

Zielona Góra, 28 czerwca 2017 r.

SKO – 2486/39 - L/17

DECYZJA

SAMORZĄDOWE KOLEGIUM ODWOŁAWCZE w Zielonej Górze

w składzie:

Przewodniczący: Justyna Pawlak

Członkowie: Leszek Kaczmarski (spr.)

Małgorzata Buczkowska

Po ponownym rozpatrzeniu w dniu 28 czerwca 2017 r. sprawy z odwołania P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Taśmowa 7, 02 - 677 Warszawa, reprezentowanej przez pełnomocnika Joannę Limanowską (pełnomocnictwo z dnia 10 stycznia 2017 r. - w aktach sprawy) od decyzji Wójta Gminy Lipinki Łużyckie z dnia 23 marca 2017 r. Nr 01/2017, znak: KRI.6733.01. 2017 odmawiającej ustalenie warunków lokalizacji inwestycji celu publicznego polegającej na budowie stacji telefonii komórkowej sieci Play o nazwie ZAR 3101 z przyłączem energetycznym w miejscowości Grotów ze względu na niezgodnienie inwestycji w zakresie ochrony gruntów rolnych, **działając** na podstawie art. 39 ust. 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 446), art. 1 i 2 ustawy z dnia 12 października 1994 r. o samorządowych kolegiach odwoławczych (t. j. Dz. U. z 2015 r., poz. 1659), art. 138 § 2 w związku z art. 77 § 1, art. 80, art. 107 § 1 i 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t. j. Dz. U. z 2016, poz. 23) oraz art. 50 ust. 1 w związku z art. 4 ust. 2 pkt 2, art. 6 ust. 2, art. 53 ust. 4 pkt 6, ust. 5, art. 61 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 778), z uwzględnieniem art. 46 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1537), art. 7 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (t. j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1161), art. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 2147).

orzeka:

uchylić zaskarżoną decyzję w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi I instancji

Uzasadnienie:

Organ I instancji decyzją z dnia 23 marca 2017 r. Nr 01/2017, znak: KRI.6733.01. 2017 na podstawie art. 104 Kodeksu postępowania administracyjnego (dalej: KPA, k.p.a.), art. 4 ust. 2 pkt 1, art. 50 ust. 1 i 4, art. 51 ust. 1 pkt 2, art. 52, art. 53, art. 56 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (dalej: UPZP, u.p.z.p.) po rozpatrzeniu wniosku z dnia 29 grudnia 2016 r. Pani Joanny Limanowskiej Sp. P4 sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (potwierdzenie pełnomocnictwa wystawionego dnia 25 stycznia 2016 r. w dniu 10 stycznia 2017 r. - w aktach sprawy) odmówił ustalenia warunków lokalizacji inwestycji celu publicznego polegającej na budowie stacji telefonii komórkowej sieci Play o nazwie ZAR 3101 z przyłączem energetycznym w miejscowości Grotów ze względu na niezgodnienie inwestycji w zakresie ochrony gruntów rolnych.

W uzasadnieniu decyzji organ I instancji wskazał, że:

- 1) z wnioskiem o wydanie decyzji lokalizacyjnej inwestycji celu publicznego wystąpiła pełnomocnik Joanna Limanowska w imieniu inwestora P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,
- 2) inwestycja miała polegać na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej sieci Play o nazwie ZAR 3101 z przyłączem energetycznym w miejscowości Grotów:
 - a) rodzaj inwestycji: budowa wieży telekomunikacyjnej o konstrukcji stalowo - kratowej o wysokości ok. 73,5 m npt. z odgromnikami,
 - b) zawieszenie anten sektorowych pracujących w częstotliwościach 800MHz, 900 Mhz, 1800 Mhz, 2100 Mhz, o azymutach 20⁰, 110⁰, 230⁰, 290⁰,
 - c) instalację anten radioliniowych,
 - d) instalację urządzenia sterującego naziemnego o wym. ok. 2,0mx 2,0m x 2,0m,
 - e) budowę instalacji elektrycznej zasilającej urządzenie,
 - f) budowę trasy kablowej,
- 2) Lokalizacja: obręb Grotów 0005, jednostka ewidencyjna 081105_2 Lipinki Łużyckie działka nr 248.

Następnie podał:

- 1) wymogi formalne wniosku zgodne z art. 52 ust. 1 - 3 u.p.z.p.,
- 2) przesłanki art. 61 ust. 1 u.p.z.p. w powiązaniu z przepisami Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego,

- 3) działka nr 248 położona w miejscowości Grotów, jednostka ewidencyjna 081105_2 Lipinki Łużyckie nie jest własnością wnioskodawcy. Wchodzi w skład gospodarstwa rolnego. Powierzchnia działki wynosi 4,03 ha, w tym pow. pod zabudowę stanowi 0,16 ha i jest zabudowana budynkiem mieszkalnym i budynkami gospodarczymi w zabudowie zagrodowej. Pozostała pow. stanowi użytki rolne kl. V, kl. IVb, łąki kl. III i kl. IV oraz grunty pod rowami kl. V.,
- 4) w obszarze analizy min. 280m max. 840m znajdują się działki z zabudową jednorodzinną zagrodową, droga powiatowa oraz droga A18 kierunek Berlin - Wrocław. Do działki nr 248 przylega działka leśna nr 571. Wchodzi one w skład obszaru chronionego krajobrazu, ozn. Bory Bogumiłowskie 33. Działka objęta wnioskiem posiada dostęp do drogi należącej do gminy. Działka nie leży na terenach zalewowych i uzdrowiskowych. Inwestycja ma powstać na glebach bonitacyjnych kl. IVb znajdujących się północnej części działki nr 248. Ma zajmować obszar ok. 170 m² wraz z dojazdem ok. 250m². Maszt usytuowany w odległości ok. 100m od budynku mieszkalnego usytuowanego na dz. nr 248 i w odległości 100m od drogi powiatowej, ozn. dz. nr 239 (ul. Grunwaldzka),
- 5) Wójt Gminy Lipinki wystąpił, zgodnie z art. 53 ust. 4 pkt 6 u.p.z.p. o uzgodnienie projektu przedmiotowej decyzji do Starosty Żarskiego, który w oparciu o przepisy ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych postanowieniem z dnia 14 marca 2017 r. WBO.6123.57.2017 nie uzgodnił projektu decyzji z uwagi na występujące grunty rolne (łąki) kl. III. Następnie organ I instancji przytacza przepisy obowiązującego od dnia 10 października 2015 r. art. 7 ust. 2a cyt. ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych.,
- 6) niespełnienie łączne warunków art. 61 ust. 1 u.p.z.p. skutkuje odmowa lokalizacji inwestycji celu publicznego polegającej na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej sieci Play o nazwie ZAR 3101 z przyłączem energetycznym w miejscowości Grotów.

Od powyższej decyzji odwołanie w ustawowym terminie, poprzez organ I instancji, wniosła do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Zielonej Górze Pani Joanna Limanowska. Jak ustaliło Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Zielonej Górze (dalej: Kolegium) pełnomocnictwo Pani Joanny Limanowskiej wygasło z dniem 31 stycznia 2017 r. na wezwanie Kolegium Pani Joanna Limanowska dosłała aktualne pełnomocnictwo nr 118/01/2017 obowiązujące od dnia 1 lutego 2017 r. (pismo strony z dnia 13 czerwca 2017 r.).

W odwołaniu strona zaskarżą decyzję w całości oraz zarzuca jej rażące naruszenie prawa, w szczególności zaś:

1. Przepisu art. 53 ust. 4 pkt 6 i ust. 5 u.p.z.p. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i wydanie decyzji o odmowie ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego dla inwestycji polegającej na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej sieci Play nr ZAR 3101 z przyłączem energetycznym na działce nr 248 położonej w obrębie Grotów, gmina Lipinki Łużyckie, ze względu na niezgodnienie inwestycji w zakresie gruntów rolnych przez Starostę Żarskiego, podczas gdy w ustawowym terminie złożono zażalenie na postanowienie Starosty Żarskiego z dnia 14 marca 2017 r., stanowiące w przedmiotowej sprawie zagadnienie wstępne, a tym samym organ oparł swoje rozstrzygnięcie na postanowieniu Starosty Żarskiego, które nie miało przymiotu ostateczności.

2) Przepisu art. 97 §1 pkt 4 k.p.a. (zawieszenie postępowania administracyjnego do czasu rozstrzygnięcia zagadnienia wstępnego) poprzez niezastosowanie i wydanie decyzji o odmowie ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego dla przedmiotowej inwestycji, podczas gdy skarżący w ustawowym terminie złożył zażalenie na postanowienie Starosty Żarskiego.

3) art. 6 i 8 k.p.a. poprzez naruszenie zasady legalności oraz wydanie decyzji w rażący sposób naruszający zasadę prowadzenia postępowania w sposób budzący zaufanie jego uczestników do władzy publicznej, wnosząc przy tym o uchylenie decyzji w całości oraz przekazanie sprawy organowi I instancji do ponownego rozpatrzenia.

Ponadto skarżąca w uzasadnieniu odwołania przytacza argumenty na poparcie swoich zarzutów.

Samorządowe Kolegium Odwoławcze po rozpatrzeniu sprawy na podstawie akt i obowiązujących przepisów zważyło i ustaliło, co następuje:

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie. Zaskarżona decyzja nie może pozostać w obrocie prawnym wydana została z naruszeniem przepisów prawa materialnego, jak i procesowego i to w takim zakresie, jaki ma wpływ na wynik sprawy, co organ odwoławczy uwzględnił również dlatego, że nie jest związany granicami wniesionego w tej sprawie odwołania.

Zaskarżona decyzja została wydana z naruszeniem przepisów prawa materialnego w szczególności art. 50 ust. 1 w powiązaniu z art. 53 ust.4 pkt 5, ust. 4 art. 50, art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p. z uwzględnieniem art. 46 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych poprzez uznanie, że zostały spełnione przesłanki wydania odmownej decyzji lokalizacyjnej celu publicznego dotyczącej inwestycji pn. stacji telefonii komórkowej sieci Play o nazwie ZAR 3101 z przyłączem energetycznym w miejscowości Grotów pomimo braku zaistnienia ku temu wystarczających podstaw wraz z naruszeniem przepisów postępowania

administracyjnego art. 7, art. 77 § 1, art. 80, art. 107 § 1 i 3 k.p.a. w związku z niewyjaśnieniem wszystkich okoliczności faktycznych i prawnych, istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

W niniejszym przypadku bezspornym jest, że na obszarze stanowiącym teren wnioskowanego zamierzenia inwestycyjnego nie obowiązuje miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, a zatem w takiej sytuacji ustalenie warunków i zasad zagospodarowania terenu wymaga wydania w związku z wnioskiem strony decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego.

W związku z powyższym skład orzekający stwierdza, że zgodnie z art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. u.p.z.p. inwestycja celu publicznego jest lokalizowana na podstawie planu miejscowego, w przypadku jego braku - w drodze decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego. Warunek, o którym mowa w art. 61 ust. 1 pkt 4, stosuje się odpowiednio, z zastrzeżeniem art. 61 ust. 2a.

W niniejszym przypadku bezspornym jest, że na obszarze stanowiącym teren wnioskowanego zamierzenia inwestycyjnego nie obowiązuje miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, a zatem w takiej sytuacji ustalenie warunków i zasad zagospodarowania terenu wymaga wydania decyzji przewidzianej art. 4 ust. 2 pkt 1 lub 2 u.p.z.p. (decyzja o lokalizacji inwestycji celu publicznego lub decyzja o warunkach zabudowy). Należy podkreślić, że wyraźnym zamysłem ustawodawcy było ograniczenie możliwości wydawania decyzji lokalizacyjnych celu publicznego tylko do inwestycji, które mogą być uznane za inwestycje celu publicznego, zgodnie z art. 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Zasada ma być wydawanie decyzji o warunkach zabudowy podlegających daleko idącym rygorom prawnym z art. 61 u.p.z.p. Rygorom takim nie podlegają decyzje o lokalizacji inwestycji celu publicznego, nie ma w stosunku do nich zastosowania art. 61 u.p.z.p. UPZP w swoim założeniu ma promować i ułatwiać rozwiązania służące realizacji inwestycji celu publicznego. (Por. UPZP. Komentarz, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2011, op. cit., s. 391). Budowa stacji bazowej telefonii komórkowej stanowi realizację inwestycji celu publicznego (por. wyrok NSA z dnia 19 maja 2016 r., II OSK 2189/14, Lex nr 2083442). Decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego jest etapem wstępnym na drodze realizacji inwestycji, ponieważ decyzja ta ma odpowiedzieć na pytanie, czy na danym terenie jest dopuszczalna (możliwa) zabudowa określonego rodzaju (zmiana zagospodarowania terenu), a więc czy zamierzenie jest zgodne z obowiązującymi przepisami prawa, w tym przepisami szczególnymi.

Decyzja lokalizacji celu publicznego może być wydana na wniosek strony i w myśl postanowień art. 52 ust. 1 pkt 1 - 3 u.p.z.p. wniosek powinien zasadniczo zawierać: określenie granic obszaru objętego wnioskiem, przedstawionych na kopii mapy zasadniczej lub, w

przypadku jej braku, na kopii mapy katastralnej, przyjętych do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego, obejmujących teren, którego wniosek dotyczy, i obszaru, na który ta inwestycja będzie oddziaływać, w skali 1:500 lub 1:1000, a w stosunku do inwestycji liniowych również w skali 1:2000 (art. 52 ust. 2 pkt 1) oraz charakterystykę planowanej inwestycji, obejmującą określenie przez inwestora zapotrzebowania na wodę, energię oraz sposób odprowadzania lub oczyszczania ścieków, a także innych potrzeb w zakresie infrastruktury technicznej, a w razie potrzeby również sposobu unieszkodliwiania odpadów; określenia planowanego sposobu zagospodarowania terenu oraz charakterystyki zabudowy i zagospodarowania terenu, w tym przeznaczenia i gabarytów projektowanych obiektów budowlanych, przedstawione w formie opisowej i graficznej; parametrów technicznych inwestycji oraz dane charakteryzujące wpływ na środowisko (art. 52 ust. 2 pkt 2), w przypadku braku obowiązku przeprowadzania postępowania w sprawie oceny oddziaływania na środowisko. Powołany przepis art. art. 52 ust. 2 pkt 2 lit. c u.p.z.p. wskazuje, że wniosek o ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego powinien zawierać m.in. określenie charakterystycznych parametrów technicznych inwestycji oraz dane charakteryzujące jej wpływ na środowisko. Przepis ten nie rozstrzyga kazuistycznie, jakie dane techniczne i dane charakteryzujące wpływ inwestycji na środowisko winny znaleźć się we wniosku. Jest to uzasadniony zabieg legislacyjny, ponieważ każda inwestycja danego rodzaju będzie miała inny wpływ na środowisko i inne parametry techniczne będą decydowały o wpływie inwestycji na środowisko, gdyż jakie parametry techniczne danej inwestycji decydują negatywnie o negatywnym wpływie na środowisko, rozstrzygają przepisy odrębne. W konkretnym przypadku przede wszystkim ustawa z dnia 3 października 2008 r. o udostępnieniu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (t. j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1405 , dalej: UOOŚ, o.u.u.ś) i rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz. U. z 2016 r., poz. 71, dalej: r.p.o.ś.).

Organ prowadząc postępowanie o ustalenie warunków zabudowy ma obowiązek zbadania zgodności złożonego wniosku z przepisami ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz ustaw szczególnych, a także z przepisami aktów wykonawczych, wydanych na podstawie tych ustaw. Nie można odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi. Przepis art. 1 ust. 2 nie może stanowić wyłącznej podstawy odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego (art. 56 u.p.z.p.). Organ orzeka w granicach żądania (jest związany wnioskiem) i nie może

wniosku interpretować w sposób zawężający. Nie można uzależnić wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego od zobowiązania się wnioskodawcy do spełnienia nieprzewidzianych odrębnymi przepisami świadczeń i warunków (ust. 3 art. 52 u.p.z.p.). (por. Z. Niewiadomski, Komentarz, op. cit., s. 415 – 418).

Na wstępie należy wskazać, że decyzje o lokalizacji celu publicznego, jak i o warunkach zabudowy są decyzjami administracyjnymi w rozumieniu przepisów KPA, co oznacza, że same decyzje, jak i poprzedzające je postępowanie muszą odpowiadać rygorom tej procedury, z uwzględnieniem modyfikacji wynikających z ustaw materialnych, w tym przypadku: UPZP, UGN, Ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych.

Przechodząc na grunt rozpatrywanej sprawy w kontekście powyższych uwag oraz częściowo zarzutów podniesionych przez stronę w odwołaniu, należy stwierdzić, że zaskarżona decyzja została wydana przedwcześnie z naruszeniem przepisów wspomnianych powyżej ustaw prawa administracyjnego materialnego oraz procedury administracyjnej.

1. Decyzja o lokalizacji inwestycji celu publicznego jest decyzją zasadniczo różną od decyzji o warunkach zabudowy. Ma ona charakter wyjątkowy w tym znaczeniu, że regułą pozostaje wydawanie decyzji o warunkach zabudowy, które podlega daleko idącym rygorom określonym w art. 61 u.p.z.p., z których wyłączona jest decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego. Nie można zatem stosować w trakcie postępowanie o ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego art. 61 ust. 1, ani też art. 60 ust. 1 u.p.z.p., a tym samym również przepisów Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.
2. Organ I instancji nie odniósł się do kwestii możliwości oddziaływania planowanej inwestycji na środowisko. Zapewne wystarczające w tym względzie było stanowisko inwestora przedstawione w Kwalifikacji Przedsięwzięcia z października 2016 r. pkt 4. Wnioski i Zalecenia. Kolegium zwraca tylko uwagę, że przepis art. 52 ust. 2 pkt 2 lit. c u.p.z.p. uściśla, że wniosek o ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego powinien zawierać określenie charakterystycznych parametrów technicznych inwestycji oraz dane charakteryzujące jej wpływ na środowisko. Przepis ten nie rozstrzyga kazuistycznie, jakie dane techniczne i dane charakteryzujące wpływ inwestycji na środowisko winny znaleźć się we wniosku, ponieważ to przepisy odrębne zawierają niezbędne informacje. W konkretnym przypadku przede wszystkim ustawa z dnia 3 października 2008 r. o udostępnieniu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko

i rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. O tym, czy stacja bazowa telefonii komórkowej będzie oddziaływała na środowisko, decydują jej parametry techniczne, a w tym aspekcie w sposób normatywny przede wszystkim cyt. rozporządzenie Rady Ministrów z 9 listopada 2010 r. (por. § 2 ust. 1 pkt 7 lit. b i § 3 ust. 8 lit. f r.p.o.ś.). Organ administracji nie może *a priori* uwzględniając tylko wyjaśnienia inwestora "odstąpić" od oceny w decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego oddziaływania planowanego przedsięwzięcia na środowisko. Ustalenia dokonane przez inwestora w "Kwalifikacji przedsięwzięcia" nie uzasadniają braku zajęcia stanowiska przez organ I instancji w tej kwestii w decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego.

3. Organ I instancji odmówił wydania pozytywnej decyzji lokalizacyjnej dla planowanej inwestycji celu publicznego ze względu na niezgodnienie inwestycji w zakresie gruntów rolnych przez Starostę Żarskiego. Nie wziął jednak pod uwagę faktu, że inwestorowi na podstawie art. 53 ust. 4 pkt 5 *in fine* przysługuje wniesienie zażalenia do organu odwoławczego. Inwestor skorzystał z tego uprawnienia i w ustawowym terminie złożył zażalenie na postanowienie Starosty Żarskiego z dnia 14 marca 2017 r., stanowiące w przedmiotowej sprawie rozstrzygnięcie sprawy wпадkowej (element współdziałania organów administracji w procesie wydania decyzji administracyjnej). Organ wydał decyzje przedwcześnie opierając swoje rozstrzygnięcie na postanowieniu Starosty Żarskiego, które nie miało przymiotu ostateczności.

Organ I instancji rozstrzygając sprawę powinien także rozpatrzyć zagadnienie wynikające z właściwej interpretacji treści art. 50 ust. 1 u.p.z.p., a konkretnie zd. 2 tego artykułu, które stanowi, że "Warunek, o którym mowa w art. 61 ust. 1 pkt 4, stosuje się odpowiednio". Najnowsze orzecznictwo sądów administracyjnych grudzień 2016 - maj 2017 wskazuje, że jakkolwiek sformułowanie art. 50 ust. 1 o odpowiednim stosowaniu przepisu art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p. nie może przesądzać o bezpośrednim czy automatycznym zastosowaniu wskazanej regulacji dotyczącej decyzji o warunkach zabudowy do decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego, to jednakże ze względu, iż ustawodawca stwierdza wyraźnie, że przeznaczenie terenu na cele rolnicze, leśne nie jest sprzeczne z lokalizacją inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej, nie można więc wymagać od wnioskodawcy spełnienia warunku, o jakim mowa w art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p., czyli badać czy teren objęty wnioskiem wymaga uzyskania zgody ministra na zmianę przeznaczenia na cele nierolne i nieleśne. Brak sprzeczności pomiędzy rolnym i leśnym przeznaczeniem terenu a zamiarem lokalizacji inwestycji z zakresu łączności publicznej, przesądza w istocie o braku konieczności uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia tych gruntów. Cyt. wyroki wydane zostały w stanie faktycznym dotyczącym

budowy stacji bazowej telefonii komórkowej w zw. z wykładnią zwrotu o odpowiednim stosowaniu art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p. w sprawach decyzji o lokalizacji celu publicznego w powiązaniu z art. 7 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych i art. 46 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych. (por. wyrok NSA z dnia 14 grudnia 2016 r., II OSK 734/15, Lex nr 2284856 i ślad za nim wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 24 maja 2017 r., II SA/Rz 336/17, Lex nr 2308599).

4. Zgodnie z art. 50 ust. 4 w zw. z art. 5 u.p.z.p. sporządzanie projektu decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego powierza się osobie profesjonalnie przygotowanej do prac projektowych i planistycznych związanych z gospodarką przestrzenną. Fakt ten powinien być potwierdzony stosownym ważnym na dzień sporządzania projektu decyzji zaświadczeniem. Wymóg ten odnosi się do merytorycznej części decyzji, a więc elementów określonych w art. 54 u.p.z.p. projekt decyzji podpisany przez wskazaną w ust. 4 art. 50 osobę oraz stosowny dowód potwierdzający jej profesjonalne przygotowanie do prac projektowych i planistycznych związanych z gospodarką przestrzenną. powinny zostać dołączone do akt sprawy. Ich brak skutkuje bowiem naruszeniem postanowień art. 50 ust. 4 w zw. z art. 5 u.p.z.p. i stanowi podstawę do uchylenia decyzji lub też zakwalifikowania tego faktu jako rażącego naruszenie prawa i może stanowić podstawę do stwierdzenia nieważności decyzji na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. (por. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 17 listopada 2009 r., II S.A./OL 882/09, Lex nr 531571). Kolegium stwierdza, że w aktach sprawy brak jest odpowiedniego zaświadczenia, a tym samym projekt decyzji, jak i analiza nie spełnienia warunków określonych w art. 50 ust. 4 u.p.z.p.

Skład orzekający stwierdza, że organ I instancji nie dokonał pełnej i zgodnej z przepisami prawa w zakresie planowania i zagospodarowania przestrzennego analizy stanu faktycznego i prawnego sprawy. Kolegium podkreśla, że organ administracji publicznej podejmując decyzję z zakresu planowania i zagospodarowania przestrzennego (lokalizacji inwestycji celu publicznego) powinien w pierwszym rzędzie podjąć wszelkie kroki niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy oraz załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli (art. 7 k.p.a.). Ponadto w myśl postanowień art. 77 § 1 i 80 k.p.a. organ powinien przedstawić w sposób wyczerpujący zebrany i rozpatrzony cały materiał dowodowy oraz wyjaśnić zasadność przesłanek, którymi się kierował przy załatwianiu sprawy, w szczególności zaś przedstawić analizę materiału dowodowego i wynik takich analiz łącznie z oceną zebranych dowodów i uzewnętrznić w uzasadnieniu decyzji, która kończy postępowanie administracyjne w danej instancji. W myśl postanowień art. 107 § 1 k.p.a. decyzja powinna

zawierać m.in. rozstrzygnięcie i uzasadnienie faktyczne i prawne. Paragraf 3 niniejszego artykułu wskazuje, że uzasadnienie faktyczne decyzji powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej (wyrok NSA z 29 listopada 2004 r., sygn. akt OSK 813/04).

Przy ponownym orzekaniu w sprawie organ I instancji winien zastosować się do wskazań tut. Kolegium zawartych w uzasadnieniu przedmiotowej decyzji, gdyż wykazane uchybienia o charakterze materialnym i procesowym, które stanowią podstawę uchylecia zaskarżonej decyzji w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji, nie mogą być usunięte na etapie postępowania odwoławczego, gdyż wymagane jest w tej sprawie przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego w całości.

Z podanych przyczyn orzeczono jak na wstępie.

Decyzja jest **ostateczna**.

Od decyzji nie przysługuje prawo wniesienia skargi. Jednakże strona niezadowolona z treści decyzji może wnieść od niej sprzeciw do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp., za pośrednictwem Samorządowego Kolegium Odwoławczego ul. Aleja Niepodległości 7, 65-048 Zielona Góra, w terminie 14 dni od daty doręczenia decyzji. Zgodnie z art. 64b§2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2016 r., poz. 718) - zwanej dalej p.p.s.a., sprzeciw powinien czynić zadość wymaganiom pisma w postępowaniu sądowym, a ponadto zawierać:

- 1) wskazanie zaskarżonej decyzji;
- 2) żądanie jej uchylecia oraz
- 3) oznaczenie organu, który wydał zaskarżoną decyzję.

Zgodnie z art. 239§1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi – wpis stały w sprawach skarg, nieobjętych wpisem stosunkowym, z zakresu zagospodarowania przestrzennego wynosi 500 zł.

Stronie może być przyznane prawo pomocy na jej wniosek złożony przed wszczęciem postępowania lub w toku postępowania. Wniosek jest wolny od opłat sądowych (art. 243§1 p.p.s.a.). Prawo pomocy obejmuje zwolnienie od kosztów sądowych oraz ustanowienie adwokata, radcy prawnego, doradcy podatkowego lub rzecznika patentowego (art. 244§1 p.p.s.a.).

W myśl art. 254§1 p.p.s.a. wniosek o przyznanie prawa pomocy oraz wniosek o przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej składa się do właściwego wojewódzkiego sądu administracyjnego. Strona, która nie ma miejsca zamieszkania, pobytu lub siedziby na obszarze właściwości sądu, o którym mowa w §1, może złożyć wniosek w innym wojewódzkim sądzie administracyjnym. Wniosek ten przesyła się niezwłocznie do sądu właściwego §2).

Zleca się organowi I instancji zamieszczenie decyzji na tablicy informacyjnej Urzędu Gminy oraz w BIP



Skład Orzekający:

Justyna Pawlak
Leszek Kaczmarski
3. Małgorzata Buczkowska

Otrzymują:

1. P4 Spółka z o.o. z siedzibą w Warszawie. Adres do koresp. pełn. Joanna Limanowska, Biała 6a, 59 - 225 Chojnów
2. Wójt Gminy Lipinki, 68 - 213 Lipinki Łużyckie, ul. Główna 9
3. Stanisława Studzińska, Grotów Kolonia 2, 68 - 213 Lipinki
4. Kazimierz Studziński, Grotów Kolonia 1, 68 - 213 Lipinki
5. Władysław Rogalski, Grotów Kolonia 1, 68 - 213 Lipinki
6. Krystyna Rogalska, Grotów Kolonia 1, 68 - 213 Lipinki
7. Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Lipinki Łużyckie, ul. Budowlanych 21, 68 - 200 Żary
6.aa.

Do wiadomości:

1. Starostwo Powiatowe w Żarach, 68 - 200 Żary, Al. Jana Pawła II 5
2. Marszałek Województwa Lubuskiego, ul. Ptasia 2b, 65 - 514 Zielona Góra
3. Tablica i BIP Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Zielonej Górze



Z zgodnością z oryginałem
stwierdzam

03.08.2017
data

INSPEKTOR-ARCHIWISTA
notis

Żaneta Baranowska

