
ANNALES
UNIVERSITATIS MARIAE CURIE-SKŁODOWSKA
LUBLIN – POLONIA

VOL. LXIV, 1

SECTIO G

2017

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie
ostrowska@poczta.umcs.lublin.pl

ANNA OSTROWSKA

Rozważania nad istnieniem i istotą wolności zabudowy – głos w dyskusji

Reflections on the Existence and the Essence of the Freedom of Construction –
a Voice in a Debate

[...] cywilizacja zbudowana jest na tym,
czego od ludzi wymaga,
a nie na tym, czego im dostarcza.

A. de Saint-Exupéry, *Twierdza*

I.

Trudno o bardziej „wyeksploatowane” doktrynalnie zagadnienie w dziedzinie materialnego prawa administracyjnego niż wolność zabudowy (zwana również wolnością budowlaną, swobodą budowlaną czy prawem do zabudowy). Wiele miejsca w literaturze przedmiotu ostatniej dekady poświęcono zwłaszcza źródłom tej wolności, jej aspektowi przedmiotowemu (jako zasadzie prawa, wskazówce interpretacyjnej) i podmiotowemu (jako publicznemu prawu podmiotowemu jednostki) oraz jej ograniczeniom. Znaczącą rolę w kształtowaniu aksjologicznych podstaw wolności zabudowy odegrał też Trybunał Konstytucyjny, którego orzeczenia (jeszcze przed uchwaleniem obowiązującej Konstytucji¹) wyznaczyły podstawowe desygnaty ochrony własności. Na te ugruntowane standardy w zakresie wolności zabudowy warto jednak spojrzeć z uwzględnieniem aksjologicznych

¹ Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

aspektów związanych z samą istotą wolności, szczególnie w świetle ostatnich głosów doktryny kontestujących istnienie tego rodzaju wolności albo dopatrujących się w niej jedynie „figury teoretycznej”.

Zasygnalizowane w tytule rozważania na temat istnienia i istoty wolności zabudowy należy zapoczątkować wyjaśnieniem kwestii terminologicznych, co nie jest zabiegiem skomplikowanym, zważywszy na to, że w doktrynie i orzecznictwie nastąpiła wyraźna polaryzacja poglądów dotyczących definiowania tego rodzaju wolności oraz jej obowiązywania w kontekście rozbudowanego systemu reglamentacji prawnobudowlanej.

K. Zamyślewska-Gorzach pod pojęciem wolności budowlanej rozumie istnienie obszaru nieskrępowanych działań związanych z korzystaniem z prawa własności nieruchomości powiązanych z budową, remontem, użytkowaniem i utrzymaniem obiektu budowlanego oraz jego rozbiórką². Myśl tę rozwinął S. Zwolak, którego zdaniem wolność zabudowy, będąca pochodną wolności człowieka i oparta na prawie własności, prowadzi do powstrzymania się państwa od określonych działań. Innymi słowy, z jednej strony jest wolnością ukształtowaną wobec państwa jako autonomia woli obywatela w sferze aktywności w dziedzinie inwestycyjno-budowlanej (tzw. prawem podmiotowym o charakterze obronnym), z drugiej zaś – nakazem skierowanym do organów stosujących prawo, które powinny dążyć do zapewnienia jak najszerszego zakresu tej wolności³.

Zwolennicy koncepcji, według której wolność zabudowy ma swoje źródło w konstytucyjnie chronionym prawie własności, upatrują w nim publicznego prawa podmiotowego o charakterze negatywnym, wolnościowym („wolnościowego prawa zabudowy”)⁴. Odrzucają oni koncepcję, w myśl której prawo do zabudowy powstaje mocą władczego rozstrzygnięcia organu administracji publicznej⁵. Pozytywnego aspektu wolności zabudowy dopatrują się oni co najwyżej w prawie do żądania od prawodawcy, by utworzył odpowiednie instytucje prawne chroniące sferę tej wolności.

Z perspektywy publicznoprawnej na wolność zabudowy można zatem patrzeć jako na możliwość żądania od organów administracji zaniechania nieuprawnionej ingerencji w przyznaną prawem sferę wolności albo żądania, gdy prawo wyraźnie to przewiduje, wydania przez te organy określonego aktu bądź podjęcia określonej czynności (wydanie pozwolenia na budowę, przyjęcie zgłoszenia robót

² K. Zamyślewska-Gorzach, *Wolność budowlana i jej prawne ograniczenia*, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 10, s. 57; S. Zwolak, *Istota wolności budowlanej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2016, nr 3, s. 13.

³ S. Zwolak, *op. cit.*, s. 17.

⁴ W. Jakimowicz, *Wolność zabudowy w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012, s. 60–71.

⁵ A. Ostrowska, *Pozwolenie na budowę*, Warszawa 2012, s. 22; T. Asman, *Komentarz do art. 4 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane*, [w:] *Prawo budowlane. Komentarz*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2016, s. 92.

budowlanych)⁶. Korelatem wolności zabudowy jest obowiązek prawodawcy, organów administracji publicznej i innych jednostek odnoszący się do powstrzymania się od nadmiernej (niedopuszczonej wyraźnie przepisami prawa) ingerencji w ukształtowane sytuacje prawne⁷.

Uprawnieniom podmiotu wolności zabudowy odpowiada wobec tego nie tylko obowiązek państwa do nieingerowania czy ingerowania w ściśle określonym zakresie w sferę przyznanej prawem wolności, co stanowi atrybut prawa o treści negatywnej, ale również obowiązek stworzenia instytucji prawnych umożliwiających prawidłowe funkcjonowanie stosunków majątkowych. Wynika to stąd, że korzystanie z wolności majątkowej pociąga za sobą wchodzenie w stosunki z innymi podmiotami prawa⁸.

Powyższe doktrynalne ujęcia wolności zabudowy nie odbiegają od poglądów wyrażonych w tej kwestii w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który – wyróżniając aspekt przedmiotowy tej zasady jako dyrektywy interpretacyjnej oraz jej aspekt podmiotowy jako prawa do zabudowy – konsekwentnie akcentował ścisły związek tego ostatniego z potrzebą konstytucyjnej ochrony prawa własności i podkreślał gwarancyjny charakter tego prawa, równoważonego w myśl art. 64 ust. 2 Konstytucji RP ochroną praw osób trzecich i interesu publicznego⁹.

II.

Do przedstawicieli nauki prawa kwestionujących istnienie wolności zabudowy należy I. Zachariasz¹⁰. Zdaniem tego autora zarówno z treści art. 31 ust. 3 oraz art. 64 ust. 3 Konstytucji RP, jak i z art. 3 ust. 1 oraz art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym¹¹ wynika, że prowadzenie polityki przestrzennej jest zadaniem publicznym leżącym głównie w gestii organów gminy. Przywołując jako kolejny argument wyrażoną w preambule Konstytucji RP zasadę pomocniczości, autor stwierdził, że tak ukształtowane

⁶ K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 34, za: Z. Niewiadomski, T. Asman, *Wolność budowlana jako prawo podmiotowe inwestora*, [w:] *Księga jubileuszowa Prof. dr hab. Stanisława Jędrzejewskiego*, red. W. Sz wajdler, H. Nowicki, T. Asman, Toruń 2009, s. 565.

⁷ Z. Niewiadomski, T. Asman, *op. cit.*, s. 565.

⁸ B. Banaszkiewicz, *Konstytucyjne prawo do własności*, [w:] *Konstytucyjne podstawy systemu prawa*, red. M. Wyrzykowski, Warszawa 2001, s. 30.

⁹ Zamiast wielu: wyrok TK z dnia 20 kwietnia 2011 r., Kp 7/09, OTK-A 2011, nr 3, poz. 26; wyrok TK z dnia 12 stycznia 1999 r., P 2/98, OTK 1999, nr 1, poz. 2.

¹⁰ I. Zachariasz, *Planowanie przestrzenne versus zagospodarowanie przestrzeni. Podstawowe problemy w orzecznictwie sądów administracyjnych*, [w:] *Przestrzeń i nieruchomości jako przedmiot prawa administracyjnego. Publiczne prawo rzeczowe*, red. I. Niżnik-Dobosz, Warszawa 2012, s. 106–108.

¹¹ T.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 718 z późn. zm.

kompetencje organów administracji publicznej ograniczyły uprawnienia właściciela gruntu do dowolnej i swobodnej zmiany jego zagospodarowania. „Uprawnieniem właściciela pozostało korzystanie z gruntu (rozporządzenie nim) w jego aktualnym zagospodarowaniu, i to uprawnienie podlega ochronie. W systemie prawnym jakaś prerogatywa nie może być bowiem jednocześnie uprawnieniem właściciela i kompetencją organu administracji publicznej”¹².

Analogiczne stanowisko na gruncie przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym wyraził H. Izdebski, według którego ochroną prawa własności powinno być objęte zagospodarowanie istniejące, a nie potencjalne. Autor ten, odrzuciwszy – jak to określił – mainstreamowe doktrynalne i trybunalskie podejście do treści prawa własności¹³, stwierdził, że prawo zabudowy nie jest elementem prawa własności nieruchomości¹⁴, „co nie oznacza, że nie jest pewnym rodzajem ekspektatywy wynikającej z prawa własności, którą również należy uwzględnić z zastosowaniem zasady proporcjonalności”. Postulując zerwanie z mitem, że z istoty prawa własności wynika – chyba że co innego wynika z ustawy lub planu miejscowego – prawo do dowolnej zabudowy gruntu („wolnościowe prawo zabudowy”), H. Izdebski podkreślił, że nie ma naturalnego prawa właściciela gruntu do zabudowy, a w interesie publicznym buduje się tam, gdzie prawo wyraźnie na to zezwala. Z wywodów tego autora można wywnioskować, że opowiada się on za zdecydowaną przewagą prawa rozstrzygania o zagospodarowaniu nieruchomości przez organ władzy publicznej i zakazu zabudowy bez decyzji tej władzy¹⁵.

Zwolennikiem tego poglądu jest także T. Kielkowski, który w monografii poświęconej nabyciu prawa na mocy decyzji administracyjnej odróżnił pojęcie „wolność”, definiując ją jako zespół zachowań prawnie indyferentnych wobec braku odnoszących się do nich norm generalnych, z których wynikałaby powinność (nakaz lub zakaz), od „wolności prawnie chronionej” („praw wolnościowo-

¹² I. Zachariasz, *op. cit.*, s. 108.

¹³ Chodzi tu o teorię dotyczącą stosunku pomiędzy własnością nieruchomości a przepisami prawa, gdzie przewagę ma własność (właściciel nieruchomości ma prawo do jej zabudowy w dowolnym miejscu, czasie i formie, chyba że co innego wynika z wyraźnego przepisu prawa).

¹⁴ Koncepcję wolności budowlanej jako pochodnej konstytucyjnego prawa własności kwestionuje również K. Świderski, który wyraził pogląd, że w art. 21 ust. 1 Konstytucji RP chodzi o własność prywatną jako jeden z elementów ustroju gospodarczego państwa opisanego w art. 20–23 Konstytucji, z kolei prawo do własności wymienione w art. 64 ust. 1 Konstytucji należy do kategorii praw ekonomicznych człowieka i obywatela. Zdaniem autora, z uwagi na odmienne cele i funkcje regulacji zamieszczonej w Kodeksie cywilnym oraz w Konstytucji, trudno wprost wyprowadzić prawo zabudowy nieruchomości z istoty prawa własności. Zob. K. Świderski, *Uwagi o prawie zabudowy i zagospodarowania nieruchomości*, [w:] *Przestrzeń i nieruchomości jako przedmiot prawa administracyjnego*..., s. 475.

¹⁵ H. Izdebski, *Prawo własności w planowaniu zagospodarowania przestrzeni*, [w:] *Kierunki reformy prawa planowania i zagospodarowania przestrzennego*, red. I. Zachariasz, Warszawa 2012.

wych”), tj. chronionej przez normy adresowane do innych podmiotów niż podmiot z niej korzystający. Autor zanegował przynależność prawa zabudowy nieruchomości zarówno do kategorii wolności, jak i do praw wolnościowych, ilustrując tę tezę porównaniem do chęci zmiany miejsca pobytu, którą „urzeczywistniamy, korzystając z wolności, przez określone działania faktyczne”. W opozycji do tego, jego zdaniem, pragnienie zabudowy od razu natrafia na zakaz, którego ewentualne zniesienie uwarunkowane jest podjęciem konstytutywnej czynności konwencjonalnej – decyzji administracyjnej (pozwolenia na budowę). Dla wzmocnienia tej tezy badacz zadaje – jak sam wskazuje – retoryczne poniekąd pytanie: „[...] czy wolno rozpocząć roboty budowlane bez pozwolenia na budowę albo też czy rozpoczęcie robót budowlanych bez pozwolenia jest zachowaniem prawnie indyferentnym?”¹⁶.

Zdecydowanie mniej radykalne stanowisko w przedmiocie wolności zabudowy przedstawił T. Bąkowski, który – w odróżnieniu od poprzedników – postrzega wolność budowlaną jako pochodną prawa własności nieruchomości gruntowej, a ściślej jako jeden ze sposobów korzystania z nieruchomości. Jednocześnie, analizując rolę administracyjnego prawa materialnego, staje na stanowisku, że:

[...] uprawnienia udzielane na podstawie norm tego prawa mają charakter pochodny względem regulacji pierwotnej, ustanowionej w celu ochrony interesu publicznego, która z uwagi na dobro wspólne wprowadza nakazy i zakazy określonego zachowania, zaś uprawnienia wynikające z norm administracyjnego prawa materialnego, bezpośrednio bądź po przeprowadzeniu procesu stosowania tych norm, kształtują sytuację ich adresata poprzez nadanie określonej prawem swobody zachowania w stosunku do wcześniej ustanowionego porządku prawnego¹⁷.

W opinii T. Bąkowskiego swoboda zachowania w zakresie określonym w uprawnieniu miałyby charakter powszechny i niezależny od działania prawodawcy lub organu, gdyby nie wprowadzony ustawowo wymóg uzyskania takiego uprawnienia. Wówczas można byłoby mówić o wolności, czyli swobodzie działania bez konieczności nadawania jej, czy nawet potwierdzania jej aktem władzy publicznej¹⁸. Innymi słowy, badacz ten zakłada istnienie wolności budowlanej wynikającej z konstytucyjnie chronionego prawa własności, która w imię dobra

¹⁶ T. Kielkowski, *Nabycie prawa na mocy decyzji administracyjnej*, Warszawa 2012, s. 46–49. Koncepcja autora jest zbliżona do niemieckiej publicznoprawnej teorii wolności zabudowy, określanej także mianem zakazu z zastrzeżeniem pozwolenia, opierającej się na założeniu, iż prawo wprowadza powszechny zakaz wykonywania określonego rodzaju działalności z jednoczesną możliwością uchylenia tego zakazu w indywidualnych przypadkach przez organy administracji publicznej w formie aktów administracyjnych o nazwie pozwoleń. Zob. O. Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*, Leipzig 1995, s. 287.

¹⁷ T. Bąkowski, *O wolności budowlanej de lege lata i de lege ferenda*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2015, t. 33, s. 65.

¹⁸ *Ibidem*, s. 66.

wspólnego jest ograniczona przepisami Prawa budowlanego i innymi regulacjami prawnymi. Jego zdaniem zakres wolności budowlanej jest obecnie zredukowany do dyrektywy stosowania norm regulujących proces inwestycyjno-budowlany, a w szczególności do dyrektywy wykładni tych norm oraz zasad kontroli ich przestrzegania¹⁹. Z końcowych rozważań autora można wywnioskować, że w jego ocenie stopień ingerencji administracyjnoprawnej w sferę wolności zabudowy powoduje, iż można podawać w wątpliwość jej realny charakter i rozpatrywać ją raczej w kategorii „konstrukcji teoretycznej”. Podobny pogląd wyraziła ponad dekadę wcześniej K. Zamyślewska-Gorząch, która wskazała, że liczba i charakter ingerencji organów administracji w zasadę wolności budowlanej może zagrażać racji wyodrębnienia i funkcjonowania tej zasady²⁰.

Znamienne jest to, że zwolennicy poglądu o istnieniu wolności zabudowy posługują się sformułowaniami: „obszar nieskrępowanych działań”, „obszar, w którym państwo powstrzymuje się od określonych działań”, nie używając – w odróżnieniu od swych adwersarzy – określeń: „dowolność” czy „swoboda zagospodarowania”. Ma to istotne znaczenie, ponieważ wskazuje na odmienne podejście stron sporu do kwestii wolności zabudowy. Ci pierwsi, mówiąc o obszarze czy sferze wolności zabudowy, z góry zakładają istnienie jej ograniczeń, podczas gdy drudzy pojmują tę wolność jako synonim wolności w ogóle, jej sensu upatrując w możliwości dokonywania określonych czynności bez konieczności „pytania władzy o zgodę”. Problem jest zatem złożony, gdyż nie mamy do czynienia z sytuacją, gdzie jednakowo definiowana wolność zabudowy jest przez jednych akceptowana, a przez innych negowana. Mamy tu do czynienia z odmiennym pojmowaniem tej wolności.

Analizując wyżej zaprezentowane poglądy przedstawicieli doktryny i orzecznictwa, można postawić następujące pytania. Po pierwsze, czy w sferze objętej reglamentacją administracyjną istnieje coś takiego, jak wolność? Po drugie, czy czynnikiem decydującym o istnieniu bądź nieistnieniu wolności może być zakres tej reglamentacji? Albo inaczej, czy prawdziwa jest teza, według której silna reglamentacja w danej dziedzinie eliminuje wolność, ewentualnie czyni ją jedynie konstrukcją teoretyczną? Odpowiedzi na te pytania mają walor uniwersalny, stanowią bowiem wycinek jednego z fundamentalnych zagadnień, z którymi od dawna mierzą się teoretycy i filozofowie prawa, mianowicie relacji wolności i prawa. Są one szczególnie aktualne w całym obszarze prawa administracyjnego, nie tylko w eksponowanych w debacie publicznej sferach działalności gospodarczej, w tym inwestycyjno-budowlanej.

¹⁹ *Ibidem*, s. 69.

²⁰ K. Zamyślewska-Gorząch, *op. cit.*, s. 64.

III.

Wolność, zarówno w nauce filozofii, jak i prawie, to idea będąca immanentną, pierwotną cechą człowieka, nabywaną przez niego już w chwili urodzenia, oznaczającą możliwość dokonywania wyborów i postępowania w zgodzie z tymi wyborami²¹. Innymi słowy, jest zakorzenioną w rozumie i woli możliwością działania lub niedziałania, czynienia tego lub czegoś innego, a więc podejmowania dobrowolnych działań. Wolność jest zjawiskiem wielowymiarowym. Można ją rozpatrywać nie tylko w wymiarze historycznym czy metafizycznym, ale także w wymiarze prawnym (w aspekcie normatywnego legitymizowania wolności i jej ograniczeń), tetycznym (związanym z traktowaniem wolności jako zadania i z problemem odpowiedzialności za jej zagospodarowanie oraz powinności z tym związanych) i aksjologicznym (ujmowanie wolności w perspektywie podstawowych wartości), a wreszcie w kategoriach ładu publicznego²².

Tak pojmowana wolność, według art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, jest wartością, która podlega ochronie prawnej. Ustrojowa deklaracja prawnej ochrony wolności obliguje ustawodawcę do ustanowienia regulacji, które będą zapobiegać naruszeniom wolności oraz stworzą sankcje na wypadek naruszenia wolności i pozwolą przywrócić stan zgodny z prawem²³. Wolność jest zatem pierwotna wobec prawa pozytywnego. Prawo jej nie tworzy, lecz daje gwarancje jej respektowania. Prawo określa jedynie kontury wolności nie w rozumieniu ingerencyjnym, a dla właściwej ochrony przed ingerencjami, zarówno w wertykalnym, jak i horyzontalnym wymiarze²⁴. Mówiąc inaczej, prawo nie reguluje wszystkich przejawów aktywności w sferze wolności, tylko zakreśla jej granice, których nie można przekroczyć. Dla zrozumienia zależności pomiędzy wolnością a prawem pomocne jest rozróżnienie aspektu wolności „od” i „do”, z których pierwszy oznacza istnienie obszaru autonomii jednostki wolnego od

²¹ *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz encyklopedyczny*, red. W. Skrzydło, S. Grabowska, R. Grabowski, Warszawa 2009, s. 641–643, za: M. Ławrynowicz-Mikłaszewicz, *Koncepcja istoty wolności i praw jednostki oraz aspekt formalny ich ograniczenia*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2014, nr 4, s. 74; M. Jabłoński, *Klasyfikacja wolności i praw jednostki w Konstytucji RP*, [w:] *Wolności i prawa jednostki w Konstytucji RP*, t. 1: *Idee i zasady przewodnie konstytucyjnej regulacji wolności i praw jednostki w RP*, red. M. Jabłoński, Warszawa 2010, s. 93; L. Garlicki, *Wstęp*, [w:] *Komentarz do Konstytucji*, red. L. Garlicki, t. 3, Warszawa 2003, s. 4.

²² M. Zdyb, *Dobro wspólne w perspektywie artykułu 1 Konstytucji RP*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, red. F. Rymarz, A. Jankiewicz, Warszawa 2001, s. 190–205.

²³ K. Wojtyczek, *Ochrona godności człowieka, wolności i równości przy pomocy skargi konstytucyjnej w polskim systemie prawnym*, [w:] *Godność człowieka jako kategoria prawa*, red. K. Complak, Wrocław 2001, s. 206, cytowany przez M. Kazimierczuka, *Pojęcie, istota oraz źródło wolności i praw człowieka*, „Studia Prawnoustrojowe” 2014, nr 26, s. 103.

²⁴ I. Malinowska, *Ochrona praw i wolności w Polsce*, Warszawa 2009, s. 17.

państwa, drugi zaś – umożliwienie jednostce przez państwo działania przez stworzenie odpowiednich ku temu warunków²⁵.

Dla ukazania złożoności relacji pomiędzy wolnością i prawem a ściśle określonej wolnością i reglamentacją administracyjną warto również sięgnąć do klasycznych doktryn polityczno-prawnych T. Hobbesa, J. Locke’a i J.J. Rousseau²⁶. Według Hobbesa przyrodzona, naturalna wolność człowieka może być ograniczona przez prawo państwowe, bez którego nie mogłoby być pokoju. Celem prawa jest ograniczenie naturalnej wolności ludzi po to, by nie mogli krzywdzić się wzajemnie, lecz by mogli wzajemnie sobie pomagać²⁷. W państwie i tworzonym przez nie prawie Hobbes upatruje szansy człowieka na przetrwanie, której ceną jest ograniczenie jego wolności.

Relację prawa do wolności odmiennie postrzegał Locke, dla którego państwo i prawo istnieją tylko po to, by chronić wolność będącą przyrodzoną cechą osoby ludzkiej²⁸. Twierdził on, że ludzie mają tyle wolności, ile im państwo nie uszczupli swoimi regulacjami prawnymi.

Z kolei według koncepcji Rousseau ludzie w umowie społecznej zrezygnowali z pierwotnej swobody (naturalnej samowoli) na rzecz wolności obywatelskiej, genetycznie związanej z państwem. Zdaniem tego filozofa na miano wolności zasługuje jedynie wolność polityczna, polegająca na posłuszeństwie prawu będącemu wyrazem woli powszechnej²⁹.

Również w teorii prawa I. Kanta występuje rozróżnienie pomiędzy wolnością człowieka w sensie absolutnym (wewnętrznym) oraz wolnością człowieka w sensie zewnętrznym. Uznając moralność za wynik refleksji człowieka jako istoty wolnej w sensie absolutnym, zaś za przedmiot prawa pozytywnego – człowieka jako część przyrody i jego wolność w sensie zewnętrznym, Kant przyjmował, że bezpośrednim celem prawa pozytywnego nie jest ochrona człowieka jako wolnego podmiotu, lecz autonomia człowieka obywatela, człowieka członka określonej społeczności. Według niego przedmiotem prawa pozytywnego jest wolność człowieka w sensie praktycznym. Stąd prawo, jako zadanie do wykonania, ma stwarzać takie warunki, w których wolność jednej osoby jako członka społeczności nie kłóci się z wolnością innych osób³⁰.

²⁵ M. Kazimierczuk, *op. cit.*, s. 106.

²⁶ Przytoczone za: M. Zmierzak, *Prawo – ograniczenie czy warunek wolności?*, [w:] *Prawne aspekty wolności. Zbiór studiów*, red. E. Cała-Wacinkiewicz, D. Wacinkiewicz, Toruń 2008, s. 15–17; M. Kazimierczuk, *op. cit.*, s. 108–111.

²⁷ T. Hobbes, *Lewiatan*, Warszawa 1954, s. 237.

²⁸ J. Locke, *Dwa traktaty o rządzie*, Warszawa 1992, za: K. Kazimierczuk, *op. cit.*, s. 108.

²⁹ J.J. Rousseau, *Umowa społeczna*, Warszawa 1966, s. 22, za: M. Kazimierczuk, *op. cit.*, s. 109.

³⁰ Według Kanta człowiek dzięki rozumowi może odkryć taką możliwość człowieczeństwa, jaką jest dobra wola. Jest jednak jednocześnie zdeterminowany prawami przyrody, kieruje się pojędami. Chociaż jest zdolny do wykraczania poza świat przyrody, zawsze pozostaje jego częścią. Rodzi to potrzebę prawa pozytywnego, które wobec jednostki posługuje się przymusem. Prawo

Już takie – z konieczności ogłędne – przytoczenie poglądów klasyków filozofii i teorii państwa i prawa ukazuje, że określenie związku pomiędzy wolnością a prawem napotyka zasadnicze trudności właśnie z racji odmiennych podejść teoretycznych, zakorzenionych zarówno w perspektywie filozoficznej, jak i ideologicznej, a także z uwagi na często instrumentalne traktowanie pojęcia wolności w dyskursie publicznym, polegające na wykorzystywaniu go do doraźnych celów politycznych. Nasuwa się jednak ogólny wniosek, że uzasadnione jest postrzeganie wolności w państwie prawa jako zjawiska nietożsamego z wolnością jako taką (która nie jest synonimem wolności w ogóle). Wolność w państwie prawa ma charakter użytkowy, służy realizacji określonych celów, jest postulatem skierowanym do władzy³¹. Tak rozumiana wolność ma w założeniu sprzyjać pielęgnowaniu fundamentalnych wartości społecznych, w tym odpowiedzialności za działania swoje, działania innych podmiotów i za dobro wspólne.

Rola, w którą człowiek wchodzi w relacjach społecznych, jest mu wraz z narodzeniem wyznaczona przez istniejący porządek świata. Rodzi się on jako członek rodziny, narodu i odtąd egzystuje w naturalnie uwarunkowanych relacjach społecznych. Jednostka musi się liczyć z konsekwencjami tego stanu rzeczy. Musi być świadoma, że podlega wymogom relacji społecznych, które z kolei są podporządkowane określonym wzorcom zachowania. Jej zachowanie nie może rozwijać się według własnej woli, lecz musi uwzględniać innych partnerów relacji społecznych, którzy też nie mogą postępować samowolnie. Porządek prawny, jako społeczny porządek norm, reguluje wzajemne relacje członków danej społeczności, „kierując ich zachowanie na pewne tory i przez to zapobiegając przypadkom samowoli i chaosu”³².

Sprowadzając powyższe rozważania na grunt działalności inwestycyjno-budowlanej, gdzie zachowanie inwestora częstokroć nie jest obojętne dla sfery prawnej osób trzecich, należy podjąć próbę odpowiedzi na pytanie, czy określanie przeznaczenia oraz sposobów zagospodarowania terenu w planach zagospodarowania przestrzennego bądź w decyzjach lokalizacyjnych oraz zasada, według której roboty budowlane można rozpocząć na podstawie decyzji o pozwoleniu na budowę, eliminuje wolność zabudowy albo redukuje ją do roli jedynie dyrektywy interpretacyjnej.

Jeszcze przed II wojną światową interesujący pogląd na temat relacji pomiędzy wolnością jednostki a istnieniem instrumentów reglamentacji w postaci

pozytywne jest niezbędne, ponieważ człowiek nie kieruje się wyłącznie rozumem. Gdyby tak było, przymus zostałby zastąpiony ogólnoludzkim wzajemnym zaufaniem i zrozumieniem. Zob. I. Kant, *Die Metaphysik*, Leipzig 1907, za: M. Zirk-Sadowski, *Wprowadzenie do filozofii prawa*, Warszawa 2011, s. 39–41.

³¹ Pogląd J. Milтона został przytoczony przez A. Ławniczaka, *Wolności i prawa człowieka w ujęciu konstytucyjnym*, [w:] *Wolności i prawa jednostki w Konstytucji RP*, s. 151.

³² A. Kość, *Podstawy filozofii prawa*, Lublin 2005, s. 104–107.

koncesji i zezwoleń przedstawił B. Waławski, który wskazał, że w polskim prawie spotyka się niewiele wypadków, w których przepis prawny wyraźnie stwierdza, iż przedsięwzięcie pewnych czynności jest zakazane i że od tego zakazu możliwe są wyjątki w drodze udzielenia dyspensy przez władzę. Przeciwnie, w przeważającej części przypadków przepis prawny nie zabrania wyraźnie podjęcia pewnej działalności, lecz stanowi, iż podjęcie jej może nastąpić dopiero po uzyskaniu pozwolenia. W związku z tym badacz ten podkreślał, że z dwóch wniosków logicznych, jakie można wysnuć z normy prawnej o treści: „przedsięwbrać pewną działalność wolno, ale dopiero po uzyskaniu odpowiedniego pozwolenia”, raczej bliższy założeniu logicznemu jest wniosek, że „wszystko wolno, ale pod warunkiem uzyskania pozwolenia” niż „nic nie wolno, ale wyjątkowo władza może zezwolić”. Pierwsze założenie jest bowiem zgodne z pojęciem wolności jednostki w obrębie społeczeństwa, co przejawia się w tym, że jednostka może korzystać ze swej wolności w części przypadków bez żadnej kontroli ze strony państwa, natomiast w pewnych kierunkach, ściśle określonych przez przepisy prawa, może z niej korzystać dopiero pod bezpośrednią kontrolą ze strony państwa³³. Takie ujęcie wolności zabudowy jest również aktualne przy uwzględnieniu obowiązującego systemu reglamentacji prawno-budowlanej.

Obecnie, według obiegowej opinii, zasada wolności zabudowy w Polsce istnieje jedynie w teorii. Nie sposób się temu dziwić, zważywszy choćby na to, że reglamentacja administracyjna w sferze prawa budowlanego obejmuje działania inwestora, poczynając od przygotowania inwestycji budowlanej, przez realizację robót budowlanych i przystąpienie do użytkowania obiektu budowlanego, aż po utrzymanie i rozbiórkę obiektu. Jeżeli do tego dodać, że polskie prawo budowlane nie zna pojęcia robót budowlanych wolnych od reglamentacji administracyjnej, to nasuwa się wniosek, że zasadą tej gałęzi prawa jest nie wolność budowlana, lecz powszechność reglamentacji robót budowlanych.

Trzeba jednak zauważyć, że wolność zabudowy związana jest z prawem majątkowym, a korzystanie z wolności o majątkowej proveniencji pociąga za sobą wchodzenie w stosunki z innymi podmiotami prawa, w tym z innymi beneficjentami prawa do zabudowy, co wymaga wprowadzenia reguł prawnych dotyczących zwłaszcza określania sposobu korzystania z tych praw. Z tej przyczyny wolność majątkowa określana jest jako wolność, ale uporządkowana przez prawo.

Podkreślenia wymaga, że prawo do zagospodarowania (w tym zabudowy nieruchomości) przysługuje każdemu, kto ma tytuł prawny do nieruchomości, a zatem nie tylko podmiotowi, który aktualnie z niego korzysta, ale też dysponentom nieruchomości sąsiadujących. Realizacja inwestycji budowlanej przez jeden podmiot może determinować (i często determinuje) możliwość zagospodarowania (w tym zabudowy) nieruchomości sąsiadujących. Stąd, jak trafnie to ujął W. Jakimowicz:

³³ B. Waławski, *Pozwolenia i koncesje w prawie polskim*, Wilno 1939, s. 16–17.

[...] w sprawach związanych z zagospodarowaniem i zabudową nieruchomości nie rozstrzyga się spraw administracyjnych podmiotów, których sytuacje są powiązane w ramach określonej przestrzeni prawnej, lecz rozstrzyga się sprawę dotyczącą ukształtowania wolności zabudowy wnioskodawcy z jednoczesnym uwzględnieniem praw, w tym zwłaszcza wolności zabudowy, innych podmiotów [...] ³⁴.

Wolność zabudowy, tak jak każda wolność, wypełnia się w relacjach międzyludzkich. Inwestor, jako podmiot wolnościowego prawa do zabudowy ma z jednej strony roszczenie o to, by nie ingerowano w tę sferę jego wolności nadmiernie, tj. w sposób przez prawo niedozwolony, zaś z drugiej strony ma obowiązek powstrzymać się od niedozwolonej prawem ingerencji w sferę wolności budowlanej przysługującej osobom trzecim. W związku z tym, że własność i inne prawa majątkowe podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej, każdy prawny dysponent nieruchomości ma prawo dokonać na niej budowy w każdym czasie w taki sposób, by nie utrudniać właścicielom nieruchomości sąsiednich takich samych działań w stosownym wybranym przez nich terminie ³⁵.

Podmiot prawa zabudowy, będącej pochodną praw majątkowych do nieruchomości, musi mieć na względzie, że z prawem tym łączy się obowiązek właściwego z niego skorzystania, tj. „takiego, które nie będzie się wiązało z niedopuszczalnym i nieuprawnionym ograniczaniem praw innych osób i będzie miało na względzie dobro wspólne, którego beneficjentem jest także każdy podmiot praw rzeczowych. Każde prawo jest więc nie tylko uprawnieniem, ale także zadaniem powiązanych z odpowiedzialnością za zagospodarowanie tego prawa” ³⁶.

W tym kontekście instrumenty reglamentacji administracyjnej nie powinny być pojmowane jedynie w kategoriach ograniczenia zasady wolności budowlanej, ale raczej w kategorii gwarancji tej wolności. Umożliwiają one bowiem zachowanie równowagi pomiędzy interesem prawnym inwestora oraz innych podmiotów, których nieruchomości znajdują się w obszarze oddziaływania planowanej inwestycji. Na potwierdzenie tej tezy warto przytoczyć poglądy A. Hamiltona czy A. de Tocqueville’a, którzy twierdzili, że gwarancji wolności należy szukać w sferze kultury i reguł życia organizacyjnego. W sprawach dotyczących władzy zwierzchniej pewne reguły muszą być narzucone wtedy, gdy jest to niezbędne dla

³⁴ W. Jakimowicz, *op. cit.*, s. 143.

³⁵ Por. wyrok NSA z dnia 18 stycznia 2008 r., II OSK 1878/06, LEX nr 508458. Z tego powodu pozwolenie na budowę przy granicy nieruchomości (w zbliżeniu do granicy) może być wydane wyłącznie wyjątkowo, gdy istnieją ku temu szczególnie uzasadnione przyczyny. Nie jest bowiem dopuszczalne uwzględnienie interesu tylko jednej ze stron postępowania (inwestora). Tak m.in. wyrok NSA z dnia 15 marca 2006 r., II OSK 634/05, LEX nr 198327; wyrok NSA z dnia 21 lutego 2012 r., II OSK 2312/10, LEX nr 1138137; wyrok NSA z dnia 10 lutego 2015 r., II OSK 1783/13, LEX nr 1810099.

³⁶ M. Zdyb, *Administracyjnoprawne ograniczenia praw rzeczowych*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 7: *Materiałne prawo administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 617.

organicznego rozwoju społeczeństwa albo zharmonizowania wolności z innymi prawami podmiotowymi jednostki³⁷.

Poglądowi, według którego wymóg uzyskania pozwolenia budowlanego eliminuje wolność zabudowy, można przeciwstawić opinię, zgodnie z którą pozwolenie jest przejawem gwarancji tej wolności. W dziedzinie prawa budowlanego, która normuje działalność objętą szczególnym ryzykiem spowodowania trudno odwracalnych szkód w dobrach podlegających ochronie prawnej, uzasadnione jest wykorzystywanie instytucji polegającej na wymogu uzyskania pozwolenia na budowę, w którego treści szczegółowo określone są prawa i obowiązki adresata tego pozwolenia. Z kolei z punktu widzenia interesów adresata decyzji o pozwoleniu na budowę istotne jest to, iż uzyskuje on pewność nabytych w drodze tego pozwolenia praw i obowiązków oraz związaną z tym ochronę przed nadmierną ingerencją władzy publicznej w jego poczynania związane z realizacją inwestycji budowlanej, wymagającej co do zasady znacznych nakładów finansowych i pracochłonnych przygotowań³⁸.

IV.

Idei wolności, w tym wolności zabudowy, nie wolno absolutyzować i oddzielać jej od odpowiedzialności. Wolność to swoiste wyzwanie i zadanie, z którego realizacją wiąże się odpowiedzialność związana z jej zagospodarowaniem. Nie sposób uwalniać wolności od wartości, które wyrażają jej istotę. Odpowiada to personalistycznemu podejściu do relacji prawa i wolności, wedle którego wolność nie jest czymś nadanym, lecz zadaniem³⁹. A jeżeli tak, to podlega ona ograniczeniom, w tym prawnym, ekonomicznym i społecznym. Wyklucza to utożsamianie pojęcia wolności (w tym wolności zabudowy) z pojęciem swobody.

Ten sam wniosek wypływa z niemieckiej społecznej teorii własności, która wyróżnia prawo własności i prawo do użytkowania własności, gdzie prawo własności wyraża jedynie jej indywidualny aspekt związany z dobrem jednostki, natomiast prawo do użytkowania własności wyraża aspekt dobra zbiorowego. Według tej teorii ustawodawca może, a nawet powinien, uregulować kwestię użytkowania własności ze względu na wymóg dobra powszechnego. Oznacza to kompromis pomiędzy indywidualistycznie rozumianym naturalnym prawem własności, etyką pożytku społecznego oraz normą prawa stanowionego, która reguluje użytkowanie własności w celach społecznych, dopuszczając nawet przepadek własności⁴⁰.

³⁷ *Idem*, *Działalność gospodarcza i publiczne prawo gospodarcze*, Kraków 2001, s. 79.

³⁸ D.R. Kijowski, *Pozwolenia w administracji publicznej*, Białystok 2000, s. 227–229.

³⁹ M. Zdyb, *Komentarz do art. 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, LEX nr 145479.

⁴⁰ G. Radbruch, *Filozofia prawa*, Warszawa 2009, s. 150–151. Jako przykład tego kompromisu autor powołał art. 153 Konstytucji Weimarskiej, zgodnie z którym własność zobowiązuje. Jej użytkowanie powinno jednocześnie służyć dobru powszechnemu.

Źródła wolności zabudowy często upatruje się w przepisach ustawowych, a konkretnie w art. 6 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz art. 4 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane⁴¹. Tymczasem wolność zabudowy jest wartością chronioną przez ustawę zasadniczą, a zatem jest zasadą ustrojową. Jej źródłem jest konstytucyjnie chronione prawo własności, u którego podstaw leży przyrodzona i niezbywalna godność człowieka. Konstytucyjnie zagwarantowane prawo własności „nie jest sumą gwarancji wynikających z ustawodawstwa zwykłego, lecz stanowi fundament kształtowania ustroju, będący wyrazem określonej aksjologii i wyznacza ustawodawcy pewien standard w regulowaniu stosunków majątkowych”⁴². Powołane na wstępie przepisy ustawowe nie stanowią źródeł wolności zabudowy, ale raczej wyznaczają jej zakres, rozwijając konstytucyjną zasadę ochrony własności i odgrywając istotną rolę w procesie stosowania i wykładni norm regulujących zagospodarowanie przestrzeni.

Fakt, że wolność zabudowy znajduje swoje odzwierciedlenie w ustawie zasadniczej, nobilituje tę wolność, nadając jej wymiar aksjologiczny w ramach ukształtowanego ładu publicznego⁴³. Jeżeli przyjąć, że wolność zabudowy jest zasadą ustrojową, jednym z fundamentów ładu publicznego, to nie sposób uznać, że o jej istnieniu bądź nieistnieniu przesądza zakres reglamentacji administracyjnej. Ustrojowy charakter tej wolności czyni ją bowiem wartością stałą, odporną na zawirowania społeczne i polityczne, na zmiany prawa pozytywnego, na zmiany paradygmatów w danej dziedzinie⁴⁴. Istnienie wolności zabudowy nie jest zatem zależne od woli ustawodawcy zwykłego. Obszar tej wolności może być węższy lub szerszy, ale jej rdzeń nie może zostać naruszony, co gwarantuje Konstytucja.

Jak konsekwentnie podkreśla w swojej pracy naukowej M. Zdyb:

[...] na istotę wolności i jej ograniczeń należy patrzeć z perspektywy zarówno godności człowieka, jak i dobra wspólnego, które to wartości istnieją nie przeciwko sobie, ale obok siebie, pozostając w różnego rodzaju wzajemnych relacjach, tworząc podstawy ładu publicznego, w tym podstawę zrozumienia natury ograniczeń wynikających z Konstytucji i ustaw. Człowiek jako jednostka jest państwu powinien, natomiast jako osoba jest od tej wspólnoty wolny w tym znaczeniu, że posiadając własną godność, w swoim sumieniu rozstrzyga, jak zagospodarować płynące z niej prawa i wolności⁴⁵.

Dobro wspólne jest uosobieniem wartości fundamentalnych dla ładu publicznego w państwie i dla jego bezpieczeństwa. W tym znaczeniu oznacza obowiązek ponoszenia przez obywateli ofiar, w tym z tych wartości, które w ich hierarchii

⁴¹ T.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 290 z późn. zm.

⁴² B. Banaszkiewicz, *op. cit.*, s. 30.

⁴³ M. Zdyb, *Komentarz do art. 6 ustawy o swobodzie działalności...*

⁴⁴ Tak: W. Jakimowicz, *op. cit.*, s. 451.

⁴⁵ M. Zdyb, *Dobro wspólne/publiczne*, [w:] *Encyklopedia samorządu terytorialnego*, red. K. Miaskowska-Daszkiewicz, B. Szmulik, Warszawa 2010, s. 191–197.

praw i wolności oraz podstawowych wartości konstytucyjnych zajmują miejsce najwyższe. Jego treść jest kształtowana nie w opozycji do interesu jednostki, lecz jako konsekwencja faktu, że oprócz interesu prawnego jednostki (innych interesów indywidualnych) istnieją także interesy innych jednostek, których realizacja musi być zharmonizowana z konkretnym interesem jednostkowym. W tym znaczeniu mówimy o interesie publicznym jako interesie ponadjednostkowym, który „niekoniecznie oznacza zbiór interesów indywidualnych, ale ich normatywną kwintesencję”⁴⁶.

Prawne ograniczenia wolności, w tym wolności zabudowy, powinny być wprowadzane tylko w ustawach oraz przy zachowaniu zasady proporcjonalności (art. 31 ust. 3 i art. 64 ust. 3 Konstytucji RP⁴⁷) i istoty wolności. Pełna swoboda w dziedzinie działalności inwestycyjno-budowlanej mogłaby zagrażać nie tylko bezpieczeństwu państwa i obywateli, ale także porządkowi publicznemu. Wprowadzając generalną zasadę wolności zabudowy, ustawodawca określił więc jednocześnie te dziedziny aktywności, w których podjęcie działalności wymaga uzyskania pozwolenia na budowę czy zgłoszenia. Samo tego rodzaju ograniczenie wolności może być więc uznane za konstytucyjnie dopuszczalne, o ile wprowadzone zostało z uwzględnieniem zasady proporcjonalności, ze względu na ochronę innych wartości konstytucyjnych, a w szczególności bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej oraz wolności i praw innych osób. Z zasady proporcjonalności wynikają trzy podstawowe wymogi: wymóg przydatności ograniczenia danego prawa (ograniczenie prawa musi być oparte na racjonalnych przesłankach), wymóg konieczności ograniczenia danego prawa (prawo może być ograniczone jedynie w zakresie niezbędnym dla realizacji zamierzonego celu) oraz wymóg utrzymania należytej proporcji między stopniem uciążliwości środka zastosowanego przez prawodawcę a wynikającymi stąd korzyściami dla interesu publicznego⁴⁸.

⁴⁶ M. Zdyb, *Komentarz do art. 6 ustawy o swobodzie działalności...*

⁴⁷ W wyroku TK z dnia 20 marca 2006 r. (K 17/05, OTK-A 2006, nr 3, poz. 30) Trybunał uznał, że art. 31 ust. 3 jest modyfikowany przez art. 64 ust. 3 Konstytucji jedynie w zakresie, w którym regulowane są (wężiej) bezpośrednio przesłanki ingerencji, natomiast w pełni pozostaje aktualne zastosowanie pozostałych elementów proporcjonalności niewyrażonych w art. 64 ust. 3 (w szczególności konieczność uwarunkowana standardem demokratycznego państwa oraz zakaz ingerowania w istotę prawa). Wspólną dla obu konstrukcji przesłanką uzasadniającą ograniczenia jest też konieczność ochrony praw i wolności innych osób. W wyrokach TK z dnia: 12 stycznia 1999 r., P 2/98, OTK 1999, nr 1, poz. 2; 25 maja 1999 r., SK 9/98, OTK 1999, nr 4, poz. 78; 9 listopada 2010 r., SK 10/08, OTK-A 2010, nr 9, poz. 99 – Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że art. 31 ust. 3 Konstytucji RP spełnia rolę podstawową dla bytu zasady proporcjonalności, natomiast art. 64 ust. 3 Konstytucji RP pojmowany jest jako konstytucyjne potwierdzenie dopuszczalności wprowadzenia ograniczeń tego prawa.

⁴⁸ M.A. Waligórski, *Administracyjnoprawna reglamentacja działalności gospodarczej w tzw. specjalnych strefach ekonomicznych*, „Studia Prawnicze” 1997, nr 2, s. 167.

Ograniczenia wolności muszą uwzględniać konieczność każdorazowego wyważenia rangi tej wolności oraz rangi prawa czy zasady to ograniczenie uzasadniającej. Niezachowanie koniecznej w tym przypadku proporcjonalności, bądź stwierdzenie, że przyjęte ograniczenie jest w niepotrzebny sposób nadmierne, skutkować może niekonstytucyjnością danej regulacji⁴⁹.

Nie sposób w tym miejscu pominąć zasygnalizowanego na wstępie aspektu przedmiotowej zasady wolności zabudowy. Zasada ta pełni bowiem dla prawodawcy rolę dyrektywy stanowienia prawa, zaś dla podmiotu stosującego to prawo – regułę wykładni prawa, wedle której wszelkie wątpliwości, także w związku ze stosowaniem zasady proporcjonalności, powinny być tłumaczone na korzyść rozwiązania w mniejszym stopniu ingerującego w wolność (formuła *in dubio pro libertate*)⁵⁰. W tym sensie spełnia ona funkcję regulatora stosunków społecznych w sytuacjach konfliktów pomiędzy interesem prawnym inwestora a interesami prawnymi osób trzecich, których nieruchomości znajdują się w obszarze oddziaływania inwestycji, bądź interesem publicznym.

Na gruncie prawa planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz prawa budowlanego dyrektywa ta oznacza, że organ stosujący prawo powinien wykazać, jaka jest rzeczywista treść interesu publicznego stanowiącego podstawę ograniczenia wolności zabudowy. Organ musi zadać sobie trud dookreślenia tego interesu z uwzględnieniem okoliczności faktycznych, norm pozasystemowych i aksjologicznych podstaw systemu prawnego również po to, żeby nie doszło do naruszenia istoty wolności. Korelatem wolności zabudowy jest bowiem leżący po stronie państwa obowiązek ochrony korzystania z tej wolności i nieograniczania ponad potrzebę jej zakresu, a zwłaszcza niestawiania swych celów ponad celami człowieka⁵¹.

Na koniec warto zwrócić uwagę na doniosłe konsekwencje uznania istnienia w prawie budowlanym wolności zabudowy i upatrywania jej istoty w konstytucyjnie chronionym prawie własności.

Wolność zabudowy jako wartość, której źródłem jest konstytucyjnie chronione prawo własności nieruchomości, jest ustrojowym fundamentem wszystkich regulacji z zakresu działalności inwestycyjno-budowlanej. Dzięki swojemu konstytucyjnemu pochodzeniu stanowi stabilne, odporne na zmiany społeczne, polityczne i ekonomiczne kryterium wszelkich działań ustawodawcy, prawodawcy podstawowego, organów stosujących prawo, a także sądów administracyjnych

⁴⁹ Wyrok TK z dnia 26 stycznia 1993 r., U 10/92, OTK 1993, nr 1, poz. 2.

⁵⁰ Siła tej zasady – jak słusznie podniósł W. Jakimowicz – przejawia się w tym, że mając źródło w regulacjach konstytucyjnych nawiązujących do niezbywalnej godności człowieka oraz jego praw i wolności, „może stanowić stabilny, zdeterminowany aksjologią ustawy zasadniczej punkt odniesienia zarówno w ocenach ustawodawcy, jak i organów stosujących prawo oraz sądów administracyjnych”. Zob. W. Jakimowicz, *op. cit.*, s. 143.

⁵¹ A. Walaszek-Pyziół, *Wolność gospodarcza w ustawodawstwie Republiki Federalnej Niemiec*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1992, nr 5–6, s. 107.

sprawujących kontrolę administracji publicznej. Stanowi tym samym gwarancję ochrony praw jednostki: zarówno inwestora, jak i osób trzecich w jednej z najbardziej podatnych na konflikty społeczne sferze, jaką jest planowanie i zagospodarowanie (w tym zabudowa) przestrzeni⁵². Uczynienie wolności zabudowy centralną instytucją w tej dziedzinie prawa chroni przed nadużyciem władzy ze strony i ustawodawcy zwykłego, i podmiotów stosujących prawo, ponieważ wymusza każdorazowe uzasadnienie wprowadzenia czy zastosowania określonego instrumentu ingerencji w tę wolność. Zapobiega tym samym sytuacjom, w których interes jednostki jest poświęcany w imię niesprecyzowanego, ogólnie ujętego interesu publicznego.

BIBLIOGRAFIA

- Asman T., *Komentarz do art. 4 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane*, [w:] *Prawo budowlane. Komentarz*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2016.
- Banaszkiewicz B., *Konstytucyjne prawo do własności*, [w:] *Konstytucyjne podstawy systemu prawa*, red. M. Wyrzykowski, Warszawa 2001.
- Bąkowski T., *O wolności budowlanej de lege lata i de lege ferenda*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2015, t. 33.
- Garlicki L., *Wstęp*, [w:] *Komentarz do Konstytucji*, red. L. Garlicki, t. 3, Warszawa 2003.
- Hobbes T., *Lewiatan*, Warszawa 1954.
- Izdebski H., *Prawo własności w planowaniu zagospodarowania przestrzeni*, [w:] *Kierunki reformy prawa planowania i zagospodarowania przestrzennego*, red. I. Zachariasz, Warszawa 2012.
- Jabłoński M., *Klasyfikacja wolności i praw jednostki w Konstytucji RP*, [w:] *Wolności i prawa jednostki w Konstytucji RP*, t. 1: *Idee i zasady przewodnie konstytucyjnej regulacji wolności i praw jednostki w RP*, red. M. Jabłoński, Warszawa 2010.
- Jakimowicz W., *Wolność zabudowy w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012.
- Kant I., *Die Metaphysik*, Leipzig 1907.
- Kazimierzczuk M., *Pojęcie, istota oraz źródło wolności i praw człowieka*, „Studia Prawnoustrojowe” 2014, nr 26.
- Kielkowski T., *Nabycie prawa na mocy decyzji administracyjnej*, Warszawa 2012.
- Kijowski D.R., *Pozwolenia w administracji publicznej*, Białystok 2000.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz encyklopedyczny*, red. W. Skrzydło, S. Grabowska, R. Grabowski, Warszawa 2009.
- Kość A., *Podstawy filozofii prawa*, Lublin 2005.
- Locke J., *Dwa traktaty o rządzie*, Warszawa 1992.
- Ławniczak A., *Wolności i prawa człowieka w ujęciu konstytucyjnym*, [w:] *Wolności i prawa jednostki w Konstytucji RP*, t. 1: *Idee i zasady przewodnie konstytucyjnej regulacji wolności i praw jednostki w RP*, red. M. Jabłoński, Warszawa 2010.
- Ławryniewicz-Mikłaszewicz M., *Koncepcja istoty wolności i praw jednostki oraz aspekt formalnych ograniczenia*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2014, nr 4.
- Malinowska I., *Ochrona praw i wolności w Polsce*, Warszawa 2009.
- Mayer O., *Deutsches Verwaltungsrecht*, Leipzig 1995.

⁵² Por. W. Jakimowicz, *op. cit.*, s. 452; Z. Niewiadomski, T. Asman, *op. cit.*, s. 566–567; A. Ostrowska, *op. cit.*, s. 16–17.

- Niewiadomski Z., Asman T., *Wolność budowlana jako prawo podmiotowe inwestora*, [w:] *Księga jubileuszowa Prof. dr hab. Stanisława Jędrzejewskiego*, red. W. Sz wajdler, H. Nowicki, T. Asman, Toruń 2009.
- Ostrowska A., *Pozwolenie na budowę*, Warszawa 2012.
- Radbruch G., *Filozofia prawa*, Warszawa 2009.
- Rousseau J.J., *Umowa społeczna*, Warszawa 1966.
- Świderski K., *Uwagi o prawie zabudowy i zagospodarowania nieruchomości*, [w:] *Przestrzeń i nieruchomości jako przedmiot prawa administracyjnego. Publiczne prawo rzeczowe*, red. I. Niżnik-Dobosz, Warszawa 2012.
- Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 290 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 718 z późn. zm.).
- Walaszek-Pyziół A., *Wolność gospodarcza w ustawodawstwie Republiki Federalnej Niemiec*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1992, nr 5–6.
- Walawski B., *Pozwolenia i koncesje w prawie polskim*, Wilno 1939.
- Waligórski M.A., *Administracyjnoprawna reglamentacja działalności gospodarczej w tzw. specjalnych strefach ekonomicznych*, „Studia Prawnicze” 1997, nr 2.
- Wojtyczek K., *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999.
- Wojtyczek K., *Ochrona godności człowieka, wolności i równości przy pomocy skargi konstytucyjnej w polskim systemie prawnym*, [w:] *Godność człowieka jako kategoria prawa*, red. K. Complak, Wrocław 2001.
- Wyrok NSA z dnia 15 marca 2006 r., II OSK 634/05, LEX nr 198327.
- Wyrok NSA z dnia 18 stycznia 2008 r., II OSK 1878/06, LEX nr 508458.
- Wyrok NSA z dnia 21 lutego 2012 r., II OSK 2312/10, LEX nr 1138137.
- Wyrok NSA z dnia 10 lutego 2015 r., II OSK 1783/13, LEX nr 1810099.
- Wyrok TK z dnia 26 stycznia 1993 r., U 10/92, OTK 1993, nr 1, poz. 2.
- Wyrok TK z dnia 12 stycznia 1999 r., P 2/98, OTK 1999, nr 1, poz. 2.
- Wyrok TK z dnia 25 maja 1999 r., SK 9/98, OTK 1999, nr 4, poz. 78.
- Wyrok TK z dnia 20 marca 2006 r., K 17/05, OTK-A 2006, nr 3, poz. 30.
- Wyrok TK z dnia 9 listopada 2010 r., SK 10/08, OTK-A 2010, nr 9, poz. 99.
- Wyrok TK z dnia 20 kwietnia 2011 r., Kp 7/09, OTK-A 2011, nr 3.
- Wyrok TK z dnia 20 kwietnia 2011 r., Kp 7/09, OTK-A 2011, nr 3, poz. 26.
- Zachariasz I., *Planowanie przestrzenne versus zagospodarowanie przestrzeni. Podstawowe problemy w orzecznictwie sądów administracyjnych*, [w:] *Przestrzeń i nieruchomości jako przedmiot prawa administracyjnego. Publiczne prawo rzeczowe*, red. I. Niżnik-Dobosz, Warszawa 2012.
- Zamyślewska-Gorzech K., *Wolność budowlana i jej prawne ograniczenia*, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 10.
- Zdyb M., *Administracyjnoprawne ograniczenia praw rzeczowych*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 7: *Materiałne prawo administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2012.
- Zdyb M., *Dobro wspólne/publiczne*, [w:] *Encyklopedia samorządu terytorialnego*, red. K. Miaszkowska-Daszkiewicz, B. Szmulik, Warszawa 2010.
- Zdyb M., *Dobro wspólne w perspektywie artykułu 1 Konstytucji RP*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, red. F. Rymarz, A. Jankiewicz, Warszawa 2001.
- Zdyb M., *Działalność gospodarcza i publiczne prawo gospodarcze*, Kraków 2001.
- Zdyb M., *Komentarz do art. 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, LEX nr 145479.
- Zirk-Sadowski M., *Wprowadzenie do filozofii prawa*, Warszawa 2011.

Zmierzak M., *Prawo – ograniczenie czy warunek wolności?*, [w:] *Prawne aspekty wolności. Zbiór studiów*, red. E. Cała-Wacinkiewicz, D. Wacinkiewicz, Toruń 2008.

Zwolak S., *Istota wolności budowlanej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2016, nr 3.

SUMMARY

The idea of the freedom of construction encompasses this value as a derivative of the property right and finds its guarantees in the regulations of the Constitution. In the doctrine as well as in the judgements of the Polish Constitutional Court and administrative courts, this kind of freedom occurs traditionally in two aspects: from the perspective of a subject – as a fundamental rule in the process of investment and from the perspective of an object – as a right to construct. Contemporary extensive system of administrative regulation in the construction law with the construction permit as a central legal measure, causes for thought regarding the existence and the essence of the freedom of construction, including its role in the process of making and applying the law as well as in the system of the judicial control of the public administration. This issue is analysed from the perspective of the universal problem, which is the relation between the freedom of the individual and the law.

Keywords: freedom of construction; protection of the property right; administrative regulation; construction law; freedom of the individual vs law system; common good

STRESZCZENIE

Klasyczna koncepcja wolności budowlanej ujmuje tę wartość jako pochodną prawa własności nieruchomości, a jej gwarancji upatruje w przepisach Konstytucji. W polskiej doktrynie i orzecznictwie sądowym z zakresu prawa administracyjnego wolność ta występuje tradycyjnie w dwóch aspektach: przedmiotowym (jako zasada prawa) oraz podmiotowym (jako publiczne prawo podmiotowe). Współczesny rozbudowany system reglamentacji w prawie budowlanym, w którym centralną instytucją nadal pozostaje pozwolenie na budowę, skłania do refleksji nad istnieniem i istotą wolności budowlanej, w tym jej rolą w procesie stanowienia i stosowania prawa, a także sądowej kontroli administracji publicznej. Problem ten jest ukazany z perspektywy szerszego zagadnienia, jakim jest relacja pomiędzy wolnością jednostki a prawem.

Słowa kluczowe: wolność budowlana; ochrona własności; reglamentacja administracyjna; prawo budowlane; wolność a prawo; dobro wspólne