaleźć swoje uregulowanie w samej ustawie. Kwestionowane przepisy ustawy o p.z.p. zezwalają na regulację problemów rangi ustawowej w akcie wykonawczym, co – zdaniem wnioskodawcy – rzeczywiście nastąpiło w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1588; dalej: rozporządzenie z 2003 r.). Tymczasem konstytucyjna gwarancja ochronnej funkcji ustawy nakazuje, by ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności, w tym w zakresie wykonywania prawa własności, były ustanawiane tylko w ustawie tak, aby na jej podstawie można było wyznaczyć samodzielnie wszystkie podstawowe elementy danego ograniczenia.

Trybunał Konstytucyjny stwierdza zatem, że istota problemu konstytucyjnego w niniejszej sprawie polega na analizie prawidłowości, z punktu widzenia art. 92 ust. 1 Konstytucji, delegacji ustawowej zawartej w art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. W niniejszym postępowaniu przedmiotem kontroli konstytucyjności nie są zatem przepisy obowiązującego rozporządzenia z 2003 r. Przedmiotem rozpoznania – zgodnie z wnioskiem – pozostają jedynie zarzuty wnioskodawcy o niezgodności z Konstytucją przepisu ustawowego upoważniającego ministra do wydania tego aktu wykonawczego. W trakcie dokonywania kontroli konstytucyjności Trybunał Konstytucyjny bierze jednak pomocniczo pod uwagę treść wydanego już rozporządzenia. Jeżeli bowiem na podstawie kwestionowanego upoważnienia akt wykonawczy został już wydany, jego brzmienie może być pomocne w ustaleniu istnienia i zasięgu ustawowych wytycznych. Brzmienie wydanego rozporządzenia może wskazywać, jak bardzo kompletność wytycznych determinuje treść każdego potencjalnego rozporządzenia, nie tylko obecnie obowiązującego.

2. Konstytucyjne wymogi dotyczące wytycznych do wydania rozporządzenia wykonawczego (art. 92 ust. 1 Konstytucji).

Z uwagi na to, że wnioskodawca wnosi o kontrolę konstytucyjności przepisu ustawy z art. 92 ust. 1 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny przypomni treść normatywną wskazanego wzorca. Zgodnie z art. 92 ust. 1 Konstytucji, rozporządzenia są aktami wykonawczymi wydawanymi na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Rozporządzenie powinno być wydane na podstawie wyraźnego, szczegółowego upoważnienia ustawy w zakresie określonym w upoważnieniu, w celu wykonania ustawy (niedopuszczalne jest domniemanie kompetencji do wydania rozporządzenia); akt wykonawczy nie może być sprzeczny nie tylko z ustawą, na podstawie której został wydany, lecz także z normami konstytucyjnymi oraz z wszelkimi obowiązującymi ustawami, które w sposób bezpośredni lub pośredni regulują materię będącą przedmiotem rozporządzenia; wreszcie, jeżeli rozporządzenie ma określić tryb postępowania, to powinno to zrobić tak, aby zachowana była spójność z przepisami ustawowymi. W szczególności, upoważnienie ustawowe powinno określać m.in. zakres spraw przekazanych do uregulowania w akcie wykonawczym oraz wytyczne dotyczące treści tego aktu.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, wytyczne dotyczące treści aktu wykonawczego nie muszą być zamieszczone w przepisie zawierającym delegację do

wydania aktu wykonawczego (por. m.in. wyrok z 29 maja 2002 r., sygn. P 1/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 36). Z formalnego punktu widzenia dopuszczalne jest ich wyrażenie w innych przepisach ustawy i w sposób pozostający w uznaniu ustawodawcy, byle tylko pozwoliło to na precyzyjne zrekonstruowanie ich treści. Brak bezpośrednio sformułowanych w przepisie upoważniającym wytycznych co do treści aktu wykonawczego nie dyskwalifikuje więc jeszcze przepisu upoważniającego, a problem ich istnienia powinien być rozpatrywany w kontekście normatywnym całej ustawy. Dopiero jeżeli nie jest możliwe zrekonstruowanie treści wytycznych z przepisów ustawy, przepis zawierający upoważnienie musi zostać uznany za niekonstytucyjny (por. wyrok TK z 10 września 2001 r., sygn. K 8/01, OTK ZU nr 6/2001, poz. 164).

Pojęcie oraz formalne i materialne wymogi wytycznych w rozumieniu art. 92 ust. 1 Konstytucji zostały dookreślone w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Kontrola Trybunału każdorazowo polega na analizie dwóch kwestii. Po pierwsze, chodzi o ustalenie, czy w ustawie w ogóle zawarto wytyczne (ich brak przesądza o niekonstytucyjności upoważnienia). Po drugie, Trybunał ocenia, czy sposób zredagowania wytycznych pozostaje w zgodzie z zasadami wyłączności ustawy i nakazem, by określona materia była uregulowana w całości w ustawie. Im bardziej regulacja ustawowa dotyczy kwestii podstawowych dla pozycji jednostki, tym pełniejsza musi być ta regulacja i tym mniej materii pozostaje dla odesłań do aktów wykonawczych. Stopień szczegółowości wytycznych musi być „konstytucyjnie dostateczny” do regulowanej materii (por. wyrok z 29 maja 2002 r., sygn. P 1/01).

3. Ocena konstytucyjności art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p.

3.1. Lokalizacja wytycznych.

Przechodząc do oceny zarzutów wnioskodawcy, Trybunał Konstytucyjny zbada w pierwszej kolejności, czy kwestionowany art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. zawiera wytyczne dla wydania aktu wykonawczego. Zgodnie z art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. minister właściwy do spraw budownictwa, gospodarki przestrzennej i mieszkaniowej uzyskał uprawnienie do określenia, w drodze rozporządzenia, sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku na danym terenie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (art. 61 ust. 6 ustawy o p.z.p.). W rozporządzeniu minister obowiązany jest określić, zgodnie z art. 61 ust. 7 ustawy o p.z.p., wymagania dotyczące ustalania: 1) linii zabudowy; 2) wielkości powierzchni zabudowy w stosunku do powierzchni działki albo terenu; 3) szerokości elewacji frontowej; 4) wysokości górnej krawędzi elewacji frontowej, jej gzymsu lub attyki; 5) geometrii dachu (kąta nachylenia, wysokości kalenicy i układu połączeń dachowych).

Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że kwestionowany art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. dookreślają przede wszystkim – zgodnie z wymogiem art. 92 ust. 1 Konstytucji – zakres spraw przekazanych do uregulowania w rozporządzeniu wykonawczym (określenie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu). Materialnych wytycznych określających merytoryczną treść potencjalnego rozporządzenia należy szukać, oprócz treści art. 61 ust. 7 ustawy o p.z.p., także w art. 61 ust. 1 ustawy o p.z.p., w szczególności w art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy. Upoważnienie ustawowe zawarte w art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. koresponduje bowiem ściśle z uregulowanym w art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. wymogiem tzw. kontynuacji funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu w przypadku budowy nowego obiektu budowlanego na terenie, na którym nie uchwalono miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Zgodnie z art. 61 ust. 1 pkt 1-5 ustawy o p.z.p. wydanie decyzji o warunkach zabudowy jest możliwe jedynie w

przypadku łącznego spełnienia pięciu warunków (od których częściowo zostały zwolnione szczególne inwestycje wymienione w art. 61 ust. 2-5 ustawy):

1) co najmniej jedna działka sąsiednia, dostępna z tej samej drogi publicznej, jest zabudowana w sposób pozwalający na określenie wymagań dotyczących nowej zabudowy w zakresie kontynuacji funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, w tym gabarytów i formy architektonicznej obiektów budowlanych, linii zabudowy oraz intensywności wykorzystania terenu;

2) teren ma dostęp do drogi publicznej;

3) istniejące lub projektowane uzbrojenie terenu jest wystarczające dla zamierzenia budowlanego;

4) teren nie wymaga uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne albo jest objęty zgodą uzyskaną przy sporządzaniu miejscowych planów, które utraciły moc;

5) decyzja jest zgodna z przepisami odrębnymi.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. nie jest jedynym przepisem, z którego wynikają wytyczne dla treści rozporządzenia wykonawczego. Znaczenie interpretacyjne dla wykładni art. 61 ustawy o p.z.p. ma także art. 1 ust. 1 i art. 2 pkt 1 i 2 ustawy o p.z.p., zgodnie z którymi ustawa ta określa zasady kształtowania polityki przestrzennej przez jednostki samorządu terytorialnego i organy administracji rządowej oraz zakres i sposoby postępowania w sprawach przeznaczania terenów na określone cele. Zasady ich zagospodarowania i zabudowy powinny być oparte o pojęcia ładu przestrzennego i zrównoważonego rozwoju, a w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym uwzględniać należy zwłaszcza wymagania ładu przestrzennego, w tym urbanistyki i architektury, a także walory architektoniczne, krajobrazowe i ekonomiczne przestrzeni oraz występujące na danym terenie prawo własności jednostki.

3.2. Zarzut „doprecyzowania” treści wytycznych przez przepisy wydane na ich podstawie rozporządzenia wykonawczego.

W związku z zarzutem wnioskodawcy, że przepisy rozporządzenia z 2003 r. „doprecyzowują” przepisy ustawy, Trybunał Konstytucyjny zbada, czy wyżej wskazane materialne wytyczne do wydania rozporządzenia wykonawczego są wystarczające z punktu widzenia konstytucyjnego standardu art. 92 ust. 1 Konstytucji, a zatem czy są wystarczająco szczegółowe i kompletne i czy ich sposób zredagowania pozostaje w zgodzie z zasadą wyłączności materii ustawowej. Wątpliwości wnioskodawcy budzi bowiem brzmienie art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p., zgodnie z którym określenie wymagań dotyczących nowej zabudowy w zakresie „kontynuacji funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, w tym gabarytów i formy architektonicznej obiektów budowlanych, linii zabudowy oraz intensywności wykorzystania terenu” jest dokonywane, jeżeli jest to możliwe, na podstawie istnienia co najmniej jednej zabudowanej działki sąsiedniej, dostępnej z tej samej drogi publicznej, i to działki zabudowanej w sposób, który pozwala na wyznaczenie wskaźników kontynuacji. Ustawa nie zawiera jednak ani definicji „kontynuacji funkcji i wskaźników kształtowania zabudowy”, ani „działki sąsiedniej” „dostępnej z tej samej drogi publicznej”. Przepisy ustawy o p.z.p. nie określają także wymogu wyznaczania jakiegoś konkretnego obszaru do analizy dla celów wydania decyzji o warunkach zabudowy ani tym bardziej sposobu jego ustalania.

Tymczasem, zdaniem wnioskodawcy, wymóg wyznaczenia konkretnego obszaru („obszaru analizowanego”) został wprowadzony w sposób uznaniowy przez Ministra Infrastruktury w rozporządzeniu z 2003 r., wydanym na podstawie kwestionowanych

przepisów. Wnioskodawca wskazuje, że rozporządzenie wykonawcze do ustawy, którego celem jest ustalenie sposobu określania parametrów nowej zabudowy, powinno być traktowane wyłącznie jako zbiór przepisów precyzujących, kiedy organ powinien uznać warunek ustawowy za spełniony, tj. stwierdzić, że zabudowa na działce sąsiedniej lub działkach sąsiednich umożliwia wydanie w danej sprawie decyzji pozytywnej. Z całą pewnością rozporządzenie nie może nic dodawać do ustawy, tworzyć norm zupełnie od niej oderwanych. Tymczasem, zdaniem wnioskodawcy, to nie treść ustawy, lecz dopiero brzmienie § 3 ust. 1 tego rozporządzenia przewiduje obowiązek właściwego organu do wyznaczenia tzw. obszaru analizowanego wokół działki budowlanej, której dotyczy wnioski o ustalenie warunków zabudowy. Dodatkowo pojęcie „obszaru analizowanego” nie pojawia się w ustawie o p.z.p. i zostało ono zdefiniowane na poziomie podstawowym w słowniczku (§ 2 pkt 4 rozporządzenia z 2003 r.), zgodnie z którym jest to „teren określony i wyznaczony granicami, którego funkcję zabudowy i zagospodarowania oraz cechy zabudowy i zagospodarowania analizuje się w celu ustalenia wymagań dla nowej zabudowy i zagospodarowania”, przy czym analizę funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu przeprowadza się konkretnie w zakresie warunków, o których mowa w art. 61 ust. 1-5 ustawy (§ 3 ust. 1 rozporządzenia z 2003 r.). W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, okoliczności te mogą rodzić pewne wątpliwości co do prawidłowości materialnych wytycznych zawartych w art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p.

Zgodnie z § 3 ust. 2 rozporządzenia z 2003 r., granice obszaru analizowanego wyznacza się w odległości nie mniejszej niż 50 metrów, a ponad 50 metrów – nie mniejszej niż trzykrotna szerokość frontu działki objętej wnioskiem o ustalenie warunków zabudowy. Na tak wskazanym obszarze organ przeprowadza analizę funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu w zakresie warunków, o których mowa w art. 61 ust. 1-5 ustawy o p.z.p. Nie da się zatem wykluczyć takiej możliwości, że w praktyce proces ustalania warunków zabudowy i zagospodarowania terenu dla danego zamierzenia inwestycyjnego odbywać się będzie częściej na podstawie stosowania przez organ administracji przepisów rozporządzenia, w tym pojęcia „obszaru analizowanego”, niż samych przepisów ustawy, w tym definicji „działki sąsiedniej”. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, jest to jednak sytuacja występująca w mniejszym lub większym stopniu w przypadku każdego aktu wykonawczego wydanego na podstawie delegacji ustawowej.

3.3. Normatywny zasięg wytycznych wynikających z art. 61 ust. 1 ustawy o p.z.p. w orzecznictwie sądów administracyjnych.

3.3.1. Treść art. 61 ust. 1 ustawy o p.z.p.

Zgodnie z art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. wydanie decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu jest możliwe, jeżeli co najmniej jedna „działka sąsiednia”, dostępna z tej samej „drogi publicznej”, jest zabudowana w sposób pozwalający na określenie wymagań dotyczących nowej zabudowy w zakresie kontynuacji funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu. Trybunał Konstytucyjny jest świadomy, że pojęcie „działki sąsiedniej” nie zostało w ustawie zdefiniowane i może wywoływać wątpliwości, czy chodzi tu tylko o działkę położoną obok, bezpośrednio graniczącą z terenem inwestycyjnym (kryterium „wspólnej granicy”), czy też może jest to działka np. po drugiej stronie ulicy (nieposiadająca wspólnej granicy z działką objętą działaniem inwestycyjnym), a nawet czy chodzi tutaj o tzw. sąsiedztwo urbanistyczne, oderwane w ogóle od istnienia lub braku wspólnej granicy. Brzmienie art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. poprzestaje na wskazaniu, że dla możliwości prowadzenia postępowania administracyjnego i samego wydania decyzji o warunkach zabudowy, będącego podstawą wydania pozwolenia na budowę, musi istnieć

„przynajmniej jedna” zabudowana działka sąsiednia z dostępem do tej samej drogi publicznej.

Wymóg wskazania jedynie jednej działki sąsiedniej ograniczałby w nieproporcjonalny sposób prawo inwestora do zabudowy terenu na skutek niemożliwości wydania decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Jednak ma on swoje szczególne uzasadnienie dla terenów, na których zabudowa jest tak rozproszona, że brak jest możliwości wskazania działki sąsiedniej rozumianej ściśle jako działka bezpośrednio przylegająca do planowanej inwestycji. W orzecznictwie sądowo-administracyjnym przyjmuje się, że jeżeli w odległości 50 metrów nie znajduje się żadna działka sąsiednia w rozumieniu ustawy, organ powinien przyjąć obszar analizowany z rozporządzenia większy niż minimalny. Dopuszczalna jest każda analiza budowy przeprowadzana na większym obszarze, na którym jednak występować musi przynajmniej jedna działka sąsiednia (zob. wyrok NSA z 7 grudnia 2006 r., sygn. akt II OSK 1440/05, ONSAiWSA 2007, nr 6, poz. 143). Takiego zabiegu nie można wówczas traktować jako naruszenia prawa, o ile przy ustaleniach została wzięta pod uwagę zasada dobrego sąsiedztwa (zob. wyrok WSA z 9 marca 2007 r., sygn. akt IV SA/Wa 101/07, Lex nr 338489). Prawo chroni wówczas interes inwestora, pozwalając organowi poprzestać na jednej istniejącej działce dla wydania decyzji o warunkach zabudowy.

Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że jeżeli odpowiednio gęsta zabudowa już istnieje na danym terenie, brzmienie art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. nie pozwala wskazać konkretnej liczby działek (nieruchomości) branych pod uwagę przez organ administracji dokonujący analizy kontynuacji funkcji i parametrów dla projektowanej zabudowy. Art. 61 ust. 1 ustawy o p.z.p. pozostawia organom administracji pewną swobodę w wyznaczeniu powierzchni analizy, jak i liczby działek sąsiednich, których parametry stanowić mają podstawę ustaleń dla organu administracji. Z przepisu wynika jedynie, że „przynajmniej jedna z działek sąsiednich”, a więc raczej wiele z nich, mają służyć określeniu parametrów nowej zabudowy. Przepis nie określa ostatecznie, która (lub które) z dostępnych „działek sąsiednich” ma (mają) być brana (brane) pod uwagę do dokonania analizy przez organ wydający decyzję o zagospodarowaniu terenu i warunkach jego zabudowy. Jest to o tyle istotne, że decyzja o warunkach zabudowy jest aktem stosowania prawa i przesądza o rodzaju obiektu budowlanego, który może być na danym terenie wybudowany. Wprawdzie decyzje o warunkach zabudowy nie tworzą porządku prawnego i nie mają charakteru konstytucyjnego, a jedynie stanowią szczegółową urzędową informację o tym, jaki obiekt i pod jakimi warunkami inwestor może na danym terenie wybudować bez obrazy przepisów prawa (tak też Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 20 grudnia 2007 r., sygn. P 37/06, OTK ZU nr 11/A/2007, poz. 160), jednak informują także o tym, jaka zabudowa stanowić już będzie naruszenie przepisów prawa. Ocena organu administracji dokonywana jest zawsze dla określonego stanu faktycznego (wyznaczonego przez odpowiedni obszar), kwestionowane zaś przez wnioskodawcę przepisy dotyczą sposobu ustalenia, który stan faktyczny (czyli teren o jakim zasięgu) będzie podstawą do zastosowania przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym i wydania decyzji o warunkach zabudowy o konkretnej treści. Trybunał Konstytucyjny jest świadom tego, że wyznaczenie mniejszego lub większego obszaru może w konkretnych przypadkach decydująco wpływać na kształt decyzji o warunkach zabudowy.

3.3.2. Sądowa wykładnia pojęcia „działki sąsiedniej dostępnej z tej samej drogi publicznej”.

Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że w orzecznictwie sądów administracyjnych dokonuje się funkcjonalnej i systemowej wykładni art. 61 ust. 1 ustawy o p.z.p. i zawartych w nim pojęć ustawowych. Zgodnie z nią art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. wyraża tzw. zasadę dobrego sąsiedztwa, która uzależnia zmianę zagospodarowania terenu

od dostosowania nowej zabudowy do określonych cech zabudowy i zagospodarowania terenu sąsiedniego. Stąd też nowa zabudowa powstająca w sąsiedztwie zabudowanej już działki powinna odpowiadać jej charakterystyce architektonicznej i urbanistycznej (por. wyrok WSA w Warszawie z 23 stycznia 2006 r., sygn. akt IV SA/Wa 1847/05, Lex nr 196465). Celem zasady dobrego sąsiedztwa jest zagwarantowanie ogólnie pojętego ładu przestrzennego i w jego ramach należy rozpatrywać ograniczenie prawa własności i zagospodarowania terenu, stąd zasada dobrego sąsiedztwa nie wymaga przy projektowaniu nowych inwestycji konieczności prostego powielania celu i charakterystyki zabudowy istniejącej na terenie sąsiednim. Każda nowa zabudowa jest dopuszczalna, o ile nie godzi w zastany stan rzeczy (zob. wyroki: WSA w Gliwicach z 4 października 2007 r., sygn. akt II SA/Gl 262/07, Lex nr 394777; WSA w Białymstoku z 29 stycznia 2009 r., sygn. akt II SA/Bk 704/08, Lex nr 484870; WSA w Gliwicach z 29 października 2007 r., sygn. akt II SA/Gl 201/07, Lex nr 394785; WSA w Łodzi z 5 września 2007 r., sygn. akt II SA/Łd 483/07, Lex nr 376855). Tak rozumiana zasada dobrego sąsiedztwa dotyczy nie tylko budowy nowego obiektu, lecz także dobudowy i rozbudowy obiektu budowlanego już istniejącego.

Trybunał Konstytucyjny dostrzega, że orzecznictwo sądowo-administracyjne, chroniąc konstytucyjnie gwarantowane uprawnienia osoby władającej działką na podstawie tytułu prawnego uprawniającego do budowy, nie poprzestaje na językowym brzmieniu art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. i szeroko interpretuje przede wszystkim ustawowe pojęcie „działki sąsiedniej”. Chodzi w nim nie tyle o działki przyległe do nieruchomości będącej przedmiotem wniosku inwestora, ile raczej o pewien obszar tworzący urbanistyczną całość, pozwalający organowi dokonać jak najlepszej oceny sytuacji faktycznej pod względem możliwości zrealizowania planowanej inwestycji przy zachowaniu ustawowych warunków wynikających z art. 61 ust. 1 pkt 1-3 tej ustawy (zob. wyroki: WSA w Warszawie z 7 czerwca 2006 r., sygn. akt IV SA/Wa 920/05, Lex nr 230649; NSA z 3 października 2006 r., sygn. akt II OSK 196/06, Lex nr 289275; NSA z 23 kwietnia 2008 r., sygn. akt II OSK 467/07, Lex nr 466155; NSA z 4 lipca 2007 r., sygn. akt II OSK 997/06, Lex nr 355295; NSA z 17 kwietnia 2007 r. sygn. akt II OSK 646/06, Lex nr 322329; NSA z 26 stycznia 2007 r., sygn. akt II OSK 239/06, Lex nr 320109; wyrok NSA z 22 lutego 2006 r., sygn. akt II OSK 551/05, Lex nr 194346). Pojęcie „działki sąsiedniej” w razie wątpliwości jest interpretowane na korzyść obywatela, tj. na korzyść jego uprawnień właścicielskich. Za szerokim, funkcjonalnym rozumieniem pojęcia działki sąsiedniej przemawia zarówno konstytucyjna ochrona prawa własności, jak i deklarowana w art. 6 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p. zasada wolności zagospodarowania terenu (wyrok NSA z 17 kwietnia 2007 r., sygn. akt II OSK 646/06).

W orzecnictwie sądowym podobnie szeroko, jak pojęcie „działki sąsiedniej”, interpretowany jest ustawowy wymóg istnienia co najmniej jednej działki „dostępnej z tej samej drogi publicznej”. Pojęcie „dostępu z drogi publicznej” zostało wprawdzie zdefiniowane w ustawie jako „bezpośredni dostęp do tej drogi albo dostęp do niej przez drogę wewnętrzną lub przez ustanowienie odpowiedniej służebności drogowej” (art. 2 pkt 14 ustawy o p.z.p.), jednak orzecznictwo sądowe szeroko wykląda i ten przepis. Działka sąsiednia musi mieć dostęp do konkretnej, tej samej drogi publicznej, co zapewnia nie tylko połączenie bezpośrednie, lecz także pośrednie (zob. wyroki: WSA w Białymstoku z 27 stycznia 2009 r., sygn. akt II SA/Bk 406/08, Lex nr 486236; NSA z 17 kwietnia 2007 r., sygn. akt II OSK 646/06), a warunek dostępu do drogi publicznej spełniony jest zawsze wtedy, kiedy na przedmiotową działkę można dostać się z drogi publicznej zgodnie z prawem, bez względu na rodzaj tego dostępu (zob. wyrok WSA w Gdańsku z 13 lutego 2008 r., sygn. akt II SA/Gd 514/07, Lex nr 401705).

Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że szeroko zakreślony zasięg wykładni art. 61 ust. 1 ustawy o p.z.p. w myśl „zasady dobrego sąsiedztwa” pozostaje w zgodzie z *ratio legis* art. 1 i 2 ustawy o p.z.p. Oznacza ona konieczność „dopasowania” nowej zabudowy do większej liczby działek z danego terenu w odległości pozwalającej na zachowanie harmonii architektonicznej na całym terenie i ochronę walorów estetycznych przestrzeni. Orzecznictwo sądowo-administracyjne przyjmuje taką wykładnię zasady dobrego sąsiedztwa, która umożliwia tworzenie nowej zabudowy jako uzupełnienie już istniejących całych przestrzennych układów urbanistycznych. W ocenie Trybunału, branie pod uwagę przez organ administracji większej ilości działek, a nie „co najmniej jednej”, zmierza do prawidłowej realizacji celów ustawy o p.z.p. Branie pod uwagę jak największej liczby działek, z jak największego terenu, wzmacnia także uprawnienia i interes samych inwestorów, gdyż rezultat analizy przeprowadzanej na takim obszarze uśrednia wynik w zakresie wszystkich parametrów, a więc nie tylko np. wysokości budynku, lecz także jego funkcji, przeznaczenia, czy usytuowania.

3.3.3. Znaczenie pojęcia „działki sąsiedniej dostępnej z tej samej drogi publicznej” dla ustalenia prawidłowości ustawowych wytycznych.

Trybunał Konstytucyjny uważa, że znaczenie pojęcia „działki sąsiedniej dostępnej z tej samej drogi publicznej” ma istotne znaczenie dla ustalenia prawidłowości wytycznych ustawowych. Przede wszystkim pozwala stwierdzić, czy pojęcie „działki sąsiedniej” ma wystarczająco dookreśloną treść normatywną, czy też jest to pojęcie blankietowe, któremu Minister Infrastruktury mógł nadać dowolną treść w rozporządzeniu wykonawczym „doprecyzującym” postanowienia ustawy. Ponadto pozwala ocenić zarzut wnioskodawcy, czy rozporządzenie z 2003 r. wydane na podstawie kwestionowanych przepisów zawiera w rzeczywistości zagadnienia materii ustawowej, w szczególności w zakresie, w jakim wprowadza pojęcie obszaru analizowanego i określenia jego minimalnych granic oraz sposobu wyznaczenia go przez organ administracji. Ustalenie takie stanowi argument na rzecz niekompletności wytycznych. Dla oceny konstytucyjności art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. konieczna zatem jest wykładnia nie tylko przepisów ustawy w zakresie pojęcia „działki sąsiedniej dostępnej z tej samej drogi publicznej”, lecz także istniejącego rozporządzenia, w szczególności w zakresie pojęcia „obszaru analizowanego”, oraz wzajemnego stosunku tych kategorii. Analiza ta ma pomocnicze znaczenie w określeniu, czy wytyczne zawarte w ustawie są kompletne i wyczerpujące, czy też ich niekompletność pozostawia Ministrowi Infrastruktury zbyt szeroką swobodę w wydawaniu przepisów, które mają precyzować materie ustawowe.

3.3.4. Wzajemny stosunek pojęć „działki sąsiedniej” i „obszaru analizowanego”.

Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę, że w definicji pojęcia „obszar analizowany” zawartej w rozporządzeniu z 2003 r. brak jest bezpośredniego nawiązania do pojęcia „działki sąsiedniej”, jednak poszczególne przepisy rozporządzenia odsyłają do treści tego pojęcia albo wprost, jak ma to miejsce w zakresie ustalania poszczególnych wskaźników nowej zabudowy (linii nowej zabudowy w § 4 ust. 1-3 rozporządzenia, szerokości elewacji frontowej w § 6 ust. 1 rozporządzenia, wysokości górnej krawędzi elewacji frontowej w § 7 ust. 1 i 3 rozporządzenia), albo w drodze odesłania (§ 3 ust. 1 rozporządzenia z 2003 r. wskazuje, że na wyznaczonym przez właściwy organ obszarze analizowanym przeprowadza się analizę funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu w zakresie warunków, o których mowa w art. 61 ust. 1-5 ustawy o p.z.p.). Istnieje ponadto powiązanie funkcjonalne obu instytucji. Orzecznictwo sądowo-administracyjne uznaje, że wyznaczenie zgodnie z wydanym rozporządzeniem z 2003 r. obszaru analizowanego jest w istocie wskazaniem, które spośród „działek sąsiednich” będą stanowiły punkt odniesienia do ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy. Analizie funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu podlegają te działki sąsiednie,

które w całości lub przynajmniej w znacznej części wchodzą w obszar analizowany (zob. zamiast wielu wyrok WSA w Gdańsku z 21 stycznia 2009 r., sygn. akt II SA/Gd 690/08, Lex nr 486227).

Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że interpretacja przepisów rozporządzenia w świetle art. 61 ustawy o p.z.p. prowadzi do wniosku, iż za działkę sąsiednią należy uznać każdą działkę znajdującą się w obszarze analizowanym wyznaczonym w sposób określony w § 3 ust. 2 rozporządzenia z 2003 r., co oznacza, że w sposób funkcjonalny wszystkie działki znajdujące się na obszarze analizowanym należy uznać za „działki sąsiednie” w rozumieniu art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. (tak też w wyroku WSA w Białymstoku z 25 stycznia 2005 r., sygn. akt II SA/Bk 677/04, ONSAiWSA nr 2/2006, poz. 54 oraz w wyroku WSA w Warszawie z 6 listopada 2006 r., sygn. akt IV SA/Wa 1190/06, Lex nr 302539). Szeroko zakreślony zasięg wykładni „zasady dobrego sąsiedztwa”, nakazujący uznać za „działki sąsiednie” wszystkie działki wchodzące w zakres „obszaru analizowanego”, pozostaje także w zgodzie z *ratio legis* art. 1 i 2 ustawy o p.z.p.

Wprawdzie maksymalne granice „obszaru analizowanego” nie zostały określone w rozporządzeniu, a minimalne granice wyznacza się w odległości nie mniejszej niż 50 metrów (§ 3 ust. 2 rozporządzenia z 2003 r.), jednak nie narusza to treści art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. Wręcz przeciwnie, pojęcia zawarte w art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p. oraz treść wydanego na jego podstawie rozporządzenia wykonawczego, interpretowanego zgodnie z ustawą, pozwalają zachować koncepcję zasady dobrego sąsiedztwa z art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o p.z.p., która nakazuje powielać cechy dominujące (a więc cechy będące wypadkową analizy wielu obiektów z jak największego terenu), nie cechy jednostkowe. W ten sposób szeroka wykładnia art. 61 ustawy o p.z.p. przyczynia się do realizacji celów ustawy z 2003 r. o p.z.p.

4. Konkluzja.

Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że ustawa o p.z.p. zawiera wystarczające wytyczne dla wydania aktu wykonawczego na podstawie art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. Materialne wytyczne można zrekonstruować na podstawie art. 61 ustawy o p.z.p. wykładanym w związku z innymi przepisami tej ustawy i są one dostatecznie kompletne dla ustalenia, że nie doszło do przekazania do uregulowania w rozporządzeniu wykonawczym materii rangi ustawowej. Tym samym zarzuty wnioskodawcy co do niekonstytucyjności art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. nie zasługują na uwzględnienie.

Wytyczne zawarte w ustawie pozwalają wskazać materialny kształt regulacji, która ma być uregulowana w rozporządzeniu wykonawczym i która ma precyzować rozwiązania ustawowe. Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że w rozporządzeniu wykonawczym nie nastąpiło unormowanie kwestii istotnych, których materia powinna znaleźć swoje uregulowanie w samej ustawie. Trybunał Konstytucyjny dostrzega, że dla zachowania pełnej spójności przepisów ustawy o p.z.p. i przepisów jej aktów wykonawczych należy odwoływać się często do wykładni funkcjonalnej i systemowej, posługując się m.in. argumentem o interpretacji zgodnej z Konstytucją. Podnoszony tuż po wejściu w życie ustawy o p.z.p. zarzut nadmiernej i nie zawsze wystarczającej konieczności częstego stosowania tego zabiegu interpretacyjnego, wskazujący na wadliwość regulacji ustawowej, uległ jednak znacznemu osłabieniu. Kwestionowane przepisy nie dopuszczają do nadmiernego ograniczenia uprawnień inwestora do zagospodarowania terenu inwestycyjnego na skutek dowolnej interpretacji przez organ administracji pojęcia „działki sąsiedniej”, „obszaru analizowanego” i „dostępu z tej samej drogi publicznej”. Pojęcia te zostały dookreślone w wieloletnim orzecznictwie sądów administracyjnych. Ustalona wykładnia art. 61 ustawy o p.z.p. nie pozwala na regulację w akcie wykonawczym istotnych zagadnień materii ustawowej, prokonstytucyjna zaś

wykładnia przepisów rozporządzenia w zgodzie z brzmieniem i zakresem ustawy, do której przecież zobowiązane są wszystkie organy stosujące prawo, nie pozwala na tworzenie norm od ustawy oderwanych.

Także ustalony przez Trybunał Konstytucyjny sposób wyznaczania kontynuacji nowej zabudowy na gruncie istniejącej delegacji ustawowej (a pomocniczo także na podstawie wydanego rozporządzenia wykonawczego) pozwala stwierdzić, że brzmienie delegacji ustawowej z art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. nie narusza minimalnego standardu art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że nawet gdyby rozporządzenie nie zawierało obowiązku wyznaczania wokół działki obszaru analizowanego, z ustalonego brzmienia art. 61 ust. 1 w związku z art. 1 ust. 2 ustawy o p.z.p. wynika obowiązek wyznaczenia szerokiego obszaru wokół działki objętej wnioskiem inwestora w postępowaniu o wydanie decyzji o warunkach zabudowy, a nie tylko konieczność brania pod uwagę działek przyległych do nieruchomości. Wprawdzie ustawa nie przewiduje konkretnych minimalnych granic, ale chodzi tu o obszar zdecydowanie szeroki, tworzący jedną urbanistyczną całość. Tak rozumiany art. 61 ust. 1 ustawy o p.z.p. zawiera wystarczające wytyczne dla możliwości dookreślenia w rozporządzeniu wykonawczym zasad wyznaczania odpowiedniego obszaru dla potrzeb analizy i do określenia jego minimalnych granic. Tym samym wpływa w sposób decydujący na kształt i wykładnię przepisów (każdego) rozporządzenia wydanego na podstawie art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p.

W świetle dokonanej analizy kwestionowanego przepisu Trybunał Konstytucyjny nie znalazł podstaw do podzielenia wątpliwości wnioskodawcy co do niezgodności art. 61 ust. 6 i 7 ustawy o p.z.p. z art. 92 ust. 1 Konstytucji. Tym samym Trybunał stwierdza, że w ustawie o p.z.p. znajdują się wystarczające i szczegółowe wytyczne co do treści aktu wykonawczego, a tym samym są one na tyle kompletne, że ustawodawca nie pozwolił na uregulowanie w akcie wykonawczym treści z materii ustawowej.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.