

Bielsko Biała 10.01.2006r.

SKO-V 428/4193/69/06

DECYZJA

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Bielsku-Białej na posiedzeniu w dniu 10.01. 2006r. w składzie orzekającym :

Przewodniczący : mgr Krystyna Stoczek
Członek : mgr Magdalena Szymańska-Słonec
Członek : mgr Jarosław Pająk

po rozpatrzeniu wniosku [REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE] 43-200 Pszczyna działającej z upoważnienia mieszkańców i właścicieli nieruchomości położonych przy ul. Łowieckiej i Myśliwskiej w Pszczynie Starej Wsi o stwierdzenie nieważności decyzji Burmistrza Miasta Pszczyna z dnia 09.01.2006r. nr. OŚ 7624-15/8/05

w przedmiocie : wyrażenia zgody na realizację inwestycji polegającej na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej BT-24577 Pszczyna Piasek Pszczyna ul. Myśliwska 9 na działce nr. 287/16 w miejscowości Pszczyna dla potrzeb telefonii Komórkowej POLKOMTEL S.A. Al. Jerozolimskie 81 02-001 Warszawa oraz ustalenia środowiskowych uwarunkowań zgody na realizację przedsięwzięcia.

działając na podstawie art. 17,18,21 ust.1 ustawy z dnia 12 października 1994r. o samorządowych kolegiach odwoławczych (tekst jedn. Dz. U. Nr 79 poz. 856), art.158 § 1 , art.156 § 1 pkt. 2 Kodeksu postępowania administracyjnego

o r z e k a
stwierdzić nieważność w/w decyzji

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 09.01.2006r. nr. OŚ 7624-15/8/05 Burmistrz Miasta Pszczyna wyraził zgodę na realizację inwestycji polegającej na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej BT-24577 Pszczyna Piasek Pszczyna ul. Myśliwska 9 na działce nr. 287/16 w miejscowości Pszczyna dla potrzeb telefonii Komórkowej POLKOMTEL S.A. Al. Jerozolimskie 81 02-001 Warszawa oraz ustalił środowiskowe uwarunkowania zgody na realizację przedsięwzięcia.

Wnioskiem z dnia 19.07.2006r. Pani [REDAKTOWANE] działając w imieniu właścicieli nieruchomości sąsiadujących z powyższą inwestycją wystąpiła o stwierdzenie nieważności powyższej decyzji.

Pismem z dnia 24.08.2006r. Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Bielsku Białej zawiadomiło o wszczęciu postępowania w przedmiocie stwierdzenia

nieważności przedmiotowej decyzji informując jednocześnie o możliwości zapoznania się z materiałem dowodowym sprawy natomiast pismem z dnia 31.10.2006r. tut. Kolegium zaprosiło do czynnego udziału Prokuratora Rejonowego z Prokuratury Rejonowej w Pszczynie, który pismem z dnia 17.10.2006r. działając w oparciu o art. 183 kpa zgłosił swój udział do toczącego się postępowania.

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Bielsku Białej rozpoznając przedmiotowy wniosek stwierdza:

Postępowanie w sprawie stwierdzenia nieważności decyzji może zostać wszczęte z urzędu lub na wniosek strony.

W przypadku złożenia stosownego wniosku organ właściwy do jego rozpatrzenia przeprowadza postępowanie wyjaśniające, mające na celu zbadanie kwestii formalnych dotyczących możliwości prowadzenia przedmiotowego postępowania.

Podkreślić należy iż odmowa wszczęcia postępowania może mieć miejsce gdy wystąpi niedopuszczalność wszczęcia takiego postępowania z przyczyn podmiotowych lub z przyczyn przedmiotowych.

Do przyczyn podmiotowych zaliczyć należy złożenie żądania przez pomiot nie będący stroną w sprawie albo gdy żądanie złożyła osoba nie mająca zdolności do czynności prawnych.

Ustalenie stron postępowania w sprawie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia odbywa się na zasadach ogólnych określonych w kpa.

Zgodnie z art. 28 kpa stroną jest każdy czyjego interesu prawnego bądź obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawy lub obowiązek.

W myśl orzeczenia NSA z dnia 23 marca 1999r. (sygn.akt ISA 1189/98) interes prawny jest odpowiednikiem prawnie chronionego interesu i musi mieć podstawy w konkretnym przepisie prawa materialnego, z którego można wywieść wpływ inwestycji na otoczenie (np. na sąsiadujące z planowaną inwestycją nieruchomości). „Stąd też właściciele oraz wieczyści użytkownicy nieruchomości sąsiadujących z miejscem planowanej inwestycji mogą być uznani za strony postępowania w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach jeżeli mają oni interes prawny w postępowaniu. Kwestie te powinny być każdorazowo rozważane w ramach konkretnego postępowania. Jednoznaczne wskazanie grupy osób , które na pewno i bez względu na okoliczności sprawy zawsze będą stronami postępowania o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach jest w tym zakresie niemożliwe. Powyższe zasady ustalania stron stosuje się niezależnie od rodzaju przedsięwzięcia, faktu czy sąsiadująca działka jest zabudowaną czy też nie , sposobu oddziaływania inwestycji na nieruchomości sąsiednie czy też innych tego typu okoliczności” (pismo MŚ z dnia 17.11.2006r. DOOŚ-072-70/10281/06/ef).

W ocenie Kolegium fakt uznania wnoszącej wniosek o stwierdzenie nieważności za stronę w niniejszej sprawie jest uzasadniony położeniem nieruchomości mieszkańców. Stacja bazowa ma znajdować się bowiem przy ul. Myśliwskiej natomiast posesje mieszkańców w imieniu których występuje wnioskodawczyni jak i jej nieruchomości są zlokalizowane na tej samej ulicy bądź na ulicach sąsiadujących z inwestycją. Należy zauważyć, że przy tego rodzaju inwestycjach jakimi są stacje bazowe telefonii komórkowej trudno przy obecnym stanie wiedzy technicznej określić w sposób nie budzący wątpliwości zasięg oddziaływania stąd też zdaniem tut. Kolegium w niniejszym postępowaniu wnioskodawczyni jak i mieszkańcom, w imieniu których wnosi wniosek przysługuje status strony.

Przechodząc do kwestii stwierdzenia nieważności decyzji organu I instancji Kolegium zważyło, co następuje :

Należy zauważyć, że w art. 156 kpa ustawodawca przewidział wyjątek od ogólnej zasady trwałości decyzji administracyjnej wyrażonej w art. 16 kpa.

Zgodnie z art. 156 § 1 pkt. 2 kpa organ administracji publicznej stwierdza nieważność decyzji która wydana została bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa.

Zgodnie z art. 46 ust. 1 pkt. 1 ustawy prawo ochrony środowiska realizacja planowanego przedsięwzięcia mogącego znacząco oddziaływać na środowisko jest dopuszczalna po uzyskaniu decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach.

Wymóg uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach obowiązuje w odniesieniu do wszystkich przedsięwzięć wymagających przeprowadzenia postępowania w sprawie oceny oddziaływania na środowisko , w rozumieniu ustawy prawo ochrony środowiska, dla których inwestor wystąpił bądź ma zamiar wystąpić z wnioskiem o wydanie którejkolwiek decyzji wymienionych w art. 46 ust. 4 pkt. 2-9 ustawy prawo ochrony środowiska.

Przedmiotem postępowania, w którym zapadła decyzja podlegająca stwierdzeniu nieważności jest przedsięwzięcie polegające na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej BT-24577 Pszczyna Piasek Pszczyna ul. Myśliwska 9 na działce nr. 287/16 w miejscowości Pszczyna dla potrzeb telefonii Komórkowej POLKOMTEL S.A.

Należy zauważyć, że planowana inwestycja kwalifikuje się do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, dla których zgodnie z § 2 ust. 1 pkt. 7 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2004r. w sprawie określenia rodzajów przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko oraz szczegółowych uwarunkowań związanych z kwalifikowaniem przedsięwzięcia do sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko obligatoryjnie wymagane jest sporządzenie raportu o oddziaływaniu na środowisko.

Postępowanie w przedmiocie uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach jest postępowaniem wszczynanym na wniosek podmiotu

realizującego przedsięwzięcie, którego integralną częścią jest zgodnie z art. 50 ustawy prawo ochrony środowiska raport o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko.

Jak wynika z powyższego brak raportu oddziaływania na środowisko w sytuacji gdy jest on wymagany z mocy ustawy oraz przywołanego powyżej rozporządzenia musiałyby skutkować pozostawieniem wniosku bez rozpatrzenia. Raport oddziaływania na środowisko zgodnie z art. 52 ust. 1 pkt.1c ustawy prawo ochrony środowiska powinien zawierać przewidywane wielkości emisji, wynikające z funkcjonowania planowanego przedsięwzięcia.

Na stronie 9 raportu sporządzonego dla przedmiotowej inwestycji w rozdziale nr. 2.2.3 raportu dotyczącym parametrów technicznych urządzeń planowanej stacji bazowej zamieszczono wielkości izotropowej wysokości promieniowania trzech anten o numerach 742 266 , które określono kolejno na **542,24W, 537,25 W, 542,24W.**

Natomiast w sentencji orzeczenia decyzji organu I instancji będącej przedmiotem niniejszego postępowania w części dotyczącej podstawowych danych technicznych źródeł promieniowania projektowanej stacji znalazły się odmienne wartości tzn. dla trzech powyższych anten izotropowa moc promieniowania została określona kolejno na **2x 760, 2x785, 2x760.**

Jak wynika z powyższego wysokość powyższych wartości promieniowania został przez organ znacznie zawyżona. Takie same wartości zostały także przez organ powtórzone w uzasadnieniu decyzji.

W ocenie Kolegium takie działanie stanowi rażące naruszenie prawa i powoduje konieczność wyeliminowania decyzji z obrotu prawnego.

Pojęcie „rażące naruszenie prawa” jest pojęciem niedookreślonym i jego zdefiniowanie ustawodawca pozostawił wykładni dokonywanej w świetle okoliczności konkretnej sprawy.

Rozpatrując sprawę Kolegium zauważa iż za rażące naruszenie prawa, będące podstawą do stwierdzenia nieważności decyzji należy także uznać takie jego naruszenie, w wyniku którego powstają skutki niemożliwe do zaakceptowania z punktu widzenia praworządności. Zdaniem Kolegium badając decyzję pod kątem stwierdzenia jej nieważności należy także zwrócić uwagę na skutki prawne jakie wywoła dana decyzja jeśli utrzyma się ją w obrocie prawnym.

W ocenie Kolegium w rozpatrywanej sprawie mamy do czynienia z takim naruszeniem, które nie jest możliwe do zaakceptowania z punktu widzenia skutków gospodarczych lub społecznych , które wywoła decyzja dotknięta wadą. **Należy bowiem podkreślić, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z sytuacją, w której raport był sporządzony dla stacji bazowej o mniejszej mocy promieniowania natomiast decyzja wykazuje znacznie wyższe wartości promieniowania.**

Zdaniem Kolegium takie działanie jest rażącym naruszeniem prawa również w związku z charakterem prawnym decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Decyzja ta ma bowiem charakter decyzji związanej chociaż występuje w niej element uznaniowości wynikający z możliwości nałożenia dodatkowych obowiązków na inwestora.

Należy podkreślić, że związany charakter omawianej decyzji oznacza, że przepis prawa nie pozostawia organowi I instancji „luzu decyzyjnego” stąd też po spełnieniu przez wnioskodawcę enumeratywnie wymienionych w przepisie prawa materialnego przesłanek organ jest zobligowany do wydania decyzji rozstrzygającej sprawę **zgodnie z wnioskiem strony**.

Odmowa określenia środowiskowych uwarunkowań jest bowiem możliwa:

- w sytuacji gdy z postępowania w sprawie oceny oddziaływania na środowisko wynika zasadność realizacji przedsięwzięcia w wariantcie innym niż proponowany, a wnioskodawca nie wyrazi zgody na wariant dopuszczony do realizacji przez organ
- w przypadku niezgodności inwestycji z planem zagospodarowania przestrzennego
- w sytuacji gdy któryś z organów uzgadniających odmówił uzgodnienia decyzji.

Natomiast w niniejszej sprawie brak jest zgodności treści decyzji z raportem, który stanowił w przedmiotowej sprawie obligatoryjny element wniosku strony.

Rozpatrując kwestię naruszenia prawa w aspekcie negatywnych skutków gospodarczo- społecznych, które może wywołać wadliwa decyzja należy podkreślić, że decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach jest jednym z etapów na drodze administracyjnej do uzyskania pozwolenia na budowę – art. 46 ust. 4 pkt. 2 ustawy prawo ochrony środowiska oraz w konsekwencji pozwolenia na użytkowanie. Stąd też konsekwencją utrzymania przedmiotowej decyzji w obrocie prawnym byłoby zalegalizowanie stanu faktycznego niezgodnego z prawem poprzez wydanie kolejnych decyzji, na mocy których wnioskodawca uzyskałby konkretne prawa ponieważ decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach zgodnie z art. 56 ust. 9 wiąże organ wydający decyzję, o której mowa w art. 46 ust. 4 pkt. 2-9 omawianej ustawy.

Ponadto należy zauważyć, że w niniejszej sprawie rażąco został naruszony art.48 ust. 2 ustawy prawo ochrony środowiska. Zgodnie bowiem z tym przepisem decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach wymaga uzgodnienia z właściwymi organami.

Przedmiotowa decyzja została uzgodniona z Wojewodą Śląskim (postanowienie z dnia 28.10.2005r. nr. 378/05). W postanowieniu Wojewody Śląskiego w pkt. 3 postanowienia dotyczącym podstawowych danych technicznych źródeł promieniowania projektowanej stacji bazowej figurują wartości mocy promieniowania odmienne aniżeli w decyzji Burmistrza Miasta Pszczyna wydanej na podstawie dokonanego uzgodnienia.

W tej sytuacji należy w ocenie Kolegium uznać, że decyzja rażąco odbiega od uzgodnienia wymaganego przez art. 48 ust. 2 ustawy prawo ochrony środowiska.

Rozpatrując sprawę należy zwrócić także uwagę na naruszenie przez organ wydający decyzję art. 56 ust. 3 ustawy prawo ochrony środowiska. Zgodnie z tym przepisem charakterystyka całego przedsięwzięcia stanowi załącznik do decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Analizowana decyzja nie posiada natomiast stosownego załącznika.

Powyższe wady decyzji będącej przedmiotem niniejszego postępowania mogą być zdaniem tut. Kolegium zakwalifikowane jako rażąco naruszające prawo stąd też utrzymanie tej decyzji w obrocie prawnym naruszyłoby obiektywny porządek prawny i interes społeczny.

W związku z powyższym biorąc pod uwagę treść art. 156 § 1 pkt. 2 kpa Kolegium uznało, że w niniejszej sprawie zachodzi przesłanka do stwierdzenia nieważności decyzji Burmistrza Miasta Pszczyny z dnia 09.01.2006r. nr. oś 7624-15/8/05 jako wydanej z rażącym naruszeniem prawa.

Mając powyższe na względzie orzeczono jak w sentencji.

Decyzja niniejsza jest ostateczna.

Strona niezadowolona z niniejszej decyzji może w terminie 14 dni od jej otrzymania zwrócić się do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Bielsku Białej z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Przewodniczący:

Członek

Członek

Otrzymują:

1. Pan ██████████ – pełnomocnik POLKOMTEL SA
OPERANDI sp.z o.o. ul. Dietla 81/9 Kraków
2. ██████████
ul. Łowicka 55 43-200 Pszczyna
3. Z-ca Prokuratora Rejonowego ██████████
Prokuratura Rejonowa w Pszczynie
ul. 3-go Maja 1 Pszczyna
4. Polskie Koleje Państwowe S.A.
5. Burmistrz Miasta Pszczyna
6. ██████████
ul. Myśliwska 9 43-200 Pszczyna
7. ██████████
ul. Jasna 8 43-211 Piasek
8. SKO a/a