

SKO -- 1514/28-L/18

DECYZJA

SAMORZĄDOWE KOLEGIUM ODWOŁAWCZE w Zielonej Górze

w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Buczkowska

Członkowie: Leszek Kaczmarski (spr.)

Jolanta Golczyk - Szczygielska

Po rozpatrzeniu w dniu 21 marca 2018 r. sprawy z odwołania P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Taśmowa 7, 02 - 677 Warszawa, reprezentowanej przez pełnomocnika Piotra Marczaka (pełnomocnictwo z dnia 10 stycznia 2017 r. - w aktach sprawy) od decyzji Burmistrza Małomic z dnia 6 lutego 2018 r. Nr 6733.2.2017.Ed.W.4, znak: BOC.6733.2.2017.Ed.W.4 odmawiającej ustalenia warunków lokalizacji inwestycji celu publicznego polegającej na budowie bezobsługowej stacji bazowej telefonii komórkowej operatora Play; lokalizacja inwestycji: dz. nr 619, obr.0001, położona w Małomicach dla inwestora P4 sp. z o.o. ul. Taśmowa 7, 02 - 677 Warszawa, **działając** na podstawie art. 39 ust. 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t. j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1875, j. t.), art. 1 i 2 ustawy z dnia 12 października 1994 r. o samorządowych kolegiach odwoławczych (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 570, j.t.), art. 138 § 2 w związku z art. 77 § 1, art. 80, art. 107 § 1 i 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeksu postępowania administracyjnego (t. j. Dz. U. z 2017, poz. 1257, j.t.) 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 2 - 5 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t. j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1073, j.t.), z uwzględnieniem art. 46 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Dz. U. z 2017 r., poz. 2062, j. t.), art. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 121, j.t.)

orzeka:

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

Uzasadnienie:

Organ I instancji decyzją z dnia 6 lutego 2018 r. Nr 6733.2.2017.Ed.W.4 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 5 grudnia 2017 r. Pana Piotra Marczaaka pełnomocnika Sp. P4 sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie odmówił ustalenia warunków lokalizacji inwestycji celu publicznego polegającej na budowie bezobsługowej stacji bazowej telefonii komórkowej operatora Play; lokalizacja inwestycji: dz. nr 619, obr.0001, położona w Małomicach dla inwestora P4 sp. z o.o. ul. Taśmowa 7, 02 - 677 Warszawa.

I. W uzasadnieniu decyzji organ I instancji wskazał, że:

- 1) z wnioskiem o ustalenie lokalizacji celu publicznego dla inwestycji polegającej na budowie bezobsługowej stacji bazowej telefonii komórkowej operatora Play, lokalizacja inwestycji: dz. nr 619, obr.0001, położona w Małomicach dla inwestora P4 sp. z o.o. ul. Taśmowa 7, 02 - 677 Warszawa wystąpił w dniu 5 grudnia 2017 roku P. Piotr Marczak - pełnomocnik inwestora,
- 2) przedmiotem inwestycji jest budowa masztu wolnostojącego o wysokości całkowitej 61,95m n.p.t. oraz odgromników o pow. zabudowy ok. 144m² wraz z infrastrukturą techniczną. Działka posiada dostęp do drogi publicznej gruntową drogę gminną ozn. nr 617, a dalej do ul. Fabrycznej (dz. nr ewid. 700/1),
- 3) inwestycja zaliczona jest do inwestycji celu publicznego o znaczeniu gminnym w zakresie budowy, utrzymania oraz wykonywania robót budowlanych łączności publicznej i sygnalizacji; zgodnie z art. 6 pkt 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami,
- 4) we wniosku inwestor określił, że przedmiot inwestycji dotyczy przedsięwzięcia, które nie jest zaliczane do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko w rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz. U. z 2016 r., poz. 71, j.t.),
- 5) inwestycja lokalizowana jest na terenie, na którym gmina nie posiada obowiązującego planu miejscowego i nie podjęła uchwały o przystąpieniu do sporządzania planu miejscowego,
- 6) stosownie do wymogów procedury administracyjnej wszystkie strony zostały zawiadomione o wszczęciu postępowania administracyjnego w drodze obwieszczenia, a inwestor, właściciele i użytkownicy wieczystości nieruchomości zostali zawiadomieni na piśmie w sprawie ustalenia lokalizacji celu publicznego oraz o przysługujących im uprawnieniach,
- 7) na etapie postępowania przed organem I instancji mieszkańcy sąsiednich nieruchomości wnieśli protesty. Podczas spotkania z mieszkańcami złożono informację do protokołu, że w dniu 31 stycznia 2018 r. została wydana decyzja o warunkach zabudowy dla inwestycji polegającej na

budowie dwóch budynków mieszkalnych wielorodzinnych na dz. nr ewid. 686/1 i 686/2 będących w bezpośrednim sąsiedztwie planowanej budowy stacji bazowej telefonii komórkowej. Inwestor planujący budowę dwóch budynków mieszkalnych wielorodzinnych nie wyraża zgody na budowę stacji bazowej telefonii komórkowej, gdyż promienie emitujące fale radiowe będą znajdować się na wysokości budynków mieszkalnych, a sama stacja w bardzo bliskiej odległości.

II. Ponadto organ stwierdził, że:

nowe okoliczności przedstawione w sprawie (planowana budowa dwóch budynków mieszkalnych) wpłynęły bezpośrednio na zmianę odniesienia się organu do kwalifikacji przedsięwzięcia określonego we wniosku inwestora:

a) organ I instancji uznał, że planowana na działce nr 619 budowa stacji bazowej telefonii komórkowej z ustawionymi antenami o azymucie 265^0 i częściowo 165^0 nie zachowuje odległości min. od miejsc dostępnych dla ludzi. Organ jako dowód przyjął wydane warunki zabudowy dla inwestycji polegającej na budowie dwóch domów wielorodzinnych. W takiej sytuacji należy uznać, że inwestycja w zakresie budowy stacji bazowej telefonii komórkowej planowanej na działce nr 619 nie stanowi inwestycji określonej w §3 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, która nie jest zaliczana do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko,

b) obiekt budowlany o podanych we wniosku gabarytach niewątpliwie stanowi element dysharmonijny tak dla sylwety panoramicznej m. Małomice, a oddziaływanie widokowe wpływa negatywnie zarówno na odbiór wizualny mieszkańców jak również walory architektoniczne i krajobrazowe całej okolicy, tym bardziej że w okolicy są już konstrukcje, których zgodnie z uwagą mieszkańców nie wzięto pod uwagę w zakresie montażu dodatkowych anten,

c) gabaryty planowanego obiektu nie są dostosowane do skali lokalnych budynków i budowli, a tym samym zamierzenie inwestycyjne narusza właściwe relacje przestrzenne na terenach istniejącej i planowanej zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej i wielorodzinnej,

d) protest lokalnej społeczności daje podstawę do określenia, iż zobiektywizowane potrzeby ludności są sprzeczne z zamierzeniami inwestycyjnymi inwestora,

e) określona we wniosku kwalifikacja przedsięwzięcia nie uwzględnia rozwoju zabudowy mieszkaniowej planowanej w polityce przestrzennej gminy.

Od powyższej decyzji odwołanie w ustawowym terminie, poprzez organ I instancji, do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Zielonej Górze wniósł Pan Piotr Marczak - pełnomocnik inwestora.

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

1) przepisu art. 56 u.p.z.p. poprzez jego niezastosowanie i nie wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego dla inwestycji polegającej na budowie bezobsługowej stacji bazowej telefonii komórkowej sieci Play na działce nr 619, obręb 0001 w Małomicach, mimo, że zamierzona przez skarżącego inwestycja jest zgodna obowiązującymi przepisami,

2) naruszenie przepisu art. 107§ 1 i 3 k.p.a. oraz art. 77§ 1 k.p.a. poprzez nie rozpatrzenie w całości zebranego materiału dowodowego i błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na nieprawidłowym przyjęciu, że inwestycja skarżącego nie stanowi inwestycji określonej w §3 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia RM z dnia 9 listopada 2010 roku w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, podczas gdy teza została sformułowana a priori i nie zwiera żadnego racjonalnego uzasadnienia, a w szczególności abstrahuje od definicji legalnej pojęcia miejsc dostępnych dla ludności,

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 o uchylenie decyzji w całości oraz przekazanie sprawy organowi I instancji do ponownego rozpatrzenia.

Ponadto skarżący w uzasadnieniu odwołania przytacza argumenty na poparcie swoich zarzutów:

1) wskazuje, że budowa stacji bazowej telefonii komórkowej, jako element publicznej sieci telekomunikacyjnej, jest inwestycją celu publicznego organ I instancji odmówił ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego z tej przyczyny, że zamierzona inwestycja będzie stanowić dominantę wysokościową oraz wywołała lokalne protesty. Odmowa wydania decyzji lokalizacyjnej wymaga zatem - w ocenie skarżącego - powołania się na konkretne przepisy prawa materialnego lub procesowego, zawierające przeszkodę w realizacji inwestycji, a w realiach nn. sprawy takich przeszkód brak,

2) należy stwierdzić, że przepis art. 61 u.p.z.p. nie ma zastosowania w nn. sprawie. Cyt. przy tym wyrok WSA w Krakowie z 12 listopada 2008 r., sygn. akt II SA/Kr 858/08, w którym sąd stwierdził, że w odniesieniu do decyzji ustalającej lokalizację inwestycji celu publicznego ustawodawca wymogu kontynuacji zabudowy (art. 61 ust. 1 pkt 1 u.p.z.p.) nie przewidział. Art. 61 u.p.z.p. w postępowaniu lokalizacyjnych inwestycji celu publicznego został wyłączony.

3) protesty społeczności lokalnych przeciw lokalizacji inwestycji celu publicznego nie mogą stanowić podstawy odmowy lokalizacji inwestycji celu publicznego. Opinie dotyczące szkodliwego wpływu stacji bazowej telefonii komórkowej na zdrowie ludzi nie mogą stanowić przesłanki wydania decyzji negatywnej,

4) odnosząc się zaś do wadliwej rzekomo kwalifikacji przedsięwzięcia skarżącego pod kątem jego oddziaływania na środowisko skarżący stwierdza, że przedmiotowa inwestycja nie jest zaliczana do przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko. Przywołanie przez organ I instancji art. 124 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska jako podstawy odmowy razi - zdaniem skarżącego - wręcz ogólnikowością. Przyjęcie stanowiska organu oznaczałoby w praktyce zdaniem skarżącego wyłączenie lokalizowania wszelkich instalacji radiokomunikacyjnych, ponieważ zawsze można wskazać, że w obszarze oddziaływania może potencjalnie zostać wybudowany, w bliżej nieokreślonej przyszłości, obiekt umożliwiający przebywanie ludzi.

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

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie częściowo także z przyczyn wskazanych w odwołaniu, ale przede wszystkim ze względu na wydanie decyzji z naruszeniem przepisów prawa procesowego i materialnego w takim zakresie, że ma to wpływ na wynik sprawy, co organ odwoławczy uwzględnił również dlatego, że nie jest związany granicami wniesionego w tej sprawie odwołania.

Zaskarżona decyzja została wydana przedwcześnie z naruszeniem przepisów proceduralnych art. 7, art. 77 § 1, art. 80, art. 107 § 1 i 3 k.p.a. i prawa materialnego, w szczególności art. 50 ust. 1 w powiązaniu z art. 56, w związku z art. 61 ust. 1 pkt 1 u.p.z.p., art. 124 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, art. 46 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, ze względu na nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych i prawnych, istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy poprzez uznanie, że zostały spełnione przesłanki wydania odmownej decyzji lokalizacyjnej inwestycji celu publicznego pn. stacja bazowa telefonii komórkowej sieci Play w miejscowości Grotów.

I. Budowa bezobsługowej stacji bazowej telefonii komórkowej należy do inwestycji celu publicznego (por. wyrok NSA z dnia 19 maja 2016 r., II OSK 2189/14, Lex nr 2083442). W niniejszej sprawie 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 o lokalizacji inwestycji celu publicznego. Zamysłem ustawodawcy było ograniczenie możliwości wydawania decyzji lokalizacyjnych celu publicznego tylko do inwestycji, które są uznane za inwestycje celu publicznego, zgodnie z art. 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami. 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 i rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, jeżeli zachodzą przesłanki przeprowadzenia oceny oddziaływania inwestycji na środowisko w oparciu o ww. przepisy. Należy stanowczo podkreślić, że procedura oceny oddziaływania inwestycji na środowisko jest procedurą odrębną od procedury ustalania lokalizacji inwestycji celu publicznego przewidzianej w UPZP.

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 (art. 53 ust. 3 u.p.z.p.). Nie można odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi. Przepis art. 1 ust. 2 u.p.z.p. 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, UPZP Komentarz, Warszawa 2011, op. cit., s. 415 – 418). Ponadto organ administracji musi dokonać w razie potrzeby uzgodnień wynikających z art. 53 ust. 4 u.p.z.p. i przepisów odrębnych oraz zawiadomień zgodnie z art. 53 ust. 1 u.p.z.p.

II. 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. Przechodząc na grunt rozpatrywanej sprawy w kontekście powyższych uwag oraz częściowo zarzutów podniesionych przez stronę w odwołaniu, należy stwierdzić, że zaskarżona decyzja została wydana z naruszeniem przepisów procedury administracyjnej oraz cyt. powyżej ustawy UPZP i przepisów odrębnych.

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, z których w określonym zakresie wyłączona jest decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego; m.in. nie można stosować w trakcie postępowanie o ustalenie lokalizacji

inwestycji celu publicznego art. 61 ust. 1 pkt 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. Zbędne są zatem rozważania organu I instancji dotyczące wpływu planowanej inwestycji na kształtowanie ładu przestrzennego obszaru objętego inwestycją.

2. Organ I instancji w osnowie decyzji przedstawił nieprecyzyjny opis parametrów technicznych inwestycji. W np. osnowie decyzji podano: montaż 8 szt. anten sektorowych pracujących w częstotliwościach 800MHZ, 900MHZ, 1800MHZ i 2100MHZ o azymutach 75° , 165° , 265° , 345° , wraz z parametrami pracy anten. W dalszej części decyzji organ nie dokonał szerszego omówienia urządzeń. Tymczasem w opracowaniu "Kwalifikacja przedsięwzięcia" z listopada 2017 r. określono dokładnie pasma, w jakich mają pracować poszczególne anteny, równoważną moc promieniowaną izotropowo EIRP oraz zakres regulowanego pochylenia elektrycznego, tzw. tilt. Pominięcie tych danych w osnowie decyzji stanowi zatem istotną wadę, gdyż w jej wyniku inwestor mógłby potencjalnie zrealizować obiekt o właściwościach innych niż określono we wniosku. Konkluzję powyższą potwierdza analiza przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. W §2 ust. 1 pkt 7 i §3 ust. 1 pkt 8 prawodawca odwołuje się wprost do częstotliwości pola elektromagnetycznego (pasma) oraz do równoważnej mocy promieniowanej izotropowo. Parametry te zostały zatem uznane przez prawodawcę za istotne i powinny być sprecyzowane w decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego.

3. Przyjęcie przez organ I instancji jako dowodu w sprawie decyzji o warunkach zabudowy dla dwóch budynków mieszkalnych wielorodzinnych na dz. nr 686/1 i 686/2 będących w bezpośrednim sąsiedztwie planowanej inwestycji wywołał dwie sytuacje, których organ I instancji nie uwzględnił w rozpatrywanej sprawie:

1) "Kwalifikacja Przedsięwzięcia" została sporządzona przy założeniu, że inwestycja nie zalicza się do przedsięwzięć mogących zawsze znacząco lub potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko. Jeżeli organ kwestionuje te założenia, to nie może tego czynić a priori w decyzji odmawiającej lokalizację inwestycji celu publicznego, tylko powinien przeprowadzić postępowanie w sprawie oceny oddziaływania inwestycji na środowisko na podstawie ustawy 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, jeżeli zachodzą przesłanki przeprowadzenia oceny oddziaływania inwestycji na środowisko.

2) "Kwalifikacja Przedsięwzięcia" została sporządzona przy założeniu, że w odległości do 70m od stacji bazowej znajdują się tereny rolne niezabudowane. Tymczasem w związku z wydaniem ww. decyzji należy przeprowadzić rozważania w zakresie regulacji przewidzianych w §2 ust. 1 pkt 7 i §3 ust.1 pkt 8 cyt. rozporządzenia z 2010 roku w kontekście odwołania się prawodawcy do pojęcia "miejsce dostępne dla ludności". Wyrażenie to w myśl art. 124 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 roku - Prawo ochrony środowiska oznacza wszelkie miejsce, z wyjątkiem miejsc, do których dostęp ludności jest zabroniony lub niemożliwy bez użycia sprzętu technicznego. W orzecznictwie przyjmuje się zarazem, że miejscem dostępnym dla ludności są nie tylko tereny zabudowane, lecz także tereny, co których wydano decyzję o warunkach zabudowy (por. wyrok NSA z dnia 17 listopada 2015 r., sygn. akt II OSK 524/14).

5. Organ nie dokonał analizy konieczności przeprowadzenia stosownych uzgodnień wynikających z art. 53 ust. 4 u.p.z.p. i przepisów odrębnych (kwestia wysokości masztu).

6. Skarżący trafnie podkreśla, że protesty społeczności lokalnych przeciw lokalizacji inwestycji celu publicznego nie mogą stanowić podstawy odmowy lokalizacji inwestycji celu publicznego. Opinie dotyczące szkodliwego wpływu stacji bazowej telefonii komórkowej na zdrowie ludzi nie mogą stanowić przesłanki wydania decyzji negatywnej.

7. 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 uchylenia 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 uchylenia 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).



Skład Orzekający:

1. Małgorzata Buczkowska
2. Leszek Kaczmarski
3. Jolanta Golczyk Szczygielska



Za zgodność z oryginałem
2018-04-13
data
Wojciech Zawada
Prezident

Otrzymują:

1. P4 Spółka z o.o. z siedzibą w Warszawie. Adres do koresp. Piotr Marczak, ul. Modrzewiowa 6, 62 - 070 Pałędzie (pełnomocnik inwestora).
 2. Burmistrz Gminy Małomice, Plac Konstytucji 3 Maja 1, 67 - 320 Małomice
 3. Starostwo Powiatowe w Żaganiu, Powiatowy Zarząd Dróg, ul. Dworcowa 39, 68 - 100 Żagań.
 4. Elżbieta Karpińska, ul. Kopernika 1, 67- 320 Małomice.
 5. Alicja Benedykt, ul. Żeromskiego 8/2/6, 67 - 320 Małomice
 6. Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa oddz. w Gorzowie Wlkp., ul. Lwowska 25, 65 - 225 Zielona Góra.
 7. aa.
- ✓ Inne strony zawiadomione będą przez zamieszczenie informacji o decyzji w BIP Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Zielonej Górze oraz poprzez umieszczenie informacji na tablicy Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Zielonej Górze, ul. Niepodległości 7 na okres dwóch tygodni od zamieszczenia informacji.

