

Opinia z 5 grudnia 2016 r. o projekcie ustawy – Kodeks urbanistyczno-budowlany

(Minister Infrastruktury i Budownictwa)
Rada Legislacyjna
przy
Prezisie Rady Ministrów

2016-12-05

RL-0303-34/16

Opinia o projekcie ustawy – Kodeks urbanistyczno-budowlany

I. Wprowadzenie

Prezes Rządowego Centrum Legislacji, pismem z dnia 5 października 2016 r. (RCL.DPPRI.550.42/2016), zwrócił się do Przewodniczącego Rady Legislacyjnej z wnioskiem o wyrażenie przez Radę Legislacyjną opinii o projekcie ustawy – Kodeks urbanistyczno-budowlany, zwanego dalej „Kodeksem”.

Przedstawione poniżej stanowisko Rady Legislacyjnej, z uwagi na obszerność projektowanej regulacji, zostało podzielone w swej głównej części (pkt II) na następujące zagadnienia: 1) Uwagi ogólne; 2) Przedmiot regulacji; 3) Ograniczenia praw i wolności przewidziane w Kodeksie z perspektywy konstytucyjnych zasad i gwarancji ich ochrony; 4) Redakcja przepisów upoważniających do wydawania aktów podustawowych; 5) Kodeksowe zasady ogólne; 6) Konstrukcje prawne aktów planowania przestrzennego; 7) Przepisy normujące realizację inwestycji, utrzymania obiektów budowlanych oraz pozostałe uregulowania; 8) Ograniczenia i wyłączenia praw rzeczowych do nieruchomości oraz scalania i podziały nieruchomości; 9) Regulacje prawno-finansowe; 10) Technika prawodawcza i zasady poprawnej legislacji.

II. Stanowisko Rady Legislacyjnej

1. Uwagi ogólne

Koncepcja konsolidacji przepisów jednego z działów szerokokorozumianego prawa administracyjnego, zwłaszcza w dobie nasilającej się groźnej dla całego systemu prawa krajowego tendencji do dekoncentracji unormowań ustaw podstawowych dla danej dziedziny spraw, zasługuje na akceptację. Warto w tym miejscu przypomnieć, że Rada Legislacyjna wielokrotnie w swoich opiniach krytycznie odnosiła się do zabiegów legislacyjnych powodujących rozpraszanie regulacji dotyczącej danej dziedziny^[1]. Kodeks zaś ze swej istoty jest uznawany za najpełniejszą formę porządkowania i systematyzacji poszczególnych dziedzin lub szerzej gałęzi prawa, zespalającą rozproszone w różnych aktach prawnych regulacje normujące określoną sferę stosunków społecznych. Z tych też względów Rada Legislacyjna dostrzega w przedstawionej propozycji kodeksowego, to jest całościowego, względnie wyczerpującego, logicznego i wewnętrznie niesprzecznego oraz opartego na jednolitych zasadach, uregulowania^[2] procesu inwestycyjno-budowlanego, pozytywną zmianę w dotychczasowym podejściu do sposobu regulacji kluczowych działów prawa administracyjnego.

Wypada też na wstępie wskazać, że w bliskich polskiej regulacji administracyjnoprawnej systemach prawnych państw europejskich z powodzeniem dokonano kodyfikacji przepisów z zakresu planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz zasad i trybu realizacji inwestycji, czego dowodem są: niemiecki Federalny Kodeks Budowlany (*Baugesetzbuch [BauGB]*)^[3] oraz francuski kodeks praw planowania miejskiego (*Code de l'Urbanisme*)^[4].

2. Przedmiot regulacji

Opiniowany projekt Kodeksu obejmuje swoim zakresem sprawy planowania przestrzennego wszystkich szczebli (planowania lokalnego, metropolitalnego, regionalnego i krajowego), procesu inwestycyjnego, w tym podziału nieruchomości, scalania i podziału nieruchomości, wyłączenia nieruchomości, procesu

budowlanego (realizacji inwestycji), zasad utrzymania obiektów budowlanych oraz rejestru urbanistyczno-budowlanego. Można by zatem uznać, że tak zakreślony obszar regulacji wypełnia stawiany kodeksom przez doktrynę i orzecznictwo warunek (względnej) zupełności w danej dziedzinie prawa. Projektodawca objął bowiem przedmiotem kodeksowych unormowań materię obecnie uregulowaną w *ustawie z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*[5] (oznaczanej dalej skrótem „u.p.z.p.”), *ustawie z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane*[6] (powoływanej dalej jako „Prawo budowlane”, tak zwanych specustaw, dotyczących infrastrukturalnych inwestycji celu publicznego), *ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami*[7] (oznaczanej dalej skrótem „u.g.n.”) – przede wszystkim w zakresie wykonywania, ograniczania lub pozbawiania praw do nieruchomości, ale także w przepisach aktów wykonawczych, czego przykładem mogą być przepisy przewidziane w ks. III dz. III rozdz. 2 „Zasady sytuowania obiektów i urządzeń budowlanych”, które obecnie są przedmiotem regulacji *rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie*[8]. Objęcie regulacją kodeksową materii zawartej dotychczas w ostatnim z powoływanych aktów nie wydaje się jednak trafnym rozwiązaniem. Stopień szczegółowości „Zasad sytuowania obiektów i urządzeń budowlanych” skłania – zdaniem Rady Legislacyjnej – do pozostawienia tego typu uregulowań na obecnym – podustawowym szczeblu.

Z kolei wyłączenie spod regulacji Kodeksu, zgodnie z art. 1 § 2, kształtowania polityki przestrzennej na obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej, budzi wątpliwości i to z kilku powodów:

Po pierwsze, jeżeli projektodawca decyduje się na zabieg legislacyjny (przede wszystkim o charakterze informacyjnym, ale nie tylko), to wówczas lista wyłączeń powinna przybrać postać katalogu wyczerpującego. W przeciwnym razie informacyjny charakter takiego przepisu zmienia się w charakter dezinformacyjny. Wątpliwości co do tego, czy jedynie „kształtowanie polityki przestrzennej na obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej” ma być wyłączone spod regulacji kodeksowej wywołuje chociażby art. 2 ust. 1 Prawa budowlanego, zgodnie z którym: „Ustawy nie stosuje się do wyrobisk górniczych”. Obowiązujące przepisy Prawa geologicznego i górniczego wraz z treścią projektu Kodeksu nie dają podstaw do uznania, by coś w tym zakresie miało ulec zmianie. Jednakże proponowane brzmienie art. 1 § 2 Kodeksu każe uznać, że przepisy normujące proces budowlany mają zastosowanie do wyrobisk górniczych. Pogląd przeciwny jest zaś równoznaczny z kwestionowaniem zasadności art. 1 § 2 Kodeksu.

Po drugie, biorąc pod uwagę deklarowaną przez projektodawcę w uzasadnieniu do projektu wolę i konieczność harmonizacji i koordynacji planowania przestrzennego oraz postrzeganie działań planistycznych z perspektywy ogólnopaństwowych strategii i programów, w tym „Strategii na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju”, a także kształtowanie polityki przestrzennej w ramach prowadzenia polityki rozwoju, co zostało wprost wyrażone w art. 5 Kodeksu, należałoby oczekiwać od projektodawcy legislacyjnego zintegrowania regulacji planistycznych dotyczących obszarów lądowych i morskich.

Po trzecie, z gramatycznej wykładni art. 1 § 2 Kodeksu wynika, że regulacja kodeksowa nie ma zastosowania do obszarów morskich Rzeczypospolitej Polskiej jedynie w zakresie kształtowania polityki przestrzennej. Natomiast chociażby w odniesieniu do realizacji tej polityki, a także w pozostałym zakresie dotyczącym planowania i zagospodarowania przestrzennego – z powodu braku wyraźnego wyłączenia – przepisy Kodeksu będą miały zastosowanie do obszarów morskich. Jednakże biorąc pod uwagę treść projektu Kodeksu oraz dotychczasowe rozwiązania w tej kwestii, w tym w szczególności przepisy działu II rozdziału 9 *ustawy z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej*[9], należy sądzić, że zasady i tryb realizacji polityki przestrzennej na obszarach morskich, jaki i pozostałe aspekty planowania i zagospodarowania przestrzennego tych obszarów pozostaną poza reżimem regulacji kodeksowych.

3. Ograniczenia praw i wolności przewidziane w Kodeksie z perspektywy konstytucyjnych zasad i gwarancji ich ochrony

3.1. Akty planowania z perspektywy konstytucyjnej są dopuszczalną w demokratycznym państwie prawnym formą oddziaływania na zakres uprawnień właścicieli nieruchomości znajdujących się na terenach objętych planem. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że ograniczenia w wykonywaniu prawa własności do nieruchomości powinny być: 1) racjonalne – powinny służyć porządkowaniu stosunków wewnątrz wspólnoty samorządowej, ułatwiając tym samym gospodarowanie jej zasobami i jasno określać treść i granice prawa własności nieruchomości objętych planem; 2) konieczne – to jest, powinny zabezpieczać między innymi realizację publicznych potrzeb całej wspólnoty; 3)

proporcjonalne do realizacji zamierzonego celu, a więc wyznaczać ogólne ramy przyszłego wykorzystania nieruchomości oraz powinny służyć realizacji konstytucyjnie chronionych wartości, takich jak chociażby porządek publiczny, czy też ochrona środowiska, dóbr kultury itp. [10]. Planowanie przestrzenne zachowujące wymienione powyżej wymogi nie narusza istoty prawa własności, lecz określa treść i granice tego prawa [11]. Należy przy tym pamiętać, że ograniczenie prawa własności może nastąpić „tylko w ustawie” (art. 31 ust. 3 oraz art. 64 ust. 3 Konstytucji RP), co znaczy, że podstawa ustawowa takiego ograniczenia musi mieć na tyle rozwinięte ujęcie, by czyniła zadość dostatecznej „określoności” ograniczeń [12]. Nie oznacza to bezwzględnego zakazu do ustawowego upoważniania innych organów, w tym organów jednostek samorządu terytorialnego do określania szczegółów tychże ograniczeń. Jednak w takich przypadkach wymagane jest by przepisy ustawowe samodzielnie i wyraźnie określały wszystkie podstawowe elementy ograniczenia, tak aby już na podstawie przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zakres ingerencji w prawo własności. Wówczas nie ma powodów do obaw, że „ograniczenie własności przesuwają się do aktu podustawowego” [13].

3.2. Mając powyższe na względzie należy przyjąć, że dopuszczalność ingerencji w prawo własności, wynikającej z aktów planowania przestrzennego zakotwiczonej w ustawie, nie może prowadzić do uznania konstytucyjności wszelkich ograniczeń tego prawa. Dlatego też zawarte w projekcie Kodeksu regulacje, określające zakres ingerencji aktów planowania przestrzennego w prawo własności (kształtując granice i treść tego prawa) muszą być zgodne z zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Zasada proporcjonalności służy bowiem wyważeniu wartości, jakimi są z jednej strony konstytucyjne wolności lub prawa jednostki, zaś z drugiej: bezpieczeństwo i porządek publiczny, środowisko, zdrowie i moralność publiczna, a także wolności i prawa innych osób, oraz wskazuje na sposoby rozstrzygania konfliktów między tymi wartościami. Niestety zarówno w przepisach projektu Kodeksu, jak i w jego uzasadnieniu, z trudem można dostrzec ducha zasady proporcjonalności. Wprawdzie projekt Kodeksu odwołuje się w art. 8 do zasady proporcjonalności, ale – w przeciwieństwie chociażby do u.p.z.p. – czyni to w sposób lakoniczny, co może rodzić trudności w prawidłowym odczytaniu normatywnej treści tego przepisu. Uwaga ta w szczególności odnosi się do zwrotu „w sposób proporcjonalny do zamierzonych celów”. W rezultacie projektodawca, wprowadzając szereg ograniczeń prawa własności, których konkretne przypadki zostaną przedstawione w dalszej części niniejszej opinii, nie podejmuje próby wykazania ich zgodności z konstytucyjną zasadą proporcjonalności. Dotyczy to przede wszystkim niezbędności poszczególnych ograniczeń dla ochrony interesu publicznego, wyboru najmniej dolegliwego środka oraz pozostawiania ustanawianych ograniczeń w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela [14].

3.3. Podobnie jak w obowiązującym porządku prawnym, w celu realizacji spójnej polityki przestrzennej na poziomie gminy projekt Kodeksu wprowadza dwie kategorie ograniczeń wprowadzanych do miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego: obligatoryjne, które – z mocy ustawy – muszą zostać rozstrzygnięte w planie (w celu zapewnienia ładu przestrzennego) oraz fakultatywne, których uregulowanie w planie zagospodarowania przestrzennego ustawa „tylko” dopuszcza, a znajdują się one w planie (w zależności od potrzeb) z mocy decyzji rady gminy. Do pierwszej należą ustalenia dotyczące m.in. sposobu zagospodarowania terenów inwestycji, w tym określenie wskaźników: powierzchni zabudowy, powierzchni obiektów budowlanych, intensywności zabudowy, wskaźnik powierzchni biologicznie czynnej, a także wskazania odnoszące się do kolorystyki obiektów budowlanych oraz geometrii dachów (art. 81). Z kolei do drugiej należą ustalenia dotyczące m.in.: dopuszczalnej liczby budynków na terenie inwestycji, liczby kondygnacji w budynku, gabarytów obiektów budowlanych; kompozycji przestrzennej nowej zabudowy i harmonizowania planowanej zabudowy z zabudową istniejącą; charakterystycznych cech elewacji budynków, w tym materiałów budowlanych dla elewacji i dachów oraz stopnia przeszklenia; zakazów i ograniczeń dotyczących działalności handlowej lub usługowej; maksymalnej powierzchni sprzedaży obiektów handlowych, w tym obszary rozmieszczenia obiektów handlowych o wskazanej w planie maksymalnej powierzchni sprzedaży i ich dopuszczalną liczbę (art. 83), ale również ustanowienia zakazów realizacji wszystkich albo wybranych rodzajów inwestycji, w tym zakaz budowy obiektów budowlanych (art. 82 § 2) oraz zakazów lub ograniczeń dotyczących inwestycji w zakresie indywidualnych źródeł lub odbiorników zastępujących sieci elektroenergetyczne lub ciepłne, za wyjątkiem elektrowni wiatrowych (art. 86).

W tym obszarze należy także sytuować przepis art. 252 projektu Kodeksu, zgodnie z którym w planie miejscowym można określić, w odniesieniu do nieruchomości niezabudowanej, że warunkiem realizacji na niej inwestycji głównej jest zobowiązanie się inwestora do budowy na swój koszt i do nieodpłatnego przekazania na rzecz gminy inwestycji uzupełniających w postaci infrastruktury technicznej, społecznej lub lokali mieszkalnych – w zakresie wskazanym w tym planie.

Na tym tle powstają zastrzeżenia, zwłaszcza co do wymogu dostatecznej określoności ustawowych ograniczeń prawa własności. Uwaga ta dotyczy przede wszystkim rozwiązań należących do wskazanej powyżej fakultatywnej grupy ograniczeń, zaś do kategorii ograniczeń obligatoryjnych tylko w sytuacji uznania, że dopuszczalne jest wprowadzenie do planu postanowień sprowadzających się do stwierdzenia o dowolności w zakresie tych obligatoryjnych ustaleń (np. kolorystyki obiektów budowlanych).

Niewątpliwie w określonym stanie faktycznym może zachodzić potrzeba wprowadzenia do planu rozstrzygnięć dotyczących np. harmonizowania planowanej zabudowy z zabudową istniejącą, charakterystycznych cech elewacji budynków, czy nawet nałożenia obowiązku wykonania inwestycji uzupełniających. Pozostawienie jednak tego typu rozstrzygnięć do wyłącznej decyzji rady gminy może prowadzić do naruszenia konstytucyjnego wymogu ustanawiania ograniczeń własności „tylko w drodze ustawy”. W takich przypadkach trudno bowiem uznać, aby ustawa samodzielnie określiła wszystkie podstawowe elementy ograniczenia wolności lub prawa. Możliwe to będzie dopiero wraz z uchwaleniem planu, to zaś z kolei musi oznaczać przesunięcie ograniczenia własności do aktu podustawowego, a tym samym prowadzić będzie do naruszenia konstytucyjnego wymogu dokonywania ograniczeń własności w drodze ustawy (art. 31 ust. 3 oraz art. 64 ust. 3 Konstytucji RP).

Z tej perspektywy konieczne byłoby wprowadzenie do projektu Kodeksu przesłanek umożliwiających ustanowienie w planie takich (fakultatywnych na poziomie ustawy) ograniczeń, a więc *quasi* wytycznych. Przy czym, Rada Legislacyjna podkreśla, że wymóg zawężenia swobody decyzyjnej rady gminy nie wynika z konstytucyjnie określonych podstaw wydawania prawa miejscowego (art. 94 Konstytucji RP), ale z wymogu wprowadzania ograniczeń „tylko w drodze ustawy”. Wydaje się również konieczne, aby w uzasadnieniu planu miejscowego znalazły się powody wprowadzenia owych dodatkowych ograniczeń, co wymaga odpowiednich zmian w art. 89 projektu Kodeksu.

3.4. Przepis art. 545 § 1, wyłączający stwierdzanie nieważności decyzji zintegrowanej po upływie 30 lub 90 dni od dnia w którym decyzja dotycząca – odpowiednio – inwestycji celu publicznego I klasy bądź II klasy, stwarza znaczne ograniczenie praw podmiotowych stron do ochrony przed naruszeniem ich praw do nieruchomości i korzystania z nich. Da się takie rozwiązanie uzasadniać doniosłością celów publicznych, które mają być dzięki takiemu rozwiązaniu zrealizowane, ale są to tak krótkie terminy, że strony mogą jeszcze nie dowiedzieć się o wydaniu decyzji, co czyni to rozwiązanie ryzykownym z punktu widzenia konstytucyjnej ochrony prawa własności. Zdecydowanie bezpieczniejszym rozwiązaniem byłoby takie, jakie zastosowano w art. 31 *ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych*, w którym wprowadzono krótszy, 14-dniowy termin, ale uzupełniony zastrzeżeniem, że wyłączenie stwierdzenia nieważności jest uzależnione od rozpoczęcia realizacji inwestycji. W rezultacie przyjęcia takiego rozwiązania wnioskujący nie może skutecznie powoływać się na to, że nie wiedział o wydaniu decyzji.

3.5. Wątpliwości co do skali ingerencji w konstytucyjne prawa i wolności obywateli budzić może także art. 546, z którego wynika, że po upływie bardzo krótkich terminów (120 dni dla inwestycji celu publicznego zaliczanych do I klasy i po roku – dla pozostałych) niemożliwe stanie się stwierdzenie nieważności decyzji bądź jej uchylenie z powodu naruszeń prawa dających podstawę do wznowienia postępowania. Gdy weźmiemy pod uwagę, że ta właśnie regulacja ma mieć zastosowanie do wszystkich inwestycji celu publicznego (a więc także tych mniej istotnych z punktu widzenia ogółu społeczeństwa), takie ograniczenie kompetencji orzeczniczych sądów administracyjnych (a co za tym idzie – ochrony praw i wolności jednostki) może być uznane za nadmierne.

4. Redakcja przepisów upoważniających do wydawania aktów podustawowych

4.1. Opiniowany projekt zawiera kilkadziesiąt regulacji upoważniających organy władzy wykonawczej do wydawania aktów podustawowych, w szczególności rozporządzeń (art. 92 Konstytucji RP), ale również aktów prawa wewnętrznego i innego rodzaju aktów prawnych. Zabieg ten – w opinii Rady Legislacyjnej – jest nie tylko dopuszczalny, ale również w większości ocenianych przypadków celowy ze względu na postulat zachowania przejrzystości prawa i uniknięcia przeładowania tekstu ustawy kwestiami technicznymi i specjalistycznymi czego, jak wyżej wskazano, nie do końca udało się uniknąć.

4.2. Rada Legislacyjna co do zasady – z zastrzeżeniem uwag dotyczących art. 315 (II 10.2 i 10.3) – nie dostrzega w przepisach upoważniających naruszenia konstytucyjnych granic podziału materii prawnej między ustawę a akty względem niej podrzędne. Należy podkreślić, że w prawie administracyjnym – w tym w przepisach regulujących proces inwestycyjno-budowlany – swoboda ustawodawcy w upoważnianiu do uregulowania pewnych materii w aktach podustawowych jest szersza niż np. w przypadku prawa podatkowego^[15].

4.3. W kilku przypadkach rozporządzenie, do wydania którego zamierza upoważnić odpowiedni organ projektodawca, będzie miało charakter aktu stosowania – a nie stanowienia – prawa (np. wyznaczanie miejskich obszarów funkcjonalnych ośrodków wojewódzkich – art. 211, ustanawianie tzw. obszarów zastrzeżonych – art. 245 i nast.). Tego typu regulacje upoważniające nie są w pełni spójne z rolą rozporządzenia w systemie źródeł prawa RP (co Rada Legislacyjna sygnalizowała w opinii z dnia 12 stycznia 2016 r. o projekcie ustawy o obowiązkowej automatycznej wymianie informacji w dziedzinie opodatkowania, RL-0303-17/15).

4.4. Rada Legislacyjna przypomina, że upoważnienie do wydania rozporządzenia (art. 92 Konstytucji RP) powinno cechować się szczegółowością w trzech aspektach – 1) powinno wskazywać organ upoważniony do wydania rozporządzenia, 2) zakres spraw przekazanych do uregulowania, 3) wytyczne dotyczące treści rozporządzenia. Upoważnienia przewidziane w projekcie Kodeksu w zakresie dwóch ostatnich aspektów zasługują generalnie na aprobatę. Natomiast w przedstawionych poniżej przypadkach wątpliwości budzi sposób wskazania przez projektodawcę podmiotu upoważnionego do wydania rozporządzenia:

4.4.1. Przepis upoważniający do wydania rozporządzenia powinien wskazywać w sposób jednoznaczny organ, któremu przyznawana jest kompetencja prawodawcza. W szczególności, jeżeli w taką kompetencję wyposaża się ministra kierującego działem administracji rządowej, to ustawodawca powinien wskazać resort, którego piastun ma uzyskać omawianą kompetencję. Z tego punktu widzenia wątpliwy jest art. 311 § 2 projektu, który przyznaje fakultatywną kompetencję do wydawania rozporządzeń – określających warunki techniczne, jakim powinny odpowiadać obiekty budowlane inne niż budynki – wszystkim „ministrom kierującym działami administracji rządowej”. Z konstytucyjnego punktu widzenia nie jest wykluczone odrębne powierzenie każdemu z ministrów kierujących poszczególnymi działami administracji rządowej upoważnienia do wydania rozporządzenia dotyczącego wymienionych wyżej kwestii. Jednak powinno to nastąpić w odrębnych przepisach upoważniających, określających osobno dla każdego z ministrów zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści rozporządzenia. W obecnym kształcie tego typu zbiorcze upoważnienie, umożliwiające każdemu z ministrów wydanie niezależnie od siebie rozporządzenia dotyczącego w zasadzie każdego obiektu budowlanego innego niż budynek, grozi powstaniem stanu niepewności prawnej, nakładania się regulacji i konfliktów kompetencyjnych. Projektodawca powinien uniknąć ryzyka wystąpienia takiego stanu, zwłaszcza w tak newralgicznej z punktu widzenia wolności budowlanej kwestii, jak określenie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać obiekty budowlane.

4.4.2. Kolejnym przepisem, do którego Rada Legislacyjna pragnie się ustosunkować, jest art. 245 § 1 projektu. Przyznaje on kompetencję do wydania rozporządzenia – ustanawiającego na gruntach Skarbu Państwa tzw. obszaru zastrzeżonego – „Prezesowi Rady Ministrów, Ministrowi Obrony Narodowej albo ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych”. Przepis ten jest niejasny. Użycie spójnika „albo” mogłoby sugerować, że wydanie rozporządzenia przez jeden z ww. organów pozbawia pozostałych kompetencji prawodawczej. Wolno jednak sądzić, że projektodawcy chodziło o przyznanie upoważnienia wszystkim wymienionym organom, to znaczy każdemu z osobna. Rada Legislacyjna stoi na stanowisku, że przyznanie trzem organom egzekutywy niezależnych od siebie kompetencji do ustanowienia obszaru zastrzeżonego nie jest wykluczone, jednak powinno opierać się na odrębnych przepisach upoważniających, rozgraniczających ww. kompetencje. Ustawa powinna wskazywać, w jakich okolicznościach wydanie rozporządzenia należy do sfery kompetencji Prezesa Rady Ministrów czy Ministra Obrony Narodowej, a w jakich – do ministra właściwego do spraw wewnętrznych.

4.5. W licznych przepisach upoważniających, zawartych w projekcie Kodeksu, nieprawidłowo wskazano wytyczne dotyczące treści rozporządzenia. W stanowisku z dnia 19 lutego 2016 r., dotyczącym problematyki upoważniania do wydawania aktów podustawowych (RL-0303-18/15), Rada Legislacyjna podkreśliła, że „Przepis upoważniający powinien jednoznacznie, w sposób niebudzący wątpliwości wskazywać, co ma być przedmiotem regulacji w rozporządzeniu. Ustawodawca powinien ponadto kierować się zasadą, że im bardziej dana regulacja wiąże się z ingerencją w sytuację prawną jednostki, tym mniejszą swobodą powinien dysponować autor rozporządzenia (por. np. wyrok TK z dnia 16 stycznia 2007 r., sygn. akt U 5/06). Respektowanie tej reguły wymaga odpowiedniego – adekwatnego do specyfiki normowanej materii prawnej – sformułowania wytycznych dotyczących treści rozporządzenia. Wytyczne te nie mogą być pozorne, to znaczy odwoływać się do okoliczności, czy wartości, których uwzględnienie jest zawsze obowiązkiem organu tworzącego prawo (np. rzetelność, efektywność, sprawność, prawidłowość, interes publiczny itp.). Jest to niestety dosyć często spotykany w praktyce sposób formułowania wytycznych”.

Z opisaną powyżej sytuacją mamy do czynienia również w opiniowanym projekcie. W wielu przepisach upoważniających zawarto pozorne wytyczne dotyczące treści rozporządzenia, które nie wnoszą nowości

normatywnej, lecz odwołują się do okoliczności czy wartości, które autor rozporządzenia i tak musiałyby wziąć pod uwagę. Stanowienie tego typu „pustych” norm upoważniających jest niezgodne z zasadą poprawnej legislacji oraz nie odpowiada funkcji wytycznych jako elementu normy upoważniającej do wydania rozporządzenia. Poniżej przedstawiono przykładowe fragmenty przepisów upoważniających zawartych w projekcie:

- art. 37: „(...) mając na uwadze jak najszersze i najbardziej efektywne wykorzystanie informacji dla potrzeb racjonalnego kształtowania przestrzeni”,
- art. 44: „(...) mając na uwadze konieczność realistycznej oceny chłonności tych terenów”,
- art. 50: „(...) mając na względzie zapewnienie właściwej ochrony krajobrazów (...)”,
- art. 59 § 2: „(...) mając na uwadze konieczność dążenia do osiągnięcia możliwie najwyższej jakości tych aktów, (...) autonomię uczelni w zakresie kształtowania kierunków studiów i konieczność zachowania spójności z systemem Krajowych Ram Kwalifikacji dla Szkolnictwa Wyższego”,
- art. 76: „(...) mając na uwadze realizację racjonalnej i efektywnej polityki przestrzennej (...) oraz wymogi w zakresie rzetelności i obiektywności dokonywanych analiz (...)”,
- art. 198: „(...) mając na uwadze (...) realizację racjonalnej i efektywnej polityki przestrzennej”,
- art. 230: „(...) mając na uwadze potrzebę zapewnienia sprawności procedowania”,
- art. 245 § 2: „(...) biorąc pod uwagę potrzebę zapewnienia prawidłowego funkcjonowania tego obszaru”,
- art. 262 § 3: „(...) biorąc pod uwagę konieczność uwzględnienia lokalnych uwarunkowań (...)”,
- art. 313: „(...) mając na uwadze konieczność rzetelnej i kompleksowej oceny dopuszczalności rozwiązania zamiennego”,
- art. 317 § 3: „(...) mając na uwadze konieczność zapewnienia bezpieczeństwa wykonywania i użytkowania obiektu budowlanego”,
- art. 381: „(...) mając na uwadze konieczność zapewnienia czytelności tych dokumentów oraz sprawnego prowadzenia postępowania”,
- art. 389: „(...) mając na uwadze konieczność zapewnienia sprawności realizacji procesu inwestycyjnego oraz dysponowanie przez organy danymi na temat zrealizowanych inwestycji”,
- art. 414 § 5: „(...) mając na względzie konieczność (...) zapewnienia czytelności i dostępności informacji dotyczących inwestycji”,
- art. 415 § 2: „(...) mając na uwadze konieczność zapewnienia czytelnej i dostępnej informacji (...)”,
- art. 431 § 2: „(...) mając na uwadze (...) sprawność prowadzenia postępowania”,
- art. 565 § 2 – „(...) mając na względzie konieczność zapewnienia bezpieczeństwa użytkowania tych obiektów”,
- art. 571: „(...) mając na względzie potrzebę odpowiedniego dokumentowania stanu obiektu budowlanego w toku jego użytkowania”.

Na marginesie Rada Legislacyjna pragnie zauważyć, że projektodawca wyraża wytyczne dotyczące treści rozporządzenia posługując się różnymi sformułowaniami: „mając na uwadze (...)”, „mając na względzie (...)” bądź „biorąc pod uwagę (...)”. Sformułowania te wymagają ujednoclenia.

4.6. W kilku przepisach projektodawca zdecydował się na powierzenie organom władzy wykonawczej kompetencji do wydania aktów o nieokreślonym charakterze prawnym.

4.6.1. Zgodnie z art. 73 § 2 minister właściwy do spraw budownictwa, planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa może określić – „w drodze obwieszczenia publikowanego w Dzienniku Urzędowym <<Monitor Polski>>” – wzorcowe standardy urbanistyczne oraz sposób ich adaptacji do potrzeb gmin. Tak zwane standardy urbanistyczne stanowią element uchwalanego przez organy gminy studium rozwoju przestrzennego gminy (art. 68 pkt 6). Projekt nie daje odpowiedzi na pytanie, czy i w jakim zakresie „wzorcowe standardy urbanistyczne” oraz „sposób ich adaptacji do potrzeb

gmin”, o których mowa w art. 73 § 2, będą miały moc wiążącą wobec gmin. Obwieszczenie ministra nie należy do systemu źródeł prawa, a więc zawarte w nim wzorce, czy wytyczne, mogą mieć charakter co najwyżej informacyjny, czy sugerujący, natomiast nie mogą być źródłem norm prawnych, a więc ich naruszenie nie może podlegać sankcjom prawnym (np. nie może uzasadniać stwierdzenia nieważności uchwały rady gminy). Jeśli zaś intencją projektodawcy jest stworzenie standardów, które miałyby wiązać gminy w przygotowywaniu studium rozwoju przestrzennego gminy, to powinny one przybrać formę aktu prawa powszechnie obowiązującego, to znaczy rozporządzenia, a nie obwieszczenia ministra.

4.6.2. Zgodnie z art. 288 § 1 właściwi ministrowie i kierownicy urzędów centralnych mogą „opracowywać, rekomendować do stosowania oraz rozpowszechniać wzorce, standardy, wytyczne i inne opracowania, dotyczące projektowania, budowy i utrzymania obiektów budowlanych”. Z kolei zgodnie z art. 373 § 1, wymienione organy mogą „opracowywać, rekomendować do stosowania oraz rozpowszechniać wzorce, standardy, wytyczne i inne opracowania, dotyczące sposobów wykonywania opracowań i czynności geodezyjnych w procesie inwestycyjnym”. Przepisy art. 288 § 2 i art. 373 § 2 stanowią, że powyższe dokumenty wchodzi w skład „zasad wiedzy technicznej”. Odnosząc się do zasygnalizowanej kwestii należy wziąć pod uwagę to, że: 1) tak zwane zasady wiedzy technicznej to reguły, zgodnie z którymi należy projektować i wykonywać obiekt budowlany (art. 284); 2) główny projektant, projektant sprawdzający, a także inne osoby zaangażowane w proces inwestycyjny ponoszą odpowiedzialność za zgodność swojej działalności nie tylko z prawem, lecz również z zasadami wiedzy technicznej (por. art. 362 § 1, art. 363 § 2, art. 364 pkt 5, art. 365 pkt 4, art. 366, art. 367 § 1 pkt 2). Z powyższego wynika, że dokumenty, które będą wydawane na podstawie art. 288 § 1 i art. 373 § 1, staną się źródłem reguł adresowanych do osób zaangażowanych w proces inwestycyjny, a ich naruszenie będzie rodziło odpowiedzialność. Dlatego też istotne jest, aby zbiór zasad wiedzy technicznej był zbiorem jawnym, uporządkowanym i możliwym do ustalenia w oparciu o jasne i przejrzyste kryteria. Sposób, w jaki sformułowano wymienione powyżej kryteria w opiniowanym projekcie, nie daje tego typu gwarancji, co jest wątpliwe z punktu widzenia zasady bezpieczeństwa prawnego jednostek oraz pewności prawa (art. 2 Konstytucji RP). W szczególności nie wskazano, czy i w jakiej formie owe „wzorce, standardy, wytyczne i inne opracowania” powinny być podawane do publicznej wiadomości.

5. Kodeksowe zasady ogólne

5.1. W rozdziale 3 księgi I zostały zamieszczone „Zasady ogólne”, które – tak jak w każdym innym akcie – odgrywają fundamentalną rolę. Wpływają bowiem na treść i właściwe rozumienie norm rekonstruowanych z pozostałych przepisów danego aktu. Wśród zasad przewidzianych w tym rozdziale znajdują się między innymi zasady: zrównoważonego rozwoju, ładu przestrzennego, ciągłości procesu gospodarowania przestrzenią, racjonalności i efektywności gospodarowania przestrzenią. W katalogu „Zasad ogólnych” próżno natomiast szukać, wyrażonej obecnie w u.p.z.p., zasady uwzględniania prawa własności w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Można by co prawda przyjąć, że ów brak w związku z gwarantowaną przepisami Konstytucji RP zasadą ochrony własności oraz z zawartą w art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej, zasadą proporcjonalności, nie jest, aż tak dotkliwy, to jednak obawy co do wykładni prawa kodeksowego w praktyce jego stosowania, z pominięciem uwzględniania praw podmiotowych właścicieli nieruchomości, wydają się zasadne. Obawy te wzmacnia kategoryczne stanowisko projektodawcy przedstawione w uzasadnieniu do projektu Kodeksu, zgodnie z którym: „Jednym z najpoważniejszych skutków braku dostatecznie silnego umocowania planowania przestrzennego w systemie realizacji polityk państwa jest błędne postrzeganie prawa swobodnej zabudowy jako elementu przynależnego do każdej nieruchomości, podczas gdy możliwość zabudowania podlega reglamentacji publicznoprawnej, a prawo zabudowy przypominać powinno prawo uzyskiwane na mocy zezwolenia” (s. 211). W innym miejscu uzasadnienia można przeczytać, że: ani Konstytucja ani Kodeks cywilny „nie wskazują prawa do zabudowania nieruchomości jako immanentnego składnika (rdzenia) prawa własności” (s. 214). Rada Legislacyjna pragnie jednak zauważyć, że z doktrynalnej oraz sądowej wykładni powołanych wyżej aktów, można wyprowadzić wnioski przeciwne tezie sformułowanej przez projektodawcę. Dawanie bezwzględnej pierwszeństwa interesowi publicznemu, co można wywnioskować z treści „Zasad ogólnych”, narusza, powoływaną w różnych miejscach niniejszej opinii, konstytucyjną zasadę proporcjonalności.

5.2. Podejście projektodawcy do praw podmiotowych właściciela w zakresie zabudowy nieruchomości ilustruje między innymi art. 135, wprowadzający zakaz udzielania zgody inwestycyjnej dla inwestycji zaliczanych do kategorii 3-6 przez okres 2 lat od podjęcia uchwały o przystąpieniu do uchwalenia lub zmiany planu miejscowego z możliwością przedłużenia na kolejne dwa lata. W ocenie Rady Legislacyjnej zakaz ten jest bardzo znaczącym ograniczeniem praw właścicielskich zwłaszcza, że chodzić tu może przykładowo o wykluczenie budowy domu jednorodzinnego na obszarze, dla którego plan miejscowy

wyznaczył właśnie takie przeznaczenie, a projektowana zmiana planu wcale nie zakłada zmiany tego przeznaczenia.

Niewiele w tym zakresie wnosi uzasadnienie projektu Kodeksu, w którym znalazło się jedynie wskazanie, że rozwiązanie to zostaje wprowadzone „w celu zapewnienia możliwości późniejszej sprawnej jego realizacji przez organy gminy” (s. 250).

Warto w tym miejscu przypomnieć, że zbliżona w swym charakterze do rozwiązania zawartego w projekcie Kodeksu instytucja czasowego zawieszenia postępowania administracyjnego w sprawie ustalenia warunków zabudowy mogła pierwotnie znajdować zastosowanie do 12 miesięcy od dnia złożenia wniosku o ustalenie warunków zabudowy, a po nowelizacji u.p.z.p. z 2010 r. już tylko 9 miesięcy.

Potrzeba ustanowienia stosunkowo długiego okresu, w którym w praktyce obowiązywać będzie zakaz udzielania zgody inwestycyjnej wynika m.in. z ustanawianego w projekcie Kodeksu obowiązku przygotowania znacznej liczby dokumentów planistycznych.

Rada Legislacyjna zwraca uwagę, że o ile samą zasadę czasowego zakazu udzielania zgody inwestycyjnej można uznać za zgodną z zasadą proporcjonalności (konieczną do porządkowania przestrzeni publicznej), o tyle okres, w którym ten zakaz miałby obowiązywać, trudno postrzegać jako wybór najmniej dolegliwego środka oraz jako ograniczenie pozostające w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela. Swoisty koszt realizacji zadania publicznego (wprowadzenie planu miejscowego) przez organy władzy publicznej zostaje przerzucony na obywateli poprzez ustanowienie dotkliwego środka w postaci zakazu realizacji inwestycji, wprawdzie „tylko” w określonych ustawą granicach czasowych, ale jednocześnie w granicach określonych niezwykle szeroko.

5.3. Charakter i rola „Zasad ogólnych” nie mogą stać się usprawiedliwieniem dla zbyt swobodnej redakcji podstawowych dyrektyw i ich niedookreśloności. Wątpliwości w tym zakresie dotyczą w szczególności art. 4, nakładającego na „władze publiczne” obowiązek dążenia „do zapewnienia wysokiej jakości życia”. Z kolei w myśl art. 7.: „Gospodarując przestrzenią, organy władzy publicznej kierują się potrzebą zabezpieczenia interesu publicznego”. Jeżeli już, zdaniem projektodawcy, konieczne jest przypomnienie o „przyrodzonej” roli organów władzy publicznej, to chyba nic nie stoi na przeszkodzie by wykorzystać chociażby formułę przyjętą w art. 1 ust. 2 pkt 9, gdzie mowa jest po prostu o potrzebach uwzględniania interesu publicznego, ewentualnie uwzględniania i ochrony tegoż interesu.

5.4. W art. 9 zamieszczono istotną z punktu widzenia gospodarki przestrzennej zasadę ciągłości gospodarowania przestrzenią. Jednakże samo brzmienie art. 9 wywołuje wątpliwości. Można bowiem uznać, że w przepisie tym zostały wyliczone w sposób wyczerpujący elementy pojęcia „gospodarowanie przestrzenią”. Tymczasem zabrakło tam ewidentnie takich zachowań jak zabudowa przestrzeni oraz wykorzystywanie jej na wszelakie cele. Wymienione w tym przepisie zachowania, to w zasadzie jedynie działania formalne (wyjątkiem jest realizowanie aktów planowania przestrzennego), należące do zadań organów władzy publicznej, a gospodarowanie przestrzenią to przecież także działania realne. Polegają one nie tylko na wykonaniu aktów planowania przestrzennego. Zresztą nie zawsze służą ich realizacji (działania nieuwzględnione oraz sprzeczne z tymi aktami też są przejawem gospodarowania przestrzenią, nawet wówczas, gdy są przejawem patologii).

5.5. Zastrzeżenie Rady Legislacyjnej budzi, zamieszczenie art. 20 Kodeksu wśród „Zasad ogólnych”. W artykule tym znajduje się określenie pojęcia celu publicznego, które powinno być zamieszczone w katalogu definicji legalnych. Określenie (zdefiniowanie) danego pojęcia nie przynależy bowiem do przepisów, będących źródłem norm określanych mianem zasad.

6. Konstrukcje prawne aktów planowania przestrzennego

6.1. Kwestie zasadnicze

6.1.1. Księga II Kodeksu zatytułowana „Planowanie przestrzenne” (art. 23-254), przewiduje rozwiązania najbardziej (ze wszystkich pozostałych przepisów kodeksowych) różniące się od odpowiadających im uregulowań obowiązującego porządku prawnego. Z tego też względu na szczególną uwagę zasługują wymienione poniżej kwestie.

6.1.1.1. Generalnie pozytywną ocenę działu I (Partycypacja społeczna w planowaniu przestrzennym – pisownia oryginalna – RL) osłabia treść art. 23 § 3, zgodnie z którym: „W każdym czasie dopuszcza się składanie wniosków w przedmiocie uchwalenia albo zmiany aktu planowania przestrzennego”. Odczytując literalnie uprawnienie do nieograniczonego czasowo składania wniosków, należy zwrócić uwagę na istotne zagrożenie, kryjące się za tym uprawnieniem. Trzeba bowiem przyjąć, że wniosek „w przedmiocie

uchwalenia albo zmiany aktu planowania przestrzennego” powinien być co najmniej rozpatrzony. Zatem niekończący się tryb rozpatrywania kolejnych wniosków może w pewnych przypadkach wręcz uniemożliwić wydanie aktu planowania przestrzennego. Inny problem wyłania się w związku z zestawieniem cytowanego przepisu z m.in. art. 137 § 1 pkt 1 Kodeksu, z którego wynika, że wójt wyznacza termin do składania wniosków do projektu aktu planowania lokalnego. W takiej sytuacji należałoby przyjąć, że wniosek, którym mowa w art. 23 § 3, nie jest wnioskiem do projektu aktu planowania lokalnego, ponieważ tego ostatniego nie można składać „w każdym czasie”. Wyjaśnienie powstałej na tym tle wątpliwości wymaga odczytania słów: „w przedmiocie uchwalenia albo zmiany aktu planowania przestrzennego”, zgodnie z intencją projektodawcy. W celu zapobieżenia kolizji pomiędzy art. 23 § 3 i art. 137 § 1 pkt 1 Kodeksu, wypadałoby uznać, że użycie przez projektodawcę słów: „składanie wniosków w przedmiocie uchwalenia albo zmiany aktu planowania przestrzennego” znaczy tyle co: „składanie wniosków o uchwalenie albo zmianę aktu planowania przestrzennego”. Przedstawiony przypadek pokazuje wagę poprawnej redakcji tekstu projektu aktu normatywnego.

6.1.1.2. Określenie obszarów zurbanizowanych oraz wyznaczanie limitu obszarów nowej urbanizacji wraz z „Zasadami ogólnymi” oraz innymi przepisami Księgi II mają, jak można sądzić, przeciwdziałać niekontrolowanemu rozpraszaniu zabudowy. Nie negując konieczności podjęcia w tym względzie odpowiednich zabiegów legislacyjnych, należy zauważyć, że liczne unormowania kodeksowe są niemal wyłącznie skoncentrowane na przeciwdziałaniu temu zjawisku, co w praktyce stosowania przepisów Kodeksu może w wielu przypadkach stać się powodem paraliżu inwestycyjnego. Przykładem takiego unormowania jest art. 70 Kodeksu, określający uwarunkowania wyznaczania obszarów nowej urbanizacji. Projektodawca skupiając się na sporządzeniu prawnych urządzeń przeciwdziałania niekontrolowanemu rozpraszaniu się zabudowy zdaje się nie zauważać innego równie negatywnego zjawiska, jakim jest nadmierna koncentracja zabudowy, obniżająca jakość życia mieszkańców i prowadząca do deficytu w zakresie infrastruktury technicznej i społecznej.

6.1.2. Kodeks, w założeniach projektodawcy, przedstawionych w uzasadnieniu do projektu, służyć ma przede wszystkim usprawnieniu procesu inwestycyjno-budowlanego. Oceniając to założenie z perspektywy Księgi II można mieć wątpliwości, czy ujęte w niej regulacje umożliwią realizację tychże założeń. Zdaniem Rady Legislacyjnej przepisy Księgi II nie będą sprzyjać usprawnieniu procesu inwestycyjno-budowlanego, a na pewno nie doprowadzą do jego uproszczenia. Wprowadzenie do obrotu prawnego aktów planowania takich jak: studium rozwoju przestrzennego gminy, charakteryzującego się obszerną treścią, planu miejscowego („klasycznego”) oraz: planu miejscowego na wniosek inwestora, planu miejscowego ze zintegrowaną oceną oddziaływania na środowisko, uproszczonego planu miejscowego, planu miejscowego dla obszaru rewitalizacji, planu lokalizującego inwestycję Narodowego Operatora Mieszkaniowego (w tym ostatnim przypadku przepisy art. 120-124, dotyczą raczej lokalizacji inwestycji, nie zaś samego planu) i przepisów urbanistycznych, z dużym prawdopodobieństwem stanie się powodem licznych problemów i nieporozumień w procesie stosowania prawa. Rada Legislacyjna przyznaje, że szeroki wachlarz aktów planowania lokalnego wynika z różnorodności uwarunkowań i celów zagospodarowania przestrzenni i da się merytorycznie uzasadnić. Jednakże wdrożenie tak złożonych rozwiązań w zderzeniu z praktyką nie zawsze przynosi oczekiwane efekty.

6.1.3. Projektodawca odmiennie aniżeli w u.p.z.p., „nie informuje” w przepisach Kodeksu, o prawnym charakterze poszczególnych aktów planowania przestrzennego. Milczenie projektodawcy w tym względzie może nawet powinno spotkać się ze zrozumieniem, albowiem to treść danego aktu, a wcześniej treść przepisu ustawowego upoważniającego do jego podjęcia, z którego wynika, że dany organ zostaje upoważniony do ustanowienia reguł zachowania o charakterze ogólnym i generalnym, powinna świadczyć o jego charakterze, a nie wyłącznie sama deklaracja ustawodawcy. Warto jednak przy tym zaznaczyć, że z przepisów projektu wynika, iż w odróżnieniu od stanu obecnego, nie tylko plan miejscowy, ale również studium rozwoju przestrzennego gminy oraz miejscowe przepisy urbanistyczne powinny być uznane za akty prawa miejscowego (akty o powszechnej mocy obowiązującej). O powszechnej mocy obowiązującej uchwały w sprawie studium świadczy przede wszystkim zawartość ustaleń, określona w art. 68 w nawiązaniu do przepisów nakładających obowiązek uwzględniania w działalności inwestycyjnej wskaźników studium. Z kolei o powszechnie obowiązującym charakterze ustaleń miejscowych przepisów urbanistycznych świadczy zwłaszcza treść art. 127-130. Natomiast ustalenie charakteru prawnego planów województwa nie będzie zabiegiem łatwym z uwagi na niejednoznaczność przepisów określających jego zawartość oraz skutki prawne jego treści.

6.2. Szczegółowe uwagi dotyczące aspektów prawnomaterialnych

6.2.1. Przepis art. 52 pkt 5, zgodnie z którym „W akcie planowania przestrzennego uwzględnia się uwarunkowania rozwoju obszaru nim objętego (...) wynikające w szczególności z (...) inwestycji celu publicznego”, wywołuje poważne trudności w płaszczyźnie semantycznej. Nie wynika z niego, jakich dotyczy inwestycji i w jakim stadium znajdują się te inwestycje.

6.2.2. W art. 78 wymieniono obszary, na których lokalizacja inwestycji innych niż inwestycje celu publicznego może nastąpić wyłącznie na podstawie planu miejscowego. Na pierwszym miejscu wymieniono tam obszary „wymagające dostosowania struktury gruntowej”. Ponieważ z dalszych przepisów (art. 91-104) wynika, że takie obszary mają być ustalane w planach miejscowych, wymienianie ich w art. 78 jest nielogiczne. Skoro bowiem plan już obowiązuje, to zabudowa terenu nim objęta powinna być po prostu zgodna z planem. W planie powinno się wymienić tylko takie obszary, które wyznaczono w studium (nie zakłada się wyznaczania w nim obszarów: wymagających dostosowania struktury gruntowej, ani koncentracji funkcji nierolniczych, ani też udokumentowanych złóż strategicznych szczególnego zagrożenia powodzią) lub w innych aktach prawnych lub dokumentach. W przeciwnym razie oceniany przepis, jako nieczytelny i nadmiernie niedookreślony, może stać się przyczyną negatywnych konsekwencji prawnych, dotkliwych dla społeczeństwa i gospodarki.

6.2.3. Art. 65, przewidujący wskazywanie w studium wymienionych w tym przepisie obszarów i terenów jedynie na podstawie „aktów wydawanych przez organy inne niż organy gminy”, wydaje się co najmniej nierozważny. Wprawdzie w art. 63 i 64 wymieniono akty gminne, których ustalenia należy brać także pod uwagę, to jednak nie można wykluczyć, że w przyszłości niektóre z obszarów wymienionych w art. 65 będą wskazywane w aktach organów gmin. Stąd też *passus* o „innych niż organy gminy” organach warto z tego przepisu usunąć, redagując go w sposób bardziej otwarty.

6.2.4. Przepis art. 67, zakładający oznaczanie w studium „stref bezpieczeństwa oraz innych obszarów ograniczeń w zagospodarowaniu i użytkowaniu nieruchomości zlokalizowanych i zrealizowanych inwestycji celu publicznego” wymaga doprecyzowania w zakresie tego, czy chodzi w nim zarówno o inwestycje zlokalizowane, jak i inwestycje zrealizowane, czy tylko o takie, które zostały zrealizowane (spójnik „i” może w tym przepisie być interpretowany dwojako).

6.2.5. W art. 79 § 1 wymienia się inwestycje, niebędące inwestycjami celu publicznego, które będą mogły być zlokalizowane wyłącznie na podstawie planu miejscowego. Z uwagi na zróżnicowane poziomy oddziaływania na otoczenie poszczególnych instalacji wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii (zwłaszcza fotowoltaicznych), „wrzucenie ich do jednego worka” i objęcie wymogiem (zastrzeżeniem) ujęcia ich w planie, zahamuje rozwój tej energetyki i utrudni wypełnianie zobowiązań międzynarodowych RP. Wprowadzenie natomiast wymogu budowania inwestycji uciążliwych zapachowo, w tym ferm, tylko na podstawie planu miejscowego zahamuje rozwój rolnictwa. W praktyce w wielu przypadkach wystarczy zastąpić przestarzałe urządzenia nowoczesnymi. Uzależnienie lokalizacji takich inwestycji od uchwalania planu miejscowego wydaje się niezasadne.

6.2.6. Przewidziany w art. 85 § 3 zakaz dokonywania dalszych podziałów nieruchomości, w wyniku których powstaną nowe tereny inwestycji, wobec terenów inwestycji mieszkaniowej jednorodzinnej, jest nadmierny i nielogiczny. W przypadku, gdy plan obejmuje teren nieruchomości o powierzchni przekraczającej wielokrotnie normy powierzchniowe określone w planie (będące np. niezabudowanymi placami, ogrodami *etc.*), będzie to ingerencja niedająca się uzasadnić wartościami z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a przez to nadmiernie ingerująca w prawo własności.

6.2.7. Przewidziany w art. 105 § 2 brak roszczenia inwestora o uchwalenie planu przewidzianego umową urbanistyczną jest w pewnym sensie zrozumiałe. Niemniej jednak z umowy urbanistycznej, przewidzianej w art. 105 § 1, powinny wynikać również jakieś uprawnienia i gwarancje przynależne inwestorowi, skorelowane z obowiązkami gminy, o których w ustawie należałoby napisać (np. o obowiązku podjęcia i przeprowadzenia procedury planistycznej). Z obecnie proponowanych uregulowań wynika bowiem, że jedna ze stron kontraktu (inwestor) zobowiązuje się do poniesienia określonych kosztów i realizacji inwestycji, które są warunkiem zgody na realizację zamierzenia strony i takie zobowiązanie (*a contrario* do art. 105 § 2) powoduje roszczenie gminy o sfinansowanie lub realizację i nieodpłatne przekazanie na rzecz gminy inwestycji powiązanych. Z drugiej zaś, mimo zawartej umowy w formie aktu notarialnego, projektodawca wyłącza roszczenie inwestora do gminy o uchwalenie planu miejscowego, umożliwiającego mu realizację zamierzonej inwestycji, „nie dając” mu nic w zamian.

6.2.8. Sprowadzenie miejscowych przepisów urbanistycznych do regulowania kwestii dotyczących tablic reklamowych oraz urządzeń reklamowych, obiektów małej architektury i ogrodzeń (art. 127) czyni te regulacje unormowaniami o znaczeniu peryferyjnym. Jeżeli zamierza się zrezygnować z decyzji o warunkach zabudowy, to warto jednak zapewnić organom gminy wpływ na bardziej zasadnicze kwestie kształtowania zabudowy na obszarach nieobjętych mocą planów miejscowych.

6.2.9. Niezwykle ogólna możliwość stosowania przez gminę prawa pierwokupu, przewidziana w art. 135 § 1 pkt 2 (w okresie 2 lat od dnia podjęcia uchwały w sprawie przystąpienia do uchwalenia albo zmiany planu miejscowego) wydaje się nadmierna. Zdaniem Rady Legislacyjnej warto byłoby zawęzić to uprawnienie do obszarów, które według studium miałyby stać się powierzchniami publicznymi lub służyć lokalizacji lokalnych inwestycji celu publicznego.

6.2.10. Według proponowanych regulacji odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej w związku ze zmianami planistycznymi będzie wyłączona wówczas, gdy ustalenia planu będą odzwierciedlały obiektywnie istniejące okoliczności naturalne. Odszkodowanie w związku z wejściem w życie planu miejscowego dla nieruchomości dotychczas nieobjętych takim planem (art. 161) ma przysługiwać w przypadku, gdy plan przewiduje wygaśnięcie zgód inwestycyjnych. Koresponduje to z uregulowaniem art. 87 § 1. Na tle tak zarysowanych rozwiązań szczególnego namysłu wymaga zróżnicowanie w art. 161 § 1 i § 2 wejścia planu w życie i zmiany planu miejscowego, które mają powodować odmienne skutki odszkodowawcze. W art. 161 § 3 słowa „szkodę rzeczywiście poniesioną” należy zastąpić słowem „stratę” (czyli *damnum emergens*). Wypada też w tym miejscu nadmienić, że uzasadnienie do projektu Kodeksu nie wyjaśnia, o jakiego rodzaju akty prawa miejscowego chodzi w art. 161 § 4 pkt 2.

6.3. Szczegółowe uwagi dotyczące aspektów proceduralnych

6.3.1. W ocenie Rady ponownego przemyślenia wymaga treść przepisu art. 56 § 6, według którego: „Akt planowania przestrzennego jest uchwalany w formie dokumentu elektronicznego”. Po pierwsze forma aktu może być co do zasady pisemna albo ustna, natomiast dokument może przybrać postać elektroniczną. Po drugie, pomijając nawet powyższą kwestię, żaden akt nie może być uchwalony „w formie dokumentu elektronicznego”. Taką postać (w terminologii projektu „formę”) może przybrać jedynie akt uchwalony, po jego podpisaniu podpisem elektronicznym. Przepis powinien przewidywać nadanie aktowi postaci dokumentu elektronicznego po jego uchwaleniu i podpisaniu.

6.3.2. Według art. 110 § 2, rada gminy, na podstawie wniosku o zawarcie umowy urbanistycznej, przedstawionej wraz z raportem z dyskusji publicznej, opinią komisji urbanistycznej oraz opinią o zasadności uchwalenia planu miejscowego, zawierającą w szczególności ocenę skutków regulacji tego planu, a także elementami, o których mowa w art. 134, może przystąpić do sporządzania planu miejscowego, wyrażając zgodę na zawarcie umowy urbanistycznej oraz upoważniając wójta do jej zawarcia. Rada Legislacyjna zauważa, że upoważnianie wójta do zawierania umowy po wyrażeniu zgody na jej zawarcie (art. 110 § 2) jest zbędne, ponieważ wójt jest z mocy prawa do tego upoważniony (gdy zgodę rady na zawarcie takiej umowy już posiada).

6.3.3. Zgodnie z art. 111, rada gminy w drodze uchwały ma określać „szczegółowy zakres wniosku inwestora”. Przepis ten nie jest jasny. Co prawda w generalnym określeniu zakresu wniosku o zawarcie umowy urbanistycznej (co nie jest wcale oczywiste przy proponowanej wersji tego przepisu) nie ma niczego niewłaściwego, albowiem już w samym art. 108 § 2 Kodeksu określono, co taki wniosek ma zawierać. Jednakże określanie szczegółów konkretnego wniosku inwestora oznacza włączenie rady gminy do spraw zarządzania gminą, co wykracza poza jej zakres działania.

6.3.4. Nałożenie na inwestorów obowiązku przedłożenia wraz z wnioskiem o uchwalenie lub zmianę planu miejscowego dla przedsięwzięcia podlegającego ocenie zintegrowanej oddziaływania na środowisko „informacji pozwalających na sporządzenie projektu planu miejscowego” (art. 114 § 1) zdaje się wykraczać poza granice możliwości operacyjnej inwestorów. Poza tym znaczną część tych informacji gmina posiada z urzędu. Stąd też rodzi się pytanie o to, w jakim celu projektodawca obciąża inwestora obowiązkiem przedłożenia organowi gminy tej informacji? Nałożenie takiego obowiązku czyni uchwalenie lub zmianę planu w trybie wnioskowym praktycznie niewykonalne.

6.3.5. Przywrócenie zaskarżalności postanowień uzgadniających RDOŚ (art. 115 § 3) znacznie spowolni procedurę uchwalania planów. Rada Legislacyjna pragnie przy tym zauważyć, że w uzasadnieniu projektu Kodeksu brakuje argumentów przekonujących o konieczności takiego rozwiązania.

6.3.6. Niezrozumiałe jest natomiast odstępowanie od strategicznej oceny oddziaływania na środowisko planów podlegających ocenie zintegrowanej (art. 117 § 1). Ocena ta jest dokonywana tylko wobec przedsięwzięć wymagających oceny oddziaływania, zaś plan miejscowy może zawierać ustalenia, które wymagają jednak strategicznej oceny oddziaływania na środowisko.

6.3.7. Zobowiązanie organu wykonawczego gminy do przedstawiania w uzasadnieniu wniosku o podjęcie uchwały o przystąpieniu do sporządzania lokalnego aktu planowania przestrzennego „opisu celu, zakresu merytorycznego i planowanych ustaleń aktu, a w przypadku planu miejscowego – wstępnej oceny skutków regulacji oraz zgodności przewidywanych ustaleń planu ze studium oraz informacji o zgodności

przystąpienia z planem wykonania studium” (art. 133 § 2, w zw. z art. 134 pkt 2 i 3) uczyni proces planowania niewątpliwie bardziej przejrzystym, a akty planistyczne – bardziej przewidywalnymi, wyobrażalnymi i obliczalnymi. Czy jednak projektodawca nie idzie za daleko i czy takie wymagania nie spowodują paraliżu procesu planistycznego, w którym jeszcze przed opracowaniem projektu aktu wójt będzie musiał ustalić przewidywaną jego treść? Tak znaczący skok w zakresie wymagań stawianych organowi wykonawczemu gminy może okazać się niemożliwy do wykonania.

6.3.8. Wiążący charakter opinii komisji urbanistycznej przy uchwalaniu lokalnych aktów planowania przestrzennego (nawet w zakresie określonym w art. 138) to bardzo poważna zmiana systemu prawa, trafnie akcentująca wagę zagadnień natury urbanistycznej, ale jednocześnie może okazać się przyczyną nadużywania przez te komisje swoich uprawnień. Zdaniem Rady Legislacyjnej powinna istnieć możliwość zweryfikowania ich w odpowiedniej procedurze.

6.3.9. Rada Legislacyjna nie widzi powodu, dla którego, zgodnie z art. 140 § 5, wójt może uznać za uzgodniony projekt aktu w przypadku, w którym organy albo podmioty uzgadniające nie wskażą podstawy prawnej uzgodnienia. Skoro bowiem powyższe organy i podmioty dokonały stosownych uzgodnień, to proponowane domniemanie jest bezprzedmiotowe. Niewykluczone, że przepis ten został niewłaściwie zredagowany. Jeśli bowiem miałyby w nim chodzić o odmowę (bezwarunkową) uzgodnienia projektu aktu, wówczas taki przepis miałby sens. Nie jest jednak wiadome dlaczego w tym przepisie nie przewidziano powyższej sytuacji.

6.3.10. Wymienione w art. 139 podmioty uzgadniające to w przytłaczającej większości „organy”. Przepis art. 140 § 7, wskazujący, że organem właściwym do rozpatrzenia zażalenia na postanowienie uzgadniające – w „przypadku podmiotu innego niż organ” – jest wojewoda, będzie budził wątpliwości (nie wiadomo, które z podmiotów z art. 139 ma się tu na myśli). Lepszym rozwiązaniem byłoby wskazanie konkretnych punktów z art. 139 § 1 po to, aby uniknąć w przyszłości kontrowersji i rozbieżności w orzecznictwie.

6.3.11. W art. 143 § 1 wymienia się, w jakich sytuacjach z procedury uchwalania planu miejscowego wyłącza się radnego. Rodzi się jednak w tym względzie wątpliwość co do wykonalności tego przepisu. Zdaniem Rady warto rozważyć dodanie przepisu, przewidującego składanie przez radnych oświadczeń o braku przesłanek wyłączenia. Przepis taki mógłby zostać zamieszczony w art. 144 i mógłby zastąpić jego brzmienie zaproponowane przez projektodawcę („Do procedury wyłączenia radnego stosuje się przepisy o samorządzie gminnym”), ponieważ nie jest jasne, jakie konkretnie przepisy miałyby być stosowane, skoro ustawa o samorządzie gminnym nie reguluje procedury wyłączenia radnych od udziału w głosowaniu.

6.3.12. Wobec brzmienia art. 154 (według którego: „W zakresie nieuregulowanym w niniejszym oddziale do postępowania uproszczonego stosuje się przepisy dotyczące procedury zwyczajnej”) trudno dostrzec, na czym miałyby w istocie polegać uproszczenie procedury postępowania, o którym mowa w art. 152-153.

6.3.13. Według art. 156 § 1, wojewoda ma ogłosić lokalny akt planowania przestrzennego niezwłocznie po upływie terminu, o którym mowa w art. 235 § 1. W zdaniu 2 tego przepisu znalazło się zastrzeżenie, że ogłoszeniu nie podlega akt, wobec którego wojewoda stwierdził nieważność. Wydaje się, że projektodawca nie uwzględnił tego, że stwierdzenie nieważności aktu planowania może dotyczyć tylko jednego lub kilku jego fragmentów. W takim przypadku nie jest jasne, czy akt częściowo nieważny będzie czy nie będzie publikowany. Z jednej strony akt taki spełnia przesłankę do niepublikowania, ale z drugiej strony – nie ma żadnego powodu, aby nie publikować aktu w części pozbawionej wad. Warto rozstrzygnąć tę kwestię jednoznacznie.

6.3.14. W przepisach art. 223-230 wprowadza się interesującą, innowatorską regulację prawną mediacji planistycznej. Jedno z projektowanych rozwiązań budzi jednak wątpliwość. Według art. 225 § 3: „Wniesienie wniosku o mediację dotyczącą projektu aktu planowania przestrzennego powoduje zawieszenie procedury jej sporządzania”. Automatyzm wniosków o mediację (skutkujących zawieszeniem procedury sporządzania aktu) jest ryzykowny, ponieważ może prowadzić do permanentnego blokowania prac planistycznych przez „inwestorów”. Warto wprowadzić przyspieszony tryb odrzucania wniosków o mediację (np. 6-tygodniowy), gdy partnerzy publiczni nie są nią zainteresowani.

6.3.15. W myśl art. 232, o nieważności uchwały „w sprawie aktu planowania przestrzennego w całości albo w części stwierdza się w przypadku: 1) istotnego naruszenia zasad jego sporządzania, w tym braku albo niekompletności uzasadnienia aktu, 2) istotnego naruszenia trybu jego sporządzania lub uchwalenia, 3) naruszenia zasad dotyczących jego finansowania, 4) naruszenia właściwości organów i 5) braku wyłączenia radnego podlegającego wyłączeniu”. W ocenie Rady taka konstrukcja przepisu określającego przesłanki nieważności aktu planowania przestrzennego jest nie do zaakceptowania, ponieważ pomija merytoryczną sprzeczność takiego aktu z przepisami prawa materialnego.

6.4. Szczegółowe uwagi dotyczące aspektów ustrojowych

6.4.1. Kompetencje wojewody do wydawania zarządzeń potwierdzających utratę mocy ustaleń planu miejscowego (art. 113 § 4), o których mowa w § 1 art. 113 (tj. w zakresie ustaleń, „o których mowa w art. 82 ustawy oenowej”), w przypadku określonym w § 3 (czyli po upływie 5 lat od wejścia w życie planu miejscowego) mogą okazać się w praktyce niewykonalne. Wiążą się one bowiem ze stałym monitorowaniem realizacji inwestycji przewidzianych w kilkuset planach na terenie województwa. To zaś rodziłoby konieczność zatrudnienia kilkudziesięciu dodatkowych pracowników w każdym urzędzie wojewódzkim, którzy monitorowaliby realizację wszystkich planów miejscowych w województwie. Takie rozwiązanie generowałoby znaczne koszty. Zdaniem Rady powyższe zadanie należałoby powierzyć organom gminy, które i tak mają obowiązek ustawicznego monitorowania swoich planów. Natomiast wojewoda, jako organ nadzoru podejmowałby w tym zakresie stosowne działania również na wniosek inwestorów lub właścicieli nieruchomości, na których dane inwestycje miały zostać zrealizowane.

6.4.2. W myśl art. 181 minister właściwy do spraw budownictwa, planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa ma określić, w drodze rozporządzenia, szczegółowy zakres ustaleń i formę krajowego planu rozmieszczenia, w tym wymogi dotyczące map, kierując się potrzebą zapewnienia koordynacji planowania i realizacji inwestycji celu publicznego. Skoro krajowy plan rozmieszczenia ma przyjmować Rada Ministrów, minister nie powinien wydawać rozporządzenia wiążącego Radę Ministrów. Minister może ustalać wymogi dla projektu tego planu i wniosków o wprowadzenie do niego (wstępnych i dalszych) inwestycji, ale nie powinien ustalać czegoś, co miałyby wiązać organ ustrojowo nadrzędny.

6.4.3. Z art. 202 wynika, że po podjęciu przez sejmik województwa uchwały o przystąpieniu do sporządzania planu województwa marszałek województwa podejmuje szereg, wymienionych w tym przepisie czynności, a wśród nich m.in.: sporządza projekt planu województwa „z uwzględnieniem wyników pracy Komisji Planu”, modyfikuje projekt planu po rozpatrzeniu zgłoszonych do niego opinii i uwzględnieniu uzgodnień „w porozumieniu z Komisją Planu” oraz dokonuje modyfikacji tego projektu po rozpatrzeniu uwag zgłoszonych w toku dyskusji publicznej – także „w porozumieniu z Komisją Planu”. Przewidziane w art. 202 stanowcze i wiążące rozstrzygnięcia Komisji Planu mogą budzić wątpliwości natury konstytucyjnoprawnej. Proponowana regulacja doprowadziłaby bowiem do tego, że organ stanowiący województwa zostałby podporządkowany organowi, który powoływany byłby przez przewodniczącego organu wykonawczego województwa. Zdecydowanie bardziej poprawnym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie działania „na wniosek Komisji Planu”. Sytuację, w której ustawa nakazuje dojść do porozumienia (uzgodnienia) przed podjęciem przewidzianej nią czynności, zasadnie traktuje się w orzecznictwie i doktrynie jako przejaw swego rodzaju funkcjonalnego, specjalistycznego nadzoru nad danymi sferami aktywności instytucji publicznych. Powierzenie takiej roli organowi podporządkowanemu decydentowi deformuje ustrój administracji publicznej odwracając ową hierarchię do góry nogami.

7.Przepisy normujące realizację inwestycji, utrzymania obiektów budowlanych oraz pozostałe uregulowania

7.1. Kwestie zasadnicze

7.1.1. W przepisach dotyczących realizacji inwestycji projektodawca proponuje wprowadzenie konstrukcji zgody inwestycyjnej w miejsce dotychczasowych konstrukcji pozwolenia na budowę i zgłoszenia. Rozwiązanie to należałoby, co do zasady, ocenić pozytywnie w szczególności dlatego, że zgoda ta mogłaby obejmować, nie tylko samo pozwolenie na rozpoczęcie robót budowlanych, ale również między innymi rozstrzygnięcia w zakresie: dopuszczalności realizacji inwestycji na obszarze, na którym nie obowiązuje plan miejscowy (choć w tym względzie rodzą się zasadne wątpliwości, które dotyczą właściwości rzeczowej organu i które zostaną przedstawione w pkt. 7.2.3.), szczegółowych warunków zabezpieczenia terenu inwestycji i prowadzenia robót budowlanych, czy też podziału nieruchomości. Szkoda, że projektodawcy nie udało się sprowadzić postępowania poprzedzającego rozpoczęcie robót budowlanych do tak zwanego „jednego okienka”. Przepisy Kodeksu przewidują bowiem, że przed złożeniem wniosku o udzielenie zgody inwestycyjnej inwestor powinien, w zależności od rodzaju lub lokalizacji inwestycji oraz gdy wymagają tego przepisy szczególne, uzyskać zezwolenia lub dokonać stosownych zgłoszeń przewidzianych w tychże przepisach szczególnych. Tym niemniej, należałoby w tym względzie odnotować istotny postęp.

7.1.2. Niestety inne rozwiązanie, zmierzające do skrócenia i uproszczenia procedur poprzedzających realizację inwestycji, należy uznać za kontrowersyjne i wręcz niebezpieczne. Otóż w myśl, art. 379 Kodeksu, zasadą ma być, że stroną w postępowaniach dotyczących zgody inwestycyjnej jest wyłącznie inwestor. Co prawda w przywołanym artykule przewiduje się kilka wyjątków na rzecz dopuszczenia innych podmiotów do postępowania w charakterze strony. Nie zmienia to jednak faktu, że możliwe, a jak

pokazuje praktyka, nierzadkie bywają sprawy, w których realizacja inwestycji dotyka i narusza interesy osób trzecich. W szczególności dotyczy to właściciela lub użytkownika wieczystego terenu, na którym obiekt ma być wzniesiony. Niezgodne z prawem rozstrzygnięcia, podejmowane w procesie inwestycyjno-budowlanym, mogą naruszać wolności i prawa innych podmiotów (np. podmiotów mających tytuł prawny do nieruchomości przyległych do terenu inwestycji), chronione przepisami Kodeksu lub przepisami odrębnymi. Jednak i w takich przypadkach, w myśl art. 379 Kodeksu, nie będzie podstaw do uznania tychże potencjalnie zagrożonych osób za strony postępowania administracyjnego. Pomimo, że zasada „jednej strony w postępowaniu” ma obowiązywać tylko przy inwestycjach planowanych na obszarach objętych planami miejscowymi (i nie będzie dotyczyła inwestycji mogących znacząco oddziaływać na środowisko oraz spraw obejmujących podział nieruchomości), należy zauważyć, że sama zgodność z planem nie oznacza jeszcze, że każda inwestycja będzie prawnie dopuszczalna. Zdaniem Rady Legislacyjnej osoby, na których prawa lub obowiązki będzie wpływać korzystanie ze zgody inwestycyjnej, muszą mieć zapewnioną ochronę prawną. Jeśli nie będą „stronami” w rozumieniu art. 379, zostanie im tylko ochrona sądowa, której Kodeks nie jest w stanie wyłączyć tym przepisem. Oceniając negatywnie proponowane rozwiązanie Rada uważa, że należałoby we wskazanych powyżej sytuacjach zachować administracyjny tryb zaskarżenia.

7.1.3. Jednym z zasadniczych elementów projektowanej regulacji jest przeniesienie do Kodeksu unormowań zawartych aktualnie w u.g.n. Dotyczy to w pierwszej kolejności regulacji prawnej normującej podziały nieruchomości. Będzie to nie tylko zabieg kompilacyjny, lecz także istotna merytoryczna zmiana tej regulacji prawnej. W myśl art. 326 § 2, w wyniku podziału nieruchomości „wydziela się nowe nieruchomości, którym odpowiadają wydzielone działki gruntu”. Tak sformułowany przepis wprowadzi diametralną zmianę pojęcia podziału nieruchomości dokonywanego w trybie administracyjnym. Skutkiem podziału będzie powstanie kolejnych (co najmniej dwóch) nieruchomości, chociaż prawo ich własności pozostanie przy jednym właścicielu. W ocenie Rady proponowane rozwiązanie wprowadzi niespójność z prawnymi konstrukcjami obowiązującymi w prawie cywilnym.

7.2. Szczegółowe uwagi dotyczące aspektów prawnomaterialnych

7.2.1. Nierozważnym wydaje się ograniczenie umów infrastrukturalnych, o których mowa w art. 269, do inwestycji (drogi publiczne kategorii gminnej, sieci wodociągowe i kanalizacyjne), które są realizowane w całości przez inwestora prywatnego. Przecież użyteczność takiej inwestycji może wiązać się (i przeważnie tak będzie) z zaspokajaniem potrzeb całej wspólnoty samorządowej. Warto dopuścić zatem także umawianie się co do udziału w kosztach i współrealizacji inwestycji infrastrukturalnych.

7.2.2. Projektowany przepis art. 272 § 1, według którego realizacja inwestycji „następuje zgodnie z określoną w studium strefą funkcjonalną, w granicach wskaźników, o których mowa w art. 68 pkt 7 i 8” spowoduje, że w takim zakresie, w jakim ustali się w studium wskaźniki urbanistyczne, będzie ono traktowane przez sądy jako źródło prawa miejscowego. Rada Legislacyjna, jak już wyżej sygnalizowała, nie jest pewna, czy jest to zgodne z założeniami projektodawcy, aczkolwiek nie kwestionuje samego zamiaru podniesienia rangi studium do aktów prawnych właśnie takiej kategorii. W artykule tym warto byłoby także jednoznacznie określić obowiązek przeprowadzania analizy obszaru analizowanego, albowiem nie wynika on wprost z żadnego innego przepisu.

7.2.3. Według art. 273 § 1, parametry inwestycji „ustala się, w granicach wskaźników, o których mowa w art. 68 pkt 7 i 8, w sposób zapewniający wkomponowanie tej inwestycji w najbliższe sąsiedztwo w obszarze analizowanym, chyba że potrzeba taka w sposób oczywisty nie wynika z charakteru inwestycji”. Nie jest jednak jasne, do kogo ma należeć „ustalenie” owych parametrów. Uwzględniając rezygnację projektodawcy z instytucji decyzji o warunkach zabudowy oraz proponowaną konstrukcję zgody inwestycyjnej, należałoby rozważyć wprowadzenie przepisu, zgodnie z którym uzyskanie zgody inwestycyjnej w przypadku braku planu będzie zależne od tego, czy parametry wnioskowanej inwestycji mieszczą się w tych granicach. Jeżeli natomiast w zamyśle projektodawcy jest, aby ustalenie parametrów inwestycji następowało w decyzjach zawierających zgodę inwestycyjną (co nie wydaje się rozsądne, gdyż nie w każdym przypadku taka decyzja ma być wydawana), to należałoby to jednoznacznie zapisać w tym artykule lub tam, gdzie określa się elementy takiej decyzji. Rada Legislacyjna pragnie ponadto podkreślić, że zasada sformułowana w tym przepisie jest jeszcze bardziej elastyczna niż wymagania, od których spełnienia uzależnia się nową zabudowę w obowiązującym porządku prawnym, określone w art. 61 ust. 1 pkt 1 u.p.z.p. (zasada dobrego sąsiedztwa). Wprowadzenie do obrotu prawnego proponowanego rozwiązania może doprowadzić do jeszcze większego chaosu urbanistycznego od tego, widocznego obecnie, a którego źródłem w wielu przypadkach jest obowiązujący obecnie art. 61 u.p.z.p. Warto również przypomnieć, że starosta-organ administracji inwestycyjnej, nie jest organem, który odpowiada przed

mieszkańcami za stan zagospodarowania przestrzennego gminy. Sposobem na uniknięcie lokalizacyjnych rozstrzygnięć starosty jest uchwalenie planu miejscowego. Jednak nie jest to rozwiązanie, na które gmina będzie mogła zawsze sobie pozwolić, między innymi z uwagi na koszty jego sporządzania oraz liczne skutki ekonomiczne powstałe po jego uchwaleniu, w tym ograniczony czas obowiązywania planu w przypadku niezrealizowania inwestycji celu publicznego.

7.2.4. W art. 277 pkt 5 powtarza się błędną konstrukcję przepisu art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p. Zgodnie z projektowanym przepisem, realizacja inwestycji polegającej na budowie nowego budynku służącego zasadniczej funkcji terenu jest dopuszczalna w przypadku, gdy (oprócz spełnienia pozostałych wymagań z art. 277) „teren inwestycji nie wymaga uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia użytków rolnych i gruntów leśnych, odpowiednio na cele nierolnicze i nieleśne”. Oznacza to, że samo uzyskanie zgody na zmianę przeznaczenia użytku rolnego na cele nierolnicze i nieleśne pozwoli na realizację inwestycji służącej takim celom, a jest to przecież sprzeczne z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych (dalej: u.o.g.r.l.). W tym przypadku należałoby posłużyć się raczej formułą zaczerpniętą z art. 7 u.o.g.r.l. (tj. wymagać, aby nie był to teren gruntów rolnych lub leśnych, którego przeznaczenie na cele nierolnicze lub nieleśne może nastąpić wyłącznie w drodze uchwalenia bądź zmiany planu miejscowego).

7.2.5. Przepis art. 277, określający przesłanki dopuszczalności budowy nowego budynku, służącego zasadniczej funkcji terenu, pozostawia otwartą kwestię zachowania dobrego sąsiedztwa w zakresie funkcji nowej zabudowy. Nasuwa to pytanie o możliwość budowy na terenach o odmiennej funkcji zasadniczej obiektów służących zaspokojeniu potrzeb mieszkańców i pracowników, takich jak: sklepy, restauracje, bary, zakłady usług dla ludności. Rada Legislacyjna ma wątpliwości w tym względzie i uważa, że zakaz realizacji takich inwestycji przyczyni się do wyhamowania rozwoju obszarów już częściowo zurbanizowanych. Do powyższego stanu może doprowadzić przepis art. 277, w którego zdaniu wprowadzającym mowa jest tylko o budowie „nowego budynku służącego zasadniczej funkcji terenu”. Oczywiście racjonalna wykładnia takiego przepisu (w zw. z art. 282) może doprowadzić do wniosku, że dopuszczalna jest także zabudowa służąca pośrednio „zasadniczej funkcji”, ale dopóki do tego dojdzie, proponowane rozwiązanie przyczyni się na tych obszarach do inwestycyjnego paraliżu.

7.2.6. Kolejny hamulec w rozwoju gospodarczym i społecznym, który niekoniecznie i nie zawsze da się uzasadnić bardziej doniosłymi względami (dążenia do zapewnienia ładu przestrzennego i innych wartości, których ochronę ma zapewnić Kodeks), może zostać wprowadzony przepisem art. 279. Przewidziano w nim, że realizacja inwestycji polegającej na rozbudowie lub nadbudowie istniejących budynków, w przypadku gdy nie został spełniony warunek o którym mowa w art. 277 pkt 1 i 2 (tj. powierzchnia terenu inwestycji odpowiada wskaźnikowi ustalonym w studium, a teren inwestycji bezpośrednio graniczy z co najmniej jedną zabudowaną budynkiem działką gruntu, która jest dostępna z tej samej drogi publicznej – bezpośrednio lub przez drogę wewnętrzną), jest dopuszczalna w przypadku łącznego spełnienia warunków, o których mowa w art. 277 pkt 3-7^[16] oraz wykazania łącznego spełnienia następujących warunków: „1) rozbudowa lub nadbudowa nie prowadzi do zwiększenia pierwotnej powierzchni użytkowej budynków, innych niż budynki mieszkalne jednorodzinne, o więcej niż 30%; 2) w przypadku budynków mieszkalnych jednorodzinnych rozbudowa lub nadbudowa nie prowadzi do zwiększenia pierwotnej powierzchni użytkowej budynku o więcej niż 50%, ale nie więcej niż o 100 m²; 3) w przypadku budynków mieszkalnych jednorodzinnych rozbudowa lub nadbudowa nie prowadzi do wyodrębnienia liczby lokali większej niż dwa”. Nie jest wcale oczywiste, że spełnienie tych ostatnio wymienionych trzech dodatkowych wymagań służyć ma realizacji celów ustawy. Tymczasem uzasadnienie projektu nie zawiera przekonującej argumentacji, że właśnie takie ograniczenia inwestowania muszą być wprowadzone, z uwagi na to, że są odpowiednie i nieodzowne do ich osiągnięcia oraz nie są nadmiernie uciążliwe dla potencjalnych inwestorów, czyli odpowiadają konstytucyjnej zasadzie proporcjonalności ograniczeń praw i wolności jednostki gwarantowanych ustawą zasadniczą.

7.2.7. W art. 283 § 1 przewidziano, że jeden z warunków dopuszczalności zabudowy terenów bez planów miejscowych: „warunek dostępu do istniejących sieci wodociągowych, kanalizacyjnych i elektroenergetycznych uznaje się za spełniony również w przypadku, gdy uzyskano dla nich zgodę inwestycyjną”. Przepis ten – zdaniem Rady Legislacyjnej – stanowi kolejne, niewystarczająco uzasadnione ograniczenie wolności zabudowy w stosunku do obecnego stanu prawa, dopuszczającego zabudowę wyłącznie na podstawie umowy z dysponentami sieci. Podobną, dodatkową barierą będzie przepis art. 283 § 2 zakładający, że wymóg dostępu do sieci „może zostać zastąpiony przez indywidualne źródła lub odbiorniki zastępujące te sieci” z zastrzeżeniem, że „w zakresie odprowadzania ścieków nie zapewnienie (pisownia oryginalna – RL) dostępu do sieci kanalizacyjnej jest dopuszczalne wyłącznie w przypadkach, o których mowa w art. 42 ust. 4 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne, na terenach leżących poza

aglomeracją ściekową”. Owe zastrzeżenie zawęży obecne prawa inwestorów i sprawia wrażenie, jakby miało służyć interesom ekonomicznym przedsiębiorstw kanalizacyjnych oraz gmin, a nie celom Kodeksu.

7.2.8. W art. 301 proponuje się bardzo znaczne (w stosunku do obecnego brzmienia art. 43 *ustawy o drogach publicznych*) rozszerzenie zakazu wznoszenia obiektów budowlanych w sąsiedztwie dróg publicznych, gdyż przewidziane w nim odległości mają być liczone od granicy pasa drogowego (a nie – jak obecnie – od krawędzi jezdni). Poza obszarami zurbanizowanymi taki zakaz wyłączy spod zabudowy znaczną część nieruchomości, które obecnie mogą być zabudowane, a blankietowe upoważnienie zarządcy drogi do zwolnienia spod zakazu nie wystarczy do ochrony przed zarzutem niewspółmiernego ograniczenia, a nawet pozbawienia prawa korzystania z własności. Obecnie obowiązujące normy szerokości pasów drogowych w znacznym stopniu gwarantują bezpieczeństwo ruchu. W ocenie Rady Legislacyjnej tak drastyczna ingerencja w prawa do nieruchomości sąsiadujących z drogami publicznymi nie znajduje uzasadnienia.

7.2.9. Nie wiadomo też z jakiego powodu rezygnuje się z możliwości zapewnienia dostępu do drogi publicznej w oparciu o odpowiednią służebność (na co pozwala dziś art. 2 pkt 14 u.p.z.p.), a w praktyce często się z tego korzysta. Zastrzeżenie w art. 309 § 4, że w ten sposób można zapewnić dostęp do drogi publicznej jedynie dla „inwestycji innych niż dotyczące budynków przeznaczonych na pobyt ludzi”, doprowadzi do znacznego pogorszenia praw właścicieli nieruchomości bez uzasadnienia tego dobrami lub wartościami mogącymi przemawiać za taką ingerencją według art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

7.2.10. Przepisy normujące ustalanie przebiegu infrastruktury (art. 339-348) nie regulują sytuacji, w której podczas przewidzianych w nich naradach koordynacyjnych nie dojdzie do uzgodnienia tego przebiegu. W takich przypadkach gestor danej sieci winien podejmować indywidualne rozstrzygnięcie podlegające zaskarżeniu (w toku instancji i/lub do sądu administracyjnego). W praktyce zdarzają się przypadki podejmowania w takich sytuacjach postanowień w oparciu o art. 106 k.p.a., co nie jest właściwe, o ile ma to miejsce przed złożeniem podania o pozwolenie na budowę. Warto uregulować tę kwestię jednoznacznie w Kodeksie. Ponadto warto zasygnalizować pewną wątpliwość co do sensu art. 343 § 3, w którym mowa jest o naradzie koordynacyjnej przeprowadzonej „za pomocą środków komunikacji elektronicznej”, a jednocześnie o osobach, które stawiły się na niej osobiście. Czy przepis ten nie jest sprzeczny sam w sobie? Jeżeli projektodawcy chodzi o to, aby takie narady koordynacyjne odbywały się z udziałem stron, ale również by organy i instytucje mające się wypowiadać co do przebiegu uzbrojenia technicznego terenu uczestniczyły w nich poprzez system telekomunikacyjny, to warto sformułować to jaśniej i wyraźniej.

7.2.11. Przepisy art. 419 mają regulować wykonywanie prac przygotowawczych lub robót budowlanych, do których jest niezbędne wejście do sąsiedniego budynku, lokalu lub na teren sąsiedniej nieruchomości. W § 2 przewidziano, że w razie „nieuzgodnienia warunków wejścia do sąsiedniego budynku, lokalu lub na teren sąsiedniej nieruchomości, w sprawie rozstrzyga starosta, w drodze decyzji”. Prawidłowo interpretowany przepis o takiej treści nie powinien budzić wątpliwości, że odnosi się on tylko do sytuacji, w której nie uzgodniono warunków wejścia do sąsiedniego budynku, lokalu lub na teren sąsiedniej nieruchomości, a pisemna zgoda właściciela lub zarządcy jest i tak konieczna. Może warto jednak zapisać w Kodeksie, że w braku zgody właściciela spór rozstrzyga sąd powszechny, przykładowo poprzez dodanie do § 1 zdania podobnego do zdania drugiego w § 3. Po pierwsze, zapobiegnie to nadużywaniu przepisu art. 419 § 2, a po drugie, zapewni jasność sytuacji inwestora i właściciela.

7.2.12. Przepis art. 586 wprowadzi do polskiego systemu prawa regułę zobowiązującą składających oświadczenia o dysponowaniu prawem do wykorzystywania nieruchomości na cele inwestycyjne do czynienia tego pod rygorem odpowiedzialności karnej, poprzez zawarcie w tym oświadczeniu klauzuli o treści wskazanej w dotyczącym tych oświadczeń art. 586. Warto rozważyć celowość uzupełnienia tej regulacji (lub przepisów odnoszących się do kwestii badania poprawności formalnej składanych wniosków) o przepis przewidujący skutki złożenia oświadczenia bez wymaganej klauzuli (wezwanie do uzupełnienia braku i pozostawianie spraw bez rozpoznania). Wprawdzie obowiązuje art. 64 § 2 k.p.a., ale zakres obowiązywania k.p.a. jest ograniczony do spraw określonych w art. 1-2 k.p.a., więc warto to zapisać w Kodeksie przewidującym składanie wniosków, które nie kończą się decyzjami.

7.3. Szczegółowe uwagi dotyczące aspektów proceduralnych

7.3.1. Zgodnie z art. 383 § 3, weryfikacja formalna wniosku o zgodę inwestycyjną „obejmuje sprawdzenie innych, niż wymienione w § 2 elementów wniosku i załączonych do niego dokumentów” (czyli nie ma dotyczyć: projektu urbanistyczno-architektonicznego, planu sytuacyjnego lub opisu planowanej inwestycji). Przepis ten nie wskazuje, pod jakim względem owe „elementy” mają być „sprawdzane”. Ponadto, tak ogólnikowe określenie, czym jest „weryfikacja formalna”, jest niewłaściwe. Lepiej określić ją pozytywnie – jako sprawdzanie, czy wniosek spełnia wymagania formalne stawiane takim wnioskom w

Kodeksie oraz w przepisach odrębnych. Nie jest też zrozumiałe, dlaczego nie dostrzega się dwóch nierozłącznych płaszczyzn oceny takiego dokumentu, jakim jest projekt urbanistyczno-architektoniczny – formalnej i merytorycznej (czyli materialnej). Pierwsza obejmuje zakres kwestii, które powinny według prawa zostać w projekcie uwzględnione, a druga – ocenę prawidłowości (zgodności z prawem i innymi normami) zaprojektowanych rozwiązań. To, co proponuje się w opiniowanym projekcie, zdaje się naruszać utrwalony od wieków, naturalny porządek rzeczy.

7.3.2. Załącznikiem do decyzji o udzieleniu zgody inwestycyjnej nie powinien być projekt podziału nieruchomości (art. 386 § 3), ale zatwierdzony projekt (np. opatrzony klauzulą o jego zatwierdzeniu). Warto też rozważyć, czy nie powinna to być uwierzytelniona kopia zatwierdzonego projektu, aby można było zapewnić doręczanie kompletnej decyzji kilku adresatom.

7.3.3. W art. 392 § 1 (określającym dzień, od którego liczy się termin, po upływie którego uznaje się, że udzielono milczącej zgody inwestycyjnej) należałoby dodać zwrot, że chodzi w nim o wpływ wniosku o jej udzielenie w formie milczącej zgody. Byłoby to konsekwencją przyjętego wcześniej założenia art. 391 § 1 projektu Kodeksu, że o wydanie zgody w formie milczącej ma wystąpić inwestor (czyli, że nie każdy wniosek o zgodę inwestycyjną wywołuje skutki przewidziane w art. 392). W przeciwnym razie powstawać będą w przyszłości kontrowersje interpretacyjne.

7.3.4. W ocenie Rady Legislacyjnej zastosowanie formy milczącego załatwienia sprawy powinno nastąpić łącznie lub po wprowadzeniu takiego sposobu załatwiania spraw do k.p.a. Ogólne odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów k.p.a., dotyczących decyzji przy rozstrzyganiu o udzieleniu zgody w formie milczącej (z wyjątkiem tych, które wskazano w art. 392 § 3), należy uznać za niewystarczające i zagrażające powstawaniem licznych wątpliwości co do tego, które przepisy k.p.a., dotyczące decyzji i postępowania kończącego się milczącym rozstrzygnięciem, powinny być uznane za kwalifikujące się do odpowiedniego stosowania.

7.3.5. Art. 397 § 2 przewiduje znaczne rozszerzenie uprawnień organizacji społecznych do wnoszenia odwołań, skarg i zażaleń w sprawach zgód inwestycyjnych dla inwestycji kategorii od 3 do 6 realizowanej na obszarze, na którym nie obowiązuje plan miejscowy. W ocenie Rady Legislacyjnej, uzasadnienie projektu nie zawiera przekonującej argumentacji, aby właśnie w sprawach takich zgód organizacje te mogły wnosić środki zaskarżenia także wówczas, gdy nie uczestniczyły w postępowaniu na prawach strony. Warto pamiętać, że tylko w przypadkach lokalizowania i realizowania inwestycji wymagających oceny ich oddziaływania na środowisko przepisy UE (tzw. dyrektywa środowiskowa) domagają się zapewnienia społeczeństwu prawa do wnoszenia środków zaskarżenia nawet wówczas, gdy dana jednostka lub grupa osób nie brała udziału w postępowaniu. Projektowane rozwiązanie może znacznie wydłużyć proces inwestycyjny poprzez nadużywanie takiego uprawnienia przez organizacje społeczne, czyniące już obecnie z procedury zaskarżania decyzji i postanowień administracyjnych pole do realizacji wyłącznie partykularnych interesów osób w nich zrzeszonych bądź zlecających podejmowanie stosownych działań.

7.3.6. Przepisy art. 404 § 1 budzą dwie wątpliwości. Zdanie drugie w § 1, przewidujące, że załącznikiem do postanowienia stwierdzającego dopuszczalność realizacji inwestycji ma być wniosek inwestora jest nie do zrealizowania w praktyce, ponieważ wniosek będzie jeden, a stron i innych podmiotów, którym należy doręczyć postanowienie – wiele. Załącznikiem powinien być raczej odpis (urzędowo potwierdzona kopia) wniosku. Z kolei w art. 404 § 2 należałoby dopisać o zawieszenie jakiego postępowania w tym przepisie chodzi, bo nie jest to jasne (w sprawie zgody inwestycyjnej?).

7.3.7. Trafnym rozwiązaniem jest ustalenie odmiennego sposobu liczenia terminu na udzielenie zgody inwestycyjnej dotyczącej realizacji inwestycji na obszarach bez planu miejscowego, ale należałoby zapowiedzieć to już w art. 385 wraz ze stosownym zastrzeżeniem odsyłającym do art. 405 § 2.

7.3.8. W art. 430, określającym terminy przeprowadzenia kontroli sprawdzającej, poprzedzającej zgodę na użytkowanie obiektu, warto zamieścić przepis rozstrzygający kwestię złożenia wniosku o zgodę na użytkowanie inwestycji, która dopiero przy jego badaniu wykaże, czy wymagane są również zgody, o których mowa w art. 424. Termin na przeprowadzenie kontroli powinien wówczas biec od dnia przedłożenia zgody właściwego organu PIS lub/i PSP. W przeciwnym razie przeprowadzenie kontroli w terminie ustawowym może się okazać (w takich przypadkach) niewykonalne.

7.3.9. Według art. 435 Kodeksu, korespondencja pomiędzy organem a inwestorem może odbywać się z wykorzystaniem elektronicznych środków komunikacji, w szczególności z wykorzystaniem elektronicznej skrzynki podawczej lub systemu teleinformatycznego używanego przez organ do realizacji zadań publicznych. Używając tych trzech pojęć specjalistycznych należałoby wskazać, że w przepisie tym chodzi o „skrzynkę podawczą” i „system teleinformatyczny” w rozumieniu *ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne* oraz o „elektroniczne środki

komunikacji” w rozumieniu ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Podobnie należy odnieść się do używania w Kodeksie (i w innych ustawach) pojęcia „adres elektroniczny”.

7.3.10. Jeżeli intencją projektodawcy przepisu art. 446 § 2 jest, aby wykluczyć stwierdzanie nieważności decyzji wydanych w oparciu o lokalny akt planowania przestrzennego, którego nieważność została stwierdzona, to nie należy jej realizować przy pomocy zwrotu: „Przesłanką stwierdzenia nieważności zgody inwestycyjnej z powodu niezgodności z lokalnym aktem planowania przestrzennego nie jest...”. Wszak taka decyzja jest wydana bez podstawy prawnej w takim zakresie, w jakim stosuje się dany akt planowania. Prawidłowym zwrotem byłoby zapisanie, że „Nie stwierdza się nieważności decyzji” (podobnie jak w art. 156 § 2 k.p.a.). Dzięki temu zapewnionoby nie tylko spójność systemu prawa, ale także możliwość dochodzenia roszczeń za szkody spowodowane decyzją (a nie samym aktem planowania).

7.3.11. O ile rozsądnym rozwiązaniem wydaje się być wykluczenie stosowania do opinii wydawanych w procedurze podejmowania decyzji środowiskowo-lokalizacyjnych przepisu art. 106 § 6 k.p.a., to rezygnacja ze stosowania art. 106 § 5 k.p.a. (przewidującego wyrażanie opinii w formie zaskarżalnego zażaleniem postanowienia) budzi wątpliwości. Warto zachować chociaż formę postanowienia, ale trzeba mieć świadomość, że wykluczenie prawa do składania zażaleń oznaczać będzie znaczne ograniczenie prawa do sądu. Generalna wątpliwość, jaką rodzi regulacja art. 457, przewidującego takie rozwiązania, polega jednak na tym, że przepisów art. 106 k.p.a. nie stosuje się do zajmowania stanowisk przez organy administracji (w tym opinii) na wniosek stron, a tak ma właśnie być z opiniami, o których mowa w art. 457. Mają one bowiem być wydawane na wniosek inwestora i załączane do wniosku o wydanie decyzji (§ 2). Skoro tak, to pozostałe przepisy art. 106 k.p.a. nie mają w zasadzie miejsca na zastosowanie. Przepisy art. 106 § 1 i 2 k.p.a. są bowiem bez związku z opiniami, o których mowa w art. 457 (przewidują one wydawanie decyzji po uzyskaniu przez organ właściwy stanowiska innego organu i zobowiązują organ do wystąpienia o jego zajęcie). Z kolei art. 106 § 3 k.p.a. ustanawia termin na zajęcie stanowiska, który Kodeks zastępuje odmienną regulacją, zaś jedynym przepisem, który może być wykorzystany, jest § 4 art. 106 k.p.a., dopuszczający przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego. Trzeba jednak zaznaczyć, że i bez tego przepisu organ opiniujący mógłby przeprowadzać takie postępowanie.

7.3.12. Przepisy art. 459 § 1 i § 2 są ze sobą sprzeczne. Paragraf pierwszy przewiduje bowiem, że „organ wydaje decyzję środowiskowo-lokalizacyjną po przeprowadzeniu postępowania w przedmiocie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko...”, drugi zaś, że decyzję tę wydaje „...bez przeprowadzenia takiego postępowania...”. Zapewne doszło tu do omyłki redakcyjnej, w wyniku której w § 2 zabrakło stosownego zastrzeżenia wskazującego, w jakich przypadkach nie przeprowadza się postępowania w sprawie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko (tj. gdy z „ustawy ocenowej” wynika, że nie jest ono dla danego przedsięwzięcia wymagane lub gdy organ właściwy postanowił, że jest to zbędne).

7.3.13. Przepis art. 463 § 4 zakłada, że w przypadku zbycia własności lub prawa użytkowania wieczystego nieruchomości, co do której złożono wniosek o wydanie decyzji środowiskowo-lokalizacyjnej albo wydano tę decyzję, notariusz jest obowiązany do zgłoszenia właściwemu organowi imienia i nazwiska oraz adresu zamieszkania lub nazwy i siedziby nowego właściciela lub użytkownika wieczystego. Dalej określa się skutki braku powyższego zgłoszenia. Taka regulacja budzi zasadnicze zastrzeżenie. Skąd bowiem notariusz ma wiedzieć, że złożono wniosek o wydanie decyzji środowiskowo-lokalizacyjnej (o tym, że wydano taką decyzję, może się dowiedzieć z BIP, od organów właściwych oraz z księgi wieczystej nieruchomości, o ile taka istnieje). Żeby przepis ten stał się wykonalny, właściwy organ winien zawiadamiać sąd wieczystoksięgowy o złożeniu wniosku o wydanie decyzji środowiskowo-lokalizacyjnej. Z kolei na sąd powinien być nałożony obowiązek dokonania stosownego wpisu. Jednakże takiej regulacji w opiniowanej wersji Kodeksu nie ma.

7.3.14. Projekt zakłada wprowadzenie do polskiego systemu prawa kolejnego typu decyzji zintegrowanej – czyli zastępującej kilka innych decyzji. Takie rozwiązanie może okazać się korzystne dla państwa, jednostek samorządu terytorialnego, przedsiębiorców i całego społeczeństwa, o ile uprości i przyspieszy postępowanie bez zagrożenia dla praw i wolności jednostek oraz wartości i dóbr publicznych podlegających ochronie prawnej. Taka regulacja powinna być jasna i precyzyjna. Nie wszystkie jednak z proponowanych przepisów odpowiadają tym wymaganiom. I tak, w art. 467 wskazuje się zarówno przedmiot rozstrzygnięcia decyzji zintegrowanej, jak i skutki jej wydania (w pkt. 4, według którego decyzja stanowi „tytuł prawny do dysponowania terenem na cele inwestycyjne”). Wskazane byłoby albo rozdzielenie tego artykułu na dwie części: na ust. 1, traktujący o tym, co rozstrzyga taka decyzja i ust. 2, wskazujący, do czego decyzja ta jest tytułem. Można by też rozważyć wskazanie wyżej wymienionego skutku jako pkt 5 – co poprawiłoby systematykę tego przepisu.

7.3.15. Przepis art. 469, określający załączniki do wniosku o wydanie decyzji zintegrowanej, wymienia w pkt. 1 „decyzję określającą środowiskowe uwarunkowania realizacji przedsięwzięcia”, a w pkt. 4 – „oświadczenie o posiadanym prawie do dysponowania terenem na cele inwestycyjne, w zakresie, w jakim decyzja nie przenosi lub nie ustanawia praw do nieruchomości”. Są to sformułowania niepoprawne. Po pierwsze, w myśl art. 451 § 1 pkt 2, część decyzji zintegrowanych wydawana będzie dla inwestycji niewymagających ustalenia środowiskowych uwarunkowań. Należałoby zatem w tym punkcie zastrzec „o ile są wymagane”. Po drugie, na etapie wnioskowania o wydanie takiej decyzji nie można jeszcze mieć wiedzy o tym, jakie prawa będzie ona przenosić lub ustanawiać. W tym momencie należy wymagać wyżej wymienionych oświadczeń w zakresie, w jakim wniosek nie obejmuje żądania przeniesienia lub ustanowienia praw do nieruchomości. Podobną uwagę można zgłosić do pkt. 6, w którym należy napisać nie o nieruchomościach, które „podlegają wywłaszczeniu” lecz o tych, o których wywłaszczenie inwestor się ubiega. Ponadto pkt 6 nie obejmuje zdaniem wstępnym przypadków, w których inwestor ubiega się nie o wywłaszczenie nieruchomości, lecz o ustanowienie ograniczeń w sposobie korzystania z nieruchomości.

7.3.16. Rada Legislacyjna zauważa niekonsekwencje projektodawcy, który z jednej strony wyklucza żądanie dokumentów potwierdzających okoliczności znane z urzędu organowi właściwemu, a z drugiej – nakłada na inwestora obowiązek przedłożenia staroście wypisów z rejestru gruntów prowadzonego także przez starostę. Taki wymóg powinien dotyczyć tylko wniosków składanych do innych organów niż starosta lub obejmujących teren wykraczający poza granice powiatu.

7.3.17. W art. 470 przyjęto założenie, że uzgodnienie decyzji zintegrowanej ma zastępować kilkanaście innych decyzji, decyzji milczących (brak sprzeciwu) i opinii. To iście monstrualna zmiana zwłaszcza, gdy weźmie się pod uwagę, że zajęcie stanowiska ma nastąpić w terminie nie dłuższym niż 14 lub 30 dni od dnia otrzymania wniosku. Trzeba przy tym zaznaczyć, że nie przewidziano w tym przypadku żadnych dyspens dla sytuacji, w których organ uzgadniający nie jest w stanie podjąć prawidłowego rozstrzygnięcia z przyczyn od niego niezależnych. Gdyby ustawę w takiej wersji uchwalono i udało się ją zrealizować w praktyce, byłoby to niemożliwe do przecenienia usprawnienie procesu inwestycyjnego. Należy jednak mieć na uwadze, że szereg zastępowanych uzgodnieniami decyzji wymaga określenia szczegółowych wymagań, jakie ma spełnić ich adresat (zwłaszcza pozwolenie wodnoprawne, zezwolenie zarządcy drogi, o którym mowa w art. 39 ust. 3 *ustawy o drogach publicznych*, zezwolenia, o których mowa w art. 15 ust. 3 i 4 *ustawy o ochronie przyrody*). Ponadto, z przepisów przewidujących wydawanie pozwoleń, zezwoleń i zgód wymienionych w art. 470, wynikają szczególne wymagania, które musi spełnić wniosek o ich udzielenie. Projekt nie przewiduje ani konieczności załączania do wniosku o decyzję zintegrowaną tego, czego wymagają przepisy regulujące wydawanie aktów zastępowanych uzgodnieniem takiej decyzji, ani formułowania w aktach uzgadniających wymagań, warunków i innych zastrzeżeń, jakie powinny się w takich aktach znaleźć. Może to oznaczać, że przyspieszając administracyjny proces inwestycyjny pozbawi się właściwe organy możliwości ochrony tych wartości i interesów, których powinny strzec. Zdaniem Rady, pracom legislacyjnym nad Kodeksem nie powinno nadawać się dalszego biegu bez stosownego uzupełnienia projektowanej regulacji we wskazanym powyżej zakresie.

7.3.18. W art. 471 § 2 przewidziano, że: „W przypadku, gdy postępowanie w przedmiocie decyzji zintegrowanej zakończyło się w sposób inny niż wydanie tej decyzji wobec nieruchomości objętej wnioskiem, organ jest obowiązany wystąpić niezwłocznie o wykreślenie z księgi wieczystej wpisu o wszczęciu postępowania w przedmiocie wydania decyzji zintegrowanej albo złożyć odpowiednie zawiadomienie do zbioru dokumentów”. Cytowany przepis miałby sens wówczas, gdyby w ustawie przewidziano wcześniej – co należy uznać ze wszech miar za stosowne – konieczność występowania do sądu wieczystoksięgowego o dokonanie wpisu o wszczęciu postępowania w sprawie decyzji zintegrowanej. Jak już sygnalizowano wyżej, projekt pomija taki obowiązek.

7.3.19. Skoro decyzja zintegrowana miałaby zastępować akty wymienione w art. 470 § 2, to powinna zawierać – poza elementami wskazanymi w art. 473 – ustalenia, jakie muszą być dokonywane zastępowanymi aktami. Nie jest konieczne wymienianie ich w art. 473, ale w przepisie tym powinien się znaleźć dodatkowy punkt przewidujący konieczność określania w takiej decyzji wymagań wynikających z przepisów odrębnych, obowiązujących przy wydawaniu aktów nią zastępowanych.

7.3.20. Realizując założenie zastąpienia projektowaną ustawą wszystkich ustaw szczególnych, odnoszących się do najbardziej newralgicznych dla państwa inwestycji infrastrukturalnych (tzw. specustaw) i zastosowania przyjętego w nich modelu regulacji prawnej względem wszystkich inwestycji celu publicznego, zaproponowano aby każdej decyzji zintegrowanej mógł być nadany rygor natychmiastowej wykonalności „na wniosek inwestora uzasadniony istotnym interesem społeczno-gospodarczym”. Tak istotna zmiana w systemie prawa wymaga głębokiego uzasadnienia, opartego na analizach przebiegu procedur inwestycyjnych dotyczących inwestycji celu publicznego. W przedłożonym

Radzie uzasadnieniu projektu nie ma żadnej argumentacji mającej przemawiać za tak znaczącą zmianą. A przecież proponowane kryterium „istotnego interesu społeczno-gospodarczego” jest niebywale pojemne, zaś zastosowanie rygoru doprowadzić może do tego, że środki zaskarżenia przysługujące stronom okażą się całkowicie nieskuteczne z uwagi na zrealizowanie inwestycji przed ich rozpatrzeniem.

7.3.21. W art. 546 – w zdaniu wprowadzającym – należy dookreślić, jakich zaskarżanych do sądu decyzji będą dotyczyć ograniczenia w zakresie konsekwencji uwzględnienia skargi. Czy chodzi tu o wszystkie decyzje dotyczące inwestycji celu publicznego, wszystkie takie decyzje wydane na podstawie Kodeksu, czy tylko decyzje zintegrowane? Brak takiego dookreślenia może doprowadzić do tego, że linia orzecznictwa sądowego może pójść w kierunku przeciwnym do intencji projektodawcy.

7.3.22. W art. 589 § 2, stanowiącym jedną z reguł mających mieć zastosowanie w trakcie tzw. postępowania legalizacyjnego, zapisano, że w „przypadku stwierdzenia braku naruszenia przepisów, w zakresie uniemożliwiającym doprowadzenia inwestycji do stanu zgodnego z prawem organ nadzoru budowlanego w drodze postanowienia wzywa inwestora do przedłożenia, w terminie określonym w postanowieniu, nie dłuższym niż 6 miesięcy, dokumentów wymaganych we wniosku o udzielenie zgody inwestycyjnej”. Z kontekstu, w jakim przepis ten został umieszczony w Kodeksie, wynika, że chodzi tu o wskazanie pewnej grupy tzw. samowoli budowlanych, charakteryzujących się takimi uchybieniami względem porządku prawnego, które da się tolerować i dopuścić do ich zalegalizowania, do czego niezbędna jest dokumentacja wymagana w typowych przypadkach przy składaniu wniosku o udzielenie zgody inwestycyjnej. Jeśli tak, to pierwszy przecinek użyty w przytaczanym przepisie jest zbędny, bo czyni przepis ten niejednoznacznym.

7.3.23. W art. 598 § 2, odnoszącym się do tzw. postępowania naprawczego, przewidziano, że: „w przypadku niestwierdzenia braków materialnych organ wydaje decyzję o zatwierdzeniu projektu budowlanego zamiennego lub planu sytuacyjnego zamiennego” (podkr. RL). Jest to kolejny (niewskazywany jeszcze) przypadek posłużenia się zbędnym neologizmem („brak materialny”). Można przypuszczać, że projektodawcy chodzi o naruszenia prawa materialnego. Jeśli tak, to należy posłużyć się właśnie tym pojęciem (używanym już w innych ustawach), a nie neologizmem, którego sens może budzić kontrowersje i wątpliwości w praktyce orzecniczej.

7.3.24. Należy rozważyć celowość ustanowienia przepisu art. 598 § 3, zgodnie z którym decyzja o zatwierdzeniu projektu budowlanego zamiennego lub planu sytuacyjnego zamiennego stanowi podstawę do uchylenia z urzędu zgody inwestycyjnej. W ocenie Rady nie ma potrzeby uchylania takiej decyzji. Jeżeli bowiem stanie się ona bezprzedmiotowa, to można orzec o jej wygaśnięciu na podstawie art. 162 § 1 k.p.a. Natomiast trzeba pamiętać, że zgoda inwestycyjna ma rozstrzygać kwestie wykraczające poza granice „zatwierdzenia projektu budowlanego zamiennego lub planu sytuacyjnego zamiennego” (art. 386). Jej uchylanie jest zatem nieuzasadnione, a nawet groźne z punktu widzenia ochrony wartości, dóbr i interesów, których ochronie lub realizacji taka decyzja ma służyć.

7.3.25. Regulacja dotycząca naruszenia zasad bezpieczeństwa przy realizacji inwestycji jest bardzo lakoniczna. Zapobieżeniu problemów związanych ze zdawkowym unormowaniem tej kwestii służyć ma fragment art. 601, w którym przewiduje się, że przepis art. 592 stosuje się odpowiednio. To posunięcie dość ryzykowne i niezgodne z zasadami poprawnej legislacji, według których nie należy tworzyć w ustawach tzw. odesłań piętrowych (tj. do przepisów, które same są przepisami odsyłającymi). Tymczasem przepis odesłania (art. 592) odsyła do art. 588-591, przewidując ich odpowiednie stosowanie w innego typu sprawach. Zdaniem Rady, zamiast odesłania do art. 592 należy zalecić odpowiednie stosowanie w sprawach regulowanych art. 601 przepisów art. 588-592. Wskazanie również tego ostatniego przepisu ma swoje uzasadnienie w tym, że oprócz odesłania do art. 588-591 zawiera on własną, dodatkową treść normatywną.

8. Ograniczenia i wyłączenia praw rzeczowych do nieruchomości oraz scalania i podziały nieruchomości

8.1. W przypadku przeznaczenia nieruchomości na cel publiczny, jej właściciel ma uzyskać roszczenie o wykup (art. 492). Koresponduje to z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego^[17] oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Jednakże tak jak w poprzednich częściach projektu, tak i w części regulującej kwestie wyłączeń i ograniczeń w korzystaniu z praw do rzeczy, zaproponowane przez projektodawcę rozwiązania budzą szereg wątpliwości i zastrzeżeń.

8.2. Wprowadzany w art. 485 § 1 obowiązek zapewnienia lokalu zamiennego został w § 2 uzależniony od opróżnienia lokali w terminie określonym w art. 456. Przepis ten rodzi problemy i to co najmniej z trzech powodów: Po pierwsze, nie bardzo wiadomo czy rzeczywiście w art. 456 uregulowano jakkolwiek termin. Po drugie, nie jest jasne, kto będzie uprawniony do uzyskania lokalu zamiennego – jego właściciel czy też

lokator. Po trzecie, sankcja przewidziana w § 2 powinna być chyba uzależniona od winy osoby, która ma wydać nieruchomości bądź opróżnić lokal. Z aktualnej wersji projektu wynika, że osoba ta traci uprawnienie do lokalu zamiennego również w przypadku, gdy nie wyda lokalu, ponieważ na przykład leży w szpitalu.

8.3. Projekt Kodeksu przewiduje wyłączenie możliwości wywłaszczenia nieruchomości stanowiącej własność Skarbu Państwa (art. 493 § 2 zd. 1). Uzasadnienie nie zawiera argumentów przemawiających za takim uregulowaniem. Oznacza to, że nie można będzie wywłaszczyć gruntu państwowego na rzecz jednostki samorządu terytorialnego. Jest to wprawdzie powtórzenie dotychczasowego art. 113 ust. 2 u.g.n. Zdaniem Rady należałoby bardzo starannie rozważyć celowość utrzymania tego ograniczenia.

8.4. W przepisach projektu trudno znaleźć rozgraniczenie między przypadkami nabycia – w ramach wywłaszczenia – przez Skarb Państwa i przez jednostkę samorządu terytorialnego. Jeżeli kryterium takiego nabycia miałyby być przynależność podmiotu realizującego cel publiczny do sfery państwowej bądź samorządowej, to tym bardziej należy rozważyć celowość utrzymania wyłączenia wywłaszczenia gruntów należących do Skarbu Państwa, gdyż dotychczasowe rozwiązanie oznacza, że na gruncie państwowym podmiotem realizującym cel publiczny może być jedynie podmiot państwowy. Na marginesie nasuwa się tu zresztą wątpliwość, czy na podstawie art. 499 § 1 jest możliwe ustanowienie trwałego zarządu na rzecz jednostki samorządowej na gruncie państwowym.

8.5. Analogiczne wnioski nasuwa redakcja art. 492 § 1, w którym przewidziano obowiązek wykupu nieruchomości przeznaczonych na cel publiczny wymagający nabycia własności. Wykup ten ma się dokonać „na rzecz Skarbu Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego”. Ani projekt Kodeksu ani uzasadnienie nie wskazują, który podmiot jest do tego zobowiązany w konkretnym przypadku, bo za takie wskazanie nie można chyba uznać ogólnikowego „charakteru inwestycji” z art. 492 § 2. Podobne problemy powstają na gruncie art. 493 § 1, art. 496 § 1 i art. 499 § 1.

8.6. W art. 498 § 1 oraz art. 499 § 2 wymieniono enumeratywnie umowy dzierżawy, najmu i użyczenia. Metoda ta, stosowana również dotychczas, jest o tyle nieoperatywna, że pozostawia poza zakresem wyliczenia inne stosunki, dające uprawnienie do korzystania z nieruchomości, w tym umowy nienazwane. Należałoby zatem rozważyć czy z punktu widzenia celu projektowanej regulacji nie byłoby efektywniejsze zastąpienie tego wyliczenia pojęciem „umów dotyczących korzystania z nieruchomości”. Ponadto pod znakiem zapytania stoi celowość wprowadzenia sztywnego, trzymiesięcznego terminu wypowiedzenia tych umów w przypadkach, gdy przewidują one w swojej treści krótszy ogólny termin wypowiedzenia. Umowy o korzystanie z wywłaszczonego gruntu mogą być wypowiedziane przez inwestora, przy czym będzie on zobowiązany do wypłaty odszkodowania za straty tym spowodowane (art. 498 § 2). Nie jest jednak jasne, kto ma być uprawniony do jego uzyskania – korzystający z nieruchomości czy również podmiot, który dotychczas czerpał korzyści czynszowe i stracił je w wyniku utraty własności.

8.7. W ocenie Rady Legislacyjnej przewidziane w art. 499 § 4 zwolnienie zarządców dróg z opłat rocznych z tytułu trwałego zarządu powinno znaleźć się w ogólnych przepisach dotyczących trwałego zarządu.

8.8. Z uwagi na niejasną redakcję art. 499 § 5 niezrozumiałymi stają się skutki normatywne tego przepisu.

8.9. W art. 500 § 1 nadaje się inwestorom *ex lege* prawo użytkowania wieczystego, ale przepisy Kodeksu nie wskazują, jaki ma być cel tego prawa. Jak się wydaje, należałoby tę regulację uzupełnić o powiązanie nadawanego prawa z wykonaniem (w terminie skorelowanym z unormowaniami zwrotu nieruchomości wywłaszczonych w art. 550 § 1) i utrzymywaniem obiektów należących do inwestycji.

8.10. Zdaniem Rady rozważenia wymaga to, czy sankcja z art. 501 § 3 powinna obejmować również przypadki, w których faktyczne wykorzystywanie na cele inne niż lotnisko użytku publicznego towarzyszy temu właśnie celowi.

8.11. W art. 509 § 4 przewidziano odszkodowanie za „udostępnienie nieruchomości”, tymczasem powinno to być „wynagrodzenie”.

8.12. W art. 509 § 5 należałoby doprecyzować, czy niemożność korzystania z nieruchomości przez uprawnionego do niej ma dotyczyć okresu, w którym będzie mieć miejsce zajęcie, czy też być może również okresu późniejszego.

8.13. Art. 515 projektu Kodeksu określa skutki uchylecia lub stwierdzenia nieważności decyzji na podstawie której wypłacono odszkodowanie; osoba, której wypłacono odszkodowanie, lub jej spadkobierca są zobowiązani do zwrotu tego odszkodowania po jego waloryzacji na dzień zwrotu. Zastrzeżenia w tym względzie może budzić swoisty automatyzm zawarty w powyższym przepisie. Osoba, której wypłacono odszkodowanie ma zwrócić całość odszkodowania (po jego waloryzacji), a więc bez względu na inne (niż wyłącznie uchylecie/stwierdzenie nieważności decyzji) okoliczności prawne i faktyczne. W automatyzmie tym nie uwzględnia się np. tego, że eliminowana z obrotu prawnego decyzja odszkodowawcza była rezultatem wyłączenia lub ograniczenia korzystania z nieruchomości przez właściciela. Zdaniem Rady,

kwestia wzajemnych rozliczeń po odpadnięciu podstawy prawnej odszkodowania powinna być przedmiotem odrębnego postępowania.

8.14. Wart. 517 przewidziano zrzeczenie się prawa do odszkodowania przez jednostkę samorządu terytorialnego w drodze uchwały organu uchwałodawczego. Tymczasem bardziej poprawne – zgodne z zasadami działania jednostek samorządu terytorialnego – powinno być pozostawienie oświadczenia w tym zakresie organowi wykonawczemu, przy ewentualnym wprowadzeniu wymagania uprzedniej zgody organu uchwałodawczego.

8.15. W art. 519 § 1 zasadne wydaje się rozważenie dopisania, komu wypłacane jest w tym przypadku odszkodowanie, zwłaszcza że ogólna norma zawarta w art. 490 niczego tu nie wyjaśnia.

8.16. Zbędne jest zawarte w art. 549 § 1 odesłanie do art. 550. Rozważenia wymaga również i to, czy przepisy te mają być stosowane do nieruchomości nabytych w drodze wykupu (art. 492) względnie nabytych umownie (art. 491) – nie są to bowiem nieruchomości wyłączone. Jeżeli drugiej kategorii ma dotyczyć odesłanie w art. 549 § 4 do art. 492 § 2, to chyba należałoby je zastąpić odesłaniem do art. 491. Nie wiadomo jednak, czemu ma służyć zawężenie stosowania art. 549 § 4 tylko do części nieruchomości.

8.17. W art. 549 § 3 należałoby zamieścić odesłanie do art. 553, tak jak to ma obecnie miejsce w art. 136 ust. 3 u.g.n.

8.18. W art. 550 § 1 słowa „uznaje się za zbędną” należy zastąpić słowami „staje się zbędna”, ponieważ skutek w nim przewidziany następuje *ex lege*.

8.19. Odesłanie zawarte w art. 551 § 1 zd. 2, mając potrójny charakter komplikuje ponad miarę prawidłowe zrekonstruowanie normy prawnej. Jest to bowiem odesłanie do przepisów o wygaśnięciu trwałego zarządu. Z kolei te przepisy odsyłają do przepisów Kodeksu cywilnego o użytkowaniu (art. 50 u.g.n.), zaś art. 260 § 2 k.c. odsyła do przepisów o *negotiorum gestio*.

8.20. Niejasny jest zdaniem Rady sens normatywny zastosowania w art. 553 § 4 zd. 1 słowa „bezpośrednio”.

8.21. W art. 554 § 2 zd. 2 przed słowem „decyzja” należy rozważyć dopisanie słowa „ostateczna”. Rodzi się tu również wątpliwość co do mechanizmu (algorytmu) ustalania sumy hipoteki, skoro raty będą podlegać oprocentowaniu wskazanemu w art. 554 § 3 (por. art. 68 ust. 2 zd. 1 *ustawy o księgach wieczystych i hipotece*).

8.22. Przepisy art. 91-111 projektu regulują instytucję dostosowania struktury gruntowej. O czynnościach oddziaływania na strukturę gruntową mowa już w art. 78 § 1 pkt 1 projektu; chodzi w tym przepisie o obszary – wymagające dostosowania struktury gruntowej – na których tym samym, wyłącznie na podstawie planu miejscowego, możliwa jest lokalizacja inwestycji innych niż inwestycje celu publicznego. Ustalenia dotyczące obszaru objęte dostosowaniem struktury gruntowej zawarte są w planie miejscowym (art. 81 pkt 4 projektu). Generalnie w ustaleniach planu miejscowego dokonuje się dostosowania struktury gruntowej w zakresie umożliwiającym realizację ustaleń tego planu (art. 91 projektu). W szczególności zaś dostosowanie struktury gruntowej przeprowadza się w planie miejscowym w celu wyznaczenia terenów pod inwestycje lub określenia warunków podziału nieruchomości (art. 85 § 5 projektu). Zasadą jest przeprowadzenie dostosowania struktury gruntowej za odszkodowaniem, uregulowanym w art. 99 projektu. Już z powyższego opisu wynika, że projektodawca przypisuje dostosowaniu struktury gruntowej niezwykle istotne znaczenie w kontekście dokonywania ustaleń w planie miejscowym oraz ich realizacji. Tym bardziej więc zastanawiający jest brak ustawowego wyjaśnienia pojęcia struktury gruntowej. Jak wyżej sygnalizowano, niezmiernie rozbudowana lista definicji ustawowych, ujęta w art. 2, zawiera określenia różnych pojęć; nie zawsze zasadnie i nie w każdym przypadku definicja tam przewidziana jest konieczna. Zdaniem Rady, definicja struktury gruntowej powinna znaleźć się w Kodeksie. Określeniu tego pojęcia został poświęcony fragment uzasadnienia: „struktura gruntowa, będąca głównie pozostałością rolniczej działalności produkcyjnej (długie i wąskie działki) stanowi jeden z istotnych problemów polskiej przestrzeni”. Z analizy treści przepisów art. 91 i nast. oraz uzasadnienia opiniowanego projektu (zob. s. 236) wynika, że struktura gruntowa to określony, korzystny bądź niekorzystny z punktu widzenia realizacji określonych inwestycji, układ działek gruntu stanowiących nieruchomości lub części nieruchomości. Elementami struktury gruntowej są powierzchnia i kształt granic (wymiary) gruntów, rodzaj gruntów, itp. Domyślać się tym samym można, że struktura gruntowa to układ gruntów wraz z siecią wyznaczającą ich granice, który to układ stanowi strukturę podziałów gruntów. Wskazany wyżej brak definicji struktury gruntowej powinien być uzupełniony, tym bardziej, że jak zauważa trafnie sam projektodawca (s. 19 uzasadnienia), kluczowym dla regulacji dokonującej kodyfikacji danej dziedziny prawa jest ustalenie jednoznacznego rozumienia pojęć w niej stosowanych.

8.23. Przepis art. 92 projektu przewiduje, że dostosowanie struktury gruntowej polega na scaleniu i podziale lub podziale działek gruntu stanowiących nieruchomości lub części nieruchomości, w wyniku

którego powstają nowe działki gruntu i odpowiadające im nieruchomości lub ich części. W świetle art. 94 projektu, dostosowaniem struktury gruntowej obejmuje się, co do zasady, nieruchomości niezabudowane; natomiast nieruchomości zabudowane – tylko za zgodą właściciela oraz użytkownika wieczystego (trzeba podkreślić, że projektodawca słusznie uzależnił objęcie dostosowaniem od zgody łącznie wyrażonej przez właściciela i użytkownika wieczystego nieruchomości zabudowanej). Przyjąć należy, choć projekt wyraźnie tego nie rozstrzyga, że zgoda jest oświadczeniem woli. Wyraża się ona w formie pisemnej z podpisem urzędowo poświadczonym. W sytuacji, gdy właściciel nieruchomości albo jej użytkownik wieczysty odmawia zgody na objęcie nieruchomości dostosowaniem struktury gruntowej, przepis art. 94 § 2 projektu otwiera drogę sądową w tej sprawie. W ocenie Rady Legislacyjnej konstrukcja art. 94 § 2 i § 3 projektu budzi poważne zastrzeżenia.

Najpierw należy tylko zauważyć, że jeśli właściciel albo użytkownik wieczysty nieruchomości zabudowanej nie wyraża zgody na objęcie jej dostosowaniem struktury gruntowej, to wójt może wystąpić do sądu powszechnego.

Pierwsze zastrzeżenie i zarazem wątpliwość wyraża się w pytaniu o tryb postępowania sądowego w takiej sprawie. Przepis art. 94 § 2 projektu zdaje się sugerować, że chodzi o postępowanie nieprocesowe (uregulowane w art. 506 i nast. k.p.c.) – jako, że użyto w nim sformułowania – „wójt może wystąpić do sądu powszechnego z wnioskiem”. Takiej sugestii zaprzecza zdecydowanie istota sprawy, która *par excellence* ma sporny charakter; właściciel albo użytkownik wieczysty nieruchomości zabudowanej odmawia zgody na ingerencję w jego prawo (w postaci przeprowadzenia scalenia lub podziału nieruchomości) zaś wskazany organ, w imię interesu publicznego, taką ingerencję zamierza przeprowadzić. Dlatego też, w ocenie Rady Legislacyjnej, przepis art. 94 § 2 projektu powinien przewidywać, że wójt może wystąpić do sądu powszechnego z powództwem (z żądaniem).

Zastrzeżenie drugie dotyczy uregulowania przedmiotu wniosku, czy też, prawidłowo, żądania wójta. W myśl obecnego brzmienia art. 94 § 2 *in fine* projektu wójt występuje do sądu „o wyrażenie zgody na objęcie dostosowaniem struktury gruntowej danej nieruchomości”. Czy to rzeczywiście sąd ma wyrażać przedmiotową zgodę? Zdaje się takiemu wnioskowi przeczyć konstrukcja przepisu art. 94 § 2 *in princ.* projektu, który przewiduje przesłanki wystąpienia na drogę sądową (objęcie dostosowaniem danej nieruchomości zabudowanej jest niezbędne do prawidłowego ukształtowania obszaru w celu umożliwienia realizacji planu miejscowego, czemu nie sprzeciwia się interes publiczny), będące podstawą sporu między stronami, których istnienie weryfikować będzie sąd. W efekcie takiej weryfikacji sąd nie tyle wyraża zgodę, co raczej stwierdza, że sporna zgoda powinna zostać przez właściciela i użytkownika wieczystego danej nieruchomości zabudowanej wyrażona. Chodzić w tej sprawie powinno bowiem o konstytutywne orzeczenie sądu, mocą którego następuje ukształtowanie stosunku prawnego – nie zaś o wyrażenie zgody przez sąd. Z takim rozumowaniem zgodna jest regulacja art. 94 § 3 projektu (paradoksalnie zaś sprzeczna z regulacją przewidzianą obecnie w analizowanym art. 94 § 2), który przewiduje ewidentnie, że orzeczenie zapadające w sprawie ma konstytutywny charakter: „Orzeczenie sądu, o którym mowa w § 2, zastępuje zgodę właściciela nieruchomości oraz użytkownika wieczystego (...)”.

Zastrzeżenie trzecie dotyczy wspomnianej wyżej rozbieżności, czy też niekonsekwencji między regulacją art. 94 § 2 a § 3 projektu. W pierwszym przepisie jest mowa o wniosku do sądu o wyrażenie zgody przez sąd, zaś w drugim ma miejsce nawiązanie do konstrukcji zastępczego oświadczenia woli, uregulowanej w art. 64 k.c. Projektodawca powinien się zdecydować, czy chce tę sprawę skierować do postępowania nieprocesowego (konsekwentnie usuwając wówczas § 3 art. 94 projektu), czy – co w ocenie Rady Legislacyjnej jest zdecydowanie jedynie właściwym rozwiązaniem – do postępowania procesowego. W razie jednoznacznego przyjęcia takiego właśnie rozwiązania zwrócić należy jeszcze uwagę, że przepis art. 94 § 3 projektu powinien przewidywać, że zgodę właściciela nieruchomości oraz użytkownika wieczystego zastępuje – dopiero prawomocne orzeczenie sądu (por. art. 64 k.c. w zw. z art. 1047 § 1 k.p.c.).

8.24. Przepis art. 96 § 1 projektu reguluje konsekwencje przeprowadzonego dostosowania struktury gruntowej, zakończonego wydzieleniem nowych nieruchomości w zakresie bytu prawnego praw rzeczowych ograniczonych ustanowionych, w domyśle – uprzednio – na danej nieruchomości. Zdaniem Rady Legislacyjnej można pod adresem powołanego przepisu zgłosić zastrzeżenia redakcyjne; czy po pierwsze, chodzi o ograniczone prawa rzeczowe „ustanowione na nieruchomości” (wówczas powstaje pytanie – kiedy?), czy też raczej o takie prawa obciążające nieruchomość objętą dostosowaniem? Po drugie, nie jest jasne sformułowanie, w myśl którego prawa rzeczowe ograniczone „podlegają przeniesieniu na nowo wydzielone nieruchomości”. Czy rzeczywiście intencją projektodawcy jest ustanowienie zobowiązania do przeniesienia, a więc transferu prawa w drodze czynności prawnej? Czy

może raczej chodzi o obciążenie z mocy samego prawa (*ex lege*) prawami rzeczowymi ograniczonymi nowo wydzielonych nieruchomości?

8.25. Przepisy art. 326-338 projektu regulują podział nieruchomości. Projektodawca poprawnie określił cel, skutki i kryteria dopuszczalności podziału nieruchomości. W szczególności za potrzebny należy uznać projektowany przepis art. 329, który ma uregulować podział nieruchomości zabudowanej w sytuacji, gdy proponowany jej podział powoduje także podział budynku. Choć są to rzadkie sytuacje w praktyce (np. podział nieruchomości zabudowanej budynkiem szeregowym albo tzw. bliźniakiem), ale jednak rodzące problemy i wątpliwości interpretacyjne, które art. 329 ma szansę usunąć.

8.26. Przepis art. 336 § 1 projektu został nieprecyzyjnie sformułowany. Operuje on mylącymi skrótami myślowymi i niewłaściwymi formami gramatycznymi; przewiduje on bowiem, że: „W przypadku, gdy podział następuje w wyniku uwzględnienia roszczenia o podział majątku, masy spadkowej, zasiedzenie albo w inny sposób przewidziany przepisami prawa cywilnego (...)”. Cytowany przepis powinien jednoznacznie wskazywać, o jakie przypadki „podziału majątku” chodzi, że chodzi o podział nieruchomości w ramach „działu spadku” oraz precyzyjnie określać, jaki jest związek między podziałem a zasiedzeniem nieruchomości. Nie jest też jasne, o jakie „inne sposoby przewidziane przepisami prawa cywilnego (...)” chodzi. Uzasadnienie projektu tych kwestii nie omawia. Na marginesie należy podnieść, że w omawianym przepisie należałoby posłużyć się słowem „sąd” a nie „organ orzekający”.

8.27. Przepis art. 338 projektu ma regulować zagadnienie scalenia i podziału nieruchomości, na obszarze nieobjętym planem miejscowym, w celu utworzenia nieruchomości, na których możliwa będzie realizacja inwestycji – na zgodny wniosek właścicieli wszystkich nieruchomości. Zgodnie z § 3 tego artykułu podziału „dokonuje się pod warunkiem dokonania przez właścicieli nieruchomości, w drodze zamiany, wzajemnego przeniesienia praw do części ich nieruchomości (...)”. Przez „dokonanie zamiany” rozumieć należy zawarcie stosownych umów zamiany, które mają skutek rozporządzający, tj. przenoszący na kontrahenta prawo własności do rzeczy. Taki jest prawny warunek (przesłanka dokonania podziału), o którym mowa w art. 338 § 1 projektu. Z przepisem § 3 art. 338 nie jest natomiast skoordynowany, by nie rzec, że jest sprzeczny, § 4, który z kolei przewiduje, że warunkiem dokonania podziału jest przedstawienie organowi, który jest właściwy w sprawie podziału, „złożonego w formie aktu notarialnego, zobowiązania do dokonania podziału nieruchomości”. Nie jest jasne, jaki charakter ma wspomniane zobowiązanie (a przecież § 3 art. 338 wymaga dokonania podziału, a nie jedynie zobowiązania się do jego dokonania), czy jest to jednostronne oświadczenie woli? W ocenie Rady Legislacyjnej omówiona rozbieżność w konstrukcji art. 338 projektu powinna zostać wyeliminowana.

8.28. W art. 557-559 projektodawca zawarł „Przepisy szczególne dla inwestycji w zakresie publicznego zasobu mieszkaniowego”. Na pozytywną ocenę, w sferze uwag generalnych, zasługuje zmiana, polegająca na zaliczeniu do katalogu celów publicznych, dla realizacji których mogą być wykorzystywane nieruchomości Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego – publicznych inwestycji mieszkaniowych. Proponowana zmiana mieści się w sferze wykonywania, przez władze publiczne, zobowiązania wynikającego z art. 75 Konstytucji RP.

9. Regulacje prawno-finansowe

9.1. Z art. 54 projektu Kodeksu wynika, że koszty sporządzenia aktu planowania przestrzennego ponosi wyłącznie organ właściwy do jego sporządzenia, poza przypadkami przewidzianymi w Kodeksie. Zdaniem Rady powyższy zabieg jest nieprawidłowy, ponieważ ewentualne wyjątki powinny być określone w miejscu, w którym została sformułowana zasada, bądź też projektodawca powinien wskazać (wymienić) w tym artykule odpowiednie jednostki redakcyjne Kodeksu, w którym takie wyjątki się znajdują. Obecne brzmienie art. 54 sprawia, że nie wiadomo, w którym miejscu Kodeksu poszukiwać tych wyjątków. Powyższe uwagi w równym stopniu należy odnieść do redakcji przepisu art. 55 opiniowanego projektu.

9.2. Przepisy Kodeksu wprowadzają nową daninę, nazwaną opłatą infrastrukturalną, przeznaczoną w budżecie gminy na pokrycie kosztów wykonania planów miejscowych. Opłata ta miałaby obciążać właścicieli oraz użytkowników wieczystych nieruchomości znajdujących się w tak zwanym obszarze ulepszenia. Byłaby to forma udziału w kosztach realizacji inwestycji. Podobną rolę pełni obecnie opłata adiacencka, pobierana przez gminy na podstawie przepisów u.g.n. Różnice pomiędzy obecną i projektowaną daniną polegają między innymi na tym, że wartość opłaty adiacenckiej nie jest uzależniona od kosztów realizacji inwestycji, ale od wzrostu wartości nieruchomości w związku ze zrealizowanymi urządzeniami lub wybudowaną drogą. Z uzasadnienia do projektu Kodeksu wynika, że zamiarem projektodawcy jest zastąpienie dotychczasowej opłaty adiacenckiej opłatą infrastrukturalną. Zdaniem Rady Legislacyjnej nowa opłata, przynajmniej w niektórych przypadkach, byłaby zdecydowanie wyższa od

obecnej opłaty, co oznacza, że byłaby tym samym bardziej dotkliwa dla właściciela i użytkownika wieczystego nieruchomości.

9.3. Projektowana opłata infrastrukturalna byłaby dochodem, a nie przychodem – jak błędnie określono to w art. 258 § 2 projektu Kodeksu. Opłata ta miałaby być wpłacana na odrębny rachunek bankowy urzędu gminy i byłaby przeznaczana na pokrycie kosztów wykonania planów miejscowych. Oznacza to, że stanowiłaby ona element gospodarki funduszowej, która jest traktowana jako wyjątek od zasady niefunduszowania w ramach gospodarki budżetowej, wyrażonej w art. 42 ust. 2 *ustawy o finansach publicznych*. Co prawda przepisy powołanej ustawy dopuszczają wyjątki od tej zasady, które mogą być wprowadzane odrębnymi ustawami, jednakże praktyka wprowadzania nowych wyjątków spotyka się z krytyczną oceną doktryny^[18].

9.4. Wysokość opłaty infrastrukturalnej byłaby uzależniona od szacunkowych kosztów realizacji inwestycji dla obszaru ulepszenia nieruchomości. Zasady i sposób szacowania tych kosztów mają zostać określone w rozporządzeniu ministra właściwego do spraw budownictwa, planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa. Z uwagi na to, że projekty przepisów wykonawczych nie zostały dołączone do opiniowanego Kodeksu, nie wiadomo obecnie, za pomocą jakich metod dokonywane byłoby szacowanie tego rodzaju kosztów. W opinii Rady Legislacyjnej odgórne określenie sposobu szacowania kosztów realizacji inwestycji jest mało realne. Zabieg ten wymaga bowiem uwzględnienia lokalnego zróżnicowania warunków realizacji inwestycji oraz dynamiki zmiany cen realizacji tego rodzaju przedsięwzięć.

9.5. Należy też podkreślić, że projektowana opłata infrastrukturalna odrywa związane z nią obciążenia od zdolności płatniczych właścicieli lub użytkowników wieczystych nieruchomości, co może rodzić istotne trudności w jej egzekwowaniu.

10. Technika prawodawcza i zasady poprawnej legislacji

10.1. Rada Legislacyjna, rozpatrując przedstawiony projekt z punktu widzenia techniki prawodawczej oraz zasad poprawnej legislacji, pragnie zwrócić uwagę na fundamentalną przeszkodę w przedstawieniu pełnej merytorycznej oceny Kodeksu. Przeszkodą taką – zdaniem Rady – jest brak projektów „ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks urbanistyczno-budowlany” oraz rozporządzeń wykonawczych. Przy braku projektu ustawy „Przepisy wprowadzające” Rada nie może w pełni odnieść się przykładowo: do określenia celu publicznego (art. 20), wywłaszczenia i zwrotu wywłaszczonej nieruchomości, czy też scalania i podziału nieruchomości, ponieważ nie dysponuje projektem przepisów modyfikujących w tym zakresie odpowiednie regulacje przewidziane obecnie w u.g.n. Dlatego też w ocenie Rady Legislacyjnej niniejsza opinia nie może być traktowana jako stanowisko wobec całej projektowanej regulacji, to jest obejmującej także zmiany w ustawach, które obecnie normują część materii, która ma być poddana prawnemu reżimowi Kodeksu.

10.2. Trudności w dokonaniu pełnej oceny proponowanych rozwiązań przewidzianych w projekcie Kodeksu sprawia również brak wspomnianych wyżej projektów rozporządzeń wykonawczych. Zgodnie z § 13 Zasad techniki prawodawczej^[19] (oznaczanych dalej skrótem „ZTP”): „Jednocześnie z projektem ustawy przygotowuje się projekty rozporządzeń o znaczeniu podstawowym dla jej funkcjonowania”. Celem tej dyrektywy jest między innymi możliwość oceny całego przedsięwzięcia legislacyjnego. W literaturze podkreśla się, że: „Stosowanie zasady wyrażonej w § 13 ZTP służy nie tylko unikaniu luk w systemie prawa, ale też swoistemu "testowaniu" przepisów upoważniających w momencie ich przygotowywania”^[20]. W projekcie Kodeksu znajduje się około czterdziestu upoważnień do wydania rozporządzeń. Z ich treści wynika, że do rozporządzeń o znaczeniu podstawowym dla funkcjonowania Kodeksu w rozumieniu § 13 ZTP, należy zaliczyć przynajmniej te, które mają być wydane na podstawie: art. 40 (określające szczegółowy sposób określania przestrzennych potrzeb rozwojowych), art. 76 (określające szczegółowy sposób wyznaczania stref funkcjonalnych oraz sporządzania projektu studium), art. 90 (określające szczegółowy sposób sporządzania planu miejscowego), art. 104 (określające szczegółowy tryb dostosowania struktury gruntowej), art. 131 (określające szczegółowy sposób sporządzania miejscowych przepisów urbanistycznych), a w szczególności na podstawie art. 315 (określające m.in.: rodzaje inwestycji zaliczanych do jednej z sześciu kategorii inwestycji. Projektodawca w wielu miejscach Kodeksu odwołuje się do poszczególnych kategorii inwestycji. Bez informacji, o jakie inwestycje chodzi, niemożliwa staje się ocena danej regulacji).

10.3. Kwestia regulacji wspomnianych powyżej sześciu kategorii inwestycji wymaga szczególnej uwagi. Otóż przepisy Kodeksu określają doniosłe prawnie skutki wobec inwestycji zaliczanych do kategorii 3-6, 1-2, 1-3 itp. Natomiast w samym Kodeksie brakuje jakichkolwiek zasad kwalifikowania inwestycji do poszczególnych kategorii. Zastosowanie takiego zabiegu legislacyjnego jest nie do pogodzenia z pozycją ustawy w systemie źródeł prawa. Nie sposób też ocenić prawidłowości przepisów zakładających, że mają

mieć zastosowanie do pewnych kategorii inwestycji. Z wyżej przedstawionych powodów przepisy te są, przynajmniej obecnie, nieczytelne. Wprawdzie w uzasadnieniu (s. 268-269) wskazano ogólną zasadę przyporządkowania inwestycji do poszczególnych kategorii, określając rodzaje inwestycji, jakie mają być do nich zaliczane, ale nie jest to zabieg wystarczający. Zdaniem Rady Legislacyjnej, to ustawa powinna zawierać zasady zaliczania inwestycji do każdej kategorii, a rozporządzenie mogłoby jedynie wykonywać ustawę. W proponowanej formule rozporządzenie to nie miałyby charakteru wykonawczego lecz pierwotny – samoistny i określałoby rodzaje inwestycji kwalifikujących się do każdej z nich.

10.4. Szereg krytycznych uwag dotyczy formalnej struktury Kodeksu oraz redakcji wielu przepisów. Złożona struktura Kodeksu w znacznym stopniu nie odpowiada dyrektywom pochodzącym z ZTP. Według § 60 ZTP, artykuły grupuje się w rozdziały, rozdziały grupuje się w działy, a działy łączy się w tytuły. W ustawie można wprowadzić dodatkowo oddziały jako jednostki systematyzacyjne niższego stopnia niż rozdział. Ponadto, w ustawie określonej jako „kodeks” tytuły można grupować w księgi, a księgi łączyć w części. Największą jednostką redakcyjną opiniowanego Kodeksu jest księga. Jednakże w opiniowanym projekcie księgi nie grupują tytułów, jak miałyby to wynikać z powołanych wyżej przepisów, albowiem jednostki określonej mianem „tytuł” kodeks nie przewiduje. Użycie ksiąg z pominięciem tytułów można by potraktować jako swoistą konwencję projektodawcy, chcącemu nadać Kodeksowi należną tego typu aktom powagę również w sferze terminologicznej i nie rozpatrywać tego w kategoriach błędu. Należy jednak zauważyć, że dokonany zabieg może przynieść rezultat odmienny od zamierzonego. Dowodzi tego przedmiot regulacji ostatniej z siedmiu ksiąg zatytułowanej „Przepis końcowy”, składającej się z jednego artykułu (art. 607[21]), którego wprowadzenie, jak można sądzić, odwołując się do tradycyjnych regulacji kodeksowych – to jest do Kodeksu cywilnego, czy też do Kodeksu karnego – jest zbyteczne albo przynajmniej niekonieczne.

10.5. Podobne wątpliwości wywołuje objętość przedostatniej VI księgi, zatytułowanej „Rejestr urbanistyczno-budowlany”, na którą składają się cztery artykuły (603-606).

10.6. Dalece większą niefrasobliwością odznacza się samo pogrupowanie podrzędnych jednostek redakcyjnych w jednostkach nadrzędnych:

– dział II w księdze II, złożony z art. 31-51, został podzielony na rozdziały (1-5) z wyjątkiem art. 31, który projektodawca wyłącza z powyższej systematyzacji;

– rozdział 2 działu IV w księdze II, składający się z art. 77-126 został podzielony na 6 oddziałów, ale dopiero od art. 91.;

– w dziale VII księgi II (art. 208-219) znajduje się wyłącznie rozdział 1 (jaki jest sens tworzenia wewnątrz jednostki redakcyjnej tylko jednej jednostki niższego stopnia?) grupujący art. 213-219;

– rozdział 3 działu VI księgi III (art. 374-408) został podzielony na 3 oddziały, z tym że dopiero od art. 391;

– rozdział 3 działu VII księgi III (art. 467-486) został podzielony na 3 oddziały, począwszy od art. 478;

– rozdział 4 działu VII księgi III (art. 487-509) został podzielony na 3 oddziały z wyłączeniem spod tego podziału art. 487-490;

– rozdział 5 działu VII księgi III (art. 510-531) został podzielony na 2 oddziały z pominięciem art. 510-517;

– księga IV (art. 560-585) została podzielona na 2 rozdziały, pozostawiając poza tym podziałem art. 560;

– księga V (art. 586-602) została podzielona na 5 rozdziałów, włączając spod tego podziału art. 586 i 587.

Jeżeli według projektodawcy zasadnym byłoby poprzedzenie szczegółowych uregulowań przepisami wspólnymi, a w większości przedstawionych powyżej przypadków można uznać, że taka potrzeba występuje, to nic nie stoi na przeszkodzie, aby wprowadzić w tym celu odpowiednio ponumerowaną jednostkę redakcyjną zatytułowaną np. „Przepisy ogólne”. Natomiast dostrzeżona praktyka pozostawiania niektórych artykułów poza wprowadzonym podziałem danej jednostki redakcyjnej „przed nawias” wstępnej części działu, rozdziału albo oddziału, narusza standardy przyzwoitej legislacji, w tym wymogi zachowania właściwej systematyki i logicznej struktury aktu normatywnego.

10.7. Wątpliwości Rady Legislacyjnej budzi także adekwatność tytułów jednostek redakcyjnych względem zawartych w nich regulacji i odwrotnie.

10.7.1. Rozdział 2 w dziale III „Przepisy wspólne dla aktów planowania przestrzennego” księgi II „Planowanie przestrzenne” został zatytułowany „Przepisy o postępowaniu”. Znajduje się tam tylko jeden artykuł (53) o następującym brzmieniu: „Ustalenia aktu planowania przestrzennego o charakterze proceduralnym, w tym uzależniającym możliwość zagospodarowania nieruchomości w sposób w nim określony od uzyskania zwolnień z istniejących zakazów, uzyskania zgód, uzyskania odstępstw od obowiązujących przepisów dotyczących warunków i norm, zawarte bez wyraźnej podstawy ustawowej, są nieważne”. Zarówno redakcja tego artykułu, z którego wynika, że „ustalenia aktu planowania przestrzennego” mogą mieć „charakter uzależniający możliwość zagospodarowania nieruchomości” (?), jak i wynikająca z niego treść, odbiegająca od przedmiotu regulacji sygnalizowanej w tytule tego rozdziału, nie wypełniają wymogów poprawnej legislacji. Ponadto wymagania, o których mowa w art. 53, nie mają charakteru proceduralnego. Przepis uzależniający możliwość zagospodarowania nieruchomości w sposób określony w akcie planowania przestrzennego od uzyskania zwolnień z istniejących zakazów, uzyskania zgód, uzyskania odstępstw od obowiązujących przepisów dotyczących warunków i norm ma charakter materialnoprawny, a nie proceduralny (tak samo jak art. 28 obecnego Prawa budowlanego, uzależniający podjęcie robót budowlanych od uzyskania pozwolenia na budowę). Pisząc o „proceduralnym charakterze” takich wymagań projektodawca dowodzi, że nie rozumie podziału norm prawnych na materialnoprawne i formalnoprawne.

10.7.2. Podobne przypadki można wskazać również m.in. w dziale V księgi II zatytułowanym „Realizacja polityki przestrzennej na poziomie krajowym”, składającym się z czterech rozdziałów, rozdział 1. został poświęcony krajowej strategii rozwoju przestrzennego. Znajdują się w nim przepisy dotyczące pojęcia krajowej strategii (art. 169), jej zgodności z długookresową oraz średniookresową strategią rozwoju kraju (art. 170), właściwych organów do sporządzania i przyjęcia krajowej strategii rozwoju przestrzennego (art. 171) oraz upoważnienia do wydania uchwały przez Radę Ministrów do określenia trybu postępowania w sprawie uchwalania oraz zmian tejże strategii (art. 172). Trudno w tych przepisach doszukać się uregulowań dotyczących tytułowej realizacji polityki przestrzennej na poziomie krajowym, podobnie jak w rozdziale 3. i 4. tego działu poświęconym odpowiednio organizacji i funkcjonowaniu Komitetu Rady Ministrów do SprawRozwoju Przestrzennego (pisownia oryginalna, podkr. RL) oraz Krajowej Rady Polityki Przestrzennej.

10.7.3. Zamieszczenie przepisu art. 239 (regulującego konsekwencje wyłączenia radnych w przypadku, gdy prowadzi to do utraty przez radę zdolności do podejmowania uchwał i wprowadzającego kompetencje wojewody do przyjęcia aktu planistycznego w zastępstwie organu stanowiącego j.s.t.) w dziale X księgi II, poświęconym nadzorowi nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego jest niewłaściwe, ponieważ nie dotyczy nadzoru, ale właściwości organów do podejmowania aktów planistycznych. Przepis ten powinien być umieszczony tam, gdzie mowa jest o wyłączaniu radnych.

10.7.4. Rozdział 6 w dziale VI księgi III, o postępowaniu w procesie inwestycyjnym (art. 435-446) nie powinien zaczynać się od regulacji dotyczącej jedynie ewentualnych zdarzeń w tym procesie, ale od uregulowania natury ogólnej, wskazującego zakres zastosowania i zasady tego procesu.

10.8. Zastrzeżenia Rady Legislacyjnej odnoszą się także do konstrukcji i redakcji wielu przepisów.

Wskazane poniżej przypadki nie stanowią wyczerpującej listy zastrzeżeń, ale obrazują dostrzeżone przez Radę rodzaje uchybień oraz kontrowersyjnych zabiegów redakcyjnych.

10.8.1. W celu zwiększenia czytelności art. 2 Kodeksu, zawierającego 58 definicji ustawowych, należałoby definiowane określenia przedstawić w porządku alfabetycznym, tak jak zostało to uczynione np. w art. 3 ustawy – *Prawo ochrony środowiska*, zawierającym definicje kilkudziesięciu określeń. Ta sama uwaga odnosi się do art. 3 Kodeksu i znajdującego się w nim wykazu stosowanych skrótów.

Wspomniana liczba, jak i treść proponowanych definicji, wymaga – zdaniem Rady Legislacyjnej – szczegółowej weryfikacji. Przedstawione poniżej przypadki uzasadniają powtórne podejście projektodawcy do tego fragmentu Kodeksu.

10.8.1.1. Pierwszy przypadek dotyczy definicji ładu przestrzennego. Jednym z powodów formułowania definicji legalnej, w myśl §146 ZTP, jest nieostrość danego określenia i równoczesna potrzeba ograniczenia jego nieostrości. Ład przestrzenny wydaje się właśnie być takim określeniem, które posiada przymiot nieostrości. Stąd też w Kodeksie, tak jak w obecnie obowiązującej u.p.z.p., wyrażenie to zostało zdefiniowane. Pomimo różnic w brzmieniu obecnej i proponowanej definicji, krytyczne uwagi doktryny prawa wobec definicji zawartej u.p.z.p. można w pełni odnieść do definicji kodeksowej. Należy zatem przypomnieć, że w literaturze głównym mankamentem definicji ładu przestrzennego uznano jej pochodzenie „z obszaru doktryny urbanistycznej”, co z kolei sprawia, że zawarte w art. 2 pkt 1 u.p.z.p. sformułowanie „nie zawiera jednoznacznych normatywnych treści”^[22]. Oznacza to, że wprowadzenie do ustawy definicji legalnej nie spełnia celu założonego w §146 ZTP. Dlatego też pojęcie ładu przestrzennego,

pomimo definicji zawartej w art. 2 pkt 1 u.p.z.p., jest nadal uznawane za zwrot niedookreślony[23]. Uwagę tę można w pełni odnieść do treści art. 2 pkt 1 Kodeksu. Przedstawiony przypadek uzasadnia pytanie o zasadność zamieszczania w Kodeksie definicji określeń: 1) których znaczenie zostało już wykształcone w dyscyplinach nieprawnych; 2) które nie ograniczają stopnia nieostrości definiowanego pojęcia.

10.8.1.2. Drugi przypadek dotyczy zdefiniowania w Kodeksie wyrobu budowlanego (art. 2 pkt 57). W opinii Rady definicja ta może stać się źródłem zamieszania pojęciowego z następujących powodów: Po pierwsze, w obecnym porządku prawnym obowiązuje odrębna *ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o wyrobach budowlanych*[24], która w art. 2 pkt 1 odsyła do pojęcia wyrobu budowlanego określonego w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 305/2011 z dnia 9 marca 2011 r. ustanawiającego zharmonizowane warunki wprowadzania do obrotu wyrobów budowlanych i uchylającego dyrektywę Rady 89/106/EWG[25]. Po drugie, definicja kodeksowa jest podobna ale literalnie nietożsama z definicją przewidzianą w powyższym rozporządzeniu. Po trzecie, należałoby w tym przypadku odnieść się do § 149 ZTP, zgodnie z którym: „W akcie normatywnym niższym rangą niż ustawa bez upoważnienia ustawowego nie formułuje się definicji ustalających znaczenia określeń ustawowych; w szczególności w akcie wykonawczym nie formułuje się definicji, które ustalałyby znaczenia określeń zawartych w ustawie upoważniającej”. W doktrynie przyjmuje się, że cytowana powyżej zasada „dotyczy również relacji pomiędzy aktami prawa krajowego (ustawami i aktami wykonawczymi) a ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, a jeśli to wynika z takiej umowy – również dającymi się bezpośrednio stosować postanowieniami aktów normatywnych ustanowionych przez organizacje międzynarodowe lub organy międzynarodowe, którym Rzeczypospolita Polska przekazała kompetencje organów władzy państwowej w określonych sprawach”[26].

10.8.1.3. Ponadto trzeba także zaznaczyć, że regulacje kodeksowe w odniesieniu do pojęcia zrównoważonego rozwoju ani nie odsyłają do określenia tego pojęcia w *ustawie – Prawo ochrony środowiska*, ani nie określiły swojej – kodeksowej definicji. W tych okolicznościach należy tylko mieć nadzieję, że projektodawca nie wiąże z tą, bądź co bądź, konstytucyjną zasadą (art. 5 Konstytucji RP) „dążenia do osiągnięcia ładu przestrzennego i do zapewnienia wysokiej jakości życia” (w ujęciu takim brak bowiem elementów zrównoważenia i uwzględnienia potrzeb przyszłych pokoleń).

10.8.1.4. Zdaniem Rady Legislacyjnej, Kodeks powinien definiować obszary wymagające remediacji. Pojęcie to zostało bowiem użyte kilkakrotnie bez wyjaśnienia.

10.8.1.5. W opiniowanym projekcie zabrakło też wyjaśnienia pojęcia mikroinstalacji i małych instalacji. W tym akurat przypadku warto byłoby wprowadzić odesłanie do odpowiednich przepisów ustawy o OZE.

10.8.1.6. Wyjaśnienia wymaga też użyty w art. 56 § 3 wyraz „metadane”.

10.8.2. Wątpliwość natury techniczno-legislacyjnej wzbudza nadmiernie częste używanie w opiniowanym projekcie trybu oznajmującego (języka opisowego). Przykładowo, w myśl art. 170 § 1 „Strategia jest zgodna z długookresową oraz średniookresową strategią rozwoju kraju ...”. W ocenie Rady Legislacyjnej przepis ten wypadaloby przereklamować, nadając mu tryb wypowiedzi normatywnej, bo to, czy dokument jest, czy nie jest zgodny z innym dokumentem to kwestia faktów, czyli kwestia ocenna. Taką samą uwagę należy odnieść do art. 190 § 1 (traktującego o aktach regionalnych), do art. 255 (określającego, w jakich terminach powinno nastąpić uzyskanie zgody inwestycyjnej na realizację inwestycji przewidzianych w planie miejscowym oraz rozpoczęcie ich użytkowania) oraz art. 557 § 1 (określającego, co należy uwzględniać przy lokalizacji i realizacji inwestycji w zakresie publicznego zasobu mieszkaniowego).

10.8.3. Zastrzeżenia Rady Legislacyjnej dotyczą też składni zdaniowej niektórych przepisów (np. art. 195 § 3, art. 224 § 2, art. 404 § 1, art. 446 § 1), która powinna być dostosowana do zasad pisowni języka polskiego. Korekty w tym zakresie uczynią projektowane przepisy bardziej zrozumiałymi.

10.8.4. W wielu miejscach projekt Kodeksu jest napisany językiem nieprecyzyjnym. Przykładowo przepis art. 177, według którego „Rozmieszczenie wiąże organy gminy przy sporządzaniu oraz zmianie studium w zakresie dostosowania przestrzennego wyznaczenia obszarów nowej urbanizacji do przewidywanej lokalizacji inwestycji podlegających rozmieszczeniu”, wymaga doprecyzowania poprzez wskazanie, jakie i czego „rozmieszczenie” wiąże organy gminy.

10.8.5. W projekcie rażą też przypadki używania zbytecznych neologizmów – takich jak „uspójnienie” w art. 190 § 3, „uostatecznienie” w art. 463 § 3, tym bardziej, że łatwo je zastąpić sformułowaniami przyjętymi w języku prawnym.

10.8.6. W projekcie Kodeksu znajdują się też przepisy – zdaniem Rady – zbyteczne. Przykładowo: w myśl art. 272 § 2, „W przypadku, gdy teren inwestycji, innej niż inwestycja celu publicznego, położony jest w strefie funkcjonalnej przewidującej wyłącznie realizację inwestycji celu publicznego, funkcję oraz wskaźniki zagospodarowania ustala się na podstawie funkcji i wskaźników zagospodarowania dominujących w obszarze analizowanym”. Nie ma sensu zastrzeżać w tym przepisie, że nie dotyczy on

inwestycji celu publicznego, bo to wynika już z art. 271, zaś zastrzeżenie odsyłające do art. 452 § 4 Kodeksu niczego w tym zakresie nie zmienia. Również zastrzeżenie, że art. 403 § 1 dotyczy terenu nieobjętego ustaleniami planu miejscowego, jest zbyteczne, bo cały oddział, w którym ten przepis się znajduje, dotyczy tylko inwestycji planowanych na terenie nieobjętym ustaleniami planu miejscowego. Z kolei przewidywanie w art. 403 § 3 pkt 3, że w terminie 3-miesięcznego zawieszenia postępowania w sprawach udzielenia zgody inwestycyjnej, dotyczącej terenu inwestycji nieobjętego ustaleniami planu miejscowego, dla którego strefa funkcjonalna określona w studium przewiduje wyłącznie realizację inwestycji celu publicznego, „inwestor albo wójt mogą przeprowadzić negocjacje w przedmiocie wykupu nieruchomości składającej się na całość lub część terenu inwestycji”, wydaje się także pozbawione głębszego sensu. Wszak samo przeprowadzenie negocjacji nie prowadzi jeszcze do żadnej zmiany warunków realizacji wnioskowanej inwestycji. Jedynie nabycie praw do nieruchomości wchodzących w skład terenu inwestycji coś tutaj zmieni. Fakt, że postępowanie administracyjne zostało zawieszono nie stoi na przeszkodzie prowadzeniu negocjacji w sprawie wykupu nieruchomości, bo takie działania są działaniami inwestora lub zainteresowanego wójta, a nie organu prowadzącego zawieszono postępowanie.

10.8.7. W art. 509 § 11 przewidziano odesłanie do przepisów k.p.a. o administracyjnych karach pieniężnych. Tymczasem w k.p.a. brak tego rodzaju przepisów ogólnych, które można by zastosować do kar z art. 509. Dopóki k.p.a. nie zawiera przepisów o karach pieniężnych, dopóty nie powinno się formułować przepisów odsyłających do nieistniejącej jeszcze regulacji, nawet gdy taka regulacja jest planowana. Trzeba przy tym zaznaczyć, że nawet wówczas, gdyby taka regulacja istniała i obowiązywała w k.p.a., odsyłanie do niej byłoby zbyteczne. Kodeks postępowania administracyjnego jest aktem o charakterze ogólnym, mającym zastosowanie zawsze w zakresie określonym jego art. 1 lub 2. Sens odsyłania do takiej regulacji istnieje tylko wówczas, gdy w innej ustawie reguluje się działania administracji wykraczające poza zakres obowiązywania k.p.a., tak jak w projektowanym Kodeksie, przewidującym stosowanie odpowiednie lub bezpośrednie k.p.a. do podejmowania czynności materialnotechnicznych i aktów innych niż decyzje administracyjne. Niewłaściwa i zbędna praktyka odsyłania do nieistniejących jeszcze regulacji prawnych powtarza się także w art. 593 § 2.

10.8.8. W niektórych przepisach projektodawca, ulegając narastającej w ostatnim czasie tendencji, zastępuje uznane w prawodawstwie od lat zwroty i określenia terminami pochodzącymi z publicystyki, bądź też ze swoistego żargonu urzędniczego. W opiniowanym projekcie tradycyjny zwrot „w drodze decyzji” jest używany (art. 99, 167, 267, 321, 333, 338, 401, 419, 489, 555, 573, 575, 583, 590, 593, 599, 602) na przemian ze zwrotem „w formie decyzji” (art. 18, 291, 292, 316, 331, 374, 379, 392, 395, 407, 424). Podobnie jest w przypadku tradycyjnego zwrotu „w sprawie” (art. 33, 135, 140, 141, 148, 156, 158, 172, 205, 232, 234, 238, 242, 249, 269, 385, 388, 396, 397, 407, 408, 419, 433, 459, 461, 473, 476, 477, 536, 587, 589, 594, 602) zastępowanego zwrotem „w przedmiocie” (art. 23, 66, 95, 115, 122, 125, 126, 135, 136, 179, 184, 231, 233, 247, 332, 336, 400, 403, 405, 459, 461, 463, 471, 481, 502, 533, 604 oraz w tytule rozdziału 4, działu IV, księgi II). Również zaproponowany w art. 3 projektu Kodeksu skrót – „ustawa ocenowa” dla ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. z 2016 r. poz. 353, 831, 961 i 1250), razi ze względów językowych.

10.8.9. Wątpliwości językowe wywołuje także wielokrotne użycie przez projektodawcę wyrazów: „pozyskanie”, „pozyskiwanie”, „pozyskany” (art. 34, 35, 160, 281, 462, 525). Zgodnie z § 8 ust. 1 ZTP „W ustawie należy posługiwać się poprawnymi wyrażeniami językowymi (określeniami) w ich podstawowym i powszechnie przyjętym znaczeniu”. Odwołując się do zacytowanej powyżej zasady należy przypomnieć, że słowa: „pozyskać”, „pozyskanie”, „pozyskiwanie”, „pozyskany” łączy się między innymi z wyrazami: przychylność, poparcie, czy też zaufanie. Natomiast „dane”, „ciepło” i „drewno”, o których mowa w wymienionych powyżej przepisach mogą być „zdobywane” lub „uzyskane” (uzyskiwane).

10.8.10. Wiele przepisów Kodeksu zostało zredagowanych wbrew dyrektywie określonej w § 5 ZTP, zgodnie z którą, przepisy ustawy redaguje się zwięźle i syntetycznie. Konsekwencją tego są przepisy, których struktura gramatyczna powoduje trudności w ustaleniu ich normatywnej treści. Przedstawione poniżej przykłady ilustrują sygnalizowany problem:

– art. 38 § 1: „Prognoza przestrzennych potrzeb rozwojowych, zwana dalej „prognozą” określa, w perspektywie nie dłuższej niż 20 lat, prognozowane zapotrzebowanie na nowe tereny, których zagospodarowanie jest niezbędne do zapewnienia zrównoważonego rozwoju obszaru objętego prognozą, w oparciu o dane demograficzne i gospodarcze”.

– założenie w art. 56 § 3, że planistyczna baza danych ma zawierać m.in.: „regulacje dodatkowe, w tym wynikające z uwarunkowań, wyrażone przez obiekty przestrzenne zawierające informacje o ograniczeniach w zagospodarowaniu przestrzennym wraz z ich odniesieniem przestrzennym” jest zupełnie niezrozumiałe.

Analizując ten przepis Rada Legislacyjna stoi przed dylematem, jak rozumieć i ocenić stwierdzenie: „obiekty przestrzenne zawierające informacje o ograniczeniach w zagospodarowaniu przestrzennym”?

– art. 95 § 3 „W przypadku nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym lub braku danych w księdze wieczystej oraz ewidencji gruntów i budynków pozwalających na ustalenie adresu dla doręczeń, dokonuje się ich w drodze obwieszczenia”.

– art. 130 § 1 „Miejscowe przepisy urbanistyczne określają warunki i termin dostosowania istniejących w dniu ich wejścia w życie tablic reklamowych i urządzeń reklamowych do zakazów, zasad i warunków w niej określonych, nie krótszy niż 12 miesięcy i nie dłuższy niż 5 lat od dnia wejścia w życie uchwały”.

10.8.11. Opiniowany projekt zawiera szereg innych niedoskonałości stylistycznych, które świadczą o braku należytej staranności. Poniżej wybrane przykłady:

– art. 82 § 1: „Ustalenia planu miejscowego mogą wskazywać odmienne przeznaczenie i sposób zagospodarowania przestrzeni położonej pod i nad poziomem gruntu lub na różnych poziomach względem poziomu gruntu. W takim przypadku w planie miejscowym jednoznacznie określa się wysokość lub głębokość danego przeznaczenia” (podkr. RL).

– art. 86: „Jeżeli plan miejscowy nie zawiera w tym zakresie zakazów lub ograniczeń, na terenach o przeznaczeniu umożliwiającym zabudowę dopuszcza się realizację inwestycji w zakresie indywidualnych źródeł lub odbiorników zastępujących sieci elektroenergetyczne lub ciepłne, za wyjątkiem elektrowni wiatrowych”.

– art. 91 § 1: „Plan miejscowy dokonuje dostosowania struktury gruntowej całości lub części obszaru nim objętego, w zakresie umożliwiającym realizację ustaleń tego planu” (podr. RL).

– art. 93: „Procedura dostosowania struktury gruntowej zapewnia: 1) wyznaczenie terenów inwestycji o parametrach umożliwiających zagospodarowanie zgodnie z przeznaczeniem i wskaźnikami zagospodarowania terenu; 2) możliwość realizacji dróg publicznych, infrastruktury technicznej oraz infrastruktury społecznej, zgodnie z ustaleniami planu miejscowego” (podr. RL).

– art. 126 § 1: „W procedurze uchylenia planu miejscowego wójt kolejno: (...) 3) modyfikuje projekt uchwały i przedstawia go radzie gminy” (podr. RL).

– art. 129: „Miejscowe przepisy urbanistyczne uchwała się dla całego obszaru gminy, wskazując w formie graficznej obszary obowiązywania odmiennych ustaleń”.

– w oddziale 2 rozdziału 4 działu IV księgi II zatytułowanym: Postępowanie uproszczone, w art. 152 używa się wyrażenia „postępowanie uproszczone”, ale już w kolejnym przepisie, w art. 153 – „procedura uproszczona”. Powyższy przykład ilustruje „wzorcowe” naruszenie zasady konsekwencji terminologicznej, określonej w § 10 ZTP, zgodnie z którym „Do oznaczenia jednakowych pojęć używa się jednakowych określeń...”. Należy przy tym podkreślić, że zasada ta pozostaje w ścisłym związku z zasadami komunikatywności, precyzji i adekwatności przepisów prawnych[27]. Wskazany przypadek nie jest przypadkiem odosobnionym, o czym świadczy chociażby brzmienie art. 154 „W zakresie nieuregulowanym w niniejszym oddziale do postępowania uproszczonego stosuje się przepisy dotyczące procedury zwyczajnej” (podkr. RL).

– art. 161 § 1: „Odszkodowanie w związku z wejściem w życie planu miejscowego dla nieruchomości dotychczas nie objętej ustaleniami planu miejscowego przysługuje w przypadku gdy w planie miejscowym przewidziano wygaśnięcie zgód inwestycyjnych dla tej nieruchomości”.

– art. 327: „Podział nieruchomości na obszarach objętych ustaleniami planu miejscowego może nastąpić, o ile jest dopuszczony w tym planie oraz na warunkach określonych w tym planie”.

– art. 502 § 1: „Jeżeli cel publiczny został zrealizowany, a postępowanie wywłaszczeniowe nie zostało zakończone wydaniem ostatecznej decyzji zintegrowanej, orzeka się o nabyciu praw do nieruchomości na rzecz Skarbu Państwa albo właściwej jednostki samorządu terytorialnego za odszkodowaniem”.

10.8.12. Rada Legislacyjna wskazuje też na kolejne błędy natury gramatycznej, a nawet ortograficznej.

– w art. 161 § 4 należałoby usunąć słowa „powodująca skutek, o którym mowa w § 2”, ponieważ stanowią one pleonazm. Pleonazmy znajdują się również m.in. w art. 556 § 1 pkt 2 oraz § 2 pkt 1. W przepisach tych należy więc usunąć odpowiednio zwroty: „na których przeszła część praw i obowiązków majątkowych spadkodawcy” oraz „spadkodawcy będącego współwłaścicielem”. W drugim przypadku usunięty zwrot należałoby zastąpić słowem: „współwłaściciela”;

– w art. 162 § 3 po słowie „obowiązywania” należy rozważyć dodanie słowa „niezmienionego”;

- w art. 519 § 1 słowo „nieruchomościach” należy zastąpić słowem „nieruchomości”, a zarazem usunąć dalsze słowa „tej nieruchomości”;
- w art. 528 § 1 należy usunąć słowo „odszkodowania” spomiędzy słów „decyzji” i „zintegrowanej”;
- w art. 554 § 2 należy usunąć słowo „stosownemu”;
- w art. 508 § 2 należy zweryfikować prawidłowość zastosowania spójników „lub” i „albo”;
- w tekście Kodeksu znajdują się również błędy zwane „literówkami” m.in.: w tytule działu I księgi II jest: „społeczne”, powinno być: „społeczna”; w art. 27 § 5 zd. 2 jest: „obowiązk”, powinno być: „obowiązk”; w art. 42 § 3 jest: „obejmuje”, powinno być: „obejmują”; w art. 81 pkt 4 jest: „o którym”, powinno być: „o których”; w art. 103 § 2 jest „w tym przyczynach”, powinno być: „w tym o przyczynach”; w art. 225 § 3 jest: „jest sporządzania”, powinno być: „jej sporządzania”; w art. 559 jest: „obszarze”, powinno być: „obszarem”;
- w projekcie Kodeksu można też spotkać błędy ortograficzne: w art. 79 § 1 jest: „nie będące”, powinno być „niebędące”; w art. 89 § 2 pkt 2 jest: „nie posiadających”, powinno być „nieposiadających”; art. 161 § 1 jest: „nie objętej”, powinno być „nieobjętej”; art. 283 § 2 jest: „nie zapewnienie”, powinno być „niezapewnienie”; w art. 489 § 2 jest: „nie wymagający”, powinno być „niewymagający”; w art. 500 § 1 jest: „nie będący”, powinno być „niebędący”; w art. 501 § 2 jest „nie odbiegającej”, powinno być „nieodbiegającej”; w art. 507 pkt 1 jest: „nie przekraczający”, powinno być „nieprzekraczający”.

10.8.13. Rada Legislacyjna zwraca także uwagi na braki znaków interpunkcyjnych, które w wielu przypadkach pełnią istotną rolę we właściwej rekonstrukcji normy zawartej w przepisie. Poniżej przedstawiono przykładowe przypadki. I tak zdaniem Rady należy wstawić przecinek: w art. 161 § 2 po słowie „urbanizacji”; w art. 161 § 3 przed słowem „przysługuje”; w art. 499 § 3 zd. 2 po słowie „ostateczna”; w art. 505 § 1 pkt 2 przed słowami „a także”; w art. 508 § 1 przed słowem „cięży”; w art. 510 § 3 przed słowem „obejmuje”; w art. 515 § 2 przed słowem „osoba”. Z kolei przykładowo w art. 511 § 1 należy usunąć przecinek przed słowami „a osobami”.

10.8.14. W opiniowanym projekcie dostrzeżono także błędy w odesłaniach wewnątrzkodeksowych. Zgodnie z art. 43: „Opracowanie projektu wyznaczenia obszarów zurbanizowanych oraz określenia ich chłonności powierza się osobie spełniającej wymagania, o których mowa w art. 58”. Brzmienie powołanego w tym przepisie artykułu 58 jest zaś następujące: „Planistyczna baza danych podlega włączeniu do infrastruktury informacji przestrzennej w terminie nie później niż 30 dni od daty ogłoszenia aktu, a jeżeli akt nie podlegał ogłoszeniu – w terminie 30 dni od jego uchwalenia, a jeżeli podlega kontroli nadzorczej wojewody – od upływu terminu na wydanie rozstrzygnięcia nadzorczego”.

10.9. Przedstawione uwagi i towarzyszące im przykłady dowodzą, że opiniowany projekt w wielu miejscach nie spełnia standardów poprawnej legislacji. Zważywszy na znaczenie i funkcje, jakie pełni w systemie prawa regulacja kodeksowa, wypadłoby do zachowania owych standardów pochodzić z jeszcze większym rygoryzmem niż w przypadku innych aktów normatywnych. Warto w tym miejscu przypomnieć, że naruszenie podstawowych zasad przyzwoitej legislacji może nawet pociągnąć za sobą uznanie aktu lub jego części za niezgodny z Konstytucją. Świadczy o tym między innymi stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, który przyjął, że: „Przekroczenie pewnego poziomu niejasności przepisów prawnych stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności z wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP zasadą państwa prawnego, z której wywodzony jest nakaz należytej określoności stanowionych przepisów”^[28]. Powyższe stanowisko zostało potwierdzone, a nawet wzmocnione w wyroku z dnia 12 grudnia 2006 r., w którym Trybunał uznał, że: „Nierzadko, w następstwie błędów w technice prawodawczej, rozwiązania aktu normatywnego stają się tak dalece wadliwe, że naruszają standardy prawodawstwa w państwie prawa. Z wyrażonej w art. 2 Konstytucji RP klauzuli demokratycznego państwa prawnego doktryna i orzecznictwo wyprowadzają (m.in.) wymagania co do techniki legislacyjnej, określane jako zasady przyzwoitej (poprawnej) legislacji. (...)”^[29].

III. Wnioski

1. Wskazane w treści niniejszej opinii zastrzeżenia dowodzą, że w proponowanej wersji Kodeksu znajdują się przepisy naruszające konstytucyjne gwarancje praw i wolności, nieznajdujące uzasadnienia w świetle zasady proporcjonalności zawartej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Opinia Rady Legislacyjnej nie może zastępować uzasadnienia projektu Kodeksu i wykazywać konstytucyjności poszczególnych rozwiązań w nim zawartych. Niemniej jednak w przypadku przynajmniej niektórych wskazanych w niniejszej opinii

ograniczeń istnieją poważne wątpliwości co do ich znaczenia dla ochrony interesu publicznego oraz ich adekwatności, jeżeli uznać, że mają one służyć realizacji tego interesu.

2. Na wątpliwości co do zgodności z Konstytucją RP wskazują również przedstawione zastrzeżenia wobec projektowanych przepisów Kodeksu, upoważniających do wydawania aktów podstawowych.

3. Zbyt swobodna redakcja i nadmierna niedookreśloność w przepisach normujących „Zasady ogólne” oraz brak w katalogu tychże zasad zasady uwzględniania prawa własności w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, owocują kontrowersyjnymi rozwiązaniami wprowadzonymi do pozostałych przepisów Kodeksu.

4. Niedoskonałości materialnych i formalnych aspektów procesu inwestycyjno-budowlanego, w szczególności: 1) wskazane powyżej wątpliwości, odnoszące się do konstrukcji prawnej aktów planowania przestrzennego (wysoki stopień skomplikowania i nieuzasadniona kazuistyka niektórych przepisów); 2) dyskusyjne uregulowania prawno-finansowe dotyczące opłaty infrastrukturalnej; 3) ograniczenie praw osób trzecich w postępowaniach w sprawie udzielenia zgody inwestycyjnej; 4) nieuzasadnione zmiany dotychczasowych konstrukcji prawnych wypracowanych przez inne gałęzie prawa (np. regulacja podziału nieruchomości), mogą się stać niebezpiecznymi hamulcami rozwoju społeczno-gospodarczego.

5. Opiniowany projekt nie spełnia standardów poprawnej legislacji: 1) brak tekstu projektu ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks urbanistyczno-budowlany oraz tekstów projektów rozporządzeń wykonawczych o znaczeniu podstawowym dla opiniowanego aktu, 2) niepoprawna struktura aktu, 3) mylne nazewnictwo niektórych jednostek redakcyjnych, 4) brak adekwatności tytułów jednostek redakcyjnych względem zawartych w nich regulacji i odwrotnie błędnego klasyfikowania przepisów do jednostek redakcyjnych (np. sytuowania przepisów materialnych w rozdziałach normujących kwestie proceduralne), 5) stosowanie niewłaściwej terminologii, w tym używanie zwrotów i wyrażeń opisowych, 6) liczne błędy językowe; wszystko to świadczy o tym, że tekst Kodeksu nie został poddany wnikliwej korekcie redakcyjnej. Rezultatem braku należytej staranności projektodawcy są poważne trudności w ustaleniu normatywnej treści proponowanych przepisów. Wskazane w niniejszej opinii naruszenia ZTP nie przysparzają powagi opiniowanemu projektowi. Należy raz jeszcze podkreślić, że kodeksy są szczególnie istotnymi aktami w systemie prawa, posiadającymi między innymi takie atrybuty jak: przejrzystość układu, jasność języka, kompletność regulacji^[30]. Na podobne cechy i funkcje kodeksu wskazuje Trybunał Konstytucyjny uznając, że „istotą kodeksu jest stworzenie koherentnej i – w miarę możliwości – zupełnej oraz trwałej regulacji w danej dziedzinie prawa (...)”, w której użycie poszczególnych terminów i pojęć „traktuje się jako wzorcowe i domniemywa się, iż inne ustawy nadają im takie samo znaczenie”^[31].

6. W wielu przypadkach uzasadnienie projektu Kodeksu nie zawiera argumentacji, przekonującej o słuszności proponowanych regulacji, czego wyrazem są uwagi przedstawione w różnych miejscach niniejszej opinii.

Podsumowując, zgłoszone zastrzeżenia i wątpliwości nie dają Radzie Legislacyjnej podstaw do tego, aby rekomendować opiniowaną wersję Kodeksu urbanistyczno-budowlanego do dalszych etapów procesu legislacyjnego.

Na podstawie projektu opinii przygotowanej przez: dra hab. Tomasza Bąkowskiego, prof. UG, dra hab. Marka Dobrowolskiego, dra hab. Adama Doliwy, prof. UwB, dra hab. Macieja Kalińskiego, prof. UW, prof. dra hab. Dariusza Kijowskiego, prof. dr hab. Elżbietę Kornberger-Sokołowską, dra hab. Marcina Wiącka, prof. UW, Rada Legislacyjna przyjęła w trybie obiegowym w dniu 5 grudnia 2016 r.

[1] Zob. m.in.: Opinia o projekcie założeń do projektu ustawy o wzajemnej pomocy przy odzyskiwaniu podatków, ceł i innych należności publicznoprawnych, RL-0303-8/12, „Przegląd Legislacyjny” 2012, nr 2, s. 167, 171-173; Opinia o projekcie założeń projektu ustawy o szczególnej odpowiedzialności za niektóre naruszenia przepisów ruchu drogowego oraz o zmianie niektórych ustaw, RL-0303-1/13, „Przegląd Legislacyjny” 2013 nr 2, s. 79; Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy o inwestycjach w zakresie terminalu regazyfikacyjnego skroplonego gazu ziemnego w Świnoujściu, RL-0303-23/1, „Przegląd Legislacyjny” 2013 nr 4, s. 74-75; Opinia o projekcie ustawy o odnawialnych źródłach energii, RL-0303-38/13, „Przegląd Legislacyjny” 2014 nr 3, s. 121; Opinia o projekcie założeń do ustawy o ochronie ludności, RL-0303-11/14, „Przegląd Legislacyjny” 2015 nr 1, s. 96-97; Opinia o projekcie ustawy o zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportu węglowodorów, RL-0303-38/14, „Przegląd Legislacyjny” 2016 nr 1, s. 138- 139; M. Stec, Sprawozdanie z działalności Rady Legislacyjnej XII kadencji za rok 2015, „Przegląd Legislacyjny” 2016, nr 2, s. 89-90.

[2] Por. U. Kalina-Prasznic (red.), Encyklopedia prawa, Warszawa 1999, s. 246; A. Wasilewski, Kodyfikacja prawa administracyjnego. Idea i rzeczywistość, Warszawa 1988, s. 10.

[3] Szerzej na ten temat zob. J. Kopietz Unger, Kodeks budowlany, http://www.transport.gov.pl/2-50bf360a07ab4-1795799-p_2.htm.

[4] G. Larsson, Systemy Gospodarowania Przestrzenią w Krajach Europy Zachodniej Przegląd, przekład M. Łukasiewicz, K. Molska, J. Szwed-Śliwowska, T. Śliwowski, Z. Wylezińska, K. Zaremba, Materiały Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Budowlanego.

[5] Tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 778 ze zm.

[6] Tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 290 ze zm.

[7] Tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 1774 ze zm.

[8] Tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 1422.

[9] Tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 934 ze zm.

[10] Por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 marca 2005 r., (K 22/04), OTK-A 2005 r., nr 3, poz. 27.

[11] Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia **18 grudnia 2014 r., (K 50/13), OTK-A 2014 r., nr 11, poz. 121.**

[12] Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 marca 2001 r., (K 24/00), OTK-A 2001r., nr 3, poz. 51.

[13] Z. Czarnik, Istota i zakres władztwa planistycznego gminy, „Administracja: Teoria – Dydaktyka - Praktyka” 2010, nr 3, s. 18.

[14] Por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 kwietnia 2006 r., (SK 57/04), OTK-A 2006 r., nr 4, poz. 43; z 11 kwietnia 2000 r., (K. 15/98), OTK-A 2000 r., nr 3, poz. 86; z dnia 8 lipca 2008 r., (**K 46/07**), **OTK-A 2008 r., nr 6, poz. 104.**

[15] Zob. np. wyrok TK z dnia 13 września 2011 r., sygn. akt P 33/09.

[16] Mają to być następujące warunki: 3) teren inwestycji ma zapewniony dostęp do drogi publicznej; 4) teren inwestycji ma dostęp do istniejących sieci: wodociągowej, kanalizacyjnej oraz elektroenergetycznej, o parametrach wystarczających do obsługi inwestycji; 5) teren inwestycji nie wymaga uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia użytków rolnych i gruntów leśnych, odpowiednio na cele nierolnicze i nieleśne; 6) wniosek nie dotyczy terenu, co do którego została wydana decyzja dokonująca lokalizacji inwestycji celu publicznego; 7) wniosek nie dotyczy terenu, co do którego wydana została uchwała o przystąpieniu do sporządzania albo zmiany planu miejscowego - w okresie, o którym mowa w art. 135.

[17] Zob. m.in. stanowisko Trybunału Konstytucyjnego przedstawione w wyroku z dnia 18 grudnia 2014 r. (K 50/13), OTK-A 2014, nr 11, poz. 121.

[18] Szerzej na ten temat zob. L. Lipiec-Warzecha, Komentarz do art. 42 ustawy o finansach publicznych (w:) Ustawa o finansach publicznych. Komentarz, Warszawa 2011, wersja elektroniczna, System Informacji Prawnej LEX.

[19] *Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”* (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 283).

[20] G. Wierczyński, Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz, Warszawa 2016, s.121.

[21] Zgodnie z tym przepisem: „Kodeks wchodzi w życie w terminie i na zasadach określonych w ustawie z dnia ... - Przepisy wprowadzające Kodeks urbanistyczno-budowlany”.

- [22] Z. Niewiadomski (red.), Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz, Warszawa 2011, s. 10. Tak też M. Szewczyk (w:) Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Kruś, Prawo zagospodarowania przestrzeni, Warszawa 2012, s. 50-51.
- [23] Z. Niewiadomski, op. cit., s. 10-11.
- [24] Tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r., poz. 883 ze zm.
- [25] Dz. Urz. UE L 88 z 04.04.2011, str. 5.
- [26] G. Wierczyński, op. cit., s. 763.
- [27] Por. G. Wierczyński, op. cit., s. 107.
- [28] Wyrok TK z dnia 29 października 2003, (K53/02) OTK A, 2003, nr 8 poz. 83.
- [29] P 15/05, OTK-A 2006, nr 11, poz. 171.
- [30] A. Wasilewski, op. cit., s. 10.
- [31] Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 lipca 2011 r. (K 9/11), OTK- A 2011 r., nr 6, poz. 61.