

W Y R O K
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 maja 2011 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Kielcach
w składzie następującym:

Przewodniczący	Sędzia NSA Teresa Kobylecka (spr.)
Sędziowie	Sędzia WSA Sylwester Miziołek Sędzia WSA Dorota Pędziwilk-Moskal
Protokolant	Starszy sekretarz sądowy Małgorzata Rymarz

po rozpoznaniu w Wydziale II na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2011 r.

sprawy ze skargi D.J., A.Z. i T.J.

na decyzję Wojewody

z dnia [...] znak: [...]

w przedmiocie zatwierdzenia projektu budowlanego i udzielenia pozwolenia na roboty budowlane

- I. uchyła zaskarżoną decyzję oraz utrzymaną nią w mocy decyzję organu I instancji;**
- II. stwierdza, że zaskarżona decyzja nie podlega wykonaniu do chwili uprawomocnienia się wyroku;**
- III. zasądza od Wojewody na rzecz D.J. kwotę 500 (pięćset) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania sądowego.**

UZASADNIENIE

Wojewoda decyzją z dnia [...], na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 kpa, po rozpatrzeniu odwołania A. Z. oraz T. J. utrzymał w mocy decyzję Starosty z dnia [...], zatwierdzającą projekt budowlany i udzielającą W. S. pozwolenia na roboty budowlane polegające na częściowej rozbiórce i przebudowie budynku stodoły z wykonaniem nowej ściany zewnętrznej bezpośrednio przy granicy z działką sąsiednią Nr 3933/2, położonego na działkach Nr 3933/4, 3934/1 i 3933/2 przy ul. I. 284 w S.

W uzasadnieniu zaskarżonej decyzji organ odwoławczy podniósł, że w dniu 29 września 2010r. W. S. wystąpił z wnioskiem o pozwolenie na rozbiórkę i przebudowę budynku stodoły usytuowanej na działkach Nr 3933/4, 3933/2 i 3934/1 przy ul. I. w S. do którego dołączył:

- zgodę właściciela obiektu na rozbiórkę,
- oświadczenie o prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane dotyczące działek Nr 3933/4, 3934/1 i 3933/2,
- postanowienie Starosty z dnia [...] dot. udzielenia zgody na odstępstwo od przepisów § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie umożliwiające wykonanie ściany bez otworów okiennych i drzwiowych w projektowanej przebudowie budynku stodoły bezpośrednio przy granicy z sąsiednią działką budowlaną Nr 3933/2,
- kserokopię wyroku Sądu Rejonowego z dnia 13 września 1999r. sygn. akt I [...] nakazującego rozbiórkę części stodoły na działce Nr 3933/2,
- projekt przebudowy istniejącego budynku stodoły wraz z oświadczeniami i zaświadczeniami projektantów.

Starosta decyzją z dnia [...], na podstawie art. 28, art. 33 ust. 1, art. 34 ust. 4 i art. 36 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane udzielił W. S. pozwolenia na wykonanie wnioskowanego zakresu robót budowlanych.

Odwołanie od decyzji złożyli D. J., A. Z. i T. J. wnosząc o jej uchylenie i spowodowanie wydania decyzji zobowiązującej inwestora do wybudowania ściany stodoły 3,0m od granicy z ich nieruchomością, tj. zgodnie z § 12 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002r. Odwołujący się podnieśli, że przedmiotowy budynek stodoły jest samowolą budowlaną oraz że T. J. nie brał udziału w przedmiotowym postępowaniu, a także, że jako strony postępowania nie brali udziału w postępowaniu o

odstępstwo od warunków technicznych i nie wyrażają zgody na takie odstępstwo. Ponadto, zdaniem odwołujących się inwestor złożył fałszywe oświadczenie o prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane – nie jest właścicielem działki Nr 3933/4, użytkownikiem jej jest matka inwestora – E. M., która nie posiada prawa własności tej działki.

Rozpatrując sprawę w postępowaniu odwoławczym Wojewoda stwierdził, że organ I instancji szczegółowo uzasadnił spełnienie wymogów przepisu art. 35 ust. 1 Prawa budowlanego, w szczególności kompletność projektu budowlanego i posiadanie wymaganych opinii, uzgodnień, pozwoleń i sprawdzeń oraz informacji dotyczącej bezpieczeństwa i ochrony zdrowia oraz zaświadczeń i oświadczeń projektantów.

Zdaniem organu odwoławczego w niniejszej sprawie ma zastosowanie przepis art. 34 ust. 3a Prawa budowlanego, zgodnie z którym przepisu dotyczącego konieczności wykonania projektu zagospodarowania działki na aktualnej mapie do celów projektowych nie stosuje się w przypadku przebudowy lub montażu, jeżeli zgodnie z przepisami o zagospodarowaniu przestrzennym decyzja o warunkach zabudowy nie jest wymagana. Wnioskowany zakres robót budowlanych nie wymaga decyzji o warunkach zabudowy. Organ zacytował treść przepisu § 12 ust. 1 rozporządzenia z dnia 12 kwietnia 2002r. dotyczącego odległości od granicy z sąsiednią działką budowlaną w przypadku budynku zwróconego ścianą z otworami okiennymi lub drzwiowymi w stronę granicy – 4 m, oraz w przypadku budynku zwróconego ścianą bez otworów okiennych lub drzwiowych w stronę granicy – 3 m.

Ponadto organ odwoławczy podniósł, że w myśl art. 9 ust. 1 ustawy Prawo budowlane w przypadkach szczególnie uzasadnionych dopuszcza się odstępstwo od przepisów techniczno-budowlanych, w tym warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Zgody na odstępstwo od w/w przepisów udziela w drodze postanowienia właściwy organ, po uzyskaniu upoważnienia ministra, który ustanowił przepisy techniczno-budowlane (art. 9 ust. 2 ustawy). W sprawie niniejszej Minister Infrastruktury pismem z dnia 30 lipca 2010r. upoważnił Starostę do wyrażenia zgody na odstępstwo, dopuszczając lokalizację ściany bez otworów okiennych i drzwiowych w projektowanej przebudowie budynku stodoły na działce nr 3933/4 i 3934/1 przy ul. I. w S., bezpośrednio przy granicy z działką Nr 3933/2.

Reasumując, organ odwoławczy stwierdził, że projekt budowlany, stanowiący załącznik do decyzji jest kompletny, posiada niezbędne opinie, uzgodnienia, pozwolenia i sprawdzenia oraz informację dotyczącą bezpieczeństwa i ochrony zdrowia. Projekt ten

sporządzony został przez osoby posiadające wymagane uprawnienia budowlane i legitymujące się zaświadczeniem o wpisie na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego aktualnego na dzień opracowania projektu, stosownie do wymogu przepisu art. 35 ust. 1 pkt 3 Prawa budowlanego. Inwestor do wniosku w sprawie pozwolenia na budowę dołączył oświadczenie złożone pod rygorem odpowiedzialności karnej o posiadaniem prawie do dysponowania działką nr 3933/4, 3934/1 i 3933/2 przy ul. I. w S. cele budowlane. Wobec zgromadzenia wszystkich dokumentów niezbędnych do zatwierdzenia przedłożonego projektu budowlanego oraz wydania pozwolenia na budowę przedmiotowej inwestycji, organ w myśl przepisu art. 35 ust. 4 nie mógł odmówić inwestorowi wydania decyzji o pozwoleniu na budowę przedmiotowej inwestycji.

Odnosząc się poruszonych w odwołaniu kwestii Wojewoda wyjaśnił:

- w świetle wywodów dotyczących odstępstwa od warunków technicznych brak jest podstaw do kwestionowania zaprojektowanej ściany bez otworów okiennych i drzwiowych w projektowanej przebudowie budynku stodoły. Stroną postępowania o odstępstwo od warunków technicznych jest wyłącznie inwestor,
- zgodnie z pismem Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 17 listopada 2010r. przedmiotowy budynek stodoły nie stanowi samowoli budowlanej i powstał na podstawie pozwolenia na budowę,
- zgodnie z art. 32 ust. 4 pkt 2 Prawa budowlanego inwestor składa oświadczenie o prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane pod rygorem odpowiedzialności karnej. Organy administracji architektoniczno-budowlanej sprawdzają poprawność jego wypełnienia, a nie jego prawdziwość. Ubocznie organ poinformował, że w badanym przypadku oświadczenie to (dotyczące działki nr 3933/4 i 3934/1) jest zgodne z ewidencją gruntu, prowadzoną przez Powiatowy Ośrodek Dokumentacji Geodezyjno-Kartograficznej. Zgoda właścicieli działki Nr 3933/2 jest zastąpiona wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 13 września 1999r., sygn. akt [...], nakazującym rozbiórkę części stodoły na działce nr 3933/2,
- nie ma przepisu § 12 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia z dnia 12 kwietnia 2002r. Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie - § 12 ust. 1 ma dwa punkty.

Skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego na decyzję Wojewody Świętokrzyskiego z dnia 25 stycznia 2011r. złożyli D. J., A. Z. i T. J., wnosząc o jej uchylenie lub stwierdzenie nieważności.

Skarżący zarzucili naruszenie prawa, tj. art. 103 ust. 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane w zw. z art. 37 - 40 Prawa budowlanego z 1974r.

W uzasadnieniu skargi podnieśli, że już w odwołaniu od decyzji Starosty z dnia [...] podniesiony został zarzut, że przedmiotowa stodoła została zbudowana w 1977r. bez pozwolenia na budowę. Na tę okoliczność powołana została decyzja Urzędu Gminy z dnia [...] znak: [...] oraz informacja Urzędu Wojewódzkiego Wydział Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska z dnia [...] znak [...]. W. S. nie posiadał pozwolenia na budowę stodoły i z tego względu budowa została powołaną decyzją wstrzymana.

Skarżący podnieśli, że samowola budowlana miała miejsce pod rządem ustawy Prawo budowlane z dnia 24 października 1974r., wobec czego zgodnie z przepisem art. 103 ust. 2 obowiązującego obecnie Prawa budowlanego mają do niej zastosowanie przepisy art. 37 – 40 ustawy z dnia 24 października 1974r. W. S. miał uprawnienie do ubiegania się o doprowadzenie do zgodności z prawem tzw. „starej” samowoli budowlanej w trybie art. 37 – 40 Prawa budowlanego z 1974r., a dopiero po zalegalizowaniu samowoli mógłby ubiegać się o pozwolenie na przebudowę obiektu. Przyjęta przez inwestora forma postępowania jest sprzeczna z obowiązującymi w tym zakresie przepisami i bezpodstawnie została zaakceptowana przez Starostę, a następnie przez Wojewodę zaskarżoną decyzją.

Skarżący zarzucili, że oba organy swoje stanowisko, że przedmiotowa stodoła nie stanowi samowoli budowlanej oparły na piśmie Państwowego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 17 listopada 2010r., pomijając zupełnie – bez uzasadnienia, a więc z naruszeniem art. 107 § 3 kpa – wskazane przez nich dokumenty. Wojewoda mógł z łatwością zapoznać się z powołanymi wyżej pismami Urzędu Wojewódzkiego z dnia [...], które znajdować się powinny w archiwum tego Urzędu, zaś odpis decyzji z dnia [...] złożony został do akt sprawy przed organem I instancji, a okoliczność tę powoływali także w odwołaniu.

Skarżący podnieśli jednocześnie, że zalegalizowanie samowoli budowlanej w okolicznościach tej sprawy mogłoby nastąpić dopiero po dokonaniu przez inwestora rozbiórki tej części stodoły, która znajduje się na nieruchomości stanowiącej ich własność, tj. na nieruchomości nr 3933/2, w przeciwnym wypadku zalegalizowanie samowoli budowlanej pozostawałoby w sprzeczności z powołanym wyrokiem Sądu Rejonowego.

Skarżący nie zgodzili się także z Wojewodą, że oświadczenie W. S. w przedmiocie dysponowania nieruchomością w odniesieniu do pozwolenia na przebudowę jest w całości zgodne z obowiązującymi w tym zakresie przepisami. W odniesieniu do stanowiącej ich własność działki nr 3933/2 W. S. nie ma uprawnienia dysponowania nią, a ma jedynie

określony wyrokiem Sądu Rejonowego obowiązek, z którego wykonaniem łączyłoby się uprawnienie wstępu na część tej nieruchomości w celu dokonania rozbiórki fragmentu stodoły.

W odpowiedzi na skargę organ wniósł o jej oddalenie i podtrzymał argumenty zawarte w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji.

Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Skarga podlega uwzględnieniu i prowadzi do uchylecia zaskarżonej decyzji oraz decyzji organu I instancji.

Zgodnie z art. 1 ustawy z dnia 25 lipca 2002r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269 ze zm.) sądy administracyjne kontrolują działalność administracji publicznej pod względem zgodności z prawem. Sąd rozstrzyga w granicach danej sprawy, nie będąc jednak związany zarzutami i wnioskami skargi oraz powołaną podstawą prawną (art. 134 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi – Dz.U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.). Na Sądzie zatem ciąży obowiązek kontroli zgodności zaskarżonej decyzji z prawem we wszystkich aspektach, nie tylko tych podniesionych w skardze.

Dokonując oceny zaskarżonej decyzji w zakresie pozostawania jej w zgodności z przepisami prawa stwierdzić należy, że została ona wydana z naruszeniem przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

W rozpoznawanej sprawie organ architektoniczno-budowlany stwierdził, że wnioskowany zakres robót budowlanych związanych z częściową rozbiórką i przebudową budynku stodoły ma na celu doprowadzenie do stanu, w którym budynek ten będzie w całości usytuowany na działkach nr 3933/4 i 3934/ 1 w S., zamiarem inwestora jest rozbiórka części budynku znajdującej się na działce nr 3933/2.

Zaskarżona decyzja obejmuje zatem nie tylko pozwolenie na rozbiórkę części obiektu, zrealizowanego na nieruchomości skarżących, ale połączona jest jednocześnie z pozwoleniem na przebudowę stodoły „z wykonaniem nowej ściany zewnętrznej bezpośrednio przy granicy z działką sąsiednią” (od strony zachodniej). Zauważyć jednak należy, że z projektu budowlanego powołanego w decyzji (autorstwa inż. M. W.) wynika, że przebudowa obejmować ma szerszy zakres: od strony południowej wyburzenie wypełnienia z desek, a na ich miejsce wymurowanie ściany z elementów drobnowymiarowych,

zamurowanie otworu okiennego w ścianie północnej, wymianę pokrycia z eternitu falistego na pokrycie blachą trapezową powlekaną na całym budynku stodoły, wykonanie rynny i rur spustowych z blachy stalowej powlekanej. O tym w decyzji nie ma mowy.

Zdaniem Sądu, pozwolenie na wykonanie takich robót budowlanych nie może dotyczyć obiektu, zrealizowanego bez pozwolenia na budowę. Skarżący zarzucają w sprawie, że przedmiotowy obiekt stodoły został wybudowany samowolnie, nie został zalegalizowany i pozwolenie na jego przebudowę, niezwiązaną tylko z wykonaniem ściany po rozbiórce części stodoły, będzie zaakceptowaniem dokonanej samowoli budowlanej.

Zarzut ten łączy się z naruszeniem art. 9 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz.U. z 2010r. Nr 243, poz. 1623 ze zm.), zwanej dalej ustawą. Zgodnie z treścią art. 9 ust. 3 w zw. z art. 9 ust. 1 i 2 ustawy wniosek do ministra, który ustanowił przepisy techniczno-budowlane, w sprawie upoważnienia do udzielenia zgody na odstępstwo składa się przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę. W ten sposób określono „moment końcowy”, w którym może być udzielona zgoda na odstępstwo od przepisów techniczno-budowlanych, a który powinien nastąpić przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę. Ustawodawca uzależnił możliwość odstąpienia od warunków techniczno-budowlanych od wyważenia interesów indywidualnych i interesu publicznego, które uzasadniałoby wyłączenie stosowania określonych przepisów techniczno-budowlanych. Badanie, czy w konkretnej sytuacji faktycznej występują szczególnie okoliczności – o których mowa w art. 9 ust. 1 ustawy – dokonywane jest w toku postępowania w przedmiocie wydania pozwolenia na budowę obiektu budowlanego z odstępstwem od przepisów techniczno-budowlanych. Przesłanka odstępstwa od tych przepisów, jaką jest wystąpienie szczególnie uzasadnionych przypadków wymaga wyjaśnienia i skonkretyzowania w decyzji w przedmiocie pozwolenia na budowę. Postanowienie wydane w trybie art. 9 ust. 2 ustawy o udzieleniu, bądź odmowie udzielenia zgody na odstępstwo od przepisów techniczno-budowlanych nie może być zaskarżone w drodze zażalenia, gdyż żaden przepis prawa nie przewiduje takiej możliwości. Postanowienie to może być kwestionowane jedynie w ramach wniesionego odwołania od decyzji wydanej w sprawie, w której postanowienie to zapadło (art. 141 i 142 kpa) (p. wyrok NSA z dnia 14 maja 2003r., wyrok NSA z dnia 5 maja 2003r.).

W sprawie niniejszej Starosta postanowieniem z dnia [...], wydanym w trybie art. 9 ust. 2 ustawy, udzielił zgody na odstępstwo od przepisów § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie „umożliwiający wykonanie na działce

budowlanej nr 3933/4 i 3934/1 w S. w projektowanej przebudowie budynku stodoły ściany bez otworów okiennych i drzwiowych bezpośrednio przy granicy z sąsiednią działką budowlaną nr ewid. 3933/2". W uzasadnieniu postanowienia, poza zacytowaniem zastrzeżeń zgłoszonych w postępowaniu administracyjnym przez skarżących organ nie odniósł się do nich merytorycznie wskazując, że „wyjaśnienie podjętych w zastrzeżeniu kwestii będzie możliwe po złożeniu przez inwestora wniosku o pozwolenie na budowę i przedłożeniu do zatwierdzenia projektu budowlanego”. Dlatego nie jest zrozumiałe stanowisko organu odwoławczego, że brak jest podstaw do kwestionowania zaprojektowania ściany bez otworów okiennych i drzwiowych w projektowanej przebudowie budynku stodoły w świetle wywodów dotyczących odstępstwa od warunków technicznych.

Zdaniem Sądu zaskarżona decyzja, ani decyzja organu I instancji nie wyjaśniają, na czym miałyby polegać szczególne okoliczności – o których mowa w art. 9 ust. 1 ustawy w odniesieniu do przedmiotowej inwestycji. Nie można stwierdzić, że szczególnie uzasadnionym przypadkiem, dopuszczającym odstępstwo od przepisów techniczno-budowlanych byłaby okoliczność, że obiekt został już wybudowany. W sprawie zachodziła potrzeba dokonania szczególnie wnikliwej oceny, gdyż skarżący w całym postępowaniu – zarówno przed organem I instancji, organem odwoławczym, jak również obecnie w skardze do Sądu zarzucają, że zaskarżone pozwolenie na wykonanie robót budowlanych dotyczy obiektu, który został zrealizowany bez pozwolenia na budowę, czyli samowolnie. Zatem udzielenie tego pozwolenia, po uprzednim udzieleniu zgody na odstępstwo od warunków techniczno-budowlanych legalizowałoby samowolę budowlaną.

Organy orzekające nie sprawdziły podanych przez skarżących okoliczności związanych z postępowaniem w przedmiocie samowoli budowlanej i wydaniem decyzji Naczelnika Gminy z dnia [...] znak: [...] na podstawie art. 53 i art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 24 października 1974r. Prawo budowlane oraz § 28 rozporządzenia Ministra Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska z dnia 20 lutego 1975r. w sprawie nadzoru urbanistyczno-budowlanego - nakazującej „wstrzymać roboty budowlane przy realizacji budynku stodoły” z uwagi „na fakt, że inwestor nie posiada zezwolenia na realizację budowy stodoły”. Również treść złożonego w sprawie pisma z dnia [...] Urzędu Wojewódzkiego Wydział Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska znak: [...] informuje D. J., że „roboty przy budowie stodoły zostały wstrzymane decyzją Nr [...] z dnia [...], a warunkiem rozpoczęcia (kontynuowania) robót będzie uzyskanie pozwolenia na budowę stodoły, załatwienie spraw własnościowych oraz rozgraniczenie działek”. Powyższe świadczy o tym, że toczyło się postępowanie związane z nielegalnym prowadzeniem budowy stodoły. Wprawdzie organ I

instancji podjął próbę wyjaśnienia legalności tego obiektu, zwracając się do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego o udzielenie informacji, lecz po uzyskaniu bardzo lakonicznej i nieprecyzyjnej w okolicznościach niniejszej sprawy informacji o tym, że „budynek stodoły powstał na podstawie pozwolenia na budowę i nie stanowi samowoli budowlanej” poprzestał na stwierdzeniu, że budowa nie jest samowolą budowlaną. Należało jednak ustalić jak postępowanie, w którym wydana była decyzja z dnia [...] zostało zakończone, ewentualnie zwrócić się do organu nadzoru budowlanego, od którego pochodzi informacja o wydanej decyzji o pozwoleniu na budowę o precyzyjne wskazanie daty i znaku decyzji. Zauważyć należy także, że organ nawet nie wezwał inwestora do okazania tego dokumentu, ani do złożenia przez niego wyjaśnienia w tej sprawie. Ponadto w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji organ odwoławczy nie odniósł się do złożonych przez skarżących dokumentów, naruszając tym przepis art. 107 § 3 kpa.

Należy w tym miejscu podnieść bardzo istotną okoliczność, że **zgoda na odstępstwo od przepisów techniczno-budowlanych, udzielona przez właściwy organ, nie może sankcjonować samowoli budowlanej. To samo dotyczy pozwolenia na przebudowę obiektu budowlanego. Nie można wydać decyzji o pozwoleniu na wykonanie robót budowlanych, polegających na przebudowie obiektu budowlanego, który został wykonany bez pozwolenia na budowę (art. 28 ustawy). Jeżeli przedstawiony przez strony w toku postępowania o wydanie decyzji o pozwoleniu na przebudowę materiał dowodowy wskazuje na możliwość zrealizowania obiektu budowlanego, którego dotyczy przebudowa w warunkach samowoli budowlanej, która to okoliczność wymaga przeprowadzenia przez organ nadzoru budowlanego postępowania w trybie art. 48 lub art. 50 – 51 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane, ewentualnie art. 37 – 40 ustawy z dnia 24 października 1974r. Prawo budowlane w zw. z art. 103 ust. 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane, to organ architektoniczno-budowlany powinien powiadomić o tym organ nadzoru budowlanego i zawiesić postępowanie do czasu jego rozstrzygnięcia.**

Sąd podziela pogląd organu odwoławczego, że zgodnie z treścią art. 35 ustawy odmowa wydania decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego i udzieleniu pozwolenia na budowę następuje w sytuacji, gdy na terenie, którego dotyczy projekt zagospodarowania działki lub terenu znajduje się obiekt budowlany, w stosunku do którego orzeczono nakaz rozbiórki. Jednak, jak wyżej wskazano, organ w sprawie niniejszej nie przeprowadził w pełni postępowania, co doprowadziło do sytuacji, że nie jest ustalone, czy przedmiotowy obiekt budowlany został zrealizowany na podstawie pozwolenia na budowę, czy też w wyniku

prowadzonego w 1977r. postępowania orzeczono wobec niego nakaz rozbiórki. Powoduje to, że Sąd badając legalność zaskarżonej decyzji nie może dokonać oceny zgodności z prawem zaskarżonej decyzji, tzn. czy organ właściwie zastosował przepisy art. 28, art. 33 ust. 1, art. 34 ust. 4, art. 35 i art. 36 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane.

Sąd nie podziela natomiast zarzutu skarżących naruszenia w sprawie niniejszej przepisów art. 103 ust. 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane w zw. z art. 37 - 40 Prawa budowlanego z 1974r., gdyż przepisy te w postępowaniu mającym na celu wydanie bądź odmowę wydania pozwolenia na rozbiórkę i pozwolenia na przebudowę nie miały zastosowania.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że w sprawie niniejszej brak jest koniecznych ustaleń i rozważań organu, co prowadzi do wniosku, że nastąpiło naruszenie przepisów postępowania administracyjnego – art. 7, art. 77 § 1 i art. 107 kpa, nakładających na organ administracji obowiązek wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Braki postępowania wyjaśniającego spowodowały, że uzasadnienie zaskarżonej decyzji nie zawiera pełnego uzasadnienia faktycznego i prawnego. Wyeliminowanie tych wad powinno nastąpić w toku ponownego rozpatrzenia sprawy.

W związku z tym Sąd orzekł jak w wyroku na podstawie art. 145 § 1 pkt 1c, art. 152 oraz art. 135, art. 200 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270).