

Recenzja rozprawy doktorskiej

mgra Mariana Glembina
pt. „Nakaz rozbiórki w prawie budowlanym”
napisanej pod kierunkiem naukowym
prof. UG dra hab. Tomasza Bąkowskiego

I. Ocena doboru tematu rozprawy:

Tematykę rozprawy doktorskiej przygotowanej przez Pana mgr Mariana Glembina pod kierunkiem naukowym prof. UG dra hab. Tomasza Bąkowskiego, charakteryzuje ogromna doniosłość tak teoretyczna, jak i praktyczna. Doniosłość praktyczna przekłada się nadto na doniosłość społeczną. Nakaz rozbiórki implikuje bowiem rozliczne skutki prawne. Z punktu inwestora, a często także z punktu widzenia sąsiadów inwestora postrzegany jest on jako związany bezpośrednio z ingerencją w prawo własności nieruchomości. Wydanie nakazu rozbiórki stanowi ingerencję w uprawnienia właścicielskie inwestora, albo – po zakończeniu budowy – właściciela nieruchomości. Odmowa wydania nakazu rozbiórki z reguły postrzegana jest jako ingerencja w prawo własności właścicieli nieruchomości sąsiednich, albowiem z zasady to oni żądają wydania nakazu rozbiórki. Już w tym momencie nasuwa się wniosek, że nakaz rozbiórki, to decyzja wywołująca podwójne skutki.

Wydanie nakazu rozbiórki wywołuje także doniosłe skutki społeczne. Wydanie takiego nakazu, a w szczególności jego wykonanie oznacza marnotrawstwo pracy ludzkiej oraz zasobów materialnych i pieniężnych. Wreszcie wydanie nakazu rozbiórki, które samo w sobie stanowi rodzaj sankcji administracyjnej, może pociągnąć za sobą dalsze sankcje: dla inwestora sankcje typu karnego, a dla osób pełniących samodzielne funkcje techniczne w budownictwie – sankcje w zakresie odpowiedzialności zawodowej, a nie wykluczone, że jednocześnie także karnej oraz cywilnej.

Wskazane wyżej okoliczności sprawiają, że temat rozprawy doktorskiej, który Pan mgr Marian Glembin obrał sobie jako temat dysertacji, bez cienia wątpliwości ocenić należy pozytywnie, a więc jako temat odpowiedni do zaprezentowania umiejętności wymaganych od osoby ubiegającej się o nadanie

jej pierwszego spośród stopni naukowych, a w szczególności do wykazania, że przedłożona do zrecenzowania praca umożliwia wykazanie spełnienia wymagań określonych w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule naukowym w zakresie sztuki (*Dz. U. z 2017, poz. 1789*).

II. Układ pracy:

Przyjęty przez Doktoranta układ pracy oraz jej wewnętrzna struktura zasługują na pozytywną ocenę. Doktorant wyodrębnił sześć merytorycznych rozdziałów, poprzedzonych wstępem oraz zwieńczonych podsumowaniem. W ramach poszczególnych rozdziałów Doktorant dokonał bardzo rozbudowanej wewnętrznie strukturyzacji, wyodrębniając w ramach poszczególnych rozdziałów wyodrębnienia licznych paragrafów, podzielonych na punkty oraz podpunkty, a w niektórych przypadkach nawet na podpodpunkty (choć ta próba wewnętrznej strukturyzacji problematyki objętej tezą badawczą na aprobatę nie zasługuje, o czym niżej).

Dla tak rozbudowanej struktury wewnętrznej recenzowanej dysertacji doskonale nadaje się przyjęta przez Doktoranta technika, polegająca na podzieleniu materii omawianej w poszczególnych rozdziałach najpierw na paragrafy, a następnie na punkty i podpunkty.

Przedmiotem rozważań zamieszczonych w poszczególnych rozdziałach Doktorant uczynił:

- zagadnienia o charakterze wprowadzającym, na które złożyły się: geneza, cele i funkcje prawa budowlanego (rozd. 1);
- rys historyczny kształtowania się i rozwoju prawa budowlanego (rozd. 2);
- prawne środki ochrony dóbr podstawowych w prawie budowlanym (rozd. 3);
- charakterystykę nakazu rozbiórki – jako szczególnej formy ochrony dóbr podstawowych w prawie budowlanym (rozd. 4);
- procesowe aspekty nakazu rozbiórki (rozd. 5) oraz
- znaczenie regulacji intertemporalnych w odniesieniu do sytuacji uzasadniających wydanie nakazu rozbiórki (rozd. 6).

Taki układ pracy, jej podział na rozdziały oraz przyjęcie bardzo rozbudowanej struktury wewnętrznej poszczególnych rozdziałów umożliwił doktorantowi spełnienie wymogu zupełności, koniecznego w przypadku opracowań o charakterze monograficznym (a taki charakter powinny mieć dysertacje), oraz wydobycie wszystkich istotnych – z punktu widzenia obranego tematu dysertacji – zagadnień.

Nie trudno jednak nie zauważyć, że oceniany w niniejszym punkcie recenzji tzw. „układ pracy”, a więc jej struktura wewnętrzna, do zwykle w istotnej części zasługa Promotora, a nie samego Doktoranta. Niezależnie jednak od tego układ, a więc struktura wewnętrzna ocenianej rozprawy doktorskiej zasługuje na wysokie uznanie. Na tę ocenę, poza zaletami wymienionymi już wcześniej składają się dwie dodatkowe okoliczności, a mianowicie: zamieszczenie w recenzowanej rozprawie doktorskiej rysu historycznego (rozdział 2) oraz wątków komparatystycznych (rozdział 4).

III. Ocena strony merytorycznej:

Z merytorycznego punktu widzenia recenzowana praca zasługuje na jednoznacznie pozytywną ocenę. W szczególności na pozytywne odnotowanie zasługują rozważania dotyczące ochrony dóbr podstawowych za pośrednictwem norm prawa budowlanego, zamieszczone w rozdziale 1 recenzowanej pracy.

Na pozytywne odnotowanie zasługuje także przywołanie w rozdziale drugim ocenianej pracy rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 22 kwietnia 1927 r. o rozbudowie miast (s. 47 - 48). Jest to bowiem akt stosunkowo mało znany. I choć nie odegrał on większej roli, głównie ze względu na wprowadzenie w niespełna rok później bardzo ważnej, można powiedzieć pomnikowej regulacji w postaci rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 28 lutego 1928r. o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli, to jednak przywołanie przez Doktoranta tego pierwszego rozporządzenia dobrze świadczy o Jego warsztacie badawczym, charakteryzującym się imponującą wnikliwością.

Dobre wrażenie sprawiają także treści dotyczące środków ochrony dóbr podstawowych, zamieszczone przez Doktoranta w rozdziale 3. Są wśród nich interesujące rozważania dotyczące zgłoszenia zamiaru wykonywania robót

budowlanych nie wymagających pozwolenia na budowę (s. 74 - 80). Szkoda tylko, że Doktorant tak bezkrytycznie przyjął dość rozpowszechnioną tezę, że – jakoby przyjęcie przez organ administracji architektoniczno-budowlanej zgłoszenia nie powoduje wszczęcia jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego (s. 76). Rzecz oczywista doktorantowi wolno utożsamiać się z takim poglądem. W pracy na stopień naukowy nie powinien był jednak uczynić tego bezrefleksyjnie, bez odniesienia się do stanowiska przeciwnego, które jest obecne zarówno w piśmiennictwie (autor niniejszej recenzji popełnił na ten temat co najmniej trzy publikacje), jak i w judykaturze oraz bez podania argumentacji, która przekonała Doktoranta do opowiedzenia się za stanowiskiem zaprezentowanym w recenzowanej pracy. Zdaniem Doktoranta w postępowaniu wszczętym zgłoszeniem „nie biorą udziału inne osoby oprócz inwestora. Właściwy organ dokonuje weryfikacji formalnej i materialnej zgłoszenia oraz załączonej do niego dokumentacji, nie prowadząc żadnego postępowania dowodowego.” (s. 76). Wobec tego należy postawić Doktorantowi pytanie, czy pogląd taki jest do obrony w przypadku, gdy zgłoszenie dotyczy budowy tzw. „sieci”: wodociągowych, kanalizacyjnych, energetycznych, ciepłych, telekomunikacyjnych, o których mowa w art. 29 ust. 1 pkt 19a Prawa budowlanego. Inwestycje takie są z zasady realizowane na cudzych nieruchomościach. Czy także w takich przypadkach pogląd, że w postępowaniach wszczynanych zgłoszeniem nie biorą udziału inne osoby oprócz inwestora jest do obrony? Poza tym nasuwa się jeszcze jedno pytanie: czy pogląd, wedle którego dokonanie zgłoszenia nie powoduje wszczęcia jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego zachował swą aktualność po dniu 1 czerwca 2017r? Czy w świetle art. 122a i n., a w szczególności w świetle art. 122e Kpa, który stanowi *expressis verbis* o rozstrzygnięciu wynikającym z milczącego załatwienia sprawy (*W aktach sprawy zamieszczona jest adnotacja o milczącym załatwieniu sprawy, wskazując treść rozstrzygnięcia oraz jego podstawę prawną*) do obrony jest stanowisko, z którym Doktorant się utożsamia, że – jakoby – „*milczenie nie stanowi rozstrzygnięcia*” (s. 77 akapit 1)? Czy zatem miałyby to oznaczać, że milczenie nie podlega weryfikacji? Doktorant napisał dalej: „*Od momentu wydania decyzji o sprzeciwie stosuje się w postępowaniu zgłoszeniowym przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego*” (s. 77 akapit 2). Czy zatem Doktorant chce wmawiać czytelnikom, że decyzja o sprzeciwie nie jest wydawana w procedurze określonej w Kpa? oraz że Kpa stosuje się dopiero po zamknięciu postępowania administracyjnego w następstwie wydania decyzji administracyjnej o sprzeciwie? Wszak wydanie tej decyzji zamyka postępowanie administracyjne, przynajmniej prowadzone przez organ I

instancji. Odwołanie od decyzji o sprzeciwie może, ale nie musi zostać wniesione. W konsekwencji tego po wydaniu decyzji o sprzeciwie może się już nie toczyć żadne jurysdykcyjne postępowanie administracyjne. Na czym zatem miałyby polegać stosowanie Kpa po wydaniu decyzji o sprzeciwie? Są to pytania, z którymi Doktorant będzie musiał się zmierzyć podczas publicznej obrony recenzowanej rozprawy doktorskiej.

Niezwykle pozytywne wrażenie sprawia fragment zawarty w § 3 rozdziału 4, w którym doktorant przedstawił rozwiązania prawne dotyczące zwalczania samowoli budowlanej w 13 krajach, przynależących przy tym dwóch różnych systemów prawnych: 1) systemu określanego mianem kontynentalnego, wyrosłych na tradycji prawa rzymskiego, oraz systemu *common law*. Już samo zamieszczenie w dysertacji tego fragmentu świadczy o tym, że Doktorant ma swój pozytywny wkład w rozwój nauki prawa administracyjnego, a w szczególności nauki prawa budowlanego.

Pozytywne wrażenie sprawia także fragment rozdziału 4, § 6, poświęcony analizie treści nakazu rozbiórki. Na samym początku rozważań poświęconych temu zagadnieniu Doktorant trafnie skonstatował, że: *„W decyzji o nakazie rozbiórki, jak sama nazwa wskazuje, nakazuje się dokonanie tej rozbiórki, czyli wykonanie fizycznej destrukcji obiektu budowlanego lub jego części. Sentencja decyzji o nakazie rozbiórki musi się ściśle wywodzić z brzmienia normy ustawy – Prawo budowlane, która wyraźnie stanowi, że w decyzji tej organ wypowiada się jedynie o nakazie rozbiórki obiektu budowlanego lub jego części.”* (s. 189). Temu dobrze zapowiedzianemu początkowi brakuje jednak kontynuacji. A tymczasem aż się prosi, by z cytowanego fragmentu wyprowadzić dalsze myśli, które charakteryzowałyby nie tylko ów nakaz, ale i samą decyzję o nakazie rozbiórki. W związku z tym Doktorant powinien liczyć się z tym, iż podczas publicznej obrony niniejszej rozprawy doktorskiej będzie indagowany o to, czy – w Jego ocenie – decyzja nakazująca rozbiórkę obiektu budowlanego lub jego części, jest aktem odnoszącym się do jakiegoś podmiotu (inwestora, właściciela, czy zarządcy) i z tym podmiotem pozostaje ściśle i nierozzerwalnie związana, czy też – być może – jest ona aktem określanym skrótową nazwą aktu odnoszącego się do rzeczy i jakie mogą stąd wynikać konsekwencje prawne?

Lektura dalszych fragmentów wspomnianej części recenzowanej pracy nasuwa jednak wątpliwość co do tego, czy Doktorant konsekwentnie zmierza w kierunku zarysowanym w cytowanym wyżej fragmencie dysertacji, w kwestii

charakteru prawnego decyzji o nakazie rozbiórki. Oto bowiem dwie strony dalej zamieścił taką oto wypowiedź: „Kwestia określenia, kto w konkretnym przypadku powinien być adresatem decyzji o nakazie rozbiórki, budzi w orzecznictwie poważne wątpliwości. W tym miejscu należy wskazać, że zgodnie z dyspozycją art. 52 pr.bud. inwestor, właściciel lub zarządca obiektu budowlanego jest zobowiązany na swój koszt dokonać czynności nakazanych w decyzji, o której mowa w art. 48, 49b, 50a oraz 51 pr.bud. Zachodzi więc wątpliwość co do tego, który konkretnie z wymienionych wyżej podmiotów powinien być zobowiązany przez właściwy organ dokonania czynności nakazanych decyzją o rozbiórce: inwestor, właściciel czy zarządca. Warto podnieść, że art. 52 pr.bud. w pierwszej kolejności wymienia inwestora, co nie jest przypadkowym sformułowaniem ustawy. To do inwestora, jako w istocie sprawcy samowoli, powinna być w pierwszym rzędzie skierowana decyzja o rozbiórce” (s. 191). Jednakże dalej Doktorant przedstawił pogląd jakby ponownie zmierzający w pierwotnie zarysowanym kierunku, pisząc, że kryterium adresata nakazu rozbiórki zależy od tego, który z podmiotów wskazanych w art. 52 Prawa budowlanego, posiada tytuł prawny w momencie wydawania decyzji nakazującej rozbiórkę obiektu budowlanego lub jego części (s. 191). Jednakże całościowo lektura dysertacji sprawia wrażenie, jak gdyby Doktorant nie brał pod uwagę tego, że z biegiem czasu podmiot posiadający tytuł prawny do nieruchomości, na której znajduje się obiekt budowlany wybudowany w warunkach samowoli, lub jego część, może się zmieniać: czy to na skutek czynności zbycia prawa własności takiej nieruchomości, czy to na skutek dziedziczenia.

pozytywne wrażenie sprawia ponadto wprowadzone przez Doktoranta w rozdziale 5 § 1 rozprawy rozróżnienie w ramach postępowania administracyjnego w sprawie o wydanie nakazu rozbiórki elementów statycznych (s. 199 i n.) oraz dynamicznych (s. 202 i n.). Elementy statyczne, to podmioty stosunków administracyjnoprawnych nadzoru, a więc strony tych postępowań z jednej strony oraz organy nadzoru budowlanego. Natomiast elementy dynamiczne, to czynności podejmowane w trakcie postępowania. Ogólnie można powiedzieć, że problematyka proceduralna, związana z wydawaniem decyzji nakazujących rozbiórki obiektów budowlanych lub ich części, okazała się najmniej kontrowersyjna. W istocie cały rozdział 5 zasługuje na jednoznacznie pozytywną ocenę. Dotyczy to także wplecionych w końcowym fragmencie tego rozdziału wątków związanych z przymusowym wykonaniem nakazu rozbiórki, a więc wątków dotyczących administracyjnego postępowania egzekucyjnego.

Na podobną ocenę zasługują także treści zamieszczone w ostatnim, 6 rozdziale poświęconym problematyce intertemporalnej, związanej z treścią ostatniego rozdziału ustawy – Prawo budowlane. Szkoda jedynie, że Doktorant nie odnotował faktu, iż przepisy te stały się przedmiotem ocen sformułowanych przez Trybunał Konstytucyjny, i to dwukrotnie: pierwszy raz z wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich, a drugim razem z wniosku Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego. Okoliczność ta dowodzi, że regulacja intertemporalna związana ze zjawiskiem samowoli budowlanej, budziła wątpliwości co do jej zgodności z Konstytucją. Interesujące byłoby ukazanie czytelnikowi tych wątpliwości. Interesujące byłoby także poddanie analizie i porównanie stanowiska Trybunału Konstytucyjnego z nowelizacjami prawa budowlanego, w celu ukazania, na ile ustawodawca, nowelizując omawiane przepisy uwzględnił, a na ile nie uwzględnił stanowiska Trybunału Konstytucyjnego. Niemniej i bez tych rozważań tak sam rozdział 6, jak i cała dysertacja od strony merytorycznej zasługuje na jednoznacznie pozytywną ocenę.

IV. Strona formalna

Ogólnie można powiedzieć, że warsztat naukowy zaprezentowany przez Doktoranta w przedstawionej do zrecenzowania pracy doktorskiej jest bez zarzutu. Autor wykazał się umiejętnością dokumentowania sformułowanych wypowiedzi przy pomocy przypisów. Recenzowana praca zawiera ich bardzo wiele.

W celu zapewnienia odpowiedniej kondensacji tekstu Doktorant sporządził wykaz skrótów. Wykaz ten zajął Doktorantowi bez mała 3 strony.

Pracę wieńczą wykazy źródeł: osobno wykaz wykorzystanych w pracy źródeł prawa, osobno wykaz powołanych w pracy orzeczeń sądowych oraz osobno wykaz wykorzystanej literatury. Co istotne, wykaz pozycji bibliograficznych obejmuje wiele pozycji obcojęzycznych. Co istotne, są to pozycje bezpośrednio związane z tematem recenzowanej rozprawy, a przy tym na ogół nowe, a więc aktualne. Ta okoliczność niewątpliwie wpływa na wartość ocenianej rozprawy, a nade wszystko dobrze świadczy o warsztacie naukowym Doktoranta.

V. Osadzenie w materiale źródłowym

Osadzenie recenzowanej pracy doktorskiej w materiale źródłowym również wypadnie ocenić pozytywnie: tak pod względem ilościowym, jak i pod względem jej zróżnicowania wykorzystanych źródeł. W sensie liczbowym w wykazie literatury wykorzystanej w pracy Doktorant wymienił ok. 250 pozycji. Są wśród nich nie tylko pozycje polskojęzyczne, ale także opracowania obcojęzyczne, głównie niemieckojęzyczne. Obok nich można znaleźć także pozycje angielskojęzyczne, hiszpańskojęzyczne, a nawet czeskojęzyczne. Pod tym względem recenzowana praca pozytywnie wyróżnia się na tle innych recenzowanych przeze mnie prac doktorskich. Bardzo dobrze świadczy to o Doktorancie i pozwala na formułowanie wysokiej oceny przygotowanej przez Niego rozprawy doktorskiej.

VI. Ocena:

Wziąwszy pod rozwagę i zważywszy wszystkie liczne zalety recenzowanej rozprawy doktorskiej Pana mgr Mariana Glembina, jak i wytknięte w niniejszej recenzji jej niedostatki, pragnę wyrazić w konkluzji stanowisko, że recenzowana praca bez wątplenia spełnia wymagania określone w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule naukowym w zakresie sztuki (*Dz. U. z 2017, poz. 1789*). Powyższy przepis stanowi: „*Rozprawa doktorska, przygotowywana pod opieką promotora albo pod opieką promotora i promotora pomocniczego, powinna stanowić oryginalne rozwiązanie problemu naukowego lub oryginalne rozwiązanie problemu w oparciu o opracowanie projektowe, konstrukcyjne, technologiczne, lub oryginalne dokonanie artystyczne, oraz wykazywać ogólną wiedzę teoretyczną kandydata w danej dyscyplinie naukowej lub artystycznej oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej lub artystycznej*”. Recenzowana praca stanowi oryginalne, choć nie wolne od niedostatków, rozwiązanie problemu naukowego oraz pozwala twierdzić, że Doktorant wykazuje ogólną wiedzę teoretyczną w dziedzinie prawoznawstwa, choć wiedza ta nie jest wolna od luk.

W tej sytuacji stwierdzam, że przedłożona mi do zrecenzowania dysertacja autorstwa Pana mgra Mariana Glebmina pt. „Nakaz rozbiórki w prawie budowlanym” spełnia ustawowo określone wymagania dla dysertacji doktorskich. Wobec tego może ona stanowić podstawę do podejmowania dalszych czynności w przewodzie doktorskim Pana mgra Mariana Glebmina.



(prof. zw. dr hab. Marek Szcwzyk)

Poznań, dnia 22 maja 2018r.