



DECYZJA

Na podstawie art. 138 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. Nr 98 z 2000 r. poz.1071 z późn. zm.) oraz art. 82 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. - Prawo budowlane (tekst jednolity: Dz. U. Nr 156 z 2006r. poz. 1118 z późn. zm.), **po rozpatrzeniu odwołań:**

- wniesionego wspólnie przez P. Otona PRZEWOŹNIK, P. Małgorzaty PRZEWOŹNIK, P. Mariana PRZEWOŹNIK oraz P. Małgorzatę PRZEWOŹNIK – zam. przy ul. Podgórnej w Mikołowie oraz Pana Romana HANUSA, reprezentowanego przez pełnomocnika Pana Zbigniewa GELZOKA, zam. przy ul. Brackiej 16A w Rybniku – od decyzji Starosty Mikołowskiego z 9 lipca 2009r. Nr 153a/2009 – AB-8.7351-1046/11505/08/09, wydanej na rzecz Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i zatwierdzającej projekt budowlany oraz udzielającej pozwolenia na budowę stacji bazowej Polskiej Telefonii Cyfrowej ERA nr BTS 50866.01 Mikołów, zlokalizowanej w Mikołowie przy ul. Podgórnej, działki nr 576/159, 1153/212, 1197/162, 1195/162, 596/162 -

- u c h y l a m zaskarżoną decyzję w całości i przekazuję sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organ pierwszej instancji.

Uzasadnienie

Wnioskiem z 16 października 2008r. Inwestor – Polska Telefonii Cyfrowa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – reprezentowany przez Pana Janusza RYGIEL Infra-Tel Sp. z o.o. z siedzibą w Rybniku, wniósł o zatwierdzenie projektu budowlanego i udzielenie pozwolenia na budowę stacji bazowej PTC ERA nr BTS 50866.01 Mikołów wraz z przyłączem energetycznym na działkach; 576/159, 153/212, 1197/162, 1195/162, 596/162 przy ul. Podgórnej w Mikołowie.

Decyzją z 24 lutego 2009r. Nr 153/2009 – AB-8.7351-1046/3024/08/09, organ pierwszej instancji odmówił udzielenia pozwolenia na budowę, uzasadniając swoje rozstrzygnięcie sprzeciwem wniesionym przez strony postępowania oraz stwierdzając, iż podziela wątpliwości podnoszone przez właścicieli sąsiednich nieruchomości, co do możliwych konsekwencji budowy stacji bazowej telefonii komórkowej (spadek wartości nieruchomości oraz ograniczenia w prowadzeniu przewidywanej działalności gospodarczej).

W postępowaniu odwoławczym, Wojewoda Śląski uwzględnił zarzuty Inwestora i decyzją z 14.05.2009r. – IF/Va/7111/06/14/09 uchylił ww. decyzje z 24.02.2009r. oraz przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia. Wynikiem ponownego rozpoznania sprawy było wydanie przez Starostę Mikołowskiego decyzji z 09.07.2009r. Nr 153a/2009 – AB-8.7351-1046/11505/08/09, zatwierdzającej projekt budowlany i udzielającej pozwolenia na budowę przedmiotowej stacji bazowej telefonii komórkowej, przewidzianej do realizacji na działce 576/159 obr. Mokre, zlokalizowanej w rejonie ul. Podgórnej w Mikołowie. Określając lokalizację inwestycji w zaskarżonej decyzji, organ pierwszej instancji uwzględnił także nieruchomości o nr 153/212, 1197/162, 1195/162, 596/162, na których zaprojektowano roboty budowlane związane z wykonaniem zasilania stacji bazowej w energię elektryczną. Strony postępowania, które wniosły odwołanie od decyzji udzielającej pozwolenie na budowę, zarzuciły organowi pierwszej instancji naruszenie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego oraz przepisów prawa materialnego, tj. ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane, ustawy z dnia 3 października 2008r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, a także 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. Skarżący – w wielostronicowym uzasadnieniu, powołując wiele wyroków sądów administracyjnych - podkreślili istotny w ich ocenie brak parametrów technicznych anten (nie określono ich typów oraz mocy) oraz brak precyzyjnego określenia wysokości projektowanej wieży. W piśmie z 09.09.2009r., uzupełniającym odwołanie - pełnomocnik Pana Romana Hanusa, podniósł ponownie zarzut, iż organ pierwszej instancji nie dokonał analizy inwestycji pod kątem konieczności uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedsięwzięcia. Według Skarżącego, określony w zaskarżonej decyzji obszar oddziaływania nie uwzględnił miejsc dostępnych dla ludności na nieruchomościach sąsiednich, na których następuje przekroczenie dopuszczalnego poziomu oddziaływania pola elektromagnetycznego. W ocenie Skarżących, już udział stron w postępowaniu administracyjnym poprzedzającym wydanie zaskarżonej decyzji pozwala na postawienie tezy, że projektowana inwestycja wprowadzi ograniczenia w

zagospodarowaniu terenów sąsiednich, tym bardziej, że zarówno inwestor jak i organ udzielający pozwoleń na budowę nie gwarantują, że oddziaływanie przedmiotowego przedsięwzięcia będzie dotyczyło jedynie terenu, do którego inwestor posiada tytuł prawny.

Organ odwoławczy, po analizie akt sprawy stwierdza, co następuje:

Zarzuty odwołania zasługują na uwzględnienie. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że akta sprawy przekazane przez organ pierwszej instancji nie są kompletne. Brak w nich dokumentów potwierdzających dokonanie czynności służbowych powoływanych w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, tj.: - zawiadomienia stron o podjęciu postępowania po otrzymaniu ww. decyzji Wojewody Śląskiego z 14.05.2009r. – IF/Va/7111/06/14/09; - pism stron postępowania wymienianych w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji; - decyzji „Nr 6/08 Prezydenta Miasta Tychy”, umarzającej postępowanie administracyjne w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia; - wypisu i wyrysu z obowiązującego dla przedmiotowego terenu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz informacji z ewidencji gruntów dotyczącej stanu własności nieruchomości znajdujących się w obszarze oddziaływania projektowanego przedsięwzięcia (w projekcie zagospodarowania terenu, określając „zasięg oddziaływania projektowanej inwestycji” Inwestor wskazuje nie tylko nieruchomości wymienione w zaskarżonej decyzji, ale uwzględnia także dz. o numerach: 1325/205, 1329/206, 584/159, 1200/162, 1512/158). Należy przyznać rację Skarżącym, że powinnością organów administracji publicznej jest przeprowadzenie dowodów służących dokładnemu wyjaśnieniu stanu faktycznego sprawy, zwłaszcza w sytuacji, gdy istnieją rozbieżne interesy oraz wątpliwości stron (np. Burmistrz Miasta Mikołowa uważa, że projektowane przedsięwzięcie jest niezgodne z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obowiązującego na przedmiotowym terenie). Powołanie się na ustosunkowanie się Inwestora do uwag wniesionych przez strony postępowania, nie musi być tożsame z oceną dokonywaną przez organ prowadzący postępowanie administracyjne i nie stanowi podstawy dla rozstrzygnięć dokonywanych w drodze decyzji administracyjnej. Zgodnie z art. 80 Kpa to organ administracji publicznej ma obowiązek dokonania oceny, czy dana okoliczność została udowodniona w oparciu o całość materiału dowodowego.

Ponadto, zdaniem organu odwoławczego, organ pierwszej instancji - podobnie jak w przypadku decyzji z 24 lutego 2009r. Nr 153/2009 – AB-8.7351-1046/3024/08/09 – naruszył art. 107 §3 Kpa, ponieważ uzasadnienie faktyczne decyzji nie zawiera wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów na których się oparł oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Uzasadnienie nie zawiera także uzasadnienia prawnego. Powołanie podstawy prawnej w sentencji decyzji nie wyczerpuje bowiem obowiązku wyjaśnienia i przywołania przepisów prawa w uzasadnieniu.

Odnosząc się do zarzutów merytorycznych odwołań, należy stwierdzić, że organ pierwszej instancji uchybił procedurze przewidzianej w art. 35 ust. 1 Prawa budowlanego. Stwierdzając zgodność „z planem zagospodarowania przestrzennego miasta Mikołowa”, organ pierwszej instancji miał obowiązek wskazać jednoznacznie miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego obowiązujący dla przedmiotowego terenu, określając datę, nr uchwały, organ oraz datę publikacji. Także potwierdzenie przedłożenia przez Inwestora „4 egz. projektu budowlanego wykonanego przez osobę uprawnioną” nie wyczerpuje obowiązku sprawdzenia kompletności projektu budowlanego, zawartego w pkt 3 powołanego wyżej art. 35 ust. 1 Prawa budowlanego. Przedłożony wraz z wnioskiem o udzielenie pozwolenia na budowę, projekt budowlany zawiera jedynie opracowanie branży konstrukcyjnej z opisem anten, ale bez opracowania w zakresie branży telekomunikacyjnej wykonanej i sprawdzonej przez projektantów, posiadających uprawnienia budowlane wymagane art. 14 ust. 1 pkt 2e Prawa budowlanego i będących członkami właściwej izby zawodowej. Dopiero opracowanie projektu branży telekomunikacyjnej oraz złożenie stosownych oświadczeń projektanta i sprawdzającego, stanowi o wypełnieniu obowiązku w zakresie kompletności projektu budowlanego, zatwierdzanego w decyzji o pozwoleniu na budowę. Z załączonego projektu budowlanego wynika, iż projektowana wieża telekomunikacyjna wyposażona będzie w: - trzy anteny sektorowe GSM, - trzy anteny sektorowe UMTS, - trzy anteny sektorowe DCS, - cztery anteny radioliniowe MW 0,3m oraz dwie anteny radioliniowe MW 0,6m. Jednakże projekt ten nie przesądza o rodzaju i typie anten oraz o ich wartościach progowych parametrów dotyczących częstotliwości oraz mocy. Dopiero, opracowany dla potrzeb odrębnego postępowania w sprawie środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia „Raport oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko (...) stacja: Mikołów 50866.01 Mokre”, sporządzony przez mgr inż. Krzysztofa Kapesa – określa parametry techniczne anten wchodzących w skład przedmiotowej stacji bazowej. Jednakże „Raport ...” nie stanowi części projektu budowlanego, zatwierdzanego zaskarżoną decyzją. Tym samym, nie nadaje obowiązku montażu konkretnych urządzeń. W takim zakresie jedynie projekt branży telekomunikacyjnej, stanowiący część projektu budowlanego zatwierdzanego w decyzji o pozwoleniu na budowę może stanowić podstawę do dokonywania zarówno analiz wpływu oddziaływania przedsięwzięcia na

środowisko jak i oceny faktycznego wyposażenia, a w konsekwencji warunków pracy i użytkowania stacji bazowej telefonii komórkowej.

Postępowanie administracyjne przeprowadzone przez organ pierwszej instancji wymaga przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego także pod kątem spełnienia przesłanki z art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo budowlane, w zakresie oceny zgodności projektu budowlanego z wymaganiami ochrony środowiska. Powołując decyzję „Nr 6/08 Prezydenta Miasta Tychy”, wydaną w postępowaniu administracyjnym w sprawie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia - organ pierwszej instancji nie określa na jakiej podstawie nastąpiło umorzenie tego postępowania (podstawą mogły być także przyczyny formalne - np. Inwestor wycofał wniosek). Samo umorzenie postępowania w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia nie daje podstaw do uznania, że projektowane zamierzenie nie zostało objęte żadnymi warunkami wynikającymi z przepisów odrębnych oraz wymaganiami w zakresie ochrony środowiska.

Mając powyższe na uwadze oraz z uwagi na wielowątkowy charakter uchybień postępowania administracyjnego, przeprowadzonego przez organ pierwszej instancji - stwierdzić należy, że decyzja Starosty Mikołowskiego z 09.07.2009r. nie może się ostać. Dlatego, organ odwoławczy zdecydował o uchyleniu tej decyzji w całości, a w związku z koniecznością przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w całości oraz z uwzględnieniem zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego – przekazał przedmiotową sprawę do ponownego rozpatrzenia.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

Decyzja jest ostateczna.

Strony mogą zaskarżyć decyzję do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach przy ul. Prymasa Stefana Wyszyńskiego 2, za pośrednictwem Wojewody Śląskiego, w terminie 30 dni od dnia jej otrzymania (art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi – Dz. U. z 2002r. Nr 153, poz. 1270).



Piotr Mikołajec

Piotr Mikołajec
1. zast. Dyrektora
Wydziału Infrastruktury