

Bydgoszcz, dnia 26 marca 2014r.

**Wojewoda Pomorski
w Gdańsku
za pośrednictwem
Prezydenta Miasta Sopotu
ul. Kościuszki 25/27
81-704 Sopot**

Nr decyzji : UA.6740.19.2.2014.MJ.5

ODWOŁANIE

od decyzji nr UA.6740.19.2.2014.MJ.5 z dnia 10.03.2014r. odmawiającej uchylenia dotychczasowej ostatecznej decyzji Prezydenta Miasta Sopotu nr UA.6740.2.2012.MJ.5 z dnia 07.05.2012r. pozwalającej na budowę trzech budynków mieszkalnych wielorodzinnych z garażem podziemnym wraz z towarzyszącą infrastrukturą na terenie położonym w Sopocie przy Al. Niepodległości 636a, 640a, dz. nr 12,13, 6/38, 6/32, 6/35, 6/40, 4/30, 6/8 k.m. 48 i dz. nr 11/2 k.m 47

W powołaniu na załączone pełnomocnictwo p. Andrzeja Czenszaka, w jego imieniu zaskarżam powyższą decyzję w całości.

Zarzucam temu orzeczeniu naruszenie:

- a) art. 7, art. 77 §1 i art. 80 Kodeksu postępowania administracyjnego poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności,
- b) naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. - Prawo budowlane poprzez przyjęcie, że budowa budynków mieszkalnych i ich realizacja, zapewniają poszanowanie występujących w obszarze oddziaływania obiektu uzasadnionych interesów osób trzecich w tym, że zapewniony zostanie dostęp do drogi publicznej nieruchomości skarżącego położonej na działkach nr 6/29 i 6/24,

Wskazując na powyższe podstawy odwoławcze wnoszę o :

Uchylenie zaskarżonej decyzji w całości.

UZASADNIENIE

Zaskarżoną decyzją Prezydent Miasta Sopotu odmówił uchylenia dotychczasowej ostatecznej decyzji Prezydenta Miasta Sopotu nr UA.6740.2.2012.MJ.5 z dnia 07.05.2012r. pozwalającej na budowę trzech budynków mieszkalnych wielorodzinnych z garażem podziemnym wraz z towarzyszącą infrastrukturą na terenie położonym w Sopocie przy Al. Niepodległości 636a, 640a, dz. nr 12,13, 6/38, 6/32, 6/35, 6/40, 4/30, 6/8 k.m. 48 i dz. nr 11/2 k.m 47 – wywodząc w jej uzasadnieniu, iż p. Andrzej Czenszak (właściciel nieruchomości położonej na działkach nr 6/29 i 6/24) „*posiada wyznaczony konieczny przejazd nie kolidujący z budową, z którego może korzystać*”. Organ I stopnia ustalił, iż skarżący posiada ustanowioną od 1979r. służebność przechodu i przejazdu o szerokości 3 m przez nieruchomość położoną przy Al. Niepodległości 640a (działki nr 6/38, 12, 13), a Gmina Miasta Sopotu na tej nieruchomości realizuje budownictwo komunalne – podczas którego to procesu wyznaczono konieczny przejazd nie kolidujący z budową, z którego skarżący może korzystać.

Z ustaleniami powyższymi nie sposób się zgodzić, a to z powodów poniższych :

Jak wynika z treści Działu I-SP księgi wieczystej KW nr GD1S/00013801/3 – skarżący jest właścicielem ograniczonego prawa rzeczowego : służebności drogowej o treści : „Służebność drogowa na nieruchomości objętej KW nr 1598 (obecnie : KW nr GD1S/00001598/9 – przyp. moje) polegającą na możliwości swobodnego przejazdu i przechodu na drodze o szerokości 3 metrów biegnącej przez całą nieruchomość w miejscu oznaczonym na mapie (K.145 akt KW 1598) dwiema liniami przerywanymi. (podkr. moje).

Już choćby tylko zestawienie treści tego zapisu z treścią uzasadnienia zaskarżonej decyzji wykazuje rozbieżność twierdzeń Autora zaskarżonej decyzji z zapisem w księdze wieczystej, który (bądź to przez niedopatrzenie, bądź celowo) „zapomniał” wskazać, iż służebność drogowa, której właścicielem jest skarżący, realizowana jest w miejscu oznaczonym na mapie (K.145 akt KW 1598) dwiema liniami przerywanymi. Organ I stopnia nie jest uprawniony, ani legitymowany do „wyznaczania w ramach ustanowionej służebności koniecznego przejazdu”, tylko jest zobowiązany do respektowania i przestrzegania treści ograniczonego prawa rzeczowego – zgodnie z dyspozycją art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy z

dnia 7 lipca 1994r. - Prawo budowlane.

Zgodnie z unormowaną w art. 7 k.p.a. zasadą prawdy obiektywnej organy administracji publicznej "podejmują wszelkie kroki niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy". Organ prowadzący postępowanie ma obowiązek zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego, aby ustalić stan faktyczny sprawy zgodny z rzeczywistością. W szczególności jest obowiązany dokonać wszechstronnej oceny okoliczności konkretnego przypadku na podstawie analizy całego materiału dowodowego, a stanowisko wyrażone w decyzji uzasadnić w sposób wymagany przez przepisy kodeksu postępowania administracyjnego, czego Prezydent Miasta Sopotu nie uczynił. Jak trafnie wskazał WSA w Bydgoszczy w wyroku z dnia 12 lutego 2013r., sygn. akt II S.A./Bd 916/12 :

Brak dokonania przez organ I instancji wszechstronnej analizy zamierzenia budowlanego w oparciu o przepis art. 5 ust. 1 p.b. oraz przepisy art. 140 i 144 k.c., prowadzi do naruszenia w stopniu mogącym mieć istotny wpływ na wynik sprawy przepisów postępowania zawartych w art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a. (*LEX nr 1351597*).

Zdaniem Organu I stopnia, z istniejącego stanu faktycznego wynika, że przedmiotowa inwestycja nie spowoduje sytuacji, w której to właściciel działek sąsiednich, w tym odwołujący, zostaną pozbawieni dostępu do drogi publicznej, a tym samym nie pozbawiono właścicieli działek graniczących dostępu do takiej drogi. Stanowisko takie jest „z punktu wadliwe”, gdyż pomija kwestię istniejącej służebności przysługującej skarżącemu, a obciążającej działkę będącą terenem inwestycyjnym nie wyjaśniając nawet, jak przebiegać ma ten „wyznaczony” przez organ dostęp dla skarżącego do drogi publicznej. Tymczasem zgodnie z poglądem utrwalonym w judykaturze przy wydawaniu pozwolenia na budowę istnieje konieczność uwzględnienia istniejącego dostępu do drogi publicznej jako praw osób trzecich, jeśli ich źródłem jest stan prawny wynikający z ograniczonego prawa rzeczowego - służebności.

Osoby trzecie mogą skutecznie kwestionować zamierzenie inwestycyjne, gdy koliduje ono z ich uzasadnionym interesem. Właścicielom nieruchomości sąsiednich przysługują wówczas prawne środki ochrony przed sposobem

zagospodarowania na cele budowlane nieruchomości, jeżeli projektowany sposób zagospodarowania narusza ich prawnie chroniony interes.

W myśl art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane - obiekt budowlany wraz ze związanymi z nim urządzeniami budowlanymi należy (...) projektować i budować w sposób określony w przepisach, w tym techniczno-budowlanych (...) zapewniając m.in.: poszanowanie, występujących w obszarze oddziaływania obiektu, uzasadnionych interesów osób trzecich, w tym zapewnienie dostępu do drogi publicznej.

Ochrona uzasadnionych interesów osób trzecich, o której mowa w tym przepisie, obejmuje szeroki zakres badania oddziaływania jednej nieruchomości na sąsiednie działki budowlane, a wyliczenie zawarte w art. 5 ust. 9 Prawa budowlanego ma charakter jedynie przykładowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 1996 r., III ARN 87/95, OSN 1996/21/316, postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 stycznia 2001 r., sygn. akt IV SA 558/99, LEX nr 77640).

Ocena, ta polega na ustaleniu, czy wzniesienie danego obiektu odpowiada warunkom techniczno - budowlanym, ale również czy nie powoduje naruszenia istniejących praw osób trzecich o charakterze rzeczowym.

Rozpoznając wniosek inwestora o wydanie pozwolenia na budowę obiektu na działce obciążonej służebnością, organ administracji publicznej powinien uwzględniać konstytucyjny obowiązek równego traktowania stron (art. 32 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji RP) jak również przepis art. 144 k.c. (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 listopada 2004 r., OSK 786/04, ONSA i WSA 2005/4/86).

Zadaniem organu jest zatem takie wyważenie interesów stron, aby inwestycja realizowana była w sposób nie naruszający istniejących praw właściciela działki sąsiedniej. Ochrona uzasadnionych interesów osób trzecich, o której mowa w art. 5 ust. 1 pkt 9, obejmuje także ochronę przed pozbawieniem prawnie istniejących ograniczonych praw rzeczowych. Powyższe okoliczności winny być brane pod uwagę przy wydawaniu decyzji o pozwoleniu na budowę i wynikać z jej uzasadnienia.

Okoliczność, iż skarżący mają (rzekomo) dostęp do drogi publicznej i skomunikowanie jego nieruchomości z taką drogą zostało zapewnione w procesie

inwestycyjnym, to jednak nie oznacza, iż (wobec treści istniejącej służebności) dostęp ten nie będzie (nawet potencjalnie) gorszy.

Ocena zapewnienia dostępu do drogi publicznej polega także na tym, że organy administracji wydające pozwolenie na budowę winny uwzględniać istniejący stan prawny, np. istniejącą służebność przechodu i przejazdu i rzeczywistą realizację tego prawa na gruncie.

W przypadku przedmiotowym organ administracji może zażądać, by obiekt był usytuowany na działce w taki sposób, aby nie pozbawiał uprawnionego istnienia służebności.

Zatem w przypadku kiedy ograniczone prawo rzeczowe - w formie służebności realizowane jest faktycznie w określony sposób (po drodze przebiegającej przez działkę inwestora), to organ powinien zbadać czy sposób zagospodarowania działki inwestora nie skutkuje jego zniesieniem.

Poszanowanie uzasadnionych interesów osób trzecich, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 9 Prawa budowlanego należy rozumieć w nawiązaniu do treści art. 64 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Z dyspozycji art. 64 ust. 1 Konstytucji wynika, że każdy ma prawo do własności i innych praw majątkowych. Zatem na równi z prawem własności chroniony jest ogół praw podmiotowych związanych z dobrami materialnymi, *vide*: WSA w Warszawie w wyroku z dnia 11.12.2009r., sygn. akt VII SA/Wa 754/09, w którym Sąd ten podkreślił, iż:

1. Rozpoznając wniosek inwestora o wydanie pozwolenia na budowę obiektu na działce obciążonej służebnością, organ administracji publicznej powinien uwzględniać konstytucyjny obowiązek równego traktowania stron (art. 32 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji RP) jak również przepis art. 144 k.c.

2. Ochrona uzasadnionych interesów osób trzecich, o której mowa w art. 5 ust. 1 pkt 9 p.b., obejmuje także ochronę przed pozbawieniem prawnie istniejących ograniczanych praw rzeczowych. Powyższe okoliczności winny być brane pod uwagę przy wydawaniu decyzji o pozwoleniu na budowę i wynikać z jej uzasadnienia.

Także Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 29 listopada 2012r., sygn. akt II OSK 1354/11 wskazał, iż :

Konieczność zapewnienia w sferze oddziaływania obiektu osobom trzecim dostępu do drogi publicznej może dotyczyć tylko sytuacji, gdy dostęp ten ma charakter prawny, nie faktyczny. Obowiązek uwzględnienia interesów osób trzecich poprzez zapewnienie tym osobom dostępu do drogi publicznej nie może być rozumiany w ten sposób, że w postępowaniu administracyjnym mającym na celu wydanie pozwolenia na budowę organy administracji publicznej mają ustanawiać na rzecz osób trzecich drogę konieczną bądź samodzielnie ustalać, którędy przebiegać będzie dostęp do drogi publicznej przez działkę, na której ma być realizowana inwestycja. Nie należy to absolutnie do kompetencji tych organów. (LEX nr 1291931)

Pogląd powyższy najwyższego organu sądownictwa administracyjnego w Polsce **dezawuuje w całości zaskarżoną decyzję i jej uzasadnienie.**

Także Sądy niższych instancji w analogicznych sprawach podkreślały, iż takie zachowanie organu administracji samorządowej – jak w przedmiotowej sprawie – jest nie do zaakceptowania z uwagi na obowiązek realizacji zasady praworządności, dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego i wyczerpującego rozpatrzenia całego materiału dowodowego.

WSA w Gliwicach w wyroku z dnia 6 lutego 2013r., sygn. akt II S.A./GI 1153/12 podkreślił, iż:

Obowiązek zapewnienia dostępu do drogi publicznej należy rozumieć w ten sposób, że organy administracji wydające pozwolenie na budowę lub przyjmujące zgłoszenie, a także organy nadzoru budowlanego prowadzące postępowania kontrolne, winny uwzględniać istniejący stan prawny na gruncie, np. istniejącą służebność drogi koniecznej. Wówczas organ administracji może zażądać, by obiekt był usytuowany na działce w taki sposób, aby nie naruszał możliwości korzystania z istniejącej drogi koniecznej. (LEX nr 1312466)

Obowiązek uwzględnienia interesów osób trzecich poprzez zapewnienie tym osobom dostępu do drogi publicznej nie może być rozumiany w ten sposób, że w

postępowaniu administracyjnym mającym na celu zbadanie legalności wykonanych robót budowlanych, organy administracji publicznej mają ustanawiać na rzecz osób trzecich drogę konieczną bądź samodzielnie ustalać, którądy przebiegać będzie dostęp do drogi publicznej przez działkę, na której została zrealizowana inwestycja. Nie należy to do kompetencji tych organów.

Także WSA w Warszawie w wyroku z dnia 26 października 2007 r., sygn. akt VII SA/Wa 479/06 – wskazał, iż :

Obowiązek zapewnienia dostępu do drogi publicznej należy rozumieć w ten sposób, że organy administracji wydające pozwolenie na budowę winny uwzględniać istniejący stan prawny na gruncie, np. istniejącą służebność drogi koniecznej. Wówczas organ administracji może zażądać, by obiekt był usytuowany na działce w taki sposób, aby nie naruszał możliwości korzystania z istniejącej drogi koniecznej. (*LEX nr 394395*).

Analogiczne stanowisko zajął tenże Sąd w orzeczeniu z dnia 5 kwietnia 2005 r., sygn. akt VII SA/Wa 358/04, w którym doprecyzował, iż :

Poszanowanie występujących w obszarze oddziaływania obiektu uzasadnionych interesów osób trzecich, o którym mowa w art. 5 ust. 2 pkt 9 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane może wiązać się poza zapewnieniem dostępu do drogi publicznej, także z poszanowaniem prawa do korzystania z tej działki według zasad wynikających z przepisów o treści wykonywania własności lub innego prawa do nieruchomości. Te okoliczności powinny być brane pod uwagę przy wydawaniu decyzji - pozwolenia na budowę i wynikać z uzasadnienia decyzji. (*LEX nr 169380*).

Reasumując – podnieść należy, iż zaskarżona decyzja obraża przywołane w *petitum* normy procedury administracyjnej oraz materialnego prawa budowlanego, dlatego wnoszę, jak na wstępie.

Wyjątkową niestaranność Autora zaskarżonej decyzji potwierdza naruszenie art. 107§1 Kpa w zw. z art. 11a ust. 1 pkt 2) ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, który

określa, iż „organem gminy jest wójt (burmistrz, prezydent miasta), za którego pośrednictwem winno zostać wniesione odwołanie od zaskarżonej decyzji, a nie jak określono w jej pouczeniu : „... za pośrednictwem Urzędu Miasta Sopotu”.

Załącznik:

- pełnomocnictwo z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej