

Istotne odstępianie od zatwierdzonego projektu budowlanego w świetle nowelizacji Prawa budowlanego

Ustawą z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców (Dz. U. z 2016 r., poz. 2255) znowelizowano w znacznym zakresie przepisy ustawy z dnia 4 lipca 1997 r. – Prawo budowlane (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 1332 – z późn. zm., dalej „p.b.”) dotyczące istotnych i nieistotnych odstępian od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę. Niniejszy artykuł ma na celu przybliżenie nowych zasad dotyczących takich odstępian.

Nowelizacją wprowadzono dwie kategorie odstępian od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę – istotne i nieistotne. Listę istotnych odstępian zawarto w art. 36a ust. 5 p.b.

Wskazano w nim po pierwsze, że za istotne odstępianie od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę uznaje się odstępianie w zakresie projektu zagospodarowania działki lub terenu. Każda więc zmiana wykonawcza znajdująca odbiegająca od zatwierdzonego pozwoleniem na budowę projektu zagospodarowania działki lub terenu stanowi istotne odstępianie od tego projektu. Stanowi to istotną różnicę w stosunku do poprzedniego brzmienia ustawy, w którym za istotne odstępianie uznawano zmianę zakresu objętego projektem zagospodarowania działki lub terenu.

Drugą nowością w katalogu istotnych odstępian od zatwierdzonego projektu budowlanego są odstępiania w zakresie ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, innych aktów prawa miejscowego lub decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Redakcja przepisu w nowym brzmieniu może budzić wątpliwości, jakie w istocie odstępiania w świetle tego przepisu uznać należy za istotne. Wszak

pozwolenie na budowę ani projekt budowlany nie ingerują w zakres rozstrzygnięć planistycznych gminy ani innych aktów prawa miejscowego. Przepis ten należy – jak się wydaje – interpretować zgodnie z dotychczasową praktyką i uznawać, że dotyczy on odstępian dotyczących ustaleń wskazanych w tym przepisie aktów prawnych i decyzji. Jednocześnie zauważyć należy, że obecnie dotyczy to wszelkich aktów prawnych prawa miejscowego. Jak się wydaje przepis ten dotyczy przede wszystkim aktów wydawanych na podstawie ustawy o rewitalizacji, ale – w braku ograniczeń – obejmuje on wszystkie akty prawa miejscowego, a więc nawet takie, które *prima facie* mogą nie mieć wiele wspólnego z zagospodarowaniem nieruchomości.

Istotnym odstępianem od zatwierdzonego projektu budowlanego jest również taka zmiana wykonawcza, której prawne usankcjonowanie wymaga nie tylko uzyskania ale również zmiany opinii, uzgodnień i pozwoleń, które są potrzebne do uzyskania pozwolenia na budowę. Dotychczas przepis stanowił jedynie o konieczności uzyskania nowych opinii, uzgodnień i pozwoleń i mógł rodzić wątpliwości, czy w przypadku konieczności ich zmiany, odstępianie może być uznane za nieistotne.

Kolejną z ważnych zmian jest wprowadzenie wyjątków od zasady, że istotne są wszystkie zmiany wykonawcze skutkujące zmianą charakterystycznych parametrów obiektu budowlanego takich jak kubatura, powierzchnia zabudowy, wysokości, długości, szerokości i liczby kondygnacji. W ust. 5a art. 36a wprowadzono kategorię odstępian nieistotnych. W myśl tego przepisu nie jest istotnym odstępianem od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę zmiana wysokości, szerokości lub długości obiektu budowlanego, jeżeli odstępianie łącznie spełnia następujące warunki: (1) nie przekracza 2% wysokości,

szerokości lub długości obiektu budowlanego określonych w projekcie budowlanym, (2) nie zwiększa obszaru oddziaływania obiektu, (3) nie zmienia warunków niezbędnych do korzystania z obiektu budowlanego przez osoby niepełnosprawne, (4) nie stanowi zmiany zamierzonego sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części, (5) nie wymaga uzyskania lub zmiany opinii, pozwoleń lub uzgodnień wymaganych do uzyskania pozwolenia na budowę oraz (6) nie narusza przepisów techniczno-budowlanych. Jeżeli wszystkie z wymienionych wyżej warunków są spełnione, wówczas odstępianie od zatwierdzonego projektu budowlanego nie ma charakteru istotnego i nie może być uznane za takie przez projektanta dokonującego jego kwalifikacji.

Powyższy wyjątek od zasady, że istotne są wszystkie odstępiania dotyczące charakterystycznych parametrów obiektów budowlanych nie dotyczy obiektów liniowych, co oznacza, że każde odstępianie w zakresie charakterystycznych parametrów takich jak długość, wysokość czy szerokość zgodnie z brzmieniem znowelizowanych przepisów w przypadku obiektów liniowych powinno zostać zakwalifikowane jako odstępstwo istotne. Wydaje się jednak, że aktualność zachowuje w tym zakresie dotychczasowe orzecznictwo sądowe, które dopuszczało nieznaczne odstępstwa, nie różnicując czy dotyczy to obiektów liniowych, czy też innych obiektów budowlanych. W każdym więc przypadku organ zobowiązany będzie badać charakter i zakres odstępiania w realiach konkretnego przypadku.

Podobnie jak dotychczas jedynie istotne odstępianie od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę wymaga uzyskania decyzji o zmianie pozwolenia na budowę. Zmiany nieistotne nie wymagają uprzedniego wydania takiej decyzji. Niemniej jednak uznając zmianę za nieistotną projektant obowiązany jest zamieścić w projekcie budowlanym odpowiednie informacje (rysunek i opis) dotyczące tego odstępiania. Ma to umożliwić organom nadzoru budowlanego dokonanie weryfikacji tej kwalifikacji na etapie uzyskiwania pozwolenia na użytkowanie.

Tomasz Milewski

Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych

Miller, Canfield, W. Babicki, A. Chelchowski i Wspólnicy

Major departure from approved building permit design in the light of the amended Construction Law

The Act of 16 December 2016 amending certain acts with a view to improving the legal environment for entrepreneurs (Journal of Laws of 2016, item 2255) marked a significant change to the provisions of the Act of 4 July 1997 – Construction Law (consolidated text: Journal of Laws of 2017 item 1332, as amended, hereinafter referred to as the Construction Law) concerning both major and minor departures from the approved construction permit design or other terms and conditions of a construction permit. This article is aimed to clarify the revised regulations applicable to such departures.

The amended law introduces two categories of departures from the approved construction permit design or other terms and conditions of a construction permit, i.e. major and minor ones. The list of major departures is contained in Art. 36a.5 of the Construction Law.

Firstly, the article stipulates that is departure concerning the development plan for the plot of land or site is a major departure from the approved construction permit design or other terms and conditions of a construction permit. Accordingly, every execution change diverging from the development plan for the plot of land or site approved by virtue of the construction permit is a major departure from the design. This is a major difference when compared to the previous wording of the law where a major departure was defined as a change to the scope covered by a development plan of the plot of land or site.

Another novelty in the set of major departures from the approved construction permit design concerns departures regarding the conditions defined in the local zoning plan, local law acts or decisions on land use and development. The revised wording of the article can raise questions as to what particular departures should be deemed major in the light of the provision in question. As a matter of fact, neither the construction permit nor the construction permit design interfere with the scope of planning decisions issued by communes or municipalities, or any other local law acts. It appears that the provision should be construed in line with the current practice, meaning that it applies to departures concerning conditions of legal acts and decisions specified in that provision. At the same time, it should be noted that this currently applies to all kinds of local law acts.

Apparently, the provision primarily applies to acts issued under the Revitalisation Law, but – in the absence of limitations – it applies to all local law acts, including even those which *prima facie* appear to have little to do with the development of real properties.

A major departure from the approved building permit design is also an executive change whose legal sanctioning requires not only obtaining opinions, approvals or consents required to secure the construction permit but also modification thereof. Previously, the provision only stipulated that it was necessary to secure new opinions, approvals or consents, so it could raise questions if the departure could be deemed minor in the event of having to modify any such opinions, approvals or consents.

Another major change is the introduction of exceptions from the rule that all executive changes resulting in the change of specific parameters of a construction work, such as the cubic capacity, covered area, height, length, width or the number of storeys, are major departures, are major departures. Art. 36a.5a lists the category of minor departures. Pursuant to this article, a change in terms of the height, width or length of a building structure is not a major departure from the approved construction permit design or other terms and conditions of a construction permit if the departure fulfils all the following conditions: (1) the departure does not change a building structure's height, width or length by more than 2% of, respectively, height, width or length stated in the construction permit design, (2) it does not increase the structure's impact zone, (3) it does not modify the conditions required to ensure access to the structure for the disabled, (4) it does not change the intended use of the structure or any of its parts, (5) it does

not require obtaining or changing opinions, permits or approvals required to secure a construction permit, (6) it does not contravene the applicable technical and construction regulations. If all of the above conditions are met, the departure from the approved construction permit design is not major and it may not be classified as a major departure by the competent designer.

The above exception from the rule that all departures concerning specific parameters of a construction work are major departures does not apply to non-linear structures, which means that every departure concerning specific parameters of a construction work, such as length, height or width of linear structures should be classified as a major departure under the revised regulations. However, it appears that previous case law remains valid in this respect, allowing for minor departures without differentiating between linear structures and other building structures. Therefore, the competent authority will be required to examine the nature and scope of departure for each individual case.

Furthermore, as previously, only a major departure from the approved construction permit design or other terms and conditions of a construction permit requires a decision to amend the construction permit. Minor changes do not necessitate obtaining such a decision. Still, when the designer classifies the change as minor, they are required to attach to the construction permit design the relevant information (drawing, description) concerning the departure. It is meant to allow the building control authorities to check the classification at the stage of the construction permit application process.

Tomasz Milewski

Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych
Miller, Canfield, W. Babicki, A. Chełchowski i Wspólnicy