

Poniżej, prezentujemy treść wystąpienia prof. Zygmunta Niewiadomskiego (przewodniczący Komisji Kodyfikacyjnej) na posiedzeniu Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu Terytorialnego, które odbyło się w dniu 28 listopada 2012 r.

"Pani Przewodnicząca, Panie Przewodniczący, Szanowni Państwo.

Przypadł mi w udziale zaszczyt zreferowania Państwu dotychczasowych, krótkich na razie prac Komisji Kodyfikacyjnej prawa budowlanego. Uprzejmie Państwa informuję, że stosownym rozporządzeniem Rady Ministrów została powołana w październiku Komisja Kodyfikacyjna prawa budowlanego z zadaniem przygotowania całokształtu regulacji prawnych dotyczących procesu inwestycyjno budowlanego. Zadaniem Komisji jest uregulowanie nie tylko problematyki prawa budowlanego w sensie technicznym w jakim dotąd w naszym kraju ją regulowaliśmy , ale stosownie do rozporządzenia, Komisja będzie opracowywała założenia do kodeksu budowlanego na tej zasadzie, że będzie odnosiła swoje prace do całokształtu procesu inwestycyjno budowlanego.

Dlaczego zdecydowano się na uchwalenie kodeksu budowlanego a nie na pozostanie przy obecnych regulacjach prawnych i ich doskonalenia w postaci prawa budowlanego oraz ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym? Zwyciężył pogląd że problematyka ta jest integralna i nie powinna być regulowana odmiennymi ustawami. Trudność stosowania prawa jest dyktowana tymi fragmentarycznymi regulacjami prawnymi choć nie tylko.

Stan polskiego prawa procesu inwestycyjno budowlanego charakteryzują te wszystkie wady które dotyczą całego naszego stanu prawnego: po pierwsze mamy do czynienia z wyraźnym przeregulowaniem tej sfery aktywności obywatelskiej i podmiotów gospodarczych, a przedmiotem regulacji są te kwestie, które powinny być przedmiotem wiedzy zawodowej. Po drugie, mamy do czynienia z dezintegracją prawa procesu inwestycyjno budowlanego a to z kolei związane jest z fragmentarycznością tworzenia tego prawa w poszczególnych resortach. Co więcej - wydaje się że ten resortowy sposób tworzenia prawa jest ciągle w Polsce obecny. Najlepszym tego dowodem jest fakt że jednym z podstawowych jeśli nie najważniejszych kryteriów oceny wyników prac resortów jest lista przedłożonych projektów aktów prawnych do Sejmu - im więcej projektów aktów prawnych tym lepiej resort pracuje. Na to nakłada się jeszcze prawo europejskie bardzo przecież kazuistyczne i w konsekwencji rzeczywiście mamy do czynienia z prawem często trudnym do opanowania.

Kolejnymi negatywnymi cechami polskiego prawa, negatywnymi cechami procesu inwestycyjno budowlanego są: fatalna technika legislacyjna i brak elementarnej stabilności prawa (jest to równie ważna jeśli nie ważniejsza przyczyna trudności w stosowaniu prawa od fatalnej techniki legislacyjnej). Co z tego, że określona norma prawna zostanie właściwie zinterpretowana skoro już w tej dacie nie obowiązuje a kolejne normy prawne tworzą kolejne wątpliwości.

### Kierunki zmian prawa procesu inwestycyjno budowlanego

Dlaczego kodeks? Kodeks wydaje się dobrym rozwiązaniem dla porządkowania systemu prawa i jego stabilizacji. I chociaż nie ma ustaw ważniejszych i mniej ważnych to jednak kodeks jest trochę trudniej zmienić i faktycznie korzysta z pewnego szczególnego autorytetu i mniej chętnie sięga się po jego zmiany.

Zakres projektowanej regulacji prawnej jest dyktowany ustaleniami rozporządzenia Rady Ministrów i

obowiązuje Komisję do uregulowania procesu inwestycyjno budowlanego. Ten proces rozpoczyna się dość wcześnie - wtedy kiedy dochodzi do podziału nieruchomości dla celów budowlanych, rozpoczyna się kiedy rada gminy podejmuje decyzję o podziale i scaleniu nieruchomości. Proces inwestycyjno budowlanego ma swoje korzenie przede wszystkim w przepisach o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komisja stanęła na stanowisku, że do rozważenia pozostaje (ale nie jest to przesądzone) aby w projekcie kodeksu regulować problematykę planowania przestrzennego. Ale nie planowania przestrzennego w całości, nie tego planowania ponadmiejscowego, a tylko tego planowania, które zakotwicza konkretną inwestycję w planie przestrzennym, w porządku planistycznym. Zatem problematyka planowania przestrzennego, miejscowego wydaje się być istotna z punktu widzenia regulacji procesu inwestycyjno budowlanego.

Wydaje się, że równie istotnym problemem, który dziś jest przedmiotem regulacji szeregu różnych ustaw jest ochrona wartości tzw. wysokocenionych (ochrona środowiska, zabytki, grunty rolne i leśne), które powinny być w sposób szczególnie chronione. Stąd propozycja regulacji w kodeksie. Stajemy przed dylematem na ile regulacja tych kwestii w regulacjach dotyczących procesu inwestycyjno budowlanego wpłynie na dezintegrację w tamtych dziedzinach życia (ustawy o ochronie przyrody itp). Musimy tu znaleźć rozwiązanie.

Kierunki zmian (9 podstawowych propozycji):

### 1. Integracja rozproszonych dotychczas regulacji prawnych.

Proces inwestycyjno budowlany normuje kilkadziesiąt jeśli nie nawet kilkaset ustaw. Zgromadzenie tych regulacji w jednym akcie prawnym wzorem państw europejskich: Niemiec, Francji ale też wzorem rozwiązań naszych przedwojennych, byłoby z korzyścią dla procesu inwestycyjno budowlanego.

### 2. Deregulacja materii, problematyki procesu inwestycyjno budowlanego.

Dzisiaj mamy do czynienia z regulacją dalekoidącą, która swoi przedmiotem stanowi to co powinno być przedmiotem wiedzy zawodowej. Rodzi się pytanie czy rzeczywiście przedmiotem regulacji prawnej powinna być choćby wysokość komina czy szerokość stopnia schodów, czy te kwestie nie są po prostu przedmiotem wiedzy zawodowej i czy nie powinny stanowić przedmiot rozważań projektanta a nie ustawodawcy. Taki szczegółowy sposób regulacji prawem budowlanym zdejmuje w zasadzie odpowiedzialność z projektanta a przede wszystkim nie daje mu możliwości wykazania się. w przypadku znaczących i twórczych projektów. W sytuacji w której do Polski przyjeżdża znany projektant, (architekt) ma problemy z zaprojektowaniem oryginalnej budowli bowiem związany jest niezwykle szczegółowo konkretnymi regulacjami prawnymi.

W dotychczasowych regulacjach mamy do czynienia z dużym zakresem regulacji dotyczących stosunków cywilnoprawnych, sąsiedzkich. Rodzi się pytanie czy przedmiotem prawa budowlanego, a więc prawa publicznego powinny być tego typu regulacje (w pewnym zakresie pewnie tak, ale nie w takim zakresie jak dotychczas).

### 3. Radykalne uproszczenie procedur administracyjnych obowiązujących w całym procesie inwestycyjno budowlanym.

Dziś mamy do czynienia z dysfunkcjonalnym procesem decyzyjnym. Orzeka się wielokrotnie w istocie w

tych samych sprawach. Niezależnie od tego mamy dziś do czynienia z łatwością sięgania po tryby nadzwyczajne i jeżeli zakończą się normalne postępowania odwoławcze w trybie zwykłym łącznie z procedurą kontroli sądowej to często niezadowolony z rozstrzygnięcia wkracza na drogę postępowania nadzwyczajnego żądając stwierdzenia nieważności decyzji. To co z natury rzeczy powinno być nadzwyczajne dzisiaj staje się środkiem powszechnie dostępnym i postępowaniem w istocie zwykłym. To oznacza, że zanim dojdzie do finalnej decyzji, do uzyskania przymiotu ostateczności przez decyzję o pozwoleniu na budowę mija niesamowicie dużo czasu. Nie bez przyczyny jesteśmy w rankingach Banku Światowego tak daleko bo w tym zakresie wyprzedza nas nawet Ukraina i wiele innych krajów.

Wydaje się, że konieczna jest zmiana optyki patrzenia na kontrolę w procesie inwestycyjno budowlanym. Dzisiaj ta kontrola jest kontrolą prewencyjną - na każde działanie w procesie potrzebne jest pozwolenie. Chcemy nieco odwrócić tę optykę patrzenia. Oczywiście kontrola tak, ale wszędzie tam gdzie jest to możliwe, niech to będzie kontrola następcza a nie prewencyjna. Niech inwestor decyduje o tym co może, oczywiście z godnie z prawem, realizować czy nie. Istnieje oczywiście ryzyko, że może on źle zinterpretować określony stan prawny, ale przecież zawiadamia nadzór budowlany o rozpoczęciu budowy i ten nadzór jest w stanie wychwycić bardzo szybko ewentualne naruszenia prawa.

Chcemy doprowadzić do sytuacji jednego, a najwyżej dwóch, trzech rozstrzygnięć, decyzji administracyjnych w procesie inwestycyjno budowlanym i doprowadzić do sytuacji decyzji zintegrowanych. W ramach tych decyzji zintegrowanych te wszystkie postępowania administracyjne uzgodnieniowe, które są przedmiotem odrębnych, samodzielnych rozstrzygnięć (oddzielnie skarżonych) byłyby wewnętrznym etapem postępowania o np. pozwolenie na budowę czy innego rozstrzygnięcia tego typu i byłyby skarżone raz a nie wielokrotnie

4. Wzrost roli i znaczenia negocjacji w działaniach administracji publicznej. Współcześnie administracja w krajach zachodnich jest administracją negocjującą gdzie uprawnienia władcze leżą niejako na dnie uprawnień organu. Myślę że z tej idei można także skorzystać w naszych warunkach procesu inwestycyjno budowlanego. Pytam bowiem: czy rzeczywiście musi być tak że inspektor nadzoru budowlanego stwierdziwszy odstępstwo od pozwolenia na budowę musi wydawać rozstrzygnięcie administracyjne od razu. Czy nie może wcześniej ustalić z inwestorem terminu doprowadzenia do stanu zgodnego z prawem, a dopiero jeżeli to zawiedzie to wtedy powinien sięgnąć po rozstrzygnięcie administracyjne. To znakomicie przyspieszałby proces inwestycyjny, bo wkroczenie na drogę rozstrzygnięcia administracyjnego i rozbudowane tryby odwoławcze i skargi rozstrzygnięć administracyjnych do sądu administracyjnego powodują, że sprawa się niepomiaralnie wydłuża. Dzisiaj wyegzekwowanie stanu zgodnego z prawem przy założeniu, że inwestor się broni a broni się co do zasady i korzysta z przysługujących mu wszystkich środków prawnych zajmuje najmniej kilka lat. W sytuacji, w której można by po prostu porozumieć się z inwestorem być może nie trzeba by było sięgać do tych rozstrzygnięć administracyjnych.

Te negocjacje mają też istotne znaczenie na wcześniejszym etapie postępowania inwestycyjnego. Zakotwiczenia inwestycji w planie zagospodarowania przestrzennego. W szeregu krajach zwłaszcza we Francji mamy do czynienia z daleko posuniętym uspołecznieniem procesu planowania przestrzennego. Zanim zostanie opracowany projekt planu zagospodarowania przestrzennego we Francji mieszkańcy są ankieteryzowani. Następnie są prowadzone z nimi negocjacje. Zakres i forma tych negocjacji mogą być różne chodzi natomiast o to by doprowadzić wcześniej do akceptacji ustaleń planistycznych. Późniejsza realizacja takiego planu jest dużo bardziej skuteczna niż planu, który nie jest akceptowany. To oczywiste, że nie w każdym przypadku jest to możliwe, to oczywiste, że to trzeba to stosować w określonym

zakresie, ale wydaje się że marsz w tym kierunku powinien nastąpić.

### 5. Odwrót od uniformizmu rozwiązań prawnych.

Dzisiaj te same przepisy prawa regulują budowę garażu, domku jednorodzinnego i elektrowni atomowej - skala problemów różna a regulacje identyczne. Uniformizm rozwiązań prawnych jest też w ogóle charakterystyczny dla polskich rozwiązań prawnych.

### 6. Powołanie szczególnych zasad lokalizacji inwestycji celu publicznego i w konsekwencji doprowadzenie do tego aby wyeliminować różnego rodzaju specustawy.

Ustawy specjalne są wyrazem bezsilności ustawodawczy w stosunku do wcześniej stworzonego przez siebie systemu. Właśnie brak wyraźnie określonej ścieżki lokalizacji inwestycji celu publicznego powoduje, że powstają tego typu efekty.

### 7. Wspomaganie mechanizmów władczych a tam gdzie jest to możliwe zastępowanie mechanizmami ekonomicznymi.

Przekładając to na język procesu inwestycyjno budowlanego chcemy doprowadzić do tego żeby gminie opłacało się sporządzać plany miejscowe a inwestorowi budować na obszarach do tego przeznaczonych. Oczywiście ingerencja władcza jest tutaj potrzebna. Konieczność interwencji władczej występuje zwłaszcza na obszarach, które byłyby pozbawione planów miejscowych. Do obowiązku planu na każdym skrawku obszaru gminy raczej nie chcemy wracać. Nie zdało to egzaminu, nie funkcjonuje to co do zasady w innych krajach. Dopuszczamy możliwość funkcjonowania obszarów bez planu z tzw. państwowym, ogólnym porządkiem przestrzennym, ale ten porządek nie może się opierać tak jak jest dzisiaj na karykaturalnie zdefiniowanej zasadzie dobrego sąsiedztwa wyrażającej się w tym, że jeżeli jedna działka jest zabudowana to już trzeba zezwolić na zabudowę kolejne działki i w rezultacie pogłębiać dezintegrację przestrzeni. Ta zasada dobrego sąsiedztwa jeśliby została utrzymana musi być z pewnością inaczej zdefiniowana choćby tak jak w przypadku Niemiec gdzie jest definiowana w ten sposób że można budować tam gdzie nie ma planu, ale na zasadzie kontynuacji istniejącej zwartej zabudowy. Nic wtedy dziwnego, że jak lecimy samolotem nad Niemcami mamy całe obszary zwartej zabudowy, a wystarczy że nadlatujemy nad Polskę i widzimy ten bałagan przestrzenny i niezależnie od zwartej zabudowy mnóstwo pojedynczych obiektów.

### 8. Powrót do zasady wolności budowlanej, ale rozumianej właściwie.

Nie jako zasady, która umożliwia inwestorowi budowanie wszędzie gdzie mu się podoba tylko zasady rozumianej jako możliwość wykorzystania swojej działki w sposób przewidziany przez prawo. Chodzi o to żeby określone zakazy i nakazy były w stosunku do każdej działki wyraźnie sformułowane i dopiero w pozostałym zakresie inwestor byłby wolny w swoich poczynaniach inwestycyjnych. Ta sfera wolności mogłaby być w niekiedy bardzo wąska, ale chodzi o to żeby też w pewnym zakresie była. Nie przeciwstawiamy zasady wolności budowlanej zasadzie zabudowy planowej. Uważamy że zasada wolności budowlanej jest korelatem, uzupełnieniem zasady zabudowy planowej. Każda działka musi mieć określony status prawno planistyczny albo planem (i tu chcemy rozszerzyć obowiązek planu zwłaszcza dla terenów zurbanizowanych) jak i ewentualnie ogólnym porządkiem planistycznym.

### 9. Jawność procesu inwestycyjno budowlanego.

W tym celu proponuje się wprowadzenie instytucji rejestru budowlanego (nic szczególnego bo obowiązuje to powszechnie w Europie). Chcemy aby niektóre postępowania administracyjne te budzące szczególne zainteresowanie społeczne toczyły się przy otwartej kurtynie, może nawet w internecie. Zasada jawności procesu inwestycyjno budowlanego może być skuteczniejszym środkiem w walce z korupcją. Jeżeli wójt, burmistrz określonej gminy podejmowałby decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania na zasadzie że całe postępowanie toczyłoby się właśnie w internecie to miałyby świadomość tego, że w gminie znajdzie się zawsze 5, 10, 15 emerytów, którzy nie mają co robić i będą bardzo uważnie patrzyli mu na ręce.

### Podstawowe zasady zmian, metodologia pracy komisji

#### 1. Prace komisji oparte na rzetelnej ocenie sprawy.

Zbyt często w Polsce zmienia się prawo na zasadzie zasłyszanych opinii i jednostkowych przypadków często patologicznych a nie na podstawie właśnie rzetelnej diagnozy sprawy. Rzetelna diagnoza sprawy i stosowne prace studialne to jest istotna część działań komisji kodyfikacyjnej.

Czy jest tak że gminy w nadmiernym zakresie korzystają dzisiaj ze swojego władztwa planistycznego i przeznaczają tereny pod zabudowę w nadmiarze? Oczywiście, że w jakimś zakresie tak, ale czy w takim zakresie jak się powszechnie alarmuję mogę w to wątpić. Cóż warto są tego rodzaju przykłady co np. Lesznów, która przeznaczyła pod zabudowę tereny, które wystarczą dla jej mieszkańców na 2 tysiące lat naprzód. Ale przecież trzeba mieć na uwadze, że ta gmina Lesznów przeznacza te tereny pod zabudowę nie własnych mieszkańców, ale mieszkańców aglomeracji warszawskiej. Stąd płynie wniosek że potrzebne jest szczególnego rodzaju planowanie w aglomeracjach. Do czasu kiedy takiego wspólnego panowania w aglomeracjach nie będzie tego rodzaju sytuacje będą się zdarzały. Ale nie można wyciągać wniosku, że akurat w gminie Lesznów tych terenów jest aż tak dużo i w ślad za tym idzie zadłużenie (zadłużenie niewątpliwie jest i trzeba wyciągnąć z tego wnioski). Z drugiej strony musimy mieć na uwadze mechanizmy prorozwojowe. Trzeba pamiętać że pewien nadmiar (podkreślam „pewien nadmiar”) terenu pod zabudowę powoduje, że w rezultacie te tereny są tańsze, tańsze są mieszkania. i jeżeli doprowadzimy do takiej sytuacji że gmina będzie przeznaczała tylko tyle terenu ile rzeczywiście trzeba do zabudowy w dniu dzisiejszym to przecież wiadomo że to spowoduje wzrost wartości tych terenów.

#### 2. Komisja chce oprzeć się pokusie centralizowania planowania przestrzennego.

Ostatnio pojawiają się propozycje centralizacji planowania, nawet w oficjalnych stanowiskach rządowych pojawiają się informacje o konieczności prowadzenia hierarchiczności planowania. To już było i teoretycznie i empirycznie w naszych warunkach dowiedziono, że to nie jest skuteczna metoda rozwiązywania problemów. Uważamy, że potrzebna jest inna optyka patrzenia na problem: nie centralizacja, ale raczej jeszcze dalsza decentralizacja, przynajmniej utrzymanie zakresu decentralizacji i może sprawniejszy, silniejszy nadzór. Ale nadzór i centralizacja to dwie różne instytucje.

#### 3. Nie można projektując rozwiązania prawne ustanawiać zasady prymatu interesu publicznego nad prywatnym.

To też już było. chcemy wyważania interesu publicznego i prywatnego co oczywiście nie oznacza, że interes publiczny nie powinien być preferowany, ale on powinien być preferowany w rozwiązaniach prawnych, a nie an etapie stosowania prawa.

4. Trzeba się sprzeciwić także ograniczeniu władztwa planistycznego gmin.

Wielokrotnie podnosi się, że gminy nadużywają i to w dużym stopniu przysługujące im władztwo planistyczne. Władztwo planistyczne jest istotą samorządności gminy i stąd też nie ograniczenie władztwa, nie centralizowanie zadań z tego zakresu, a co najwyżej wzmocnienie instrumentów nadzoru.

Mimo wątpliwości czy tego typu rozwiązania prawne typu kodeksowego, nowe regulacje prawne w tym zakresie są potrzebne czy nie to dobre prawo jest najlepszą formą inwestycji o dużym stopniu zwrotu."