

KOA 60/Ar/22

Warszawa, 31.08.2022r.

DECYZJA

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Warszawie
w składzie orzekającym:

1. Katarzyna Kalata - przewodnicząca (spr.)
2. Michał Jasiński – członek,
3. Ewa Górecka – Miszczak – członek

działające na podstawie art. 127 § 2 w związku z art. 17 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego k.p.a. (Dz.U. t.j. 2021. 735 ze zm) oraz art. 1 i 2 ustawy z dnia 12 października 1994 r. o samorządowych kolegiach odwoławczych (Dz. U. 2018. 570) po rozpatrzeniu odwołania Krystyny i Zdzisława Kietlińskich od decyzji Prezydenta Miasta Otwocka z dnia 19.11.2021r. nr 28/2021 o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego polegającej na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej na działce nr ew. 8/1 obr, 97, przy ul. Jagiellońskiej w Otwocku,

orzeka:

na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 k.p.a. w związku z art. 61 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2013 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. 2021. 741 ze zm.) utrzymać zaskarżoną decyzję organu I instancji w mocy.

UZASADNIENIE

W dniu 10.01.2018r. P4 reprezentowana przez Patrycję Balcerek złożyła wniosek o ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego polegającej na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej na działce nr ew. 8/1 w obrębie 97, przy ul. Jagiellońskiej w Otwocku.

Decyzją Prezydenta Miasta Otwocka z dnia 28 maja 2018r. Nr 17/2018 odmówiono ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego. W uzasadnieniu wskazano, że inwestycja nie uzyskała uzgodnień w trybie art. 53 ustawy z Wojewódzkim Mazowieckim Konserwatorem Zabytków.

Od powyższej decyzji – dochowując ustawowo określonego terminu – odwołanie złożyła P. Patrycja Balcerek w imieniu P4. Wskazano, że odmowa jest bezzasadna gdyż odmowne uzgodnienie Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków zostało przez inwestora zaskarżone co powoduje, że decyzja odmowna Prezydenta Miasta Otwocka została wydana w oparciu o nieostateczne uzgodnienia.

Decyzją Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Warszawie z dnia 12.10.2019r. Uchylono decyzje organu I instancji wskazując, że została wydana na podstawie nieprawomocnych i nieostatecznych uzgodnień,

Decyzją Prezydenta Miasta Otwocka z dnia 01.03.2021r. Nr 4/2021 ponownie odmówiono ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego polegającej na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej na działce nr e8/1 obr, 97, przy ul. Jagiellońskiej w Otwocku. W uzasadnieniu wskazano, że inwestycja nie spełnia warunku tzw. dobrego sąsiedztwa tj. art. 61 ust. 1 pkt. 1 ustawy poprzez przekroczenie wskaźnika zabudowy.

Od powyższej decyzji – dochowując ustawowo określonego terminu – odwołanie złożyła P. Patrycja Balcerek w imieniu P4. W odwołaniu podniesiono, że do inwestycji celu publicznego nie stosuje się art. 61 ust. 1 pkt. 1 ustawy. Ponadto wskazano, że odmowa ustalenia lokalizacji celu publicznego możliwa jest jedynie

w sytuacji jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest nie zgodne z przepisami odrębnymi ze wskazaniem konkretnego przepisu który zostanie naruszony.

Decyzją Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Warszawie z dnia 20.08.2021r. KOA 1699/Ar/21 uchylono decyzje organu I instancji i przekazano sprawę do ponownego rozpatrzenia.

Decyzją Prezydenta Miasta Otwocka z dnia 19.11.2021r. nr 28/2021 ustalono lokalizację inwestycji celu publicznego polegającej na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej na działce nr ew. 8/1 obr, 97, przy ul. Jagiellońskiej w Otwocku.

Od powyższej decyzji – dochowując ustawowo określonego terminu – odwołanie złożyli P. Krystyna i Zdzisław Kietliński. W odwołaniu wskazano, że nie wyrażają zgody na planowaną inwestycję.

Skład Orzekający zważył, co następuje :

Rozstrzygnięcia organów administracji powinny opierać się na przepisach prawa, w szczególności przepisach kodeksu postępowania administracyjnego, a także jak w niniejszej sprawie na przepisach ustawy z dnia 27.03.2003r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. 2021. 741 ze zm.).

Zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 17 września 2021 r. o zmianie ustawy - Prawo budowlane oraz ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U.2021.1986) do spraw ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego lub wydania warunków zabudowy, wszczętych i niezakończonych decyzją ostateczną przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 2 w brzmieniu dotychczasowym.

Charakter rozstrzygnięć organu odwoławczego w sposób bezpośredni zdeterminowany jest zasadą dwuinstancyjności postępowania administracyjnego. Jej istota polega na dwukrotnym rozpatrzeniu i rozstrzygnięciu tej samej sprawy wyznaczonej treścią zaskarżonej decyzji. Wypływa stąd obowiązek traktowania postępowania odwoławczego jako powtórzenia rozstrzygnięcia tej samej sprawy. Decyzja organu II instancji jest takim samym aktem stosowania prawa, jak decyzja organu I instancji, a działanie organu odwoławczego nie ma charakteru kontrolnego, ale jest działaniem merytorycznym, równoważnym działaniu organu I instancji (T. Woś, J. Zimmermann, glosa do uchwały SN z dnia 23 września 1986 r., III AZP 11/86, PiP 1989, z. 8, s. 147).

Obowiązujące przepisy ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym wskazują sposób i tryb postępowania w sprawie ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego.

Zgodnie z art. 2 pkt 5 u.p.z.p. mówiąc o "inwestycji celu publicznego" - należy przez to rozumieć działania o znaczeniu lokalnym (gminnym) i ponadlokalnym (powiatowym, wojewódzkim i krajowym), a także krajowym (obejmującym również inwestycje międzynarodowe i ponadregionalne), oraz metropolitalnym (obejmującym obszar metropolitalny) bez względu na status podmiotu podejmującego te działania oraz źródła ich finansowania, stanowiące realizację celów, o których mowa w art. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r. poz. 65).

Pierwszą cechą charakteryzującą inwestycję celu publicznego jest jej zakres, tj. określenie, czy dane przedsięwzięcie można zaliczyć do działań o znaczeniu lokalnym, ponadlokalnym, krajowym czy metropolitalnym. Drugą cechą charakterystyczną tego pojęcia jest cel danego zamierzenia, tj. czy stanowi ono realizację celów, o których mowa w art. 6 u.g.n. Tylko łączne spełnienie tych dwóch przesłanek może przesądzać, iż dane przedsięwzięcie spełnia wymogi, by można je zaliczyć do inwestycji celu publicznego, w stosunku do którego zastosowanie mają przepisy art. 50 - 58 u.p.z.p.

W przedmiotowej sprawie wniosek dotyczy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego dla inwestycji polegającej na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej na działce nr ew. 8/1 obr, 97, przy ul. Jagiellońskiej w Otwocku., winno więc być objęte decyzją o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego. Co za tym idzie istniały podstawy do przeprowadzenia postępowania na zasadach i w trybie przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, w świetle art. 50 ust. 2a u.p.z.p.

Zgodnie z art. 50 ustawy inwestycja celu publicznego jest lokalizowana na podstawie planu miejscowego, a w przypadku jego braku - w drodze decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego. 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. Przepis art. 52 ust. 3 ustawy wskazuje jednoznacznie, że nie można uzależnić wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego od zobowiązania się wnioskodawcy do spełnienia nieprzewidzianych odrębnymi przepisami świadczeń lub warunków.

Ponadto w myśl art. 56 ustawy nie można odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi.

W uzasadnieniu decyzji odmowne organ I instancji wskazał, że zamierzenie inwestycyjne nie spełnia warunku tzw. dobrego sąsiedztwa gdyż przekraczałaby średni wskaźnik powierzchni zabudowy w obszarze analizowanym.

Powyższe działanie organu I instancji nie jest zgodne z prawem i nie jest niczym uzasadnione.

W myśl przepisu art. 50 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.

Przepisy ustawy nie wymagają aby inwestycja celu publicznego spełniała warunek tzw. dobrego sąsiedztwa. Organ I instancji w postępowaniu o ustaleniu celu publicznego nie przeprowadza analizy w rozumieniu art. 61 ust. 1 pkt. 1 ustawy.

Ponadto zgodnie z art. 56 ustawy nie można odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi. Jako przepisy odrębne rozumie się przepisy inne niż przepis ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. W sytuacji odmowy ustalenia celu publicznego z uwagi na sprzeczność z przepisami odrębnymi organ I instancji obowiązany jest wskazać konkretny przepis jaki naruszałoby zamierzenie inwestycyjne. Odmowa ustalenia lokalizacji inwestycji musi się opierać na wyraźnej sprzeczności zamierzenia inwestycyjnego z przepisem nakładającym *expressis verbis* konkretne ograniczenia. Aby norma ogólna mogła oddziaływać na rozstrzygnięcie musi być skonkretyzowana przez taki przepis, tym samym niedopuszczalne jest wydanie decyzji odmownej wyłącznie na podstawie oceny projektowanej inwestycji z normami ogólnymi, w tym chroniącymi ład przestrzenny.

Nie można uzależnić wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego od zobowiązania się wnioskodawcy do spełnienia nieprzewidzianych odrębnymi przepisami świadczeń lub warunków.

W myśl art. 53 ust. 4 decyzje wydaje się po uzgodnieniu – w niniejszej sprawie dokonano wymaganych uzgodnień.

Odnosząc się do zarzutów zawartych w odwołaniach należy wskazać, że wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji celu publicznego wiąże się z dokonaniem analizy dwóch elementów - po pierwsze, jest to analiza zasad zagospodarowania terenu wynikająca z przepisów odrębnych, a więc zbadanie zgodności zamierzenia inwestycyjnego z prawem materialnym administracyjnym oraz z unormowaniami dotyczącymi charakteru samej inwestycji, a po drugie, jest to analiza stanu faktycznego i prawnego dotycząca nieruchomości, na której planuje się realizację inwestycji. Analiza ta obejmuje m.in. ustalenie osoby rzeczywiście władającej gruntem i aktualnego stanu zagospodarowania i zabudowy nieruchomości, której organy w niniejszej sprawie nie uchybiły.

Organ nie działa w warunkach uznania administracyjnego, lecz jest związany w tym znaczeniu, że jeżeli badając planowaną inwestycję w zaproponowanym przez inwestora kształcie, stwierdzi zgodność tego zamierzenia inwestycyjnego z przepisami odrębnymi, to jest zobowiązany ustalić lokalizację inwestycji celu publicznego zgodnie z żądaniem inwestora. Wyznacznikiem rozstrzygnięcia merytorycznego decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego jest więc wyłącznie zgodność projektowanej inwestycji z przepisami prawa powszechnie obowiązującego. W tym miejscu należy wskazać, że odnośnie decyzji o ustaleniu lokalizacji celu publicznego nie ma obowiązku *stricte* analizy w rozumieniu art. 61 ust. 1 pkt. 1 ustawy ..tj.tzw. dobrego sąsiedztwa. LEX nr 2821982 - wyrok z dnia 19 lutego 2020 r. W przypadku lokalizacji inwestycji celu publicznego nie znajduje zastosowania, tzw. zasada *dobrego sąsiedztwa*, wynikająca z art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy. W odniesieniu do inwestycji celu publicznego ustawodawca nie wprowadził wymogu ochrony ładu przestrzennego w zakresie kontynuacji funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy i zagospodarowania terenu.

Organ, orzekając w sprawie lokalizacji inwestycji celu publicznego nie ma uprawnień do oceny celowości realizacji inwestycji, ani do modyfikowania treści wniosku inwestora (w zakresie zmiany przebiegu inwestycji, czy narzucania szczegółowych rozwiązań technicznych).

Przeprowadzane postępowanie wykazało, że zamierzenie jest zgodne z wymogami wynikającymi z

przepisów odrębnych, w decyzji wpisano wymagania wskazane w uzgodnieniach.

Przedmiotowa inwestycja nie narusza obowiązującego prawa.

W skarżonej decyzji zawarto w pkt. 4 warunki dotyczące ochronę interesów osób trzecich. Wskazane warunki będą egzekwowane przez organ wydający pozwolenie na budowę. Ochronę interesów osób trzecich zapewnia ustawa Prawo budowlane i tak zgodnie z art. 5 ust. 2 ustawy ochrona ta obejmuje w szczególności zapewnienie dostępu do drogi publicznej, ochronę przed pozbawieniem możliwości korzystania z wody, kanalizacji, energii elektrycznej i ciepłej oraz ze środków łączności, dopływu światła dziennego do pomieszczeń przeznaczonych na pobyt ludzi, ochronę przed uciążliwościami powodowanymi przez hałas, wibrację, zakłócenia elektryczne, promieniowanie, ochronę przed zanieczyszczeniem powietrza, wody lub gleby oraz zapewnienie warunków jakim powinny odpowiadać budynki. Ponadto na etapie ustalenia lokalizacji celu publicznego nie określa się konkretnego położenia planowanego obiektu w na wskazanych działkach. Na tym etapie postępowania ustala się jedynie możliwość realizacji danej inwestycji na terenie wskazanych działek. Docelowa lokalizacja szczegółowa danej inwestycji określona jest dopiero w trakcie postępowania o pozwolenie na budowę. Organ nie ma ponadto wpływu na przebieg inwestycji gdyż leży to w gestii wnioskodawcy.


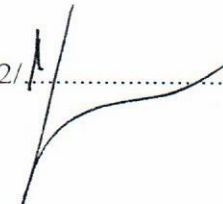
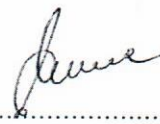
Żaden przepis nie uzależnia ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego od zgody właściciela nieruchomości, po której taka inwestycja będzie przebiegać. Nie ma również możliwości analizowania różnych wariantów przebiegu danej inwestycji czy sposobu jej realizacji, skoro takiej możliwości nie zawiera wniosek inwestora. Ustalanie inwestycji celu publicznego nie polega na analizowaniu różnych wariantów przedkładanych przez uczestników tego postępowania nie będących inwestorami. Wyrok WSA z dnia 15.01.2013r. II SA/Kr 1576/12.

Po przeanalizowaniu akt sprawy uznano, że decyzja jest zgodna ze stanem faktycznym i nie narusza obowiązującego prawa, wobec powyższego orzeczono jak na wstępie.


Niniejsza decyzja jest ostateczna. Przysługuje na nią z powodu niezgodności z prawem skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie za pośrednictwem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Warszawie w terminie 30 dni od daty jej doręczenia..

Wpis sądowy od skargi wynosi 500 zł. Stronie, na jej wniosek złożony przed wszczęciem postępowania lub w toku postępowania, może być przyznane prawo pomocy. Prawo pomocy obejmuje zwolnienie od kosztów sądowych w całości lub w części oraz ustanowienie adwokata albo radcy prawnego, doradcy podatkowego lub rzecznika patentowego. Wniosek o przyznanie prawa pomocy wolny jest od opłat sądowych.

Skład Orzekający:

1/  2/  3/ 

Otrzymują:

1. P. Patrycja Balcerek – pełnomocnik P4, ul. Topolowa 26/26, 41-303 Dąbrowa Górnicza,
2. Janina Skwara,
3. Zdzisław Kietliński,
4. Krystyna Kietlińska,
5. Zarząd Gospodarki Mieszkaniowej , ul. Wawerska 8 , 05-400 Otwock,
6.  Prezydent Miasta Otwocka - z prośbą o zawiadomienie pozostałych stron postępowania przez obwieszenie,
7. a/a