



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Opolu

LOP – 4112-03-01/2013

S/13/003

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Opolu

ul. Krakowska 28, 45-075 Opole

T +48 77 449 70 00, F +48 77 449 70 44

lop@nik.gov.pl

I. Dane identyfikacyjne kontroli

Numer i tytuł kontroli	S/13/003 – Wybrane zagadnienia z zakresu postępowań administracyjnych poprzedzających wydawanie decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu oraz pozwoleń na budowę w latach 2006 – 2012.
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Opolu
KontrolerKontroler	Celina Augustyn, specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr 82994 z dnia 10 kwietnia 2013 r. (dowód: akta kontroli str. 1-2)
Jednostka kontrolowana	Urząd Miasta Opola ¹ , Rynek Ratusz, 45-015 Opole
Kierownik jednostki kontrolowanej	Ryszard Zembaczyński Prezydent Miasta Opola (dowód: akta kontroli str. 7-8)

II. Ocena kontrolowanej działalności

Ocena ogólna

Najwyższa Izba Kontroli ocenia² pozytywnie, mimo stwierdzonych nieprawidłowości, działalność Urzędu w zbadanym zakresie.

Uzasadnienie oceny ogólnej

Ocenę pozytywną w zakresie postępowań administracyjnych w przedmiocie wydania inwestorowi pozwolenia na budowę uzasadnia się tym, że zamierzenia inwestycyjne, dla których Urząd udzielał pozwoleń na budowę były zgodne z decyzjami o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, zaś w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości w zakresie zgodności projektu z treścią decyzji o warunkach zabudowy obowiązek ich usunięcia ustalany był w drodze postanowienia określającego termin usunięcia naruszeń, a po jego bezskutecznym upływie wydawano decyzję o odmowie zatwierdzenia projektu i wydania pozwolenia na budowę.

Kontrola wybranych aspektów procedury udzielenia pozwolenia na budowę, w szczególności etapu postępowania wyjaśniającego³, wynikającego z przepisów ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - *Prawo budowlane*⁴, wykazała w jednym z przypadku niewystarczającą weryfikację przedłożonej przez inwestora dokumentacji projektowej, skutkującą udzieleniem pozwolenia na budowę pomimo niezachowania wymagań wynikających z bezwzględnie obowiązujących przepisów techniczno-budowlanych. Zdaniem Najwyższej Izby Kontroli dokonanie szczegółowych sprawdzeń projektu przed jego zatwierdzeniem jest istotne m.in. dlatego, że zatwierdzony przez Urząd projekt budowlany

¹ Dalej: Urząd.

² Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna, pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości, negatywna.

³ W tym sprawdzenia dokumentacji projektowej złożonej przez inwestora.

⁴ Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623 ze zm.; dalej: *Prawo budowlane*.

stanowi jednocześnie podstawę do udzielenia pozwolenia na budowę, a powyższe akty administracyjne ucieleśniają się - co do zasady - w jednej decyzji administracyjnej.

Kontrola wybranych aspektów postępowania w przedmiocie wydania inwestorowi decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu wykazała, że Urząd prawidłowo ustalał stan faktyczny i prawny nieruchomości, wykorzystując do tego celu m.in. program komputerowy ESTIMA oraz graficzny rejestr SIT (System Informacji Terenowej). Przed wydaniem decyzji o warunkach zabudowy, Urząd zachowywał wymogi wynikające z przepisów ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego*⁵, tj. o wszczęciu postępowania indywidualnie zawiadamiał jego strony, jak również uzgadniał projekt decyzji z podmiotami wymienionymi w art. 53 ust. 4 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. *o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*⁶, z zachowaniem trybu współdziałania organów przewidzianego w art. 106 Kpa. Sporządzenie projektu decyzji o warunkach zabudowy powierzano każdorazowo osobie wpisanej na listę samorządu zawodowego urbanistów lub architektów. W jednym przypadku⁷ wskutek braku dochowania należytej staranności w trakcie czynności postępowania, nastąpiło pozbawienie statusu strony jednego ze współużytkowników wieczystych działek objętych wnioskiem o ustalenie warunków zabudowy, a ponadto - w tym samym postępowaniu - Urząd nie przeprowadził analizy (charakterystyki) warunków i zasad zagospodarowania terenu wymaganej przepisami prawa. W czterech z pięciu badanych postępowań w sprawie wydania decyzji o warunkach zabudowy, Urząd pominął - w postępowaniach prowadzonych na podstawie art. 106 § 1 Kpa przed organem współdziałającym - ustalone strony postępowania (inne niż wnioskodawca), a tym samym ograniczono tym podmiotom możliwość czynnego uczestniczenia w przygotowaniu stanowiska organu współdziałającego.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego

1. Postępowania administracyjne w przedmiocie wydania inwestorowi pozwolenia na budowę oraz odrębnej decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego.

Opis stanu
faktycznego

1.1. Stosownie do § 23 ust. 2 pkt 2 Regulaminu organizacyjnego Urzędu, wykonywanie obowiązków starosty, jako organu administracji architektoniczno-budowlanej określonych przepisami *Prawa budowlanego*, należy do zakresu działania Wydziału Urbanistyki, Architektury i Budownictwa Urzędu⁸.

(dowód: akta kontroli str. 7a-9)

W badanym okresie, od 1 stycznia 2006 r. do 31 grudnia 2012 r., do Wydziału UAB wpłynęło ogółem 6 585 wniosków o pozwolenie na budowę, w tym w poszczególnych latach liczba wniosków wynosiła odpowiednio: 987, 937, 862, 1045, 939, 900 oraz 915. Z upoważnienia Prezydenta Miasta wydano łącznie 5 987 decyzji w sprawie udzielenia pozwolenia na budowę, w tym w poszczególnych latach liczba tych decyzji wynosiła odpowiednio: 821, 837, 992, 954, 809, 797, 777. Pozostałe 95 decyzji były decyzjami o odmowie udzielenia pozwolenia na budowę i w poszczególnych badanych latach ich liczba wynosiła odpowiednio: 11, 18, 13, 12, 14, 13, 14⁹.

(dowód: akta kontroli str. 276)

Wpływające do Wydziału UAB wnioski i wydawane decyzje w całym badanym okresie podlegały rejestrowaniu zgodnie z art. 82b ust. 1 *Prawa budowlanego*. Rejestr prowadzony był w formie pisemnej, zawierał dane, określone w art. 82b ust. 5 *Prawa budowlanego*

⁵ Dz. U. z 2013 r. poz. 267; dalej: Kpa.

⁶ Dz. U. z 2012 r., poz. 647 ze zm.; dalej ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu.

⁷ Postępowanie nr UAB.KM.7331-473/06.

⁸ Dalej: Wydział UAB.

⁹ Różnica pomiędzy liczbą wniosków, które wpłynęły a liczbą decyzji - wynikała z określonej liczby wniosków, które zostały wycofane przez inwestora, a także spraw będących w toku.

i sposób jego prowadzenia odpowiadał treści § 2 Zarządzenia Naczelnika Wydziału UAB z dnia 17 listopada 2011 r. w sprawie organizacji pracy Wydziału¹⁰.

(dowód: akta kontroli str. 51)

Od 1 stycznia 2012 r. *Rejestr wniosków o pozwolenie na budowę i decyzji o pozwoleniu na budowę* prowadzony był z wykorzystaniem programu informatycznego ESTIMA, przy dalszym zachowaniu formy pisemnej a nie elektronicznej¹¹, z wykorzystaniem systemu „Rejestr Wniosków i Decyzji o Pozwoleniu na Budowę” (RWD), co odpowiadało przepisowi art. 82b ust. 3 *Prawa budowlanego*.

(dowód: akta kontroli str. 42-50)

Rejestr wniosków i decyzji - do dnia 7 marca 2009 r. - nie uwzględniał zmian wprowadzonych od dnia 13 lutego 2009 r., a wynikających z § 6 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 11 lutego 2009 r. w sprawie wzorów rejestrów wniosków o pozwolenie na budowę i decyzji o pozwoleniu na budowę¹², tj. prowadzenia rejestru składającego się z części dotyczącej wniosków o pozwolenie na budowę i z części dotyczącej decyzji o pozwoleniu na budowę, z zamieszczeniem czytelnego podpisu osoby dokonującej wpisu.

(dowód: akta kontroli str. 51, 33-35)

Naczelnik Wydziału UAB – B.W. wyjaśniła, że w tym okresie czasu (do 6 marca 2009 r.) rejestry funkcjonowały w takiej formie, jaką ustalało poprzednio obowiązujące rozporządzenie. Nie wiem, dlaczego tak się stało i doszło do wprowadzenia nowego rejestru z opóźnieniem. Prawdopodobnie rejestr został dostarczony zbyt późno lub nowych rejestrów jeszcze nie było. Osobą odpowiedzialną za prowadzenie rejestru wniosków i decyzji jest kierownik Referatu Budownictwa pani B.F. Procedura realizacji zamówienia trwa pewien czas i prawdopodobnie zamówienie zostało złożone zbyt późno. Nie sprawdzam tak szczegółowo realizacji zadań o charakterze formalnym. Nie wiemy, czy rejestry były dostępne na czas, często bowiem zdarzają się opóźnienia z przyczyn nam nieznanych.

(dowód: akta kontroli str. 248-250)

Termin wejścia w życie rozporządzenia w sprawie wzorów rejestrów (13 lutego 2009 r.) poprzedzał zaledwie o dwa dni termin opublikowania ww. aktu wykonawczego (11 lutego 2009 r.), co mogło powodować dla Urzędu utrudnienie we wprowadzeniu nowego wzoru rejestru w referacie budownictwa, a w konsekwencji kilkunastodniowe opóźnienie¹³.

(dowód: akta kontroli str. 41, 43)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

Urząd z dniem 1 czerwca 2012 r. zrezygnował z prowadzenia rejestru wniosków i decyzji w dotychczasowej formie pisemnej na rzecz prowadzenia rejestru z wykorzystaniem narzędzia informatycznego w formie dwóch plików (wnioski i decyzje), z pozostawieniem jednakże niewypełnionej kolumny przeznaczonej na czytelny podpis osoby dokonującej wpisu, co naruszało wymóg § 6 ust. 1 rozporządzenia w sprawie wzorów rejestrów.

(dowód: akta kontroli str. 51)

Najwyższa Izba Kontroli zauważa, że zmiana sposobu prowadzenia rejestru nie była zmianą na rzecz rejestru elektronicznego, ale w dalszym ciągu był to rejestr w formie pisemnej, o którym stanowią przepisy art. 82b ust. 3 *Prawa budowlanego* i § 6 ust. 1 i 2 ww. rozporządzenia.

Naczelnik Wydziału UAB – B.W. wyjaśniła, że zgodnie z praktyką całego urzędu dąży się do cyfryzacji i przechowywania danych na dyskach. W związku z faktem, że kiedyś wpisy były dokonywane metodą tradycyjną przez poszczególnych pracowników, nie zawsze wpisy były możliwe do odczytania przez osoby trzecie, pani kierownik B.F. poleciła wpisywanie do rejestrów przez wybrane osoby ze względu na ich charakter pisma. Nie widziałam w tym zakresie sprzeczności z istniejącą Procedurą wewnętrzną prowadzenia postępowań, gdyż rejestr ma być przede wszystkim czytelny. Program Estima jest modyfikowany do potrzeb zmieniającego się prawa administracyjnego; pojawiła się możliwość prowadzenia w tym

¹⁰ Zmienionego zarządzeniem Naczelnika Wydziału nr UAB.2010.1.2012. BW. z dnia 30.08.2012 r.

¹¹ Zgodnie z pkt 14 zakresu zadań referatu budownictwa, wchodzącego w skład Wydziału UAB.

¹² Dz. U. Nr 23, poz. 135 ze zm.; dalej: rozporządzenie w sprawie wzorów rejestrów.

¹³ Okres pomiędzy 13 lutego a 7 marca 2009 r.

programie rejestru i jego drukowania. Nie znam szczegółów dotyczących zabezpieczeń wprowadzonych zapisów przed zmianami. Kierownictwo Wydziału podjęło decyzję o prowadzeniu rejestrów w Estimie, co miało miejsce przed datą 1 czerwca 2012 r. W programie Estima każdy pracownik prowadzący sprawę osobiście wprowadza wpisy oraz za treść dokonanego wpisu jest odpowiedzialny. Uznaliśmy, że w każdym przypadku jest możliwe sprawdzenie, kto i kiedy dokonał wpisu w rejestrze. Na już wydrukowanym rejestrze za rok 2012 poleciłam uzupełnianie własnoręcznie podpisów przez pracowników prowadzących poszczególne sprawy.

(dowód: akta kontroli str. 248-250)

Do dnia kontroli na wydrukowanym egzemplarzu rejestru wniosków i decyzji, część brakujących podpisów została uzupełniona¹⁴.

(dowód: akta kontroli str.47-50)

Opis stanu
faktycznego

1.2. Szczegółowym badaniem objęto pięć przeprowadzonych przez Urząd postępowań w okresie od listopada 2008 r. do grudnia 2012 r., zakończonych udzieleniem pozwolenia na budowę, tj. UAB.KM.73530-956/08, UAB.JP.73530-647/10, UAB.WK.73530-746/10, UAB.WK.73530-1109/08, UAB.6740.784.2012.KM.

(dowód: akta kontroli str. 62-63)

Najkrócej trwające postępowanie UAB.6740.784.2012.KM zakończyło się wydaniem decyzji pozytywnej - po 19, a najdłużej trwające UAB.WK.73530-1109/08 - po 47 dniach, licząc od dnia złożenia wniosku, co każdorazowo mieściło się, w oznaczonym w art. 35 ust. 6 *Prawa budowlanego*, 65-dniowym terminie na wydanie pozwolenia.

(dowód: akta kontroli str. 283-284)

Badane wnioski o pozwolenie na budowę były sporządzone według wzoru określonego w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 23 czerwca 2003 r. w sprawie wzorów: wniosku o pozwolenie na budowę, oświadczenia o posiadany prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane i decyzji o pozwoleniu na budowę¹⁵.

(dowód: akta kontroli str. 84,115,151)

Stosownie do wymogu art. 33 ust. 2 *Prawa budowlanego*, inwestor wraz z wnioskiem o wydanie pozwolenia na budowę ma obowiązek załączenia wyczerpująco określonych w tym przepisie dokumentów. Z kolei stosownie do wymogu art. 35 ust. 3 *Prawa budowlanego*, w razie stwierdzenia naruszeń, m.in. w zakresie kompletności projektu i posiadania wymaganych opinii, uzgodnień, pozwoleń i sprawdzeń organ administracji architektoniczno-budowlanej nakłada postanowieniem obowiązek usunięcia wskazanych nieprawidłowości, określając termin ich usunięcia.

W dwóch postępowaniach z badanej próby (UAB.JP.73530-647/10, UAB.6740.784.2012.KM) Urząd nie wzywał inwestora do uzupełnienia wniosków. W ww. przypadkach postępowania trwały od 19 do 30 dni¹⁶.

(dowód: akta kontroli str. 284)

W przypadku, gdy wniosek o wydanie decyzji był niekompletny, w zależności od charakteru braków (formalnoprawne, materialnoprawne), Urząd:

- a) wzywał do uzupełnienia wniosku w trybie art. 64 § 2 Kpa - gdy był on niekompletny pod względem formalnoprawnym, tzn. nie zawierał wymaganego pełnomocnictwa lub nie był podpisany,
- b) wydawał postanowienie zobowiązujące do usunięcia nieprawidłowości w określonym terminie w trybie art. 35 ust. 3 *Prawa budowlanego* - gdy wniosek naruszał wymagania określone w art. 35 ust. 1 *Prawa budowlanego*, dotyczące projektu zagospodarowania działki oraz projektu budowlanego (np. projekt nie był oprawiony, w projekcie występowały niezgodności z przepisami techniczno-budowlanymi).

Po bezskutecznym upływie terminu na usunięcie nieprawidłowości, Urząd wydawał decyzję o odmowie zatwierdzenia projektu i udzielenia pozwolenia na budowę, co odpowiadało sankcji zamieszczonej w art. 35 ust. 3 *Prawa budowlanego*.

¹⁴ Uzupełniono około 1/3 brakujących podpisów w kolumnie nr 10 przedmiotowego rejestru.

¹⁵ Dz. U. Nr 120, poz. 1127 ze zm., dalej: rozporządzenie w sprawie wzorów wniosku.

¹⁶ Zgodnie z art. 35 ust. 8 *Prawa budowlanego*, do wskazanych terminów nie zostały wliczone okresy przewidziane do dokonania określonych czynności (np. uzgodnienie w zakresie ochrony konserwatorskiej).

W trzech postępowaniach (UAB.KM.73530-956/08, UAB.WK.73530-746/10, UAB.WK.73530-1109/08) z pięciu objętych badaniem z powodu niekompletności lub innych braków wniosku, kierowane były pisma do inwestorów, w tym jedno wezwanie w trybie art. 64 § 2 Kpa oraz dwa postanowienia w trybie art. 35 ust. 3 *Prawa budowlanego*. Urząd wyznaczał inwestorom terminy na uzupełnienie braków. I tak, w przypadku wezwań do uzupełnienia braków – 7 dni (termin wynikający z art. 64 § 2 Kpa), w przypadku postanowienia – 7 lub 14 dni, w zależności od oznaczenia przez Urząd. W ww. trzech przypadkach postępowania trwały od 22 do 47 dni¹⁷.

(dowód: akta kontroli str. 68, 85, 149, 255, 266, 283, 285)

W postępowaniu nr UAB.KM.73530-956/08 - w dniu 11 grudnia 2008 r. reprezentujący stronę (inwestora) pełnomocnik i zarazem główny projektant wniósł do Prezydenta Miasta skargę na działanie Wydziału UAB. Skarga zawierała pięć zarzutów dotyczących zasadności wezwań do uzupełnienia braków wniosków o pozwolenie na budowę (uwzględniając wnioski pozostawione bez rozpoznania w dwóch poprzednich postępowaniach). Urząd ustosunkował się do podniesionych w skardze zarzutów w toku prowadzonego postępowania, stosownie do wymogu art. 234 Kpa, a w wyniku rozpatrzenia ww. skargi, potwierdził zasadność kierowanych przez Urząd wezwań do uzupełnienia braków wniosków, odrzucając argumentację pełnomocnika inwestora¹⁸.

(dowód: akta kontroli str. 146-147, 160-162)

W jednym z pięciu postępowań (UAB.WK.73530-746/10), w którym Urząd oprócz braków formalnych, wskazał niekompletność przedłożonej przez inwestora dokumentacji (wady materialnoprawne), w tym brak oświadczeń projektantów branżowych oraz brak wymaganych uzgodnień, Urząd wzywając do usunięcia ww. braków zastosował tryb z art. 64 § 2 Kpa¹⁹ zamiast postanowienia w trybie art. 35 ust. 3 *Prawa budowlanego*.

(dowód: akta kontroli str. 85)

Zastępca Naczelnika Wydziału – J. Ś. wyjaśnił: *Wezwania do usunięcia braków wniosków o pozwolenie na budowę (na podstawie art. 64 § 2 kpa) kończą pierwszy etap weryfikacji wniosków o pozwolenie na budowę w zakresie stwierdzonych braków. Dotyczy to braków formalnych – kompletności wniosku wymaganego na podstawie art. 33 ust.2 Prawa budowlanego i ustawy o opłacie skarbowej. Każde wezwanie precyzuje o jakie materiały i dokumenty wniosek winien być uzupełniony. W celu usprawnienia postępowania administracyjnego inwestor otrzymuje jednocześnie informację, i tylko informację, iż projekt budowlany został wstępnie sprawdzony i stwierdzono w nim braki. Informacja ta nie stanowi wezwania do ich usunięcia (...). Pozwala to jedynie inwestorowi na podjęcie działań, już na tym etapie, mających na celu eliminację braków projektu budowlanego.*

(dowód: akta kontroli str.214-217)

W zakresie przedstawienia oświadczenia o posiadanym prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane (art. 33 ust. 2 pkt 2 *Prawa budowlanego*), treść pięciu wniosków odpowiadała wymogowi § 2 rozporządzenia w sprawie wzorów wniosku.

Analiza pięciu postępowań (UAB. 6740.105.2012.WK, UAB.6740.69.2012.HZ, UAB.6740.187.2013.WK²⁰, UAB. 6740.403.2012.KM²¹, UAB. KM.73530-956/08) potwierdziła stosowanie przez Urząd przepisu art. 33 ust. 2 *Prawa budowlanego*, gdyż Urząd w wyniku sprawdzenia treści ww. wniosków stwierdził oprócz braków dotyczących formy ww. oświadczenia w przypadku postępowania nr UAB. KM.73530-956/08, również braki materialnoprawne polegające na:

¹⁷ Zgodnie z art. 35 ust. 8 *Prawa budowlanego*, do wskazanych terminów nie zostały wliczone okresy przewidziane do dokonania określonych czynności.

¹⁸ Jedynym wyjątkiem było uwzględnienie zarzutu dotyczącego uwzględnienia pozytywnej opinii Opolskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków.

¹⁹ Art. 64 § 2 Kpa: Jeżeli podanie nie czyni zadość innym niż adres wnoszącego to podanie wymaganiom ustalonym w przepisach prawa, należy wezwać wnoszącego to podanie do usunięcia braków w terminie 7 dni z pouczeniem, że nieusunięcie tych braków spowoduje pozostawienie podania bez rozpoznania.

²⁰ Wniosek złożony przez HFG Polska Sp. z o.o.

²¹ Wniosek złożony przez Wspólnotę Mieszkaniową Oleska 25.

- a) braku wskazania dowodów potwierdzających władanie nieruchomością na cele budowlane²²,
- b) nieuwzględnieniu przez inwestora całości działki nr 12 (inwestor uwzględnił tylko fragment zamiast całości działki), co zostało przez inwestora w wyznaczonym terminie uzupełnione,
- a) wadach załączonego do wniosku oświadczenia, polegających na nieuwzględnieniu w nim odpowiednio wszystkich działek inwestycji, w szczególności Urząd zarzucił niesprecyzowanie powołanej w tym oświadczeniu zgody Miejskiego Zarządu Dróg w Opolu²³ jako zarządcy przedmiotowej działki, co zostało przez inwestora uzupełnione poprzez złożenie pisemnej zgody MZD Opole w tym zakresie.

(dowód: akta kontroli str. 149, 285-286)

W sprawie UAB.KM.73530-956/08 wniosek o pozwolenie na budowę składany był trzykrotnie²⁴, przy czym dwa wcześniej składane przez inwestora wnioski Urząd pozostawił bez rozpoznania²⁵ ze względu na nieuzupełnienie braków formalnych. W wezwaniu z dnia 26 maja 2008 r. wskazano na brak właściwego umocowania do podpisania wniosku oraz brak złożenia przez jednego z dwóch współników oświadczenia o posiadanym prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane, a z kolei w wezwaniu z dnia 25 lipca 2008 r. wskazano na brak prawidłowego, tj. odpowiadającego wymogom rozporządzenia w sprawie wzorów wniosku oświadczenia o prawie do dysponowania nieruchomością.

Ostatni z trzech wniosków (złożony przez pełnomocnika – wykonawcę projektu budowlanego)²⁶ wpłynął do Urzędu w dniu 31 października 2008 r. i wniosek ten wraz z aktami postępowania UAB.KM.73530-956/08 był przedmiotem szczegółowej analizy.

(dowód: akta kontroli str.133-141)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

W postępowaniu nr UAB.KM.73530-956/08 wniosek inwestora dotyczył nadbudowy jednej kondygnacji budynku oraz jego przebudowy, natomiast zgoda współwłaścicieli obejmowała nadbudowę kondygnacji, jednak Urząd nie zakwestionował tego, że zakres zgody współwłaścicieli nieruchomości wyrażonej w uchwale z dnia 11 stycznia 2008 r. nie odpowiadał zakresowi robót wskazanemu we wniosku o pozwolenie na budowę.

(dowód: akta kontroli str. 149-150, 151-156)

Zastępca Naczelnika Wydziału UAB – J.Ś. sprawujący nadzór nad przebiegiem ww. postępowania w kwestii niezgodności dwóch dokumentów (wniosku inwestora i dokumentu potwierdzającego tytuł prawny do władania nieruchomością na cele budowlane) wyjaśnił: *W tut. wydziale jest sprawdzane czy oświadczenie zawiera wszystkie informacje wymagane przepisami. Treść i forma oświadczenia wynika z Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 23 czerwca 2003 r. w sprawie wniosków: wniosku o pozwolenie na budowę, oświadczenia o posiadanym prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane i decyzji o pozwoleniu na budowę. Oznacza to, że organ właściwy w sprawie pozwolenia na budowę nie bada prawdziwości złożonego oświadczenia a jedynie sprawdza jego kompletność.*

(dowód: akta kontroli str. 214-217)

Nie kwestionując tego, iż po nowelizacji ustawy *Prawo budowlane*²⁷, w miejsce poprzednio obowiązującego art. 32 ust. 4 pkt 2 *Prawa budowlanego*, tj. wymogu wykazania przez inwestora prawa do dysponowania nieruchomością na cele budowlane, wprowadzono wymóg złożenia przez inwestora oświadczenia o posiadanym prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane pod rygorem odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych oświadczeń, Najwyższa Izba Kontroli stoi na stanowisku, iż obowiązkiem Urzędu w trakcie prowadzonego postępowania wyjaśniającego była weryfikacja wszystkich dokumentów złożonych przez inwestora, nawet w sytuacji, gdy ich złożenie nie było dla inwestora obligatoryjne.

²² Wezwanie z dnia 28 lutego 2012 r. skierowane do Shell Polska.

²³ Dalej: MZD Opole.

²⁴ W dniach 16.05.2008 r., 21.07.2008 r. oraz 31.10.2008 r.

²⁵ Pisma z 30 czerwca 2008 r. oraz 20 sierpnia 2008 r.

²⁶ Pełnomocnictwo szczególne z dnia 9 czerwca 2008 r.

²⁷ Zmiany wprowadziła ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o zmianie ustawy – *Prawo budowlane* oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. Nr 80, poz. 718).

Zestawienie trzech dokumentów, które znajdowały się w aktach postępowania administracyjnego (decyzji o warunkach zabudowy, wniosku o pozwolenie na budowę oraz uchwały współwłaścicieli) z uwzględnieniem treści i zakresu praw rzeczowych do nieruchomości²⁸, zdaniem Najwyższej Izby Kontroli wskazywało na istotne wątpliwości co do przysługującego inwestorowi uprawnienia do dysponowania nieruchomością na cele budowlane, które należało usunąć w toku prowadzonego przez Urząd postępowania administracyjnego²⁹.

Do obowiązków organu administracji architektoniczno-budowlanej należy sprawdzenie, czy projekt został sporządzony przez osobę posiadającą właściwe³⁰ uprawnienia budowlane (art. 35 ust. 1 pkt 4 *Prawa budowlanego*). Wymóg sprawdzenia projektu przez osoby posiadające uprawnienia budowlane do projektowania bez ograniczeń w odpowiedniej specjalności (tzw. projektantów branżowych) został sprecyzowany w § 3 ust. 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego³¹. Potwierdzeniem sprawdzenia projektu jest umieszczenie na stronie tytułowej imion i nazwisk osób sprawdzających projekt wraz z podaniem ich specjalności, numeru posiadanych uprawnień budowlanych oraz daty i podpisów.

Urząd we wszystkich poddanych analizie postępowaniach (10 postępowaniach) sprawdzał, czy projektant oraz osoby sprawdzające projekt złożyli wymagane art. 20 ust. 2 i 4 *Prawa budowlanego* oświadczenia o sporządzeniu projektu zgodnie z obowiązującymi przepisami oraz zasadami wiedzy technicznej³².

(dowód: akta kontroli str.74, 177, 190, 194, 197, 200, 203, 206)

Analiza postępowania UAB.KM.73530-956/08 wykazała, że oświadczenia o zgodności projektu z przepisami, wymagane przepisem art. 20 ust. 2 *Prawa budowlanego* zostały złożone w okresie 9-12 maja 2008 r., tj. w okresie poprzedzającym o około 30 dni datę skompletowania przedmiotowego projektu oraz o ponad pięć miesięcy przed złożeniem wniosku będącego podstawą wszczęcia ww. postępowania³³.

(dowód: akta kontroli str. 190-207)

Zastępca Naczelnika Wydziału UAB - J.Ś. wyjaśniając przyczynę odstępu czasowego pomiędzy datą złożenia oświadczeń projektantów i sprawdzających o sporządzeniu projektu budowlanego zgodnie z obowiązującymi przepisami i zasadami wiedzy technicznej, a wcześniejszą o około 30 dni datą skompletowania projektu i o ponad 5 miesięcy wcześniejszą datą złożenia wniosku o pozwolenie na budowę, podał: *Sporządzenie projektu jest procesem zachodzącym w czasie i angażującym wiele osób, stąd nie dopatrzone się nieprawidłowości z tym związanych. Zastępca Naczelnika Wydziału UAB podkreślił, że oświadczenie może być złożone wcześniej niż data skompletowania projektu, a obowiązujące przepisy prawa nie określają, w jakim czasie od daty sporządzenia projektu budowlanego inwestor winien wystąpić z wnioskiem o pozwolenie na budowę. Wobec niestwierdzenia tym zakresie naruszeń, brak było podstawy prawnej do uwzględnienia tych kwestii w wydany postanowieniu z dnia 12 listopada 2008 r. nakładającym obowiązek usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości.*

(dowód: akta kontroli str. 214-217)

W przypadku postępowań nr UAB.WK.73530-746/10 oraz UAB.WK.73530-1109/08 – wskazane przez Urząd braki dokumentacji projektowej polegające na uzupełnieniu

²⁸ Współużytkowanie wieczyste całości nieruchomości.

²⁹ Powyższe potwierdza orzecznictwo sądów administracyjnych, np. wyrok NSA w Warszawie z dnia 3 kwietnia 2007 r. (II OSK 577/06, LEX 339429), wyrok NSA w Warszawie z dnia 16 marca 2012 r. (II OSK 2554/10, LEX 1145615).

³⁰ W rozumieniu przepisów rozdziału 2 *Prawa budowlanego*.

³¹ Dz. U. z 2003 r. Nr 120, poz. 1133 ze zm.; dalej: rozporządzenie w sprawie zakresu i formy projektu.

³² W przypadku postępowania nr UAB.6740.403.2012.KM. pracownik Wydziału UAB dokonując weryfikacji projektu pod kątem spełnienia wymogów art. 35 ust. 1 pkt 4 *Prawa budowlanego* niezasadnie stwierdził brak zaświadczeń projektantów i sprawdzających potwierdzających przynależność do właściwej izby samorządu zawodowego. Wskazane dokumenty, aktualne na dzień opracowania projektu, znajdowały się w jednym z egzemplarzy projektu przekazanego do Urzędu.

³³ Wniosek inwestora z dnia 28 października 2008 r.

oświadczeń projektantów branżowych o sporządzeniu projektu budowlanego zgodnie z obowiązującymi przepisami i zasadami wiedzy technicznej oraz braku zaświadczenia projektanta w specjalności instalacje elektryczne potwierdzającego przynależność do właściwej izby samorządu zawodowego, zostały przez inwestorów w terminie usunięte i prowadzone w dalszym ciągu postępowania trwały odpowiednio 22 i 47 dni.

(dowód: akta kontroli str. 68, 85)

Z analizy dokumentacji postępowania nr UAB.KM.73530-956/08 wynikało, że Urząd nie wezwał inwestora do uzyskania ponownego zaopiniowania pod względem zgodności z przepisami bhp i ergonomii, jak również przepisami przeciwpożarowymi, rysunków branży architektonicznej i konstrukcyjnej - po zmianie, której projektant dokonał w dniu 3 października 2008 r. Uzgodnienia z rzeczoznawcami pochodziły bowiem z maja 2008 r., a wniosek został złożony 29 października 2008 r.

(dowód: akta kontroli str. 149, 161, 178)

Zastępca Naczelnika Wydziału UAB – J.Ś. wyjaśnił: *Naniesione w dniu 3 października 2008 r. przez projektanta głównego zmiany w projekcie budowlanym miały charakter nieistotny, analogiczny do tych, o których mowa w art. 36a ust. 1 Prawa budowlanego i dotyczyły niewielkich zmian w obrębie pomieszczeń gospodarczych i higienicznosanitarnych, niepływających istotnie na warunki pracy, warunki pożarowe i warunki higienicznosanitarne. Zmiany te, ze względu na ich charakter, nie wymagały ponownego sprawdzenia projektu architektoniczno-budowlanego i uzyskania dodatkowych opinii rzeczoznawców i uzgodnienia pod względem ochrony przeciwpożarowej.*

Jak podkreślił J.Ś., zgodnie z art. 20 ust. 1 pkt 2 Prawa budowlanego, uzyskanie wymaganych opinii, uzgodnień i sprawdzeń rozwiązań projektowych wynikających z przepisów należy do podstawowych obowiązków projektanta. Również z przepisu art. 20 ust. 2 wynika obowiązek zapewnienia przez projektanta sprawdzenia projektu architektoniczno-budowlanego. Z tak nałożonych na projektanta obowiązków wynika również fakt, iż to projektant decyduje w oparciu o przepisy prawa, o zakresie koniecznych uzgodnień i sprawdzeń.

(dowód: akta kontroli str. 240-243)

W trakcie analizy dokumentacji projektowej dołączonej do wniosku UAB.KM.73530-956/08 stwierdzono, że projekty branżowe opracowane przed czerwcem 2008 r. były zgodne z rysunkami projektanta głównego po zmianach dokonanych w dniu 3 października 2008 r.

(dowód: akta kontroli str. 261-264)

Zastępca Naczelnika Wydziału UAB - J.Ś. wyjaśniając, dlaczego Urząd nie wyegzekwował od projektanta w trybie art. 20 ust. 1 pkt 3 *Prawa budowlanego* wyjaśnienia, czy nie zachodził przypadek wymiany rysunków branżowych w październiku 2008 r. wskazał: *Urząd nie zażądał od projektanta stosownych wyjaśnień w tej kwestii, ponieważ przepis art. 35 ust. 1 Prawa budowlanego ogranicza możliwość kontroli, przez organ wydający pozwolenie na budowę, prawidłowości projektu budowlanego do ściśle określonych tym przepisem zagadnień i w zasadzie nie uprawnia organu wydającego pozwolenie na budowę do kontroli prawidłowości projektu architektoniczno-budowlanego.* J.Ś. podkreślił, że za prawidłowość projektu architektoniczno-budowlanego odpowiada wyłącznie projektant i sprawdzający, a ponadto naniesione w dniu 3 października 2008 r. zmiany w projekcie budowlanym nie zostały uwzględnione w projektach branżowych (elektrycznym i sanitarnym) co mogło być usprawiedliwione nieistotnym charakterem wprowadzonych zmian.

(dowód: akta kontroli str. 240-243)

Przy wydawaniu decyzji o pozwoleniu na budowę uzgodnień lub uzyskania pozwolenia na wykonywanie robót budowlanych przy danym obiekcie w sześciu postępowaniach (UAB.6740.202.2013, UAB.6740.99.2012.WK, UAB.WK.73530-746/10, UAB.WK.73530-1109/08, UAB.KM.73530-956/08, UAB.6740.784.2012.KM) zachodziły przesłanki współdziałania Urzędu z Opolskim Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków³⁴.

(dowód: akta kontroli str. 61-62)

Zgodnie z wymogiem art. 22 ust. 4 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami³⁵, wójt (burmistrz, prezydent miasta) powinien prowadzić gminną ewidencję zabytków w formie zbioru kart adresowych zabytków nieruchomości z terenu

³⁴ Dalej: OWKZ.

³⁵ Dz. U. nr 162, poz. 1568 ze zm.; dalej: ustawa o zabytkach.

gminy, objętych wojewódzką ewidencją zabytków. Stosownie do wymogów art. 32 ust 1 pkt 2 *Prawa budowlanego* oraz § 8 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego³⁶, pozwolenie na budowę może być wydane po uprzednim uzyskaniu przez inwestora wymaganych pozwoleń, uzgodnień lub opinii innych organów, a w projekcie budowlanym wymaga się zamieszczenia danych informujących czy działka lub teren, na którym jest projektowany obiekt budowlany, są wpisane do rejestru zabytków oraz czy podlegają ochronie na podstawie ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Od dnia 5 czerwca 2010 r. przepis art. 22 ust. 5 pkt 1 ustawy o zabytkach została określona zawartość gminnej ewidencji zabytków, która to ewidencja prowadzona jest w formie zbioru kart adresowych zabytków nieruchomości z terenu gminy.

Jak wyjaśniła Naczelnik Wydziału Kultury, Sportu i Turystyki³⁷ - D.M-W, w roku 2012 został opracowany nowy Gminny Program Opieki nad Zabytkami dla Miasta Opola na lata 2012 – 2015 (Uchwała Nr XXXIV/534/12, Rady Miasta Opola z dnia 29 listopada 2012 r. w sprawie przyjęcia Gminnego Programu Opieki nad Zabytkami Miasta Opola na lata 2012- 2015). Jak wskazała Naczelnik Wydziału Kultury, Sportu i Turystyki, obecnie gminna ewidencja zabytków prowadzona jest w formie kart wcześniej już opracowanych. Spis obiektów ujętych w gminnej ewidencji zabytków znajduje się w Uchwale Rady Miasta Opola o przyjęciu Gminnego Programu Opieki nad Zabytkami i udostępniony jest na stronie internetowej miasta Opola.

(dowód: akta kontroli str. 218-221)

Z porównania zawartości załącznika do ww. uchwały z materiałami przekazanymi przez OWKZ w październiku 2010 r. wynikało, że oba dokumenty niczym się nie różniły. Tytuł zał. nr 2 do gminnego programu opieki nad zabytkami funkcjonuje w dalszym ciągu jako wykaz zabytków nieruchomości wyznaczonych przez OWKZ do ujęcia w gminnej ewidencji zabytków.

(dowód: akta kontroli str. 213, 222-239)

Zgodnie z art. 8 ust. 3 ustawy z dnia 18 marca 2010 r. o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz o zmianie niektórych innych ustaw³⁸, do czasu założenia gminnej ewidencji zabytków, decyzję o pozwoleniu na budowę w stosunku do obiektów budowlanych oraz obszarów niewpisanych do rejestru zabytków, a objętych ochroną konserwatorską, wydaje się po uzyskaniu opinii wojewódzkiego konserwatora³⁹. Stosownie do art. 39 ust. 3 *Prawa budowlanego*, w stosunku do obiektów niewpisanych do rejestru zabytków, a ujętych w gminnej ewidencji zabytków, pozwolenie na budowę wydaje właściwy organ w uzgodnieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków.

Przeprowadzenie uzgodnień pomiędzy Urzędem a OWKZ (w celu uzyskania opinii) w trybie art. 39 ust. 3 *Prawa budowlanego* wystąpiło w dwóch postępowaniach prowadzonych po dniu 5 czerwca 2010 r.⁴⁰ W przypadku postępowania nr UAB.6740.784.2012.KM budynek będący przedmiotem inwestycji figurował w wykazie zabytków nieruchomości wyznaczonych przez OWKZ do ujęcia w gminnej ewidencji zabytków. Na wniosek⁴¹ Urzędu, OWKZ wydał postanowienie o uzgodnieniu inwestycji, co było równoznaczne ze stwierdzeniem, iż planowana inwestycja może zostać zrealizowana. Wcześniej inwestor uzyskał i zamieścił w dokumentacji projektowej pozytywną opinię OWKZ⁴².

(dowód: akta kontroli str. 118-119, 222-239)

W przypadku postępowania nr UAB.JP.73530-647/10, OWKZ odmówił w drodze postanowienia uzgodnienia inwestycji usytuowanej na obszarze wpisanym do rejestru

³⁶ Dz. U. z 2003 r., Nr 120, poz. 1133, dalej rozporządzenie w sprawie projektu budowlanego. Od dnia 29 kwietnia 2012 r. zostało ono zastąpione przez rozporządzenie Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Wodnej z dnia 25 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego (Dz. U. z 2012 r. poz. 462).

³⁷ Dalej: Wydział KSiT.

³⁸ Dz. U. Nr 75, poz. 474.

³⁹ Zmiana obowiązuje od 5 czerwca 2010 r.

⁴⁰ UAB.JP.73530-647/10, UAB.6740.784.2012.KM.

⁴¹ Wniosek skierowany do OWKZ w dniu 11 listopada 2012 r.

⁴² Opinia z dnia 21 czerwca 2012 r.

zabytków pod nr 149/55 z dnia 19 stycznia 1955 r. pomimo prawidłowo skierowanego wniosku⁴³ Urzędu, uzasadniając ten fakt wydaną wcześniej inwestorowi, na etapie kompletowania dokumentacji projektowej, decyzją o pozwoleniu⁴⁴ na przebudowę i rozbudowę obiektu. Urząd nie skorzystał z prawa zaskarżenia przedmiotowego postanowienia.

(dowód: akta kontroli str. 96, 111-112)

Do dnia 5 czerwca 2010 r. obowiązywała szczególna procedura w stosunku do obiektów budowlanych i obszarów niewpisanych do rejestru zabytków, ale objętych ochroną konserwatorską na podstawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Zgodnie z art. 7 pkt 4 *ustawy o zabytkach*, formą ochrony zabytków są ustalenia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, a zatem „objęcie ochroną konserwatorską” (art. 39 ust. 3 *Prawa budowlanego*) mogło wystąpić tylko na podstawie właściwego oznaczenia w przedmiotowym planie⁴⁵.

W przypadku postępowania nr UAB.KM.73530-956/08, wszczętego przed ww. datą, decyzja nie była wydawana w oparciu o miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, lecz na podstawie decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu⁴⁶, dlatego regulacja art. 39 ust. 3 *Prawa budowlanego* nie miała zastosowania. Miał natomiast zastosowanie art. 32 ust. 1 pkt 2 ww. ustawy, oznaczający, że to na inwestorze, a nie Urzędzie ciążył obowiązek uzyskania wymaganych przepisami szczególnymi pozwoleń, uzgodnień lub opinii innych organów, w tym uzgodnienia w zakresie możliwości wykonywania robót budowlanych w otoczeniu zabytku. Inwestor dwukrotnie zwracał się do OWKZ⁴⁷ w zakresie obowiązku zapewnienia ochrony konserwatorskiej, w tym inwestor wprost zwrócił się o wydanie „zezwolenia na prowadzenie robót”, dołączając dwie wizualizacje⁴⁸. W odpowiedzi na oba wnioski, inwestor uzyskał w trybie art. 32 ust. 1 pkt 2 *Prawa budowlanego*, a zatem poza przewidzianym w art. 106 § 1 *Kpa* trybem współdziałania z innym organem administracyjnym, dwie pozytywne opinie OWKZ, w tym uzgodnienie nr WUOZ-I-MK-51-444/08.

(dowód: akta kontroli str. 158-159, 171-175)

Jak wyjaśnił Zastępca Naczelnika Wydziału UAB - J.Ś: *Tut. organ nie jest kompetentny do sprawdzania bądź kwestionowania czy forma wydanego dokumentu jest prawidłowa w świetle jednoznacznego wniosku inwestora. Tak więc inwestor spełnił wymagania określone w art. 32 ust.4 i art. 35 ust.1 Prawa budowlanego i zgodnie z art. 35 ust.4 ww. ustawy organ nie mógł odmówić wydania decyzji o pozwoleniu na budowę.*

(dowód: akta kontroli str. 216-217)

Jakkolwiek Urząd nałożył postanowieniem z dnia 12 listopada 2008 r. obowiązek usunięcia nieprawidłowości polegającej na braku pozwolenia OWKZ na prowadzenie robót budowlanych przy obiekcie wpisanym do rejestru zabytków⁴⁹, po analizie skargi⁵⁰ pełnomocnika inwestora, Urząd uznał za zasadny zarzut pełnomocnika inwestora odnośnie braku podstaw do żądania od inwestora przedłożenia uzgodnienia z OWKZ w przedmiotowym zakresie w formie pozwolenia.

(dowód: akta kontroli str. 149-150, 160-162, 146-147)

⁴³ Wniosek z dnia 1 października 2010 r., tj. po wejściu w życie ustawy zmieniającej.

⁴⁴ Pozwolenie nr 595/N/09 z dnia 11 września 2009 r.

⁴⁵ Poprzez ustanowienie odpowiednich stref ochrony w planie lub też indywidualne oznaczenie w planie konkretnej nieruchomości zabytkowej.

⁴⁶ Decyzję o warunkach zabudowy inwestor uzyskał w dniu 26 lutego 2007 r.

⁴⁷ W dniu 8 stycznia 2008 r. - w sprawie uzgodnienia w ww. zakresie, zaś w dniu 4 czerwca - w sprawie uzyskania pozwolenia na prowadzenie robót w obiekcie. Według OWKZ istnienie w sąsiedztwie obiektu wpisanego do rejestru zabytków (Podgórna 1, 1890, nr rej. 2319/93 z 18 marca 1993 r.), jednak nie będącego przedmiotem inwestycji, nie było przesłanką wydania pozwolenia konserwatorskiego na prowadzenie tych robót.

⁴⁸ Pierwszą z wizualizacji była ściana frontowa zachodnia od ulicy Podgórnej, zaś druga była ujęciem stanu istniejącego z południowego zachodu (ulica Podgórna).

⁴⁹ Było to podyktowane treścią decyzji o warunkach zabudowy nr UAB.MŁ.7331-473/06 z dnia 26 lutego 2007 r.

⁵⁰ Dotyczy opisaną na stronie 7 wystąpienia pokontrolnego - skargi z dnia 11 grudnia 2008 r.

Najwyższa Izba Kontroli podziela stanowisko utrwalone w orzecnictwie sądów administracyjnych⁵¹, iż omyłkowe nałożenie przez organ na inwestora obowiązków w trybie art. 35 ust. 3 *Prawa budowlanego*, nie pozbawia tego organu prawa odstąpienia od ich egzekwowania w sytuacji wykazania przez stronę wadliwości zajętego wcześniej stanowiska, co zostało przez Urząd zastosowane w postępowaniu nr UAB.KM.73530-956/08.

Uzgodnienia w zakresie oceny oddziaływania na środowisko, bezpieczeństwa i ochrony zdrowia oraz zachowania odległości od drogi publicznej

Stosownie do wymogów art. 35 ust. 1 pkt 1 *Prawa budowlanego*, art. 46 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - *Prawo ochrony środowiska*⁵² oraz § 8 ust. 2 pkt 7 rozporządzenia w sprawie zakresu i formy projektu, projekt zagospodarowania działki powinien zawierać dane o charakterze i cechach istniejących i przewidywanych zagrożeń dla środowiska oraz higieny i zdrowia użytkowników projektowanych obiektów budowlanych i ich otoczenia. W poddanych analizie postępowaniach dla zamierzonych inwestycji nie były wydawane decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia. Badane postępowania zawierały natomiast informację dotyczącą bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, co oznacza, że wymóg § 8 ust. 2 pkt 7 rozporządzenia w sprawie zakresu i formy projektu został spełniony.

(dowód: akta kontroli str.273, 275)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

W przypadku postępowania nr UAB.KM.73530-956/08, w opisie technicznym do projektu zagospodarowania działki, główny projektant nie stwierdził żadnych zagrożeń dla środowiska. Prowadzący ww. postępowanie K.M. - główny specjalista ds. architektury i budownictwa w Wydziale UAB, nie uwzględnił w treści wydanego postanowienia w trybie art. 35 ust. 3 *Prawa budowlanego* - braku polegającego na nieokreśleniu przez inwestora w części opisowej projektu zagospodarowania działki informacji i danych o charakterze i cechach zagrożeń dla środowiska, czego wymagał przepis § 8 ust. 2 pkt 7 rozporządzenia w sprawie zakresu i formy projektu.

Wyjaśniając przyczyny zaakceptowania niekompletnego projektu zagospodarowania działki Naczelnik Wydziału UAB. – B.W. podała: *Uznałam, że informacja podana w pkt 9 opisu technicznego do projektu zagospodarowania działki, dotycząca stwierdzenia braku zagrożeń dla środowiska ze strony projektowanej inwestycji jest wystarczająca.*

(dowód: akta kontroli str. 149-150, 165-166, 188, 209-210, 248-250)

Zamieszczone w punkcie 9 *Opisu technicznego do projektu zagospodarowania działki* ogólnikowe zdanie dotyczące braku zagrożeń dla środowiska nie może być uznane za spełnienie wymogu zawarcia w części opisowej projektu zagospodarowania działki lub terenu informacji, o której mowa w § 8 ust. 2 pkt 7 rozporządzenia w sprawie zakresu i formy projektu. Zgodnie z ww. przepisem projekt powinien zawierać informacje i dane o charakterze i cechach istniejących i przewidywanych zagrożeń dla środowiska oraz higieny i zdrowia użytkowników projektowanych obiektów budowlanych i ich otoczenia, Urząd przyjął za wystarczającą informację zamieszczoną w treści pisma Prezydenta Miasta⁵³ o braku konieczności uzyskania dla planowanego przedsięwzięcia decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, zgodnie z przepisami art. 46 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 *Prawa ochrony środowiska*, pomijając pozostałe elementy wskazane w ww. przepisie rozporządzenia w sprawie zakresu i formy projektu.

⁵¹ Tak np. wyrok NSA w Warszawie z dnia 28 kwietnia 2005 r. (OSK 1250/04) oraz wyrok WSA w Warszawie z dnia 18 lutego 2004 r. (IV SA 2770/02).

⁵² Dz. U. z 2008 r. Nr 25, poz. 150 ze zm., dalej: *Prawo ochrony środowiska*, w brzmieniu obowiązującym do 15 listopada 2008 r., następnie zmienione ustawą z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. z 2008 r. Nr 199, poz. 1227).

⁵³ Pismo sygn. OŚR.I.MK.7670-49/08 z dnia 23 czerwca 2008 r. podpisane przez Naczelnika Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa.

Opis stanu
faktycznego

W dwóch postępowaniach inwestorzy uzyskali zgodę⁵⁴ MZD Opole na odstępstwo od wymogu wynikającego z art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o *drogach publicznych*⁵⁵. W przypadku postępowania nr UAB.JP.73530-647/10, MZD Opole zezwolił na lokalizację w pasie drogowym trzech ulic robót ociepleniowych w ramach przebudowy budynku, natomiast w przypadku postępowania nr UAB.KM.73530-956/08, MZD Opole wydał zezwolenie na lokalizację inwestycji w odległości 4,0 – 6,0 m od zewnętrznej krawędzi jezdni ulicy Podgórnej, stanowiącej ciąg drogi gminnej nr 103814 O.

(dowód: akta kontroli str. 212-213)

Zgodność z przepisami dotyczącymi obowiązku ustalenia obszaru oddziaływania oraz stron postępowania (art. 28 ust. 2 Prawa budowlanego)

Obszar oddziaływania obiektu budowlanego, Urząd ustalał na podstawie art. 3 pkt 20 *Prawa budowlanego*, przepisów odrębnych (przeciwpożarowych, z zakresu ochrony środowiska, warunków technicznych dotyczących różnych obiektów oraz innych) oraz planów załączonych do projektu zagospodarowania terenu (działki). Ustalenie obszaru oddziaływania poprzedzało każdorazowo stwierdzenie rodzaju projektowanego zamierzenia budowlanego. Jeżeli zamierzenie to polegało na budowie nowych obiektów, wówczas podstawą ustalenia obszaru oddziaływania były warunki techniczne dotyczące usytuowania obiektów. W sytuacji, gdy zamierzenie inwestycyjne obejmowało przebudowę lub/ oraz nadbudowę, to podstawą ustalenia obszaru oddziaływania było stwierdzenie, jakie roboty budowlane będą wykonywane na częściach wspólnych obiektu. W sytuacji, gdy roboty te naruszały części wspólne, obszarem oddziaływania była działka, na której usytuowany jest budynek poddany przebudowie lub/ oraz nadbudowie, a stronami są współwłaściciele tego budynku. W odmiennym przypadku⁵⁶ - brak jest obszaru oddziaływania i status strony w rozumieniu art. 28 ust. 2 *Prawa budowlanego* posiada jedynie wnioskodawca. Informację o wyniku czynności wchodzących w zakres ustalenia obszaru oddziaływania każdorazowo Urząd zamieszczał w sentencji decyzji.

(dowód: akta kontroli str. 65, 92, 116, 146, 285)

W dwóch postępowaniach⁵⁷ został ustalony obszar oddziaływania obiektu budowlanego na podstawie art. 28 ust. 2 *Prawa budowlanego* w związku z art. 3 pkt 20 *Prawa budowlanego*, tj. wyznaczony został teren wokół realizowanego obiektu budowlanego⁵⁸.

(dowód: akta kontroli str. 65-66, 92-93)

Projekt zagospodarowania terenu powinien być sporządzony na aktualnej mapie i powinien zawierać: określenie granic działki, usytuowanie, obrys i układy istniejących i projektowanych obiektów budowlanych, sieci uzbrojenia terenu oraz inne elementy, stosownie do wymogów art. 34 ust. 3 pkt 1 *Prawa budowlanego*.

W dwóch postępowaniach⁵⁹, Urząd w fazie wyjaśniającej nałożył na wnioskodawców obowiązek usunięcia nieprawidłowości w zakresie spełnienia wymogów określonych dla projektu zagospodarowania terenu (działki) w myśl art. 34 ust. 3 pkt 1 *Prawa budowlanego*. Jeden z inwestorów w wyznaczonym terminie spełnił nałożony przez Urząd obowiązek sporządzenia projektu zagospodarowania terenu na aktualnej mapie geodezyjnej.

(dowód: akta kontroli str. 271, 255-256)

W przypadku postępowania nr UAB.6740.105.2012 niezgodność polegająca na braku zbieżności pomiędzy wymiarami pawilonu stacji paliw w projekcie zagospodarowania terenu z wymiarami tegoż pawilonu w projekcie architektonicznym nieusunięta w ciągu 7 dni,

⁵⁴ Decyzja Dyrektora MZD Opole z dnia 29 lipca 2009 r. oraz postanowienie Zastępcy Dyrektora MZD Opole z dnia 25 września 2008 r.

⁵⁵ Odległość obiektu w terenie zabudowanym była mniejsza niż 6,0 m, a zachowanie tej odległości było wymagane przepisem art. 43 ust. 1 ustawy o *drogach publicznych* (Dz. U. z 2013 r., poz. 260).

⁵⁶ Przy robotach odbywających się wyłącznie w lokalu właściciela, np. instalacja gazowa.

⁵⁷ UAB.JP.73530-647/10 i UAB.WK.73530-1109/08.

⁵⁸ Z tych czynności nie sporządzono notatek służbowych w żadnym z badanych postępowań.

⁵⁹ UAB.6740.105.2012. i UAB.6740.187.2013.

skutkowała decyzją o odmowie zatwierdzenia projektu budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę.

(dowód: akta kontroli str.269-270a)

Stosownie do art. 28 ust. 2 *Prawa budowlanego*, stroną w postępowaniu o wydanie pozwolenia na budowę jest inwestor, każdy właściciel, użytkownik wieczysty bądź zarządca nieruchomości znajdującej się w obszarze oddziaływania obiektu.

Urząd przysyłał zawiadomienia o wszczęciu postępowania administracyjnego do wszystkich podmiotów (stron postępowania) ustalonych na podstawie geodezyjnej ewidencji gruntów i budynków⁶⁰, udostępnionej wszystkim pracownikom merytorycznym Wydziału UAB w programie komputerowym GEO-INFO. Pomocniczo do ustalenia stron postępowania służyły mapy jednostkowe dla celów projektowych, o ile były załączone przez inwestorów do projektu zagospodarowania terenu (działki). W sytuacji stwierdzenia przez Urząd obszaru oddziaływania obiektu budowlanego, przy jednoczesnym spełnieniu przez inwestora wszystkich przepisów odrębnych (m.in. przeciwpożarowych, z zakresu ochrony środowiska, warunków technicznych dotyczących różnych obiektów oraz innych), Urząd nie zawiadamiał współwłaścicieli działek sąsiednich o wszczęciu postępowania, ponieważ obszar oddziaływania ograniczał się do działki inwestora.

(dowód: akta kontroli str. 140, 258-260, 274-275)

W postępowaniu nr UAB.674.99.2012.WK⁶¹, Urząd zawiadomił na piśmie 18 współużytkowników wieczystych (działka 40/18), umożliwiając im zgłoszenie zastrzeżeń w ciągu siedmiu dni od daty otrzymania zawiadomienia. W postępowaniu nr UAB.WK.73530-1109/08 zawiadomienie o wszczęciu przekazano współwłaścicielowi działki objętej obszarem oddziaływania. W postępowaniach nr UAB.WK.73530-746/10, UAB.6740.784.2012.KM, UAB.KM.73530-956/08 i UAB.JP.73530-647/10 - ze względu na obszar oddziaływania obiektu ograniczający się do działki inwestora, Urząd nie kierował zawiadomień o wszczęciu postępowania.

(dowód: akta kontroli str. 116-117, 92-93, 82-83, 77-78)

Zgodność z przepisami techniczno-budowlanymi

Warunki techniczne, jakim powinny odpowiadać budynki (przy projektowaniu, budowie, przebudowie, nadbudowie) oraz związane z nimi urządzenia, a także ich usytuowanie na działce budowlanej, określone zostały w przepisach rozporządzenia w sprawie warunków technicznych. Na podstawie art. 35 ust. 1 pkt 2 *Prawa budowlanego*, Urząd każdorazowo prowadząc postępowanie był zobowiązany do sprawdzenia, czy projekt zagospodarowania terenu (działki) był zgodny z przepisami techniczno-budowlanymi, w tym z przepisami rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2012 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie⁶².

Uwagi dotyczące
badanej działalności

W przypadku postępowania nr UAB.KM.73530-956/08, Urząd stosownie do ww. wymogu miał obowiązek sprawdzenia, czy projekt zagospodarowania działki nr 127/1⁶³ odpowiadał przepisom § 12 i § 13 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych. Wymagania dotyczące usytuowania budynku (podlegającego przebudowie i nadbudowie) określone w § 13 ust. 1 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych były już częściowo oznaczone w pkt 2 lit. b decyzji o warunkach zabudowy⁶⁴, poprzez nałożenie na inwestora obowiązku przedstawienia analizy przesłaniania sąsiednich terenów przez projektowaną zabudowę. Wymóg analizy przesłaniania wynikał z projektowanej nadbudowy jednej kondygnacji i wykonania stropodachu. Wnioski sporządzone przez głównego

⁶⁰ Dane z wydruku komputerowego *Wypis z rejestru gruntów* umożliwiają ustalenie właścicieli nieruchomości.

⁶¹ Medix s.c. w Opolu.

⁶² Dz. U. Nr 75, poz. 690 ze zm.; dalej: rozporządzenie w sprawie warunków technicznych.

⁶³ Działka nr 127/1 o łącznej powierzchni zabudowy 668,12 m² wraz z przylegającymi do niej działkami 129/1 oraz 130/4.

⁶⁴ Decyzja wydana została w wyniku postępowania administracyjnego prowadzonego w trybie art. 60 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2012 r., poz. 647 ze zm.).

projektanta wskazywały na zgodność projektowanej inwestycji z wymogiem § 13 ust. 1 lit. a rozporządzenia w sprawie warunków technicznych poprzez spełnienie normy dotyczącej zapewnienia oświetlenia naturalnego pomieszczeń przeznaczonych na pobyt ludzi i spełnienie warunku odległości od innych obiektów (dla obiektów przesłaniających o wysokości poniżej 35 m).

(dowód: akta kontroli str. 208-211, 135-136, 166)

Naczelnik Wydziału UAB – B.W. wyjaśniając przyczyny pominięcia w postępowaniu wyjaśniającym sprawdzenia w trybie art. 35 ust. 1 pkt 2 *Prawa budowlanego* zgodności projektu zagospodarowania działki z przepisami techniczno-budowlanymi, w związku z przewidywanym w ww. projekcie usytuowaniem ściany z otworami okiennymi w odległości średnio 2,2 m od granicy działki sąsiedniej, co naruszało przepis § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, wymagający zachowania odległości co najmniej 4 m - w oparciu o treść *Analizy przesłaniania i kolorystyki*, wyjaśniła: *Opis usytuowania ściany z otworami okiennymi dotyczył stanu istniejącego, a nie projektowanego, w związku z tym organ nie mógł ingerować.*

(dowód: akta kontroli str. 211, 248-250)

Najwyższa Izba Kontroli zauważa, iż w decyzji o pozwoleniu na budowę zatwierdzeniu podlega przeznaczenie obiektu, m.in. jego forma architektoniczna, usytuowanie obiektu, w tym również w stosunku do sąsiedniej zabudowy⁶⁵, stąd załączona do projektu zagospodarowania działki *Analiza przesłaniania i kolorystyki* jako spełnienie wymogu przedstawienia analizy przesłaniania sąsiednich terenów przez projektowaną zabudowę, określonego w pkt 2 lit b decyzji o warunkach zabudowy z dnia 26 lutego 2007 r. - powinna odnosić się do stanu projektowanego, a nie stanu istniejącego.

W kwestii niezgodności projektu zagospodarowania działki z przepisami techniczno-budowlanymi, ze względu na zaakceptowanie przez Urząd *Analizy przesłaniania i kolorystyki* pomimo tego, że dotyczyła ona stanu istniejącego, a nie projektowanego, K.M. - główny specjalista ds. architektury i budownictwa w Wydziale UAB, prowadzący ww. postępowanie wyjaśnił: *Główny projektant przedstawił w analizie przesłaniania stan projektowany, a nie istniejący. Analiza stanu istniejącego jest w tym przypadku niepotrzebna. Żaden projektant nie zajmuje się analizą stanu istniejącego. Przyjąłem wnioski podane przez autora tej analizy za stan projektowany i były one dla mnie wystarczające. Dokument ten był mniej więcej tym dokumentem, którego wymagano w decyzji o warunkach zabudowy. Jest w Analizie zawarty wniosek projektanta o zgodności z § 13 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych i na tym się oparłem. Nie mam możliwości przeprowadzić takich czynności jak wykonanie niezbędnych pomiarów inwentaryzacyjnych, przeprowadzenie samej analizy w oparciu o stan projektowany. Jak wskazał K.M. wyjaśniając przyczyny zaakceptowania *Analizy*, stanowiącej integralną część projektu zagospodarowania działki: *Odległość obiektu się nie zmieniła, a nadbudowa ze względu na 1,5 m nie była znaczna pod względem wysokości.**

(dowód: akta kontroli str. 251-252)

Analiza przesłaniania sąsiednich terenów przez projektowaną zabudowę załączona do projektu zagospodarowania działki bazując na opisie stanu istniejącego odnosiła się zarazem do stanu projektowanego.

(dowód: akta kontroli str. 209-211a)

K.M. - główny specjalista ds. architektury i budownictwa w Wydziale UAB, prowadzący postępowanie nr UAB.KM.73530-956/08 zapewnił: (...) *sprawdziłem to, co robię zawsze, czyli zgodność projektu z warunkami techniczno-budowlanymi.*

(dowód: akta kontroli str. 281-282)

Jakkolwiek to na projektancie, a nie na organie spoczywa odpowiedzialność za poprawność przyjętych rozwiązań technicznych, Najwyższa Izba Kontroli stoi na stanowisku, iż sposób spełnienia tych obowiązków przez projektanta podlega kontroli organu administracji

⁶⁵ Z. Niewiadomski (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2007, s. 421,

architektoniczno-budowlanej, gdyż organ ten zatwierdza projekt budowlany po sprawdzeniu projektu i jego formy na podstawie art. 35 ust. 1 *Prawa budowlanego*⁶⁶.

Opis stanu
faktycznego

W czterech postępowaniach (nr UAB.KM.73530-956/08, UAB.6740.105.2012.WK, UAB.6740.187.2013.WK oraz UAB.WK.73530-57/09), Urząd w wyniku weryfikacji projektu zagospodarowania terenu nałożył na inwestorów obowiązek doprowadzenia projektu budowlanego do zgodności z przepisami techniczno-budowlanymi.

W przypadku postępowania nr UAB.6740.105.2012.WK, usunięcie nieprawidłowości polegało na zachowaniu wymaganych odległości, tj. odległości pawilonu stacji od granicy działki, odległości magazynu butli z gazem płynnym od miejsc postojowych oraz od granicy działki lub krawędzi jezdni, a także odległości od obiektów użyteczności publicznej oraz budynków mieszkalnych.

(dowód: akta kontroli str. 149,255,269,271)

W przypadku postępowania nr UAB.6740.187.2013.WK, Urząd wskazał na brak jednoznacznego określenia w projekcie budowlanym sposobu zapewnienia dostawy wody do zewnętrznego gaszenia pożaru obiektów budowlanych.

(dowód: akta kontroli str. 255)

W dwóch postępowaniach (UAB.6740.105.2012.WK i UAB.6740.463.2012.JP) Urząd stwierdził nieprawidłowości w zakresie zgodności projektu z treścią decyzji o warunkach zabudowy, w tym w przypadku postępowania nr UAB.6740.105.2012.WK, nałożył na inwestora obowiązek doprowadzenia projektu budowlanego do zgodności z wymaganiami decyzji o warunkach zabudowy w zakresie zachowania nieprzekraczalnej linii zabudowy, obowiązek podania bilansu powierzchni zabudowy w postaci wskaźnika określającego wielkość nowej zabudowy do powierzchni terenu inwestycji, a w przypadku postępowania nr UAB.6740.463.2012.JP - obowiązek doprowadzenia do zgodności w zakresie wysokości górnej krawędzi elewacji frontowej (projektowana 5,2 m - przy dopuszczalnej zgodnie z decyzją o warunkach zabudowy - 3,5 m).

(dowód: akta kontroli str. 266-267, 269-270)

Ustalone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. W przypadku postępowania nr UAB.KM.73530-956/08 w obu projektach branżowych, tj.:
a) projekcie branży wodno-kanalizacyjnej, centralnego ogrzewania, wentylacji i klimatyzacji,
b) projekcie branży elektrycznej,
stanowiących część projektu architektoniczno-budowlanego, na stronach tytułowych brakuje wskazania osób sprawdzających oraz daty opracowania lub sprawdzenia, co naruszało wymogi § 4 ust. 1 pkt 3 oraz § 4 ust. 2 rozporządzenia w sprawie zakresu i formy projektu budowlanego.

(dowód: akta kontroli str. 179-182)

Stosownie do art. 20 ust. 2 *Prawa budowlanego*, projektant ma obowiązek zapewnić sprawdzenie projektu architektoniczno-budowlanego pod względem zgodności z przepisami, w tym techniczno-budowlanymi, przez osobę posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania bez ograniczeń w odpowiedniej specjalności lub rzeczoznawcę budowlanego.

Stosownie do § 4 ust. 1 i 2 rozporządzenia w sprawie zakresu i formy projektu budowlanego, na rysunkach wchodzących w skład projektu budowlanego w metryce projektu powinny być zamieszczone imiona i nazwiska projektanta, osoby sprawdzającej rysunek, a także daty sporządzenia rysunku oraz daty i podpisy potwierdzające sprawdzenie.

Przepis art. 35 ust. 1 pkt 4 *Prawa budowlanego* nakłada na organ administracji architektoniczno-budowlanej obowiązek sprawdzenia, czy projektant wykonał obowiązek zapewnienia sprawdzenia projektu przez osoby posiadające uprawnienia budowlane do projektowania bez ograniczeń w odpowiedniej specjalności (tzw. projektantów branżowych).

⁶⁶ Tak również Z. Niewiadomski, op.cit., s. 276.

We wszystkich metrykach umieszczonych na 12 rysunkach w branży wodno-kanalizacyjnej, centralnego ogrzewania, wentylacji i klimatyzacji brakowało w metryce imienia i nazwiska osoby sprawdzającej rysunek oraz dat opracowania ww. rysunków, a ponadto:

- a) we wszystkich pięciu rysunkach branży elektrycznej pominięte zostały daty opracowania ww. rysunków,
- b) podpisy projektanta i osoby sprawdzającej zostały złożone na odbitce ksero (podpis poprowadzony został po śladzie zostawionym na kserokopii), co naruszało przepisy § 4 ust. 1 pkt 3 oraz § 4 ust. 2 rozporządzenia w sprawie projektu budowlanego.

(dowód: akta kontroli str.179-183)

Osoba odpowiedzialną za ww. nieprawidłowości był K.M.- główny specjalista ds. architektury i budownictwa, który wyjaśnił:

- w sprawie braku wskazania na stronach tytułowych imion i nazwisk osób sprawdzających projekty (w przypadku obu projektów branżowych): *Podpisy na stronach tytułowych projektu głównego i projektach branżowych są oryginalne, co jakby uwiarygodnia że projekt został zrobiony przez tą osobę.*

(dowód: akta kontroli str. 280-282)

- w sprawie braku podpisów potwierdzających sprawdzenie rysunków w projekcie branżowym (branży wodno-kanalizacyjnej, centralnego ogrzewania, wentylacji i klimatyzacji): *Nie zauważyłem podczas czynności postępowania wyjaśniającego, że pani M. jest wyszczególniona jako projektant, a nie osoba sprawdzająca. Nie zauważyłem też brakujących dat.*

(dowód: akta kontroli str. 251-252)

- w sprawie podpisów poprowadzonych po śladzie na odbitce ksero: *To, że te podpisy zostały zrobione na odbitkach ksero wcześniej nie zostało zauważone przeze mnie. Stwierdzam, że rzeczywiście tak jest. Nie wiem dlaczego przekazano nam odbitkę ksero. Być może zrobiono odbitkę z rysunku już podpisanego i ponieważ ktoś powiedział, że mają być podpisy oryginalne, podpisali się projektanci branżowi. Nie zauważyłem tego wcześniej, dlatego nie było tego w tym postanowieniu. Po zastanowieniu się stwierdzam, że domagałbym się wyjaśnienia tych podpisów.*

(dowód: akta kontroli str. 280-282)

Przepisy § 4 ust. 1 i 2 rozporządzenia w sprawie zakresu i formy projektu budowlanego stanowią o rysunkach, a nie ich kserokopiach, a zatem w przypadku stwierdzenia przez Urząd niekompletności projektu, w przypadku przedłożonej kserokopii rysunku, Urząd powinien nałożyć w drodze postanowienia obowiązek usunięcia wskazanych naruszeń, określając termin ich usunięcia, a po jego bezskutecznym upływie - odmówić zatwierdzenia projektu i udzielenia pozwolenia na budowę.

Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie, mimo stwierdzonych nieprawidłowości, działalność Urzędu w zbadanym zakresie.

2. Postępowania w przedmiocie wydania inwestorowi decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu

Opis stanu faktycznego

2.1. Stosownie do § 23 ust. 2 pkt 1 lit. e/ Regulaminu organizacyjnego UM Opole, wykonywanie zadań z zakresu planowania przestrzennego, w tym ustalania lokalizacji inwestycji celu publicznego oraz warunków zabudowy dla pozostałych inwestycji należy do zakresu działania UAB. Zgodnie z art. 4 ust. 2 pkt 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego⁶⁷, określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu dla inwestycji innych niż inwestycje celu publicznego następuje w drodze decyzji o warunkach zabudowy.

(dowód: akta kontroli str.7a-9)

⁶⁷ Aktu prawa miejscowego, który zawiera ustalenia powszechnie wiążące na obszarze, na którym obowiązuje.

Stosownie do art. 67 ust. 1 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*, Prezydent Miasta prowadził rejestr wydanych decyzji warunkach zabudowy w podziale na poszczególne lata objęte badaniem. Stosownie do rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 13 maja 2004 r. w *sprawie wzoru rejestru decyzji o warunkach zabudowy oraz wzorów rejestrów decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego*⁶⁸, rejestr decyzji o warunkach zabudowy zawierał: liczbę porządkową, numer decyzji i datę jej wydania, rodzaj inwestycji, nazwę i adres wnioskodawcy, oznaczenie nieruchomości, streszczenie ustaleń decyzji, wygaśnięcie, stwierdzenie nieważności lub zmiany decyzji i uwagi. Urząd w wydawanych decyzjach stosował oznaczenia i nazewnictwo, wymagane rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w *sprawie oznaczeń i nazewnictwa stosowanych w decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego oraz w decyzji o warunkach zabudowy*⁶⁹.

Szczegółowym badaniem objęto cztery przeprowadzone przez Urząd postępowania w okresie od października 2006 r. do kwietnia 2012 r., zakończone wydaniem decyzji o warunkach zabudowy, tj. UAB.KM.7331-473/06, UAB.J.K.7331-511/07, UAB.DW.7331-313/07, UAB.DW.7331-512/07.

(dowód: akta kontroli str.62-62a,397,416,440)

Postępowania w sprawie decyzji o warunkach zabudowy prowadzone były stosownie do art. 1 pkt 1 Kpa. jako sprawa indywidualna rozstrzygana w drodze decyzji administracyjnej⁷⁰. Wydanie decyzji o warunkach zabudowy zgodnie z przepisem art. 52 ust. 1 w związku z art. 64 ust. 1 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu* następuje na wniosek inwestora odpowiadający wymogom art. 63 ust. 1 Kpa, co oznacza że Urząd jest związany treścią wniosku i nie może go interpretować zawężająco⁷¹. Dostępność wzoru wniosku o ustalenie warunków zabudowy, Urząd zapewnił w pełnym zakresie, tj. zarówno w formie elektronicznej⁷², jak i w formie zwykłej.

Zgodnie z art. 64 § 2 Kpa, pozostawienie wniosku bez rozpoznania jest możliwe tylko w przypadku nieusunięcia braków formalnych co miało miejsce w postępowaniu nr UAB .6730.72.2013.MŁ, natomiast niezgodność wniosku (zamierzenia inwestycyjnego) z przepisami prawa skutkuje wydaniem decyzji odmownej⁷³.

(dowód: akta kontroli str.297-298)

Do wszczęcia postępowania w sprawie decyzji o warunkach zabudowy stosuje się zasady ogólne, w tym obowiązek zawiadomienia przez organ prowadzący postępowanie wszystkich stron o jego wszczęciu (art. 61 § 4 Kpa). Obowiązek ten aktualizuje się z chwilą wniesienia wniosku o wydanie decyzji. W trzech z czterech analizowanych postępowaniach (UAB.J.K.7331-511/07, UAB.DW.7331-313/07, UAB.DW.7331-512/07), Urząd ustalił strony postępowania stosując kryteria określone w art. 28 Kpa. Jak wyjaśnił M.P.- kierownik Referatu Architektury, w *postępowaniach o ustalenie warunków zabudowy, strony ustala się na podstawie wypisu z rejestru gruntów, gdzie są przedstawieni właściciele oraz współużytkownicy nieruchomości*.

(dowód: akta kontroli str.335, 462-463)

We wszystkich analizowanych postępowaniach Urząd sprawdził, na podstawie treści złożonego przez inwestora wniosku, a także wypisów z rejestrów (rejestr ksiąg wieczystych, rejestr gruntów), czy stosownie do treści art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*, teren inwestycji ma zagwarantowany dostęp do drogi publicznej (w rozumieniu art. 2 pkt 14 ww. ustawy). M.P.- kierownik Referatu Architektury wyjaśnił: *Przy sporządzaniu projektu decyzji sprawdzam każdorazowo: czy projekt został uzgodniony z organami z art. 53 ust. 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Następnym elementem, który zawsze sprawdzam jest sprawdzenie, czy teren inwestycji jest położony na terenie, nieobjętym miejscowym planem zagospodarowania oraz czy nie jest*

⁶⁸ Dz. U. Nr 130, poz. 1385.

⁶⁹ Dz. U. Nr 164, poz. 1589.

⁷⁰ Dalej: zasady ogólne.

⁷¹ W orzecznictwie prezentowany jest pogląd, że organ jest zobowiązany maksymalnie szeroko określić możliwości inwestowania, ale mając na uwadze ustalenia wynikające z przepisów szczególnych, np. wyrok NSA z 3.09.2002 r., IV SA 2372/00.

⁷² Istniała możliwość pobrania aktualnego formularza na stronie internetowej Urzędu.

⁷³ W toku badania postępowań nie odnotowano przypadku decyzji odmownej.

na terenie zamkniętym. Są one (te elementy) dla mnie najistotniejsze, ich niedopełnienie skutkuje bowiem nieważnością decyzji.

(dowód: akta kontroli str. 462-463)

2.2. W analizowanych postępowaniach Urząd stosownie do wymogu art. 61 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu ustalał stan faktyczny i prawny nieruchomości, m.in. w celu ustalenia kręgu osób uprawnionych do rozporządzania nieruchomością i korzystania z niej, a także w celu zweryfikowania rzeczywistego stanu zabudowy ze stanem przedstawionym we wniosku. Jak wyjaśnił M.P.- kierownik Referatu Architektury, w każdym postępowaniu sprawdzane są warunki prawne nieruchomości, jego stan faktyczny, a także czy były uzgodnienia z konserwatorem oraz z zarządcą dróg.

(dowód: akta kontroli str. 462-463)

Zgodnie z art. 53 ust. 4 pkt 9 w związku z art. 60 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu decyzję o ustaleniu warunków zabudowy w odniesieniu do obszarów przyległych do pasa drogowego, właściwy organ wydaje po uzgodnieniu z właściwym zarządcą drogi publicznej. Zgodnie z art. 43 ust. 1 tab. poz. 3b i 3c ustawy o drogach publicznych, odległość projektowanego obiektu budowlanego od zewnętrznej krawędzi jezdni w terenie zabudowy - dla drogi wojewódzkiej winna wynosić minimum 8,0 m, a w przypadku drogi gminnej minimum 6,0 m.

W dwóch analizowanych postępowaniach (nr UAB.KM.7331-473/06 oraz UAB.J.K.7331-511/07), MZD Opole jako organ współdziałający stwierdzając odległość obiektu podlegającego rozbudowie lub przebudowie mniejszą niż wskazana w ww. przepisie, określił warunki uzgodnienia projektu decyzji poprzez konieczność dokonania następujących czynności:

- a) w przypadku UAB.KM.7331-473/06 - uzyskania zgody na odstępstwo od wymagań ustawy o drogach publicznych⁷⁴ na etapie postępowania w sprawie pozwolenia na budowę,
- b) w przypadku UAB.J.K.7331-511/07 – uzupełnienia projektu decyzji m.in. poprzez podanie minimalnej odległości (8,0 m) pomiędzy nieprzekraczalną linią zabudowy a zewnętrzną krawędzią jezdni.

(dowód: akta kontroli str.325-326, 452-453)

2.3. W każdym z badanych czterech postępowania Urząd wymagał od inwestora określenia granic terenu objętego wnioskiem zgodnie z warunkiem określonym w art. 52 ust. 2 pkt 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu. W postępowaniu nr UAB.DW.7331-512/07 w związku z brakiem oznaczenia przez inwestora we wniosku granic terenu na kopii map zasadniczych, stosownie do wymogu ww. przepisu, Urząd wezwał inwestora w trybie art. 64 § 2 Kpa do uzupełnienia wniosku w terminie 7 dni, co zostało przez inwestora dopełnione.

(dowód: akta kontroli str.494-495)

Stosownie do wymogów art. 53 ust. 3 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu, Urząd analizował warunki i zasady zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy, jak również sprawdzał i rozpoznawał stan faktyczny i prawny terenu, na którym przewidywana była realizacja inwestycji. Jak wyjaśnił M.P.- kierownik Referatu Architektury, do zakresu przedmiotowej analizy należały m.in. takie czynności jak: ustalenie czy wniosek dotyczy terenu, na którym brak obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, ustalenie stron postępowania administracyjnego, ustalenie warunków i zasad zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy wynikających z przepisów odrębnych (w przedmiotowych sprawach należało uzgodnić decyzję z wojewódzkim konserwatorem zabytków, a dodatkowo w sprawach nr 473/06 i 512/07 z właściwym zarządcą dróg).

(dowód: akta kontroli str.380-382)

W programie ESTIMA ARCHITEKTURA, do którego dostęp posiadają wszyscy pracownicy merytoryczni Referatu Architektury, są rejestrowane wszystkie dotychczas prowadzone sprawy o ustalenie warunków zabudowy⁷⁵, w tym dane dotyczące rodzaju inwestycji,

⁷⁴ Zgodę taką inwestor uzyskał w postanowieniu Dyrektora MZD Opole z dnia 25 września 2008 r.

⁷⁵ Wydział UAB korzystał z programu ESTIMA ARCHITEKTURA przez cały okres objęty kontrolą.

numery działek, dane stron oraz wnioskodawców⁷⁶. Ponadto prowadzony jest graficzny rejestr SIT (System Informacji Terenowej), polegający na tym, że na mapie jest naniesiona warstwa, na której są wysowywane obszary, dla których były wydawane pozwolenia na budowę i decyzje o warunkach zabudowy. Możliwości ww. programu oraz korzystanie z graficznego rejestru SIT zapewniają zgodność pomiędzy rozstrzygnięciami (decyzje pozytywne i odmowne) w odniesieniu do tego samego terenu (działek ujętych w rejestrze) w zakresie ustalenia warunków zabudowy.

(dowód: akta kontroli str. 466-470)

Czynności powyższe nie wymagały sporządzenia żadnego opracowania, w przeciwieństwie do analizy funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu, o której mowa w § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego⁷⁷.

W postępowaniach UAB.MŁ.7331-473/06, UAB.JK.7331-313/07, UAB.DW.7331-512/07 nie były dokonywane analizy (charakterystyki) funkcji, parametrów, cech i wskaźników zagospodarowania terenu i kształtowania zabudowy, gdyż jak wyjaśnił M.P.- kierownik Referatu Architektury: *Powyższe sprawy nie dotyczą nowej zabudowy w sensie urbanistycznym, bowiem zabudowa ta już istnieje, jej rodzaj i funkcja są zastane. Decyzją o warunkach zabudowy nie ustalono żadnej nowej zabudowy – zadbano jedynie o to, by wnioskowane zamierzenie nie odbiegało od zastanej funkcji i zagospodarowania terenu.*

Dodatkowo jako przyczynę odstąpienia od sporządzenia analizy w postępowaniu nr UAB.DW.7331-512/07, M.P. - kierownik Referatu architektury wskazał: *Nie sporządzano analizy ze względu na szczególny charakter inwestycji, tj. czasowej lokalizacji obiektu tymczasowego, gdzie w obszarze lokalizacji wnioskowanego obiektu znajdują się już obiekty o podobnych gabarytach i funkcji i nie stanowiące trwałej zabudowy.*

(dowód: akta kontroli str.379-382)

W swoich wyjaśnieniach kierownik Referatu Architektury wskazał ponadto, iż *wykonanie analizy, o której mowa w ww. rozporządzeniu jest bardzo czasochłonne, bowiem analizy takiej dokonuje się na obszarze wielkości co najmniej trzykrotnej szerokości terenu inwestycji, co w praktyce oznacza przeanalizowanie funkcji, gabarytów i cech zabudowy obszaru od kilku do nawet kilkunastu hektarów.*

(dowód: akta kontroli str. 379-382)

Urząd dokonywał weryfikacji materiałów przedstawionych przez inwestora we wniosku pod kątem ustalenia faktycznego obszaru oddziaływań inwestycji⁷⁸, zgodnie z wymogiem art. 53 ust. 3 pkt 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu. I tak, w przypadku postępowania nr UAB.J.K.7331-511/07 w celu ustalenia wymagań dla nowej zabudowy i zagospodarowania terenu, Urząd wyznaczył wokół działki budowlanej⁷⁹, której dotyczył wniosek, obszar analizowany i przeprowadził na nim analizę funkcji oraz zabudowy i zagospodarowania terenu zgodnie z rozporządzeniem w sprawie wymagań dotyczących nowej zabudowy. Wyniki analizy zawierające część tekstową i graficzną stanowiły załącznik do wydanej decyzji⁸⁰. W pozostałych analizowanych postępowaniach nr UAB.KM.7331-473/06, UAB.DW.7331-313/07 i UAB.DW.7331-512/07 (we wszystkich brak nowej zabudowy), Urząd stosownie do wymogu art. 53 ust. 3 pkt 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu stwierdził zgodność zamierzenia inwestycyjnego z istniejącym porządkiem prawnym. Jak wyjaśnił M.P.- kierownik Referatu Architektury, *Urząd dokonał oceny wnioskowanych zamierzeń inwestycyjnych pod kątem spełnienia warunków wynikających z art. 61 ust. 1 ustawy, a w szczególności warunku z pkt 1, stwierdzając, że zamierzenia te stanowią kontynuację i uzupełnienie istniejącej funkcji i formy architektonicznej.*

⁷⁶ Dzięki temu można ustalić, czy w związku z daną działką było przeprowadzone postępowanie i jak się zakończyło.

⁷⁷ Dz. U. Nr 164, poz. 1588; dalej: rozporządzenie w sprawie wymagań dotyczących nowej zabudowy.

⁷⁸ Z czynności tych nie sporządzano w Referacie żadnych notatek.

⁷⁹ Działka nr 14/1, k.m. 52, obręb Opole, ul. Św. Jacka.

⁸⁰ Decyzja UAB.JK.7331-511/07 z dnia 7.01.2008 r.

(dowód: akta kontroli str. 379-382, 449-450)

W postępowaniach nr UAB.KM.7331-473/06, UAB.DW.7331-313/07 i UAB.DW.7331-512/07 nie wykonywano *analizy funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu*, o której mowa w ww. rozporządzeniu. W odniesieniu do postępowania nr UAB.DW.7331-512/07 - jak wyjaśnił M.P.- kierownik Referatu Architektury: *W sprawie 512/07 nie sporządzano analizy funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu ze względu na szczególny charakter inwestycji, tj. czasowej lokalizacji obiektu tymczasowego, gdzie w obszarze lokalizacji wnioskowanego obiektu znajdują się już obiekty o podobnych gabarytach i funkcji i nie stanowiące trwałej zabudowy.*

(dowód: akta kontroli str. 379-382)

M.P.- kierownik Referatu Architektury podkreślił: *Sprawy 473/06 i 313/07 dotyczą nadbudowy istniejącej zabudowy usługowej, trudno więc mówić o nowej zabudowie. Tego typu zamierzenia z racji ich charakteru wymagają jakiegoś istniejącego zainwestowania terenu w postaci istniejących obiektów budowlanych oraz konkretnej ich funkcji. Zamierzenia nie zmieniające zagospodarowania terenu, funkcji i przeznaczenia obiektów budowlanych nie wprowadzają moim zdaniem żadnej „nowej zabudowy”.*

(dowód: akta kontroli str. 379-382)

W trzech analizowanych postępowaniach Urząd przy wydawaniu decyzji o warunkach zabudowy ustalał strony postępowania biorąc pod uwagę interes prawny podmiotów znajdujących się w wypisie z rejestru gruntów stosownie do art. 28 Kpa, a następnie kierował na piśmie w sposób zindywidualizowany zawiadomienia o wszczęciu postępowania do wszystkich osób będących stronami zgodnie z wymogiem art. 61 § 4 Kpa.

I tak, w postępowaniach nr UAB.DW.7331-512/07 i nr UAB.J.K.7331-511/07 Urząd zawiadomił o wszczęciu postępowania odpowiednio po jednej występującej stronie w obu postępowaniach. W postępowaniu nr UAB.DW.7331-313/07 w dniu 27 czerwca 2007 r. Urząd zawiadomił o wszczęciu 35 podmiotów mających status strony, po upływie ośmiu dni skierował zawiadomienie do jeszcze jednego podmiotu (strony).

(dowód: akta kontroli str. 335,458,430-431)

Na trudności w prawidłowym ustaleniu stron w postępowaniach o ustalenie warunków zabudowy wskazano w wynikach kontroli wewnętrznej przeprowadzonej w marcu 2011 r.⁸¹.

(dowód: akta kontroli str.489-491)

2.4. Przed wydaniem decyzji Urząd zwracał się o uzgodnienia z podmiotami wymienionymi w art. 53 ust. 4 pkt 2 i 9 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*.

W analizowanych postępowaniach Urząd przeprowadzał uzgodnienia projektu decyzji o warunkach zabudowy w dwóch zakresach z dwoma organami współdziałającymi:

- a) w zakresie ochrony konserwatorskiej – z OWKZ⁸²;
- b) w zakresie zachowania odległości od drogi publicznej – z zarządcą dróg powiatowych⁸³.

(dowód: akta kontroli str. 332-333,413-414,455-456)

W przypadku postępowania UAB.DW.7331-313/07, obszar objęty wnioskiem nie przylegał do pasa drogowego, w związku z czym wymóg art. 53 ust. 4 pkt 9 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu* nie miał zastosowania.

(dowód: akta kontroli str.420)

Zgodnie z art. 106 § 1 Kpa, decyzję można wydać dopiero po zajęciu stanowiska przez organ uzgadniający. Obowiązek współdziałania z innym organem powodował, że w badanych postępowaniach, w przedmiocie uzgodnienia projektu decyzji o warunkach zabudowy były wydawane dwa akty administracyjne zewnętrzne, tj. postanowienie MZD Opole w zakresie zachowania wymaganej odległości od drogi publicznej oraz OWKZ w przedmiocie nienaruszenia przepisów ustawy o ochronie zabytków.

⁸¹ Wystąpienie pokontrolne Prezydenta Miasta Opola z dnia 6 września skierowane do Naczelnika Wydziału UAB (syg. KWia –I-0913-3/11).

⁸² Wszystkie inwestycje objęte badanymi wnioskami były położone na obszarze objętym ochroną konserwatorską.

⁸³ Funkcje zarządu powiatu w Opolu pełni Prezydent Miasta.

W ww. postępowaniach pomocniczych organ współdziałający (MZD Opole i OWKZ) w granicach swoich właściwości i kompetencji oceniał dopuszczalność rozstrzygnięcia sprawy głównej, tj. ustalenia warunków zabudowy.

W żadnym z analizowanych postępowań nie wystąpiły przypadki odmowy uzgodnień w trybie art. 53 ust. 4 pkt 2 i 9 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*, tj. z OWKZ oraz zarządcą dróg.

Wszystkie analizowane postępowania, tj. UAB.KM.7331-473/06, UAB.DW.7331-313/07 i UAB.DW.7331-512/07 oraz UAB.DW.7331-511/07 zakończyły się wydaniem decyzji o warunkach zabudowy⁸⁴, których projekty sporządziła - stosownie do wymogu art. 60 ust. 4 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu* – osoba wpisana na listę izby samorządu zawodowego architektów⁸⁵. W przypadku decyzji nr UAB.KM.7331-473/06 w trakcie realizacji inwestycji, jedna ze stron postępowania wniosła żądanie wznowienia postępowania i uchylenia przedmiotowej decyzji o warunkach zabudowy wskazując przesłankę z art. 145 §1 pkt 4 Kpa⁸⁶. W odniesieniu do tej samej decyzji stwierdzona została w dniu 28 listopada 2011 r. nieważność decyzji UAB.KM.7331-473/06 przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze⁸⁷. Teren inwestycji położony był na obszarze, na którym został uchwalony (uchwała Rady Miasta Opola Nr LXII/641/10) miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego Śródmieście III w Opolu⁸⁸, co spowodowało że prowadzenie postępowania w sprawie ustalenia warunków zabudowy stało się bezprzedmiotowe na podstawie art. 4 ust. 2 pkt 2 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*.

(dowód: akta kontroli str.348-362, 366-374)

Na podstawie art. 55 w związku z art. 64 ust. 1 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu* decyzja nr UAB.KM.7331-473/06, która posiadała charakter decyzji ostatecznej, wiązała Urząd przy wydawaniu decyzji o pozwoleniu na budowę. Wznowienie postępowania⁸⁹, z zapewnieniem uprzednio pominiętej w postępowaniu stronie (M.L.) udziału w postępowaniu nie mogło doprowadzić do wydania decyzji innej niż decyzja dotychczasowa.

(dowód: akta kontroli str. 361-362,494-504)

Ustalone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. W postępowaniach UAB.MŁ.7331-473/06, UAB.JK.7331-313/07, UAB.DW.7331-512/07 oraz UAB.DW.7331-511/07 – z naruszeniem wymogu art. 106 § 2 Kpa, Urząd nie zawiadamiał stron postępowania (za wyjątkiem wnioskodawcy) o wnioskach kierowanych do organów współdziałających.

Stosownie do wymogu art. 106 § 2 Kpa, organ prowadzący postępowanie w sprawie, zwracając się do innego organu z żądaniem podjęcia współdziałania, ma obowiązek zawiadomienia o tym stron ustalonych w tym postępowaniu.

W każdym z czterech badanych postępowań (UAB.MŁ.7331-473/06, UAB.JK.7331-313/07, UAB.DW.7331-512/07 i UAB.DW.7331-511/07) poza wnioskodawcą występowały pozostałe strony (współwłaściciele i użytkownicy wieczysti).

(dowód: akta kontroli str. 335, 415, 430, 458)

⁸⁴ Decyzje wydane zostały odpowiednio w datach: 26.02.2007 r., 24.10.2007 r., 8.02.2008 r. oraz 7.01.2007 r. (ze zmianą z dnia 30.01.2008 r.).

⁸⁵ W referacie architektury zatrudnionych jest pięciu pracowników posiadających wpis na listę architektów. W przypadku trzech badanych postępowań, projekt decyzji sporządził kierownik referatu architektury, a w jednym przypadku zastępca naczelnika Wydziału UAB.

⁸⁶ Wniosek strony z dnia 26.04.2010 r. Art. 145 § 1 pkt 4 Kpa: „W sprawie zakończonej decyzją ostateczną wznawia się postępowanie, jeżeli strona bez własnej winy nie brała udziału w postępowaniu”.

⁸⁷ Data wpływu decyzji SKO do Wydziału UAB to 2.05.2012 r.

⁸⁸ Dz. Urz. Woj. Op. Nr 26, poz. 393.

⁸⁹ Postanowieniem Prezydenta Miasta Opola z dnia 26 maja 2010 r. wszczęto postępowanie wznowieniowe nr UAB.MŁ.7331-121/10 zakończone decyzją odmowną.

W toku ww. postępowań Urząd w skierowanych w trybie art. 106 § 1 Kpa wnioskach do MZD Opole oraz OWKZ o zajęcie stanowiska, pominął strony postępowania inne niż wnioskodawca.

(dowód: akta kontroli str. 332-333, 413-414, 432, 455-456)

Urząd jako organ wydający decyzję o warunkach zabudowy miał obowiązek zapewnić stronom czynny udział - nie tylko w postępowaniu prowadzącym do wydania decyzji w sprawie (decyzji o warunkach zabudowy), ale również w postępowaniach prowadzonych przed organem współdziałającym.

Zastępca Naczelnika Wydziału UAB - J.Ś., do którego obowiązków należało m.in. terminowe i prawidłowe pod względem merytorycznym załatwianie spraw przypisanych w zarządzeniach wewnętrznych Naczelnika Wydziału (w tym nadzór nad Referatem Architektury) wyjaśnił: *Taka była rzeczywiście praktyka Urzędu, że pisma były kierowane tylko do wnioskodawcy. Jednocześnie informuję, że przed wydaniem decyzji w sprawie, wszystkie strony postępowania otrzymywały zgodnie z art. 10 § 1 kpa zawiadomienie o tym, że zostały zebrane materiały do wydania decyzji oraz że strona ma możliwość wypowiedzenia się. Taka praktyka się ukształtowała.*

(dowód: akta kontroli str.492-493)

Skierowanie do ww. organów współdziałających wniosków o uzgodnienie z pominięciem stron innych niż wnioskodawca skutkowało tym, że ograniczono stronom możliwość czynnego udziału w postępowaniu, gdyż podmioty te nie wiedziały o stanowiskach innych organów, a ponadto rozstrzygnięcie w formie postanowienia organu współdziałającego otrzymali - poza Urzędem - tylko wnioskodawcy.

2. W przypadku postępowania nr UAB.MŁ.7331-473/06 wydanie decyzji o warunkach zabudowy nastąpiło z naruszeniem art. 61 § 4 Kpa oraz art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu.

Stosownie do wymogu art. 61 § 4 Kpa, o wszczęciu postępowania z urzędu lub na żądanie jednej ze stron należy zawiadomić wszystkie osoby będące, zgodnie z art. 28 Kpa, stronami w sprawie.

W trakcie postępowania nr UAB.MŁ.7331-473/06 zawiadomienia zostały wystosowane łącznie do 39 podmiotów (w tym gminy Opole i Skarbu Państwa), w sytuacji gdy - jak wynikało z wypisu z rejestru gruntów - współwłaścicieli działki objętej wnioskiem o ustalenie warunków zabudowy było 40, co oznaczało pominięcie jednego z nich w trakcie ustalenia kręgu stron postępowania. Wskutek braku dochowania staranności nastąpiło zatem pozbawienie statusu strony jednego ze współużytkowników wieczystych działek objętych wnioskiem o ustalenie warunków zabudowy (M.L.), a tym samym doszło do pozbawienia M.L. prawa czynnego udziału w postępowaniu, zagwarantowanego treścią art. 10 § 1 Kpa.

(dowód: akta kontroli str.335-336, 343-347, 462-463)

Urząd przy wydawaniu decyzji o warunkach zabudowy miał obowiązek ustalić strony postępowania stosownie do art. 28 Kpa. Obowiązkiem Urzędu - po ustaleniu stron - było zawiadomienie o wszczęciu postępowania wszystkich osób będących stronami (na piśmie i w sposób zindywidualizowany) zgodnie z wymogiem art. 61 § 4 Kpa.

Zgodnie z art. 28 Kpa, stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek.

W postępowaniu o ustalenie warunków zabudowy dla inwestycji, w tym również w postępowaniu UAB.MŁ.7331-473/06, stroną był inwestor, współwłaściciel (współużytkownik wieczysty) nieruchomości objętej obszarem inwestycji.

(dowód: akta kontroli str. 343-347)

Wskutek braku dochowania staranności w trakcie czynności postępowania, nastąpiło pozbawienie statusu strony jednego ze współużytkowników wieczystych (M.L.) działek objętych wnioskiem o ustalenie warunków zabudowy, a tym samym doszło do pozbawienia M.L. prawa czynnego udziału w każdym stadium postępowania zagwarantowanego treścią art. 10 § 1 Kpa.

(dowód: akta kontroli str.335-336, 462-463)

Odpowiedzialnym za prowadzenie postępowania UAB.MŁ.7331-473/06 był Kierownik Referatu Architektury (pełniący tę funkcję od 1.10.2004 r.) - M.P., który w sprawie braku należytej staranności przy ustaleniu stron postępowania o wydanie decyzji o ustaleniu warunków zabudowy wyjaśnił: *Trudno mi powiedzieć, dlaczego ta osoba nie została ujęta jako strona postępowania. Było to przeoczenie pracownika prowadzącego to postępowanie. Na pewno nie było to działanie celowe. W postępowaniach o ustalenie warunków zabudowy często występuje duża liczba stron postępowania - od kilku do kilkunastu, to zależy od stanu prawnego nieruchomości. W tym postępowaniu stron było około 40. W tej ilości stron gdzieś ta jedna osoba się zagubiła przez przeoczenie.*

(dowód: akta kontroli str.462-463)

Kierownik Referatu Architektury - M.P. podkreślił ponadto: *W postępowaniu UAB.MŁ.7331-473/06 sprawdziłem tak jak w każdym innym postępowaniu: warunki prawne nieruchomości, jego stan faktyczny, a także czy były uzgodnienia z konserwatorem oraz z zarządcą dróg. Jako kierownik referatu i przełożony pilnuję prawidłowości stosowania przepisów kpa w trakcie postępowania. W tej konkretnej sprawie, od strony kpa wszystkie wymogi zostały dopełnione. Przynajmniej taką świadomość miałem w momencie sporządzania decyzji.*

(dowód: akta kontroli str.462-463)

Pozbawienie statusu strony jednego ze współużytkowników wieczystych (M.L.) działek objętych wnioskiem o ustalenie warunków zabudowy, a tym samym pozbawienie uprawnionego podmiotu prawa czynnego udziału w każdym stadium postępowania zagwarantowanego treścią art. 10 § 1 Kpa świadczyło o niedopełnieniu przez Urząd obowiązków pełnego ustalenia stanu faktycznego oraz wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego, wynikających z przepisów art. 7 oraz 77 § 1 Kpa.

3. W przypadku postępowania nr UAB.MŁ.7331-473/06 wydanie decyzji o warunkach zabudowy nastąpiło z naruszeniem art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*. Urząd wydał decyzję o warunkach zabudowy dla inwestycji pomimo niespełnienia jednego z pięciu warunków wydania przedmiotowej decyzji na podstawie ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*, tj. bez przeprowadzania analizy funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu, czym naruszył przesłanki z art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*.

Stosownie do art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu* warunkiem koniecznym (1 z 5) do uzyskania decyzji o warunkach zabudowy jest istnienie w bliskim sąsiedztwie co najmniej jednej działki zabudowanej oraz dostęp tej działki do tej samej drogi publicznej, przy czym działka sąsiednia powinna być zabudowana w sposób pozwalający na określenie wymagań dotyczących nowej zabudowy w zakresie kontynuacji funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, w tym gabarytów i formy architektonicznej obiektów budowlanych, linii zabudowy oraz intensywności wykorzystania terenu.

Stosownie do wymogu art. 53 ust. 3 pkt 1 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*, właściwy organ dokonuje analizy warunków i zasad zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy. Dokonując obligatoryjnej analizy, o której mowa w art. 53 ust. 3 ww. ustawy, właściwy organ powinien posilkować się wytycznymi⁹⁰ wynikającymi z przepisów rozporządzenia w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy, zgodnie bowiem z treścią art. 61 ust. 6 ustawy o *planowaniu i zagospodarowaniu*, rozporządzenie to dotyczy jedynie nowej zabudowy.

Wydając decyzje o warunkach zabudowy, Urząd powinien zatem przeprowadzić każdorazowo analizę warunków i zasad zagospodarowania terenu, a wyniki tej analizy powinny stanowić załącznik do decyzji o warunkach zabudowy⁹¹. Dla realizacji obowiązku sporządzenia - w postępowaniu nr UAB.MŁ.7331-473/06 - analizy warunków i zasad

⁹⁰ Obowiązek stosowania wprost przepisów rozporządzenia zachodzi w przypadku nowej zabudowy.

⁹¹ Analogicznie wskazano w § 9 ust. 2 rozporządzenia w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

zagospodarowania terenu decydujące znaczenie odgrywał fakt, iż przedmiotowa inwestycja powstała w sąsiedztwie zabudowanych już działek o numerach 127/1 i 129/1⁹².

(dowód: akta kontroli str.337-342)

Zaniechanie w ww. postępowaniu przeprowadzenia analizy (charakterystyki) warunków i zasad zagospodarowania terenu naruszało wymóg art. 53 ust. 3 pkt 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu w związku z art. 64 ust. 1 ww. ustawy. Odpowiedzialny za prowadzenie postępowania UAB.MŁ.7331-473/06, Kierownik Referatu Architektury - M.P. wyjaśnił: *Powyższa sprawa (473/06) nie dotyczyła nowej zabudowy w sensie urbanistycznym, bowiem zabudowa ta już istnieje, jej rodzaj i funkcja są zastane. Decyzją o warunkach zabudowy nie ustalono żadnej nowej zabudowy – zadbano jedynie o to, by wnioskowane zamierzenie nie odbiegało od zastanej funkcji i zagospodarowania terenu.*

(dowód: akta kontroli str. 379a-382)

Zgodnie z § 3 (podział nadzoru) zarządzenia nr UAB-0147-1/2006 Naczelnika Wydziału UAB z dnia 13 września 2006 r. nadzór nad pracą referatów architektury i budownictwa sprawował Zastępca Naczelnika Wydziału UAB - J.Ś., do którego obowiązków należało m.in. terminowe i prawidłowe pod względem merytorycznym załatwianie spraw przypisanych m.in. w zarządzeniach wewnętrznych Naczelnika Wydziału. Zastępca Naczelnika Wydziału UAB - J.Ś. poinformował, że nie prowadził postępowania nr UAB-0147-1/2006, a ponadto wyjaśnił: *W okresie, w którym było prowadzone postępowanie nr UAB.MŁ.7331-473/06 praktyka ukształtowała się tak, że większość spraw dotyczących decyzji o warunkach zabudowy była przejęta i prowadzona bezpośrednio przez naczelnika Wydziału. Przejęcie przez naczelnika sprawy do prowadzenia jest równoznaczne z przejęciem nadzoru w tym zakresie.*

(dowód: akta kontroli str. 375-379)

Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie, mimo stwierdzonych nieprawidłowości, działalność Urzędu w zakresie postępowania w przedmiocie wydania inwestorowi decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu.

IV. Uwagi i wnioski

Wnioski pokontrolne

Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wynikające z ustaleń kontroli, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli⁹³, wnosi o zwiększenie staranności przez pracowników Urzędu bezpośrednio dokonujących oraz nadzorujących czynności podejmowane w postępowaniach administracyjnych prowadzonych na podstawie przepisów ustaw: *Prawa budowlanego*, ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu wraz z aktami wykonawczymi oraz Kpa.

V. Pozostałe informacje i pouczenia

Prawo zgłoszenia zastrzeżeń

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach; jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

Zgodnie z art. 54 ustawy o NIK kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do dyrektora Delegatury NIK w Opolu.

⁹² W uzasadnieniu wyroku z dnia 20 lipca 2010 r., sygn. akt K 17/08 (Dz. U. Nr 137, poz. 926) Trybunał Konstytucyjny wskazał, iż zgodnie z art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, wydanie decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu jest możliwe, jeżeli co najmniej jedna "działka sąsiednia", dostępna z tej samej "drogi publicznej", jest zabudowana w sposób pozwalający na określenie wymagań dotyczących nowej zabudowy w zakresie kontynuacji funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu.

⁹³ Dz. U. z 2012 r., poz.82, dalej: ustawa o NIK.

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania
wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK proszę o poinformowanie Najwyższej Izby Kontroli, w terminie 21 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykonania wniosku pokontrolnego oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań.

W przypadku wniesienia zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, termin przedstawienia informacji liczy się od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego.

Opole, dnia 23 lipca 2013 r.

Kontrolerzy
Celina Augustyn
Specjalista kontroli państwowej

.....
podpis

Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura w Opolu
Dyrektor

.....
podpis