

**Małopolska Konferencja Samorządowa
Stowarzyszenia Gmin i Powiatów Małopolski**

**NOWE PRAWO BUDOWLANE
- PRZYCZYNEK DO KODEKSU BUDOWLANEGO**

29 czerwca 2012 r., Sala Obrad Rady Stołecznego Królewskiego Miasta Krakowa

**Elżbieta Koterba
Zastępca Prezydenta Krakowa ds. Rozwoju Miasta**

**Założenia do nowelizacji ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym –
projekty z dnia 19 kwietnia 2012 r. i 12 czerwca 2012 r.**

Przedstawione założenia do projektu ustawy Kodeks budowlany jak i nowelizacji ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym stanowią długo oczekiwaną przez uczestników procesu budowlanego, środowiska architektów, inżynierów i urbanistów, ale również przez organy administracji publicznej próbę uporządkowania procesu inwestycyjnego, którego warunki formalno i materialno-prawne rozproszone są w szeregu ustaw i aktów wykonawczych i są trudne ze względu na ich wielość do ogarnięcia nie tylko przez potencjalnych inwestorów i innych uczestników procesu budowlanego ale także przez właściwe organy administracji architektoniczno-budowlanej i nadzoru budowlanego, na co, poza mnogością regulacji, nie bez wpływu pozostają liczne nowelizacje tych aktów, nierzadko niespójnych ze sobą.

Analiza przedstawionych założeń wymyka się jednakże jednoznacznej ocenie, pomijając bowiem ich zrozumiałą na tym etapie nieprecyzyjność, nie sposób nie zwrócić uwagi zarówno na pozytywne jak się wydaje tendencje, jak i możliwe do stwierdzenia już na tym etapie prac legislacyjnych, zjawiska niepokojące.

Odnosząc się więc pokrótce do przedstawionych założeń z zakresu problematyki planowania i zagospodarowania przestrzennego, w pierwszej kolejności wskazać należy na **rezygnację z budzącej liczne kontrowersje decyzji o warunkach zabudowy**, która pomimo że stanowi rozstrzygnięcie o charakterze związanym, nierzadko wywoływała poczucie nadmiernej dowolności lub uznaniowości organów administracji rozstrzygających o przestrzennych warunkach dopuszczalności realizacji inwestycji, jak również generowała liczne zarzuty o jej korupcjogenny charakter. Zasadniczą jednak wadą tego instrumentu kształtowania przestrzeni była jej nieskuteczność w kreowaniu spójnej polityki przestrzennej gmin, stanowiła bowiem indywidualny akt administracyjny odnoszący się do konkretnej inwestycji realizowanej na określonym terenie, bez szerszego pomimo zasady „dobrego sąsiedztwa” kontekstu przestrzennego. Z kolei odmowa ustalenia warunków zabudowy jako odwołująca się do ograniczenia tego atrybutu wykonywania prawa własności jakim jest prawo do zabudowy nieruchomości, nie mogła opierać się na innych niż ustawowe ograniczenia w tym zakresie lub wynikające z przepisów odrębnych charakteryzujących się dostateczną konkretyzacją, w przeciwieństwie do klauzul generalnych takich jak ład przestrzenny, czy zrównoważony rozwój stanowiących wszakże podstawę działań w zakresie i sposobie

postępowania w sprawach przeznaczania terenów na określone cele oraz ustalania zasad ich zagospodarowania i zabudowy.

Decyzja lokalizacyjna oderwane zatem była od możliwości spojrzenia w szerszym kontekście na problematykę spójnego z wymogami ładu przestrzennego i zrównoważonego rozwoju zagospodarowania terenu uwzględniającego wyznaczone w studium kierunków uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy obszary wolne od zabudowy, czy stanowiące rezerwację planowanych tras komunikacyjnych. To właśnie brak możliwości związania organu administracji właściwego w sprawie ustalania warunków zabudowy ustaleniami studium jako aktu prawa o charakterze niewiążącym podmioty zewnętrzne w stosunku do administracji, a zarazem nie będącym aktem prawa miejscowego, świadczy o braku jej przydatności jako instrumentu gospodarowania przestrzenią i winna ona ustąpić miejsca przepisom charakterze powszechnie obowiązującym zawartym zarówno w regulacjach ustawowych jak i obowiązujących na danym terenie aktach prawa miejscowego.

Proponowane zmiany w tym zakresie - **wedle założeń z dnia 19 kwietnia 2012 r.** - polegają na wprowadzeniu szeregu nowych instytucji w postaci, **przede wszystkim uchwały w sprawie wyznaczenia obszarów planistycznych**, tj., na których będą obowiązywały różne zasady lokalizowania inwestycji, i która będzie aktem prawa miejscowego pozostającym w ścisłym związku z ustaleniami studium.

W uchwale w **prawie wyznaczenia obszarów planistycznych** będą wyznaczone następujące obszary:

- obszary urbanizacji (OU), w tym obszary zabudowane (OZ) i obszary rozwoju zabudowy (ORZ);
- na obszarach zabudowanych – obszary, dla których będą sporządzane Miejscowe Przepisy Urbanistyczne (MPU);
- obszary, na których inwestycje mogą być lokalizowane na podstawie Krajowych Przepisów Urbanistycznych (KPU) – położone poza obszarami urbanizacji;
- obszary objęte zakazem zabudowy;
- obszary pozostałe.

Uchwała ta, jak wynika z projektu założeń powinna pozostawać **w ścisłym związku z ustaleniami studium**, co zdaje się realizować postulat związania przepisów prawa miejscowego z jego ustaleniami, z drugiej jednak strony wymóg zgodności uchwały z treścią studium nie powinien być bezwzględny, gdyż oznaczałby w praktyce konieczność aktualizacji studium tak aby odpowiadało ono rzeczywistym potrzebom gminy, a co ma być jednym z podstawowych założeń wprowadzenia tego instrumentu planowania i zagospodarowania przestrzennego.

Wedle natomiast założeń z dnia 12 czerwca 2012 r. zamiast uchwały w sprawie wyznaczenia obszarów planistycznych ma to być uchwała w sprawie wyznaczenia „obszarów urbanistycznych”, [co jednak warto podkreślić na podstawie treści tych założeń, niestanowiąca aktu prawa miejscowego, i do czego należy odnieść się krytycznie, bowiem wprowadzenie obowiązku podjęcia kolejnego, niewpływającego bezpośrednio na sposób kształtowania zabudowy aktu planistycznego o charakterze kierunkowym wydaje się – wobec obowiązywania studium, całkowicie zbędne. – nieaktualne ?]

Zasadne jest jak się wydaje wprowadzenie narzędzi mających zapobiegać rozproszeniu zabudowy i położenie nacisku na dalszą urbanizację w pierwszej kolejności terenów już wysoko zurbanizowanych z wykorzystaniem istniejącego na tych obszarach uzbrojenia terenu, jak również umożliwiających wyznaczenie terenów pod przyszłą urbanizację, zgodnie z rzeczywistymi potrzebami gmin w tym zakresie i adekwatną do ich możliwości finansowych działalnością w zakresie realizacji uzbrojenia terenu, czyli tzw. „kontrolowana urbanizacja”.

Pojawić się musi jednak pytanie, czy wprowadzenie **tak wielu podstaw lokalizowania inwestycji (Uchwały w sprawie wyznaczenia „obszarów planistycznych”, lub „obszarów urbanistycznych”, Miejsowych Przepisów Urbanistycznych lub Miejsowych Planów Zabudowy, Miejsowych Planów Zagospodarowania Przestrzennego, Krajowych Przepisów Urbanistycznych)** nie przyczyni się do **pogłębienia chaosu**, czytelnego jednak do tej pory procesu lokalizacji nowych inwestycji opartego na dwóch zasadniczych instrumentach, tj. planie miejscowym a wobec jego braku – decyzji wżizt.

Niezwykle pozytywnie należy ocenić projekt wyznaczenia w treści uchwały sprawie wyznaczenia obszarów planistycznych (lub w sprawie wyznaczenia obszarów urbanistycznych) obszarów objętych zakazem zabudowy (lub ograniczonej zabudowy), **tereny bowiem zalewowe, czy też osuwiskowe** nie są w aktualnym porządku prawnym skutecznie chronione przed potencjalną zabudową i związaną z tym presją inwestorów, całkowicie pomijającą realne zagrożenia dla przyszłych właścicieli i użytkowników obiektów budowlanych wznoszonych na terenach zagrożonych powodzią bądź osuwaniem się mas ziemnych. Oczywiście proponowana w założeniach z dnia 12 czerwca 2012 r. uchwała w sprawie wyznaczenia obszarów urbanistycznych winna mieć charakter prawa miejscowego.

Warto przy tej okazji zwrócić uwagę na możliwość usunięcia patologii jaką stanowi **zabudowa zagrodowa** działki siedliskowej na obszarach miejskich jako instytucji służącej zasadniczo obejściu zasady dobrego sąsiedztwa w zakresie kontynuacji funkcji i zabudowy, zaś obszary na których możliwa byłaby lokalizacja zabudowy zagrodowej powinny być wyznaczone w uchwale w sprawie wyznaczenia obszarów planistycznych jako „obszary pozostałe” lub w uchwale w sprawie wyznaczenia „obszarów urbanistycznych” jako obszary o ograniczonej zabudowie. Analogicznie należy postąpić w odniesieniu do wyjątkowo nieprecyzyjnej kategorii „zabudowy turystycznej”, która jak łatwo sobie wyobrazić stanowić będzie furtkę do omijania przepisów dotyczących gospodarowania przestrzenią.

Wątpliwości budzić może wprowadzenie zupełnie nowego rozwiązania jakim mają być **Krajowe Przepisy Urbanistyczne (KPU)** – uchwalane w formie przepisów rangi ustawowej. określające rodzaje obiektów, których lokalizacja możliwa jest na ich podstawie i ustalających zasady zagospodarowania działek położonych poza obszarami urbanizacji, posiadających bezpośredni dostęp do drogi publicznej i niezbędnej infrastruktury inżynierskiej. Wydaje się, że ustawowe a więc powszechnie obowiązujące na terenie całego kraju rozstrzygnięcie o jednolitym sposobie zagospodarowania działek i rodzaju inwestycji, których lokalizacja możliwe będzie na ich podstawie jest rozwiązaniem zbyt daleko idącym, jako nieuwzględniającym specyfiki określonych terenów i prowadzić może do nadmiernej centralizacji zasad zagospodarowania (w sensie przestrzennym) terenów. Dodatkowo, ze względu na obszar którego mają dotyczyć – a więc *de facto* całego kraju rodzi obawy o ich nieprecyzyjność i niedostateczną szczegółowość, co z kolei przełożyć się może na rodzące się w takich sytuacjach wątpliwości interpretacyjne.

Zbędne wydaje się również wprowadzenie, w miejsce decyzji o warunkach zabudowy wydawanej dotychczas jedynie w sytuacji braku planu miejscowego instytucji tzw. „**zgłoszenia urbanistycznego**” dotyczącego planowanej zmiany zagospodarowania terenu, sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części, a więc dodatkowej procedury badania zgodności planowanej inwestycji z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego lub Miejscowych Przepisów Urbanistycznych lub Krajowych Przepisów Urbanistycznych, bądź też przeznaczeniem terenu określonym w uchwale w sprawie określenia „obszarów planistycznych. Procedura ta polegać miałaby na badaniu zgodności planowanej zmiany sposobu zagospodarowania terenu lub sposobu użytkowania obiektu budowlanego z aktami prawa miejscowego, co w aktualnym stanie prawnym ma miejsce dopiero na etapie postępowania o pozwolenie na budowę (w sytuacji obowiązywania planu miejscowego). Zasadna wydaje się w mojej opinii rezygnacja z dublowania procedur w ramach procesu inwestycyjnego, tj. instytucji potwierdzania zgodności zamierzenia inwestycyjnego z przepisami o p.z.p. przed wystąpieniem o zgodę budowlaną w sytuacji gdy badanie to zasadniczo odbywać się powinno na etapie uzyskiwania tejże.

Niezrozumiałe jest wyłączenie lokalizacji **inwestycji celu publicznego o znaczeniu ponad lokalnym** z reżimu przepisów o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym i przeniesienie zasad ich lokalizowania na grunt prawa budowlanego, regulującego zasadniczo odmienną materię, nie dublującą aspektów przestrzennych analizowanych na etapie planowania i zagospodarowania przestrzennego. Dodatkowo bezwzględnie należy wprowadzić przepisy ograniczające dopuszczalność wznowienia postępowania w takich sprawach (lub możliwości uchylecia ostatecznych decyzji po wznowieniu), z niewiadomych bowiem przyczyn ten tryb wzruszania ostatecznych decyzji administracyjnych jest w aspekcie wzmocnienia ich trwałości pomijany, a w wyniku jego przeprowadzenia można w całości uchylić dotychczasową decyzję, co czyni postulat wzmocnienia trwałości rozstrzygnięć, po części iluzorycznym.

Tak zasadnicze zmiany w zakresie polityki kształtowania przestrzeni i wprowadzenie szeregu nowych instrumentów mających służyć temu celowi wymagają opracowania niezwykle **precyzyjnych przepisów przejściowych**, które z jednej strony pozwolą organom administracji publicznej przygotować się na płynne przejście do nowej rzeczywistości prawnej, z drugiej natomiast strony, uwzględnić muszą ochronę praw nabytych inwestorów realizujących lub planujących realizację w oparciu o funkcjonujące w obrocie prawnym decyzje z których nabyli prawa do realizacji inwestycji w określonym kształcie na określonym terenie, jak również dokończenie rozpoczętych już postępowań zmierzających do uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę, jako wieńczącej ten administracyjnoprawny etap procesu inwestycyjnego.

Założenia do Kodeksu Budowlanego

Przechodząc natomiast do zagadnień związanych z założeniami do nowego prawa budowlanego, na pierwszy plan wysuwa się jedno z podstawowych założeń jakim jest **rezygnacja z decyzji administracyjnej jako zasady** uprawniającej do rozpoczęcia robót

budowlanych jak to ma miejsce pod rządami obecnie obowiązującej ustawy Prawo budowlane **na rzecz dotychczasowego wyjątku jakim jest uproszczona procedura administracyjna przejawiająca się w zgłoszeniu zamiaru wykonania robót budowlanych** lub zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części. Dlatego ze szczególną uwagą należy podejść, przy tworzeniu konkretnych rozwiązań legislacyjnych do precyzyjnego uregulowania instytucji zgłoszenia, tak aby uniknąć dotychczasowych problemów interpretacyjnych, a których najbardziej jaskrawym przykładem jest szczytkowa i niespójna z procedurą zgłoszenia zagłoszenia zamiaru wykonania określonych robót budowlanych – procedura zgłoszenia rozbiórki obiektu budowlanego.

Procedura zgłoszenia zamiaru wykonania określonych robót budowlanych winna, jak stanowiąca zasadę, precyzyjnie określać katalog obiektów i robót budowlanych wyłączonych spod konieczności uzyskania pozwolenia na budowę, operować realnymi terminami w jakich organ administracji będzie miał możliwość przeprowadzić postępowanie wyjaśniające i wydać, a nie wnieść, sprzeciw w formie decyzji. W tym kontekście, mając na uwadze, iż brak jest w przedstawionych założeniach konkretnych jeszcze rozwiązań prawnych odnoszących się do tej instytucji, wskazać na za niezrozumiałe, i w mojej opinii zbyt obwarowanie sankcją fiskalną obowiązku wydania dziennika budowy w sytuacji braku podstaw do wydania sprzeciwu, gdyż wydanie dziennika budowy uzależnione jest od aktywności samego zainteresowanego, który może nie być, pomimo dokonanego zgłoszenia zainteresowany realizacji określonych robót budowlanych, a który dodatkowo zobowiązany jest do wniesienia stosownych opłat związanych z jego przygotowaniem. Sankcja fiskalna ma co do zasady na celu dyscyplinowanie organów administracji do podejmowania w określonych terminach stosownych rozstrzygnięć a nie stanowić dotkliwą sankcję odnoszącą się do czynności materialno-technicznej jaką stanowi wydanie dziennika budowy, uzależnione wszakże od inicjatywy samego inwestora, pomijając obiektywne trudności z jego doręczeniem w określonym terminie.

Nawiązując przy tej okazji do jednej z przewodnich myśli leżącej u podstaw planowanych rozwiązań, wyeksponowanej w założeniach do projektu Kodeksu budowlanego, tj. tezy o podtrzymaniu sprawdzonych w praktyce rozwiązań, zasadne wydaje się **przeprowadzenie szerokich konsultacji z organami w praktyce stosującymi prawo** w ramach szerokokorozumianego procesu inwestycyjnego, co pozwoli uniknąć zarówno powielania rozwiązań wadliwych jak i wypracować jednolitą terminologię kompatybilną z nomenklaturą obecną w innych aktach prawnych a związaną z procesem inwestycyjnym.

Oczywiście trudno jest w oparciu o charakteryzujące się znacznym, stopniem ogólności założenia do wspomnianej kodyfikacji, odnosić się na tym etapie do ostatecznego kształtu norm prawnych jak i formułować ich postulowane brzmienie bez powiązania z całym tekstem przygotowywanego aktu prawnego, zwrócić zatem należy na **kilka podstawowych kwestii natury ogólnej**, mogących mieć zasadniczy wpływ na stosowanie Kodeksu budowlanego przez uczestników procesu budowlanego jak i organy administracji architektoniczno-budowlanej i Nadzoru budowlanego.

W pierwszej kolejności należy dążyć do **spójności terminologii** używanej w Kodeksie budowlanym z podstawowym aktem regulującym procedurę administracyjną jaka jest kodeks postępowania administracyjnego poprzez unikanie pojęć mogących rodzić w przyszłości lub rodzących już dziś trudności interpretacyjne takie jak „wniesienie sprzeciwu w drodze decyzji” zamiast „wydanie decyzji”, czy też „strona trzecia”, zamiast „strona”, „infrastruktura inżynierska” zamiast „infrastruktura techniczna” lub „uzbrojenia terenu” „działka” zamiast „teren inwestycji”.

Konieczne jest także **doprecyzowanie kręgu stron postępowania o zgodę budowlaną** poprzez jednoznaczne jego zakreszenie, co pozwoli uniknąć lawiny wniosków o wznowienie postępowania z uwagi na brak udziału w nim stron postępowania, a które twierdzą, że zostały pominięte, co zdarza się niezwykle często przy dotychczasowym sposobie ustalania obszaru oddziaływania obiektu. Z drugiej strony należy mieć na uwadze spodziewane zarzuty o niekonstytucyjność takich regulacji, które nadmiernie ogranicza prawa innych niż inwestor stron postępowania w udziale w nim. W proponowanych założeniach brak jest rozwiązań usuwających ten mankament.

Pozostając przy kwestii ustalania kręgu stron postępowania, odnieść należy się do jednego z podstawowych problemów z jakim borykają się organy administracji, tj. **zagadnienia skutecznego doręczenia korespondencji**, w tym rozstrzygnięć administracyjnych, związanego z nieaktualnymi adresami stron postępowania lub brakiem w ogóle wiedzy o takowych, jak również z nieujawnianymi we właściwych rejestrach (ewidencji gruntów, księgach wieczystych) zmian własnościowych. Konieczne jest, oprócz odniesienia się do danych adresowych ujawnionych w ewidencji gruntów i budynków, wprowadzenie domniemania skuteczności doręczenia na adres figurujący w ewidencji gruntów, a wobec jego braku o pozostawieniu pisma w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia (analogicznie w przypadku osób zmarłych lub podmiotów nieistniejących)

Dla zapewnienia przejrzystości tworzonego aktu prawnego, zasadne jest **wyłączenie spod regulacji Kodeksu budowlanego zagadnień regulowanych odrębnymi ustawami materialnego prawa** administracyjnego, np. ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, ustawy prawo ochrony środowiska. Dublowanie tej materii, w drodze załączników do kodeksu budowlanego powiększy i tak już trudny do opanowania chaos w tym zakresie, z uwagi na konieczność analizy wzajemnych relacji różnych aktów prawnych rangi ustawowej. Zasadne jest także wyczerpujące wskazanie jakie decyzje, opinie, uzgodnienia, pozwolenia lub sprawdzenia są wymagane w odniesieniu o określonej kategorii obiektów. Aktualnie przepisy te są rozproszone w wielu ustawach, co powoduje dodatkowy chaos proceduralny.

Konieczne jest wreszcie jednoznaczne określenie **organów Nadzoru budowlanego jako właściwych we wszystkich sprawach związanych z naruszeniem przepisów prawa budowlanego**, w tym także egzekwowania obowiązków z decyzji organów administracji architektoniczno-budowlanej, np. rozbiórek obiektów tymczasowych po upływie terminu na jaki zostały wzniesione (określony w pozwoleniu, bądź zgłoszeniu), wykonywania robót budowlanych pomimo wstrzymania wykonania decyzji administracyjnych. Brak takiej regulacji generuje niepotrzebnie coraz większą ilość sporów kompetencyjnych w tym zakresie, oraz kłóci się z zasadą podziału zadań organów na przed i po rozpoczęciu robót budowlanych. W związku z tym zasadne jest uregulowanie procedury, która od wielu lat wzbudza kontrowersje – tj. gdy pozwolenie na budowę zostanie uchylone przez sąd albo w trybie nadzwyczajnym zostanie wyeliminowane z obrotu prawnego, chociaż zrealizowano już część robót budowlanych i wprowadzenie zasady, iż realizacja całego zamierzenia podlega wyłącznie kontroli organów nadzoru budowlanego.