

II OSK 1851/16 - Wyrok

Data orzeczenia	2018-06-21
Data wpływu	2016-07-28
Sąd	Naczelny Sąd Administracyjny
Sędziowie	Agnieszka Wilczewska - Rzepecka /sprawozdawca/ Grzegorz Czerwiński Marzenna Linska - Wawrzon /przewodniczący/
Symbol z opisem	6014 Rozbiórka budowli lub innego obiektu budowlanego, dokonanie oceny stanu technicznego obiektu, doprowadzenie obiektu do s
Hasła tematyczne	Budowlane prawo
Sygn. powiązane	IV SA/Po 11/16
Skarżony organ	Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego
Treść wyniku	Uchylono zaskarżony wyrok i przekazano sprawę do ponownego rozpoznania przez Wojewódzki Sąd Administracyjny
Powołane przepisy	Dz.U. 2004 nr 93 poz 888; art. 50 ust. 1 pkt 1, art. 51 ust. 1 pkt 2; Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy - Prawo budowlane

Sentencja

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie: Przewodniczący sędzia NSA Marzenna Linska - Wawrzon Sędziowie: sędzia NSA Grzegorz Czerwiński sędzia del. WSA Agnieszka Wilczewska - Rzepecka (spr.) Protokolant starszy asystent sędziego Łukasz Pilip po rozpoznaniu w dniu 21 czerwca 2018 r. na rozprawie w Izbie Ogólnoadministracyjnej sprawy ze skargi kasacyjnej O. [...] w R. od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 21 kwietnia 2016 r. sygn. akt IV SA/Po 11/16 w sprawie ze skargi O. [...] w R. na decyzję [...] Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia [...] listopada 2015 r. nr [...] w przedmiocie odstąpienia od nałożenia obowiązku wykonania czynności lub robót budowlanych 1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania, 2. zasądza od [...] Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w [...] na rzecz O. [...] w R. kwotę 610 (sześćset dziesięć) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

Uzasadnienie

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2016 r., sygn. akt IV SA/Po 11/16, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu, oddalił skargę [...] S. [...] [...] w R. na decyzję [...] Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia [...] listopada 2015 r., nr [...], w przedmiocie odstąpienia od nałożenia obowiązku wykonania czynności lub robót budowlanych.

W uzasadnieniu wyroku Sąd I instancji wskazał na następujące ustalenia faktyczne:

Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w [...] decyzją z dnia [...] lutego 2004 r., [...], udzielił P. [...] sp. z o.o. pozwolenia na użytkowanie stacji bazowej telefonii komórkowej znajdującej się na działce nr [...] obr. C. Z., gm. S..

Pismem z dnia 14 kwietnia 2013 r. [...] S. [...] wniosło o stwierdzenie z urzędu nieważności ww. decyzji organ powiatowego w związku z wydaniem przez Wojewodę [...] decyzji z dnia [...] stycznia 2013 r. stwierdzającej nieważność decyzji Starosty [...] z dnia [...] marca 2003 r., nr [...], zatwierdzającej projekt budowlany i udzielającej pozwolenia na budowę ww. stacji bazowej telefonii komórkowej.

Decyzją z dnia [...] października 2013 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w [...] nakazał inwestorowi wykonanie demontażu zamontowanych trzech anten rozsiewczych - sektorowych systemu [...] na wysokości 43m w azymutach 40°, 60° i 280° oraz jednej anteny

radioliniowej \varnothing 1,20m, na wysokości 46m w azymucie 285° , z istniejącej wieży stacji bazowej, znajdującej się w miejscowości C. [...], gm. S. działka [...]. Decyzja ta została utrzymana w mocy decyzją [...] Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia [...] stycznia 2014 r., nr [...]. Obydwie decyzje zostały następnie uchylone wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 16 października 2014 r., sygn. akt IV SA/Po 254/14.

[...] Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego decyzją z dnia [...] listopada 2013 r., nr [...], stwierdził nieważność decyzji organu powiatowego z dnia [...] lutego 2004 r. udzielającej pozwolenia na użytkowanie ww. stacji bazowej telefonii komórkowej.

Pismem z dnia 19 lutego 2014 r. Wójt Gminy [...] poinformował organ powiatowy, że przedmiotowa inwestycja jest zgodna z zapisami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i ustawą o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych.

Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w [...] decyzją z dnia [...] kwietnia 2014 r. odmówił nałożenia na inwestora obowiązku rozbiórki przedmiotowej stacji bazowej telefonii komórkowej. [...] Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego uchylił w całości ww. decyzję i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji.

Ponownie prowadząc postępowanie organ powiatowy przeprowadził w dniu 2 października 2014 r. kontrolę w sprawie przedmiotowej stacji bazowej telefonii komórkowej. Ustalił, że na działce znajduje się wieża [...]. wykonana na podstawie decyzji Starosty [...] z dnia [...] marca 2003 r. i zatwierzonego projektu budowlanego. Na podstawie decyzji Starosty [...] z dnia [...] września 2009 r. wzmocniono istniejącą wieżę stacji bazowej. Ponadto ustalił, że w dniu kontroli istniały następujące anteny: 1 antena radioliniowa \varnothing 1,20 m w azymucie 285° na wysokości 46m; 8 anten [...] w azymutach 20° , 90° , 190° , i 270° na wysokościach 47 i 49m; 3 anteny [...] typ [...]. W wyniku kontroli organ powiatowy nie stwierdził nieprawidłowości odnośnie stanu technicznego obiektu oraz stwierdził, że roboty zostały wykonane zgodnie z zatwierdzonym projektem poza trzema antenami [...], które są przedmiotem innego postępowania. Wskazał, że odległość stacji bazowej od najbliższego zamieszkałego miejsca wynosi 500 m.

Następnie decyzją z dnia [...] listopada 2014 r., nr [...], Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w [...] odstąpił od nałożenia na inwestora obowiązku wykonania czynności lub robót budowlanych w celu doprowadzenia wykonanych robót budowlanych polegających na budowie przedmiotowej stacji bazowej telefonii komórkowej do stanu zgodnego z prawem. [...] Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego uchylił w całości ww. decyzję i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji.

W dniu 12 maja 2015 r. organ powiatowy ponownie przeprowadził kontrolę w sprawie stacji bazowej. Ustalił, że odległość zewnętrznej krawędzi masztu od najbliższego budynku mieszkalnego wynosi 135 m. Na maszcie znajduje się 8 szt. anten typu [...], 3 szt. anten typu [...] oraz 1 antena typu [...] \varnothing 0,6m. Komplet z ww. antenami stanowią 4 moduły [...] i 3 moduły [...].

Decyzją z dnia [...] sierpnia 2015 r., nr [...], Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w [...], na podstawie art. 50 ust. 1 pkt 1, art. 51 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 51 ust. 7 ustawy Prawo budowlane, odstąpił od nałożenia na inwestora obowiązku wykonania czynności lub robót budowlanych w celu doprowadzenia wykonanych robót budowlanych polegających na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej do stanu zgodnego z prawem (z wyłączeniem trzech anten rozsiewczych - sektorowych systemu [...] typ [...] na wysokości 43 m w azymutach 40° , 60° , 280° oraz anteny radioliniowej \varnothing 1,2m na wysokości 46m w azymucie 285°). W uzasadnieniu decyzji organ wyjaśnił, że przedmiotowa stacja bazowa zgodna jest z przepisami miejscowego

planu zagospodarowania przestrzennego oraz ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych. Inwestycja ta zgodna jest również z przepisami rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 października 2005 r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie (Dz. U. z 2005 r. nr 219, poz. 1864). W bezpośrednim sąsiedztwie przedmiotowej stacji bazowej znajdują się jedynie pola uprawne. Przebywanie ludzi na tym terenie ogranicza się jedynie do czasowego oraz niecyklicznego wykonywania prac polowych.

Odwołanie od ww. decyzji organu powiatowego z dnia [...] sierpnia 2015 r. złożyło [...] S. [...] w R..

Po rozpoznaniu odwołania, [...] Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego decyzją z dnia [...] listopada 2015 r., nr [...], utrzymał w mocy zaskarżoną decyzję z dnia [...] sierpnia 2015 r. Mając na uwadze treść protokołów sporządzonych podczas kontroli przeprowadzonych przez organ I instancji oraz dokumentów przedstawionych przez inwestora, organ odwoławczy uznał, że przedmiotowy obiekt został wykonany zgodnie ze sztuką budowlaną, a jego stan techniczny nie budzi wątpliwości. Organ wyjaśnił, że z opracowania przedłożonego przez inwestora wynika, iż moc promieniowania dla pojedynczych anten stacji bazowej nie przekracza 5000W (tj. wynosi w zależności od anteny 949W lub 3000W), a stacja bazowa znajduje się w odległości 135m od zabudowań. Uwzględniając treść § 2 pkt 7 lit. a i b rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz. U. z 2010 r. nr 213, poz. 1397) uznał, że inwestycja nie stanowi przedsięwzięcia mogącego zawsze znacząco oddziaływać na środowisko. Przedmiotowa stacja bazowa telefonii komórkowej nie narusza przepisów rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 października 2005 r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie, ani przepisów dotyczących planowania i zagospodarowania przestrzennego. Zgodność wykonania przedmiotowej stacji bazowej z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego potwierdził Wójt Gminy [...] w piśmie z dnia 19 lutego 2014 r.

W skardze do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu [...] S. [...] w R. zarzuciło zaskarżonej decyzji naruszenie:

- art. 6 k.p.a. w związku z art. 2 oraz 7 Konstytucji RP, poprzez przyjęcie, że przez doprowadzenia inwestycji do stanu zgodnego z prawem należy rozumieć sytuację, w której inwestor nie musi posiadać projektu budowlanego, który podlega zatwierdzeniu oraz jest zwolniony z obowiązku uzyskania decyzji o pozwoleniu na użytkowaniu i to w sytuacji, w której kończy ona proces budowlany;
- art. 51 ust 1 pkt 3 oraz 51 ust 4 ustawy Prawo budowlane poprzez jego nie zastosowanie i to w sytuacji, w której tylko na jego podstawie można doprowadzić inwestycją do stanu zgodnego z prawem i tym samym wydanie w późniejszym czasie decyzji o pozwoleniu na użytkowanie;
- art. 7, 8 9, 77 § 1, 107 § 3 k.p.a., poprzez nie wyjaśnienie czy 8 anten sektorowych w dalszym ciągu jest o identycznej mocy jak te objęte pozwoleniem na budowę, którego nieważność stwierdzono tym bardziej, że moduły [...] są stosowane w celu zwiększenia mocy istniejących anten. Brak określenia parametrów technicznych w decyzji nie pozwala na podjęcie z nią polemiki. Ponadto organ nie podał konkretnej mocy anten i nie zastosował również § 3 ust 2 pkt 3 rozporządzenia z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko;
- art. 33 ust. 1 ustawy Prawo budowlane, poprzez rozdzielenie procesu inwestycyjnego na części i objęcie decyzją tylko części inwestycji bez sprawdzenia parametrów technicznych

anten.

W odpowiedzi na skargę [...] Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego wniósł o jej oddalenie podtrzymując stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji.

W piśmie z dnia 7 kwietnia 2016 r. skarżące S. dodatkowo podniosło, że oba organy nie ustaliły precyzyjnie wszystkich robót budowlanych, które wykonał inwestor zmieniając parametry techniczne i użytkowe istniejącego obiektu budowlanego. W ocenie skarżącego S. eliminacja z obrotu prawnego decyzji o pozwoleniu na budowę, a w konsekwencji również projektu budowlanego może stanowić podstawę do zastosowania przez organ art. 51 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo budowlane.

W merytorycznym uzasadnieniu wyroku Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu wyjaśnił zasadność prowadzenia postępowania naprawczego na podstawie art. 50-51 ustawy Prawo budowlane. Stwierdził, że obowiązkiem organów nadzoru budowlanego było dokonanie oceny, czy wykonane roboty budowlane odpowiadają prawu oraz ewentualnie jakie czynności należałoby podjąć, ażeby doprowadzić te roboty do stanu zgodnego z prawem. Przez stan zgodny z prawem rozumieć należy oczywiście stan zgodny w powszechnie obowiązującymi przepisami, przy czym przez takie rozumieć należy przepisy obowiązujące w dniu orzekania przez organ nadzoru budowlanego. Skoro bowiem legalizacja skutków samowoli budowlanej ma na celu przywrócenie stanu zgodnego z prawem to uwzględniając cel tego postępowania oczywistym jest, że chodzi o stan prawny obowiązujący w dacie tej legalizacji, a nie w dacie realizacji obiektu budowlanego. Dodał, że do tak rozumianego stanu zgodnego z prawem zaliczyć należy bez wątpienia zgodność z postanowieniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, skoro ten zgodnie z art. 14 ust. 8 ustawy dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym stanowi akt prawa miejscowego. Z kolei takowe zaliczane są zgodnie z art. 87 ust. 2 Konstytucji RP do źródeł prawa powszechnie obowiązującego na obszarze działania organów, które je ustanowiły.

Sąd wojewódzki odnosząc rozważania do stanu faktycznego sprawy zaznaczył, że działka o nr [...] obr. C. [...] gm. S. objęta jest ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego - uchwała nr [...] Rady Gminy [...] z dnia [...] grudnia 2003 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. Urz. Woj. [...]. z 2004 r. nr [...] poz. [...] ze zm.). Działka ta znajduje się na terenie oznaczonym symbolem "R - uprawy polowe i ogrodnicze z prawem zabudowy dozwolona lokalizacja zabudowy rolniczej i urządzeń infrastruktury technicznej". Zgodność planowanej inwestycji z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego powinna być oceniana z uwzględnieniem treści przepisów ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Dz.U. z 2015 r. poz. 880). Przepis art. 46 ust. 2 tej ustawy stanowi, że jeżeli lokalizacja inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej nie jest umieszczona w planie miejscowym, dopuszcza się jej lokalizowanie, jeżeli nie jest to sprzeczne z określonym w planie przeznaczeniem terenu ani nie narusza ustanowionych w planie zakazów lub ograniczeń. Przeznaczenie terenu na cele zabudowy wielorodzinnej, rolnicze, leśne, usługowe lub produkcyjne nie jest sprzeczne z lokalizacją inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej, a przeznaczenie terenu na cele zabudowy jednorodzinnej nie jest sprzeczne z lokalizacją infrastruktury telekomunikacyjnej o nieznacznym oddziaływaniu.

Zgodność przedmiotowej inwestycji z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego potwierdzona została przez Wójta Gminy [...] w piśmie z dnia 19 lutego 2014 r.

Sąd I instancji podkreślił, że organy nadzoru budowlanego dokonały również oceny przedmiotowej inwestycji z przepisami rozporządzenia z dnia 26 października 2015 r. w

sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie i nie stwierdziły, ażeby inwestycja naruszała te przepisy, Sąd nie dopatrzył się takich naruszeń z urzędu.

Ponadto, w ocenie Sądu, organy nadzoru budowlanego dokonały prawidłowej kwalifikacji przedmiotowej inwestycji jako niestanowiącej przedsięwzięcia mogącego zawsze znacząco oddziaływać na środowisko. Sąd przywołał w tym względzie § 2 ust. 7 rozporządzenia z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko oraz wskazał na ustalenia dokonane przez organ, iż moc promieniowania dla pojedynczych anten stacji bazowej nie przekracza 5000 W (tj. wynosi w zależności od anteny 949W lub 3000W), a stacja bazowa znajduje się w odległości 135 m od zabudowań.

Tym samym w stanie faktycznym niniejszej sprawy, zdaniem Sądu wojewódzkiego, uznać należało, że nie zachodziła potrzeba nałożenia na inwestora obowiązku wykonania określonych czynności lub robót budowlanych w celu doprowadzenia wykonywanych robót budowlanych do stanu zgodnego z prawem. Brak było zatem podstaw do wydawania decyzji, o której mowa w art. 51 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo budowlane, a zaskarżone rozstrzygnięcie odpowiadało prawu.

W konsekwencji jako niezasadny Sąd uznał zarzut niezastosowania art. 51 ust. 1 pkt 3 oraz art. 51 ust. 4 ustawy Prawo budowlane. Sąd nie podzielił argumentacji skarżącego S., jakoby w niniejszej sprawie istniał po stronie organu obowiązek wydania decyzji na podstawie art. 51 ust. 4 ustawy Prawo budowlane. Przepis ten znajduje zastosowanie w przypadkach wydania decyzji na podstawie art. 51 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo budowlane, a tymczasem podstawę prawną decyzji wydanej w niniejszej sprawie stanowi przepis art. 51 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo budowlane. Wbrew twierdzeniom skarżącego S. organ w zaskarżonej decyzji nie wyraził stanowiska, jakoby inwestor zwolniony był z uzyskania pozwolenia na użytkowanie przedmiotowego obiektu budowlanego.

Jako niezasadny Sąd uznał również zarzut skarżącego S. dotyczący objęcia niniejszym postępowaniem tylko części inwestycji. Zgodność z prawem instalacji trzech anten rozsiewczych - sektorowych systemu [...] typ [...] na wysokości 43m w azymutach 40°, 60°, 280° oraz anteny radioliniowej Ø 1,2m na wysokości 46m w azymucie 285° oceniana jest bowiem w odrębnym postępowaniu.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku złożyło [...] S. [...] w R. reprezentowane przez adw. T. C., wnosząc o jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według czterokrotności stawki wynikającej z norm przepisanych.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono naruszenie:

- art. 141 § 4 oraz 3 § 1 p.p.s.a., poprzez dokonanie nieprawidłowej kontroli sądowej z uwagi wadliwe przyjęcie, że w niniejszej sprawie stosuje się przepisy prawa materialnego obowiązującego w dniu wydania decyzji a przyjmuje stan faktyczny z dnia budowy stacji bazowej. Ponadto w wyroku brak informacji jak inwestycja została doprowadzona do stanu zgodnego z prawem, jeżeli bez zastosowania procedury, o której mowa w art. 51 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo budowlane nie jest możliwe ponowne wydanie decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, która w istocie kończy proces budowlany. Dodatkowo WSA wadliwie przyjął, że wymogi dotyczące kwestii związanej z decyzją o środowiskowych uwarunkowaniach ustala się dla części inwestycji, a nie dla całości.

- art. 7, 8, 9 77 § 1, 107 § 3 k.p.a. w związku z art. 174 pkt 2 p.p.s.a., poprzez zaakceptowanie

ustaleń, z których nie wynika, na jakiej wysokości znajdują się osie głównych wiązek promieniowania, jakie tily przyjęto dla anten i do jakiej wysokości może być wznoszona zabudowa w odległości przewidzianej w rozporządzeniu.

- art. 51 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 55 pkt 1 ustawy Prawo budowlane w powiązaniu z art. 174 pkt 1 p.p.s.a., poprzez ich nie uwzględnienie w sytuacji, w której tylko i wyłącznie nałożenie obowiązku sporządzenia projektu zamiennego i jego zatwierdzenie doprowadza inwestycję do stanu zgodnego z wszystkimi przepisami oraz co najważniejsze umożliwi inwestorowi uzyskanie wymaganej obligatoryjnie decyzji o pozwoleniu na użytkowanie.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej wskazano, że nie ustalono, z uwzględnieniem brzmienia § 3 ust 2 pkt 3 rozporządzenia z dnia 9 listopad 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, charakterystycznych parametrów inwestycji, pozwalających na jej prawidłowe zakwalifikowanie, co czyni wydane w sprawie decyzje wadliwymi.

Ponadto, w kwestii wymagań związany koniecznością uzyskania przez inwestora decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach wydany wyrok jest sprzeczny z innym wydanym dla niniejszej inwestycji, tj. z dnia 19 sierpnia 2015 r., sygn. akt IV SA/Po 222/15.

Wnoszący skargę kasacyjną wskazując na wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 stycznia 2015 r., sygn. akt II OSK 808/13, podkreślił, że z uzasadnienia decyzji organów nie wynika, jaka zabudowa, (w jakiej wysokości) istnieje na danym terenie oraz czy na tym obszarze może być wznoszona zabudowa (i w jakiej wysokości). Sąd I instancji podjął próbę wyłączenia organów i ustalenia we własnym zakresie, czy miejsca dostępne dla ludności znajdują się w osiach głównych promieniowania głównych wiązek (w odległościach od poszczególnych anten określonych w rozporządzeniu z dnia 9 listopada 2010 r.) oraz czy przewidywany obszar występowania pól elektromagnetycznych o wartości przekraczającej 0,1 W/m² znajduje się w miejscach dostępnych dla ludności. Takie działanie Sądu uznać należy za niedopuszczalne, gdyż przekracza to granice kontroli sądu administracyjnego określone w art. 3 p.p.s.a. Nadto, Sąd I instancji błędnie zinterpretował definicję miejsc dostępnych dla ludności, ograniczając to pojęcie do istniejącego stanu zabudowy, a pomijając w tym względzie zabudowę mogącą powstać w przyszłości, dopuszczoną przez miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego.

W piśmie z dnia 30 maja 2018 r., podpisanym przez Prezesa [...], O. [...] w R. uzupełniło uzasadnienie skargi kasacyjnej w zakresie sformułowanych w niej zarzutów.

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jest zasadna, aczkolwiek nie wszystkie podniesione zarzuty zasługiwały na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 174 p.p.s.a. skargę kasacyjną można oprzeć na podstawie: 1) naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie i 2) naruszenia przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

Stosownie do art. 183 § 1 p.p.s.a. Naczelny Sąd Administracyjny rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej, co oznacza, iż strona wnosząca ten środek odwoławczy, zarzucając naruszenie konkretnych przepisów prawa w określonej formie, sama wyznacza obszar kontroli kasacyjnej. Naczelny Sąd Administracyjny bierze zaś pod rozwagę z urzędu jedynie nieważność postępowania, której przesłanki zostały określone w art. 183 § 2 p.p.s.a., a która nie zachodzi w tej sprawie.

Skarga kasacyjna złożona w przedmiotowej sprawie została oparta na obu podstawach kasacyjnych określonych w art. 174 p.p.s.a. tj. na naruszeniu prawa materialnego oraz naruszeniu przepisów postępowania. Co do zasady w pierwszej kolejności rozpoznaniu podlegają zarzuty dotyczące naruszenia przepisów postępowania.

Na wstępie zauważyć jednakże należy, odnosząc się do redakcji zarzutów, że zgodnie z art. 173 p.p.s.a., skarga kasacyjna przysługuje od orzeczeń sądów administracyjnych pierwszej instancji, a nie od decyzji organów administracji publicznej prowadzących postępowanie. Zarzut skargi kasacyjnej powinien zatem dotyczyć normy stosowanej przez sąd administracyjny pierwszej instancji w toku sądowej kontroli administracji, a nie jurysdykcyjnego postępowania zakończonego wydaniem objętej skargą decyzji. Strona redagując zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego i przepisów postępowania winna wskazać na określony przepis ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi w powiązaniu z określoną normą prawną, która w jej ocenie została naruszona. W niniejszej sprawie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu oddalił skargę na decyzję organu nadzoru budowlanego. Strona wnosząca skargę kasacyjną, winna więc postawić Sądowi I instancji zarzut naruszenia art. 151 p.p.s.a., z uwagi na jego zastosowanie, w sytuacji, gdy nie było podstaw do oddalenia skargi, bądź wskazać na naruszenie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a) i c) p.p.s.a., wiążące się z jego niezastosowaniem, oczywiście w powiązaniu, jak to uczyniła, z odpowiednimi przepisami, które w toku postępowania administracyjnego zostały naruszone. Wadliwie także wnoszący skargę kasacyjną, mając na uwadze treść zarzutów, zarzuca naruszenie art. 3 § 1 p.p.s.a. Ww. przepis jest przepisem ustrojowym. Sąd administracyjny może naruszyć ww. przepis wówczas, gdy zaniecha kontroli skutecznie złożonej skargi, rozpozna sprawę nienależącą do jego kognicji, zastosuje środek kontroli inny niż określone w ustawie Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi bądź zastosuje inne niż zgodność z prawem kryterium kontroli działalności administracji publicznej. W tej sprawie Sąd rozpoznał skargę na decyzję ostateczną, oceniał ją pod kątem legalności, zastosował środek kontroli przewidziany w art. 151 p.p.s.a. To czy ocena legalności zaskarżonej decyzji była prawidłowa czy też błędna, nie może być utożsamiane z naruszeniem ww. przepisu.

W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego skargę kasacyjną należało uwzględnić z uwagi na zasadność zarzutu naruszenia art. 141 § 4 p.p.s.a.

Stosownie do treści art. 141 § 4 p.p.s.a. uzasadnienie wyroku powinno zawierać zwięzłe przedstawienie stanu sprawy, zarzutów podniesionych w skardze, stanowisk pozostałych stron, podstawę prawną rozstrzygnięcia oraz jej wyjaśnienie. Jeżeli w wyniku uwzględnienia skargi sprawa ma być ponownie rozpatrzona przez organ administracji, uzasadnienie powinno ponadto zawierać wskazania co do dalszego postępowania.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Naczelnego Sądu Administracyjnego, brak szczegółowego odniesienia się przez wojewódzki sąd administracyjny do wszystkich zarzutów zawartych w skardze i skoncentrowanie się tylko na istotnych kwestiach, nie jest wadliwe, o ile to te kwestie mają znaczenie dla rozstrzygnięcia, a wątki pominięte mają jedynie charakter uboczny i nie rzutują na wynik sprawy (zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 czerwca 2004 r., sygn. akt FSK 2633/04). Przepis art. 141 § 4 p.p.s.a. zobowiązuje bowiem Sąd do rozważenia w uzasadnieniu orzeczenia wszystkich zarzutów strony oraz stanowisk pozostałych stron, jeżeli mogą one mieć wpływ na wynik sprawy, a zatem do zarzutów istotnych. Brak natomiast powołania lub zajęcia stanowiska przez Sąd w stosunku do zarzutów, wprawdzie podniesionych w skardze, ale nie mających znaczenia dla rozstrzygnięcia, nie może być traktowany jako uchybienie określone w art. 174 pkt 2 p.p.s.a.

W niniejszym przypadku, Sąd wojewódzki, nie rozważył w dostateczny sposób zarzutu,

podniesionego w skardze, naruszenia "art. 33 ust. 1 ustawy prawo budowlane, poprzez rozdzielenie procesu inwestycyjnego na części i objęcie decyzją tylko części inwestycji bez sprawdzenia parametrów technicznych anten". Powyższy zarzut skwitował jednym zdaniem, że "Zgodność z prawem instalacji trzech anten trzech rozsiewczych - sektorowych systemu [...] typ [...] na wysokości 43m w azymutach 40°, 60°, 280° oraz anteny radioliniowej Ø 1,2m na wysokości 46m w azymucie 285° oceniana jest bowiem w odrębnym postępowaniu". Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, brak wnikliwego zajęcia stanowiska w tej kwestii, niewątpliwie miał wpływ na wynik sprawy. Jak słusznie wskazano w skardze kasacyjnej, kwestie związane z decyzją o środowiskowych uwarunkowaniach powinno się ustalać dla całości, a nie części inwestycji. Gdyby Sąd I instancji wnikliwie odniósł się do powyższego zarzutu, sformułowanego w skardze, jak również do materiału dowodowego sprawy, niewątpliwie doszedłby do przekonania, że postępowanie naprawcze powinno się toczyć co do całości inwestycji, tj. stacji bazowej telefonii komórkowej, nie zaś swym zasięgiem obejmować poszczególne jej części. Obiekt jako całość powinien zostać doprowadzony do stanu zgodnego z prawem.

Brak szczególnej wnikliwości w tym względzie stanowi uchybienie przepisowi art. 141 § 4 p.p.s.a.

W konsekwencji uznania, że postępowanie administracyjne naprawcze powinno się toczyć do całej inwestycji (stacji bazowej telefonii komórkowej), zbyteczne (przedwcześnie) jest odnoszenie się do pozostałych zarzutów naruszenia przepisów postępowania. Ponadto, zarzuty w tym zakresie są na tyle ogólne, pozbawione uzasadnienia, jak także określenia, czy naruszenie wskazanych przepisów miało istotny wpływ na wynik sprawy, że nie pozwalają Sądowi kasacyjnemu, na skuteczne odniesienie się do nich. Wnoszący skargę kasacyjną uzasadniając zarzut naruszenia przepisów postępowania zacytował fragment uzasadnienia wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego zapadłego w innej sprawie II OSK 808/13, który nie ma w gruncie rzeczy pokrycia w ustaleniach zawartych w zaskarżonym wyroku. Podobnie nie wyjaśnił, w czym upatruje, że Sąd I instancji wadliwie przyjął, że w niniejszej sprawie stosuje się przepisy prawa materialnego obowiązujące w dniu wydania decyzji, a przyjmuje stan faktyczny z dnia budowy stacji bazowej.

W związku z powyższym także odniesienie się zarzutu naruszenia prawa materialnego, tj. art. 51 ust. 1 pkt 3 w zw. z "art. 55 pkt 1" ustawy Prawo budowlane, wyrażającego się w ich nieuwzględnieniu, wydaje się niezasadne, albowiem podstawa prawna prowadzonego postępowania naprawczego powinna zostać określona na nowo.

Jedynie gwoli wyjaśnienia należy wskazać, że w postępowaniu prowadzonym, tak jak to ma miejsce w rozpoznawanej sprawie, w stosunku do robót zrealizowanych w oparciu o decyzję o pozwoleniu na budowę i zatwierdzeniu projektu budowlanego wyeliminowaną z obrotu prawnego na skutek stwierdzenia jej nieważności, przepisy art. 51 ust. 1 pkt 3 i ust. 4 ustawy Prawo budowlane w zasadzie nie mają zastosowania (zatem także art. 55 ustawy Prawo budowlane), gdyż trudno jest w takim przypadku mówić o odstępstwach czy zgodności zrealizowanych robót budowlanych z zatwierdzonym projektem budowlanym. Do takiego postępowania zastosowanie mają art. 51 ust. 1 pkt 1 i 2, i ust. 3 ustawy Prawo budowlane. Konsekwencją powyższego jest konieczność ustalenia stanu faktycznego sprawy przez ocenę wykonanych robót i ustalenie czy mogą one zostać zalegalizowane przez nałożenie wykonania określonych obowiązków lub robót budowlanych w celu ich doprowadzenia do stanu zgodnego z prawem. Stan zgodności z prawem dotyczy nie tylko norm Prawa budowlanego, ale również norm zawartych w innych aktach, które mogą znaleźć zastosowanie w stanie faktycznym sprawy (zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt II OSK 1998/14).

Ponadto, zaznaczyć również trzeba, że wyeliminowanie decyzji o pozwoleniu na budowę nie oznacza jeszcze, że dokumentacja projektowa zatwierdzona tym pozwoleniem nie może stanowić materiału dowodowego w postępowaniu naprawczym. W postępowaniu tym organ nadzoru budowlanego powinien wyjaśnić, czy projekt budowlany, w zależności od przyczyn wyeliminowania pozwolenia na budowę, może stanowić jedną z podstaw do oceny, czy i jakie czynności należy podjąć w celu doprowadzenia wybudowanego obiektu budowlanego do stanu zgodnego z prawem (zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 marca 2017 r., sygn. akt II OSK 1738/15).

W tym stanie rzeczy, Naczelny Sąd Administracyjny na podstawie art. 185 § 1 p.p.s.a. orzekł jak w sentencji wyroku. Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego znajduje uzasadnienie w przepisie art. 203 pkt 1 p.p.s.a.