

Przemyśl, dnia 27 grudnia 2017r.

DECYZJA

P. G. Magoda
Przewodniczący

URZĄD MIASTA I GMINY
W KAŃCZUGU
ul. ...
...
dnio 02.01.2018
zał. ...
Podpis: ...

Na podstawie art.138§2 w związku z art.77§1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r., - Kodeks postępowania administracyjnego (tj. Dz. U. z 2017r., poz.1257) a także art.50ust.1 w zw. z art.54 ustawy z dnia 27 marca 2003r., o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tj. Dz. U. z 2017r., poz. 1073) po rozpatrzeniu odwołania P4 sp. z o.o. w Warszawie działającej za pośrednictwem pełnomocnika Mariusza Głos, od decyzji Burmistrza Miasta i Gminy Kańczuga nr RG.6733.02A.2014.GM z dnia 27 października 2017r., w przedmiocie odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego,

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Przemyślu w składzie:

- Przewodniczący: - Jan Kalita
- Członek (spr.): - Tomasz Zagulak
- Członek: - Janina Gawlik

na posiedzeniu w dniu 27 grudnia 2017r., postanowiło:

u c h y l i ć
decyzję Burmistrza Miasta i Gminy Kańczuga nr RG.6733.02A.2014.GM
z dnia 27 października 2017r.,
i przekazać sprawę organowi I instancji do ponownego rozpoznania

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 10 lutego 2014r., Pan Tomasz Bobrowski działający na rzecz P4 sp. z o.o. w Warszawie wystąpił do Burmistrza Miasta i Gminy Kańczuga z prośbą o ustalenie warunków lokalizacji na działce nr 749 położonej w obrębie 0015 Kańczuga - inwestycji celu publicznego pn. cyt. „budowa bezobsługowej stacji bazowej telefonii komórkowej sieci PLAY o numerze PRW6001C”. Do wniosku dołączono: kopię mapy zasadniczej ze wskazaniem granic terenu objętego wnioskiem; rysunek określający gabaryty wieży; pełnomocnictwa ogólne i substytucyjne.

Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga w drodze obwieszczenia z dnia 06 marca 2014r., poinformował społeczeństwo o wszczęciu postępowania w sprawie, możliwości składania uwag i wniosków. Informację o planowanej inwestycji (zawiadomienie nr RG.6733.02A.2014.GM) organ administracji przesłał także do właścicieli nieruchomości sąsiednich.

Na tym etapie postępowania zastrzeżenia złożył Pan Tadeusz Pukała, który w piśmie z dnia 14 marca 2014r., oraz 04 kwietnia 2014r., nie zgodził na realizację inwestycji przy swojej nieruchomości. Budowie nadajnika sprzeciwiła się także Pani Henryka Rochacka (pismo z dnia 15.03.2016r. oraz z dnia 07.04.2014r.). Dnia 15 marca 2016r., a także 11 kwietnia 2014r., Pan Henryk Pukała przedłożył w UMIG Kańczuga listę osób, które nie wyraziły zgody na budowę stacji telefonii komórkowej.

Pełnomocnik Inwestora dnia 04 września 2014r., wyraził swoje stanowisko w sprawie oraz dołączył do akt kwalifikację przedsięwzięcia wraz z analizą rozkładu pól elektromagnetycznych wokół stacji, z której wynika, że planowane przedsięwzięcie nie wymaga uzyskania decyzji środowiskowej.

Działając z urzędu dnia 24 września 2014r., postanowieniem nr RG.6733.02A.2014.GM organ administracji zawiesił prowadzone postępowanie lokalizacyjne - na okres 12 miesięcy (do czasu sporządzenia mpzp), które następnie podjęto w dniu 12 lutego 2015r., (postanowienie nr RG.6733.02A.2014.GM).

Projekt decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego sporządziła Pani Alicja Strojny uprawniony urbanista. Osoba ta także wykonała analizę funkcji oraz cech zabudowy i

zagospodarowania terenu (na miesiąc luty 2015). W jej ustaleniach stwierdzono, iż działka nr ew. 749 jest niezabudowana. Działki sąsiednie nr ew.: 748, 750, 746/2, 746/5, 746/4, 751/3, 789/15 są zabudowane budynkami mieszkalnymi jednorodzinnymi. Działki nr ew.: 746/3, 747, 751/4 pozostają obecnie niezainwestowane. Teren inwestycyjny posiada dostęp do drogi publicznej kategorii wojewódzkiej (dz. nr 1863) poprzez drogi wewnętrzne w działkach nr 769 i 770. Teren działki nr 749 nie wymaga uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia na cele nierolnicze. Na działkach objętych wnioskiem, nie istnieje potrzeba wprowadzania zakazów, nakazów czy ograniczeń w zagospodarowaniu terenu wynikających z przepisów szczególnych (z wyjątkiem obszarów górniczych).

Na tym etapie postępowania pełnomocnictwo do reprezentowania wnioskodawcy przedłożył Pan Mariusz Głos, który to także uzupełnił materiał dowodowy (pismo z dnia 21.09.2017r.).

Zawiadomieniem z dnia 12 października 2017r., poinformowano strony o zakończeniu postępowania w sprawie i możliwości zaznajomienia się z całością dokumentacji. Pan Tadeusz Pukała kolejny raz (data wpływu pisma do UMiG Kańczuga 03.11.2017r.) nie wyraził swojej zgody na realizację przedmiotowego zamierzenia inwestycyjnego.

W dniu 27 października 2017r., Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga decyzją nr RG.6733.02A.2014.GM odmówił ustalenia warunków lokalizacyjnych dla wnioskowanej inwestycji. W uzasadnieniu zauważył, iż uchwałami podjętymi przez Radę Miejską w Kańczudze nr XXXV/384/2014 i XXXV/385/2014 Rada Miejska w Kańczudze przystąpiła do sporządzenia zmiany Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy i Miasta Kańczuga oraz sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obejmującym obszar, w obrębie którego jest położona działka wnioskowana do zabudowy. Do realizacji tych uchwał został zobowiązany Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga. Z wnioskiem o przeznaczenie terenów działek sąsiadujących z terenem planowej lokalizacji stacji bazowej telefonii komórkowej występowali właściciele terenów otaczających działkę wnioskowaną do zabudowy.

Złożony wniosek inwestora pozostaje w sprzeczności z wnioskami, z którymi występowali mieszkańcy planując zabudowę mieszkaniową na terenach sąsiadujących z działką wnioskowaną do zabudowy. W ocenie Burmistrza nie można pominąć przepisu zawartego w art. 3 obowiązującej ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, w którym określono, że ustalając przeznaczenie terenu lub określając potencjalny sposób zagospodarowania i korzystania z terenu, organ waży interes publiczny i interesy prywatne, w tym zgłaszane z postaci wniosków i uwag, zmierzające do ochrony istniejącego stanu zagospodarowania terenu, jak i zmian w zakresie jego zagospodarowania. W trakcie prowadzonego postępowania wpłynęły sprzeciwy i protesty stron oraz mieszkańców. Zamiary inwestycyjne mieszkańców i właścicieli terenów położonych w otoczeniu działki wnioskowanej do zabudowy, planujących zabudowę mieszkaniową, jednorodzinną na działkach usytuowanych w sąsiedztwie i w zasięgu obszaru lokalizacji inwestycji celu publicznego, zostały udokumentowane uzyskaniem przez nich decyzji o ustaleniu warunków zabudowy, jak również rozpoczęciem budowy. Planowana lokalizacja stacji bazowej telefonii komórkowej z realizowaną i planowaną do realizacji zabudową mieszkaniową, jednorodzinną wywołuje konflikt pomiędzy interesem inwestora a interesami mieszkańców i właścicieli terenów.

Uchwałą nr XXV/273/2017 z dnia 31 maja 2017r. o uchwaleniu zmiany ww. Studium Rada Miejska w Kańczudze przyjęła kierunki zagospodarowania tego obszaru i zobowiązała Burmistrza Miasta Kańczuga do realizacji tej uchwały. Ponieważ ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wymagają zgodności z zapisami obowiązującego Studium, sporządzany projekt miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla tego terenu również przewiduje realizację zabudowy mieszkaniowej, w szczególności jednorodzinnej. Przy rozpatrywaniu wniosku należy uwzględnić również interes publiczny, w tym skutki finansowe, które poniesie gmina po ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, dla inwestycji sprzecznej z przyjętymi w obowiązującym Studium kierunkami zagospodarowania dla tego obszaru i możliwość wypłaty odszkodowania z tytułu braku możliwości realizacji inwestycji przez inwestora, wskutek uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Pozytywne rozpatrzenie wniosku powodowałoby narażenie inwestora na niepewność budowy planowanego zamierzenia inwestycyjnego wskutek sprzeczności z ustaleniami obowiązującego Studium, a kolejno z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, a także poniesienie przez gminę skutków finansowych takiej decyzji.

Nadto przedłożone przez wnioskodawcę informacje, opinie i charakterystyka planowanego przedsięwzięcia, nie uściśliły wpływu planowanej inwestycji na otoczenie w sposób wykluczający obawy stron.

Końcowo zwrócono uwagę na braki wniosku w zakresie: warunków określonych w art.52 ust.1 pkt.2 ust.2 lit. a ww. ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym dotyczące zapotrzebowania na energię z możliwością włączenia do infrastruktury technicznej a także uściślenia, w sposób czytelny dla stron, wpływu planowanego zamierzenia inwestycyjnego na otoczenie, w przedłożonej charakterystyce planowanego zamierzenia inwestycyjnego (wymaganej zgodnie z art. 52 ust.2 pkt 2 lit. c ww. ustawy o pl. i z.p.), w tym odniesienia do art. 47 Ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu usług i sieci telekomunikacyjnych (t. j. Dz. U. z 2016r., poz. 1537 z późn. zm.), przy wskazaniu ograniczonego, nieznacznego wpływu inwestycji na otoczenie.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodził się Pan Mariusz Głos poddając je kontroli instancyjnej SKO w Przemyślu. W treści pisma z dnia 13 sierpnia 2016r., zwrócił uwagę na błędne stanowisko organu I instancji. Decyzji Burmistrza Miasta i Gminy Kańczuga zarzucił naruszenie:

przepisów postępowania, a w szczególności:

1. art. 7, 77 § 1 oraz art. 107 § 3 k.p.a. poprzez brak jakiegokolwiek wyjaśnienia, dlaczego zdaniem organu I instancji należy uznać za zasadne zarzuty protestujących, iż inwestycja Spółki zakłóci walory krajobrazowe, ograniczy możliwość zabudowy nieruchomości sąsiednich dla celów mieszkaniowych, jak również twierdzenia o obniżeniu wartości działek sąsiednich oraz brak wskazania, na podstawie jakich dowodów dokonał przedmiotowych ustaleń, jak również brak przytoczenia treści przepisów stanowiących podstawę prawną wydania decyzji i wyjaśnienia zasadności ich zastosowania w sprawie,
 2. art. 80 k.p.a. z uwagi na przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i dowolne ustalenie, że interes społeczny publiczny przemawia za odmową ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego Spółki przyjmując bezkrytycznie argumenty protestujących dotyczące wpływu przedmiotowego zamierzenia na środowisko, ludzi, walory krajobrazowe czy wartość nieruchomości.
 3. art. 1 ust. 1, art. 2, art. 3, art. 4 ust. 2 pkt 4, art. 50 ust.1 art.52 ust. 1 pkt. 2 lit. 2 i art. 53 ust. 3 u.p.z.p. poprzez ich błędne zastosowanie i wskazanie jako podstawy prawnej decyzji o odmowie ustalenia lokalizacji inwestycji,
 4. art. 12 k.p.a. poprzez rażące naruszenie zasady szybkości postępowania jest prowadzenie niniejszego postępowania od ponad 3 lat,
 5. art. 2 i 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zw. z art.7 oraz arty.8 k.p.a. poprzez nie działanie przez Burmistrza Kańczugi w niniejszym postępowaniu w granicach i na podstawie przepisów prawa, nie stanie na straży zasady praworządności oraz prowadzenie niniejszego postępowania w taki sposób, iż nie budzi to zaufania do organów władzy publicznej,
- II. przepisów prawa materialnego, to jest:
1. art. 1 ust. 1, art. 2, art. 3, art. 4 ust. 2 pkt 4, art. 50 ust. 1, art. 51 ust. 1, art. 52 ust. 1 pkt. 2 lit. 2 i art. 53 ust. 3 u.p.z.p. poprzez ich nieprawidłową wykładnię i nieprawidłowe zastosowanie jako przepisów odrębnych uzasadniających odmowę ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego podczas gdy żaden z tych przepisów nie jest przepisem odrębnym w rozumieniu art. 56 u.p.z.p.,
 2. art. 52 ust. 2 pkt. 2 a) z uwagi na nieprawidłowy wykładnię skutkującą nieprawidłowym zastosowaniem go w sprawie, podczas gdy przepis ten wymaga jedynie określenia zapotrzebowania na energię w związku z realizacją inwestycji, a nie przedkładania bliżej nieokreślonych dokumentów w tym zakresie,
 3. art. 56 u.p.z.p. poprzez wydanie decyzji odmownej w sytuacji, gdy zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi,
 4. art. 2 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 47 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych z uwagi na rażąco nieprawidłową wykładnię wskazanych norm prawnych i zastosowanie w sprawie, podczas gdy inwestycja P4 nie kwalifikuje się do infrastruktury o nieznacznym oddziaływaniu z uwagi na wysokość wieży przekraczającej 5 m, a tym samym wymaga ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego w drodze decyzji, czego wyrazem jej wnioski P4 i niniejsze postępowanie.

W konsekwencji powyższego wniesiono o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i w tym zakresie wydanie orzeczenia, co do istoty sprawy tj. wydanie decyzji ustalającej lokalizację inwestycji celu publicznego ewentualnie podjęcie decyzji kasacyjnej.

Po rozpatrzeniu odwołania Samorządowe Kolegium Odwoławcze rozstrzyga co następuje:

Zaskarżone rozstrzygnięcie jako nieprawidłowe pod względem formalno-prawnym należało uchylić. Złożone odwołanie jako słuszne należało uwzględnić także z powodów podanych poniżej.

Przed wszystkim podnieść należy, iż organ I instancji nie wykonał zaleceń instancyjnych wyrażonych w poprzedniej decyzji SKO w Przemyślu a jego działanie w sprawie w zasadzie ograniczyło się do zawarcia uzasadnienia nieco tylko odmiennego, niż wynikające z poprzedniego rozstrzygnięcia. Takie zaniechanie należy uznać za nie do pogodzenia z naczelnymi zasadami postępowania wyrażonymi w art.6, art.7 i art.8kpa.

Zgodnie z naczelną zasadą procesu administracyjnego art.6 kpa organy administracji działają na podstawie przepisów obowiązującego prawa. Działanie na podstawie prawa w postępowaniu administracyjnym obejmuje dwa zasadnicze elementy a mianowicie ustalenie przez organ administracji zdolności prawnej do prowadzenia postępowania w danej sprawie oraz zastosowanie przepisów prawa materialnego i przepisów prawa procesowego przy rozpoznaniu i rozstrzygnięciu sprawy.

Problematykę będącą przedmiotem niniejszego postępowania regulują przepisy ustawy z dnia 27 marca 2003r., o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tj. Dz. U. z 2017r., poz.1073). Kwestie proceduralne rozstrzygają przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960r., - Kodeks postępowania administracyjnego (tj. Dz. U. z 2016r., poz.23).

W przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu – jeżeli chodzi o lokalizację inwestycji celu publicznego - ustala się w drodze decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego (art.4ust.2pkt.1 i art.50ust.1upzp oraz art.46ust.3 i art.47 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych).

W tym miejscu wyjaśnić należy, że realizacja inwestycji w postaci stacji bazowej telefonii komórkowej jest inwestycją celu publicznego wymagającą wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego. W myśl art. 2 pkt 5 u.p.z.p. pod pojęciem inwestycji celu publicznego należy rozumieć działania o znaczeniu lokalnym (gminnym) i ponadlokalnym (powiatowym, wojewódzkim, makroregionalnym), a także krajowym, bez względu na status podmiotu podejmującego te działania oraz źródła ich finansowania, stanowiące realizację celów, o których mowa w art. 6 u.g.n. Nie ulega wątpliwości, że w rozumieniu art. 6 pkt 1 w zw. z art. 4 pkt 18 u.g.n. celem publicznym jest wykonywanie robót budowlanych w zakresie łączności publicznej i sygnalizacji, do których zaliczana jest stacja bazowa telefonii komórkowej (por. wyroki NSA z dnia: 3 września 2008 r. sygn. akt II OSK 989/07, 23 stycznia 2011 r. sygn. akt II OSK 1829/12 – orzeczenia dostępne w Internecie: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>). Budowa takiego obiektu służy realizacji celu publicznego w rozumieniu art. 2 pkt 5 u.p.z.p.

Wniosek inwestora powinien spełniać wymagania określone w art.52ust.2upzp. Obowiązkiem organu prowadzącego postępowanie jest przed wydaniem decyzji dokonanie analizy: 1) warunków i zasad zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy, wynikających z przepisów odrębnych; 2) stanu faktycznego i prawnego terenu, na którym przewiduje się realizację inwestycji (art.53ust.3upzp). Decyzja lokalizacyjna powinna zaś spełniać, poza wynikającymi z Kpa, wymagania określone w art.54upzp. **Podkreślić także należy, że nie można uzależnić wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego od zobowiązania się wnioskodawcy do spełnienia nieprzewidzianych odrębnymi przepisami świadczeń lub warunków (art.52ust.3upzp).** Nie można też odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi, a przepis art.1ust.2 nie może stanowić wyłącznej podstawy odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego (art. 56 Upzp). Decyzja ta ma zatem charakter związany, a nie uznaniowy. Spełnienie wymagań określonych w prawie oblikuje właściwy organ do wydania decyzji lokalizacyjnej.

Nie ulega wątpliwości, że kontrolowane postępowanie planistyczne nie było poprzedzone postępowaniem w sprawie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko, o którym mowa w ustawie z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. z 2013 r. poz. 1235 z późn. zm.). Analiza charakterystyki planowanej inwestycji przez pryzmat przepisów ww. ustawy oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, wskazuje jednak na prawidłowość stanowiska

właściwych w niniejszej sprawie organów, że procedura taka nie była wymagana (§2pkt.7 i §3pkt.8 rozporządzenia). Określone we wniosku Spółki P4 parametry planowanej inwestycji nie przekraczają wartości określonych w rozporządzeniu, a organy treścią tego wniosku były związane. Ustalenia te potwierdza także dostępny materiał i wynikające z niego parametry inwestycji: mocy planowanych do zamontowania anten oraz odległości miejsc dostępnych dla ludności.

Teren inwestycji nie jest objęty miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, nie wymaga jednak uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia (art. 50 ust. 1 i art. 61 ust. 1 pkt 4 Upzp w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 2 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych). Jak ustalił Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga teren działki nr 749, obr. 0015 Kańczuga planowany do zabudowy nie jest zabudowany. Teren działek sąsiednich tj. nr 748, 751/4, 754/3, 737/6, 746/2, 746/4, 746/3, 746/5, 747, 750, 787/2, 787/3, 787/4, 789/15, 789/16, 789/17, 789/10, 789/11, 789/12 obr. 0015 Kańczuga także nie jest zabudowany. Teren działki nr 769, obr. 0015 Kańczuga, stanowi teren drogi wewnętrznej, gminnej. Teren działki nr 770, obr. 0015 Kańczuga, stanowi teren drogi wewnętrznej, gminnej, włączonej do drogi publicznej, wojewódzkiej (dz. nr 1863). Obszar inwestycyjny ma możliwy dostęp do drogi publicznej, wojewódzkiej nr ewidencyjny dz. 1863 poprzez drogi wewnętrzne nr ewid. dz. 769, 770. Teren nr 749, obr. 0015 Kańczuga planowany do zabudowy jest terenem niezabudowanym i obejmuje grunty rolne oznaczone jako R II.

W rozpoznawanej sprawie organ administracji publicznej I instancji dopuścił się naruszenia przepisów art.7, art.8, art.77§1 i art.80kpa. W myśl bowiem pierwszej z powołanych norm, w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności i podejmują wszelkie kroki niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli. Przepis ten nakazuje podejmowanie wszelkich kroków niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia rzeczywistego stanu faktycznego sprawy. Oznacza, to, iż organy administracji publicznej mają obowiązek dążenia do prawdy obiektywnej, będąc zobligowane do zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego. Nadto organ administracji jest zobowiązany do podejmowania wszelkich kroków zmierzających do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego i powinien prowadzić postępowanie w taki sposób, aby pogłębić zaufanie obywateli do państwa (art.8kpa). Obowiązek ten jest realizowany dzięki nakazowi zebrania i wyczerpującego rozpatrzenia całego materiału dowodowego (art.77§1kpa).

Oznacza to, że materiał dowodowy, zebrany w sprawie powinien być kompletny, tj. dotyczyć wszystkich okoliczności faktycznych, które mają znaczenie w sprawie. Organ administracji publicznej ocenia bowiem na podstawie całokształtu materiału dowodowego, czy dana okoliczność została udowodniona (art.80kpa.). Stosownie do treści art.53ust.3 ustawy, właściwy organ w postępowaniu związanym z wydaniem decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego dokonuje analizy: 1) warunków i zasad zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy, wynikających z przepisów odrębnych; 2) stanu faktycznego i prawnego terenu, na którym przewiduje się realizację inwestycji.

Analiza treści zaskarżonej decyzji wykazała, iż nie spełnia ona przedstawionych wymogów. Stosownie do treści przepisu §9ust.1-4 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003r. - w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. z 2003 r. Nr 164, poz. 1588), warunki i wymagania dotyczące nowej zabudowy i zagospodarowania terenu ustala się w decyzji o warunkach zabudowy, zawierającej część tekstową i graficzną. Wyniki analizy, o której mowa w §3ust.1, zawierające część tekstową i graficzną, stanowią załączniki do decyzji o warunkach zabudowy. Część graficzną decyzji o warunkach zabudowy oraz część graficzną analizy, o której mowa w §3ust.1, sporządza się na kopiach mapy, o której mowa w art.52ust.2pkt.1 ustawy, w czytelnej technice graficznej zapewniającej możliwość wykonywania ich kopii. Część graficzną analizy, o której mowa w §3ust.1, sporządza się z uwzględnieniem nazewnictwa i oznaczeń graficznych stosowanych w decyzji o warunkach zabudowy.

W świetle przytoczonych regulacji prawnych podnieść należy, że załączniki do decyzji o warunkach zabudowy, określone w §9 rozporządzenia Ministra Infrastruktury, stanowią integralną część tej decyzji. Analiza, o której mowa w art.53ust.3pkt.1u.p.z.p. obejmuje m.in. ustalenie aktualnego stanu zagospodarowania i zabudowy nieruchomości. Polega ona na stwierdzeniu zgodności zamierzenia inwestycyjnego z obiektywnym porządkiem prawnym. W konsekwencji organ powinien zbadać ustawodawstwo w zakresie materialnego prawa administracyjnego, aby ustalić unormowania obejmujące obszar planowanej inwestycji oraz unormowania dotyczące charakteru samej inwestycji, ze względu na jej typ. Na podstawie tych regulacji zawartych w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz ustawach szczególnych, a także aktów wydanych na ich podstawie, organ prowadzący postępowanie ma obowiązek określić warunki i zasady zagospodarowania terenu. Poza tym obowiązek dokonania określonej analizy jest istotnym, a

zarazem niezbędnym w sprawie elementem, gdyż decyzja o lokalizacji inwestycji celu publicznego indywidualizuje przecież sytuację prawną inwestora, dając mu prawo do wykonania wnioskowanej inwestycji w określonym w decyzji miejscu. Analiza, o której mowa w tym przepisie powinna być sporządzona przed sporządzeniem projektu decyzji, bowiem jej wnioski powinny być zawarte w uzasadnieniu przyszłego rozstrzygnięcia. Nie można w treści analizy formułować treści nie wynikających z obowiązującego w tym przedmiocie prawodawstwa.

W wyroku sygn. akt II OSK 1141/11 z dnia 23.10.2012r., LEX nr 1234130 Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, iż *"wydanie decyzji o warunkach zabudowy bez jednego z obligatoryjnych załączników, który stanowi jej integralną część, stanowi o istotnym naruszeniu przepisów postępowania administracyjnego mogącego wywrzeć istotny wpływ na wynik sprawy i tym samym uzasadnia uchylene decyzji"*.

Aby odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji, organ musiałby wykazać jej niezgodność z przepisami prawa. Ocenie podlega zatem jedynie legalność lokalizacji inwestycji w danym miejscu. Natomiast organy administracji nie mają kompetencji do oceny celowości czy też słuszności ewentualnej realizacji inwestycji celu publicznego (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 lutego 2012 r. sygn. akt IV SA/Wa 1790/11, dostępny jw.).

Trzeba również wyjaśnić, że zgodnie z art. 6 ust. 2 pkt 2 u.p.z.p. każdy ma prawo, w granicach określonych ustawą, do ochrony własnego interesu prawnego przy zagospodarowaniu terenów należących do innych osób lub jednostek organizacyjnych. Powołany przepis statuuje ogólną zasadę ochrony interesu prawnego danego podmiotu przy zagospodarowaniu terenów należących do innych osób lub jednostek organizacyjnych. Zasada wynikająca z tego przepisu w istocie dotyczy naruszenia interesu prawnego osoby trzeciej na skutek ustalenia warunków zabudowy lub warunków lokalizacji celu publicznego na rzecz innych osób lub jednostek organizacyjnych (por. wyrok NSA z dnia 4 września 2008 r. sygn. akt II OSK 133/08, dostępny jw.). Właściciel ma m.in. prawo do niezakłóconego korzystania z nieruchomości, wynikające z art. 140 i art. 144 Kodeksu cywilnego, jednakże zarazem zgodnie z art. 6 ust. 2 pkt 1 u.p.z.p. każdy ma prawo do zagospodarowania terenu, do którego ma tytuł prawny, zgodnie z warunkami ustalonymi w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, jeżeli nie narusza to chronionego prawem interesu publicznego oraz osób trzecich. Na tle ogólnych postanowień art. 6 ust. 1 oraz art. 6 ust. 2 pkt 1 u.p.z.p. trzeba jednak podkreślić, że odmowa ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego może nastąpić jedynie wtedy, gdy zamierzone wykorzystanie terenu spowoduje naruszenie chronionego prawem interesu publicznego oraz interesu osób trzecich. Ochronę interesu publicznego należy przede wszystkim zaś oceniać pod kątem dopuszczalności zamierzonego wykorzystania terenu na tle działań stanowiących lub mogących stanowić realizację celów, o których mowa w art. 6 u.g.n., tj. zadań uznanych za cele publiczne (por. E. Radziszewski [w:] E. Radziszewski, Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Przepisy i komentarz, LexisNexis 2006r. nr 335898, komentarz do art. 6).

Wobec tego przepisy ogólne zawarte w art. 1 ust. 2 u.p.z.p. – w tym przepisy nakazujące uwzględnianie w zagospodarowaniu przestrzennym wymagań ochrony ładu przestrzennego, środowiska, zdrowia oraz bezpieczeństwa ludzi i mienia, prawo własności i potrzeby interesu publicznego (art. 1 ust. 2 pkt 1, 3, 5, 7 i 9 u.p.z.p.) – nie mogą samodzielnie stanowić podstawy odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego.

Ze względu na rodzaj spornego przedsięwzięcia z zakresu łączności publicznej nie można pominąć regulacji, przewidzianej w art. 46 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych. Takie stanowisko zajął także Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 grudnia 2016 r. (sygn. akt II OSK 734/15, a Kolegium w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę stanowisko to podziela. Zgodnie z art. 46 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, jeżeli lokalizacja inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej nie jest umieszczona w planie miejscowym, dopuszcza się jej lokalizowanie, jeżeli nie jest to sprzeczne z określonym w planie przeznaczeniem terenu ani nie narusza ustanowionych w planie zakazów lub ograniczeń. Ustawodawca podkreśla jednoznacznie, iż przeznaczenie terenu na cele zabudowy wielorodzinnej, rolnicze, leśne, usługowe lub produkcyjne nie jest sprzeczne z lokalizacją inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej, a przeznaczenie terenu na cele zabudowy jednorodzinnej nie jest sprzeczne z lokalizacją infrastruktury telekomunikacyjnej o nieznacznym oddziaływaniu.

W pełni podzielić należy zastrzeżenia wyartykułowane przez stronę skarżącą w treści odwołania związane z naruszeniem zasad postępowanie dowodowego a także kwestii prawidłowości

uzasadnienia decyzji (art.107§3kpa). Co do przewlekłości postępowania SKO informuje odwołującego, że w takiej sytuacji może złożyć ponaglenie opisane w art.37kpa.

Końcowo podkreślić należy, iż Studium nie ma mocy aktu powszechnie obowiązującego, nie jest aktem prawa miejscowego. Jest tylko aktem planistyczny określa politykę przestrzenną gminy. W treści wyroku sygn. akt II OSK 2576/14 z dnia 29.09.2016r., LEX nr 2188720 NSA w Warszawie stwierdził, że „dokonując wykładni językowej przepisu art. 9 ust. 4 u.p.z.p. należy stwierdzić, że ustalenia studium wiążą wyłącznie organ przy sporządzaniu miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. Jako akt planistyczny studium określa politykę przestrzenną gminy i wiąże wewnątrz organy gminy w ich planach przy sporządzaniu projektów planów miejscowych. Jako akt kierownictwa wewnętrznego określa tylko kierunki i sposoby działania organów i jednostek pozostających w systemie organizacyjnym gminy przy sporządzaniu projektu przyszłego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego”.

W kwestii barków formalnoprawnych wniosku spostrzeżonych przez organ I instancji należało wyraźnie wezwać wnioskodawcę do ich uzupełnienia oraz określić skutki ich niedopełnienia.

Zaskarżone rozstrzygnięcie organu I instancji jest w ocenie Kolegium nieprawidłowe z punktu widzenia zgodności z prawem. Postępowanie wyjaśniające wprawdzie przeprowadzono, ale w sposób naruszający normy procesowe. Celem naprawienia błędów proceduralnych sprawa wymaga ponownego rozpoznania. Decyzja organu I instancji została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie.

Na obecnym etapie postępowanie Kolegium nie może orzec co do istoty sprawy, gdyż wymaga ona bez wątpliwości przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości i od początku – w tym także sporządzenia nowego prawidłowego projektu decyzji lokalizacyjnej i jego uzgodnia z kompetentnymi organami. Stosownie bowiem do treści art.138§2kpa organ odwoławczy może uchylić zaskarżoną decyzję w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji, gdy decyzja ta została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie. Przekazując sprawę, organ ten powinien wskazać, jakie okoliczności należy wziąć pod uwagę przy ponownym rozpatrzeniu sprawy. Przepis ten ogranicza więc możliwość wydania przez organ odwoławczy decyzji kasacyjnej jedynie do przesłanek wskazanych w treści tego przepisu, tj. do sytuacji, gdy decyzja ta została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie.

Realizacja żądania odwołującego doprowadziłaby do naruszenia zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego wyrażonej w art.15kpa i możliwością jej uchylenia przez WSA w Rzeszowie w wypadku złożenia skargi.

Z uwagi na powyższe postanowiono jak w sentencji.

Decyzja niniejsza jest o s t a t e c z n a.

Stronom przysługuje prawo zaskarżenia decyzji do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie, w terminie 30 dni od jej otrzymania. Skargę składa się za pośrednictwem SKO na adres: Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Przemyślu, 37-700 Przemyśl, ul. Borelowskiego 1.

Przewodniczący -

Członek -

Członek -

Otrzymują:

1. P. Mariusz Głos zam. 32-552 Płaza, ul. Bołęcińska 7
2. P4 Sp. z o.o. w Warszawie ul. Taśmowa 7, 02-677 Warszawa – do wiadomości
3. Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga (także z prośbą o publikację w drodze obwieszczenia)
4. pozostali uczestnicy postępowania wg dołączonego rozdzielnika
5. a.a + tablica ogłoszeń