

OPIS ISTOTNYCH ZAGADNIENÍ DLA KOMISJI EGZAMINACYJNEJ
DO ZADANIA Z ZAKRESU PRAWA ADMINISTRACYJNEGO
(EGZAMIN ADWOKACKI – 23 MARCA 2018 r.)

1. Zdaniem zespołu do przygotowania zadań na egzamin adwokacki, zdający powinien sporządzić skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku na decyzję Pomorskiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Gdańsku z dnia 1 marca 2018 r.
2. Przy ocenie rozwiązania zadania należy w szczególności (w ramach wymogów wyznaczonych w art. 78e ust. 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze) zwrócić uwagę na następujące kwestie:
 - skarga powinna spełniać wymogi formalne wynikające z art. 46 - 47 i art. 57 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Z treści skargi powinno wynikać, że zostały do niej dołączone jej odpisy, a także pełnomocnictwo wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej,
 - zdający, oznaczając w skardze strony postępowania, powinien wskazać także uczestników postępowania na prawach strony (art. 33 § 1 p.p.s.a), tj.: Spółdzielnię Mieszkaniową „Cichy Kącik” w Gdyni oraz Bank Spółdzielczy „Grosik” z siedzibą w Gdyni,
 - ze skargi powinno wynikać, że została ona wniesiona w terminie 30 dni od dnia doręczenia skarżącemu decyzji organu drugiej instancji do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku za pośrednictwem Pomorskiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Gdańsku (art. 53 § 1 i art. 54 § 1 p.p.s.a.).
3. Zdający powinien wnieść o uchylenie w całości decyzji organów obu instancji na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a - c p.p.s.a. oraz na podstawie art. 135 p.p.s.a. - z uwagi na naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, a także naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy.
4. Zdający powinien wnieść o zasądzenie na rzecz strony kosztów postępowania na podstawie art. 199 i art. 200 p.p.s.a.

Przy rozwiązaniu zadania zastosowanie znajdują:

1. ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego,
2. ustawa z dnia z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane,
3. ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

Osoba zdająca powinna w skardze sformułować na podstawie art. 57 § 1 pkt 3 p.p.s.a. zarzuty naruszenia prawa, w szczególności:

1. art. 105 § 1 k.p.a. przez jego zastosowanie i umorzenie postępowania administracyjnego na skutek błędnego ustalenia, że nie było podstaw do merytorycznego rozpoznania sprawy i przyjęcia, że Alina Wesołowska nie miała w toczącym się postępowaniu przymiotu strony w rozumieniu art. 28 k.p.a.;
2. art. 28 k.p.a. w związku z art. 66 ust. 1 pkt 2 ustawy – Prawo budowlane przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że Alina Wesołowska, jako właścicielka lokalu mieszkalnego nie miała interesu prawnego, aby domagać się w drodze decyzji administracyjnej usunięcia skutków związanych z użytkowaniem zainstalowanych w pomieszczeniach wynajmowanych przez Bank Spółdzielczy „Grosik” urządzeń klimatyzacyjnych w postaci hałasu, drgań (wibracji) i wyziewów, które zagrażały jej zdrowiu;
3. art. 66 ust. 1 pkt 2 ustawy – Prawo budowlane przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że wydanie w drodze decyzji nakazu usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości obejmuje wyłącznie wykonanie robót budowlanych, co do których wymagane jest pozwolenie budowlane lub zgłoszenie;
4. art. 7, art. 75, art. 77 § 1 oraz art. 80 i art. 107 § 3 k.p.a. przez:
 - niewyjaśnienie istotnych dla prawidłowego rozpoznania sprawy okoliczności faktycznych oraz dowolną ocenę zebranego materiału dowodowego polegającą na ustaleniu, że w lokalu mieszkalnym należącym do Aliny Wesołowskiej nie występują nadmierne hałasy, drgania i wyziewy spowodowane wadliwie zainstalowaną instalacją klimatyzacyjną w pomieszczeniach zajmowanych przez Bank Spółdzielczy „Grosik”;
 - pominięcie, jako dowodu w sprawie, przedłożonej przez Alinę Wesołowską ekspertyzy budowlanej sporządzonej przez mgr inż. budownictwa lądowego Jana Dokładnego oraz zaświadczenia lekarza neurologa;
 - nierozpoznanie wniosku złożonego przez Alinę Wesołowską 28 listopada 2017 r. o przesłuchanie w charakterze świadka pani Czesławy Dąbrowskiej;
5. art. 67 § 2 pkt 3 w związku z art. 72 k.p.a. oraz art. 81 ust. 4 ustawy – Prawo budowlane polegające na tym, że czynności postępowania mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. oględziny przeprowadzone 8 listopada 2017 r. oraz czynności kontrolne przeprowadzone 4 grudnia 2017 r., utrwalono wyłącznie przy pomocy notatki służbowej, a nie w formie protokołu;

6. art. 10 § 1 w związku z art. 79 § 1 i art. 81 k.p.a. przez przeprowadzenie 4 grudnia 2017 r. czynności kontrolnych bez udziału Aliny Wesołowskiej oraz przez uniemożliwienie jej przed wydaniem decyzji wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Przedstawiony w zadaniu stan faktyczny prowadził do jednoznacznego wniosku, że na skutek błędnych i dowolnych ustaleń faktycznych oraz błędnej wykładni prawa materialnego, wydana w tej sprawie decyzja organu odwoławczego, którą utrzymano w mocy decyzję organu I instancji umarzającą postępowanie administracyjne naruszała prawo, co czyniło koniecznym sporządzenie i wniesienie skargi do sądu administracyjnego.

Stawiając zarzut naruszenia art. 105 § 1 k.p.a. należało mieć na uwadze to, że stwierdzenie przez organ administracji publicznej bezprzedmiotowości postępowania i wydanie decyzji o jego umorzeniu, wiąże się z koniecznością uprzedniego zebrania kompletnego materiału dowodowego i poprawnego ustalenia na jego podstawie stanu faktycznego sprawy, który będzie wykluczał prawną możliwość merytorycznego jej rozstrzygnięcia.

Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego zachodzi w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.a. w sytuacji braku któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, wobec którego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie jej co do istoty. Nie można natomiast mówić o bezprzedmiotowości postępowania administracyjnego, gdy sprawa wymaga merytorycznego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia.

Bezzasadność żądania strony musi być wykazana w decyzji załatwiającej sprawę co do jej istoty, a nie prowadzi do umorzenia postępowania, gdyż stanowić to będzie niezgodne z prawem uchylenie się organu administracji od merytorycznego rozstrzygnięcia.

Przy formułowaniu zarzutu naruszenia art. 28 k.p.a. w związku z art. 66 ust. 1 pkt 2 ustawy – Prawo budowlane należało mieć na uwadze to, że zgodnie z art. 28 k.p.a., stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. Podstawą prawną wyprowadzenia interesu prawnego są przepisy materialne prawa administracyjnego. Oznacza to, że nie jest wystarczające formułowanie zarzutu naruszenia art. 28 k.p.a. bez powiązania z mającymi zastosowanie w danej sprawie przepisami prawa materialnego. Przepis ten nie ustanawia normy prawnej samoistnej, a zatem stosowany jest w związku z przepisami prawa materialnego, które dają podstawy do wyprowadzenia interesu prawnego, dając jednostce status strony postępowania (wyrok NSA z 17 kwietnia 2012 r., sygn. akt II OSK 176/11).

Według art. 66 ust. 1 ustawy - Prawo budowlane, w przypadku stwierdzenia, że obiekt budowlany może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi, bezpieczeństwu mienia bądź środowiska

(pkt 1) albo jest użytkowany w sposób zagrażający życiu lub zdrowiu, bezpieczeństwu mienia lub środowiska (pkt 2) właściwy organ nakazuje, w drodze decyzji, usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości, określając termin wykonania tego obowiązku.

Wykładnia art. 66 ust. 1 pkt 2 ustawy - Prawo budowlane, wyłączająca interes prawny właściciela lokalu, który dotknięty jest skutkami w postaci ponadnormatywnego hałasu lub drgań związanymi z użytkowaniem zainstalowanych urządzeń mechanicznych w budynku mieszkalnym w sposób zagrażający zdrowiu, jest wykładnią błędną i nie uwzględnia systemu regulacji prawnej przyjętej w tej ustawie, w tym art. 61 ust. 2 w zw. z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy - Prawo budowlane. Przepis ten daje podstawy materialnoprawne do wyprowadzenia interesu prawnego jednostek, których stwierdzone zagrożenia dotyczą, a które podlegają szczególnej ochronie, zgodnie z art. 5 tej ustawy (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 17 listopada 2016 r., sygn. akt II OSK 305/15).

Podstawą przyznania przymiotu strony właścicielowi lokalu mieszkalnego mogą być zarzuty związane z przenikaniem hałasu do mieszkania w związku z użytkowaniem zainstalowanych urządzeń mechanicznych oraz sposobem ich podłączenia do urządzeń kominowych i wentylacyjnych budynku (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie 29 marca 2006 r., sygn. akt VII SA/Wa 980/05).

Przy formułowaniu zarzutu naruszenia art. 66 ust. 1 pkt 2 ustawy – Prawo budowlane przez błędną wykładnię, należało mieć na uwadze to, że zgodnie z art. 29 ust. 1 pkt 27 oraz art. 30 ust. 1 ustawy - Prawo budowlane w brzmieniu nadanym przez art. 5 lit. a ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców (Dz. U. z 2016 r. poz. 2255), która weszła w życie w dniu 1 stycznia 2017 r., budowa instalacji klimatyzacyjnych wewnątrz budynku nie wymaga ani pozwolenia na budowę, ani dokonania zgłoszenia.

Pomimo tego, że roboty budowlane polegające na instalowaniu urządzeń klimatyzacyjnych nie wymagają uzyskania pozwolenia na budowę i nie są objęte obowiązkiem zgłoszenia, to zastosowanie może mieć art. 66 ust. 1 ustawy – Prawo budowlane, jeżeli wystąpią przesłanki wymienione w tym przepisie. Jego celem jest bowiem zapewnienie bezpiecznego użytkowania wszystkich obiektów budowlanych, a nie tylko tych, których wzniesienie wymagało uzyskania pozwolenia na budowę lub obowiązku zgłoszenia (por. uzasadnienie uchwały NSA z 3 października 2016 r. II OPS 1/16 oraz wyroki NSA z 17 listopada 2016 r., sygn. akt II OSK 305/15 i z 22 stycznia 1998 r., sygn. akt IV SA 357/96).

Dodatkowym walorem pracy będzie zauważenie przez zdającego, że zgodnie z treścią § 323 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie

warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie budynek i urządzenia z nim związane powinny być zaprojektowane i wykonane w taki sposób, aby poziom hałasu, na który będą narażeni użytkownicy lub ludzie znajdujący się w ich sąsiedztwie, nie stanowił zagrożenia dla ich zdrowia, a także umożliwiał im pracę, odpoczynek i sen w zadowalających warunkach.

Z treści § 323 ust. 2 powołanego rozporządzenia wynika natomiast, że pomieszczenia w budynkach mieszkalnych, zamieszkania zbiorowego, należy chronić przed hałasem pochodzącym od instalacji i urządzeń stanowiących techniczne wyposażenie budynku oraz hałasem powietrznym i uderzeniowym, wytwarzanym przez użytkowników innych mieszkań. Z kolei zgodnie z treścią § 326 ust. 1 wymienionego wyżej rozporządzenia, poziom hałasu oraz drgań przenikających do pomieszczeń w budynkach mieszkalnych zamieszkania zbiorowego i użyteczności publicznej nie może przekraczać wartości dopuszczalnych, określonych w Polskich Normach dotyczących ochrony przed hałasem pomieszczeń w budynkach oraz oceny wpływu drgań na ludzi w budynkach.

Przy formułowaniu zarzutów skargi należało mieć na uwadze to, że zaistnienie przesłanek obligujących organ nadzoru budowlanego do wydania decyzji na podstawie art. 66 ust. 1 ustawy – Prawo budowlane, musi wynikać z ustaleń poczynionych przez ten organ w przeprowadzonym postępowaniu i następnie znaleźć odpowiednie odzwierciedlenie w uzasadnieniu decyzji.

Organ nadzoru budowlanego, opierając decyzję na art. 66 ust. 1 ustawy – Prawo budowlane, musi jednoznacznie ustalić, czy i jakie nieprawidłowości występują oraz któremu z dóbr wymienionych w pkt 1 zagrażają i dlaczego.

Z treści zadania wynikało, że organ I instancji w sposób dowolny, z pominięciem dowodów zgłoszonych przez Alinę Wesołowską ustalił, że w lokalu mieszkalnym, którego była właścicielem, nie występują hałasy, drgania i wzywy spowodowane wadliwie zainstalowanymi mechanicznymi urządzeniami klimatyzacyjnymi w pomieszczeniach zajmowanych przez Bank Spółdzielczy „Grosik”.

Ponadto, istotne naruszenie przepisów postępowania, którego dopuścił się organ I instancji polegało na tym, że kluczowe w sprawie ustalenia faktyczne oparto wyłącznie na notatkach urzędowych. Notatka urzędowa może mieć znaczenie pomocnicze przy rozpatrywaniu sprawy, jednakże nie jest dopuszczalne dokonywanie wszelkich ustaleń w sprawie tylko na jej podstawie.

Stosownie do art. 67 § 1 k.p.a., czynność postępowania mająca istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy powinna być utrwalona protokołem, a tylko inne czynności (mniej

istotne), z których nie sporządza się protokołu, mogą być zgodnie z art. 72 k.p.a. utrwalone w formie adnotacji podpisanej przez pracownika (notatki służbowej). Dotyczy to zwłaszcza oględzin, gdyż art. 67 § 2 pkt 3 k.p.a., stanowi, że sporządza się protokół z oględzin i ekspertyz dokonywanych przy udziale przedstawiciela organu administracji publicznej.

Odstąpienie od sporządzenia protokołu oględzin i ekspertyz dokonywanych przy udziale przedstawiciela organu administracji publicznej powoduje, że okoliczności te nie mogą zostać uznane za udowodnione, nawet jeżeli zostały utrwalone w postaci zwykłych adnotacji, oświadczeń, itp. Odstąpienie od sporządzenia protokołu z czynności postępowania dowodowego spowoduje w konsekwencji niemożność powoływania się przez organ administracji na okoliczności faktyczne, stwierdzone w toku tej czynności (wyrok NSA z 4 czerwca 1982 r., I SA 258/82, ONSA 1982, nr 1, poz. 54).

Ponadto, uchybieniem było przeprowadzenie 4 grudnia 2017 r. czynności kontrolnych bez udziału Aliny Wesołowskiej oraz uniemożliwienie jej przed wydaniem decyzji wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Stwierdzić zatem należało, że organ I instancji w ogóle nie przeprowadził postępowania wyjaśniającego w sposób przewidziany przepisami k.p.a., czym naruszył art. 7, art. 10 § 1, art. 75, art. 77 § 1, art. 79, art. 80, art. 81 oraz art. 107 § 3 k.p.a. Wad tych nie dostrzegł organ II instancji, utrzymując w mocy decyzję wydaną przez organ I instancji.

Powyższe uchybienia uzasadniały postawienie w skardze zarzutów wskazanych wyżej w pkt 4 – 6.