

JOANNA SMARŻ*

ZAKRES DOPUSZCZALNYCH ZMIAN DECYZJI O POZWOLENIU NA BUDOWĘ W ŚWIETLE AKTUALNEGO ORZECZNICTWA

Decyzja o pozwoleniu na budowę upoważnia inwestora do rozpoczęcia i prowadzenia budowy lub wykonywania robót budowlanych innych niż budowa obiektu budowlanego. Realizacja tych robót musi następować zgodnie z zatwierdzonym projektem, który jest integralną częścią pozwolenia na budowę. W przypadku zaś zamiaru dokonania zmian „istotnych” w stosunku do pierwotnie przyjętych w projekcie, inwestor musi uzyskać decyzję o zmianie pozwolenia na budowę.

Kwalifikacja zmian, z uwagi na niejasność przepisów, skutkuje powstawaniem rozbieżności w orzecznictwie, jak i praktyce organów administracji publicznej. Zasadnicze wątpliwości dotyczą zakresu dopuszczalnych zmian w projekcie, a w związku z tym oceny, czy w wyniku dokonanych zmian nie dojdzie do zrealizowania innej inwestycji, niż pierwotnie planowano, co ma kluczowe znaczenie przy analizie tytułowego zagadnienia.

1. „Istotne” i „nieistotne” odstępianie od projektu i decyzji o pozwoleniu na budowę

Realizacja inwestycji budowlanej powinna następować według projektu zatwierdzonego przez organ administracji architektoniczno-budowlanej w ramach postępowania w sprawie wydania pozwolenia na budowę.

* Dr hab., prof. Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu; e-mail: j.smarz@uthrad.pl, ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-2450-8162>.

Z uwagi jednak na fakt, iż realizacja inwestycji jest zazwyczaj procesem długotrwałym, może pojawić się konieczność dokonania pewnych zmian w zakresie przyjętych pierwotnie rozwiązań. Zmiany te mogą dotyczyć zarówno rozwiązań projektowych, jak również warunków wydanej decyzji o pozwoleniu na budowę¹. Ustawodawca – przewidując taką możliwość – zezwolił inwestorowi na dokonanie określonych zmian bez konieczności spełnienia dodatkowych wymogów, pod warunkiem jednak, że będą one miały charakter zmian tzw. „nieistotnych”. Natomiast w przypadku zamiaru dokonania tzw. „zmian istotnych” ustawodawca zastrzegł, że ich wprowadzenie wymaga zmiany decyzji o pozwoleniu na budowę.

Powyższe rozwiązanie znalazło odzwierciedlenie w treści art. 36a ust. 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane², zgodnie z którym, istotne odstępstwo od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę jest dopuszczalne jedynie po uzyskaniu decyzji o zmianie pozwolenia na budowę wydanej przez organ administracji architektoniczno-budowlanej.

Celem regulacji, o której mowa w art. 36a ustawy Prawo budowlane, jest zagwarantowanie inwestorowi elastyczności w zakresie realizacji przedsięwzięcia oraz przyspieszenie przeprowadzenia inwestycji przy ograniczeniu jej kosztów. Wydanie decyzji o zmianie pozwolenia na budowę umożliwia bowiem wprowadzenie do zatwierdzonego już projektu budowlanego zmian, które okazały się niezbędne dopiero na etapie realizacji inwestycji, bez konieczności ponownego przeprowadzania czasochłonnej i dość skomplikowanej procedury wydawania decyzji o pozwoleniu na budowę³. Z drugiej zaś strony, regulacja powyższa ma przyczynić się do zdyscyplinowania uczestników procesu budowlanego poprzez konieczność uzyskiwania decyzji o zmianie pozwolenia na budowę w przypadku zamiaru dokonania istotnych odstępstw od projektu zatwierdzonego w decyzji o pozwoleniu na budowę. Jak słusznie przyjmuje się w orzecznictwie, inwestor dysponujący nieruchomością

¹ Pod pojęciem „warunków” pozwolenia na budowę należy rozumieć istotne parametry dotyczące przedsięwzięcia inwestycyjnego, które ma być realizowane na podstawie pozwolenia na budowę.

² Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r. poz. 1186 z późn. zm.

³ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 14 października 2010 r., VII SA/Wa 1488/10, Legalis nr 390885; wyrok NSA z dnia 27 listopada 2018 r., II OSK 2949/16, Legalis nr 1877706.

do celów budowlanych jest uprawniony podczas robót budowlanych do zmian, przeróbek i istotnych odstępstw, jeśli nie pozostaje to w kolizji z przepisami prawa. Nie może to jednak prowadzić do powstania nowej inwestycji, czyli całkowicie zmienionej i jakościowo pozbawionej charakterystycznych parametrów, takich jak kubatura i usytuowanie, a także cech właściwych dla obiektu zatwierdzonego w pierwotnym pozwoleniu na budowę, co skutkowałoby powstaniem nowej substancji budowlanej⁴. Modyfikacja projektu nie może więc prowadzić do diametralnej zmiany przedmiotu zamierzenia poprzez choćby poszerzenie zakresu inwestycji zupełnie niezwiązane z pierwotnym kształtem tej inwestycji⁵.

Z kolei organom administracji architektoniczno-budowlanej, regulacja art. 36a ustawy Prawo budowlane, zapewnia możliwość ponownego wypowiedzenia się w zakresie planowanych przez inwestora zmian w projekcie pod kątem ewentualnej konieczności zmiany pozwolenia na budowę.

Zakres istotnego odstąpienia precyzuje art. 36a ust. 5 ustawy Prawo budowlane. Zgodnie z powyższym, istotne odstąpienie od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę stanowi odstąpienie w zakresie:

- 1) projektu zagospodarowania działki lub terenu, z wyjątkiem urządzeń budowlanych oraz obiektów małej architektury;
- 2) charakterystycznych parametrów obiektu budowlanego: kubatury, powierzchni zabudowy, wysokości, długości, szerokości i liczby kondygnacji obiektu budowlanego, z zastrzeżeniem ust. 5a;
- 3) zapewnienia warunków niezbędnych do korzystania z obiektu budowlanego przez osoby niepełnosprawne, o których mowa w art. 1 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r.⁶, w tym osoby starsze;

⁴ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 listopada 2005 r., VII SA/Wa 600/05, Legalis nr 273584; wyrok NSA z dnia 14 kwietnia 2010 r., II OSK 674/09, Legalis nr 289690.

⁵ Zob. wyrok NSA z dnia 5 grudnia 2017 r., II OSK 921/17, Legalis nr 1756517.

⁶ Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r., Dz. U. z 2012 r. poz. 1169. Zgodnie z art. 1 ww. konwencji, do osób niepełnosprawnych zalicza się te osoby, które mają długotrwale naruszoną sprawność fizyczną, psychiczną, intelektualną lub w zakresie zmysłów co może, w oddziaływaniu z różnymi barierami, utrudniać im pełny i skuteczny udział w życiu społecznym, na zasadzie równości z innymi osobami.

Przedmiotowa konwencja, sporządzona w Nowym Jorku, została ratyfikowana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie ustawy z dnia 15 czerwca 2012 r.

- 4) zmiany zamierzonego sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części;
- 5) ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, innych aktów prawa miejscowego lub decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu;
- 6) wymagającym uzyskania lub zmiany uzgodnień lub pozwoleń, które są wymagane do uzyskania pozwolenia na budowę lub dokonania zgłoszenia:
 - a) budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1a, 2b i 19a, lub
 - b) przebudowy, o której mowa w art. 29 ust. 2 pkt 1b.

Jednocześnie w ust. 5a ustawodawca wskazał, że nie jest istotnym odstępniem od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę zmiana wysokości, szerokości lub długości obiektu budowlanego niebędącego obiektem liniowym, jeżeli odstępnie łącznie spełnia następujące warunki: nie przekracza 2% wysokości, szerokości lub długości obiektu budowlanego określonych w projekcie budowlanym; nie zwiększa obszaru oddziaływania obiektu; nie mieści się w zakresie odstępstw, o których mowa w ust. 5 pkt 3-6, z wyjątkiem odstępstwa od projektowanych warunków ochrony przeciwpożarowej, jeżeli odstępstwo zostało uzgodnione z rzeczoznawcą do spraw zabezpieczeń przeciwpożarowych oraz nie narusza przepisów techniczno-budowlanych.

2. Zagadnienie „tożsamości inwestycji budowlanej”

Niejasność wskazanych regulacji, skutkuje powstawaniem w orzecznictwie sądowym rozbieżności w zakresie kwalifikacji robót „istotnych” od „nieistotnych”, co utrudnia ocenę prawidłowości zastosowanej procedury administracyjnej wyznaczonej przepisami ustawy Prawo budowlane. Ostatecznie, ocenę w tym zakresie ustawodawca pozostawił organom administracji architektoniczno-budowlanej, które rozstrzygają każdorazowo o zakresie odstępstwa od pozwolenia na budowę. Potwierdzenie powyższego znajdujemy w orzecznictwie sądownoadministracyjnym, w którym podkreśla się, że z uwagi na szeroki zakres znaczeniowy pojęć

o ratyfikacji Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r. poz. 882), a weszła w życie dnia 25 października 2012 r.

określających przesłanki wymienione w art. 36a ust. 5 ustawy Prawo budowlane, uznanie w konkretnej sprawie odstąpienia inwestora od projektu budowlanego za istotne lub nieistotne, wymaga wnikliwego rozważenia i wszechstronnej oceny organu, uwzględniającej charakter inwestycji oraz wartości wyrażone w art. 4, art. 5 i art. 9 ustawy Prawo budowlane⁷, w tym również zasadę poszanowania, występujących w obszarze oddziaływania obiektu, uzasadnionych interesów osób trzecich⁸.

W orzecznictwie sądowym oraz w praktyce organów administracji architektoniczno-budowlanych i nadzoru budowlanego nie ma wątpliwości, iż za istotne odstąpienie od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę należy uznać przede wszystkim zmianę w projekcie lokalizacji obiektu⁹. Zmiana w zakresie objętym projektem zagospodarowania działki lub terenu odnosi się do elementów tym projektem objętych, a więc określenia granic działki lub terenu, usytuowania, obrysu i układu istniejących oraz projektowanych obiektów budowlanych, sieci uzbrojenia terenu, sposobu odprowadzania lub oczyszczania ścieków, układu komunikacyjnego i układu zieleni, w tym charakterystycznych elementów, wymiarów, rzędnych i wzajemnych odległości obiektów, w nawiązaniu do istniejącej i projektowanej zabudowy terenów sąsiednich (art. 36a ust. 5 pkt 1 w zw. z art. 34 ust. 3 pkt 1 ustawy Prawo budowlane)¹⁰. Zatem każda, nawet najmniejsza, zmiana usytuowania obiektu budowlanego na działce, a więc i zmiana odległości tego obiektu od granic działek sąsiednich należy do zakresu objętego

⁷ Przepis art. 4 reguluje prawo zabudowy nieruchomości gruntowej, art. 5 – wskazuje podstawowe zasady prawidłowej budowy, natomiast art. 9 – reguluje instytucję odstępstw od przepisów techniczno-budowlanych.

⁸ W świetle powyższego przyjmuje się, że za istotne odstępstwo należy uznać m.in. zmianę usytuowania budynku na działce objętej pozwoleniem na budowę, z uwagi na fakt, iż zmiana taka nie pozostaje bez znaczenia dla interesów właścicielskich sąsiada, zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 sierpnia 2017 r., VII SA/Wa 2118/16, Legalis nr 1673847; wyrok NSA z dnia 7 czerwca 2019 r., II OSK 1899/17, Legalis nr 1942728.

⁹ Zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 2 kwietnia 2008 r., II SA/Po 154/08, Legalis nr 125482; wyrok WSA w Łodzi z dnia 24 lipca 2008 r., II SA/Łd 963/07, Legalis nr 757995.

¹⁰ Zob. wyrok WSA w Łodzi z dnia 11 marca 2014 r., II SA/Łd 1168/13, Legalis nr 976922; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 2 kwietnia 2008 r., II SA/Po 154/08, Legalis nr 125482; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 16 kwietnia 2008 r., II SA/Go 824/07, Legalis nr 258690.

projektem zagospodarowania działki lub terenu i wymagane jest do tego uzyskanie przez inwestora decyzji o zmianie pozwolenia na budowę¹¹.

Analizując orzecznictwo sądowe oraz poglądy doktryny w zakresie zasad kwalifikacji odstępstw polegających na zmianie usytuowania obiektu budowlanego na działce oraz w związku z tym zasad stosowania odpowiedniej procedury administracyjnej, można wyodrębnić dwa odmienne poglądy.

Zwolennicy pierwszego, niezbyt powszechnego poglądu, stoją na stanowisku, że pozwolenie na budowę nie wiąże co do zakresu zmian w ramach procedury określonej w art. 36a ustawy Prawo budowlane, a zatem wskutek zmiany pozwolenia na budowę może dojść do powstania zupełnie innego obiektu, pod względem kubatury czy usytuowania na działce. Jako uzasadnienie tej tezy podaje się, że żaden przepis Prawa budowlanego nie wprowadza ograniczenia, co do zakresu dopuszczalnych zmian zatwierdzonego projektu budowlanego, nakazując jedynie w postępowaniu w sprawie zmiany decyzji o pozwoleniu na budowę, odpowiednie do zakresu tej zmiany, stosowanie art. 32-35 ustawy Prawo budowlane. Za uważa się ponadto, że w przypadku zmiany decyzji o pozwoleniu na budowę ustalenie, czy dany obiekt po uwzględnieniu wszystkich zmian jest nadal tym samym obiektem budowlanym, co objęty pierwotnym pozwoleniem, może być w praktyce niewykonalne. Jeżeli zatem zmiany, o które zawnioskował inwestor we wniosku o zmianę pozwolenia na budowę są na tyle daleko idące, że prowadzą do powstania zupełnie innego obiektu, odpowiednie do zakresu wnioskowanej zmiany stosowanie przepisów art. 32-35 ustawy Prawo budowlane, oznacza stosowanie ich wprost. W tym przypadku konieczne jest przeprowadzenie ponownej oceny dokumentacji, w tym projektu, całego zamierzenia inwestycyjnego¹².

Zwolennikiem prezentowanego poglądu jest A. Ostrowska, według której – w związku z powyższym – zasadne jest odstąpienie od stanowiska wyrażonego kilkakrotnie przez sądy administracyjne, zgodnie z którym decyzja zmieniająca, wydana na podstawie art. 36a ust. 1 ustawy Prawo budowlane, musi nawiązywać w swej treści do decyzji o pozwoleniu na

¹¹ Zob. wyrok WSA w Lublinie z dnia 12 października 2010 r., II SA/Lu 362/10, Legalis nr 362695; wyrok NSA z dnia 28 października 2008 r., II OSK 973/07, Legalis nr 207866.

¹² Zob. A. Ostrowska, w: *Prawo budowlane. Komentarz*, red. A. Gliniecki, Warszawa 2012, s. 365; wyrok NSA z dnia 17 stycznia 2014 r., II OSK 1939/12, Legalis nr 1327628; wyrok WSA w Lublinie z dnia 31 października 2018 r., II SA/Lu 508/18, Legalis nr 1854796.

budowę, której przedmiot rozstrzygnięcia zmienia, przez co wnioskowane zmiany pozwolenia na budowę nie mogą doprowadzić do powstania zupełnie nowego obiektu, pozbawionego charakterystycznych parametrów i właściwości obiektu zatwierdzonego w „pierwotnym” pozwoleniu na budowę, choćby jego przeznaczenie było podobne, a nawet identyczne. Zdaniem cytowanej autorki, zmiana pozwolenia na budowę w trybie art. 36a ustawy Prawo budowlane jest dopuszczalna również wówczas, gdy nie zostanie zachowana tożsamość obiektu oznaczonego w pozwoleniu na budowę i obiektu, który powstałby po zrealizowaniu proponowanych odstępstw.

Nie można jednak zgodzić się z przedstawioną powyżej argumentacją, ponieważ w takim ujęciu omawianego zagadnienia, organy administracji architektoniczno-budowlanej pozwalałyby na realizację inwestycji w zupełnie innym kształcie, niż pierwotnie przewidywało udzielone pozwolenie na budowę. Dlatego też prezentowane stanowisko jest odosobnione, na co zwraca uwagę sama autorka odnosząc się do „stanowiska wyrażonego kilkakrotnie przez sądy administracyjne”.

Zgodnie z drugim – przeważającym w praktyce – poglądem, inwestor dysponujący nieruchomością na cele budowlane uprawniony jest podczas robót budowlanych do zmian, przeróbek i istotnych odstępstw, jeśli nie pozostaje to w kolizji z przepisami prawa. Nie może to jednak prowadzić do powstania innej, nowej inwestycji pozbawionej charakterystycznych parametrów i cech właściwych dla obiektu zatwierdzonego w pierwotnym pozwoleniu na budowę¹³. Odstępstwa, choć istotne, mogą dotyczyć tylko obiektu określonego w pozwoleniu na budowę, a nie innego obiektu. Oznacza to więc, że musi istnieć tożsamość obiektu oznaczonego w pozwoleniu na budowę i obiektu, którego dotyczą projektowane odstępstwa. Zdaniem zwolenników tego poglądu – z czym należy się w zupełności zgodzić – istotność odstępstw, w rozumieniu przepisu art. 36a ustawy Prawo budowlane, nie może oznaczać wybudowania innego obiektu, choćby jego przeznaczenie było takie same. Przy stosowaniu art. 36a ustawy Prawo budowlane decyduje jednak nie tylko podobieństwo, czy identyczność przeznaczenia obiektu, lecz identyczność (tożsamość) obiektu

¹³ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 listopada 2005 r., VII SA/Wa 600/05, Legalis nr 273584.

określonego w pozwoleniu m.in. ze względu na rozmiary, lokalizację itp., którego dotyczy odstępstwa¹⁴.

Pogląd powyższy znajduje odzwierciedlenie w przeważającej linii orzecznictwa sądów administracyjnych, które stoją na stanowisku, że pozwolenie zamienne musi zachować tożsamość inwestycji objętej pierwotnym pozwoleniem na budowę. Oznacza to, że pozwolenie zamienne nie może prowadzić do zatwierdzenia nowego przedsięwzięcia inwestycyjnego. Pozwolenie na budowę w sposób konkretny wiąże co do zakresu możliwej do zrealizowania inwestycji, a zatem zmiana tego pozwolenia nie może doprowadzić do modyfikacji charakterystycznych cech obiektu. Musi być zachowana tożsamość obiektu oznaczonego w pozwoleniu na budowę i obiektu objętego zamierzonymi odstępstwami¹⁵.

Wobec powyższego przyjmuje się, że procedura zmiany decyzji o pozwoleniu na budowę, określona w art. 36a ustawy Prawo budowlane, dotyczy zamiaru wykonania istotnych odstępień od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę dotyczących wyłącznie tożsamego obiektu budowlanego. Zmiana decyzji o pozwoleniu na budowę nie może więc prowadzić do wybudowania obiektu budowlanego posiadającego inne cechy i charakterystyczne parametry od obiektu zatwierdzonego pierwotną decyzją¹⁶.

Słusznie przyjmuje się bowiem, że przepis art. 36a ustawy Prawo budowlane ma na celu umożliwienie inwestorowi wprowadzenie do dokumentacji projektowej jedynie niezbędnych zmian, w sytuacji gdy konieczność ich wprowadzenia ujawniła się już po zatwierdzeniu projektu budowlanego. Zatem, w przypadku gdy nowy projekt przewiduje całkowitą zmianę przedsięwzięcia inwestycyjnego, podstawą jego zatwierdzenia nie może być wskazany przepis art. 36a, który dotyczy jedynie korekty

¹⁴ Zob. wyrok NSA z dnia 14 lipca 2004 r., OSK 594/04, Legalis nr 67668; wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 listopada 2012 r., VII SA/Wa 1244/12, Legalis nr 774666.

¹⁵ Zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 27 czerwca 2013 r., II SA/Kr 535/13, Legalis nr 865205; wyrok NSA z dnia 14 lipca 2004 r., OSK 594/04, Legalis nr 67668; wyrok NSA z dnia 15 marca 2012 r., II OSK 2563/10, Legalis nr 1330943; wyrok NSA z dnia 31 stycznia 2008 r., II OSK 1924/06, Legalis nr 108193; wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 listopada 2005 r., VII SA/Wa 600/05, Legalis nr 273584.

¹⁶ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 września 2011 r., VII SA/Wa 1066/11, Legalis nr 390310; wyrok WSA w Krakowie z dnia 27 listopada 2013 r., II SA/Kr 1052/13, Legalis nr 794923; wyrok WSA w Warszawie z dnia 2 marca 2010 r., VII SA/Wa 1756/09, Legalis nr 405990; wyrok NSA z dnia 31 stycznia 2008 r., II OSK 1924/06, Legalis nr 108193.

pozwolenia na budowę z powodu istotnego odstąpienia od pierwotnego projektu budowlanego, a nie zupełnej zmiany planowanej inwestycji. W takim przypadku nie można bowiem mówić o tożsamości obiektu oznaczonego w pozwoleniu na budowę i obiektu oznaczonego w decyzji o zmianie pozwolenia na budowę, a zmiana projektowanego przedsięwzięcia w istocie zmierza do realizacji całkiem odmiennego, nowego projektu, który ma jedynie tę samą nazwę, co projekt pierwotny¹⁷. Przepis art. 36a ustawy Prawo budowlane nie uprawnia więc do całkowitej zmiany pierwotnego zamierzenia budowlanego wynikającego z przewidzianych początkowo rozwiązań. W takim wypadku inwestor powinien uzyskać nowe pozwolenie na budowę. Procedury przewidziane w art. 28, art. 32 oraz art. 36a ustawy Prawo budowlane nie są bowiem trybami, które inwestor może stosować zamiennie¹⁸.

Analogiczny kierunek wykładni prezentowany jest również w poglądach nauki prawa¹⁹, gdzie zgodnie ze wskazaną powyżej linią orzecniczą podkreśla się, że zastosowanie art. 36a ustawy Prawo budowlane, czyli dokonanie zmiany decyzji o pozwoleniu na budowę, jest możliwe tylko w przypadku tożsamości obiektu oznaczonego w pozwoleniu na budowę i obiektu, którego zamierzone odstępstwa dotyczą²⁰. Przy czym tożsamość obiektu, pozwalająca na uznanie w nim istotnych odstępstw od projektu, musi dotyczyć podstawowych jego cech takich jak kubatura czy usytuowanie na działce²¹. Oznacza to, że zmiana pozwolenia na

¹⁷ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 czerwca 2011 r., VII SA/WA 2478/10, *Legalis* nr 372488; wyrok WSA w Szczecinie z dnia 13 lutego 2014 r., II SA/Sz 1113/13, *Legalis* nr 980400; wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 września 2011 r., VII SA/WA 1066/11, *Legalis* nr 390310; wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 czerwca 2011 r., VII SA/WA 2478/10, *Legalis* nr 372488.

¹⁸ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 grudnia 2010 r., VII SA/Wa 1703/10, *Legalis* nr 375503; wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 listopada 2005 r., VII SA/Wa 600/05, *Legalis* nr 273584.

¹⁹ *Prawo budowlane. Komentarz*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2007, s. 444 oraz wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 20 października 2011 r., II SA/Wr 488/11, *Legalis* nr 415024; wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 sierpnia 2009 r., VIII SA/Wa 717/08, *Legalis* nr 249330; wyrok NSA z dnia 3 marca 2011 r. II OSK 1861/09, *Legalis* nr 360910, a także wyrok NSA z dnia 15 marca 2012 r., II OSK 2563/10, *Legalis* nr 1330943.

²⁰ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 czerwca 2011 r., VII SA/Wa 2478/10, *Legalis* nr 372488; wyrok NSA z dnia 3 marca 2011 r., II OSK 1861/09, *Legalis* nr 360910.

²¹ Zob. wyrok NSA z dnia 31 stycznia 2008 r., II OSK 1924/06, *Legalis* nr 108193; wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 czerwca 2011 r., VII SA/Wa 2478/10, *Legalis* nr 372488;

budowę w powyższym trybie możliwa jest tylko wówczas, gdy zachodzi owa tożsamość²². Zatem projektowane odstępstwa nie mogą prowadzić do zmiany założonej pierwotnie inwestycji, która musi zachować swój dotychczasowy charakter, swoją tożsamość²³. Zbyt daleko idąca ingerencja w istotę inwestycji prowadzić może do uznania jej za nową inwestycję, która wymagać będzie powtórzenia postępowania w sprawie wydania decyzji o pozwoleniu na budowę od początku i wydania zupełnie nowej decyzji dotyczącej innej inwestycji.

Projektowane zmiany muszą też mieścić się w założeniach, jakie ustalono np. w decyzji o ustaleniu warunków zabudowy i zagospodarowania terenu oraz w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Powyższe uzasadnione jest faktem, iż wydanie decyzji zmieniającej na podstawie art. 36a ust. 1 ustawy Prawo budowlane podlega tym samym rygorom co wydanie pozwolenia na budowę²⁴. W związku z powyższym, organ wydający ją musi zbadać, czy będzie ona zgodna z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego albo wydaną wcześniej decyzją o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, czy wnioskowany zakres zmian w decyzji o zmianie pozwolenia na budowę nie przekracza tego, co było przedmiotem ustaleń decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu i czy nie należy wystąpić w związku z tym o wydanie nowej decyzji w tym zakresie²⁵.

Powyższe potwierdza treść art. 36a ust. 5 ustawy Prawo budowlane, zgodnie z którym w postępowaniu w sprawie zmiany decyzji o pozwoleniu na budowę stosuje się, odpowiednio do zakresu tej zmiany, przepisy art. 32-35 ustawy Prawo budowlane. „Odpowiednie” stosowanie może oznaczać stosowanie przepisów wprost, stosowanie ich z uwzględnieniem kontekstu wynikającego z konieczności dopasowania przepisów do odmiennej hipotezy norm oraz stanu faktycznego bądź niestosowanie przepisu, jeżeli przemawiają za tym te same przyczyny. Stosując więc

wyrok NSA z dnia 14 lipca 2004 r., OSK 594/04, Legalis nr 67668.

²² Zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 4 lutego 2010 r., II SA/Wr 511/09, Legalis nr 221869.

²³ Zob. J. Dessoulavy-Śliwiński, w: *Prawo budowlane. Komentarz*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2011, s. 467.

²⁴ Zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 20 października 2011 r., II SA/Wr 488/11, Legalis nr 415024; wyrok NSA z dnia 6 czerwca 2008 r., II OSK 461/07, Legalis nr 170669.

²⁵ Zob. wyrok NSA z dnia 14 kwietnia 2010 r., II OSK 674/09, Legalis nr 289690; wyrok NSA z dnia 6 czerwca 2008 r., II OSK 461/07, Legalis nr 170669.

przepisy odpowiednio należy mieć na uwadze, że postępowanie dotyczące zmiany pozwolenia na budowę ma charakter wtórny w stosunku do postępowania dotyczącego wydania tego pozwolenia. Ponadto, skoro przedmiotem postępowania są jedynie zmiany pierwotnego projektu budowlanego, zakres postępowania jest znacznie ograniczony, a organ zmieniający decyzję o pozwoleniu na budowę jest nią związany w zakresie, w jakim nie jest ona zmieniana²⁶.

Należy również zauważyć, że zgodnie z odpowiednio stosowanym przepisem art. 32 ustawy Prawo budowlane, decyzja o zmianie pozwolenia na budowę może być wydana po uprzednim uzyskaniu przez inwestora wszelkich koniecznych opinii i uzgodnień, jeżeli są one wymagane z uwagi na specyfikę projektu zamiennego. Jeżeli zmiany nie dotyczą materii, których dotyczyły pierwotnie uzyskane uzgodnienia, nie ma konieczności ich ponownego uzyskiwania. Jeżeli natomiast uzgodnienie powinno być uzyskane, może być albo wydane na nowo, albo też – jeżeli ma ono postać decyzji administracyjnej – może być zmienione w trybie art. 155 K.p.a. tak, aby dostosować jego treść do projektu zamiennego²⁷.

Dodatkowo zasygnalizować należy, że wydanie decyzji o zmianie pozwolenia na budowę na podstawie art. 36a ust. 1 ustawy Prawo budowlane powoduje, że przestaje obowiązywać, chociaż formalnie nie zostaje uchylona, pierwotna decyzja o pozwoleniu na budowę, a w jej miejsce wchodzi i zaczyna obowiązywać nowa decyzja zmieniająca, która w zależności od wnioskowanych przez inwestora zmian, konsumuje postanowienia decyzji pierwotnej bądź całkowicie je zmienia²⁸. Inaczej mówiąc, dotychczasowa decyzja nie jest eliminowana z obrotu prawnego, a jedynie jest modyfikowana w określonym zakresie. Zatem decyzja o pozwoleniu na budowę oraz decyzja zmieniająca to pozwolenie to dwie odrębne decyzje, wydawane w odrębnych postępowaniach, jednak ze względu na przedmiot, ze sobą powiązane. Dlatego decyzja o pozwoleniu na budowę, w chwili wydawania decyzji o jej zmianie,

²⁶ Zob. B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, 2019 [baza danych Legalis]; J. Nowacki, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa*, Państwo i Prawo 1964, nr 3 oraz wyrok NSA z dnia 14 kwietnia 2010 r., II OSK 674/09, Legalis nr 289690.

²⁷ Zob. J. Wszolek, E. Deszczka, *Decyzja o zmianie pozwolenia na budowę – charakter prawny i wybrane zagadnienia praktyczne*, Monitor Prawniczy 2016, nr 1, s. 33.

²⁸ Zob. wyrok NSA z dnia 14 kwietnia 2010 r., II OSK 674/09, Legalis nr 289690; wyrok NSA z dnia 6 czerwca 2008 r., II OSK 461/07, Legalis nr 170669.

z jednej strony musi występować w obrocie prawnym, z drugiej zaś – roboty budowlane, na jakie udziela pozwolenia na budowę, nie mogą być w całości zrealizowane. Wniosek o zmianę decyzji o pozwoleniu na budowę można bowiem złożyć wówczas, gdy roboty budowlane objęte tą decyzją nie zostały jeszcze rozpoczęte, a także wtedy, gdy inwestycja jest w trakcie realizacji²⁹.

3. Zmiana pozwolenia na budowę a poszanowanie interesów osób trzecich

Rozpatrując zagadnienie zasad postępowania administracyjnego w sprawie zmiany pozwolenia na budowę należy również zwrócić uwagę na strony tego postępowania. Z zasady, obszar oddziaływania obiektu powinien być ustalany odpowiednio do zakresu zmian objętych projektem zamiennym. Organ administracji architektoniczno-budowlanej powinien zatem określić obszar oddziaływania inwestycji, który powinien być ograniczony do wpływu projektowanych zmian na nieruchomości sąsiednie w stosunku do pierwotnie zatwierdzonego projektu budowlanego. Oznacza to, że legitymację procesową w postępowaniu prowadzonym na podstawie art. 36a ustawy Prawo budowlane będą mieli właściciele, użytkownicy wieczysti lub zarządcy nieruchomości znajdujących się w obszarze oddziaływania określonych projektem zamiennym zmian inwestycji, o ile zmiany te będą wprowadzały ograniczenia w zgodnym z prawem zagospodarowaniu ich nieruchomości³⁰.

Ustalenie kręgu stron postępowania w przedmiocie wydania decyzji o zmianie pozwolenia na budowę jest przedmiotem licznych sporów prawnych. Należy jednak opowiedzieć się za tezą, zgodnie z którą ustalanie kręgu stron odbywa się na podstawie art. 28 ust. 2 ustawy Prawo budowlane, ale z uwzględnieniem zakresu zmian i obszaru oddziaływania tych zmian, a nie zakresu oddziaływania samego obiektu. Jeżeli bowiem

²⁹ Zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 4 kwietnia 2018 r., II SA/Kr 55/18, Legalis nr 1761274; wyrok z dnia 13 grudnia 2017 r., II SA/Kr 975/17, Legalis nr 1729435.

³⁰ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 października 2009 r., VII SA/WA 1005/09, Legalis nr 646916 oraz A. Kosicki, *Krąg stron w postępowaniu o zmianę pozwolenia na budowę na podstawie art. 36a Prawa budowlanego*, *Nieruchomości* 2013, nr 5, s. 6.

mamy do czynienia z większym obiektem, może się okazać, że zmiany do projektu budowlanego zatwierdzonego w pozwoleniu na budowę mogą oddziaływać wyłącznie na kilka stron, które uczestniczyły w postępowaniu w przedmiocie wydania pozwolenia na budowę³¹.

Pojęcie „obszaru oddziaływania obiektu”, które decyduje o uznaniu konkretnego podmiotu za stronę postępowania, zdefiniowane zostało w art. 3 pkt 20 ustawy Prawo budowlane stanowiącym, iż jest to teren wyznaczony w otoczeniu obiektu budowlanego na podstawie przepisów odrębnych, wprowadzających związane z tym obiektem ograniczenia w zagospodarowaniu tego terenu. Szczegółowe wskazanie, który z podmiotów, poza inwestorem, posiada legitymację do występowania, jako strona w danym postępowaniu, następuje indywidualnie poprzez określenie dla każdej inwestycji obszaru oddziaływania³².

Ustalając krąg osób, którym przysługuje przymiot strony postępowania administracyjnego, organ winien wyznaczyć obszar oddziaływania inwestycji, biorąc pod uwagę indywidualne cechy projektowanego obiektu, sposób zagospodarowania jego otoczenia, przy uwzględnieniu treści nakazów i zakazów zawartych w przepisach odrębnych, które wprowadzają ograniczenia zagospodarowania terenu. O ile więc istnieje możliwość spowodowania negatywnego oddziaływania obiektu objętego projektem zamiennym na teren sąsiednich nieruchomości – uwzględniając wyniki analizy wyznaczonego obszaru oddziaływania – właściciele nieruchomości położonych na tym obszarze są stronami takiego postępowania³³.

Należy przy tym podkreślić, że stroną tego postępowania powinny być nie tylko osoby, których interes prawny zostaje naruszony określonym rozwiązaniem projektowym, ale też takie, na których nieruchomości obiekt projektowany może oddziaływać, nawet jeśli z projektu budowlanego wynika, że spełniono wszystkie wymagania wynikające z przepisów Prawa budowlanego i przepisów odrębnych. Zatem właściciel działki znajdującej się w obszarze oddziaływania inwestycji powinien mieć możliwość sprawdzenia, poprzez udział w postępowaniu, czy faktycznie ograniczenia związane z zagospodarowaniem i zabudową oraz

³¹ Zob. J. Wszolek, E. Deszczka, *Decyzja o zmianie pozwolenia...*, s. 27.

³² Zob. wyrok NSA z dnia 9 października 2007 r., II OSK 1321/06, Legalis nr 101798.

³³ Zob. wyrok WSA w Szczecinie z dnia 24 września 2015 r., II SA/Sz 207/15, Legalis nr 1390283.

użytkowaniem działki zostaną zachowane oraz czy jego prawa nie zostaną naruszone w konsekwencji realizacji inwestycji w kształcie zmienionym w wyniku dokonania istotnych odstępstw od pozwolenia na budowę. Pamiętać przy tym należy, że wątpliwości na temat legitymacji do udziału w postępowaniu w charakterze strony należy zawsze rozstrzygać na korzyść podmiotu domagającego się uznania go za stronę. Wymaga tego cel postępowania administracyjnego, jakim jest w szczególności zapewnienie ochrony interesów jego stron³⁴.

Podsumowanie

Z dokonanej analizy tytułowego zagadnienia wynika, iż podstawowym celem regulacji art. 36a ust. 1 ustawy Prawo budowlane jest umożliwienie inwestorowi dokonania pewnych zmian w stosunku do pierwotnie przyjętych założeń oraz poddanie kontroli właściwego organu administracji architektoniczno-budowlanego istotnych zmian warunków pierwotnie wydanego pozwolenia na budowę.

Przedmiotem kontroli jest m.in. kwestia „tożsamości” obiektu objętego decyzją pierwotną i zamienną. Stwierdzony brak tożsamości obiektów oznaczonych w pierwotnym pozwoleniu na budowę i obiektów w decyzji o zmianie pozwolenia na budowę należy ocenić jako nowe zamierzenie inwestycyjne³⁵. W takiej sytuacji inwestor powinien wystąpić z nowym wnioskiem o wydanie pozwolenia na budowę na nową inwestycję. W przeciwnym wypadku należy uznać, że poprzez ciąg zmian pierwotnego pozwolenia na budowę próbowałby uzyskać pozwolenie na budowę całkowicie innego obiektu budowlanego.

W postępowaniu w sprawie zmiany pozwolenia na budowę bardzo istotną sprawą jest również właściwe ustalenie stron postępowania, co gwarantuje im zapewnienie czynnego udziału w postępowaniu. Dochowanie tej zasady wynikającej z art. 10 § 1 K.p.a., oznacza zapewnienie

³⁴ Zob. wyrok WSA w Białymstoku z dnia 11 lipca 2017 r., II SA/Bk 355/17, Legalis nr 1630247.

³⁵ Zob. wyrok WSA w Szczecinie z dnia 13 lutego 2014 r., II SA/Sz 1113/13, Legalis nr 980400; wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 września 2011 r., VII SA/WA 1066/11, Legalis nr 390310; wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 czerwca 2011 r., VII SA/WA 2478/10, Legalis nr 372488.

uprawnionym podmiotom czynnego udziału podczas całego postępowania, tj. od chwili jego wszczęcia aż do zakończenia, a w szczególności bezpośrednio przed wydaniem decyzji, celem ustosunkowania się do całego zebranego materiału dowodowego. Przy czym przez udział w postępowaniu należy rozumieć nie tylko udział w czynnościach postępowania wyjaśniającego, ale też w czynnościach decydujących, który jest realizowany przez doręczenie stronie decyzji.

Słowa kluczowe: prawo budowlane, pozwolenie na budowę, odstępstwo od projektu i decyzji o pozwoleniu na budowę

Bibliografia

Źródła

Akty prawne

Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r., Dz. U. z 2012 r. poz. 1169.

Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, Dz. U. z 2019 r. poz. 1186 z późn. zm.

Orzecznictwo

Wyrok NSA z dnia 14 lipca 2004 r., OSK 594/04, Legalis nr 67668.

Wyrok NSA z dnia 9 października 2007 r., II OSK 1321/06, Legalis nr 101798.

Wyrok NSA z dnia 31 stycznia 2008 r., II OSK 1924/06, Legalis nr 108193.

Wyrok NSA z dnia 6 czerwca 2008 r., II OSK 461/07, Legalis nr 170669.

Wyrok NSA z dnia 28 października 2008 r., II OSK 973/07, Legalis nr 207866.

Wyrok NSA z dnia 14 kwietnia 2010 r., II OSK 674/09, Legalis nr 289690.

Wyrok NSA z dnia 3 marca 2011 r., II OSK 1861/09, Legalis nr 360910.

Wyrok NSA z dnia 15 marca 2012 r., II OSK 2563/10, Legalis nr 1330943.

Wyrok NSA z dnia 17 stycznia 2014 r., II OSK 1939/12, Legalis nr 1327628.

Wyrok NSA z dnia 27 listopada 2018 r., II OSK 2949/16, Legalis nr 1877706.

Wyrok NSA z dnia 7 czerwca 2019 r., II OSK 1899/17, Legalis nr 1942728.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 listopada 2005 r., VII SA/Wa 600/05, Legalis nr 273584.

Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 2 kwietnia 2008 r., II SA/Po 154/08, Legalis nr 125482.

- Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 16 kwietnia 2008 r., II SA/Go 824/07, Legalis nr 258690.
- Wyrok WSA w Łodzi z dnia 24 lipca 2008 r., II SA/Łd 963/07, Legalis nr 757995.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 sierpnia 2009 r., VIII SA/Wa 717/08, Legalis nr 249330.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 października 2009 r., VII SA/WA 1005/09, Legalis nr 646916.
- Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 4 lutego 2010 r., II SA/Wr 511/09, Legalis nr 221869.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 2 marca 2010 r., VII SA/Wa 1756/09, Legalis nr 405990.
- Wyrok WSA w Lublinie z dnia 12 października 2010 r., II SA/Lu 362/10, Legalis nr 362695.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 14 października 2010 r., VII SA/Wa 1488/10, Legalis nr 390885.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 grudnia 2010 r., VII SA/Wa 1703/10, Legalis nr 375503.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 czerwca 2011 r., VII SA/WA 2478/10, Legalis nr 372488.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 września 2011 r., VII SA/Wa 1066/11, Legalis nr 390310.
- Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 20 października 2011 r., II SA/Wr 488/11, Legalis nr 415024.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 listopada 2012 r., VII SA/Wa 1244/12, Legalis nr 774666.
- Wyrok WSA w Krakowie z dnia 27 czerwca 2013 r., II SA/Kr 535/13, Legalis nr 865205.
- Wyrok WSA w Krakowie z dnia 27 listopada 2013 r., II SA/Kr 1052/13, Legalis nr 794923.
- Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 13 lutego 2014 r., II SA/Sz 1113/13, Legalis nr 980400.
- Wyrok WSA w Łodzi z dnia 11 marca 2014 r., II SA/Łd 1168/13, Legalis nr 976922.
- Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 24 września 2015 r., II SA/Sz 207/15, Legalis nr 1390283.
- Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 11 lipca 2017 r., II SA/Bk 355/17, Legalis nr 1630247.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 sierpnia 2017 r., VII SA/Wa 2118/16, Legalis nr 1673847.
- Wyrok WSA w Krakowie z dnia 13 grudnia 2017 r., II SA/Kr 975/17, Legalis nr 1729435.

Wyrok WSA w Krakowie z dnia 4 kwietnia 2018 r., II SA/Kr 55/18, Legalis nr 1761274.

Wyrok WSA w Lublinie z dnia 31 października 2018 r., II SA/Lu 508/18, Legalis nr 1854796.

Literatura

Adamiak B., J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, 2019 [baza danych Legalis].

Dessoulavy-Śliwiński J., w: *Prawo budowlane. Komentarz*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2011.

Kosicki A., *Krąg stron w postępowaniu o zmianę pozwolenia na budowę na podstawie art. 36a Prawa budowlanego*, *Nieruchomości* 2013, nr 5.

Nowacki J., *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa*, *Państwo i Prawo* 1964, nr 3.

Ostrowska O., w: *Prawo budowlane. Komentarz*, red. A. Gliniecki, Warszawa 2012.

Prawo budowlane. Komentarz, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2007.

Wszolek J., E. Deszczka, *Decyzja o zmianie pozwolenia na budowę – charakter prawny i wybrane zagadnienia praktyczne*, *Monitor Prawniczy* 2016, nr 1.

POSSIBLE ALTERATION TO THE BUILDING PERMIT IN THE LIGHT OF CURRENT CASE LAW

Summary

The building permit serves the basis for commencing and carrying out construction works other than construction of a structure or facility, with the proviso that they must comply with the approved architectural and construction design and the conditions contained in the building permit. In the case of the intention to make 'significant' changes compared to those originally adopted in the construction design, the investor must obtain a decision to alter the building permit.

In the case law, doubts arise as to the extent of possible alterations, and therefore varied views in that respect. However, the interpretation should be considered appropriate, according to which the changes may not result in the possibility of implementing a new investment in relation to the original intention. Therefore, the decisive factor is the 'identity' of the investment included in the original and amended construction design.

Key words: Building Law Act, building permit, the building permit decision, non-compliance with the construction design and building permit decision

ОБЪЕМ ДОПУСТИМЫХ ИЗМЕНЕНИЙ В РЕШЕНИИ О РАЗРЕШЕНИИ НА СТРОИТЕЛЬСТВО В СВЕТЕ УСТАНОВИВШЕЙСЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

Резюме

Решение о выдаче разрешения на строительство является основанием для начала и проведения строительных работ или выполнения строительных работ, отличных от строительства объекта здания, при условии, что они должны соответствовать утвержденному архитектурно-строительному проекту и условиям, указанным в разрешении на строительство. В случае намерения внести «существенные» изменения по сравнению с первоначально принятыми в проекте, инвестор должен получить решение об изменении разрешения на строительство.

В прецедентном праве возникают сомнения относительно объема возможных изменений и, следовательно, различных взглядов в этой области. Тем не менее, толкование следует считать целесообразным, в соответствии с которым изменения могут не привести к возможности осуществления новых инвестиций по отношению к первоначальному намерению. Таким образом, решающим фактором является «идентичность» инвестиций, включенных в первоначальный и измененный проект.

Ключевые слова: Закон о строительстве, разрешение на строительство, решение о разрешении на строительство, отклонение от проекта и решение о разрешении на строительство