

UMOWA ADMINISTRACYJNA – BRAKUJĄCY ELEMENT ZGODY BUDOWLANEJ

DOMINIK J. KOŚCIUK¹

Wstęp

Projekt ustawy – Kodeks budowlany, będącej aktualnie przedmiotem dość zaawansowanych prac legislacyjnych, zawiera kilka „rewolucyjnych” zmian dotyczących projektowania i utrzymywania obiektów budowlanych, wykonywania robót budowlanych, a przede wszystkim organizacji i zasad działania organów administracji architektoniczno-budowlanej, w tym prawnych form działania, za pomocą których owa administracja będzie realizowała nałożone – mocą tegoż aktu – zadania. Projektowane zmiany obowiązującego prawa spowodowane są tym, że „obecna ustawa – Prawo budowlane nie daje stabilizacji prawnej inwestorowi, nie chroni w sposób wystarczający interesu publicznego oraz nie sprzyja prorozwojowo.”²

Jedną z najważniejszych – moim zdaniem – zmian dotyczących używanych przez organy administracji budowlanej prawnych form działania jest próba wdrożenia instytucji prawnej „zgody budowlanej”. Zgodnie bowiem z projektowaną treścią art. 3 pkt 40 kodeksu za zgodę budowlaną należy uznać zarówno decyzję o pozwoleniu na budowę, jak i instytucję przyjęcia zgłoszenia budowy bez sprzeciwu.

Jednocześnie wydaje się, że na kompleksowość planowanej regulacji normatywnej – szczególnie z punktu widzenia wpływu ustawy na wzmoczenie rozwoju tak istotnej gałęzi gospodarki, jaką jest budownictwo – mogłoby wpłynąć umożliwienie uzyskiwania zgody budowlanej nie tylko poprzez wydanie pozwolenia na budowę, czy też zgłoszenie budowlane, ale również za pomocą umowy administracyjnej. Aby zatem – choćby pokrótce – „naświetlić” uzasadnienie powyższej tezy, należy po pierwsze ustalić, czym – zgodnie z zamierzeniem ustawodawcy – jest zgoda budowlana, kiedy wymagane będzie uzyskanie pozwolenia na budowę, a kiedy wystarczające będzie zgłoszenie budowlane; po drugie, zdefiniować umowę ad-

1 Uniwersytet w Białymstoku.

2 Zob. uzasadnienie do projektu ustawy – Kodeks budowlany (zwanej dalej jako „kodeks” bądź „kb.”). Projekt wraz z uzasadnieniem dostępny jest na stronie: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12272802> [dostęp 31.05.2015].

ministracyjną, a po trzecie – uzasadnić przyczyny uznania, że owa umowa – w niektórych sytuacjach związanych z uzyskiwaniem zgody budowlanej – może okazać się przydatną, a przede wszystkim prorozwojową formą działania administracji architektoniczno-budowlanej.

1. Pojęcie i istota zgody budowlanej

Warto zatem zauważyć, że zgoda budowlana wymagana będzie dla realizacji prawa zabudowy nieruchomości gruntowej, w tym budowy obiektu budowlanego.³ Jednocześnie widoczne jest, że prawodawca zaplanował niejako „trójelementową” zasadę uzyskiwania tejże zgody. Po pierwsze, przepis projektowanego art. 88 kb. ustanawia zasadę, że wymienione w nim budowle i innego rodzaju obiekty budowlane nie wymagają zgody budowlanej, a zatem, ani zgłoszenia, ani pozwolenia na budowę. Wymienia się tam – między innymi – obiekty małej architektury (z wyjątkiem tych usytuowanych w miejscach publicznych), wiaty o powierzchni do 50 m² i altany działkowe, budynki do 35 m² (związane z gospodarką leśną i kolejową), przyłącze (energetyczne, wodociągowe, kanalizacyjne, gazowe, ciepłne i telekomunikacyjne). Po drugie – zgodnie z treścią art. 89 § 1 i 2 kb. – budowę można rozpocząć – o ile nie wystąpi jedna z przesłanek określonych w wymienionym wyżej art. 88 Kodeksu – jedynie na podstawie pozwolenia na budowę, wydawanego w formie decyzji, przy czym warto wspomnieć, że uzyskanie pozwolenia na budowę będzie niezbędne (podobnie zresztą jak w dotychczasowym stanie prawnym) do realizacji przedsięwzięć, wymagających przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko, w tym na obszar Natura 2000. Natomiast po trzecie, nie będzie wymagane pozwolenie na budowę – a jedynie zgłoszenie budowlane – względem budynków, budowli i innych obiektów architektonicznych, wymienionych w art. 97 § 1 i 2 kb., przy czym ów przepis zawiera dwadzieścia osiem enumeratywnie wymienionych rodzajów zamierzeń budowlanych. Należą do nich, między innymi: wolnostojące budynki mieszkalne jednorodzinne (których obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których zostały zaprojektowane); sieci elektroenergetyczne (do 1 kV), wodociągowe, kanalizacyjne, ciepłne i telekomunikacyjne; parterowe budynki handlowe lub usługowe o powierzchni do 35 m²; wolnostojące, trwale związane z gruntem, urządzenia i tablice reklamowe; niektóre obiekty gospodarcze związane z produkcją rolną; zjazdy z dróg; kanały technologiczne; przydomowe baseny i oczka wodne do 50 m²; boiska szkolne; miejsca postojowe itp.

Zauważalne jest też, że właściwy organ będzie mógł – w drodze decyzji – nałożyć obowiązek uzyskania pozwolenia na budowę nawet wtedy, gdy inwestycja wy-

3 Zob. projektowany art. 74 § 1 kodeksu – publikowany na portalu: <http://isap.sejm.gov.pl> [dostęp 31.05.2015].

maga jedynie zgłoszenia. Taka sytuacja może wystąpić w czterech – wymienionych w art. 98 § 8 kb. – przypadkach, tj. gdy realizacja przedsięwzięcia może naruszać ustalenia planu miejscowego oraz powodować zagrożenie bezpieczeństwa ludzi lub mienia, pogorszenie stanu środowiska lub stanu zachowania zabytków, pogorszenie warunków zdrowotno-sanitarnych, wprowadzenie, utrwalenie bądź zwiększenie ograniczeń lub uciążliwości dla terenów sąsiednich.

Co więcej, aby dokonać próby choćby częściowego ustalenia podstawowych zasad uzyskiwania zgody budowlanej, należy zwrócić uwagę na kilka norm wynikających z projektowanego aktu normatywnego. Przede wszystkim należy uwzględnić przepis art. 87 § 3 kb., który określa, że zgoda budowlana dotyczy całego zamierzenia budowlanego, a w przypadku inwestycji obejmującej więcej niż jeden obiekt zgoda może dotyczyć jedynie wybranego obiektu bądź też zespołu obiektów, mogących samodzielnie funkcjonować zgodnie z ich przeznaczeniem. Zauważalne jest też, że zgoda nie jest uzyskiwana bezterminowo. Wygasa ona w sytuacji, gdy: budowa nie została rozpoczęta przed upływem 3 lat od dnia wydania dziennika budowy, dnia, w którym upłynął termin do wniesienia sprzeciwu bądź w którym decyzja o pozwoleniu na budowę stała się ostateczna; jeśli budowa została przerwana na czas dłuższy niż 3 lata; oraz na wniosek inwestora. Zgoda – podobnie jak dotychczas pozwolenie na budowę – może być w każdym czasie przeniesiona na inny podmiot posiadający prawo do dysponowania nieruchomością na cele budowlane, przy czym jeśli została ona wydana w formie decyzji o pozwoleniu na budowę, przeniesienie zgody na innego inwestora następuje również w formie aktu administracyjnego.⁴ Nie da się też nie zauważyć, że udzielenie zgody będzie niedopuszczalne, o ile budowa została rozpoczęta bez wymaganej zgody, albo gdy na terenie objętym zgłoszeniem budowy lub wnioskiem o wydanie pozwolenia znajduje się obiekt budowlany, w stosunku do którego orzeczono nakaz rozbiórki.⁵

Należy również sprecyzować, że w przypadku, gdy inwestor ma zamiar zrealizować inwestycję wymagającą uzyskania pozwolenia na budowę, winien zwrócić się do organu administracji architektoniczno-budowlanej ze stosownym wnioskiem, a organ ów powinien sprawdzić: prawidłowość i kompletność wniosku, projektu urbanistyczno-architektonicznego; sporządzenie projektu przez osobę posiadającą odpowiednie uprawnienia (i należącą do właściwej izby samorządu zawodowego); zgodność projektu z przepisami, w tym z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego; oraz prawidłowość określenia w projekcie obszaru oddziaływania inwestycji.⁶ Jeśli zatem wniosek i załączony doń projekt spełniają wymagania określone w kodeksie, organ nie będzie mógł odmówić udzielenia pozwolenia na bu-

4 Zob. art. 102 § 1 i 3 kodeksu.

5 Zob. art. 87 § 2 kodeksu.

6 Zob. art. 91 § 1 kodeksu.

dowę.⁷ Jeżeli natomiast inwestor zaplanuje przedsięwzięcie niewymagające decyzji o pozwoleniu na budowę, wystarczającym będzie zgłoszenie budowy przed terminem zamierzonego rozpoczęcia budowy, a organ administracji architektoniczno-budowlanej będzie miał 21 dni od dnia doręczenia zgłoszenie na ewentualny sprzeciw, wydany w drodze decyzji.⁸

2. Przesłanki odmowy wydania zgody budowlanej

Zarówno postępowanie w sprawie wydania pozwolenia na budowę, jak i analiza zgłoszenia budowlanego może zakończyć się wydaniem rozstrzygnięcia – z punktu widzenia inwestora – negatywnego. Z dotychczasowego orzecznictwa sądowno-administracyjnego można wywieść kilka najczęstszych przyczyn odmowy wydania pozwolenia budowlanego.

Między innymi, należy do nich niezgodność projektu budowlanego z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego bądź decyzją o warunkach zabudowy. Przykładowo, WSA w Warszawie stwierdził, „że przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę lub odrębnej decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego właściwy organ sprawdza zgodność projektu budowlanego z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu. Podkreślić jednocześnie trzeba, że zgodność projektu budowlanego z ustaleniami decyzji o warunkach zabudowy, o której mowa w powołanym przepisie, oznacza brak sprzeczności, a nie dosłowną zgodność polegającą na dokładnym przepisaniu ustaleń.”⁹

Inna przyczyna odmowy wynika z braku wystarczającej powierzchni działki będącej przedmiotem planowanej zabudowy. Tego rodzaju przesłanka opisywana jest w uzasadnieniu do wyroku WSA w Szczecinie. Ów sąd analizował bowiem problem wielkości działki rolnej, pod względem możliwości wydania decyzji o pozwoleniu na zabudowę siedliskową, w sytuacji gdy organ administracji uznaje, że pojęcie działki rolnej jest jednoznaczne z „jedną działką geodezyjną”. We wskazanym wyroku stwierdzono, że „działka inwestora zlokalizowana jest w strefie chronionego krajobrazu, a więc minimalna powierzchnia działki rolnej, na której może być realizowane nowe siedlisko musi wynosić [...] ha przy posiadaniu przez inwestora działki przeznaczonej pod zabudowę o pow. [...] ha. Z tych powodów odmówiono wydania pozwolenia na budowę. [...] Natomiast zawarty w § 68 ust. 3 pkt 2 lit. „a” stanowiący podstawę prawną zaskarżonego rozstrzygnięcia stanowi. „Na terenach

7 Zob. art. 91 § 5 kodeksu.

8 Zob. art. 98 § 1 kodeksu.

9 Zob. wyrok WSA w Warszawie, VIII SA/Wa 763/11,

oznaczonych symbolami RO dopuszcza się lokalizację nowych siedlisk które muszą: być lokalizowane na działce rolnej o minimalnej powierzchni 5 ha dla siedlisk w strefie krajobrazu chronionego”. Jak z powyższego wynika, wymóg powierzchni 5 ha odnosi się do działki rolnej; przy czym pojęcie to nie zostało w miejscowym planie zagospodarowania Gminy zdefiniowane. W ocenie Sądu, nie można pojęcia tego utożsamiać z pojęciem działki geodezyjnej lub pojęciem nieruchomości rolnej.”¹⁰

Podstawę do odmowy wydania pozwolenia na budowę mogą stanowić również wątpliwości co do legitymowania się inwestora tytułem prawnym do nieruchomości oraz pełnomocnictwem do reprezentowania właścicieli działki, na której planowana jest inwestycja. Tego rodzaju przesłanka opisywana jest w uzasadnieniu do wyroku WSA w Kielcach, w którym ów sąd wskazał, że „zgodnie z art. 3 ust. 2 ustawy o własności lokali, nieruchomość wspólną stanowi grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. Nie ulega zatem wątpliwości, że pionowy wodociągowe, kanalizacyjne i wentylacyjne stanowią części wspólne, podobnie jak stropy czy dach, a co za tym idzie, jakiegokolwiek roboty budowlane ingerujące w te części nieruchomości stanowią czynność przekraczającą zwykły zarząd i wymagają zgody Wspólnoty, której skarżący nie posiada, mimo złożonego oświadczenia o posiadaniu prawa do dysponowania nieruchomością na cele budowlane. Z tych przyczyn odmowa zatwierdzenia projektu budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę była obowiązkiem organów administracji architektoniczno-budowlanej.”¹¹

Przesłankami odmowy bywają też wątpliwości co do procedur i technik pomiarów oddziaływań planowanych przedsięwzięć na nieruchomości sąsiadujące. Jako przykład można tu przytoczyć uzasadnienie wyroku WSA w Gorzowie Wielkopolskim, który wskazał, że „organ architektoniczno-budowlany nie może odmówić pozwolenia na budowę dla inwestycji, która nie narusza przewidzianych prawem kryteriów oddziaływania, a zatem działa na podstawie wniosku inwestora oraz przedłożonej przez niego dokumentacji. Poziomy pól elektromagnetycznych w otoczeniu stacji bazowej telefonii cyfrowej są zależne od charakterystyk technicznych sprzętu nadawczego, a zwłaszcza mocy nadajników, charakterystyk promieniowania anten oraz sposobów rozmieszczenia tych anten. Poziomy te można wyznaczać zarówno obliczeniowo jak też i pomiarowo. Na etapie planowania lokalizacji stacji bazowych korzysta się z technik obliczeniowych. Wyznaczenie poziomów pól elektromagnetycznych w otoczeniu stacji bazowych bez znajomości danych technicznych sprzętu radiowego oraz sposobu jego rozmieszczenia, zwłaszcza anten i ich charakterystyk jest niemożliwe, a dokonując oceny stanu faktycznego, musi oprzeć

10 Zob. wyrok WSA w Szczecinie II SA/Sz

11 Zob. wyrok WSA w Kielcach, II SA/K

się w dużej mierze na danych zawartych w opracowaniu specjalistycznym, załączonym do przedłożonego projektu budowlanego. Jeżeli dokumentacja taka nie budzi zastrzeżeń, nie zawiera nieścisłości, nieprawidłowości, nie ma podstaw, aby odmówić mu waloru wiarygodności i przyjąć za podstawę ustaleń faktycznych.”¹²

Już z tych kilku powyższych przykładów wynika, że organy administracji architektoniczno-budowlanej dokonują samodzielnej (i nierzadko nacechowanej uznaniem) oceny, czy wystąpił brak sprzeczności projektu z planem miejscowym bądź decyzją o warunkach zabudowy, jak też czy projekt zabudowy jest zgodny z przepisami techniczno-budowlanymi albo czy wnioskodawca legitymuje się posiadaniem prawa do nieruchomości, która może stanowić przedmiot wydania pozwolenia na budowę bądź „zgłoszenia bez sprzeciwu”. Przykłady wynikające z powyższego orzecznictwa dają podstawę do uznania, że nie zawsze organ administracji może bezwzględnie i bez żadnych wątpliwości interpretacyjnych ocenić, czy inwestor (w tym projekt, rodzaj nieruchomości, dostęp do przyłączy, oddziaływanie itp.) spełnia przesłanki do uzyskania pozwolenia na budowę.

Identyczne – do tych wynikających z ww. orzecznictwa – wnioski można wyprowadzić z analizy projektowanego kodeksu. W planowanym akcie normatywnym odmowa wydania pozwolenia na budowę powinna (podobnie zresztą jak w dotychczasowym stanie prawnym) nastąpić w razie wystąpienia braku kompletności, prawidłowości i zgodności z przepisami odrębnymi projektu budowlanego oraz w sytuacji, gdy budowa została rozpoczęta bez wymaganej zgody budowlanej albo na ternie inwestycji znajduje się obiekt budowlany, w stosunku do którego orzeczono nakaz rozbiórki. Natomiast, zgodnie z treścią planowanego art. 98 § 7 kodeksu budowlanego, właściwy organ, w drodze decyzji wnosi sprzeciw, jeżeli: zgłoszenie dotyczy budowy objętej obowiązkiem uzyskania pozwolenia na budowę, budowa jest niezgodna z ustaleniami planu miejscowego (albo decyzją o warunkach zabudowy), inwestor – pomimo wezwania – nie uzupełnił zgłoszenia bądź projektu urbanistyczno-architektonicznego, zgłoszenie dotyczy obiektu już wcześniej wybudowanego. Widoczny jest zatem brak instrumentów przeciwdziałających uznaniowości organów, interpretujących zastany stan faktyczny oraz przepisy obowiązującego prawa.

Zauważalny jest również – na etapie pomiędzy ustaleniem przez właściwy organ konieczności odmowy wydania decyzji pozytywnej bądź potrzeby wniesienia sprzeciwu do zgłoszenia a wydaniem rozstrzygnięcia – brak możliwości podjęcia działań o charakterze mediacyjnym, mającym doprowadzić do ujednoczenia interpretacji obowiązującego prawa i doprowadzenia – bez konieczności angażowania organów odwoławczych bądź sądów administracyjnych – do zrealizowania przed-

12 Zob. wyrok WSA w Gorzowie Wlkp., II SA/Go 184/12, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>

świężenia budowlanego. Taką możliwość mogłaby – w moim przekonaniu – stanowić umowa administracyjna.

3. Pojęcie i istota umowy administracyjnej

Pomimo że koncepcja umowy administracyjnej nie jest zbyt popularna w nauce polskiego prawa administracyjnego, to bez większych wątpliwości możliwe jest ustalenie jej istoty oraz znaczenia. Przykładowo D. Kijowski, opierając koncepcję umowy administracyjnej na niemieckiej nauce prawa administracyjnego, wskazywał, że zgodnie z legalną definicją zawartą w § 54 federalnej ustawy o postępowaniu administracyjnym (*Verwaltungsverfahrensgesetz* z 25 maja 1976 r.),¹³ stosunek prawny w zakresie prawa publicznego może być nawiązany, zmieniony lub zniesiony w drodze umowy, o ile przepisy tego nie zakazują.¹⁴ Prowadziło to Autora do konkluzji, że umowa administracyjna może być zawarta pomiędzy organem administracji a podmiotem niepodporządkowanym (np. obywatelem) w sytuacji, gdy przepisy prawa przewidują konieczność wydania aktu administracyjnego. Ten sam Autor, analizując potrzeby wprowadzenia umów administracyjnych do polskiego porządku prawa administracyjnego, pisał, iż „działania charakteryzujące się równorzędnością stron w nich uczestniczących pojawiają się nawet tam, gdzie jeszcze niedawno trudno było przypuszczać, że będzie to kiedykolwiek możliwe (np. w stosunkach służbowych w wojsku czy państwowych służbach mundurowych, administracji skarbowej). Jednak skoro zawieranie układów stało się codzienną praktyką w sprawach o przestępstwa prowadzonych przez sądy, nie należy się dziwić, że także w sprawach klasycznej administracji umowa może wyprzeć akt administracyjny.”¹⁵

Nieco bardziej ogólne postrzeżenie tejże umowy wynika z analiz przeprowadzonych przez J. Bocia. Stwierdził on bowiem, po pierwsze, że umowa administracyjna powinna być stosowana tylko w sytuacji, w której prawo jest wykonywane (a zatem z wyłączeniem jego tworzenia), po drugie, powinna dotyczyć wszystkich publicznych działań prawnych w państwie, po trzecie, niezbędne jest oddzielenie umów administracyjnych od cywilnych, a po czwarte, niezbędna jest możliwość wyboru – w konkretnej sytuacji – między umową administracyjną a cywilną.¹⁶ Z kolei A. Panasiuk uważa, że umowa publicznoprawna może być zawarta zarówno pomiędzy podmiotami publicznymi, jak i między organem a podmiotem pry-

13 *Verwaltungsverfahrensgesetz* z dnia 25 maja 1976 r., BGBl. I, s. 1253.

14 D. Kijowski, *Umowy w administracji publicznej*, (w:) *Podmioty w administracji publicznej i prawne formy jej działania*. Studia i materiały z konferencji jubileuszowej Profesora Eugeniusza Ochendowskiego, Toruń 2005, s. 284.

15 D. Kijowski, *Problematyka regulacji prawnej stosowania form alternatywnych wobec aktu administracyjnego*, (w:) *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, red. J. Zimmermann, Warszawa 2007, s. 431.

16 J. Boć, *O umowie administracyjnoprawnej*, (w:) *Umowy w administracji*, red. J. Boć, L. Dziewięcka-Bokun, Wrocław 2008, s. 38-39.

watnym.¹⁷ B. Jaworska-Dębska umowę administracyjną rozumie jako wszystkie dostępne administracji umowne dwustronne formy działania.¹⁸ O umowie administracyjnej z punktu widzenia przedmiotowego wypowiada się też M. Porębska, która przytaczając wypowiedzi przedstawicieli doktryny, wskazuje, iż „najważniejszą rolę odgrywa tu potrzeba zapewnienia obywatelowi niezbędnych świadczeń, takich jak zaopatrzenie w prąd, gaz, światło. Administracja publiczna zleca wykonywanie tych zadań podmiotom zewnętrznym, aby mieć pewność, że zostaną one wykonane przez profesjonalistów, czyli lepiej niżby ona sama potrafiła. Jak zauważa S. Biernat na podstawie „kwalifikowanej umowy” – umowy administracyjnej, zostaje dokonane zlecenie części zadań na rzecz podmiotów prywatnych łącznie z kompetencją do stosowania administracyjnoprawnych form działania, bardzo często na zasadzie wyłączności. Partner prywatny jest zwykle zobligowany do opłaty na rzecz państwa, natomiast sam uzyskuje prawo poboru opłat za dobra lub usługi od świadczeniobiorców.”¹⁹ Natomiast na element dwustronności umowy administracyjnej zwraca uwagę (powołując się na poglądy J. Zimmermanna i B. Dolnickiego) E. Stefańska. Wskazuje ona, że umowy publicznoprawne są charakterem zbliżone do: aktów administracyjnych dwustronnych, które dla swojej ważności wymagają wniosku (zgody) adresata; albo też do konstrukcji decyzji administracyjnych zawierających zobowiązanie (zlecenie) bądź warunek; a także decyzji, których treścią jest udzielenie zgody bądź przyrzeczenia. Co więcej, Autorka celem rozróżnienia umowy administracyjnej od aktu administracyjnego zależnego od woli adresata proponuje ustalenie, czy jednostka ma wpływ na treść rozstrzygnięcia, czy tylko na fakt jego wydania.²⁰

Nie sposób też nie zauważyć, że koncepcja umowy administracyjnej (zwanej też niekiedy układem) została zaproponowana w ramach koncepcji projektów ustawy (z roku 1988, 1996, 2006 i 2010) pod tytułem „Przepisy ogólne prawa administracyjnego”. Między innymi, próbę wdrożenia działań legislacyjnych podjął profesor E. Smoktunowicz, działając w ramach fundacji Pro Veritate i lobbując za obywatelskim projektem tegoż aktu normatywnego. Zaproponował on (w ramach przepisów tej ustawy) następującą normę prawa: „Jeżeli nie sprzeciwia się temu interes społeczny oraz słuszny interes stron, a także jeżeli nie narusza to prawa, organ administracji publicznej może zawrzeć ze stroną układ, który zamiast decyzji ureguje obowiązki prawa lub obowiązki strony lub organu.” Nieco zmodyfikowana

17 A. Panasiuk, Umowa publicznoprawna (próba definicji), „Państwo i Prawo” 2008, z. 2, s. 30.

18 B. Jaworska-Dębska, Umowy we współczesnej administracji, (w:) Umowy w administracji, red. J. Boć, L. Dziewięcka-Bokun, Wrocław 2008, s. 13-14.

19 M. Porębska, Problematyka procesu inwestycyjnego w świetle charakteru prawnego umowy partnerstwa publiczno-prywatnego, s. 5, http://www.polaczenie-spolek.wolterskluwer.pl/gfx/wk-portal/userfiles/_public/artykuly/problematyka_procesu_inwestycyjnego_w_swietle_charakteru_prawnego_umowy_partnerstwa_publiczno-prywatnego.pdf

20 E. Stefańska, Umowy zawierane w sferze publicznej – wybrane zagadnienia, (w:) Umowy w administracji, red. J. Boć, L. Dziewięcka-Bokun, Wrocław 2008, s. 155.

forma tejże normy została przedstawiona pod głosowanie Sejmu RP w roku 2010. W art. 41 projektowanego aktu²¹ wskazano, że organy administracji publicznej właściwe do załatwienia sprawy w formie decyzji administracyjnej albo przez podjęcie innego aktu lub czynności władczej uprawnione są – o ile nie stoją temu na przeszkodzie przepisy szczególne – do zawarcia umowy z osobami, których interesów prawnych lub obowiązków sprawa dotyczy. Wskazano też, że umowa ta – o ile jej strony tak postanowią – zastąpi decyzję (lub inny akt władczy) i powinna określać treść oraz sposób wykonania uprawnień i obowiązków, jakie miały zostać ustalone w wyniku podjęcia decyzji administracyjnej (bądź innego aktu władczego). Co więcej, formę umowy administracyjnej przewidziano również dla ustalenia stanu faktycznego lub prawnego w sprawie, jeśli ustalenie ich na podstawie środków dowodowych w postępowaniu wyjaśniającym okazało się niemożliwe albo wymagało poniesienia kosztów niewspółmiernych wobec celu postępowania. W powyższym projekcie przewidziano też sposób „obrony” przed obejściem – za pomocą ww. umowy – przepisów prawa. W projektowanym art. 42 p.o.p.a. określono bowiem, że umowa sprzeczna z prawem lub służąca obejściu bądź nadużyciu prawa jest bezskuteczna.

4. Zgoda budowlana w formie umowy administracyjnej

Widoczne jest zatem, że na gruncie rozważań doktryny, jak też w ramach podejmowanych procedur legislacyjnych koncepcja umowy (układu) administracyjnej została opracowana w sposób spójny i dość kompleksowy. Biorąc jednocześnie pod uwagę wymienione w niniejszym opracowaniu przykłady odmowy wydania zgody budowlanej, opierające się (w przeważającej liczbie) na odmiennej interpretacji – przez strony postępowań i właściwe w sprawie organy administracji – stanu faktycznego i prawnego, a także konieczność zapewnienia jak najmniej „problematicznego” wpływu administracji na rynek budowlany, niejako automatycznie „narzuca się” potrzeba umożliwienia podjęcia – w drodze konsensusu – porozumienia między inwestorem a organem co do rozbieżności w postrzeganiu stanu faktycznego sprawy oraz interpretacji obowiązujących norm prawa. Wydaje się przy tym, że to właśnie umowa administracyjna może pełnić rolę „mediacyjnej” formy działania administracji architektoniczno-budowlanej.

Zasadność powyższego twierdzenia można argumentować kilkoma teoretycznymi „obrazami” potencjalnego użycia umowy w procedurze wydawania zgody budowlanej. Przykładowo, umowę można by zawrzeć w sytuacji, gdy organ administracji dochodzi do uznania, że projektowany sposób zabudowy jest sprzeczny z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego z tego powo-

21 Zob. art. 41 projektu ustawy – Przepisy ogólne prawa administracyjnego (dalej też jako „p.o.p.a.”), druk sejmowy nr 3924, orka.sejm.gov.pl

du, iż inwestor zaplanował budowę parkingu wielopoziomowego, a plan co prawda zakłada możliwość budowy parkingów, ale nie odnosi się do faktu ich „wielopoziomowości”, toteż zdaniem organu jest to sprzeczne z wizją urbanistyczną rozwoju danego obszaru gminy. Zawarcie umowy administracyjnej mogłoby uwzględnić zamiary urbanistyczne właściwego organu, a jednocześnie doprowadzić do wydania zgody na budowę po niewielkim zmodyfikowaniu projektu, np. poprzez ograniczenie liczby „poziomów” parkingu i bez potrzeby angażowania instytucji odwoławczych. Innym przykładem użycia umowy w celu wydania zgody budowlanej jest sytuacja niezgodności projektu budowlanego z przeznaczeniem nieruchomości. Mianowicie, inwestor – posiadając (jako rolnik) wystarczająco dużą nieruchomość rolną, niezbędną do wybudowania siedliska – powziął zamiar budowy kompleksu o cechach pałacowo-parkowych. Natomiast zdaniem organu budowa domu w zabudowie siedliskowej nie powinna przypominać zabudowy pałacowej. W tym przypadku umowa administracyjna mogłaby prowadzić do zmodyfikowania projektu budowlanego w kierunku doprowadzenia do konsensusu między wizją budynku w zabudowie siedliskowej proponowaną przez organ a zamierzeniem inwestora. Inny przypadek zastosowania umowy administracyjnej jako zgody budowlanej mógłby wystąpić w sytuacji, gdyby organ administracji uznał – w oparciu o dane znane z urzędu oraz dotychczasową praktykę, – że projektowana budowa urządzenia technicznego (nadawczego) będzie emitowała silniejsze pole elektromagnetyczne niż wskazane przez inwestora w projekcie. Umowa administracyjna w takiej sprawie mogłaby zobowiązać, z jednej strony, inwestora do zastosowania konkretnych urządzeń nadawczych (o znanej organowi specyfikacji), a z drugiej strony, zobowiązać organ do wydania pozwolenia na budowę i uwzględnienia postanowień umowy w procedurze wydawania pozwolenia na użytkowanie.

Z powyższych rozważań wynika zatem wyraźnie, że umowa administracyjna, podejmowana w tego rodzaju (jak wskazane powyżej) sprawach, określałaby treść oraz sposób wykonania uprawnień i obowiązków, jakie miały zostać ustalone w wyniku podjęcia decyzji administracyjnej, a jednocześnie gwarantowałaby zgodę stron na jej postanowienia, i co za tym idzie – „płynność” procesu inwestycyjnego. Co więcej, umowa mogłaby zdecydowanie ograniczyć koszty postępowania dowodowego, które ponoszone są przez organy potrzebujące wiedzy specjalistycznej (np. opinii biegłych), albowiem to druga ze stron umowy (tj. inwestor zainteresowany jak najszybszym rozwiązaniem) mogłaby (na swój koszt) przyczynić się do wyjaśnienia kluczowych problemów w sprawie. Uwzględniając jednocześnie propozycję określoną w powyżej wskazanym art. 42 ust. 1 p.o.p.a., zapewniono by bezskuteczność umów naruszających bądź „obchodzących” obowiązujące prawo. Z tych też względów należałoby – w moim przekonaniu – podjąć dyskusję na temat dodania do projektu kodeksu budowlanego norm umożliwiających uzyskanie zgody budowlanej w formie umowy administracyjnej.