



WOJEWODA MAZOWIECKI

WI-P.7840.25.3.2017.MK

Starostwo Powiatu Grodzkiego	
2017 -07- 0 4	-2-
WPŁYNEŁO	
L. Dz.	

Płock, 30 czerwca 2017 r.



PP/1041149

2017-07-04
Starostwo Powiatu Grodzkiego

DECYZJA NR 83/P/2017

Na podstawie art. 138 § 1 pkt. 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r.- Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2016, poz. 23, z późn. zm.) zwanej dalej „k.p.a” w zw. z art. 82 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2016 poz. 290 z późn. zm), po rozpatrzeniu skierowanego do Wojewody Mazowieckiego za pośrednictwem Starosty Grodzkiego odwołania z dnia 19 kwietnia 2017 r. wniesionego przez Pana Artura Tusińskiego – Burmistrza Miasta Podkowa Leśna od decyzji Starosty Grodzkiego Nr 395/17 z dnia 3 kwietnia 2017 r., znak: WAB.6743.100.2017 wnoszącej sprzeciw dotyczący zgłoszenia – przebudowy drogi gminnej ul. Ejsmonda w Podkowie Leśnej na terenie działek nr ew. 88, 25/1, 25/14, 24/1, 24/5, 24/3, 24/4 obręb 0010 w Podkowie Leśnej,

**utrzymuję w mocy zaskarżoną decyzję Starosty Grodzkiego Nr 395/17
z dnia 3 kwietnia 2017 r., znak: WAB.6743.100.2017.**

UZASADNIENIE

Jak wynika z zebranego materiału dowodowego, w dniu 14 marca 2017 r. Burmistrz Miasta Podkowa Leśna dokonał w Starostwie Powiatu Grodzkiego zgłoszenia zamiaru wykonania robót budowlanych polegających na przebudowie drogi gminnej ul. Ejsmonda w Podkowie Leśnej na terenie działek nr ew. 88, 25/1, 25/14, 24/1, 24/5, 24/3, 24/4 obręb 0010 w Podkowie Leśnej.

Starosta Grodzki po analizie zgłoszenia stwierdził, że przedmiotowa inwestycja wymaga uzyskania pozwolenia na budowę, gdyż budowa drogi o nawierzchni twardej z drogi gruntowej wykracza poza definicję przebudowy wymienionej w art. 3 pkt 7a ustawy Prawo budowlane.

Wobec powyższego Starosta Grodzki wydał w dniu 3 kwietnia 2017 r. decyzję Nr 395/17, znak: WAB.6743.100.2017 wnoszącą sprzeciw dotyczący zgłoszenia – przebudowy drogi gminnej ul. Ejsmonda w Podkowie Leśnej na terenie działek nr ew. 88, 25/1, 25/14, 24/1, 24/5, 24/3, 24/4 obręb 0010 w Podkowie Leśnej

Od powyższej decyzji Pan Artur Tusiński – Burmistrza Miasta Podkowa Leśna złożył odwołanie do Wojewody Mazowieckiego zarzucając naruszenie prawa tj. art. 29 ust. 2 pkt 12 Prawa budowlanego w związku z art. 4 pkt 2 ustawy o drogach publicznych oraz art. 3 pkt 3a Prawa budowlanego, art. 4 pkt 18 ustawy o drogach publicznych oraz art. 10 § 1 w związku z art. 77 § 1 i art. 80, 81, 84 §1 oraz art. 107 § 3 k.p.a. wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i orzeczenie co do istoty sprawy lub o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji.

Organ pierwszej instancji przekazał odwołanie, w oparciu o art. 133 kpa, przy piśmie z dnia 26 kwietnia 2017 r. znak: WAB.6743.100.2017 oraz stwierdził, że nie znaleziono podstaw do zastosowania art. 132 k.p.a.

Organ odwoławczy stwierdza, że odwołanie zostało złożone w terminie wyznaczonym przepisami prawa.

Przedmiotem postępowania odwoławczego jest ponowne rozpatrzenie sprawy administracyjnej, która wcześniej została rozstrzygnięta decyzją organu pierwszej instancji. Organ drugiej instancji ocenił w toku postępowania rozpoznawczego materiał dowodowy zebrany w postępowaniu pierwszej instancji.

Organ odwoławczy po zapoznaniu się z całością akt sprawy, treścią odwołania i zaskarżonej decyzji, zważył co następuje:

Zgodnie z zapisem art. 28 ustawy Prawo budowlane roboty budowlane można rozpocząć jedynie na podstawie decyzji o pozwoleniu na budowę, z zastrzeżeniem, art. 29 i 30. Z konstrukcji tych przepisów wynika zasada, że rozpoczęcie robót budowlanych wymaga pozwolenia na budowę z wyjątkiem rodzajów robót zwolnionych od obowiązku uzyskania pozwolenia na budowę, określonych ustawowo. Przepis art. 29 ustawy Prawo budowlane wylicza obiekty budowlane i roboty budowlane w sposób enumeratywny (wyliczenie stanowi listę zamkniętą). Oznacza to, że tylko budowa tych obiektów i tylko te roboty budowlane są wyłączone spod działania ogólnej zasady, zawartej w art. 28 ustawy Prawo budowlane, a zatem zaniechanie uzyskania pozwolenia na budowę w stosunku do innych obiektów i robót budowlanych będzie naruszeniem prawa i musi być traktowane, jako samowola budowlana.

I tak zgodnie z zapisem art. 29 ust. 2 pkt 12 ustawy Prawo budowlane pozwolenia na budowę nie wymaga wykonanie robót budowlanych polegających na przebudowie dróg, torów i urządzeń kolejowych. Powyższe roboty wymagają zgłoszenia w myśl art. 30 ust.1 pkt. 2 Prawa budowlanego. Przebudowa drogi stosownie do treści art. 3 pkt 7a ustawy Prawo budowlane, to wykonywanie robót budowlanych, w wyniku których następuje zmiana parametrów użytkowych lub technicznych drogi, w tym również charakterystycznych parametrów, lecz jedynie w zakresie niewymagającym zmiany granic pasa drogowego. Definicja ta koresponduje z definicją zawartą w art. 4 pkt 18 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 460 ze zm.), zgodnie z którą przebudową drogi jest wykonywanie robót, w których wyniku następuje podwyższenie parametrów technicznych i eksploatacyjnych istniejącej drogi, niewymagających zmiany granic pasa drogowego. Pasem drogowym z kolei, zgodnie z art. 4 pkt 1 ww. ustawy o drogach publicznych, jest wydzielony liniami granicznymi grunt wraz z przestrzenią nad i pod jego powierzchnią, w którym są zlokalizowane droga oraz obiekty budowlane i urządzenia techniczne związane z prowadzeniem, zabezpieczeniem i obsługą ruchu, a także urządzenia związane z potrzebami zarządzania drogą.

Z treści zgłoszenia dokonanego przez Burmistrza Miasta Podkowa Leśna wynika, iż zamierza wykonać roboty budowlane polegające na przebudowie drogi gminnej – ulicy Ejsmonda w Podkowie Leśnej. Kluczowym punktem spornym jest kwalifikacja drogi gruntowej jako obiekt budowlany. Koncepcja przebudowy drogi wymagałaby przyjęcia, że istniejąca droga gruntowa stanowi obiekt budowlany, w którym doszło do zmiany charakterystycznych parametrów. Tym samym zmiana nawierzchni na wcześniej istniejącej drodze w granicach pasa drogowego stanowić będzie jej przebudowę podlegającą obowiązkowi zgłoszenia wykonania robót budowlanych. Natomiast, jeżeli dopiero skutek wykonania robót budowlanych dojdzie do utwardzenia działki skutkuje kwalifikacją tych robót jako budowy drogi podlegającą obowiązkowi uzyskania pozwolenia na budowę (wyrok

NSA z dnia 18.10.2016 r., II OSK 3370/14). Stanowisko to podziela również Minister Infrastruktury i Budownictwa w piśmie z dnia 20 grudnia 2016 r., znak: DDP.5.4513.213.2016.JT.

Droga w myśl przepisów prawa budowlanego jest obiektem budowlanym – budowlą stanowiącą obiekt liniowy (art. 3 pkt 3 i 3a Prawa budowlanego). Zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy o drogach publicznych droga jest budowlą wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi oraz instalacjami stanowiąca całość techniczno-użytkową przeznaczona do prowadzenia ruchu drogowego, zlokalizowana w pasie drogowym. Droga, tak jak wszystkie obiekty budowlane, powstają w wyniku prowadzenia robót budowlanych z zastosowaniem wyrobów budowlanych. Wykonanie przy użyciu wyrobów budowlanych nowej nawierzchni drogi o większej twardości, mającej charakter niepodzielny i trwały (np. wylanie warstwy kamienno-żużlowej związanej betonem lub ułożenie kostki brukowej) należy traktować jako budowę nowego obiektu budowlanego (drogi – w rozumieniu Prawa budowlanego) wymagającego pozwolenia na budowę.

Dla stwierdzenia, że doszło do przebudowy drogi istotną okolicznością jest, by uprzednio istniejący obiekt służący do komunikacji był wykonany, a nie powstał w sposób naturalny, wskutek użytkowania (przechodzenia, przejeżdżania) określonego pasa gruntu, bez uprzedniego prowadzenia na nim robót budowlanych, w wyniku których zostałby wykonany obiekt budowlany, tj. budowa określana mianem drogi, którą co do zasady może być nawet budowa ziemna. Zawarta w art. 3 pkt 6 Prawa budowlanego definicja budowy przewiduje bowiem wyraźnie wykonanie obiektu budowlanego w określonym miejscu. Regulacji prawa budowlanego podlega powstawanie dróg jako obiektów budowlanych, w wyniku przeprowadzania robót budowlanych. Pojęcie przebudowy może odnosić się wyłącznie do drogi powstałej uprzednio wskutek robót budowlanych, a nie do drogi powstałej wskutek samego, choćby nawet długotrwałego użytkowania (wyrok WSA w Gdańsku z 25.3.2009 r. II SA/Gd 923/08), i to nawet połączonego z ewentualnymi – w szczególności spontanicznymi lub tymczasowymi (prowizorycznymi) – zabiegami konserwacyjnymi jej użytkowników lub właściciela gruntu, niemającymi jednak charakteru robót budowlanych, tj. działaniami typu okresowe wyrównywanie i utwardzanie nawierzchni, zwłaszcza przez wysypanie gruzu, szlaki, żużlu, żwiru itp. Ciąg komunikacyjny powstały w taki samorzutny sposób jest drogą (drogą gruntową) wyłącznie w znaczeniu potocznym, a nie w rozumieniu łącznie czytanych przepisów ustawy o drogach publicznych i Prawa budowlanego.

Mając na uwadze powyższe i wracając do definicji przebudowy drogi, organ odwoławczy stwierdził, że z przebudową drogi będziemy mieli do czynienia tylko wtedy, gdy następuje wykonywanie robót, w których wyniku następuje podwyższenie parametrów technicznych i eksploatacyjnych "istniejącej drogi" w rozumieniu faktycznym i technicznoprawnym (z zastrzeżeniem, że nie wymagają one zmiany granic pasa drogowego). Skoro przebudowa dotyczy "istniejącej drogi", to oznacza, że musi odnosić się do "istniejącej budowli drogowej", której parametry techniczne są podwyższane. Nie jest zatem tak, jak twierdzi skarżący, że prace inwestycyjne wykonywane w granicach istniejącego pasa drogowego drogi publicznej zawsze będą kwalifikowane jako "przebudowa drogi". Przebudowa ma bowiem miejsce tylko wtedy, gdy w tym pasie drogowym konkretna budowa drogowa już istnieje i jest ona ulepszana, a nie zastępowana nową. W innych przypadkach będziemy mieli do czynienia z budową drogi, a zatem z wykonywaniem połączenia drogowego między określonymi miejscami lub miejscowościami, a także jego odbudową i rozbudową, przy czym to połączenie drogowe będzie stanowiło budowę wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi, urządzeniami oraz instalacjami, stanowiąca całość techniczno-użytkową (wyrok WSA w Poznaniu z 22.4.2015 r. II SA/Po 36/15).

Z całokształtu ustalonych okoliczności sprawy wynika, że w pasie drogowym ul. Ejsmonda przed realizacją tam przedmiotowej inwestycji drogowej istniała jedynie droga gruntowa, której nawierzchnia nie powstała w wyniku zrealizowania określonych robót powodujących powstanie budowli drogowej (obiektu budowlanego), a w szczególności jezdni. Takiej oceny nie zmieniłby nawet fakt prowadzenia w granicach tej ulicy sporadycznych czy nawet okresowych działań konserwacyjnych, zgodnie bowiem z art. 4 pkt 20 ustawy o drogach publicznych "wykonywanie robót konserwacyjnych, porządkowych i innych zmierzających do zwiększenia bezpieczeństwa i wygody ruchu, w tym także odśnieżanie i zwalczanie śliskości zimowej" stanowi utrzymanie drogi i nie ma związku z realizacją drogi.

Organ odwoławczy stwierdza, iż w omawianym przypadku mamy do czynienia z budową nowego obiektu budowlanego wymagającego pozwolenia na budowę.

W związku z powyższym, ze względu na niespełnienie warunków wynikających z przepisów Prawa budowlanego, organ odwoławczy nie mógł podjąć innego rozstrzygnięcia jak to, które zostało określone w sentencji decyzji.

Nie znajduje potwierdzenia zarzut skarżącego o naruszeniu art. 7, 77 oraz art. 81 i 84 k.p.a. Należy stwierdzić, iż przy wydawaniu decyzji organ pierwszej instancji zachował warunki wynikające z art. 7 k.p.a., który stanowi, że w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności i podejmują wszelkie kroki niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy mając na uwadze interes społeczny i słuszny interes obywateli, a także art. 77 § 1 k.p.a., według którego organ administracji publicznej jest obowiązany w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzyć cały materiał dowodowy. Zaskarżona decyzja zawiera zarówno uzasadnienie faktyczne jak i prawne, wskazanie faktów, które organ odwoławczy uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł oraz przyczyny z powodu których innym dowodom przedstawionym przez inwestora odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Decyzja zawiera również przepisy prawa, na których oparł się organ orzekający wraz z ich wyjaśnieniem.

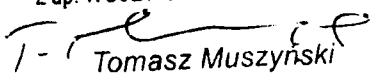
Organ drugiej instancji podejmuje decyzję o utrzymaniu w mocy decyzji organu I instancji wtedy, gdy w wyniku rozpoznania sprawy rozstrzygnięcie organu odwoławczego pokrywa się z rozstrzygnięciem organu I instancji. Zatem rozstrzygnięcie organu I instancji jest w ocenie organu odwoławczego prawidłowe, zarówno z punktu widzenia zgodności z prawem jak i pod względem celowości. Jak podkreślił NSA w wyroku z dnia 15.08.1985 r. III SA 730/85: „Utrzymanie w mocy decyzji organu I instancji oznacza w szczególności utrzymanie w mocy jej podstawowego, koniecznego, elementu jakim jest rozstrzygnięcie. W rozstrzygnięciu decyzji zostaje bowiem wyrażona wola organu administracji załatwiającego sprawę w tej formie.(...).W razie więc gdy organ odwoławczy utrzymuje w mocy decyzję organu I instancji, należy przyjąć, że w szczególności utrzymał w mocy jej rozstrzygnięcie sformułowane przez organ I instancji”.

Reasumując stwierdza się, iż decyzja Starosty Grodzkiego Nr 395/17 z dnia 3 kwietnia 2017 r., znak: WAB.6743.100.2017 wnosząca sprzeciw dotyczący zgłoszenia – przebudowy drogi gminnej ul. Ejsmonda w Podkowie Leśnej na terenie działek nr ew. 88, 25/1, 25/14, 24/1, 24/5, 24/3, 24/4 obręb 0010 w Podkowie Leśnej – jest słuszna i brak jest podstaw do jej zmiany bądź uchylenia.

W świetle stanu faktycznego i prawnego orzeczono jak na wstępie.

Niniejsza decyzja jest ostateczna. Wobec wyczerpania środków odwoławczych, może być zaskarżona do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, ul. Jasna nr 2/4, 00-013 Warszawa, za pośrednictwem Wojewody Mazowieckiego (Mazowiecki Urząd Wojewódzki w Warszawie Wydział Infrastruktury Oddział w Delegaturze – Placówce Zamiejskowej w Płocku, ul. 3 Maja 16, 09-402 Płock), w terminie 30 dni od daty doręczenia decyzji stronie.



z up. WOJEWODY MAZOWIECKIEGO

Tomasz Muszyński
Kierownik Oddziału Infrastruktury
w Delegaturze-Placówce Zamiejskowej w Płocku

Otrzymują:

1. Pan Artur Tusiński
Burmistrz Miasta Podkowa Leśna
ul. Akacyjowa 39/41, 05-807 Podkowa Leśna
2. Wydział Architektoniczno-Budowlany
Starostwa Powiatu Grodziskiego
ul. Kościuszki 30, 05-825 Grodzisk Mazowiecki
3. aa.

Do wiadomości:

1. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego
ul. Daleka 11, 05-820 Grodzisk Mazowiecki