

W sprawie właściwości organów w przypadku wyeliminowania z obrotu prawnego decyzji o pozwoleniu na budowę przed oddaniem obiektu budowlanego do użytkowania

W związku z pojawiającymi się wątpliwościami w sprawie właściwości organów w przypadku wyeliminowania z obrotu prawnego decyzji o pozwoleniu na budowę przed oddaniem obiektu budowlanego do użytkowania, przedstawiam następujące stanowisko.

Kwestia skutków prawnych wyeliminowania z obrotu prawnego wydanej decyzji o pozwoleniu na budowę uregulowana została w art. 37 ust. 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – *Prawo budowlane* (Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623 z późn. zm.). Istotna zmiana treści art. 37 ust. 2 nastąpiła w dniu 26 września 2005 r., kiedy weszła w życie ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy - *Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw* (Dz. U. Nr 163, poz. 1364). Przed dniem 26 września 2005 r., art. 37 ust. 2 ustawy – *Prawo budowlane* stanowił, że rozpoczęcie albo wznowienie budowy w przypadkach określonych w ust. 1 i art. 36a ust. 2 może nastąpić po wydaniu nowej decyzji o pozwoleniu na budowę, o której mowa w art. 28, albo decyzji o pozwoleniu na wznowienie robót budowlanych, o której mowa w art. 51 ust. 3. Zatem, wydanie przez organ administracji architektoniczno-budowlanej nowej decyzji o pozwoleniu na budowę dopuszczalne było wyłącznie w przypadku jej wygaśnięcia, a decyzji o pozwoleniu na wznowienie robót budowlanych – w przypadku istotnych odstępstw. Jednocześnie art. 37 ust. 2 w brzmieniu obowiązującym przed 25 września 2005 r. nie określał skutków prawnych i właściwego trybu postępowania w razie uchylecia decyzji o pozwoleniu na budowę. Dopiero znowelizowany przepis art. 37 ust. 2 ustawy – *Prawo budowlane* wprost przewidział, że także w przypadku stwierdzenia nieważności i uchylecia decyzji o pozwoleniu na budowę, konieczne jest uzyskanie, od organu administracji architektoniczno-budowlanej, nowej decyzji o pozwoleniu na budowę. Zatem, uzyskanie nowej decyzji o pozwoleniu na budowę jest konieczne, niezależnie od tego, na jakim etapie robót budowlanych pierwotna decyzja o pozwoleniu na budowę została wyeliminowana z obrotu prawnego (w trakcie realizacji budowy obiektu budowlanego, czy w przypadku faktycznego wykonania wszystkich robót budowlanych). Z punktu widzenia ustawy – *Prawo budowlane* inwestycja jest formalnie zakończona, jeżeli została oddana do użytkowania. Tym samym, inwestycja może zostać zakończona – przez oddanie do użytkowania - wyłącznie wtedy, gdy inwestor uzyska nową decyzję o pozwoleniu na budowę.

Wydanie nowej decyzji o pozwoleniu na budowę należy do kompetencji właściwego organu administracji architektoniczno-budowlanej. Jedynie w przypadku, gdy w sprawie prowadzone było postępowanie dotyczące istotnych odstępstw od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę, decyzję o pozwoleniu na wznowienie robót, o której mowa w art. 51 ust. 4 ustawy – *Prawo budowlane*, wydaje właściwy organ nadzoru budowlanego.

Powyższy pogląd przyjmuje orzecznictwo sądowoadministracyjne. W wyroku z dnia 9 marca 2010 r., sygn. akt II OSK 1680/08 NSA uznał, że w sytuacji, gdy inwestor realizował inwestycję w czasie, gdy dysponował ostateczną decyzją o pozwoleniu na budowę, która dopiero później została wyeliminowana z obrotu prawnego, nie ma podstaw, aby przyjąć, że zaistniała bezprzedmiotowość postępowania w sprawie pozwolenia na budowę, uzasadniająca jego umorzenie.

W późniejszym orzeczeniu NSA podkreślił, że postępowanie o pozwoleniu na budowę dla inwestycji, która została już zrealizowana, a inwestor uzyskał pozwolenie na użytkowanie, jest bezprzedmiotowe. Zatem *a contrario*, jeśli inwestor nie uzyskał pozwolenia na użytkowanie (obiekt nie został oddany do użytkowania), postępowanie w sprawie wydania decyzji o pozwoleniu na budowę, nie może zostać uznane jako bezprzedmiotowe – zob. wyrok NSA z dnia 23 marca 2011 r., sygn. akt II OSK 187/10.

Reasumując, podkreślić należy, że organ nadzoru budowlanego może skutecznie przyjąć zawiadomienie o zakończeniu budowy lub wydać decyzję o pozwoleniu na użytkowanie na podstawie pozwolenia na budowę. W konsekwencji w konkretnych przypadkach, określonych ustawowo (wygaśnięcie, stwierdzenie nieważności oraz uchylenie pierwotnej decyzji o pozwoleniu na budowę) nową decyzję o pozwoleniu na budowę może wydać wyłącznie organ administracji architektoniczno-budowlanej, niezależnie od tego czy roboty zostały zrealizowane częściowo czy faktycznie wykonane.