

# Komentarz prawny

## Odstępstwo od przepisów techniczno-budowlanych

Zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 7 lipca 194 r. – Prawo budowlane (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 2351, dalej „p.b.”) obiekty budowlane należy w szczególności projektować i budować w sposób określony w przepisach techniczno-budowlanych. Do przepisów tych zalicza się wydawane przez właściwych ministrów rozporządzenia określające warunki techniczne, jakim powinny odpowiadać obiekty budowlane i ich usytuowanie oraz warunki techniczne użytkowania obiektów budowlanych. Z punktu widzenia praktyki najbardziej doniosłe znaczenie ma rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1065 z późn. zm.), które w szczególowy sposób określa wymagania techniczne dla budynków.

Co do zasady zatem projektanci projektujący obiekty budowlane powinni przewidzieć takie rozwiązania projektowe, które będą odpowiadać wymaganiom określonym w przepisach techniczno-budowlanych zarówno tych dotyczących wznoszenia tych obiektów, jak i ich użytkowania. Niejednokrotnie zdarza się jednak, że zastosowanie wymagań wynikających z przepisów jest niemożliwe. Prawo budowlane wprowadza w takich sytuacjach możliwość wprowadzenia odstępstw od przepisów techniczno-budowlanych.

Zgodnie z art. 9 ust. 1 p.b. odstępstwo od przepisów techniczno-budowlanych możliwe jest wyłącznie w szczególnie uzasadnionych przypadkach. Posłużenie się przez ustawodawcę pojęciem nieostrym powoduje, że każdorazowo ocena, czy mamy do czynienia z przypadkiem szczególnie uzasadnionym należy do organu

administracji architektoniczno-budowlanej, który po dokonaniu analizy okoliczności sprawy podejmuje decyzję, czy występuje w niej tak wyjątkowy element, że można ją uznać za szczególnie uzasadniony przypadek. Przyjmuje się, że organ powinien dokonać analizy stanu faktycznego biorąc pod uwagę charakter przepisu, od którego ma być udzielone odstępstwo. W orzecznictwie sądów administracyjnych przyjmuje się, że jednym z podstawowych kryteriów, które powinien wziąć pod uwagę organ jest ukształtowanie nieruchomości, na której ma być zrealizowany obiekt oraz stan zagospodarowania nieruchomości sąsiednich. Za sytuacje szczególnie uzasadnione uznaje się takie, w których zastosowanie się do przepisów techniczno-budowlanych nie jest możliwe ze względu na różnego rodzaju okoliczności, a w szczególności jeżeli inwestor, który może wylegitymować się prawem do dysponowania nieruchomością na cele budowlane nie może zrealizować swojego prawa do zabudowy nieruchomości z uwagi na obowiązujące przepisy techniczno-budowlane. Nie jest przy tym możliwe udzielenie zgody na odstępstwo jeżeli zagospodarowanie nieruchomości uniemożliwiają wyłączenie przepisy planu miejscowego albo inne przepisy niż normy techniczno-budowlane.

Artykuł 9 p. b. wprowadza też katalog okoliczności, w których udzielenie zgody na odstępstwo nie jest dopuszczalne. Mianowicie, odstępstwo – po spełnieniu określonych warunków zamiennych – nie może powodować zagrożenia dla życia ludzi lub bezpieczeństwa mienia. Nie może też powodować pogorszenia warunków zdrowotno-sanitarnych i użytkownych oraz stanu środowiska. W przypadku obiektów użyteczności publicznej i mieszkaniowego budownictwa wielorodzinnego nie może powodować ograniczenia dostępności dla potrzeb osób ze szczególnymi potrzebami, o których mowa w ustawie z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami. Nie jest również dopuszczalne udzielanie zgód na odstępstwa od przepisów techniczno-budowlanych w postępowaniach legalizacyjnych prowadzonych na podstawie przepisów prawa budowlanego.

Postępowanie w sprawie udzielenia zgody na odstępstwo wszczynają wnioski inwestora składane w postępowaniu o wydanie pozwolenia na budowę lub pozwolenia zamiennego. Przyjmuje się, że możliwe jest wystąpienie o udzielenie zgody na odstępstwo również na etapie wydania decyzji o warunkach zabudowy, a więc przed wszczęciem postępowania o wydanie pozwolenia na budowę. Jeżeli projekt architektoniczno-budowlany nie odpowiada przepisom techniczno-budowlanym, a inwestor nie złoży wniosku o udzielenie zgody na odstępstwo wówczas organ administracji architektoniczno-budowlanej powinien powiadomić go o konieczności złożenia takiego wniosku pod rygorem odmowy wydania pozwolenia na budowę lub pozwolenia zamiennego. Organ administracji architektoniczno-budowlanej nie jest bowiem uprawniony do wszczynania z urzędu procedury, o której mowa w art. 9 p.b.

Po otrzymaniu wniosku inwestora organ administracji architektoniczno-budowlanej kieruje do ministra, który ustanowił przepisy techniczno-budowlane, od których ma zostać wyrażona zgoda na odstępstwo, własny wniosek o udzielenie organowi prowadzącemu postępowanie upoważnienia w sprawie udzielenia inwestorowi zgody na odstępstwo. Inwestor nie jest natomiast uprawniony do kierowania własnego wniosku bezpośrednio do ministra.

Wniosek organu do ministra powinien zawierać: (i) charakterystykę obiektu oraz, w miarę potrzeby, projekt zagospodarowania działki lub terenu, a jeżeli odstępstwo mogłoby mieć wpływ na środowisko lub nieruchomości sąsiednie - również projekty zagospodarowania tych nieruchomości, z uwzględnieniem istniejącej i projektowanej zabudowy, (ii) opinię organu wnioskującego wraz ze szczegółowym uzasadnieniem o konieczności wprowadzenia odstępstwa, (iii) propozycje rozwiązań zamiennych, (iv) w przypadku obiektów budowlanych wpisanych do rejestru zabytków lub do gminnej ewidencji zabytków oraz innych obiektów budowlanych usytuowanych na obszarach objętych ochroną konserwatorską - pozytywną opinię wojewódzkiego konserwatora zabytków w zakresie wnioskowanego odstępstwa, (v) w przypadku odstępstwa od przepisów dotyczących bezpieczeństwa pożarowego: ekspertyzę rzeczoznawcy

do spraw zabezpieczeń przeciwpożarowych oraz postanowienie wyrażające zgodę na zastosowanie rozwiązań zamiennych w stosunku do wymagań ochrony przeciwpożarowej, a ponadto (vi) w przypadku odstępstw dotyczących wymagań higienicznych i zdrowotnych - pozytywną opinię w zakresie proponowanych rozwiązań państwowego wojewódzkiego inspektora sanitarnego.

Po otrzymaniu wniosku organu minister zajmuje stanowisko w sprawie udzielenia upoważnienia. Odmowa udzielenia upoważnienia powoduje, że organ administracji architektoniczno-budowlanej nie może udzielić zgody na odstępstwo. Uzyskanie upoważnienia natomiast nie przesądza jeszcze o udzieleniu takiej zgody. Rozstrzygnięcia w tym przedmiocie dokonuje bowiem samodzielnie organ administracji architektoniczno-budowlanej uprawniony do wydania pozwolenia na budowę. Zapada ono w formie postanowienia, na które inwestorowi nie przysługuje odrębne zażalenie. Kontroli instancyjnej dokonuje się wraz z decyzją główną, a więc z decyzją wydaną w postępowaniu o wydanie pozwolenia na budowę albo pozwolenia zamiennego.

Postanowienie w przedmiocie udzielenia zgody na odstępstwo stanowi podstawę do wydania pozwolenia na budowę przewidującego rozwiązania odbiegające od przepisów techniczno-budowlanych w zakresie wskazanym w takiej zgodzie.

Tomasz Milewski, Radca prawny  
Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych  
Miller, Canfield, W. Babicki, A. Chełchowski i Wspólnicy Sp.k.

# Legal opinion

## Deviation from technical building requirements

Under Article 5, paragraph 1 of the Construction Law of 7 July 1994 (consolidated text: Journal of Laws 2021, item 2351, henceforth “CL”), all construction projects must be designed and built in conformity with “technical building regulations,” i.e. regulations issued by competent ministers that set out technical requirements for buildings, their location, and use. From a practical standpoint, the most important of these is the Minister of Infrastructure Regulation of 12 April 2002 on technical requirements for buildings and their location (Journal of Laws 2019, item 1065 with subsequent changes), which specifies detailed technical standards for buildings.

In principle, therefore, anything that the architect includes in the design of a project should conform to the requirements set forth in these regulations – both when it comes to the mode of construction and to use.

But there are situations in which the Construction Law permits deviation from technical requirements.

Under Article 9 paragraph 1 of CL, such deviation is permissible “in exceptionally justified cases”. The use of this general wording means that it is up to the architectural and construction authority to determine, in each individual case, whether the circumstances are sufficiently exceptional as to justify granting a consent for deviation. The assumption is that officials will examine the facts of each case taking into account the nature of the requirements from which deviation is being sought. Among circumstances that administrative courts have said in their rulings officials should particularly consider are: the lay of the land plot in question, and the development status of the neighbouring properties.

An “exceptionally justified case” can be taken to exist when, due to certain circumstances, fulfilling the requirements set forth in technical building regulations is not possible, especially where those requirements effectively deprive an investor – who has a reasonable right to use a plot for building – of their right to build on that plot.

(If an investor is prevented from building only by local master plans, or by regulations other than technical building regulations, granting a consent for deviation is not allowed.)

Article 9 of CL also sets out instances when a consent for deviation must not be granted, namely if it might jeopardise human life or the security of property, or if it would cause a deterioration in health and sanitary conditions, in conditions of use, or in the state of the environment. Also, in the case of public buildings and multi-family residential buildings, the granting of a deviation must not result in restricted accessibility to persons with special needs, as defined in the Act of 19 July 2019 on ensuring accessibility to people with special needs. Furthermore, a consent for deviation cannot be granted as part of the procedure for legalising unauthorised structures.

The procedure to receive a consent for deviation from technical requirements is initiated by the investor submitting an application for deviation as part of proceedings aimed at issuance of building permit or amending building permit.

It is accepted too, to submit the application for deviation earlier, while applying for an outline planning permit, i.e. before the building permit procedure is initiated.

Where a proposed project’s architectural and construction design does not conform to relevant technical requirements and the investor has not applied for deviation, the architectural and construction authority notifies the investor that they have to apply for deviation or face rejection of the building permit application. (The authority does not have the power to initiate the deviation procedure on its own, ex officio.)

Upon receipt of an application for deviation from an investor, the architectural and construction authority submits its own application to the relevant minister (i.e., the minister who established the regulations from which deviation is being sought) for authorisation to grant the consent for deviation. (Investors are not entitled to apply to the minister directly.)

The authority's application should contain the following: (i) description of the planned structure and, if necessary, the plot/site development plan, as well as, in cases where the deviation might affect the environment or neighbouring properties, also the plot/site development plans of these properties, including any existing and planned structures on them; (ii) the authority's opinion, including a detailed justification of the necessity of deviation; (iii) proposed substitute solutions; (iii) in the case of listed historic buildings, or other structures situated in areas subject to conservation protection – a positive opinion from the voivodship monument conservation officer about the deviation being sought; (v) in the case of deviation from fire safety regulations – an opinion from a fire safety expert, and permission from the voivodship fire service commissioner to use the substitute solutions; (vi) in the case of deviation from hygienic and health requirements – a positive opinion about the proposed solutions from the voivodship sanitary inspector.

Upon receipt of such an application, the minister takes a stance on whether to authorise the authority to grant the consent for deviation or not. Refusal to authorise means the authority cannot grant the consent for deviation to the investor. But if the minister authorises the authority to grant the consent for deviation, this does not prejudice the authority's potential decision on whether to grant it or not: the authority may grant it or refuse to do so.

A refusal cannot be appealed from separately: it can be used as a point of appeal against the principal decision (in the building permit procedure).

A positive decision, granting the sought deviation, paves the way for the issuance of a building permit that includes elements that deviate from technical building regulations (to the extent permitted by the decision).

Tomasz Milewski, Attorney-at-law  
Miller, Canfield, W. Babicki, A. Chetchowski i Wspólnicy Sp.k.