

Brodnica, dnia 25 marca 2010r.

DECYZJA

Na podstawie art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. „Kodeks postępowania administracyjnego” (tekst jednolity Dz.U. Nr 98 z 2000r. poz. 1071 z późn. zmianami) oraz art. 81 ust. 2 pkt. 1 w związku z art. 83 ust. 1, oraz art. 48 ust. 1 w zw. z art. 48 ust. 4 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. „Prawo budowlane” (tekst jednolity Dz.U. z 2006r. nr 156, poz. 1118 z późn. zmianami)

n a k a z u j ę :

Spółce P-4 z siedzibą w Warszawie przy ul. Taśmowej 7, rozbiórkę stacji bazowej telefonii komórkowej na działce nr 905/6 przy ul. Podgórznej w Brodnicy, wybudowanej bez wymaganego prawem pozwolenia na budowę .

U z a s a d n i e :

Pismem z dnia 17 grudnia 2008r. Ogólnopolskie Stowarzyszenie Przeciwdziałania Elektroskażeniom „PRAWO DO ŻYCIA” z siedzibą w Rzeszowie zwróciło się do tut. Organu z wnioskiem o wszczęcie postępowania w sprawie budowy stacji telefonii komórkowej zlokalizowanej na kominie Brodnickich Zakładów Żelatyny. W dniu 07 stycznia 2009r. dokonano oględzin , gdzie stwierdzono zamontowanie na istniejącym kominie anten stacji bazowej telefonii komórkowej. Z przedstawionych przez Inwestora dokumentów wynikało, że montażu dokonano w oparciu o art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b) i c) ustawy Prawo budowlane. Zgodnie z wyżej przywołanymi przepisami, przedmiotowa inwestycja nie wymagała pozyskania zarówno **pozwolenia na budowę** jak i **zgłoszenia**. Mając wątpliwości co do prawidłowej kwalifikacji inwestycji w zakresie przepisów o ochronie środowiska tut. Organ wystąpił pismem z dnia 14 stycznia 2009r. do Burmistrza Miasta Brodnicy o interpretację i wyjaśnienie czy zrealizowana inwestycja wymaga sporządzenia raportu oddziaływania na środowisko oraz ustalenia lokalizacji inwestycji. Odpowiadając na powyższe pismo Wydział Ochrony Środowiska UM w Brodnicy nie był w stanie jednoznacznie określić czy przedmiotowe przedsięwzięcie wymaga przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko. W związku z tym, że inwestycja realizowana była na przełomie miesięcy listopada i grudnia 2008r. istotnym dla zagadnienia było precyzyjne ustalenie momentu rozpoczęcia robót montażowych. Z dniem 15 listopada nastąpiła zmiana przepisów, gdzie do art. 29 ustawy Prawo budowlane dodano ust. 3 przez art. 140 pkt 3 lit. b) ustawy z dnia 03 października 2008r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko /Dz.U.Nr 199 z 2008r. poz. 1227/. Z treści art. 29 ust. 3 wynika, że pozwolenia na budowę wymagają przedsięwzięcia mogące znacząco oddziaływać na środowisko oraz przedsięwzięcia mogące znacząco negatywnie oddziaływać na obszar Natura 2000. W związku z tym w dniu 11 marca dokonano ponownych oględzin terenu gdzie ustalono, że roboty budowlane rozpoczęto w dniu 18 listopada 2008r. tj. w okresie obowiązywania znowelizowanych przepisów Prawa budowlanego. Rozpoczęcie robót w dacie 18 listopada 2008r. w oparciu o art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. c) nie mogło mieć miejsca , gdyż powyższy artykuł został uchylony przez ustawę o udostępnianiu informacji o środowisku ... itd. Podstawę do rozpoczęcia robót w ówczesnym czasie stanowiła ostateczna decyzja o pozwoleniu na budowę. Inwestor nie dopełnił w/w obowiązku czym naruszył przepisy art. 28 ustawy Prawo budowlane. W związku z tym, że zrealizowana inwestycja naruszała przepisy, w tym o zagospodarowaniu przestrzennym, w zakresie uniemożliwiającym doprowadzenia do stanu zgodnego z prawem nakazano rozbiórkę obiektu budowlanego w trybie art. 48 ustawy Prawo budowlane . Powyższa decyzja, w wyniku odwołania Inwestora, została uchylona decyzją

Kujawsko-Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Bydgoszczy z dnia 17 czerwca 2009r. znak : WINB-WOP-7144/96/09/AJ, a sprawa przekazana do ponownego rozpatrzenia. W trakcie postępowania uzupełniającego podjęto szereg czynności administracyjnych wskazanych przez organ II instancji stanowiących w celu uzupełnienia materiału dowodowego. Formalnie dopuszczono do udziału w postępowaniu Ogólnopolskie Stowarzyszenie Przeciwdziałania Elektroskażeniom „PRAWO DO ŻYCIA” z siedzibą w Rzeszowie postanowieniem z dnia 03 sierpnia 2009r. Wystąpiono pismem z dnia 03.08.2009r. do Wojewódzkiego Inspektora Ochrony Środowiska oraz do Burmistrza Miasta Brodnicy, pismem z dnia 02.09.2009r. z zapytaniem czy przedmiotowa Inwestycja kwalifikuje się do sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko. Żadna z tych instytucji nie udzieliła jednoznacznej odpowiedzi. W związku z powyższym tut. organ postanowieniem z dnia 29.09.2009r. nałożył na Inwestora obowiązek dostarczenia w terminie do 02.11.2009r. dokumentów uzupełniających w celu określenia mocy urządzeń emitujących pola elektromagnetyczne. Dostarczone przez Inwestora materiały /data wpływu 12.11.2009r./ były powieleniem poprzednio złożonej w tut. organie dokumentacji stacji bazowej telefonii komórkowej. W dniu 31 grudnia otrzymałem pismo Ogólnopolskiego Stowarzyszenie Przeciwdziałania Elektroskażeniom „PRAWO DO ŻYCIA” z siedzibą w Rzeszowie z załączonym wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy sygn. akt II SA/Bd 677/09 z dnia 03.11.2009r. Wyrok dotyczył co prawda innego operatora, jednakże analogie w sprawie były widoczne. Realizacja inwestycji w tym samym miejscu oraz w podobnym czasookresie. Biorąc pod uwagę argumentację sądu oraz dotychczasową wykładnię sądów administracyjnych dokonano ponownej klasyfikacji zrealizowanej inwestycji. I tak tut. organ uznał, że przedmiotowe przedsięwzięcie wymaga wydania decyzji lokalizacji celu publicznego dla projektowanej stacji telefonii komórkowej, co jest zgodne ze stanowiskiem Naczelnego Sądu Administracyjnego, który w wyroku z dnia 03 października 2005r. sygn. akt II OSK 495/05, stwierdził, że zamierzenie inwestycyjne polegające na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej jest inwestycją celu publicznego. Powyższe stanowisko zostało także potwierdzone wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 03 września 2008r. sygn. akt II OSK 989/07, który stwierdził między innymi : „Pomimo, iż inwestycje z zakresu telefonii komórkowej realizują podmioty prywatne, które są zainteresowane w osiągnięciu swojego fiskalnego interesu, to z punktu widzenia prawa administracyjnego publicznego wykonują one bardzo istotne zadania umożliwiając szeroką, publicznie dostępną łączność telefoniczną, analogicznie jak drogi i inne inwestycje liniowe, co do których nie występują zastrzeżenia w traktowaniu ich jako inwestycji celu publicznego”. Kolejnym argumentem na poparcie powyższej tezy jest ostateczną decyzja Burmistrza Miasta Brodnicy z dnia 26 marca 2007r. znak : BA.7331/P/05/06/07, którą odmówił Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o.o. ustalenia lokalizacji celu publicznego dla inwestycji polegającej na lokalizacji stacji bazowej telefonii komórkowej, na istniejącym kominie, zlokalizowanym na terenie Zakładów Żelatyny w Brodnicy. Ponadto uznano, że przedmiotowe przedsięwzięcie jest obiektem budowlanym w rozumieniu przepisu art. 3 pkt. 1 lit. b ustawy Prawo budowlane, gdyż stanowi budowlę stanowiącą całość techniczno-użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami. Zgodnie z wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 16 kwietnia 2009r. sygn. akt I SA/OI 107/09 przykładowe wskazanie rodzajów budowli zawarte w art. 3 pkt. 3 Prawa budowlanego wskazuje nie na rozbieżności definicyjne a na możliwość, iż pewne obiekty budowlane mogą występować jako odrębne budowle (instalacje przemysłowe, urządzenia techniczne, części budowlane urządzeń technicznych, fundamenty pod maszyny i urządzenia) a mogą też w konkretnych sytuacjach tworzyć jedną budowlę, ze względu na zachodzącą pomiędzy nimi spójność techniczno-użytkową. W tym konkretnym wypadku wykonano fundamenty pod szafy sterujące, które połączone są przewodami z antenami

emitującymi pola elektromagnetyczne, co z kolei tworzy stację bazową telefonii komórkowej jako samoistny obiekt budowlany, stanowiący całość techniczno-użytkową. Nie można nazwać stacji bazowej urządzeniem w rozumieniu przepisu art. 3 pkt. 9 P.b. gdyż poprzez urządzenie budowlane należy rozumieć urządzenia techniczne związane z obiektem budowlanym, zapewniające możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem. Montaż anten nie jest niezbędny aby komin był użytkowany zgodnie z jego przeznaczeniem. Zatem przedmiotową inwestycję uznano za obiekt budowlany wymagający uzyskania pozwolenia na budowę. W związku z powyższym postanowieniem z dnia 22 stycznia 2010r. w trybie art. 48 ust. 2 i 3 ustawy Prawo budowlane wstrzymano firmie P-4 prowadzenie robót budowlanych i nakazano przedłożenie w określonym terminie konkretnych dokumentów. Na powyższe postanowienie zobowiązany nie złożył w terminie zażalenia i nie wypełnił nałożonych w nim obowiązków, występując natomiast do tut. organu z wnioskiem o umorzenie postępowania, pismem z dnia 05 marca 2010r. Przedmiotowy wniosek będzie rozpatrzony jako odrębne postępowanie w ustawowym terminie. Następnie zawiadomiono strony w trybie art. 10 Kpa o możliwości zapoznania się ze zgromadzonym materiałem dowodowym oraz zgłoszenia ewentualnych żądań, ustalając termin do dnia 22 marca 2010r. Inwestor nie skorzystał z przysługującego mu prawa, w przeciwieństwie do stowarzyszenia „PRAWO DO ŻYCIA”, które to wносиło o wszczęcie postępowania w sprawie zmiany sposobu użytkowania kominu Brodnickich Zakładów Żelatyny w Brodnicy. Odnosząc się do przedmiotowego żądania wyjaśniam, że postępowanie w trybie art. 48 rodzi podobne skutki prawne jak w trybie art. 71 / na Inwestora nakłada się podobne obowiązki/ lecz konsekwencje są bardziej dotkliwe dla zobowiązanego. W związku z tym rozpatrywanie sprawy w trybie tego artykułu, ze względu na ekonomikę postępowania, wydaje się nieuzasadnione.

Mając na uwadze powyższe, zgodnie z treścią art. 48 ust. 1 nakazano rozbiórkę obiektu budowlanego, jak orzeczono w sentencji niniejszej decyzji.

Od niniejszej decyzji służy stronom odwołanie do Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Bydgoszczy, za moim pośrednictwem w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia.

Otrzymują :

1. Pan Wojciech Barczewski 3 GS Sp. z o.o.
ul. Sportowa 8 bud. A; 81-300 Gdynia
2. P-4 Sp. z o.o.
ul. Taśmowa 7; 02-677 Warszawa
3. Brodnickie Zakłady Żelatyny Sp. z o.o.
ul. Podgórna 38a; 87-300 Brodnica
4. Prokuratura Rejonowa w Brodnicy
ul. Sądowa 5; 87-300 Brodnica
5. Ogólnopolskie Stowarzyszenie Przeciwdziałania
Elektroskażeniom „PRAWO DO ŻYCIA”
z siedzibą w Rzeszowie
ul. Bracka 16 A; 44-251 Rybnik
6. Kancelaria „Grynhof, Woźny, Maliński” Sp.k.
ul. Bonifraterska 17 ; 02-203 Warszawa
(pełnomocnik P-4 Sp. z o.o. w Warszawie)
7. a/akta

Do wiadomości :

1. Starosta Brodnicki
ul. Kamionka 18; 87-300 Brodnica
2. Burmistrz Miasta Brodnicy
ul. Kamionka 23; 87-300 Brodnica

POWJEWÓDZKI INSPEKTOR
NAZORU BUDOWLANEGO
W BYDGOSZCZY

Włodzisławski

