

SKO - 401/136/2010

Rzeszów, dnia 6 lipca 2010r.

DECYZJA

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Rzeszowie
w składzie orzekającym:

- 1) Przewodniczący (spr.) - Mariusz Natoński
- 2) Członek - Jacek Jaremko
- 3) Członek - Stanisław Litwa

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 6 lipca 2010r. odwołania Joanny Panek zamieszkałej w Rzeszowie – reprezentowanej przez pełnomocnika Zbigniewa Gelzoka zamieszkałego w Rybniku od decyzji wydanej z upoważnienia Prezydenta Miasta Rzeszowa przez Zastępcę Dyrektora Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa Urzędu Miasta Rzeszowa z dnia 19 marca 2010r., sygn. SR.II-7624/98/07 orzekającej o odmowie uchylecia ostatecznej decyzji Prezydenta Miasta Rzeszowa z dnia 31 października 2007r., znak SR.II-7624/98/07 umarzającej postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia pod nazwą: „Budowa stacji bazowej telefonii komórkowej P4 RZE 1038 I” zlokalizowanej w Rzeszowie przy ul. Ustrzyckiej 91 na działce nr ew. 1156/1 obręb 215 Rzeszów - Przybyszówka

- działając na podstawie 138 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity – Dz.U. z 2000r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) oraz art. 1 i art. 2 ustawy z dnia 12 października 1994 r. o samorządowych kolegiach odwoławczych (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 856 ze zm.)

- uchyla zaskarżoną decyzję w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organ pierwszej instancji.

UZASADNIENIE

Decyzją wydaną z upoważnienia Prezydenta Miasta Rzeszowa przez Zastępcę Dyrektora Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa Urzędu Miasta Rzeszowa z dnia 19 marca 2010r., sygn. SR.II-7624/98/07 – w oparciu o przepisy art.151 § 1 pkt 1 i art.104 w związku z art.145 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity – Dz.U. z 2000r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) - orzeczono o odmowie uchylecia ostatecznej decyzji

Prezydenta Miasta Rzeszowa z dnia 31 października 2007r., znak SR.II-7624/98/07 umarzającej postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia pod nazwą: „Budowa stacji bazowej telefonii komórkowej P4 RZE 1038 I” zlokalizowanej w Rzeszowie przy ul. Ustrzyckiej 91 na działce nr ew. 1156/1 obręb 215 Rzeszów – Przybyszówka.

W uzasadnieniu powołanej wyżej decyzji organ pierwszej instancji przedstawił przebieg przeprowadzonego w sprawie postępowania administracyjnego oraz wskazał, że w rozpatrywanej sprawie zaistniała bezprzedmiotowość postępowania, gdyż „w świetle ustalonego stanu faktycznego i obowiązującego prawa materialnego brak jest przedmiotu sprawy mogącej być przedmiotem postępowania.” W ocenie organu pierwszej instancji opisana powyżej inwestycja nie zalicza się do przedsięwzięć, dla których jest wymagane lub może być wymagane sporządzenie raportu o oddziaływaniu na środowisko, a tym samym weryfikowana ostateczna decyzja Prezydenta Miasta Rzeszowa z dnia 31 października 2007r. jest zgodna z prawem. W związku z powyższym – zdaniem organu pierwszej instancji – brak jest podstaw do wyeliminowania ww. decyzji z obrotu prawnego, gdyż zgodnie z art.146 § 2 K.p.a. nie uchyla się decyzji (objętej postępowaniem w sprawie wznowienia) także w przypadku, jeżeli w wyniku wznowienia postępowania mogłaby zapaść decyzja odpowiadająca w swej istocie decyzji dotychczasowej.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła – w terminie ustawowym - Joanna Panek zamieszkała w Rzeszowie reprezentowana przez pełnomocnika Zbigniewa Gelzoka zamieszkałego w Rybniku. Pełnomocnik odwołującej się strony kwestionując zasadność wydanego w sprawie niniejszej rozstrzygnięcia zarzucił zaskarżonej decyzji:

„1) naruszenie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, a w szczególności:

- art.7, 8, 9, 11, 77, 107 § 3 poprzez nie dokonanie własnych ustaleń faktycznych oraz prawnych oraz nie dokonania kumulacji pole e-m w środowisku.

- art.151 § 1 pkt 1 poprzez uznanie, iż Pani Panek nie posiada przymiotu strony.

2) naruszenie przepisów ustawy Prawo Ochrony Środowiska poprzez nie dokonania ich prawidłowej wykładni, a ponadto pominięcie faktu, iż postępowania nadzwyczajne dotyczy się według przepisów obowiązujących aktualnie.

3) naruszenie Rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie określenia rodzajów przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko poprzez nie ustalenie rzeczywistej mocy EIRP oraz nie uwzględnienie maksymalnych możliwych do uzyskania tiltów elektrycznych.”

W konkluzji odwołania zawarty został wniosek „o uchylenie skarżonej decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia”.

Skład orzekający Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Rzeszowie – wskazany na wstępie niniejszej decyzji – rozpoznając przedmiotową sprawę w trybie odwoławczym, na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, ustalił i zważył, co następuje:

Odwołanie Joanny Panek zamieszkałej w Rzeszowie – reprezentowanej przez pełnomocnika Zbigniewa Gelzoka zamieszkałego w Rybniku i zawarty w nim wniosek „o uchylenie skarżonej decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia” zasługuje na uwzględnienie, z przyczyn, o których mowa poniżej.

Przedmiotem niniejszego postępowania przed Samorządowym Kolegium Odwoławczym w Rzeszowie jest decyzja wydana z upoważnienia Prezydenta Miasta Rzeszowa przez Zastępcę Dyrektora Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa Urzędu Miasta Rzeszowa z dnia 19 marca 2010r., sygn. SR.II-7624/98/07 orzekająca o odmowie uchylenia ostatecznej decyzji Prezydenta Miasta Rzeszowa z dnia 31 października 2007r., znak SR.II-7624/98/07 umarżającej postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia pod nazwą: „Budowa stacji bazowej telefonii komórkowej P4 RZE 1038 I” zlokalizowanej w Rzeszowie przy ul.Ustrzyckiej 91 na działce nr ew. 1156/1 obręb 215 Rzeszów - Przybyszówka, której treść i moc dowodowa zgodnie z zasadą dwuinstancyjności postępowania, wyrażoną w art. 15 K.p.a., podlega badaniu i ocenie przez organ drugiej instancji, na tle całokształtu materiału dowodowego sprawy.

Przystępując do wskazania przesłanek niniejszego rozstrzygnięcia organu odwoławczego, zawartego w sentencji niniejszej decyzji należy przypomnieć, iż wskazana na wstępie decyzja organu pierwszej instancji, wydana została w wyniku ponownego rozpatrzenia sprawy, po uchyleniu w postępowaniu odwoławczym przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Rzeszowie poprzednio wydanej w decyzji Prezydenta Miasta Rzeszowa z dnia 18 września 2009r., znak SR.II-7624/98/07 w sprawie odmowy uchylenia ostatecznej decyzji Prezydenta Miasta Rzeszowa z dnia 31 października 2007r., znak SR.II-7624/98/07 umarżającej postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia pod nazwą: „Budowa stacji bazowej telefonii komórkowej P4 ZE 1038 I” zlokalizowanej w Rzeszowie przy ul.Ustrzyckiej 91 na działce nr ew. 1156/1 obręb 215 Rzeszów – Przybyszówka. We wskazanej w zdaniu poprzednim decyzji organ odwoławczy podał, iż „W toku dalszego postępowania organ winien zastosować się do wskazówek WSA w Rzeszowie wynikających z wyroku sygn. II SA/Rz 865/08 z dnia 22.04.2009r. i przeprowadzić merytoryczne postępowanie wznowieniowe z udziałem odwołującej się.” Zauważyć przy tym należy, iż Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie w uzasadnieniu powołanego wyżej wyroku z dnia 22 kwietnia 2009r., sygn. II SA/Rz 865/08 wskazał m.in., że „W ponownym postępowaniu organ dokona ustaleń sposobu oddziaływania stacji bazowej telefonii komórkowej P4 RZE [...] I zgodnie z kryteriami określonymi w § 2 ust. 2 pkt 7 rozporządzenia

w sprawie określenia rodzajów inwestycji. Dopiero na tej podstawie oceni interes skarżącej i wyda stosowne rozstrzygnięcie.”

Niestety organ pierwszej instancji nie zastosował się w sposób prawidłowy do wytycznych określonych w kasatoryjnym wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 22 kwietnia 2009r., sygn. II SA/Rz 865/08. Świadczy o tym to, że w rozpatrywanej sprawie organ pierwszej instancji zastosował niewłaściwą podstawę prawną wydanej przez siebie decyzji, czego konsekwencją było wadliwe rozstrzygnięcie, nie odpowiadające ustalonym w sprawie okolicznościom faktycznym i argumentacji zawartej w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji. Zauważyć tutaj trzeba, iż jako podstawę prawną wydanej przez siebie decyzji organ pierwszej instancji wskazał przepis art.151 § 1 pkt 1 K.p.a. (który stanowi, że „Organ administracji publicznej, o którym mowa w art. 150, po przeprowadzeniu postępowania określonego w art. 149 § 2 wydaje decyzję, w której: 1) odmawia uchylenia decyzji dotychczasowej, gdy stwierdzi brak podstaw do jej uchylenia na podstawie art. 145 § 1 lub art. 145a”), w sytuacji, gdy w rozpoznawanej sprawie ustalono ponad wszelką wątpliwość, że Joanna Panek jest stroną przedmiotowego postępowania i nie brała bez własnej winy udziału w postępowaniu (zakończonym wydaniem ostatecznej decyzji Prezydenta Miasta Rzeszowa z dnia 31 października 2007r., znak SR.II-7624/98/07 umarzającej postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia pod nazwą: „Budowa stacji bazowej telefonii komórkowej P4 ZE 1038 I” zlokalizowanej w Rzeszowie przy ul.Ustrzyckiej 91 na działce nr ew. 1156/1 obręb 215 Rzeszów – Przybyszówka), co z kolei oznacza, iż zaistniała określona w art.145 § 1 pkt 4 K.p.a. przesłanka wznowienia postępowania.

Nie ulega zatem wątpliwości, że nie można było w takich okolicznościach oprzeć decyzji na podstawie wskazanej w art. 151 § 1 pkt 1 K.p.a., gdyż przepis ten wyraźnie wskazuje, że organ odmawia uchylenia dotychczasowej decyzji, jeżeli w postępowaniu wznowieniowym nie zostanie stwierdzone, że zaistniała przesłanka z art. 145 § 1 K.p.a. Skoro w realiach sprawy rozpoznawanej przez organ odwoławczy wykazano, że taka przesłanka miała miejsce, to nie można było w podstawie prawnej decyzji wskazywać przepisu, który w dyspozycji odwołuje się do braku przesłanki, jak również formułować na tej podstawie sentencji wydawanej w sprawie decyzji.

Wskazana powyżej wada decyzji powoduje konieczność uchylenia zaskarżonej decyzji w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji.

Ponadto w ocenie składu orzekającego organ pierwszej instancji ponownie orzekając w przedmiotowej sprawie, naruszył przepisy art. 7 i art. 77 § 1 K.p.a. nakładające na orzekający w sprawie organ obowiązek dokładnego ustalenia zaistniałego w sprawie stanu faktycznego i wyjaśnienia wszystkich istotnych w sprawie okoliczności. Zdaniem składu orzekającego w rozpoznawanej sprawie brak jest bowiem samodzielnych ustaleń organu pierwszej instancji, co do

okoliczności mających istotne znaczenie dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy, w sytuacji, gdy na etapie wznowienia postępowania, na co wskazał organ pierwszej instancji w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji „nastąpiła zmiana specyfikacji technicznej przedmiotowej stacji bazowej”. Zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje na to, że organ pierwszej instancji orzekając w przedmiotowej sprawie oparł swoje rozstrzygnięcie na ustaleniach faktycznych nie poczynionych samodzielnie, lecz wyłącznie na ustaleniach faktycznych poczynionych przez działających na zlecenie wnioskodawcy: Andrzeja Węgrockiego (autora opracowania zatytułowanego „Raport o oddziaływaniu na środowisko stacji bazowej telefonii komórkowej /.../ RZE 1038-I” datowanego na sierpień 2007r.) i mgr inż Andrzeja Klapucha (autora opracowania zatytułowanego „Wyniki weryfikacji dla anten wg rozporządzenia Rady Ministrów Dz.Ust. z dnia 31 VIII 2007r., Nr 158, poz. 1105” datowanego na styczeń 2010r.) na potrzeby sporządzenia ww. dokumentów.

Zauważyć tutaj należy, iż - stosownie do unormowania art.7 K.p.a. stanowiącego, że w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności i podejmują wszelkie kroki niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywatel oraz art.77 § 1 K.p.a. stanowiącego, iż organ administracji publicznej jest zobowiązany w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzyć cały materiał dowodowy - to na organie administracji prowadzącym postępowanie spoczywa ciężar dowodu (por. teza 1 wyroku NSA OZ w Lublinie z dnia 15 września 1992 r., sygn. akt SA/Lu 601/92 – *niepubl.*; wyrok NSA OZ w Gdańsku z dnia 16 października 1998 r., sygn. akt I SA/Gd 92/98 – *opubl. Lex nr 34945*). Zatem to organ administracji powinien aktywnie dążyć do wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy (por. wyrok NSA z dnia 25 czerwca 1999 r., sygn. akt I SA 1551/98 – *opubl. Lex nr 48556*; teza 2 wyroku NSA OZ w Krakowie z dnia 4 czerwca 1998 r., sygn. akt I SA/Kr 1052/97 – *opubl. Lex nr 33618*; teza 1 wyroku NSA OZ w Lublinie z dnia 17 maja 1994 r., sygn. akt SA/Lu 1921/93 – *opubl. Lex nr 26517*). Nie wyklucza to oczywiście obowiązku współprzyczyniania się strony do zapewnienia pełnego i wyczerpującego zebrania materiału dowodowego na drodze złożenia wyjaśnień bądź przytoczenia innych dowodów w sprawie (por. wyrok NSA OZ w Łodzi z dnia 4 grudnia 1996 r., sygn. akt SA/Łd 2620/95 – *opubl. Lex nr 27407*). Regułą jest jednak, że to organ administracji ma obowiązek zgromadzenia materiału dowodowego, koniecznego do rozstrzygnięcia sprawy, co oznacza obowiązek podjęcia przez organ stosownych działań, między innymi przeprowadzenia z urzędu dowodów służących ustaleniu stanu faktycznego sprawy (por. teza 1 wyroku NSA OZ w Lublinie z dnia 17 maja 1994 r., sygn. akt SA/Lu 1921/93 – *opubl. Lex nr 26517*; wyrok NSA z dnia 8 stycznia 1999 r., sygn. akt IV SAB 198/98 – *opubl. Lex nr 47254*; teza 1 wyroku NSA z dnia 28 kwietnia 1999 r., sygn. IV SA 693/97 – *opubl. Lex nr 48156*; wyrok NSA z dnia 25 czerwca 1999 r., sygn. akt I SA 1551/98 – *opubl. Lex nr 48556*; wyrok NSA z dnia 30 września 1999 r., sygn. akt IV SA 1468/97 – *opubl. Lex nr 47791*).

Ze względu na zasygnalizowane powyżej uchybienia, którymi dotknięte jest postępowanie organu pierwszej instancji, w wyniku którego została wydana zaskarżona decyzja, skład orzekający tut. Kolegium nie mógł rozpoznać w postępowaniu odwoławczym sprawy niniejszej co do jej istoty. Rozpoznanie sprawy co do *meritum* w postępowaniu odwoławczym byłoby bowiem przedwczesne w sytuacji, kiedy zaskarżona decyzja - z uwagi na ww. uchybienia kwalifikuje się do uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji uzasadnione jest również koniecznością uwzględnienia zasady czynnego udziału stron w ponownie prowadzonym przez organ pierwszej instancji postępowaniu oraz zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, wyrażonej w art. 15 K.p.a.

W toku ponownego postępowania organ pierwszej instancji powinien - celem wyeliminowania popełnionych przez tenże organ uchybień i wydania zgodnej z prawem decyzji, uwzględniającej zaistniały w sprawie stan faktyczny i prawny - wziąć pod uwagę argumenty wskazane w uzasadnieniu niniejszej decyzji,

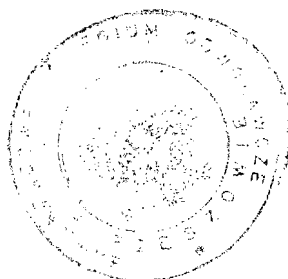
Wydana ponownie przez organ pierwszej instancji decyzja będzie musiała zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne - spełniające wymogi określone w art. 107 § 3 K.p.a. - korespondujące z dokonanyymi przez tenże organ ustaleniami.

Decyzja niniejsza jest ostateczna w administracyjnym toku instancji.


Stronie przysługuje prawo wniesienia skargi na niniejszą decyzję do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z powodu jej niezgodności z prawem, za pośrednictwem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Rzeszowie. Skargę wnosi się w terminie 30 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji. Skarga zgodnie z art. 57 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.) powinna spełniać wymogi formalne przewidziane dla pisma procesowego, a ponadto zawierać: wskazanie zaskarżonej decyzji, oznaczenie organu, którego działania skarga dotyczy, określenie naruszenia prawa lub interesu prawnego.

Przewodniczący
składu orzekającego


Mariusz Natonski



Członkowie
składu orzekającego


Stanisław Litwa


Jacek Jaremko

Otrzymują:

1. Prezydent Miasta Rzeszowa (*wraz z aktami sprawy organu pierwszej instancji*).
2. Strony, pełnomocnicy stron i podmiot działający na prawach strony według odrębnego wykazu pozostającego w aktach organu odwoławczego.
3. A/a.