

**Sygn. akt: SKO – 248 / 11**

## **D E C Y Z J A**

**Samorządowe Kolegium Odwoławcze we Włocławku  
w składzie następującym:**

**Przewodniczący Składu: Arkadiusz Felińczak**  
**Członkowie: Sławomir Szkudlarz**  
**Olga Kaczmarek – Graczyk (sprawozdawca)**

po rozpoznaniu  
na posiedzeniu niejawnym  
odwołania Zbigniewa Gelzok - pełnomocnika Krystyny Pawlak  
od decyzji Prezydenta Miasta Włocławek  
z dnia 22 grudnia 2008 r. sygn. akt OŚ.7642-89-5/08  
w przedmiocie umorzenia z urzędu postępowania w sprawie wydania decyzji o  
środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia polegającego na  
budowie stacji bazowej telefonii cyfrowej na projektowanej wieży POLKOMTEL S.A., we  
Włocławku przy ul. Toruńskiej 123, działka nr 204/6 KM 1013,

na podstawie art. 138 § 2 ustawy z dnia 14. 06. 1960 r. – Kodeks postępowania  
administracyjnego (t. j. Dz. U. 2000 r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.)

**- uchyla zaskarżoną decyzję w całości i przekazuje sprawę do rozpoznania organowi  
pierwszej instancji.**

### **U z a s a d n i e**

Decyzją z dnia 22 grudnia 2008 r. sygn. akt OŚ.7642-89-5/2008 Prezydent Miasta Włocławek umorzył z urzędu postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia polegającego na budowie stacji bazowej telefonii cyfrowej na projektowanej wieży POLKOMTEL S.A., zlokalizowanej przy ul. Toruńskiej 123 we Włocławku, na działce oznaczonej geodezyjnie nr 204/6 KM 1013. Organ I instancji wyjaśnił w szczególności, że nie wszystkie instalacje radiokomunikacyjne, radionawigacyjne i radiolokacyjne emitujące pola elektromagnetyczne o częstotliwości od 0,03 MHz do 300000 MHz są zaliczane do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. Zaliczenie stacji bazowej do takich przedsięwzięć jest zależne od odległości miejsc dostępnych dla ludności od anten stacji bazowej i równoważnych mocy promieniowanych izotropowo przez te anteny. Planowana inwestycja polega na zamontowaniu trzech anten sektorowych, które zostaną umieszczone na 42 metrowej wieży kratowej firmy POLKOMTEL SA. Szafy sterujące umieszczone zostaną w kontenerze teletechnicznym u podstawy wieży. Stacja bazowa pracować będzie w systemach GSM (900 MHz), DCS (1800MHz), UMTS (2100MHz). W przypadku przedmiotowej inwestycji równoważna moc promieniowanych izotropowo pochodząca od projektowanych trzech anten sektorowych typu Kathrein 742 265 wynosi więcej niż 2000W (jednak mniej niż 5000W), natomiast miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości większej niż 150 m. Wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania anten nie ma miejsc dostępnych dla ludności.

Postępowanie stało się bezprzedmiotowe w związku z wejściem w życie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 sierpnia 2007 r., zmieniającego rozporządzenie w sprawie określenia rodzajów przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko oraz szczegółowych uwarunkowań związanych z kwalifikowaniem przedsięwzięcia do sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko (Dz. U. 2007 r., Nr 158, poz. 1105).

Jak ustalił więc organ I instancji, wnioskowane przedsięwzięcie nie jest zaliczane do mogących znacząco oddziaływać na środowisko, nie zachodzi więc konieczność przeprowadzenia postępowania w sprawie oceny oddziaływania na środowisko i nie jest konieczne uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia.

Od ww. decyzji odwołanie wniósł Zbigniew Gelzok, działający jako pełnomocnik Krystyny Pawlak. Zaskarżonej decyzji zarzucił:

I. naruszenie przepisów postępowania administracyjnego, w szczególności: art. 7, art. 77, art. 80, art. 107 § 3, poprzez niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych,

- art. 104, poprzez jego niezastosowanie,
- art. 105 § 1, poprzez jego wadliwe zastosowanie,

II. naruszenie przepisów ustawy prawo ochrony środowiska, w szczególności:

- art. 11, poprzez jego wywołanie, co powoduje zastosowanie,
- art. 46 ust 2 w zw. z art. 51 ust 8 pkt 1, poprzez ich pominięcie,
- art. 46a ust 4 pkt 1 oraz 4 w zw. z art. 49 ust 3 oraz art. 51 ust 8 pkt 2, poprzez ich pominięcie,
- art. 51 ust 2 w zw. z art. 51 ust 8 pkt 1 oraz 2, poprzez ich niezastosowanie,
- art. 51 ust 7 – poprzez jego pominięcie w zw. z art. 135.

III. Naruszenie Rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie określenia rodzajów przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, a w szczególności:

- § 2 ust 2 poprzez jego pominięcie,
- § 3, poprzez jego niewłaściwą interpretację,
- § 4, poprzez jego nieuwzględnienie,
- § 5, poprzez jego pominięcie.

IV. Naruszenie art. 153 w zw. z art. 170 ustawy prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

Uzasadniając zarzuty skarżący podniósł w szczególności, że organ nie ustalił czy w sprawie nie ma zastosowania art. 135 ustawy Prawo ochrony środowiska, dotyczący obszaru ograniczonego użytkowania. Zdaniem odwołującego się, w niniejszej sprawie taki obszar musi być utworzony albowiem inwestycja powoduje ograniczenia w zagospodarowaniu terenu, co wynika z wyroku NSA II OSK 1493/07 z dnia 28. 11. 2008 r. Obszar ten jest tworzony, kiedy pole ponadnormatywne wychodzi poza teren, do którego inwestor posiada tytuł prawny, określając granice obszaru, ograniczenia w zakresie przeznaczenia terenu, wymagania techniczne dotyczące budynków oraz sposób korzystania z terenu wynikający z postępowania w sprawie oceny oddziaływania na środowisko lub analizy porealizacyjnej albo też przeglądu ekologicznego.

Ponadto zarzucił, że organ I instancji całkowicie zignorował prawomocne orzeczenie WSA w Bydgoszczy II SA/Bd 196/08 z dnia 01. 07. 2008 r., w którym sąd stwierdził, że: „obowiązek lub jego brak sporządzenia raportu winien być stwierdzony w formie postanowienia. Wynika to z art. 51 ust 1 pkt 2 w zw. z ust. 2. Ten ostatni przepis stanowi, że obowiązek sporządzenia raportu dla planowanego przedsięwzięcia, o którym mowa w ust 1 pkt 2 i 3, stwierdza w drodze postanowienia organ właściwy do wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, określając jednocześnie zakres raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko (...) postanowienie wydaje się również, jeżeli organ nie stwierdzi potrzeby sporządzania raportu”.

Odwołujący się zauważył dalej, że organ, rozpatrując kwalifikowanie przedsięwzięcia, nie dokonał również ustaleń w zakresie uwarunkowań zawartych w § 5 rozporządzenia, czym rażąco naruszył prawo.

Zarzucił również, iż organ nie ustalił przestrzeni oddziaływania wiązki promieniowania a dokładniej, nie podał szerokości głównej wiązki promieniowania przy pełnej mocy anteny, co czyni niemożliwym odniesienie się do powyższej kwestii. Jest niemożliwym również ustalenie osi głównej wiązki promieniowania bez podania w formie graficznej szerokości jej w odległości od 0 do odległości przewidzianej w rozporządzeniu.

Podniesiono także wadliwość uzasadnienia w ważnej kwestii formalno-prawnej mającej istotne znaczenie w sprawie, a mianowicie niedostosowania wniosku do nowelizacji ustawy Prawo ochrony środowiska. Organ wezwał inwestora do uzupełnienia wniosku dokumentacji bez oparcia się w przepisach ustawy. W ocenie odwołującego się, wzywając inwestora do przesłania kwalifikacji przedsięwzięcia, organ rażąco naruszył przepisy ustawy, w których nie przewidziano takiej formy uzupełnienia wniosku. Organ był zobowiązany, jego zdaniem, do wezwania inwestora o uzupełnienie dokumentacji zgodnie z nowelizacją ustawy Prawo ochrony środowiska, która weszła w życie 19. 08. 2007 r. Zatem obowiązkiem inwestora (a tym bardziej organu) było dostosowanie wniosku w trybie art. 46a ust 4 pkt 1 oraz 4 w zw. z art. 49 ust 3 w powiązaniu z art. 51 ust 8 ustawy Prawo ochrony środowiska oraz 2 ustawy Prawo ochrony środowiska w związku z § 2 ust 2 pkt 2, § 4, § 5 Rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie określenia rodzajów przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko i dopiero po spełnieniu tego wymogu przystąpienie do analizy materiału dowodowego. Odwołujący się stoi na stanowisku zgodnym z art. 46 a pkt 4 w zw. z art. 49 ust. 3 POŚ, że do wniosku o wydanie decyzji należy dołączyć:

- poświadczoną przez właściwy organ kopię mapy ewidencyjnej obejmującej przewidywany teren, na którym będzie realizowane przedsięwzięcie, wraz z terenem działek sąsiednich,
- informacje zawierające dane, o których mowa w art. 49 ust 3, w 3 egzemplarzach wraz z ich zapisem w formie elektronicznej na informatycznych nośnikach danych.

Decyzja organu I instancji została wydana w czasie zmiany wskazanej wyżej ustawy. Wskazano, że organy obu instancji nie zażądały uzupełnienia wniosku, a zarówno raport jak i „kwalifikacja przedsięwzięcia” nie określały zakresu inwestycji, organy te powinny zatem zgodnie z art. 64 § 2 Kpa wezwać wnoszącego do usunięcia braków w terminie 7 dni, z pouczeniem, że ich nieusunięcie spowoduje pozostawienie wniosku bez rozpatrzenia.

Powołując się na wyrok NSA z 16. 09. 2008 r. sygn. akt II OSK 1036/07, odwołujący się wywiódł, że art. 2 ust 2 rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, ma zastosowanie do stacji bazowych telefonii komórkowej, gdzie w sposób jednoznaczny organ winien ustalić, czy inwestycja spowoduje wzrost emisji promieniowania elektromagnetycznego o ponad 20% - bez względu na rodzaj i charakter obiektu. Zauważył, że ustawodawca jednoznacznie określił rodzaje przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, wymagających sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko, oraz rodzaje przedsięwzięć, dla których obowiązek sporządzenia raportu może być wymagany, w tym przypadku, gdy zmiany dokonywane w obiektach są kwalifikowane jako takie przedsięwzięcia, biorąc pod uwagę rodzaj działalności, wielkość produkcji i inne parametry techniczne, a także charakterystykę przedsięwzięcia, wielkość emisji, usytuowanie oraz rodzaj i skalę jego oddziaływania na środowisko.

Wobec powyższego odwołujący się wniósł aby organ wziął pod uwagę ww. wyrok NSA, zapadły w sprawie kasacyjnym, co jego zdaniem powoduje, iż ma on charakter wykładni prawa, na który ma prawo się powoływać, albowiem dotyczy identycznego przedsięwzięcia.

Odwołujący się podniósł dalej, że w zaskarżonej decyzji nie wskazano także z czego wynika, iż miejsce dostępne dla ludności muszą przeciąć główną wiązkę promieniowania. Organ oraz inwestor podaje odległości osi do miejsc dostępnych dla ludności w sytuacji, kiedy nie zostało to ujęte w przepisach prawa.

Nadto, w ocenie odwołującego się, zaskarżona decyzja jest lakoniczna, cytuje opinię sporządzoną na zlecenie inwestora bez konkretnego odniesienia się do wniosków jakich dokonał autor ją sporządzający. Podniósł, że zgodnie z art.84 Kpa, celem opinii biegłych nie

jest ustalenie faktów, lecz udzielenie organowi administracyjnemu niezbędnych wyjaśnień dla rozstrzygnięcia w sprawie, które należy do organu. Innymi słowy biegły nie ustala faktycznego stanu sprawy, lecz co najwyżej pośredniczy przy jego ustalaniu. Organ nawet nie podjął próby ustosunkowania się do stanowiska strony, czym rażąco naruszył przepisy Kpa, czyniąc decyzję niemożliwą do zaakceptowania w praworządnym państwie.

Odwołujący się zauważył również, że na podstawie treści decyzji nie sposób dokładnie ustalić jak organ bez wskazania konkretnej odległości od środka elektrycznego wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania anten doszedł do konkluzji, iż w odległości przewidzianej w rozporządzeniu w odniesieniu się do środka elektrycznego anteny nie znajdują się miejsca dostępne dla ludności. Organ I instancji uwzględnił jedynie miejsca znajdujące się w rzeczywistości jedynie na osi (w osi) głównej wiązki promieniowania anteny sektorowej, a nie wzdłuż tej osi, jak mówi Rozporządzenie. Istotne jest, że ocena odległości miejsc dostępnych dla ludności od środka anteny sektorowej wzdłuż osi głównej promieniowania anteny, obejmuje nie tylko obszary które owa oś „przebija”, ale także miejsca pod anteną – w tym wypadku na poziomie terenu. Chodzi tu m. in. o ustalenie przestrzeni oddziaływania wiązki promieniowania danej anteny, ponieważ główna wiązka promieniowania gwałtownie rozszerza się w miarę odległości od anteny. Powołując się na wyrok WSA w Warszawie z 21. 01. 2008 r. sygn. akt IV SA/Wa 2277/07, wskazał, że jednoznaczne jest, że miejsca dostępne dla ludności nie muszą znajdować się tylko w przecięciu osi głównej wiązki promieniowania anteny sektorowej, ale także m. in. pod tą siecią. Omawianym wyrokiem Sąd podzielił stanowisko Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Przeciwdziałania Elektroskażeniom „Prawo do Życia”. W niniejszej sprawie nawet orientacyjnie można stwierdzić, że miejsca dostępne dla ludności znajdują się wzdłuż osi głównej promieniowania anteny sektorowej na poziomie terenu. Wynika to ze stanowiska eksperta mgr inż. Mariana Kłoszewskiego, według którego odległość miejsc dostępnych dla ludności na poziomie terenu w rzucie wiązki głównej można obliczać z wykorzystaniem twierdzenia Pitagorasa. Podkreślił, że organ zobligowany był do wskazania konkretnej odległości od środka elektrycznego w przestrzeni oddziaływania głównej wiązki promieniowania danej anteny miejsc dostępnych dla ludzi.

W ocenie odwołującego się, powołującego się na wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 29. 10. 2008 r. sygn. akt II SA/Go 412/08. w niniejszej sprawie umorzenie postępowania było niedopuszczalne. Badanie przesłanek umorzenia postępowania organ winien oceniać w świetle art. 105 § 1 Kpa a nie tylko art. 55 i 56 ustawy Prawo ochrony środowiska. Wskazał, że brak przesłanek do uwzględnienia żądania strony nie czyni postępowania bezprzedmiotowym i nie oznacza, że postępowanie takie powinno być umorzone. Podniósł, że przyczyną umorzenia postępowania nie może być także sama nowelizacja rozporządzenia, gdyż zmiana stanu prawnego w toku postępowania prowadzi do umorzenia postępowania wówczas, gdy wymaga tego wyraźny przepis ustawowy. Nie ma wątpliwości, że w niniejszej sprawie taki przepis nie istnieje.

Organ I instancji nie zmienił ani nie uchylił zaskarżonego orzeczenia. Odnosząc się do podniesionych zarzutów podtrzymał stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji. Wskazał w szczególności, że w toku postępowania zmianie uległo rozporządzenie Rady Ministrów z 9 listopada 2004 r. Z zapisów rozporządzenia zmieniającego wymienione rozporządzenie wynika, że nie wszystkie instalacje radiokomunikacyjne, radionawigacyjne i radiolokacyjne emitujące pola elektromagnetyczne o częstotliwości od 0,03 MHz do 300000 MHz są zaliczone do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. W przypadku przedmiotowej inwestycji będą zainstalowane trzy anteny Kathrein o równoważnej mocy promieniowania izotropowo wyższą niż 2000W i niższą niż 5000W, jednakże wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tych anten nie znajdują się miejsca dostępne dla ludności (powyżej 150m). Stacja bazowa będzie pracować w systemach GSM, DCS i UMTS. Rozporządzenie z 21 sierpnia 2007 r. nie zawiera przepisów przejściowych, co oznacza, że jego przepisy należy stosować także w postępowaniach wszczętych i niezakończonych decyzja ostateczną przed dniem jego wejścia w życie, tj. dniem 31 sierpnia 2007 r. W niniejszej sprawie istniała przesłanka do zastosowania ww. zapisu, biorąc pod uwagę

kwalifikację instalacji radiokomunikacyjnych, radionawigacyjnych i radiolokacyjnych z wyłączeniem radiolinii wymienionych w rozporządzeniu z dnia 21 sierpnia 2007 r. Wobec tego, w ocenie organu, budowa stacji bazowej telefonii cyfrowej na projektowanej wieży POLKOMTEL SA we Włocławku, jest przedsięwzięciem niewymagającym przeprowadzenia postępowania w sprawie oceny oddziaływania na środowisko, a tym samym nie wymaga uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia.

Organ i instancji nie zgodził się też z zarzutem zignorowania wyroku WSA w Bydgoszczy. W wyroku tym bowiem przytoczona jest jedynie procedura dotycząca przeprowadzania oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko. Do wniosku o wydanie decyzji dołączony był raport. W związku z tym, w ocenie organu, na etapie umorzenia postępowania nie zachodzi konieczność zobowiązania inwestora do ponownego przedłożenia raportu.

W kwestii braku zastosowania obszaru ograniczonego użytkowania organ wyjaśnił, że obszar taki można utworzyć wtedy, gdy mimo zastosowania dostępnych rozwiązań technicznych, technologicznych i organizacyjnych, nie mogą być dotrzymane standardy jakości środowiska poza terenem zakładu lub innego obiektu. Konieczność utworzenia takiego obszaru może wynikać z postępowania w sprawie oceny oddziaływania na środowisko, a także z analizy porealizacyjnej. Może więc to nastąpić na etapie projektowania, jak i w czasie eksploatacji stacji bazowej. W przypadku wydania decyzji o umorzeniu postępowania nie było wymagane zastosowanie regulacji prawnych związanych z tworzeniem obszarów ograniczonego użytkowania. Metody pomiarów poziomów pól elektromagnetycznych występujących w otoczeniu stacji bazowych zostały określone w rozporządzeniu Ministra Środowiska z 30 października 2003 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów pól elektromagnetycznych oraz sposobów sprawdzania tych pomiarów (Dz. U. nr 192, poz. 1883). Wykonywanie pomiarów poziomów pól elektromagnetycznych w otoczeniu stacji bazowych jest obowiązkowe, zgodnie z art. 122a ustawy – Prawo ochrony środowiska. W myśl art. 76 ustawy – Prawo ochrony środowiska, nowo zbudowany lub zmodernizowany obiekt budowlany, zespół obiektów lub instalacja, nie mogą być oddane do użytkowania, jeżeli nie spełniają wymagań ochrony środowiska. Jak podniesiono, sprawdzanie dotrzymywania standardów jakości środowiska w otoczeniu urządzeń emitujących pola elektromagnetyczne następuje poprzez wykonanie pomiarów pól elektromagnetycznych w środowisku.

Opierając się dalej na raporcie Komisji Higieny Radiacyjnej Rady Sanitarnej-Epidemiologicznej przy Głównym Inspektorze Sanitarnym nt. potencjalnej szkodliwości pól elektromagnetycznych, emitowanych przez urządzenia bazowe telefonii komórkowej, organ stwierdził, że pola elektromagnetyczne o częstotliwościach telefonii cyfrowej nie są klasyfikowane w żadnej z trzech grup czynników karcinogennych.

Odnosnie zarzutu niezastosowania przepisów ustawy – Prawo ochrony środowiska, organ wyjaśnił, że w wezwaniu przytoczono art. 64 § 2 Kpa.

Organ nie zgodził się też z zarzutem, że zaskarżona decyzja jest lakoniczna oraz, że cytuje opinię sporządzoną na zlecenie inwestora. Rozpatrując sprawę, organ opiera się na przedłożonej przez inwestora dokumentacji, sprawdza czy jest zgodna z przepisami prawa oraz analizuje cały materiał dowodowy zebrany w sprawie.

Organ wniósł na koniec o utrzymanie w mocy zaskarżonej decyzji.

Decyzją z dnia 9 lutego 2009 r. sygn. akt SKO-39/09, Samorządowe Kolegium Odwoławcze we Włocławku utrzymało w mocy powyższą decyzję Prezydenta Miasta Włocławka.

W następstwie skargi na decyzję organu odwoławczego, wyrokiem z dnia 3 czerwca 2009 r. sygn. akt II SA/Bd 265/09, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Bydgoszczy uchylił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że nie podlega ona wykonaniu. Podstawę takiego wyroku stanowiło ustalenie, że nie wyjaśniono wszystkich istotnych okoliczności sprawy. Uzasadniając to Sąd zważył, że przedmiotem postępowania w sprawie jest ocena konieczności sporządzenia raportu oddziaływania na środowisko. Znaczenie mają zatem ustalenia faktyczne, które wskazują na konieczność sporządzenia raportu. Jeżeli stwierdzi

się, że istnieje przedmiot postępowania (konieczność sporządzenia raportu), to w ocenie Sądu, umorzenie postępowania tylko na tej zasadzie, że wniosek został wycofany, nie wydaje się możliwe. Sąd ocenił, że podawane przez inwestora dane dotyczące odległości anten do miejsc dostępowych dla ludności nie zostały zweryfikowane. Za istotne uznał określenie przestrzeni oddziaływania wiązki promieniowania. Jak wynika z uzasadnienia wyroku, dla oceny konieczności sporządzenia raportu nie może być w pełni miarodajny pierwotny raport o oddziaływaniu inwestycji na środowisko załączony do wniosku, w którym mowa o obszarach granicznych gęstości mocy. Stwierdził w szczególności, że w dalszym postępowaniu należy skorzystać np z osoby posiadającej wiedzę specjalistyczną, ponownie wyznaczyć obszar oddziaływania i skonfrontować to z sytuacją w terenie i tym samym ocenić, czy w obszarze oddziaływania obiektu znajdują się miejsca dostępne dla ludności. Pozwoli to na ocenę czy jest przedmiot postępowania.

Ustalenie, że nie wyjaśniono właściwie stanu faktycznego sprawy, podtrzymał Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 26. 10. 2010 r. sygn. akt II OSK 1680/09.

### **Samorządowe Kolegium Odwoławcze we Włocławku zważyło, co następuje:**

W zaistniałych okolicznościach sprawy, gdy zaskarżona decyzja została wydana z naruszeniem prawa, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie, odwołanie należy uwzględnić, a zaskarżoną decyzję uchylić w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji.

Przedmiotem postępowania była ocena oddziaływania na środowisko przedsięwzięcia polegającego na budowie stacji bazowej telefonii cyfrowej Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o. o., punkt 37013, we Włocławku przy ul. Toruńskiej 123, na działce o nr ewidencyjnym 204/6. Z przedłożonych przez inwestora dokumentów wynika, że założył, iż system antenowy złożony będzie z trzech anten sektorowych typu Kathrein 742 265, umieszczonych na wieży kratowej firmy POLKOMTEL SA, zaś szafy sterujące – w kontenerze teletechnicznym u podnóża wieży. Stacja pracować ma w systemach: GSM, UMTS i DCS. Anteny mają działać w pasmach 900/1800/2100 MHz i być zawieszane na wysokości 42 metrów (oś anteny). Główne osie wiązek promieniowania anten emitujących promieniowanie mają charakteryzować się azymutami 120°, 220° i 300°. Równoważne moce promieniowane izotropowo (EIRP) wyznaczone dla pojedynczych anten mają wynieść: od 937,78 W (UMTS) do 2216,67 W (GSM), wypadkowe zaś, przy tiltach maksymalnych – 4550,50 dla każdej z nich.

Podczas rozpoznawania sprawy doszło do zmiany stanu prawnego, która polegała na nowelizacji od dnia 31 sierpnia 2007 r. rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2004 r. w sprawie określenia rodzajów przedsięwzięć mogących oddziaływać na środowisko oraz szczegółowych uwarunkowań związanych z kwalifikowaniem przedsięwzięcia do sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko (Dz. U. Nr 257, poz. 2573 ze zm.).

Organ prowadzący postępowanie zobowiązany był wobec tego zbadać, czy ta nowelizacja, a w szczególności zmiana § 2 ust. 1 pkt 7 i § 3 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia spowodowała, że przedsięwzięcie objęte sprawą wymagało dalszego przeprowadzenia postępowania w przedmiocie oceny oddziaływania na środowisko i wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach.

Zgodnie ze zmienionym od dnia 31 sierpnia 2007 r. § 2 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia, sporządzenia raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko wymagały instalacje radiokomunikacyjne, radionawigacyjne i radiolokacyjne, z wyłączeniem radiolinii, emitujące pola elektromagnetyczne o częstotliwościach od 0,03 MHz do 300.000 MHz, w których równoważna moc promieniowana izotropowo wyznaczona dla pojedynczej anteny wynosi:

- a) nie mniej niż 2.000 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 100 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny,

- b) nie mniej niż 5.000 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 150 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny,
- c) nie mniej niż 10.000 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 200 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny,
- d) nie mniej niż 20.000 W.

Natomiast, § 3 ust 1 kt 8 rozporządzenia, który przy uwzględnieniu kryteriów wymienionych w § 5, jedynie uprawniał, a nie obliigował organ do nałożenia na wnioskodawcę obowiązku sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko, stanowił, że sporządzenia raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko mogą wymagać instalacje radiokomunikacyjne, radionawigacyjne i radiolokacyjne, niewymienione w § 2 ust. 1 pkt 7, z wyłączeniem radiolinii, emitujące pola elektromagnetyczne o częstotliwościach od 0,03 MHz do 300.000 MHz, w których równoważna moc promieniowana izotropowo wyznaczona dla pojedynczej anteny wynosi:

- a) nie mniej niż 15 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 5 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny,
- b) nie mniej niż 100 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 20 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny,
- c) nie mniej niż 500 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 40 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny,
- d) nie mniej niż 1.000 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 70 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny,
- e) nie mniej niż 2.000 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 150 m i nie mniejszej niż 100 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny,
- f) nie mniej niż 5.000 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 200 m i nie mniejszej niż 150 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny,
- g) nie mniej niż 10.000 W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 300 m i nie mniejszej niż 200 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny.

Przedmiotem nowelizacji było zatem zliberalizowanie kryteriów według których kwalifikuje się przedsięwzięcie do takich, dla których jest wymagane lub może być wymagane sporządzenia raportu. Zgodnie z nowym brzmieniem rozporządzenia, poza wartością równoważnej mocy promieniowania izotropowo wyznaczonego oraz częstotliwością wartości emisji pola elektromagnetycznego, kryterium tym stała się również odległość miejsc dostępnych dla ludności od środka elektrycznego anteny, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny.

Należało zatem rozważyć, czy przedsięwzięcie w kształcie przedstawianym w tej sprawie przez inwestora mieści się wśród ww. rodzajów przedsięwzięć kwalifikujących się do sporządzenia raportu.

W realiach sprawy należało stwierdzić, że podawane przez inwestora wnioski wynikające z przedkładanych przez niego dowodów, nie są wystarczające dla oceny, czy na podstawie znowelizowanych przepisów, sporządzenie raportu jest lub może być wymagane. W konsekwencji, ustalenie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia wymaga przeprowadzenia postępowania administracyjnego przy zachowaniu reguł wynikających z art. 6, art. 7, art. 77 i art. 80 kpa. Powołując się w tej kwestii na wydane w sprawie wyroki

sądowe wyjaśnia się, że opracowania przedłożone na potrzeby postępowania przez inwestora, nie mogą być wyłącznym dowodem przy dokonywaniu ustaleń we ww. zakresie. Niedopuszczalne jest więc opieranie się wyłącznie na wnioskach wynikających z tych dokumentów. Organ powinien dokonać oceny tych dowodów i skonfrontować je z innymi zgromadzonymi dla potrzeb postępowania. Zasada oficjalności wymaga, żeby organ podejmował wszelkie kroki niezbędne do wyjaśnienia i załatwienia sprawy, a także dopuszczał jako dowód wszystko, co może przyczynić się do jej wyjaśnienia, a nie jest sprzeczne z prawem, w tym także żeby z urzędu przeprowadzał dowody służące ustaleniu stanu faktycznego sprawy (*zob. wyrok NSA z dnia 29 listopada 2000 r. sygn. akt V SA 948/00, publ. Lex nr 50114*).

Zwraca się jednocześnie uwagę, że znajdujący się w aktach sprawy raport złożony przez inwestora odnosi się w swoich ocenach do obszarów granicznych gęstości mocy, nie zaś odległości dostępnych dla ludności, o których mowa w rozporządzeniu wskazującym metodykę wyznaczania tych odległości.

Przyjmując więc parametry przedsięwzięcia podawane przez inwestora, organ powinien we własnym zakresie ustalić, przede wszystkim, czy wokół planowanego przedsięwzięcia, w granicach określonych przez odległość i kierunki zależne od parametrów wskazanych przez inwestora, znajdują się miejsca dostępne dla ludności. Ponownie rozpoznając sprawę należałoby więc skorzystać z osoby posiadającej wiedzę specjalistyczną, ponownie wyznaczyć obszar oddziaływania, ocenić w terenie, czy w tym obszarze znajdują się miejsca dostępne dla ludności i dopiero na tej podstawie ocenić, czy istnieje przedmiot postępowania czy też nie.

Bez przeprowadzenia prawidłowego postępowania wyjaśniającego, zastosowanie przez organ I instancji art. 105 § 1 kpa i umorzenie postępowania, jako bezprzedmiotowego, okazało się przedwczesne.

Po dokonaniu ustaleń jak wyżej, jeżeli konieczne będzie przeprowadzenie postępowania w sprawie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko, organ oceni również zasadność zastosowania art. 135 ustawy Prawo ochrony środowiska, związanego z ustanawianiem obszaru ograniczonego użytkowania. Na obecnym etapie, rozważanie tej kwestii jest również przedwczesne.

Reasumując, wobec tego, że po nowelizacji rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2004 r. w sprawie określenia rodzajów przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko oraz szczegółowych uwarunkowań związanych z kwalifikowaniem przedsięwzięcia do sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko, organ administracyjny nie wyjaśnił wszystkich okoliczności faktycznych sprawy mogących mieć istotne znaczenie dla jej rozstrzygnięcia, a tym samym nie wykazał w dostateczny sposób, że zaistniały przesłanki do umorzenia postępowania, organ odwoławczy ocenił, że decyzja o umorzeniu postępowania była przedwczesna. Skoro jednocześnie zaskarżona decyzja została wydana z naruszeniem prawa, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie, organ odwoławczy, powołując się na art. 138 § 2 kpa, zdecydował o konieczności uchylenia zaskarżonej decyzji w całości i przekazaniu sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji. Decyzja jest ostateczna.