



RZECZPOSPOLITA POLSKA

Warszawa, dnia 16 grudnia 2019 r.

PROKURATOR GENERALNY

PK VIII TK 100.2019

P 20/19

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z przedstawionym przez Naczelny Sąd Administracyjny pytaniem prawnym, „[c]zy art. 37a ust. 9 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2018 r. poz. 1945 z późn. zm.), w zakresie w jakim przewiduje obowiązek określenia w uchwale, o której mowa w art. 37a ust. 1 powołanej ustawy, warunków i terminu dostosowania istniejących w dniu jej wejścia w życie, wzniesionych na podstawie zgody budowlanej, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych do zakazów określonych w tej uchwale, bez zapewnienia ustawowych podstaw i trybu dochodzenia odszkodowania przez podmioty, które są zobowiązane do ich usunięcia, jest zgodny z art. 2, art. 21, art. 64 ust. 1 i 2 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 20 marca 1952 r. (Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175 z późn. zm.)”

- na podstawie art. 42 pkt 7 oraz art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072 ze zm.) -

przedstawiam następujące stanowisko:

postępowanie w tej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym - wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 6 czerwca 2019 r., w sprawie oznaczonej sygn. akt _____, Naczelny Sąd Administracyjny (dalej także: Sąd pytający albo NSA) wystąpił do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym, przytoczonym na wstępie niniejszego stanowiska.

Pytanie prawne zostało sformułowane na tle następującego stanu faktycznego i prawnego.

Rada Miasta O _____, uchwałą z dnia _____ grudnia 2016 r., ustaliła zasady i warunki sytuowania obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń w O _____ (dalej: uchwała reklamowa). Uchwała ta została podjęta na podstawie art. 37a ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jednolity: Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm., dalej: ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym).

Uchwała reklamowa w § 9 ust. 2, realizując dyspozycję art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, określiła termin dostosowania wszelkich istniejących w dniu jej wejścia w życie tablic i urządzeń reklamowych do zasad i warunków w niej ustalonych (30 miesięcy od dnia wejścia w życie uchwały reklamowej), bez względu na to, czy takie tablice i urządzenia reklamowe wzniesiono legalnie (na podstawie zgody budowlanej), czy też nielegalnie (bez jakichkolwiek pozwoleń czy zgłoszenia robót budowlanych).

Skargę na uchwałę reklamową do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w O (dalej: WSA) wniosła Spółka z o.o. (dalej: skarżąca).

Po rozpoznaniu skargi, WSA, wyrokiem z dnia października 2017 r., w sprawie o sygn. akt , stwierdził nieważność uchwały reklamowej z przyczyn formalnoprawnych, to jest braku zrealizowania przez Radę Miasta O delegacji ustawowej poprzez zaniechanie określenia w niej konkretnych warunków dostosowania istniejących tablic i urządzeń reklamowych do przepisów uchwały.

Jednocześnie w uzasadnieniu tego orzeczenia WSA odrzucił jako bezzasadny zarzut skarżącej, że uchwała reklamowa jest wadliwa nie tylko z przyczyn formalnoprawnych, lecz również ze względu na to, że nie zapewnia ona żadnego mechanizmu ochrony praw nabytych podmiotom, które wzniosły przed wejściem w życie tej uchwały tablice lub urządzenia reklamowe na podstawie ważnych, obowiązujących pozwoleń na budowę lub zgłoszeń robót budowlanych (zgoda budowlana) i prowadzą w oparciu o nie działalność gospodarczą, które to tablice i urządzenia reklamowe podlegają, na skutek upływu zawartego w uchwale okresu dostosowawczego, obowiązkowi rozbiórki jako całkowicie niedopuszczalne w danym miejscu na terenie miasta O W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku WSA powołał się na brak w przepisie art. 37a ust. 9 lub przepisach następnych ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym upoważnienia dla rad gminy, aby taki mechanizm ochrony praw nabytych wprowadzić.

Skarżąca nie zgodziła się z przedstawionym wyżej poglądem WSA i wniosła skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego, w której sformułowała, między innymi, zarzut błędnej wykładni art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

Zdaniem Sądu pytającego, wątpliwości konstytucyjne oraz co do zgodności z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonego w Paryżu w dniu 20 marca 1952 r. (Dz.

U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175/1 ze zm., dalej: Protokół nr 1 do Konwencji) dotyczą tego, „czy na tle przepisu art. 37a ust. 9 upzp (ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym - przyp. wł.) [przedmiot kontroli] - stanowiącego, że każda uchwała krajobrazowa (uchwała reklamowa - przyp. wł.) określa warunki i termin dostosowania istniejących w dniu jej wejścia w życie obiektów małej architektury, ogrodzeń oraz tablic reklamowych i urządzeń reklamowych do zakazów, zasad i warunków w niej określonych, nie krótszy niż 12 miesięcy od dnia wejścia w życie uchwały - doszło do przekroczenia zasad wyrażonych w tych przepisach” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 2).

Naczelny Sąd Administracyjny zauważył, iż „[p]rzepisowi art. 37a ust. 9 upzp przypisano skutki prawne wpływające na wykonywanie prawa własności przez podmioty, które legalnie na podstawie zgody budowlanej wzniosły na terenie danej gminy, która uchwaliła uchwałę krajobrazową przed jej wejściem w życie tablice i urządzenia reklamowe. Uchwalenie takiej uchwały powoduje zgodnie z dyspozycją tego przepisu powstanie obowiązku po stronie rady gminy, aby w uchwale znalazł się termin dostosowania istniejących tablic i urządzeń reklamowych (bez przewidzianej wprost możliwości wprowadzenia wyjątków od tej zasady, które dla pozostałych przedmiotów takiej uchwały - obiektów małej architektury i ogrodzeń - wprowadza art. 37a ust. 10 upzp). W powiązaniu z prawem rady gminy, aby w takiej uchwale zgodnie z art. 37a ust. 1 upzp wprowadzić zasady i warunki sytuowania tablic i urządzeń reklamowych w różnych obszarach gminy oraz z prawem gminy z art. 37a ust. 3 upzp, aby wprowadzić nawet zakaz sytuowania tablic i urządzeń reklamowych na terenie gminy, skutkuje to wprost nakazaniem (po upływie terminu dostosowania) podmiotom, których legalne tablice i urządzenia odbiegają od dozwolonych (i przyjętych przez gminę w uchwale krajobrazowej arbitralnie) <zasad> ich sytuowania (np. są posadowione w niedozwolonym miejscu, zbudowane z niedozwolonych materiałów, mają niedozwolone gabaryty), aby te tablice i urządzenia reklamowe usunęły - dokonały ich rozbiórki, mimo że legitymują się

ważnymi pozwoleniami na ich budowę lub dokonały zgłoszenia robót budowlanych dotyczących tych nośników” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 2 - 3).

Sąd pytający wyjaśnił, że „[w]ątpliwości (...) budzi w niniejszej sprawie nie sama dopuszczalność ingerencji polegającej na odebraniu wynikającego z uzyskanej zgody budowlanej prawa do korzystania z nieruchomości poprzez konieczność likwidacji tablic i urządzeń reklamowych, która jest uzasadniona dbaniem o dobro wspólne tj. wspólną przestrzeń urbanistyczną i wynika przede wszystkim z art. 1 i art. 5 Konstytucji RP oraz unormowań Europejskiej Konwencji Krajobrazowej sporządzonej we Florencji dnia 20 października 2000 r. (Dz. U. z 2006 r. Nr 14, poz. 98). Przedmiotem wątpliwości jest brak odpowiedniego mechanizmu kompensacyjnego z tytułu pozbawienia prawa do korzystania z mienia oraz wyrządzonej tym samym szkody legalnej. Brak jest bowiem w świetle tego przepisu, na co słusznie zwraca uwagę Sąd I instancji, możliwości samodzielnego wprowadzenia przez organ gminy przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu szkody legalnej w aktach prawa miejscowego” co, zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, oznacza potrzebę „oceny przez Trybunał Konstytucyjny, czy taki kształt regulacji jest niezbędny dla ochrony interesu publicznego i czy nie narusza ona istoty prawa własności. Wskazać bowiem należy, że regulacja art. 37a ust. 9 upzp w sposób oczywisty odbiega od zasad przyjmowanych w zakresie mechanizmu kompensacyjnego tak w samej ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, w przypadku wyrządzenia szkody planistycznej czy dokonania wywłaszczenia planistycznego (art. 36 i 37 upzp), jak również odbiega od zasad ingerencji w wykonywanie prawa własności przyjmowanych w innych regulacjach ustawowych, które określają przesłanki i zakres odszkodowań na wypadek ingerencji w prawo własności, motywowanej interesem publicznym. Jako przykład takiej regulacji ustawowej wskazać należy przede wszystkim art. 17 ust. 2 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad

zabytkami (Dz. U. z 2018 r. poz. 2067 z późn. zm.) przewidujący prawo do odszkodowania w razie ograniczenia sposobu korzystania z nieruchomości na skutek ustanowienia zakazów i ograniczeń na terenie parku kulturowego dotyczących m.in. umieszczania tablic, napisów, ogłoszeń reklamowych. Prawo do odszkodowania z tytułu ograniczenia sposobu korzystania z nieruchomości przewiduje także art. 131-134 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z 2018 r. poz. 799 z późn. zm.) [dalej: ustawa - Prawo ochrony środowiska - przyp. wł.]. Ponadto art. 56 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. z 2019 r. poz. 710), przewiduje odszkodowanie za przymusowo usunięte drzewa lub krzewy utrudniające widoczność sygnałów i pociągów lub eksploatację urządzeń kolejowych albo powodujących zaspę śnieżne czy art. 83e ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz. U. z 2018 r. poz. 16140), przewidujący prawo do odszkodowania za usunięcie drzewa lub krzewu z terenu nieruchomości, na wniosek właściciela urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 Kodeksu cywilnego.

Analogiczne w skutkach rozwiązanie jak art. 37a ust. 9 upzp przewiduje natomiast art. 5b ust. 4 ustawy z dnia 1 kwietnia 2016 r. o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki (Dz. U. z 2018 r. poz. 1103). Przepis ten mówi, że koszty usunięcia pomnika ponosi właściciel albo użytkownik wieczysty nieruchomości, na której znajduje się pomnik upamiętniający osoby, organizacje, wydarzenia lub daty symbolizujące komunizm lub inny ustrój totalitarny. Jednakże aksjologia powołanej ustawy z 2016 r. jest inna od wartości, które ma chronić uchwała krajobrazowa” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 3 - 4).

W dalszej części uzasadnienia pytania prawnego NSA wskazał, że kwestionowana regulacja „wywołuje istotne wątpliwości co do zachowania proporcjonalności ingerencji w prawo własności i tym samym zgodności z art. 64 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do

Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, ponieważ przedmiot własności właścicieli tablic i urządzeń reklamowych na skutek działania tego przepisu może być ograniczony, a wręcz całkowicie im odjęty, jeśli dojdzie do konieczności rozbiórki w powyższym trybie. W przypadku ingerencji skutkującej całkowitym odjęciem (unicestwieniem przedmiotu własności), tak jak będzie to miało miejsce w przypadku zdecydowanej większości nośników reklamowych skarżącego w O po upływie okresu dostosowawczego, będzie to ingerencja w prawo własności równoważna w skutkach prawnych z wywłaszczeniem, które wszakże zgodnie z art. 21 ust. 2 Konstytucji może odbywać się tylko za odszkodowaniem” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 4 - 5).

Dalej Sąd pytający stwierdził, iż „[z] istoty uznania danego urządzenia reklamowego za niedozwolone w danym miejscu (mimo że zostało zbudowane legalnie na podstawie zgody budowlanej) wynikają takiego rodzaju ograniczenia uprawnień właściciela tego nośnika reklamowego, które ingerują bezpośrednio w (...) <rdzeń> prawa własności, powodując niedopuszczalne jego naruszenie, a także skutek równoważny z wywłaszczeniem (całkowitym odjęciem własności danego przedmiotu), mimo że ustawa nie zawiera przepisu nakazującego w takich przypadkach wypłaty odszkodowania lub jakiegokolwiek rekompensaty finansowej dla właściciela, który traci przedmiot własności (wart w przypadku większych nośników reklamowych o charakterze obiektów budowlanych kilkadziesiąt tysięcy złotych za każdy jeden nośnik)” oraz że „[i]ngerencja ta wydaje się wypełniać znamiona wywłaszczenia regulacyjnego (wywłaszczenie *de facto*). Dochodzi bowiem do skutku równoważnego z wywłaszczeniem przedmiotu własności, dlatego wprost z art. 21 ust. 2 Konstytucji dla tych przypadków wynika obowiązek wypłaty odszkodowania. Ponieważ ustawodawca jednak takiego odszkodowania nie przewidział, to regulacja ta stanowi znany w doktrynie prawa konstytucyjnego i orzecznictwie TK przykład tzw. prawodawczego pominięcia - fragmentarycznej luki prawnej, do której ustawodawca dopuścił bez zamiaru

celowego zaniechania takiej regulacji, nie można bowiem rozsądnie przyjąć, że racjonalnie działający ustawodawca w demokratycznym państwie prawa umyślnie pozbawił pewną grupę podmiotów prawa własności bez możliwości uzyskania należytego odszkodowania” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 5 - 6).

W części uzasadnienia pytania prawnego, odnoszącej się do wzorca kontroli z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji, Sąd pytający wyjaśnił, że „[r]egulacja ta gwarantując prawo do poszanowania mienia, składa się z trzech różnych norm: pierwsza norma, określona w pierwszym zdaniu art. 1, ma charakter ogólny i wyraża zasadę poszanowania prawa własności, druga z norm, zawarta w drugim zdaniu tego artykułu, przewiduje prawo pozbawienia własności, pod określonymi warunkami, natomiast trzecia z nich, wyrażona w paragrafie drugim, uznaje, między innymi, prawo Państw-Stron Konwencji, do dokonywania kontroli sposobu korzystania z własności zgodnie z interesem powszechnym” oraz że „[w] świetle utrwalonego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka brak właściwego mechanizmu odszkodowawczego w przypadku pozbawienia mienia oznacza ingerencję, która narusza równowagę pomiędzy interesem publicznym a ochroną mienia (James i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, wyrok z 21 lutego 1986, Series A no. 98, § 54), a całkowity brak odszkodowania może być uznany za uzasadniony jedynie w wyjątkowych okolicznościach. Omawiana regulacja nie gwarantuje przy tym zawsze prawa do pełnego odszkodowania, jeżeli jest to uzasadnione interesem publicznym (The Holy Monasteries przeciwko Grecji, 9 grudnia 1994, § 71, Series A no. 301-A; Jahn i inni przeciwko Niemcom, 46720/99, 72203/01, 72552/01, § 94, ECHR 2005-VI). Samą konieczność przyznania słusznego odszkodowania z tytułu dokonania wywłaszczenia regulacyjnego (wywłaszczenia de facto) potwierdził Europejski Trybunał Praw Człowieka w szczególności orzeczeniach Guiso-Gallisay przeciwko Włochom no. 58858/00 z 22 grudnia 2009 r.; Schembri i inni przeciwko Malcie, no. 42583/06 z 28 września 2010 r.

Ponadto, zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, konieczna jest ocena przez Trybunał wskazanej regulacji przez pryzmat zasady zaufania obywatela do państwa i ochrony praw słuszenie nabytych. Zasady te są wyprowadzane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego z zasady demokratycznego państwa prawa, o której mowa w art. 2 Konstytucji RP, stanowiąc przejawy zasady bezpieczeństwa prawnego. Na gruncie prawa administracyjnego stabilizacja stanów faktycznych po określonym czasie leży bezwzględnie w interesie porządku publicznego (*quieta non movere*)” [uzasadnienie pytania prawnego, s. 6 - 7].

W kolejnym fragmencie uzasadnienia pytania prawnego Naczelny Sąd Administracyjny, posiłkując się orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, wyjaśnił treść i znaczenie zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz treść i znaczenie zasady bezpieczeństwa prawnego, po czym zwrócił uwagę na to, że „[w] polskim porządku prawnym nie obowiązywały nigdy dotąd przepisy w porównywalnie intensywny sposób ingerujące w działalność podmiotów gospodarczych działających w branży reklamowej i tak daleko idący zakaz - w zależności od intensywności zakazów przyjętych przez daną radę gminy prowadzący nawet do całkowitego zakazu dalszego posiadania i eksploataowania wzniesionych tablic i urządzeń reklamowych na terenie danej gminy z mocą wsteczną (do zamkniętych stanów faktycznych) - nie był możliwy do przewidzenia przez żaden nawet najbardziej starannie działający podmiot prawa działający w tej branży. Na marginesie należy wskazać, że zgodnie z art. 65 ust. 2 upzp jeżeli dla terenu uchwalono plan miejscowy, którego ustalenia są inne niż w wydanej decyzji o warunkach zabudowy, organ nie stwierdza jej wygaśnięcia, jeżeli została wydana ostateczna decyzja o pozwoleniu na budowę. Nie ma przy tym znaczenia czy sama inwestycja została zrealizowana. Generalną zasadą polskiego prawa zagospodarowania przestrzeni jest zatem trwałość udzielonych zgód budowlanych bez względu na późniejsze zmiany przeznaczenia

planistycznego nieruchomości. W przypadku art. 37a ust. 9 upzp odstąpiono jednak od tej generalnej zasady” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 8).

W ocenie NSA, „[b]rak możliwości wprowadzenia w uchwale krajobrazowej na podstawie ww. przepisu art. 37a ust. 9 lub ust. 10 upzp wyjątków dla takich tablic i urządzeń reklamowych lub możliwości znacznego zróżnicowania (istotnego wydłużenia) okresów dostosowawczych dla takich legalnych tablic i urządzeń reklamowych budzi wątpliwość co do tego czy nie narusza wprost art. 2 i wyrażoną w nim zasadę ochrony praw nabytych” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 9).

Odnosząc się w końcu do przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że „[w] przedmiotowej sprawie w ramach zarzutów skargi kasacyjnej zarzucono wyrokowi Sądu pierwszej instancji błędną wykładnię art. 37a ust. 9 upzp. Wykazano przy tym (o czym poniżej) istotne wątpliwości (wg aktualnego orzecznictwa sądów administracyjnych nie dające się usunąć w drodze wykładni) co do zgodności tej regulacji z Konstytucją RP oraz z prawem międzynarodowym, w zakresie w jakim ogranicza ona prawo własności rzeczy - obiektów budowlanych w postaci wzniesionych legalnie na podstawie pozwoleń na budowę lub zgłoszeń robót budowlanych tablic i urządzeń reklamowych istniejących w dniu wejścia w życie danej uchwały krajobrazowej - przez ich całkowite unicestwienie (usunięcie/rozbiórkę) w przypadkach, gdy takie obiekty budowlane zostaną w danym obszarze regulowanym przez uchwałę krajobrazową zakazane nie tylko ze skutkiem prospektywnym (w postaci zakazu wznoszenia nowych tablic i urządzeń reklamowych tego typu w danym miejscu), ale także ze skutkiem retrospektywnym poprzez nałożenie obowiązku dostosowania tych już istniejących, skutkującego w efekcie obowiązkiem ich rozbiórki bez zapewnienia właścicielowi odszkodowania lub jakiegokolwiek rekompensaty pieniężnej, a także w zakresie, w jakim nie zapewnia ona podmiotom, które wzniosły ww. obiekty budowlane w takich przypadkach żadnego mechanizmu ochrony praw nabytych przez te podmioty w sferze prawa

administracyjnego, a wynikających z decyzji o pozwoleniu na budowę lub dokonanych przez nie zgłoszeń robót budowlanych dotyczących przedmiotowych obiektów budowlanych.

Ewentualne wydanie przez Trybunał orzeczenia stwierdzającego niekonstytucyjność tego przepisu, który został powołany przez stronę w ramach podstawy kasacyjnej potwierdzi usprawiedliwiony charakter skargi kasacyjnej. W konsekwencji, NSA rozstrzygając po wyroku Trybunału o zasadności skargi kasacyjnej, opierając się na art. 184 zdanie końcowe p.p.s.a. (ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, tekst jednolity: Dz. U. z 2018 r., poz. 1302 ze zm. - przyp. wł.) oddali skargę kasacyjną, formułując jednocześnie zgodną z wyrokiem Trybunału ocenę prawną, wiążącą na podstawie art. 153 p.p.s.a. organ administracji w przypadku ponownego uchwalania uchwały krajobrazowej. Od odpowiedzi Trybunału na przedstawione pytanie prawne zależy więc rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed NSA. Tym samym jest spełniona przesłanka funkcjonalna przedstawienia Trybunałowi pytania prawnego, o której mowa w końcowej części art. 193 Konstytucji RP” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 9 - 10).

Przepis art. 37a, *in toto*, ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym brzmi następująco:

„Art. 37a. 1. Rada gminy może ustalić w formie uchwały zasady i warunki sytuowania obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń, ich gabaryty, standardy jakościowe oraz rodzaje materiałów budowlanych, z jakich mogą być wykonane.

2. W odniesieniu do szyldów w uchwale, o której mowa w ust. 1, określa się zasady i warunki ich sytuowania, gabaryty oraz liczbę szyldów, które mogą być umieszczone na danej nieruchomości przez podmiot prowadzący na niej działalność.

3. W uchwale, o której mowa w ust. 1, rada gminy może ustalić zakaz sytuowania ogrodzeń oraz tablic reklamowych i urządzeń reklamowych, z wyłączeniem szyldów.

4. Uchwała, o której mowa w ust. 1, jest aktem prawa miejscowego.

5. Uchwała, o której mowa w ust. 1, dotyczy całego obszaru gminy, z wyłączeniem terenów zamkniętych ustalonych przez inne organy niż ministra właściwego do spraw transportu.

6. Uchwała, o której mowa w ust. 1, może przewidywać różne regulacje dla różnych obszarów gminy określając w sposób jednoznaczny granice tych obszarów.

7. W przypadku, o którym mowa w ust. 6, uchwała, o której mowa w ust. 1, może zawierać załącznik graficzny wraz z opisem, jednoznacznie określającym ich granice.

8. Uchwała, o której mowa w ust. 1, w zakresie dotyczącym ogrodzeń, nie ma zastosowania do ogrodzeń autostrad i dróg ekspresowych oraz ogrodzeń linii kolejowych.

9. Uchwała, o której mowa w ust. 1, określa warunki i termin dostosowania istniejących w dniu jej wejścia w życie obiektów małej architektury, ogrodzeń oraz tablic reklamowych i urządzeń reklamowych do zakazów, zasad i warunków w niej określonych, nie krótszy niż 12 miesięcy od dnia wejścia w życie uchwały (podkr. wł.).

10. Uchwała, o której mowa w ust. 1, może:

1) wskazywać rodzaje obiektów małej architektury, które nie wymagają dostosowania do zakazów, zasad lub warunków określonych w uchwale;

2) wskazywać obszary oraz rodzaje ogrodzeń dla których następuje zwolnienie z obowiązku dostosowania ogrodzeń istniejących w dniu jej wejścia w życie do zakazów, zasad lub warunków określonych w uchwale.”.

W komentarzu do tego przepisu A. Kosicki stwierdził, że „art. 37a został dodany do komentowanej ustawy (do ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu

przestrzennym - przyp. wł.) tzw. ustawą krajobrazową (ustawa z dnia 24 kwietnia 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wzmocnieniem narzędzi ochrony krajobrazu, Dz. U., poz. 774 ze zm. - przyp. wł.), której deklarowanym celem było wprowadzenie rozwiązań mających zapewnić ochronę krajobrazu. Jako jedno z takich rozwiązań ustawodawca potraktował możliwość podjęcia przez radę gminy uchwały ustalającej zasady i warunki sytuowania obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń (ust. 1 art. 37a) [uchwały reklamowej - przyp. wł.]. Przewiduje się przy tym, że w przedmiotowej uchwale określa się gabaryty, standardy jakościowe oraz rodzaje materiałów budowlanych, z jakich mogą być wykonane dane obiekty i urządzenia. Uchwała ta dotyczy też szyldów, z tym, iż w odniesieniu do nich określa się zasady i warunki ich sytuowania, gabaryty oraz liczbę szyldów, które mogą być umieszczone na danej nieruchomości przez podmiot prowadzący na niej działalność.

Podjęcie uchwały rady gminy jest jej prawem, a nie obowiązkiem, bowiem mowa jest o tym, że rada gminy może podjąć wymienioną uchwałę, a więc jest to kwestia fakultatywna. Jednocześnie decydując się na podjęcie uchwały, rada gminy podejmuje poprzedzając ją uchwałę o przygotowaniu przez organ wykonawczy gminy projektu uchwały, o której mowa w art. 37a ust. 1 (art. 37b ust. 1).

Z art. 37a wynika, że podjęta przez radę gminy uchwała nie określa szczegółowego sytuowania przedmiotowych obiektów, urządzeń i szyldów, lecz ustala zasady i warunki ich sytuowania oraz standardy jakościowe i rodzaje materiałów budowlanych, z jakich mogą być wykonywane. Regulując daną materię w uchwale rady gminy w odniesieniu do ogrodzeń, ustawodawca wyłączył spod jej postanowień trzy rodzaje ogrodzeń, to jest ogrodzenia autostrad i dróg ekspresowych oraz linii kolejowych, co ściśle wiąże się z odrębnością prawną tych obiektów. (...)

W ust. 4 stanowi się jednoznacznie, że uchwała, o której mowa w art. 37a ust. 1, jest aktem prawa miejscowego. Ma ona zatem taką samą moc prawną jak miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego. Jej ustalenia mają moc prawną wiążącą dla ogółu adresatów, czyli podmiotów, które mają obowiązek zastosować się zarówno do udzielonych praw, jak i nałożonych obowiązków (zakazów).

Komentowany artykuł wprowadza obowiązek dostosowania istniejących w dniu wejścia w życie przedmiotowej uchwały obiektów małej architektury, ogrodzeń oraz tablic reklamowych i urządzeń reklamowych do zakazów, warunków i zasad w niej określonych. Wprawdzie radzie gminy powierzono określenie warunków i terminu dostosowania, jednakże ustawodawca przesądził o tym, że termin ten nie może być krótszy niż 12 miesięcy od dnia wejścia w życie uchwały. Taka regulacja ma charakter działania prawa wstecz w odniesieniu do działań, które były w czasie ich podejmowania legalne. Motywacja ustawowego unormowania posługująca się interesem publicznym w zakresie ochrony krajobrazu nie jest adekwatna do tego, aby obligować chronionych konstytucyjnie właścicieli nieruchomości do zastosowania się do nowych uregulowań.

Nie jest w żadnym razie wystarczające uregulowanie, że rada gminy w przedmiotowej uchwale ma prawo wskazywać rodzaje obiektów małej architektury niewymagających dostosowania do zakazów, zasad lub warunków określonych w uchwale oraz wskazywać obszary i rodzaje ogrodzeń, dla których następuje zwolnienie z obowiązku dostosowania już istniejących w dniu wejścia w życie uchwały do zakazów, zasad lub warunków określonych w uchwale. To, że ustawodawca uprawnia radę gminy do stosowania pewnego rodzaju ulg w odniesieniu do regulacji polegającej na działaniu prawa wstecz, nie usuwa skutków wadliwości tej podstawowej ustawowej regulacji” (komentarz A. Kosickiego do art. 37(a) ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, [w:] A. Plucińska-Filipowicz (red.), M. Wierzbowski (red.), K. Buliński, A. Despot-Mładanowicz, T.

Filipowicz, A. Kosicki, M. Rypina i M. Wincenciak, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz aktualizowany*, http://lex/lex/content.rpc?reqId=1573214001973_707682100).

Z. Gromek, wypowiadając się w przedmiocie dopuszczalności wprowadzenia w uchwale reklamowej obowiązku dostosowania (w tym usunięcia) tablic reklamowych i urządzeń reklamowych umieszczonych przed wejściem w życie tej uchwały, stwierdził, że „[r]ozpatrując zagadnienie retrospektywności uchwały reklamowej i dopuszczalności ingerencji przez nią w sferę praw nabytych, należy wziąć pod rozwagę następujące aspekty. Po pierwsze, zasada ochrony praw nabytych nie ma charakteru absolutnego i nie wyklucza stanowienia regulacji mniej korzystnych dla jednostki. Odstąpienie od respektowania powyższej zasady jest uzasadnione, jeżeli występuje potrzeba realizacji innej wartości istotnej dla systemu prawnego (zob. m. in. wyrok TK z 20 grudnia 1999 r., sygn. akt K 4/99, OTK ZU 1999, nr 7, poz. 165 - przyp. Autora). Ustawodawca jest ponadto legitymowany do przyjęcia zasady bezpośredniego działania nowego prawa (a więc w rezultacie do pominięcia ochrony praw nabytych) wówczas, gdy: *przemawia za tym ważny interes publiczny, którego nie można wyważyć z interesem jednostki* (wyrok TK z 10 grudnia 2007 r., sygn. akt P 43/07, OTK-A ZU 2007, nr 11, poz. 155 - przyp. Autora). **W analizowanym przypadku interes publiczny wyraża się w dążeniu do zachowania ładu przestrzennego, do którego zaburzenia, czy nawet destrukcji, prowadzi stan chaosu reklamowego** (podkr. wł.). Ograniczony wymiar przestrzeni (na powierzchni ziemi) wymaga władczej reglamentacji w celu optymalnego jej wykorzystania w interesie publicznym (zob. wyrok NSA z 11 lipca 2017 r., sygn. akt II OSK 2812/15 - przyp. Autora). **Brak jest przy tym podstaw, aby ekonomicznemu interesowi jednostek umieszczających nośniki reklamowe w sposób naruszający estetykę przestrzeni publicznej była przypisywana wyższa wartość niż interesowi ogółu** (podkr. wł.).

Poszukując wartości konstytucyjnych uzasadniających odstępstwo od zasady ochrony praw nabytych związanych z umieszczaniem nośników reklamowych, odwołać się trzeba do art. 5 Konstytucji (*Rzeczpospolita Polska* [...] *zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju*). Na gruncie powołanego przepisu sąd konstytucyjny przyjął szerokie rozumienie pojęcia <środowisko>, zaś w odniesieniu do wymienionej w nim zasady zrównoważonego rozwoju uznał, że obejmuje ona również kwestię kształtowania ładu przestrzennego (wyroki TK z 6 czerwca 2006 r., sygn. akt K 23/05, OTK-A ZU 2006, nr 6, poz. 62 i 24 marca 2015 r., sygn. akt K 19/14, OTK-A ZU 2015, nr 3, poz. 32 - przyp. Autora). Stąd, w świetle art. 5 Konstytucji, do wartości podlegających ochronie przez władze publiczne należy zaliczyć zachowanie właściwego stanu krajobrazu i przeciwdziałanie pogarszaniu jego estetyki. Konieczność zapewnienia ochrony środowiska stanowi ponadto jedną z przesłanek materialnych, których wystąpienie uzasadnia wprowadzenie ograniczeń w sferze wolności i praw jednostki (art. 31 ust. 3 Konstytucji), w tym w obrębie prawa własności. W dalszej kolejności trzeba zauważyć, że kształtowanie ładu przestrzennego mieści się w pojęciu porządku publicznego (zob. np. wyrok NSA z 26 kwietnia 2012 r., sygn. akt II OSK 337/12 oraz wyrok WSA w Gliwicach z 24 lutego 2014 r., sygn. akt II SA/G1 1512/13 - przyp. Autora). Z kolei ochrona porządku publicznego stanowi jedną w wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji przesłanek, warunkujących ograniczenie praw i wolności jednostki. Powyższe oznacza, że **ograniczenie prawa własności w aspekcie umieszczania nośników reklamowych (w tym również ewentualna ingerencja w przysługujące w tym obszarze prawa nabyte) znajduje zakotwiczenie w przepisach ustawy zasadniczej** (podkr. wł.).

Po drugie, w uchwale reklamowej wyznacza się okres przejściowy na dostosowanie (bądź demontaż) tablic i urządzeń reklamowych umieszczonych przed wejściem w życie uchwały (art. 37a ust. 9 u.z.p.) [ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym - przyp. wł.]. Ustanowienie tego okresu ma

charakter obligatoryjny, zaś okres ten nie może być krótszy niż 12 miesięcy. Konkretna długość okresu dostosowawczego jest kształtowana przez gminę stosownie do potrzeb miejscowych. Uchwałodawca jest zobowiązany uwzględnić różne uwarunkowania, a więc potrzebę przywrócenia zaburzonego stanu estetyki przestrzeni (co przemawia za ustanowieniem możliwie krótkiego okresu przejściowego), stopień degradacji przestrzeni przez istniejące już nośniki reklamowe czy wreszcie konieczność ochrony interesów podmiotów, które umieściły nośniki reklamowe przed wejściem w życie uchwały reklamowej (co przemawia za wydłużeniem okresu przejściowego). Ustawodawca nie wyznaczył maksymalnej długości terminu dostosowawczego, zatem potencjalnie może to być okres wieloletni.

Wprowadzenie okresów przejściowych łagodzi skutki wynikające z wkroczenia przez ustawodawcę w sferę praw nabytych. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że ingerując w prawa nabyte, prawodawca powinien - w zasadzie - umożliwić zainteresowanym dostosowanie się do nowej sytuacji, w szczególności poprzez wprowadzenie odpowiedniej *vacatio legis* (zob. np. wyroki TK z 22 czerwca 1999 r., sygn. akt K 5/99 i 17 listopada 2003 r., sygn. akt K 32/02, OTK-A ZU 2003, nr 9, poz. 93 - przyp. Autora). **Bez wątpienia okres nie krótszy niż 12 miesięczny spełnia ten wymóg (w praktyce postanowienia uchwał reklamowych przyjmowanych w poszczególnych gminach nierzadko wydłużały ten okres [np. do 24 miesięcy] - przyp. Autora). Przy czym trzeba zauważyć, że nie występuje sytuacja, w której podmioty umieszczające nośniki reklamowe zostałyby zaskoczone wprowadzeniem ograniczeń w tym względzie (...) [w przypadku większości gmin, w których zostały przyjęte uchwały reklamowe, okres trwania prac nad tym aktem przekraczał 12 miesięcy] (podkr. wł.).**

Po trzecie, kształt uchwały reklamowej, jak i samo jej podjęcie (co nie jest obowiązkowe), jest wyrazem decyzji podjętej przez wspólnotę samorządową. Przyjęte na terytorium gminy zasady umieszczania nośników reklamowych

stanowią konsekwencję tego, że większość wspólnoty samorządowej, reprezentowana poprzez radnych, zainteresowana jest takim, a nie innym ukształtowaniem ładu przestrzennego na danym obszarze. Wprowadzone w tym względzie uregulowania mieszczą się w zakresie władztwa planistycznego gminy, obejmującego uprawnienie do kształtowania i ochrony estetyki przestrzeni i ładu przestrzennego, w tym również w zakresie ustalania zasad umieszczania nośników reklamowych (zob. wyrok WSA w Krakowie z 28 marca 2014 r., sygn. akt II SA/Kr 54/14 - przyp. Autora). Trzeba zarazem zauważyć, że rozwiązania przyjęte w uchwale reklamowej nie mają charakteru niezmiennego. **Zawarte w niej ograniczenia bądź zakazy mogą zostać w dowolnym momencie zniesione bądź zmienione, jeżeli rada gminy (a więc w szerszym ujęciu sama wspólnota samorządowa) uzna zasadność takich zmian** (podkr. wł.).

Po czwarte, w ramach procedury prac nad projektem uchwały reklamowej podmiotom zainteresowanym przysługuje uprawnienie do zgłoszenia uwag do projektu uchwały (art. 37b ust. 2 pkt 8 u.z.p.). Podmioty te nie mogą wprawdzie wpływać wiążąco na treść przyjętych w uchwale postanowień, ale zgłaszane przez nie propozycje i zastrzeżenia muszą zostać wzięte pod uwagę w trakcie prac nad uchwałą reklamową. Podlegają one rozpatrzeniu przez wójta (burmistrza, prezydenta) jako organu właściwego do przygotowania projektu powyższej uchwały. Wójt może uwzględnić wniesione uwagi (w tym także częściowo) bądź je odrzucić. W tym ostatnim przypadku zgłoszone uwagi są przedkładane radzie gminy, która ostatecznie decyduje o ich przyjęciu lub odrzuceniu. Trzeba zauważyć, że **w judykaturze przyznanie uprawnień do zgłaszania uwag jest traktowane jako wyraz uwzględnienia interesów jednostkowych podmiotów, które zostały (zostaną) dotknięte zapisami przyjętymi w akcie planistycznym** (podkr. wł.) [zob. np. wyrok NSA z 14 marca 2018 r., sygn. akt II OSK 1293/16 - przyp. Autora].

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego został wypracowany test, według którego przeprowadzana jest ocena zgodności przepisów z konstytucyjną zasadą ochrony praw nabytych. Test ten opiera się na udzieleniu odpowiedzi na następujące pytania: 1) czy wprowadzone ograniczenia znajdują podstawę w innych normach, zasadach lub wartościach konstytucyjnych; 2) czy nie istnieje możliwość realizacji danej normy, zasady lub wartości konstytucyjnej bez naruszenia praw nabytych; 3) czy wartościom konstytucyjnym, dla których realizacji prawodawca ogranicza prawa nabyte, można przyznać pierwszeństwo przed wartościami znajdującymi się u podstaw zasady ochrony praw nabytych; 4) czy prawodawca podjął niezbędne działania mające na celu zapewnienie jednostce warunków do przystosowania się do nowej regulacji (...).

Przechodząc na płaszczyznę uchwał reklamowych, należy uznać, że wynikająca z nich ingerencja w sferę praw nabytych znajduje uzasadnienie w świetle przedstawionego wyżej testu (podkr. wł.). I tak, celem reglamentacji zasad umieszczania nośników reklamowych jest ochrona wartości estetycznych krajobrazu, przy czym wartość ta znajduje zakotwiczenie zarówno w art. 5, jak i w art. 31 ust. 3 Konstytucji (pierwsze pytanie testu). Przywrócenie ładu przestrzennego i walorów estetycznych przestrzeni, których dekompozycja powstała w wyniku nieograniczonego sytuowania nośników reklamowych w przestrzeni, może nastąpić tylko poprzez dostosowanie tych nośników do zasad i warunków przewidzianych w uchwale reklamowej. Jeżeli istniejący nośnik nie może być dostosowany do postanowień uchwały (np. gdy uchwała reklamowa nie przewiduje w ogóle umieszczania nośników danego rodzaju), jedynym działaniem prowadzącym do realizacji założonego celu jest demontaż takiego nośnika. Nie istnieje zatem możliwość przywrócenia estetyki krajobrazu bez ingerencji, w koniecznym zakresie, w sferę praw nabytych (drugie pytanie testu). Przysługująca dotąd podmiotom prywatnym faktyczna możliwość (świadomie należy w tym kontekście używać sformułowania <możliwość>, a nie <uprawnienie>, skoro umieszczanie reklam w przestrzeni nie wynika wprost z

przepisów, a jedynie z faktu braku uregulowania tej materii przez prawodawcę - przyp. Autora) umieszczania bez ograniczeń reklam w przestrzeni służy realizacji partykularnych interesów o podłożu - co do zasady - *stricte* ekonomicznym. Umieszczając nośniki reklamowe, podmioty te oddziałują, w większości przypadków negatywnie, na krajobraz stanowiący dobro (wartość) wspólne. Oznacza to, że realizacja praw jednostek odbywa się w tym wypadku kosztem interesu ogółu. **W tej sytuacji interesowi publicznemu, wyrażającemu się w zachowaniu ładu przestrzennego i walorów estetycznych krajobrazu, przypisać trzeba pierwszeństwo przed interesem jednostek** (podkr. wł.). W orzecznictwie wskazuje się, że podstawowym celem planowania przestrzennego jest element publicznoprawny, co w określonych sytuacjach może oznaczać potrzebę ograniczenia indywidualnych uprawnień właścicielskich (zob. wyrok WSA w Poznaniu z 19 grudnia 2017 r., sygn. akt II SA/Po 849/17 - przyp. Autora) [trzecie pytanie testu]. **I wreszcie, ustawodawca przyznał podmiotom zainteresowanym odpowiednio długi okres, pozwalający na dostosowanie się do zasad i warunków umieszczania nośników reklamowych przyjętych w uchwale reklamowej** (podkr. wł.). Jednocześnie, wyznaczono tylko minimalną długość okresu dostosowawczego (co najmniej 12 miesięcy), natomiast ustalenie konkretnych ram czasowych leży w gestii uchwałodawcy, który powinien uwzględnić uwarunkowania miejscowe, interesy podmiotów umieszczających nośniki reklamowe, jak również występujący na danym obszarze rzeczywisty (negatywny) wpływ istniejących nośników na walory estetyczne krajobrazu. Przy czym, co wymaga podkreślenia, konkretne rozwiązania przyjęte w uchwale co do okresu dostosowawczego mogą zostać poddane kontroli sądu administracyjnego. **Przedstawione okoliczności nakazują stwierdzić, że nadanie uchwale reklamowej skutków retrospektywnych i wynikająca stąd ingerencja w sferze praw nabytych mieszczą się w granicach wyznaczonych przez Trybunał Konstytucyjny** (podkr. wł.).

Trzeba także powołać pogląd Trybunału, zgodnie z którym: *ocena dopuszczalności wyjątków od zasady ochrony praw nabytych wymaga rozważenia, na ile oczekiwanie jednostki, iż prawa uznane przez państwo będą realizowane, jest usprawiedliwione* (wyrok TK z 4 stycznia 2000 r., sygn. akt K 18/99 - przyp. Autora). **W tym względzie trudno uznać, że podmioty umieszczające nośniki reklamowe w sposób prowadzący do degradacji walorów estetycznych krajobrazu i wykorzystujące zarazem brak uregulowania tej materii przez prawodawcę miały usprawiedliwione oczekiwanie ochrony ich interesów przez prawodawcę** (podkr. wł.).

Bliższego rozważenia wymaga kwestia ochrony praw nabytych przysługujących podmiotom, które legitymują się uprawnieniem do instalacji nośnika reklamowego potwierdzonym decyzją administracyjną (bądź też wywołującym analogiczne skutki brakiem wyrażenia sprzeciwu dotyczącego zamiaru podjęcia robot budowlanych). W tym względzie konieczne jest ustalenie, jakiej treści prawo nabyły te osoby oraz czy zasługuje ono na ochronę w takim stopniu, że uchwała reklamowa nie może prowadzić do jego uchylecia bądź ograniczenia.

W przypadku niektórych nośników reklamowych - w tym w szczególności odznaczających się większymi gabarytami - ich umieszczenie jako wolnostojących obiektów (budowli) na powierzchni gruntu bądź też ich instalacja na elewacjach budynków związana jest z koniecznością dochowania procedur określonych w prawie budowlanym. Jeżeli dany nośnik reklamowy zalicza się do kategorii budowli, o czym przesądza jego trwałe związanie z gruntem, wówczas jego budowa może nastąpić pod warunkiem uzyskania pozwolenia na budowę (art. 28 ust. 1 w związku z art. 3 pkt 3 prawa budowlanego) [ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane, tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r., poz. 1186 ze zm. - przyp. wł.]. Z kolei instalacja tablic i urządzeń reklamowych niestanowiących budowli w rozumieniu art. 3 pkt 3 prawa budowlanego jest możliwa po wcześniejszym zgłoszeniu przez inwestora zamiaru realizacji takiego

przedsięwzięcia, do którego organ architektoniczny nie wniósł w wyznaczonym ustawowo terminie sprzeciwu (art. 30 ust. 5 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 1 i art. 29 ust. 2 pkt 6 prawa budowlanego). Jeżeli zatem podmiot umieszczający (instalujący) nośnik reklamowy dopełnił powyższych procedur, wówczas przysługuje mu - znajdujące podstawę w przepisach prawnych oraz skonkretyzowane w indywidualnym akcie administracyjnym - uprawnienie do instalacji nośnika reklamowego jako szczególnego rodzaju obiektu budowlanego. Powyższe uprawnienie, o ile co innego nie wynika z decyzji, nie jest przy tym ograniczone czasowo.

Podkreślenia wymaga, że wymienione akty indywidualne dotyczą uprawnień inwestora w sferze prawa budowlanego. Nie wynika z nich natomiast uprawnienie do wykorzystywania tablicy reklamowej (urządzenia reklamowego) w celu umieszczania na nim reklam. Zarazem kwestia wykorzystywania nośnika reklamowego w powyższy sposób - do czasu uchwalenia na danym obszarze uchwały reklamowej - nie stanowi przedmiotu regulacji prawnej w przepisach prawa powszechnie obowiązującego (podkr. wł.).

W dalszej kolejności trzeba zauważyć, że wprowadzenie wymogu uzyskania pozwolenia na budowę (zgłoszenia zamiaru robót) ma na celu m.in. przeprowadzenie przez organ architektoniczny oceny, czy planowana inwestycja nie narusza ładu przestrzennego. W tym celu organ kontroluje, czy dane zamierzenie budowlane jest zgodne z miejscowym planem. Wystąpienie takiej niezgodności stanowi podstawę do odmowy wydania decyzji o pozwoleniu na budowę bądź wniesienia sprzeciwu co do zgłoszenia zamiaru wykonania robót budowlanych. W przypadku braku miejscowego planu konieczne jest natomiast uzyskanie decyzji w sprawie warunków zabudowy. Również w takiej sytuacji wydanie decyzji poprzedza przeprowadzenie oceny, czy budowa planowanego przez inwestora obiektu nie skutkuje naruszeniem ładu przestrzennego (w tym celu organ przeprowadza ocenę, czy planowana inwestycja stanowić będzie

kontynuację funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, występujących na działkach sąsiednich [zob. art. 61 ust. 1 u.z.p.] - przyp. Autora).

Powyższy mechanizm zapewnienia zgodności planowanej inwestycji z ładem przestrzennym nie znajdował zastosowania w przypadku tablic i urządzeń reklamowych (podkr. wł.). Wynika to stąd, że plany miejscowe nie określają zasad umieszczania nośników reklamowych (trzeba zauważyć, że taka możliwość istniała przejściowo w latach 2010-2015. W tym okresie ustawa o zagospodarowaniu przestrzennym przewidywała możliwość określenia przez radę gminy w planie miejscowym zasad i warunków sytuowania obiektów małej architektury, tablic i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń [zob. - obowiązujący w wymienionym okresie - art. 15 ust. 3 pkt 9 u.z.p.]. W praktyce gminy rzadko korzystały z tej możliwości - przyp. Autora). **W takiej sytuacji organ architektoniczny nie ma podstaw do przeprowadzenia oceny, czy umieszczenie nośnika reklamowego oddziałuje na ład przestrzenny, którego kształt na danym obszarze wyznaczają postanowienia zawarte w miejscowym planie. Co więcej, inwestor otrzymywał w takiej sytuacji pozwolenie na budowę także, gdy reklama w sposób niebudzący wątpliwości wpływała negatywnie na ład przestrzenny oraz estetykę przestrzeni publicznej (podkr. wł.).** Podobna sytuacja występowała w razie nieobowiązania dla danego obszaru planu miejscowego. Wówczas konieczne było uzyskanie warunków zabudowy, które jednak - w przypadku tablic i urządzeń reklamowych - w praktyce również nie zapewniały realizacji swojej funkcji, a więc nie służyły ochronie ład przestrzennego. **Oznacza to, że kwestia zapewnienia ochrony ład przestrzennego przed jego naruszeniem, wynikającym z umieszczania w przestrzeni nośników reklamowych, w istotnym stopniu była pozostawiona poza obszarem regulacji prawnej. Tablice i urządzenia reklamowe były traktowane wyłącznie jako obiekty budowlane, przy braku przepisów reglamentujących zasady ich**

umieszczania jako elementów oddziałujących na ład przestrzenny i estetykę przestrzeni (podkr. wł.). Odbywało się to - co wydaje się nie budzić wątpliwości - ze szkodą dla ładu przestrzennego.

Jak już wskazywano, z pozwolenia na budowę nie wynika uprawnienie do umieszczania reklamy na tablicy reklamowej (urządzeniu reklamowym). Natomiast podmioty legitymujące się taką decyzją mogą powoływać się na przysługujące im na podstawie powyższej decyzji uprawnienie do umieszczenia tablicy reklamowej jako obiektu budowlanego, bez prawa do wykorzystywania tego nośnika w celu reklamowym. Stąd konieczne jest odniesienie się do kwestii, czy uchwała reklamowa może zobowiązywać do usunięcia niezgodnych z jej przepisami tablic i urządzeń reklamowych, także gdy nie są one wykorzystywane w celach eksponowania reklam, jeśli podmiot, który zainstalował nośnik, legitymuje się prawomocnym pozwoleniem na budowę. Także w tym względzie należy udzielić odpowiedzi twierdzącej, o czym przesądzają następujące względy.

Po pierwsze, tylko w ten sposób możliwe jest osiągnięcie ładu przestrzennego w sferze obecności reklam w przestrzeni. Dotychczas nośniki reklamowe były umieszczane dowolnie, prowadząc do zaburzenia walorów estetycznych krajobrazu. Objęcie uchwałą reklamową jedynie tych tablic i urządzeń reklamowych, które zostałyby umieszczone po wejściu w życie tejże uchwały, nie wpłynie zatem pozytywnie na estetykę przestrzeni. Po drugie, umieszczanie nośników reklamowych odbywało się w warunkach swoistej próżni prawnej, organy architektoniczne nie miały bowiem narzędzi umożliwiających sprzeciwienie się umieszczeniu nośnika ewidentnie naruszającego ład przestrzenny (podkr. wł.). Reklamy lokalizowane były nie dlatego, że dany podmiot realizował w ten sposób uprawnienia wynikające wprost z przepisów prawnych, ale były to działania podejmowane na zasadzie <co nie jest zabronione, jest dozwolone>. Ten ułomny stan prawny był świadomie wykorzystywany przez podmioty umieszczające reklamy i skutkowało

powstaniem chaosu reklamowego. Po trzecie, faktu umieszczenia tablicy reklamowej (urządzenia reklamowego) nie można oddzielać od celu, któremu służy takie działanie. Było ono (jest) ukierunkowane wyłącznie na późniejsze wykorzystywanie tablicy bądź urządzenia reklamowego w sposób polegający na ekspozycji na nim reklamy. Ze względu na swoje gabaryty tablice (urządzenia) reklamowe należy postrzegać jako elementy wpływające w sposób negatywny na przestrzeń publiczną niezależnie od tego, czy są one wykorzystywane w celu eksponowania na nich treści reklamowych, czy też nie. Zresztą takie rozumowanie przyjął również ustawodawca, wprowadzając nie tyle zakaz eksponowania reklamy, co w ogóle zakaz umieszczania obiektów (tablice i urządzenia reklamowe), na których reklamy są eksponowane. I wreszcie uznać trzeba pełną aktualność powołanej już wcześniej argumentacji, przesądzającej na rzecz dopuszczalności ingerencji ustawodawcy w sferę praw nabytych podmiotów umieszczających nośniki reklamowe. **Stąd też ustawodawca jest legitymowany do wprowadzenia przepisów przewidujących obowiązek dostosowania/demontażu tablic i urządzeń reklamowych, choćby nie były one wykorzystywane jako nośniki reklamowe (podkr. wł.).**

Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, że nie zasługuje na uwzględnienie argument wskazujący na niedopuszczalność objęcia ograniczeniami wynikającymi z uchwały reklamowej tych nośników, dla których została uprzednio wydana decyzja o pozwoleniu na budowę (nie został wniesiony sprzeciw wobec zgłoszenia zamiaru wykonywania robot budowlanych). Przeciwno takiemu oddziaływaniu nie przemawia w szczególności potrzeba ochrony praw nabytych. Nie można przy tym tracić z pola widzenia, że odwoływanie się w tym względzie do ochrony praw nabytych ma charakter pozorny, skoro prawa te są w istocie wywodzone z aktów indywidualnych, które były wydawane w warunkach istnienia faktycznej luki prawnej dotyczącej zasad umieszczania w przestrzeni nośników reklamowych. Funkcji takiej bezsprzecznie

nie spełniały przepisy prawa budowlanego, które określały zasady lokalizacji tych nośników traktowanych wyłącznie jako obiekty budowlane.

Konstrukcja praw nabytych odwołuje się do uprawnień jednostki mających charakter praw podmiotowych uzyskanych w określonym stanie prawnym, które następnie - w wyniku zmiany prawa - zostały jednostce odebrane bądź uległy ograniczeniu. Tym samym, dana sytuacja prawna, z której wywodzone są uprawnienia przysługujące jednostce, powinna znajdować wyraźne oparcie w przepisach prawnych (podkr. wł.). Przed wejściem w życie uchwały reklamowej zasady umieszczania nośników reklamowych w przestrzeni nie stanowiły jednak przedmiotu regulacji prawnej. W tym kontekście nie można utożsamiać braku reglamentacji prawnej w danej sferze z sytuacją, w której dopuszczalność działania w określony sposób jest wywodzona wprost z przepisów przyznających określone uprawnienie. Odróżnienia wymaga zatem działanie podejmowane na zasadzie <co nie jest zakazane, jest dozwolone> od stanu, w którym działanie to zostało jednoznacznie unormowane i dozwolone przez prawodawcę. **Tylko drugi z opisanych przypadków podlega ochronie zgodnie z zasadą ochrony praw nabytych. Oznacza to, że faktyczna możliwość sytuowania nośników reklamowych wynikająca z braku reglamentacji prawnej tej materii nie jest objęta ochroną z tytułu praw nabytych. Stanowisko to znajduje oparcie w orzecznictwie sądu konstytucyjnego, w którym podkreśla się, że zasada ochrony praw nabytych odnosi się do przysługujących jednostce praw podmiotowych o tyle, o ile zostały one ukształtowane na gruncie ustawowym (podkr. wł.) [zob. m. in. wyroki TK z: 27 lutego 2002 r., sygn. akt K 47/01, OTK-A ZU 2002, nr 1, poz. 6; 25 czerwca 2002 r., sygn. akt K 45/01, OTK-A ZU 2002, nr 4, poz. 46; 16 czerwca 2003 r., sygn. akt K 52/02, OTK-A ZU 2003, nr 6, poz. 54; 30 marca 2005 r., sygn. akt K 19/02, OTK-A ZU 2005, nr 3, poz. 28 - przyp. Autora].**

Dopuszczalność ingerencji przez prawodawcę w sferę praw nabytych wymaga nie tylko spełnienia warunków materialnych, ale także warunku formalnego. Zgodnie z tym ostatnim ingerencja taka może nastąpić wyłącznie na podstawie przepisów rangi ustawowej. W przypadku określenia zasad umieszczania nośników reklamowych, aktem prowadzącym bezpośrednio do ingerencji w sferę praw nabytych podmiotów umieszczających takie nośniki jest uchwała reklamowa. Uchwała jest aktem prawa miejscowego, zalicza się zatem do źródeł prawa rangi podustawowej. Na tym tle pojawia się wątpliwość, czy regulacja przewidująca określenie zasad i warunków umieszczania tablic reklamowych w akcie prawa miejscowego realizuje zasadę wyłączności ustawy w sferze ingerencji w prawa nabyte.

Przyjęta przez ustawodawcę konstrukcja uchwały reklamowej nie prowadzi do naruszenia zasady wyłączności ustawy we wskazanym wyżej zakresie. Przede wszystkim nadanie uchwałom reklamowym skutków retrospektywnych wynika wprost z ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym (art. 37a ust. 10 u.z.p.: *Uchwała [...] określa warunki i termin dostosowania istniejących w dniu jej wejścia w życie [...] tablic reklamowych i urządzeń reklamowych do zakazów, zasad i warunków w niej określonych*). Uchwałodawca został jedynie zobligowany do wyznaczenia okresu, w którym nastąpić ma dostosowanie tych nośników do uregulowań przyjętych w uchwale. **Oznacza to, że wystąpienie skutków retrospektywnych zostało przewidziane wprost w ustawie** (podkr. wł.).

Warto zauważyć, że podobna konstrukcja została przyjęta w odniesieniu do planów miejscowych i jest ona akceptowana w orzecznictwie. I tak wskazuje się, że postanowienia miejscowego planu zagospodarowania współkształtują treść, a tym samym i sposób wykonywania prawa własności. Z tego względu określenie konkretnego sposobu zagospodarowania terenu następuje na poziomie prawa miejscowego. Natomiast upoważnienie do uregulowania tych kwestii w miejscowym planie znajduje podstawy w przepisach rangi ustawowej (zob. np.

wyroki NSA z: 11 kwietnia 2008 r., sygn. akt II OSK 1749/07; 4 września 2008 r., sygn. akt II OSK 133/08 i 20 lipca 2011 r., sygn. akt II OSK 902/11 [...] - przyp. Autora)” [Z. Gromek, *Obowiązek dostosowania (usunięcia) tablic reklamowych i urządzeń reklamowych jako skutek wejścia w życie uchwały reklamowej - problematyka ochrony praw nabytych*, Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu, nr 1(61) 2019, s. 31-41].

Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, przepis art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym jest dlatego niezgodny z powołanymi w *petitum* pytania prawnego wzorcami kontroli, że nie przewiduje ustawowych podstaw i trybu dochodzenia odszkodowania przez podmioty zobowiązane do usunięcia tablic reklamowych i urządzeń reklamowych wtedy, gdy uchwała reklamowa nakazuje dostosować te tablice i urządzenia do przewidzianych w niej rygorów, mimo iż obiekty te zostały umieszczone zgodnie ze stanem prawnym obowiązującym przed dniem wejścia uchwały reklamowej w życie.

Skoro zatem przywrócenie w niniejszej sprawie zgodności z Konstytucją oraz z Protokołem nr 1 do Konwencji miałyby, zdaniem Sądu pytającego, polegać na wprowadzeniu do art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym normy gwarantującej odszkodowanie z tytułu usunięcia określonych w tym przepisie tablic reklamowych i urządzeń reklamowych, to należałoby uznać, iż rzeczywistym zarzutem Sądu pytającego jest **niedostatek treściowy tej regulacji**, co oznacza, że niezgodności z Konstytucją Naczelny Sąd Administracyjny upatruje tutaj **nie w wynikającym z wykładni autentycznej (treści ustawowej) rzeczywistym brzmieniu tego przepisu, ale w treści, której przepis ten nie zawiera, podczas gdy, w ocenie Sądu pytającego, zawierać powinien.**

W takiej sytuacji, przed podjęciem rozważań merytorycznych konieczne byłoby rozstrzygnięcie, czy w tym przypadku mamy do czynienia z

„pominięciem”, czy też z, niepodlegającym kognicji Trybunału Konstytucyjnego, „zaniechaniem” ustawodawczym.

W jednym z nowszych orzeczeń poświęconych charakterowi kontroli konstytucyjności pominięć prawodawczych - w postanowieniu z dnia 17 października 2018 r., w sprawie o sygn. akt SK 11/17 - Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „[w] orzecznictwie TK odróżnia się pominięcie od zaniechania prawodawczego. Zaniechanie ustawodawcze występuje wtedy, gdy ustawodawca w ogóle nie ustanowił określonych regulacji prawnych. Trybunał konsekwentnie przyjmuje, że do jego kompetencji nie należy orzekanie w sprawach tego rodzaju, nawet jeżeli obowiązek regulacji danej materii wynika z Konstytucji. W myśl art. 188 Konstytucji, Trybunał jest bowiem właściwy do orzekania przede wszystkim w zakresie oceny hierarchicznej zgodności aktów normatywnych. <Z zaniechaniem prawodawczym związany jest całkowity brak ingerencji prawodawcy w system prawa (...). Inaczej jest w przypadku pominięcia: prawodawca tworzy przepisy prawne, dając wyraz temu, że normuje pewną dziedzinę spraw, lecz czyni to z punktu widzenia Konstytucji wadliwie. Jest przy tym obojętne, czy jego aktywność legislacyjna podjęta jest w następstwie wykonania ciężącego na nim obowiązku uregulowania jakichś spraw, czy też uczynił użytek z kompetencji prawodawczej, ponieważ uznał to za celowe> (wyrok z 6 listopada 2012 r., sygn. K 21/11, OTK ZU nr 10/A/2012, poz. 119).

Trybunał stoi na stanowisku, że nie ma kognicji do orzekania o zaniechaniach ustawodawczych, natomiast ma kompetencję w zakresie orzekania o tzw. pominięciach, ponieważ <o ile parlamentowi przysługuje bardzo szerokie pole decyzji, jakie materie wybrać dla normowania w drodze stanowionych przez siebie ustaw, to skoro decyzja taka zostanie już podjęta, regulacja danej materii musi zostać dokonana przy poszanowaniu wymagań konstytucyjnych> (wyrok z 24 października 2001 r., sygn. SK 22/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 216).

Pominięcie prawodawcze polega na tym, że ustawodawca co prawda unormował jakąś dziedzinę stosunków społecznych, ale dokonał tego w sposób

*niepełny, regulując ją tylko fragmentarycznie; pominął pewien element regulacji, który powinien być <integralną, funkcjonalną częścią jakiejś normy> (podkr. wł.) [wyrok z 10 maja 2004 r. o sygn. SK 39/03, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 40]. Trybunał może więc ocenić zgodność ustawy z Konstytucją również pod względem tego, czy w jej przepisach nie brakuje unormowań, których brak może budzić wątpliwości z punktu widzenia zgodności z Konstytucją (...). W postanowieniu TK z 8 lutego 2017 r., sygn. P 44/15 (OTK ZU A/2017, poz. 3), stwierdzono, że <w sytuacji gdy w akcie prawnym wydanym i obowiązującym prawodawca reguluje jakieś zagadnienie w sposób niepełny, fragmentaryczny, mamy do czynienia z pominięciem prawodawczym. «Zarzut niekonstytucyjności może więc dotyczyć zarówno tego, co ustawodawca w danym akcie unormował, jak i tego, co w akcie tym pominął, choć postępując zgodnie z Konstytucją powinien był unormować» >. Takie stanowisko jest ugruntowane w orzecznictwie Trybunału (...). **Pominięcia prawodawcze są związane na ogół z brakiem zapewnienia właściwej realizacji konkretnych praw lub wolności przysługujących podmiotom danej kategorii. Niekiedy dotyczą także braków pewnych elementów w ramach określonego rodzaju procedur, które powodują pozbawienie możliwości realizacji praw określonej kategorii podmiotów** (podkr. wł.) [...].*

*Bywa, że granica między zaniechaniem a pominięciem prawodawczym nie jest jednoznaczna i w praktyce jej określenie może budzić wątpliwości. Niemniej w orzecznictwie TK wypracowano kryteria pomocne w odróżnieniu tych przypadków. **Pierwszym jest ratio legis kwestionowanego przepisu, które może wskazywać, czy zarzucany brak określonej regulacji nie stanowi zamierzonego działania ustawodawcy, chcącego pozostawić określone zagadnienie poza regulacją prawną** (podkr. wł.) (...). Niecelowość zaniechania unormowania określonej materii może wskazywać, że w sprawie występuje pominięcie prawodawcze. Drugie kryterium Trybunał wskazał w szczególności w postanowieniu z 5 marca 2013 r., sygn. K 4/12 (OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 30)*

stwierdzając, że <odróżnienie «zaniechania ustawodawczego» od regulacji «fragmentarycznej i niepełnej» uzależnione było [jest] od odpowiedzi, czy istotnie w danej sytuacji zachodzi jakościowa tożsamość albo przynajmniej daleko idące podobieństwo materii unormowanych w danym przepisie i tych, pozostawionych poza jego zakresem>. **Pominięcie prawodawcze może zatem występować wtedy, gdy materia pominięta w przepisie oraz materia w nim uregulowana są jakościowo tożsame albo bardzo do siebie zbliżone** (podkr. wł.). Kryterium to jest szczególnie widoczne na tle spraw, w których kwestionowanemu przepisowi zarzuca się naruszenie konstytucyjnej zasady równości (...). **Trzecim kryterium jest źródło skierowanego do ustawodawcy nakazu regulacji danej materii; nakaz ten powinien wynikać z Konstytucji** (podkr. wł.)” [OTK ZU seria A z 2018 r., poz. 61].

Naczelny Sąd Administracyjny domaga się wprowadzenia w art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym normy określającej zarówno podstawę, jak i tryb dochodzenia odszkodowania przez podmioty, które w wydanej przez radę gminy uchwale reklamowej zostały zobowiązane do usunięcia tablic reklamowych i urządzeń reklamowych, mimo iż te tablice i urządzenia zostały posadowione legalnie, na podstawie zgłoszenia bądź uzyskanego pozwolenia na budowę.

W ocenie Sądu pytającego chodzi o rekompensatę szkody, jaka miałyby wynikać z ograniczenia przedmiotu własności właścicieli tablic reklamowych i urządzeń reklamowych na skutek działania art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, a nawet z całkowitego odjęcia im tego przedmiotu (własności), jeżeli konieczne będzie jego usunięcie (rozbiórka).

Gdyby jednak ustawodawca chciał wprowadzić w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym system gwarantujący właścicielom opisanych wyżej tablic reklamowych i urządzeń reklamowych rekompensatę za poniesione przez nich szkody w związku z wejściem w życie uchwały reklamowej, **to**

powinien był to uczynić wprost, w sposób jednoznaczny, tak jak ma to miejsce w, przyjmowanych w innych regulacjach ustawowych, zasadach naprawienia szkody spowodowanej ingerencją w wykonywanie prawa własności.

Dla przypomnienia w, przywołanej również przez NSA w uzasadnieniu pytania prawnego, ustawie - Prawo ochrony środowiska kwestie odszkodowawcze związane z ograniczeniem sposobu korzystania z nieruchomości w związku z ochroną zasobów środowiska zostały uregulowane w art. 130-134 tej ustawy, przy czym **materialną przesłanką żądania takiego odszkodowania przez poszkodowanego** jest przepis art. 130 ust. 1 ustawy - Prawo ochrony środowiska, który brzmi:

„Art. 130. 1. Ograniczenie sposobu korzystania z nieruchomości w związku z ochroną zasobów środowiska może nastąpić przez:

- 1) poddanie ochronie obszarów lub obiektów na podstawie przepisów ustawy o ochronie przyrody;
- 2) (uchylony);
- 3) wyznaczenie obszarów cichych w aglomeracji oraz obszarów cichych poza aglomeracją.”.

Kolejne przepisy ustawy - Prawo ochrony środowiska określają tryb, w jakim ustalana jest wysokość odszkodowania (albo ustalana jest cena wykupu nieruchomości), w tym także tryb zaskarżenia decyzji w tym przedmiocie do sądu powszechnego (art. 131 - 133 ustawy - Prawo ochrony środowiska).

Wreszcie ostatni przepis w tej grupie, art. 134 ustawy - Prawo ochrony środowiska, wymienia podmioty zobowiązane do wypłaty odszkodowania lub wykupu nieruchomości.

Podobnych uregulowań, w przypadku ograniczenia przedmiotu własności właścicieli tablic reklamowych i urządzeń reklamowych, **nie zawiera** ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

Z drugiej strony, wprowadzenie dla właścicieli tablic reklamowych i urządzeń reklamowych podobnych przepisów gwarancyjnych, jakie, w ustawie - Prawo ochrony środowiska, przewidziano dla właścicieli i użytkowników wieczystych nieruchomości poszkodowanych ograniczeniem sposobu korzystania z ich nieruchomości w związku z ochroną zasobów środowiska, nie mogłoby polegać jedynie na prostym dodaniu do zaskarżonego przepisu normy zapewniającej rekompensatę. Konieczne byłoby uregulowanie wielu istotnych kwestii, w szczególności podmiotu uprawnionego do ustalenia prawa do odszkodowania oraz jego wysokości, tryb zaskarżenia decyzji w tym przedmiocie itd. Brak takich regulacji także wskazuje na to, że przyznanie prawa do rekompensaty właścicielom tablic reklamowych i urządzeń reklamowych w stanie faktycznym określonym w art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nie było zamiarem prawodawcy. Prowadzi to do wniosku, że pominięcie w analizowanym przepisie problematyki odszkodowań za dostosowanie (usunięcie) tablic reklamowych i urządzeń reklamowych do wymogów uchwały reklamowej **nie było przypadkowe - było przemyślanym i zamierzonym zabiegiem legislacyjnym.**

Być może znaczenie w podjęciu przez ustawodawcę decyzji o niewprowadzaniu uregulowań przewidujących odszkodowanie za dostosowanie (usunięcie) wspomnianych tablic reklamowych i urządzeń reklamowych do rygorów uchwały reklamowej miało to, że do czasu wydania tejże uchwały te tablice i urządzenia były traktowane wyłącznie jako obiekty budowlane, przy braku przepisów reglamentujących zasady ich umieszczania jako elementów oddziałujących na ład przestrzenny i estetykę przestrzeni (*vide* szerzej na ten temat - cytowane wcześniej rozważania Z. Gromka, w tym także przedstawiona przez tego Autora ocena uregulowań uchwały krajobrazowej w kontekście ochrony praw nabytych właścicieli tablic reklamowych i urządzeń reklamowych).

Tablice reklamowe i urządzenia reklamowe **to wszak przede wszystkim nośniki reklamowe**, czyli „przedmioty materialne przeznaczone lub służące

ekspozycji reklamy” (*vide* - definicje pojęć: „tablica reklamowa” i „urządzenie reklamowe”, zwarte w art. 2 pkt 16b i pkt 16c ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym), które, jednocześnie, stanowią **obiekty budowlane w rozumieniu ustawy - Prawo budowlane**, zaś instalacja bądź budowa tych obiektów jest uzależniona od spełnienia warunków przewidzianych w ustawie - Prawo budowlane, w tym, w szczególności, od uzyskania pozwolenia na budowę bądź też zgłoszenia zamiaru przeprowadzenia robót budowlanych (*vide* - art. 28 ust. 1, art. 29 ust. 2 pkt 6 i art. 30 ust. 1 pkt 2, 3 i 4 ustawy - Prawo budowlane)

Z kolei reklama to „upowszechnianie w jakiegokolwiek wizualnej formie informacji promującej osoby, przedsiębiorstwa, towary, usługi, przedsięwzięcia lub ruchy społeczne” (*vide* - definicja pojęcia „reklama” zwarta w art. 2 pkt 16a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym).

Zarzucone zaskarżonemu przepisowi pominięcie określonej regulacji, na tle ugruntowanego stanowiska Trybunału Konstytucyjnego, nie spełnia również kryterium tożsamości jakościowej materii uregulowanej oraz pominiętej.

W uzasadnieniu, powołanego wcześniej, postanowienia w sprawie o sygn. akt SK 11/17 Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż „*Trybunał tylko wyjątkowo orzeka w sprawie zaniechania legislacyjnego, pod warunkiem że ma ono postać pominięcia ustawodawczego. Ponieważ jest to instytucja wyjątkowa, to jej kryteria także mają charakter wyjątkowy i powinny być rozumiane ściśle. Tożsamość jakościową, identyczność czy podobieństwo jakościowe materii uregulowanej oraz pominiętej należy oceniać w technicznoprawnym, ścisłym znaczeniu, horyzontalnie, a nie wertykalnie (z punktu widzenia zasad i wartości konstytucyjnych)* [podkr. wł.]. *Ocena na tle zasad i wartości konstytucyjnych, w szczególności na tle zasady równości, następuje dopiero po ustaleniu, czy materia pominięta była z technicznoprawnego punktu widzenia tożsama jakościowo z materią uregulowaną*”(op. cit.).

Treść art. 37a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym stanowi o zasadach i warunkach sytuowania tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz o warunkach i terminach dostosowania owych tablic i urządzeń. Przepis ten nie zawiera natomiast aspektu formalnoprawnego **dotyczącego podmiotów objętych regulacją uchwały krajobrazowej**, którego brak w komentowanej ustawie stanowi zasadniczy zarzut Sądu pytającego.

Z technicznoprawnego, ścisłego punktu widzenia sytuowanie i dostosowanie tablic reklamowych i urządzeń reklamowych „w związku ze wzmocnieniem narzędzi ochrony krajobrazu” (*vide* - tytuł powołanej wcześniej ustawy wprowadzającej do ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym przepis art. 37a) i odszkodowanie dla podmiotów będących właścicielami tablic reklamowych i urządzeń reklamowych za ich dostosowanie (usunięcie) do wymogów uchwały reklamowej stanowią odmienne zagadnienia prawne, co zdaje się potwierdzać otoczenie normatywne art. 37a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

Wszak o odszkodowaniu na wypadek ingerencji w prawo własności, motywowanej interesem publicznym, stanowią art. 36, art. 37¹ i art. 37h tejże ustawy, przy czym prawo do żądania ustalenia odszkodowania z tego tytułu **przysługuje jedynie właścicielom oraz użytkownikom wieczystym nieruchomości.**

Tymczasem w sprawie, na tle której sformułowano pytanie prawne, skargę na uchwałę krajobrazową Rady Miasta O wniosła Spółka z o.o., która, zgodnie z obowiązującym wówczas stanem prawnym, wniosła na terenie miasta O nośniki reklamowe **na terenach dzierżawionych od właścicieli i użytkowników wieczystych tych terenów** i która to Spółka nie prowadzi innego rodzaju działalności niż reklama zewnętrzna (*vide* - uzasadnienie wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w O z dnia października 2017 r., w sprawie o sygn. akt).

Powracając do otoczenia normatywnego zaskarżonej normy, trzeba przypomnieć, że przepis art. 36 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym uprawnia **właściciela albo użytkownika wieczystego nieruchomości** do żądania od gminy odszkodowania za poniesioną rzeczywistą szkodę albo wykupienia nieruchomości lub jej części, jeżeli w związku z uchwaleniem miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (dalej: plan miejscowy) albo jego zmianą korzystanie z nieruchomości lub z jej części w dotychczasowy sposób lub zgodnie z dotychczasowym przeznaczeniem stało się niemożliwe bądź istotnie ograniczone.

Z kolei przepis art. 37¹ ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym uprawnia **właściciela albo użytkownika wieczystego nieruchomości** do żądania od Polskiej Agencji Żeglugi Powietrznej odszkodowania za poniesioną rzeczywistą szkodę albo wykupienia nieruchomości lub jej części, jeżeli w związku z uchwaleniem planu miejscowego albo jego zmianą, w wyniku uwzględnienia ograniczeń w zabudowie i zagospodarowaniu terenu związanych z lokalizacją lotniczego urządzenia naziemnego i powierzchni ograniczających zabudowę, korzystanie z nieruchomości lub z jej części w dotychczasowy sposób lub zgodnie z dotychczasowym przeznaczeniem stało się niemożliwe bądź istotnie ograniczone;

Wreszcie przepis art. 37h ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym przewiduje, że w przypadku określenia w miejscowym planie rewitalizacji dla obszaru rewitalizacji, o którym mowa w rozdziale 3 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji (Dz. U. z 2018 r., poz. 1398) zakazów i ograniczeń dotyczących działalności handlowej lub usługowej, **poszkodowany właściciel nieruchomości, z której ograniczone jest korzystanie albo użytkownik wieczysty** mogą żądać od właściwego starosty ustalenia odszkodowania za związane z tym szkody, przy czym organem obowiązany do wypłaty odszkodowania jest gmina, zaś uzyskanie z tego tytułu odszkodowanie

nie wyłącza roszczeń, o których mowa w art. 36 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

Ponadto trudno uznać, że zaniechanie przez ustawodawcę przyznania właścicielom tablic reklamowych i urządzeń reklamowych rekompensaty z tytułu ich dostosowania (usunięcia) w stanie faktycznym opisanym w art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym „*narusza nakaz regulacji wynikający z konstytucyjnej ochrony własności i innych praw majątkowych. Konstytucja nie zawiera nakazu uregulowania prawa do rekompensaty, w szczególności nie wynika on z art. 64 ust. 1 Konstytucji* (podkr. wł.). *Przepis ten nie wskazuje, poza szeroko pojętymi prawem własności i prawem dziedziczenia, jakie konkretne prawa podmiotowe, o jakiej konstrukcji i treści mają być powołane w ustawie. Nie nakazuje zatem wprowadzenia do systemu prawnego także prawa do rekompensaty za utracone mienie zabużańskie* (jako przedmiot kontroli w tej sprawie skarżący wskazali przepisy ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 2017 r., poz. 2097 - przyp. wł.). *Z art. 64 ust. 1 Konstytucji wynika nakaz, że jeżeli ustawodawca zdecyduje się na wykreowanie określonego prawa majątkowego, powinno być ono ukształtowane w zgodzie z zasadami wynikającymi z tego przepisu*” (uzasadnienie postanowienia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt SK 11/17, *op. cit.*).

Cytowany wyżej pogląd Trybunału Konstytucyjnego należy w pełni odnieść do sytuacji w niniejszej sprawie.

Reasumując, należy przyjąć, że art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nie normuje zagadnienia warunków i terminu dostosowania istniejących w dniu wejścia w życie uchwały reklamowej tablic reklamowych i urządzeń reklamowych do zakazów, zasad i warunków, w uchwale tej określonych, w sposób niepełny i fragmentaryczny. Pozostawienie poza zakresem regulacji kwestii odszkodowania za usunięcie niezgodnych z

zakazami, zasadami i warunkami tej uchwały, a istniejących w dniu jej wejścia w życie tablic reklamowych i urządzeń reklamowych stanowi celowe i zamierzone działanie ustawodawcy, który chciał pozostawić tę kwestię poza regulacją prawną. W ocenianym przypadku nie zachodzi także tożsamość jakościowa między materią uregulowaną a tą, która, zdaniem Sądu pytającego, została pominięta. Ponadto regulacja materii, którą ustawodawca celowo pominął, nie jest nakazana przez Konstytucję. Prawo do rekompensaty ma rangę ustawową. Dlatego też zarzucane skarżonemu przepisowi pominięcie prawodawcze, na tle wypracowanych przez Trybunał Konstytucyjny kryteriów, nie zachodzi, co powoduje konieczność umorzenia postępowania w tej sprawie na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym - wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

Jedynie na marginesie należy zauważyć, iż przepis art. 37a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym jest, *in toto*, przepisem delegacyjnym (upoważnia on do wydania przez radę gminy uchwały reklamowej o ściśle określonej treści).

Powyższe oznacza, że art. 37a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, jako przepis delegacyjny, nie może upoważniać rad gmin do wprowadzenia w uchwale reklamowej mechanizmu odszkodowawczego z tytułu skutków, jakie podjęcie tej uchwały może wywierać w sferze prawa własności właścicieli tablic reklamowych i urządzeń reklamowych, wzniesionych zgodnie z dotychczas obowiązującym stanem prawnym w sytuacji, gdy w treści samej ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym zarówno podstawa jak i tryb dochodzenia odszkodowania na wypadek ingerencji w prawo własności właścicieli tych tablic i urządzeń **w ogóle nie zostały uregulowane**.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 9 listopada 1999 r., w sprawie o sygn. akt K. 28/98, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „*[n]ie ma (...) obecnie (na gruncie Konstytucji z 1997 r. - przyp. wł.) potrzeby stawiania pytania, czy dana*

*materia musi być regulowana ustawowo (bo jest to zawsze konieczne w obrębie źródeł powszechnie obowiązującego prawa), natomiast pojawia się pytanie, jaka ma być szczegółowość (głębokość) regulacji ustawowej, a jakie materie wykonawcze można pozostawić rozporządzeniu. Odpowiedź na to pytanie zależy od normowanej materii - w niektórych dziedzinach (np. prawo karne, czy - mówiąc szerzej - regulacje represyjne) zarysowuje się bezwzględna wyłączność ustawy, nakazująca normowanie w samej ustawie właściwie wszystkich elementów definiujących stronę podmiotową czy przedmiotową czynów karalnych (tak już orzeczenie TK z 26 kwietnia 1995 r., K. 11/94, OTK w 1995 r., cz. I, s. 136-137). W innych dziedzinach prawa ustawa może pozostawiać więcej miejsca dla regulacji wykonawczych, **nigdy jednak nie może to prowadzić do nadania regulacji ustawowej charakteru blankietowego, tzn. do <pozostawienia organowi upoważnionemu możliwości samodzielnego uregulowania całego kompleksu zagadnień, co do których w tekście ustawy nie ma żadnych bezpośrednich uregulowań ani wskazówek>** (podkr. wł.) [wyrok z 24 marca 1998 r., K. 40/97, OTK ZU Nr 2/1998, s. 72]” (OTK ZU nr 7/1999, poz. 156).*

Wprawdzie uchwała rady gminy, w odróżnieniu od rozporządzenia, o którym mowa w cytowanym wyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego, nie ma charakteru wykonawczego do ustawy, zaś delegacja do wydania uchwały, także w odróżnieniu od delegacji do wydania rozporządzenia, nie zawiera szczegółowych wytycznych podmiotowych, przedmiotowych oraz treściowych, to zawarte w uzasadnieniu tego wyroku wskazania można, jak się wydaje, odnieść również do uchwały rady gminy w zakresie, w jakim wytyczne te określają granice przedmiotu regulacji w aktach podustawowych.

Nawiązując zatem do treści tych wskazań, należy stwierdzić, że uchwała reklamowa nie może samodzielnie regulować całego kompleksu zagadnień związanych z odszkodowaniem za dostosowanie (usunięcie, rozbiórkę) do wymogów tej uchwały nawet legalnie posadowionych tablic reklamowych i urządzeń reklamowych, co do których to zagadnień w tekście ustawy o

planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym **nie ma żadnych bezpośrednich uregulowań ani wskazówek.**

W tych warunkach, gdyby nawet Trybunał Konstytucyjny, przychylając się do argumentacji Sądu pytającego, orzekł o niezgodności zaskarżonej normy z powołanymi w *petitum* pytania prawnego wzorcami kontroli, to sformułowana następnie przez sąd *meriti* w uzasadnieniu podjętego w tej sprawie rozstrzygnięcia o oddaleniu skargi kasacyjnej i, zgodna z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego, **ocena prawna** (*vide* - art. 184 zdanie końcowe p.p.s.a.) *per se* nie będzie wystarczająca do wydania przez radę gminy (ponownie) uchwały reklamowej, która, w stanie faktycznym opisanym w art. 37a ust. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, zapewni właścicielom usuniętych tablic reklamowych i urządzeń reklamowych prawo do odszkodowania.

W sytuacji wydania w niniejszej sprawie przez Trybunał Konstytucyjny wyroku negatoryjnego w pierwszej kolejności musiałby bowiem zainterweniować ustawodawca i wprowadzić do ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym odpowiednie regulacje określające, w szczególności, tryb dochodzenia żądanego odszkodowania z tytułu dostosowania (w tym usunięcia) do wymogów uchwały reklamowej istniejących w dniu wejścia w życie tej uchwały tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz podmiot zobowiązany do wypłaty owego odszkodowania. Tych, podstawowych z punktu widzenia pozycji (interesów) jednostki, kwestii rada gminy w uchwale samodzielnie określać wszak nie może.

Trzeba mocno podkreślić, że w każdym przypadku wydawania uchwały rada gminy jest związana zakresem upoważnienia ustawowego - zarówno w aspekcie pozytywnym, jak i negatywnym.

Na gruncie delegacji do wydania uchwały przewidzianej w art. 37a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym powyższe oznacza, że wówczas, gdy rada gminy zdecyduje się wydać uchwałę reklamową,

obowiązkiem rady jest uregulowanie w tym akcie podstawowym **wszystkich elementów** wymienionych w art. 37a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (aspekt pozytywny). Z drugiej strony - w uchwale krajobrazowej mogą być normowane **tylko te materie, które zostały wymienione wprost** w art. 37a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, co oznacza zakaz wykraczania poza ten zakres (aspekt negatywny).

Z tych wszystkich względów wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego