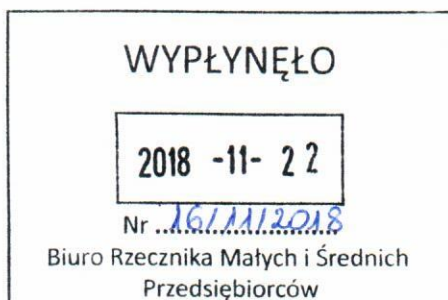




Warszawa, dnia 22 listopada 2018 r.

RZECZNIK MAŁYCH I ŚREDNICH  
PRZEDSIĘBIORCÓW

RMSP-..1..22.11.2018



Szanowny Pan

Jerzy Kwieciński

Minister Inwestycji i Rozwoju

*Szanowny Panie Ministrze,*

na podstawie art. 9 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. o Rzeczniku Małych i Średnich Przedsiębiorców (Dz.U. poz. 648; dalej ustawa o Rzeczniku) w związku z art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz.U. poz. 646, 1479 i 1633; dalej: Prawo przedsiębiorców) zwracam się z wnioskiem o wydanie przez Pana Ministra objaśnienia prawnego dotyczącego tego czy:

- na podstawie art. 34 ust. 3 pkt 1 ustawy Prawo budowlane z dnia 7 lipca 1994 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 1202; dalej: Prawo budowlane) w zw. z § 1 i 4 rozporządzenia Ministra Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa z dnia 21 lutego 1995 r. w sprawie rodzaju i zakresu opracowań geodezyjno-kartograficznych oraz czynności geodezyjnych obowiązujących w budownictwie (Dz.U. z 1995 r. Nr 25 poz. 133; dalej: rozporządzenie ws. czynności geodezyjnych) w zw. z art. 12 b ust. 5 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz.U. z 2017 r. poz. 2101; dalej: upgik) oraz w zw. z art. 7 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2017 r. poz. 1257; dalej: kpa) przedsiębiorca składając wniosek o pozwolenie na budowę ma obowiązek załączyć

do projektu budowlanego uwierzytelnioną mapę aktualną zwaną także mapą do celów projektowych.

## Uzasadnienie

Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców w związku z pełnieniem swoich obowiązków określonych w ustawie o Rzeczniku oraz wnioskiem przedsiębiorcy jaki został mu przedłożony, a także po przeprowadzeniu rozeznania i stwierdzeniu rozbieżnej praktyki urzędów oraz odnotowaniu wielu niejasności związanych ze stosowaniem obowiązującego prawa w zakresie ww., przepisów postanowił zwrócić się o wydanie przez Pana Ministra objaśnienia prawnego.

Problem interpretacyjny na kanwie którego składany jest przedmiotowy wniosek dotyczy objaśnienia czy na gruncie obecnie obowiązujących przepisów prawa występuje podstawa prawna zgodnie z którą organ może żądać od przedsiębiorcy składającego wniosek o pozwolenie na budowę, przedstawienia uwierzytelnionej mapy dla celów projektowych jako załącznika do projektu budowlanego.

### I. W kwestii obowiązujących przepisów prawa

Przedsiębiorca składając wniosek o pozwolenie na budowę ma obowiązek na podstawie art. 34 ust. 3 pkt 1 Prawa budowlanego dołączenia do projektu budowlanego mapy aktualnej. Powyższe potwierdza także § 1 rozporządzenia ws. czynności geodezyjnych, który stanowi, że *„Przepisy rozporządzenia określają rodzaje i zakres opracowań geodezyjno-kartograficznych i czynności geodezyjnych obowiązujących podczas projektowania, budowy, remontu i utrzymywania obiektów budowlanych, dla których jest wymagane uzyskanie pozwolenia na budowę”*, natomiast z § 3 tego rozporządzenia wynika, iż *„Opracowania geodezyjno-kartograficzne do celów projektowych obejmują przygotowanie dokumentacji geodezyjnej niezbędnej do wykonania projektu budowlanego”*. Kolejny § 5 wskazuje, że mapy określone w § 4 zwane są dalej mapami do celów projektowych.



Ustawą z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz.U. poz. 831) znowelizowano przepis art. 15b ust. 5 upgik zastępując dotychczasowe brzmienie tego przepisu nową treścią. Przepis ten obecnie funkcjonuje w następującym brzmieniu:

*„Organ Służby Geodezyjnej i Kartograficznej, do którego przekazane zostały zbiory danych lub inne materiały stanowiące wyniki prac geodezyjnych lub prac kartograficznych, potwierdza ich przyjęcie do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego wpisem do ewidencji materiałów tego zasobu, a także uwierzytelnia dokumenty opracowane na podstawie wykonanych prac geodezyjnych lub prac kartograficznych **na potrzeby postępowań administracyjnych, postępowań sądowych lub czynności cywilnoprawnych, jeżeli w sprawie tego uwierzytelnienia złożony został wniosek.** Uwierzytelnienie polega na potwierdzeniu zgodności dokumentu z danymi zawartymi w bazach danych, o których mowa w art. 4 ust. 1a oraz 1b, lub z dokumentacją przekazaną do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego, w sposób i w trybie określonym w przepisach wydanych na podstawie art. 12d ust. 2”.*

Jednocześnie art. 40b ust. 1 pkt 3 upgik stanowi, iż:

*„Organy prowadzące państwowy zasób geodezyjny i kartograficzny pobierają opłaty za uwierzytelnianie dokumentów opracowanych przez wykonawców prac geodezyjnych lub prac kartograficznych, co do zgodności tych dokumentów z danymi zawartymi w bazach danych, o których mowa w art. 4 ust. 1a oraz 1b, lub z dokumentacją przekazaną przez tego wykonawcę do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego.”.*

## **II. W zakresie argumentacji powoływanej przez urzędy**

Urzędy jako podstawę prawną do żądania przedłożenia do projektu budowlanego uwierzytelnionej mapy dla celów projektowych wskazują art. 7 kpa twierdząc, iż organ administracji architektoniczno-budowlanej w postępowaniach administracyjnych dotyczących inwestycji budowlanej wykorzystując mapy, które nie zostały uwierzytelnione w sposób określony w rozporządzeniu Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 8 lipca 2014 r. w sprawie sposobu i trybu uwierzytelniania przez organy Służby Geodezyjnej i Kartograficznej dokumentów na potrzeby postępowań administracyjnych, sądowych lub

czynności cywilnoprawnych (Dz.U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm.; dalej rozporządzenie ws. trybu uwierzytelniania) zwiększa ryzyko podjęcia błędnej decyzji.

### **III. W kwestii argumentacji prawnej podzielanej przez Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców**

#### **A. Brak podstawy prawnej do żądania uwierzytelnienia map na podstawie upgik oraz rozporządzeń wydanych na jej podstawie**

Przepis art. 12b ust. 5 upgik stanowi, że organ właściwy, po dokonaniu pozytywnej weryfikacji dokumentacji, potwierdza jej przyjęcie do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego, wpisem do ewidencji materiałów tego zasobu. Jednocześnie organ uwierzytelnia dokumenty opracowane na podstawie wykonanych prac geodezyjnych lub kartograficznych na potrzeby postępowań administracyjnych, sądowych lub czynności cywilnoprawnych, jeśli w sprawie tego uwierzytelnienia złożony został wniosek.

Odpowiednie klauzule winny być nadawane w trybie przepisów rozporządzenia ws. trybu uwierzytelniania. Rozporządzenie to w § 1 wskazuje, iż uwierzytelnianie dotyczy prac geodezyjnych i kartograficznych na potrzeby postępowań administracyjnych, sądowych lub czynności cywilnoprawnych. **Jednocześnie podkreślić należy, że rozporządzenie ws. trybu uwierzytelniania nie określa nigdzie zasad uwierzytelniania opracowań wykonanych na cele budowlane.** Mając to na uwadze wskazać należy, iż brak jest przepisu upgik lub odpowiedniego przepisu aktu wykonawczego do tej ustawy, na podstawie którego można byłoby żądać uwierzytelniania opracowań na cele budowlane.

W zakresie ewentualnych wątpliwości czy mapa dla celów projektowych dołączona do projektu budowlanego jest dokumentem w postępowaniu administracyjnym przytoczyć należy wyrok WSA w Kielcach z dnia 4 marca 2015 r., sygn. akt II SAB/Ke 8/15, gdzie Sąd wskazuje, iż:

*„Zauważyć jednak należy, na co słusznie zwrócił uwagę skarżący oraz uczestnik - Stowarzyszenie, które zostało przez Sąd dopuszczone do udziału w sprawie, że w art. 2 pkt 1 ppkt 1 ustawy, zawierającym legalną definicję prac geodezyjnych rozróżnia się:*



- opracowanie dokumentacji geodezyjnej dotyczącej nieruchomości na potrzeby postępowań administracyjnych lub sądowych oraz czynności cywilnoprawnych od

- wykonywania opracowań geodezyjno - kartograficznych oraz czynności geodezyjnych na potrzeby budownictwa.

*Skoro sam ustawodawca rozróżnia te dwa pojęcia, nie można, jak chce tego organ, przyjąć że ponieważ mapa sporządzona dla potrzeb budownictwa będzie potrzebna w postępowaniu o pozwolenie na budowę, to oznacza, że została ona sporządzona na potrzeby postępowania administracyjnego. Co za tym idzie przepisy rozporządzenia z dnia 8 lipca 2014 r. w sprawie sposobu i trybu uwierzytelniania... w niniejszej sprawie nie mają zastosowania”.*

Jednocześnie warto zwrócić uwagę na opinię prof. Marka Chmaja wydaną 25 czerwca 2015 r., gdzie wypowiada się on o projektowanej zmianie art. 12b ust. 5 upgik, która następnie została wprowadzona w życie. Opiniujący wskazuje w tym zakresie, iż „[...] projektowana zmiana stanowi o uwierzytelnianiu dokumentów na wniosek, opracowanych na podstawie wykonanych prac geodezyjnych lub prac kartograficznych na potrzeby postępowań administracyjnych, postępowań sądowych lub czynności cywilnoprawnych, nie rozstrzygając zasad i trybu postępowania z dokumentacją przeznaczoną do innych celów”.

Wreszcie podstawą do żądania uwierzytelnienia map do celów projektowych nie jest art. 40b ust. 1 pkt 3 upgik, który zasadniczo wskazuje za jakie czynności organ pobiera opłaty. Wymienia się tu uwierzytelnianie dokumentów opracowanych przez wykonawców prac geodezyjnych lub prac kartograficznych, **co do zgodności tych dokumentów z danymi zawartymi w bazach danych**, o których mowa w art. 4 ust. 1a oraz 1b, lub **z dokumentacją przekazaną przez tego wykonawcę do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego**. Także więc i ten przepis nie rozszerza przedmiotu ustawy na mapy dla celów budowlanych składane jako załącznik do pozwolenia na budowę.

**B. Brak podstaw w rozporządzeniu Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 8 lipca 2014 r. w sprawie sposobu i trybu uwierzytelniania przez Organy Służby Geodezyjnej i Kartograficznej dokumentów na potrzeby postępowań administracyjnych, sądowych lub czynności cywilnoprawnych**



Część organów obowiązek żądania uwierzytelnienia mapy do celów projektowych w postępowaniu o udzielenie pozwolenia na budowę wywodzi z rozporządzenia ws. trybu uwierzytelniania. Działanie takie jednak jest nieprawidłowe z co najmniej dwóch względów. Po pierwsze nałożenie obowiązków - szczególnie fiskalnych - możliwe jest tylko i wyłącznie gdy w sposób jednoznaczny przewiduje to ustawa. Wynika to z art. 217 Konstytucji RP, który stanowi, iż *„Nakładanie podatków, innych danin publicznych, określanie podmiotów, przedmiotów opodatkowania i stawek podatkowych, a także zasad przyznawania ulg i umorzeń oraz kategorii podmiotów zwolnionych od podatków następuje w drodze ustawy”*. W tym wypadku jak wskazano wcześniej upgik nie obejmuje swoim zakresem przygotowywania i skłaniania dokumentacji dla celów budowlanych w ogóle, więc nie może być też podstawą do uwierzytelniania jakichkolwiek dokumentów w tym postępowaniu. Po drugie – nawet gdyby pominąć założenie uprzednie – także w rozporządzeniu ws. trybu uwierzytelniania nie ma podstawy prawnej do żądania uwierzytelnienia mapy na cele budowlane.

Powyższe potwierdza także stanowisko wyrażone w opinii prawnej w sprawie stosowania przepisu art. 12 b ust 5 do opracowań geodezyjnych sporządzanych na potrzeby budownictwa, która wydana została przez Starostwo Powiatowe w Radomsku (PP.074.25.2015). W opinii tej wskazano, iż *„Mając na uwadze powyższe, ponieważ nie istnieje także prawny obowiązek, aby opracowania geodezyjne sporządzane na potrzeby budownictwa podlegały uwierzytelnianiu w rozumieniu art. 12b ust. 5 ustawy oraz w rozumieniu przepisów rozporządzenia Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 8 lipca 2014 r. w sprawie sposobu i trybu uwierzytelniania przez organy Służby Geodezyjnej i Kartograficznej dokumentów na potrzeby postępowań administracyjnych, sądowych lub czynności cywilnoprawnych, należy stanąć na stanowisku, iż brak jest uzasadnienia do uwierzytelniania z urzędu opracowań geodezyjnych sporządzonych na potrzeby budownictwa, jak również brak jest uzasadnienia do żądania przez organu administracji architektoniczno-budowlanej aby do celów budowlanych, np. do celów projektowych, używane były wyłącznie uwierzytelnione opracowania geodezyjne.”*

W tym miejscu przytoczyć należy także wyrok NSA z dnia 21 listopada 2017 r., sygn. akt I OSK 1080/17, gdzie zdecydowano wykluczono możliwość interpretowania upgik przez pryzmat rozporządzenia ws. trybu uwierzytelniania. W powoływanym wyroku wskazano, iż



„Biorąc pod uwagę pierwszeństwo wykładni językowej nieuprawnione jest odwoływanie się do wykładni innej niż gramatyczna w sytuacji, gdy przepis art. 12b ust. 5 ustawy był jasny i nie budził wątpliwości. [...] Wojewódzki Inspektor Nadzoru Geodezyjnego i Kartograficznego w L. przy interpretacji artykułu 12b ust. 5 ustawy zastosował wykładnię systemową, przez pryzmat przepisów aktu wykonawczego tj. § 2 ust. 2, § 3 i § 4 ust. 1 rozporządzenia Ministra Administracji i Cyfryzacji z 8 lipca 2014 r. w sprawie sposobu i trybu uwierzytelniania przez organy Służby Geodezyjnej i Kartograficznej dokumentów (...). **Ze względu na nadrzędność aktu rangi ustawy nad rozporządzeniem wykonawczym taki zabieg interpretacyjny jest niedopuszczalny.**”. To tylko potwierdza prezentowane stanowisko dotyczące braku podstawy prawnej do żądania uwierzytelniania map dla celów projektowych stanowiących załącznik do projektu budowlanego.

### **C. Brak podstawy prawnej do żądania uwierzytelnienia map na podstawie Prawa budowlanego oraz rozporządzeń wydanych na jego podstawie**

Prawo budowlane ani żadne rozporządzenie wydane na jego gruncie nie dają podstawy do tego, aby żądać złożenia uwierzytelnionej mapy do celów projektowych jako załącznika do projektu budowlanego.

W zakresie Prawa budowlanego istotny jest tutaj przepis art. 34 ust. 3 pkt 1, który stanowi, iż Projekt budowlany powinien zawierać projekt zagospodarowania działki lub terenu sporządzony na aktualnej mapie.

Podstawy do uwierzytelniania map nie daje także żaden przepis rozporządzenia ws. czynności geodezyjnych, który ww. czynności w ogóle nie reguluje.

### **D. Brak podstawy do żądania uwierzytelnienia map na podstawie art. 7 kpa**

Organy administracyjne żądając załączenia do projektu budowlanego uwierzytelnionych map dla celów projektowych jako podstawę swoich działań wskazują art. 7 kpa. Działanie takie jest wadliwe i nieusprawiedliwione.

Przepis art. 7 kpa stanowi zasadę ogólną postępowania administracyjnego prowadzonego przed organami administracji publicznej. Jest to przepis proceduralny nakazujący prowadzenie postępowania administracyjnego w określony sposób tj. zgodnie



z prawem, na podstawie w pełni zebranego materiału dowodowego, który odzwierciedla stan faktyczny sprawy oraz mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli. Kategorycznie stwierdzić należy, iż przepis ten nie może być materialnoprawną podstawą do nałożenia na przedsiębiorcę (lub jakikolwiek inny podmiot) obowiązku dokonywania czynności uwierzytelniania dokumentu.

Powyższe potwierdza stanowisko doktryny, gdzie wskazuje się, iż „*Komentowany przepis wprowadza trzy zasady ogólne. Pierwszą z nich jest zasada praworządności, wyrażona przede wszystkim w poprzedzającym go art. 6 KPA. Sformułowanie użyte w art. 7 KPA stanowi niejako powtórzenie oraz ponowne podkreślenie obowiązku działania zgodnie z prawem i na jego podstawie. Artykuł 6 KPA, jako zasada ogólna, ma niewątpliwie zastosowanie w toku całego postępowania i stanowi samodzielną podstawę do sformułowania obowiązku działania organów administracji publicznej zgodnie z prawem na każdym jego etapie. Wydaje się jednak, że ustawodawca zdecydował się na takie, a nie inne brzmienie przepisu zawartego w art. 7 KPA w celu **uwypuklenia ogromnego znaczenia obowiązku stania na straży praworządności przez organy administracji publicznej, szczególnie podczas procesu dochodzenia do prawdy obiektywnej, ponieważ to właśnie ten etap stanowi "esencję" całego postępowania.***” [M. Wierzbowski, R. Hauser (red.), Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, Wyd. 5, Warszawa 2018].

Działanie zgodnie z prawem i w jego ramach stoi w sprzeczności z praktyką części organów, które żądają dokonania uwierzytelnienia map dla celów projektowych składanych jako załącznik do pozwolenia na budowę. Jak wskazano wcześniej nie ma podstawy prawnej, która uprawniałaby organy do żądania dokonywania uwierzytelnienia w ww. sytuacji. Jednocześnie – jak się wydaje – organy powołując się na art. 7 kpa kierują się nadmierną ostrożnością z własnego punktu widzenia oraz zniekształcają sens i wykładnię ogólnych przepisów kpa.

Jednocześnie działanie organów jest sprzeczne z art. 29 Prawa przedsiębiorców, który stanowi, że „*Organ nie może żądać ani uzależniać swojego rozstrzygnięcia od przedłożenia dokumentów w formie oryginału, poświadczonej kopii lub poświadczonego tłumaczenia, chyba że obowiązek taki wynika z przepisów prawa*”. Wskazać należy, iż obowiązku takiego



brak, przez co wymuszanie uwierzytelniania, a co za tym idzie opłat w przedmiotowych sprawach uznać należy za bezpodstawne, a przez to bezprawne.

Mając powyższe na uwadze konieczne stało się wystąpienie z niniejszym wnioskiem.

ZASTĘPCA RZECZNIKA  
MAŁYCH I ŚREDNICH PRZEDSIĘBIORCÓW



Jacek Cieplak