

WOA.7721.54.2015.GK

Opole, 2015.04. 15

DECYZJA nr 116/15

Działając na podstawie art. 138 § 2 ustawy z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2013r. poz. 267 z późn. zm.), dalej k.p.a., oraz art. 83 ust. 2 ustawy z 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane (tekst jednolity: Dz. U. z 2013r. poz. 1409 z późn. zm.) po rozpoznaniu odwołań Pana Jana Owczara 25 lutego 2015 roku, pełnomocnika Pani Roksany Andryszczak, oraz Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Przeciwdziałania Elektroskażeniom „Prawo do życia” z 24 lutego 2015 roku od decyzji Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Opolu z 19 lutego 2015r. nr 19/15 znak: WIB.AN.MS-4002-78/14 umarzającej postępowanie administracyjne w sprawie rozbudowy stacji bazowej telefonii komórkowej zlokalizowanej na działce nr 2491/238 k.m. 45 obręb Grudzice przy ul. Strzeleckiej 4a w Opolu

-uchylam zaskarżoną decyzję w całości i przekazuję sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji.

Uzasadnienie

Organ odwoławczy ustalił następujący stan faktyczny:

Pismem z 4 października 2014r. Ogólnopolskie Stowarzyszenie Przeciwdziałania Elektroskażeniom „Prawo do życia” zawiadomiło Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Opolu o samowolnej rozbudowie należącej do „P4” sp. z o.o. stacji bazowej telefonii komórkowej, zlokalizowanej na działce nr 2491/238 k.m. 45 obręb Grudzice przy ul. Strzeleckiej 4a w Opolu oraz wniosło o wszczęcie z urzędu postępowania administracyjnego w tej sprawie oraz dopuszczenie Stowarzyszenia do udziału w postępowaniu. Stowarzyszenie w swoim piśmie, powołując się na orzecznictwo sądów administracyjnych, przedstawiło stanowisko, że tego typu inwestycja wymagała uzyskania przez inwestora decyzji o pozwoleniu na budowę.

W dniu 23 października 2015r. organ zawiadomił strony o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie samowolnej rozbudowy należącej do „P4” sp. z o.o. stacji bazowej telefonii komórkowej, zlokalizowanej na działce nr 2491/238 k.m. 45 obręb Grudzice przy ul. Strzeleckiej 4a w Opolu oraz wydał postanowienie nr 94/14 o dopuszczeniu Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Przeciwdziałania Elektroskażeniom „Prawo do życia” do udziału na prawach strony we wszczętym postępowaniu.

Podczas przeprowadzonych w dniu 18 listopada 2014r. oględzin organ ustalił, że na przedmiotowej stacji bazowej zostało zainstalowanych 11 anten w tym dwie radiolirnie. Parametry znamionowe anten były zgodne z załączonym do protokołu sprawozdaniem z badań pól elektromagnetycznych. Według wyjaśnień Pana Piotra Ligenzy, pełnomocnika P4 Sp. z o.o. we wrześniu i październiku 2014r. wykonano modernizację przedmiotowej stacji bazowej telefonii komórkowej zgodnie z przedstawioną w toku oględzin dokumentacją. Modernizacja antenowej konstrukcji w szczególności o wysokości do 3m nie wymagała pozwolenia na budowę ani zgłoszenia. Według dokonanej przez P4 Sp. z o.o. analizy środowiskowej nie było potrzeby występowania o zmianę decyzji środowiskowej. Przedstawiciel inwestora przedłożył dokumentację obejmującą: 1) sprawozdanie z badań pól elektromagnetycznych dla potrzeb ochrony środowiska nr SB02 -9269-01 z datą pomiarów 23 października 2014r, 2)



dokumentację techniczno-formalną antenowej konstrukcji w szczególności 3) pomiary wielkości elektrycznych dot. stacji bazowej, 4) dziennik budowy dla potrzeb wewnętrznych P4 Sp. z o.o., 5) oświadczenie kierownika budowy z 13 października 2014r. o zakończeniu inwestycji. Z przedstawionej przez inwestora dokumentacji wynika, że w żadnym punkcie wokół obiektu i w miejscu przebywania ludności nie zostały przekroczone wartości dopuszczalne natężenia pola elektrycznego, a urządzenia stacji bazowej i ich mocowanie nie naruszają konstrukcji istniejącej wieży. Wzrost obciążenia układu konstrukcyjnego wieży spowodowany montażem projektowanych elementów stacji bazowej nie powoduje przekroczenia stanu granicznego jej nośności oraz użytkowania. Urządzenia zostały prawidłowo podłączone do zasilania, a wszystkie maszty, urządzenia telekomunikacyjne oraz rama pod APM zostały podłączone do instalacji odgromowej. Stacja bazowa została wykonana na podstawie decyzji Prezydenta Miasta Opola z 4 lutego 2008r. nr 69/08 zatwierdzającej projekt budowlany i udzielającej pozwolenia na budowę

W dniu 24 listopada 2014r. do PINB w Opolu wpłynęła przedstawiona przez inwestora kwalifikacja przedsięwzięcia autorstwa mgr inż. Krzysztofa Frydela. W ocenie autora stacja bazowa nie zalicza się do przedsięwzięć mogących zawsze lub mogących potencjalnie znacząco wpływać na środowisko, w konsekwencji nie podlega konieczności przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko.

Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w Opolu ustalił, że działka nr 2491/238 km 45 obręb Grudzice przy ul. Strzeleckiej 4a w Opolu nie jest objęta miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego.

Pismem z 26 listopada 2014r. organ nadzoru budowlanego zwrócił się do Prezydenta Miasta Opola o informację, czy w obowiązującym stanie prawnym montaż dodatkowych anten wymagał decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. W udzielonej pismem z 5 grudnia 2014r. odpowiedzi Małgorzata Rabięga, Naczelnik Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa Urzędu Miasta Opola wyjaśniła, że na podstawie przepisów obecnie obowiązującego rozporządzenia Rady Ministrów z 9 listopada 2010r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz. U. Nr 213 poz. 1397 z późn. zm.) przedmiotowa inwestycja polegająca na rozbudowie stacji bazowej o anteny, z których każda stanowi pojedynczą instalację emitującą pole elektromagnetyczne, nie kwalifikuje się do grupy przedsięwzięć mogących (zawsze lub potencjalnie) znacząco oddziaływać na środowisko. W obowiązującym stanie prawnym, na podstawie przepisu art. 152 ust. 1 ustawy z 27 kwietnia 2001r. Prawo Ochrony środowiska (Dz. U. z 2013r. poz. 1232 ze zm.), eksploatacja instalacji mogącej negatywnie oddziaływać na środowisko, z której emisja nie wymaga pozwolenia, podlega zgłoszeniu organowi ochrony środowiska. W przypadku instalacji emitującej pola elektromagnetyczne obowiązek zgłoszenia instalacji został wprowadzony rozporządzeniem Ministra Środowiska z dnia 2 lipca 2010r. w sprawie rodzajów instalacji, których eksploatacja wymaga zgłoszenia (Dz. U. z 2010r. Nr 130 poz.880). W odniesieniu do przedmiotowej instalacji pierwsze zgłoszenia zostało dokonane przez operatora w dniu 21 marca 2011r., a kolejne zmiany zgłoszenia dokonywane były 27 lipca 2011r., 19 czerwca 2013r. oraz 7 listopada 2014r.

Pismem z 12 grudnia 2014r. Ogólnopolskie Stowarzyszenie Przeciwdziałania Elektrosmażeniom „Prawo do życia” podtrzymało swoje stanowisko, że w przedmiotowej sprawie doszło do rozbudowy stacji bazowej, ponieważ inwestor dokonał zmiany parametrów technicznych oraz użytkowych, co doprowadziło do powstania nowej substancji budowlanej z zupełnie innym obszarem użytkowania. Powołując się na orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego strona wskazała, że inwestor nie podał maksymalnych możliwych do uzyskania tiltów elektrycznych anten – co ma istotne znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji inwestycji. Zdaniem strony należy ustalić oddziaływanie anten od ich minimalnego

do maksymalnego nachylenia, oraz czy teren, na którym zlokalizowano inwestycję jest dostępny pod tego typu zabudowę.

Pismem z 18 grudnia 2014r. Pan Jan Owczar, pełnomocnik Pani Roksany Andryszczak, wniósł o zakazanie rozbudowy stacji bazowej telefonii komórkowej z uwagi na jej szkodliwy wpływ środowisko i zdrowie okolicznych mieszkańców.

Decyzją z 19 lutego 2015r. nr 19/15 znak: WIB.AN.MS-4002-78/14 Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w Opolu umorzył postępowanie administracyjne w sprawie rozbudowy stacji bazowej telefonii komórkowej zlokalizowanej na działce nr 2491/238 k.m. 45 obręb Grudzice przy ul. Strzeleckiej 4a w Opolu. W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia organ nadzoru budowlanego szczegółowo opisał przebieg postępowania oraz ustalony stan faktyczny sprawy. W ocenie organu dokonana przez inwestora instalacji dodatkowych 6 anten sektorowych w myśl przepisów art. 29 ust. 2 pkt 15 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b) i art. 29 ust. 3 Prawa budowlanego nie wymagała uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę lub dokonania uprzedniego zgłoszenia organowi administracji architektoniczno-budowlanej. Wobec powyższego inwestor nie dopuścił się samowoli budowlanej, co stanowi przesłankę do umorzenia postępowania z uwagi na jego bezprzedmiotowość. W ocenie organu przedmiotowa inwestycja nie zalicza się do przedsięwzięć mogących zawsze lub mogących potencjalnie znacząco wpływać na środowisko i nie wymaga przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko.

Od powyższej decyzji odwołanie wniosło Ogólnopolskie Stowarzyszenie Przeciwdziałania Elektroskażeniom „Prawo do życia” zarzucając zaskarżonej decyzji naruszenie art. 6 k.p.a. w związku z art. 2 i art. 7 Konstytucji poprzez wystąpienie do UM Opla o zajęcie stanowiska co do wymogu uzyskania o środowiskowych uwarunkowaniach. Stowarzyszenie argumentuje że przyjęcie przez organ I instancji, iż typy anten, ich moce, tily i azymuty nie były objęte decyzją o pozwoleniu na budowę oraz użytkowanie stanowi naruszenie art., 33 ust. 1 w związku z art. 3 pkt 6 i art. 48 ust. 1 Prawa budowlanego. W ocenie Stowarzyszenia brak wyjaśnienia czy zamontowane anteny są nową instalacją radiokomunikacyjną niezwiązaną z obiektem budowlanym czy też mamy do czynienia z tą samą inwestycją zatwierdzoną projektem budowlanym stanowi naruszenie art. 29 ust. 2 pkt 15 Prawa budowlanego. Ponadto w swoim rozstrzygnięciu organ I instancji pominął § 3 ust. 2 pkt 3, § 2 ust. 1 pkt 7 lit c) oraz § 3 ust. 1 pkt 8 lit g) rozporządzenia Rady Ministrów z 9 listopada 2010r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. Poza naruszeniami prawa materialnego Stowarzyszenie wskazuje na naruszenia przepisów postępowania art. 7, 8, 9, 77 §1, 107 § 1, 107 § 3 k.p.a.

Od powyższej decyzji odwołanie wniósł również Pan Jan Owczar, pełnomocnik Pani Roksany Andryszczak, podnosząc zarzuty tożsame z odwołaniem Stowarzyszenia.

Pismem z 4 marca 2015r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego przekazał tut. organowi odwołania wraz z aktami sprawy, nie znajdując podstaw do uwzględnienia odwołań w całości w trybie autokontroli przewidzianym w art. 132 k.p.a.

Organ odwoławczy zważył co następuje:

Odwołania Pana Jana Owczara, pełnomocnika Pani Roksany Andryszczak, oraz Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Przeciwdziałania Elektroskażeniom „Prawo do życia” należy uwzględnić ponieważ zaskarżona decyzja zapadła z naruszeniem przepisów prawa materialnego i procesowego uzasadniającymi jej uchylenie.

Celem postępowania administracyjnego jest załatwienie sprawy przez wydanie decyzji rozstrzygającej ją co do istoty, temu powinna służyć działalność orzecznicza administracji publicznej zmierzająca do konkretyzacji praw i obowiązków wynikających z powszechnie

obowiązujących przepisów prawa. Ten cel nie zawsze może jednak zostać osiągnięty, z różnych przyczyn. Umorzenie postępowania zamyka drogę do konkretyzacji praw lub obowiązków stron i kończy bieg postępowania w określonej instancji administracyjnej, przy czym decyzja o umorzeniu postępowania może zostać poddana kontroli w toku instancji lub kontroli sądowoadministracyjnej. Przesłanki umorzenia postępowania powstają zawsze i tylko w konkretnej sprawie administracyjnej, dotyczącej indywidualnie oznaczonej osoby i nie mogą być rozpatrywane w oderwaniu od tej sprawy. Do umorzenia postępowania administracyjnego przez organ działający z urzędu (bez wniosku strony) może dojść tylko wtedy, gdy prowadzone przez organ postępowanie stało się bezprzedmiotowe. Zaistnienie przesłanki bezprzedmiotowości postępowania stwarza po stronie organu obowiązek zakończenia postępowania w danej instancji przez jego umorzenie, gdyż wówczas nie będzie już przesłanek do rozstrzygnięcia sprawy co do istoty. Jak wskazano w wyroku WSA w Opolu z dnia 8 maja 2012r. sygn. akt II SA/Op 64/12 w orzecznictwie przyjęte zostało, że przepis art. 105 § 1 k.p.a. ma zastosowanie jedynie w tych sytuacjach, gdy w świetle prawa materialnego i ustalonego stanu faktycznego brak jest sprawy administracyjnej mogącej być przedmiotem postępowania (por. wyrok NSA z dnia 21 września 2010 r., sygn. akt II OSK 1393/09

Jednym z kluczowych elementów decyzji administracyjnej jest jej uzasadnienie faktyczne i prawne. Powinno ono zawierać wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych, którymi organ administracji publicznej kierował się przy podejmowaniu decyzji. W szczególności powinno ono zawierać ocenę zebranego w postępowaniu materiału dowodowego, dokonaną przez organ wykładnię stosowanych przepisów oraz ocenę przyjętego stanu faktycznego w świetle obowiązującego prawa. Proces stosowania prawa przez organ administracji publicznej obejmuje ustalenie, jaka norma prawna będzie miała zastosowanie w sprawie, ustalenie faktu (faktów, okoliczności) istotnego w sprawie z punktu widzenia mającej zastosowanie normy prawnej, subsumcja faktu uznanego za udowodniony pod stosowaną normę prawną i wreszcie prawidłowe ustalenie następstw prawnych faktu uznanego za udowodniony na podstawie stosowanej normy prawnej. Tok rozumowania organu przedstawiający proces konkretyzacji stosunku administracyjnoprawnego w danej sprawie zawierać powinno uzasadnienie decyzji. Obowiązek sporządzenia uzasadnienia decyzji jest związany z zawartą w art. 8 k.p.a. zasadą pogłębiania zaufania obywateli do organów Państwa oraz zawartą w art. 11 k.p.a. zasadą przekonywania. Stosownie do tej zasady, organ administracji publicznej obowiązany jest do wyjaśnienia stronie zasadności przesłanek, którymi kierował się przy załatwieniu sprawy. Elementem decydującym o przekonaniu strony co do trafności podjętego rozstrzygnięcia jest właśnie uzasadnienie. Przepisy art. 77 § 1 i art. 80 k.p.a. nakładają na organ administracji publicznej obowiązek wyczerpującej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, zaś ta ocena powinna znaleźć, w świetle wymogów określonych w art. 107 § 3 k.p.a., pełne odzwierciedlenie w uzasadnieniu decyzji administracyjnej. Decyzja administracyjna jest aktem administracyjnym, który składa się m.in. z rozstrzygnięcia i uzasadnienia. Obie te części stanowią jedność w znaczeniu materialnym i formalnym, żadna z tych części oddzielnie nie może istnieć w obrocie prawnym i z tego względu powinny one być wewnątrznie spójne.

W przedmiotowej sprawie organ I instancji jako przesłankę do umorzenia wskazał okoliczność, że wykonane roboty budowlane polegające na zdemontowaniu 3 anten sektorowych oraz montażu 9 nowych anten nie wymagały uzyskania przez inwestora decyzji o pozwoleniu na budowę lub zgłoszenia, co zostało wywiedzione przez na podstawie art. przepisów art. 29 ust. 2 pkt 15 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b) i art. 29 ust. 3 Prawa budowlanego oraz oceny organu, że przedmiotowa inwestycja nie zalicza się do przedsięwzięć mogących zawsze lub mogących potencjalnie znacząco wpływać na środowisko i nie wymaga przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko. Zgodnie z treścią art. 29 ust. 2 pkt 15

Prawa budowlanego pozwolenia na budowę nie wymagają roboty budowlane polegające na instalowaniu urządzeń, w tym antenowych konstrukcji wsporczych i instalacji radiokomunikacyjnych, na obiektach budowlanych. Na podstawie art. 30 ust. 1 pkt 1 lit b) zgłoszenia właściwemu organowi wymaga wykonywanie robót budowlanych polegających na instalowaniu urządzeń o wysokości powyżej 3 m na obiektach budowlanych. Natomiast w myśl art. 29 ust. 3 Prawa budowlanego pozwolenia na budowę wymagają przedsięwzięcia, które wymagają przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko, oraz przedsięwzięcia wymagające przeprowadzenia oceny oddziaływania na obszar Natura 2000, zgodnie z art. 59 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko. Natomiast w ocenie Odwołujących przedmiotowa inwestycja stanowi rozbudowę obiektu budowlanego w rozumieniu art. 3 pkt 6 Prawa budowlanego wykonaną bez wymaganego pozwolenia na budowę.

W ocenie tut. organu przedmiotowa stacja bazowa telefonii komórkowej jest obiektem budowlanym w rozumieniu art. 3 pkt 1 lit b) Prawa budowlanego - budowlą stanowiącą całość techniczno-użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami, której budowa wymagała uzyskania przez inwestora decyzji o pozwoleniu na budowę. Również przepis § 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z 26 października 2005 r. (Dz.U. Nr 219, poz. 1864) w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie jako telekomunikacyjne obiekty budowlane kwalifikuje m.in. wolno stojące konstrukcje wsporcze anten i urządzeń radiowych, w tym wolno stojące maszty antenowe i wolno stojące wieże antenowe.

Na gruncie art. 3 pkt 6 Prawa budowlanego rozbudowa obiektu budowlanego jest jedną z form budowy. Przez rozbudowę należy rozumieć zmianę charakterystycznych parametrów istniejącego obiektu budowlanego, jak kubatura, powierzchnia zabudowy, wysokość, długość, szerokość (wniosek a contrario z definicji legalnej przebudowy - art. 3 pkt 7a Prawa budowlanego). Wyróżnikiem prac składających się na budowę jest powstanie nowej substancji budowlanej. W przedmiotowej sprawie inwestycja obejmowała usunięcie 3 anten sektorowych oraz instalację 9 anten sektorowych o równoważnej mocy promieniowania izotropowego (EIRP) od 1660W do 6026W wraz z niezbędnymi urządzeniami zasilającymi sterującymi i nadawczo-odbiorczymi zlokalizowanymi w szafach aparaturowych umieszczonych przy podstawie wieży. W ocenie organu odwoławczego maszt stanowi całość techniczno-użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami (anteny wraz zasilaniem i oprzyrządowaniem). Z tej przyczyny zainstalowanie na maszcie kolejnych anten należy, zdaniem tut. Organu, zakwalifikować jako rozbudowę obiektu budowlanego wymagającą uzyskania pozwolenia na budowę. Takie stanowisko w kwestii instalacji kolejnych anten zajął również Naczelny Sąd Administracyjny stwierdzając w wyroku z 26 stycznia 2012r. sygn. akt. II OSK 2145/10, że „Zmiana parametrów obiektu winna być kwalifikowana jako przebudowa lub rozbudowa stacji bazowej, a nie montaż urządzeń na istniejącym obiekcie budowlanym. Dokonując kwalifikacji prawnej, czy dane roboty budowlane wymagają pozwolenia na budowę, czy zgłoszenia, czy też nie jest wymagane ani zgłoszenie, ani pozwolenie nie może być uczynione niezależnie od konkretnie zrealizowanych prac, które wymagają ustaleń dokonanych przez organ.” oraz w wyroku z 29 lipca 2014r. sygn. akt II OSK 371/13 „Gdy mamy do czynienia z jednym obiektem budowlanym na dodatek z założenia wybudowanym na podstawie decyzji o pozwoleniu na budowę, jako wieża radiokomunikacyjna, wykonywane kolejno na przestrzeni lat roboty budowlane polegające na instalowaniu anten należy zakwalifikować jako rozbudowa wieży wybudowanej na podstawie tej decyzji o pozwoleniu na budowę. Nie można uznać, że umieszczanie kolejno na tej wieży anten polegało na wykonaniu robót budowlanych w oddzielnych etapach. W wyniku tych robót mamy bowiem do czynienia z obiektem

budowlanym, tj. budowlą stanowiącą całość techniczno-użytkową wraz z antenami. (..) W wyniku umieszczania na wieży kolejnych anten dochodzi do klasycznego przypadku rozbudowy obiektu budowlanego (art. 3 pkt 6 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane - t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1409 ze zm.) jako stanowiącego całość techniczno-użytkową z uwagi na posiadane elementy funkcjonalne, czyli przeznaczenie, wyposażenie oraz sposób i możliwość wykorzystania tego obiektu jako całości. Rozbudowa tego rodzaju obiektu nie jest zwolniona od uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę i nie podlega zgłoszeniu. Oznacza to, że do dokonania rozbudowy budowli jaką jest wieża (maszt antenowy) wymagane jest uzyskanie decyzji o pozwolenia na budowę, zgodnie z ogólną zasadą wynikającą z art. 28 ust. 1 Prawa budowlanego." W ocenie organu odwoławczego w rozpatrywanej sprawie błędne jest zastosowanie przez organ I instancji przepisu art. 29 ust. 2 pkt 15 Prawa budowlanego, ponieważ przepis ten dotyczy robót budowlanych polegających na instalowaniu urządzeń, w tym antenowych konstrukcji wsporczych i instalacji radiokomunikacyjnych, na obiektach budowlanych, przy czym zdaniem organu odwoławczego instalowane urządzenia i obiekt budowlany nie stanowią całości techniczno-użytkowej. Wobec powyższego należy stwierdzić, że zaskarżona decyzja została wydana z naruszeniem art. 3 pkt 6 i art. 29 ust. 2 pkt 15 Prawa budowlanego oraz art. 7 i art. 80 k.p.a.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów Odwoływających należy stwierdzić, że organ odwoławczy po części zgadza się z podniesionymi zarzutami co do nieprawidłowego zbadania przez organ I instancji kwestii kwalifikacji inwestycji w zakresie oddziaływania na środowisko. W przedmiotowej sprawie organ I instancji zasięgnął opinii Prezydenta Miasta Opola, co Odwoływający uznają za niedopuszczalne. Zgodnie z treścią art. 75 §1 k.p.a. jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem. W szczególności dowodami mogą być dokumenty, zeznania świadków, opinie biegłych oraz oględziny. Otwarty charakter przywołanego przepisu nie wyklucza zasięgnięcia opinii organu specjalistycznego, lecz opinia taka nie jest w żaden sposób wiążąca organ i podlega swobodnej ocenie jak każdy inny dowód zgromadzony w toku postępowania. W przedmiotowej sprawie organ I instancji przyjął za własne stanowisko wyrażone w piśmie z 5 grudnia 2014r., podpisanym z upoważnienia Prezydenta Miasta Opola przez Naczelnika Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa Panią Małgorzatę Rabięgę. W uproszczeniu z wniosków zawartych w przedmiotowym piśmie wynika, że na podstawie przedstawionych przez PINB w Opolu dokumentów, oceniono, że przedmiotowa inwestycja nie zalicza się do przedsięwzięć mogących zawsze lub mogących potencjalnie znacząco wpływać na środowisko i nie wymaga przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko. W ocenie tut. organu taka opinia nie jest wystarczająca do oceny czy w przedmiotowej sprawie zostały spełnione warunki określone w art. 29 ust. 3 Prawa budowlanego, ponieważ zawiera jedynie końcową ocenę przedstawionego materiału dowodowego, bez jego analizy. Wobec powyższego przyjęcie przez organ I instancji wyrażonego w powyższym piśmie oznacza, że w tym zakresie postępowanie organu zostało przeprowadzone z naruszeniem oraz art. 7 i art. 80 k.p.a. Należy jednakże wskazać, że zarzuty Odwoływających co do braków przedstawionej przez inwestora dokumentacji są nietrafne, gdyż znajdująca się w aktach sprawy kwalifikacja zawiera wskazanie maksymalnych tiltów anten oraz rysunki zawierające przekrój terenu dla miejsc dostępnych dla ludności wzdłuż głównej wiązki promieniowania przedstawiają stan dla maksymalnego projektowanego wychylenia wiązek antenowych.

Na podstawie art. 138 § 2 k.p.a. organ odwoławczy może uchylić zaskarżoną decyzję w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji, gdy decyzja wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie. W rozpatrywanej sprawie w ponownym postępowaniu organ I instancji, w ponownym postępowaniu w powinien ponownie rozważyć

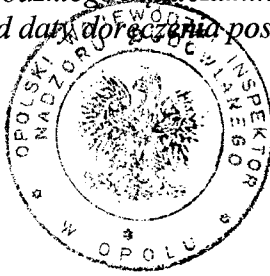


kwalifikację prawną przedmiotowej inwestycji, a swoją ocenę poprzez analizę materiału dowodowego, opisaną w uzasadnieniu decyzji, spełniającym wymogi art. 7, art. 77, art. 80 i art. 107 § 3 k.p.a.

Wobec powyższego postanowiono jak w sentencji.

Niniejsze postanowienie jest ostateczne.

Stronom, które kwestionują zasadność niniejszej decyzji w zakresie jej zgodności z prawem służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu, za pośrednictwem tut. organu, w terminie 30 dni od daty doręczenia postanowienia.



Opolski Wojewódzki Inspektorat
Nadzoru Budowlanego
[Signature]
Grzegorz Kuć

Otrzymują:

1. P4 sp. z o.o. (listem poleconym za zwrotnym dowodem doręczenia)
2. Pan Waldemar Gawlik (listem poleconym za zwrotnym dowodem doręczenia)
3. Pan Gerard Kołodziej (listem poleconym za zwrotnym dowodem doręczenia)
4. Pan Jan Owczar jako pełnomocnik Pani Roksany Andryszczak (listem poleconym za zwrotnym dowodem doręczenia)
5. Pan Wojciech Sak (listem poleconym za zwrotnym dowodem doręczenia)
6. Pan Krzysztof Sak (listem poleconym za zwrotnym dowodem doręczenia)
7. Pani Maria Wittig (listem poleconym za zwrotnym dowodem doręczenia)
8. Pan Roman Wittig (listem poleconym za zwrotnym dowodem doręczenia)
9. Ogólnopolskie Stowarzyszenie Przeciwdziałania Elektroskażeniom „Prawo do życia” (listem poleconym za zwrotnym dowodem doręczenia)
10. PINB w Opolu (listem poleconym + akta sprawy)
11. a/a

Do wiadomości:

- Prezydent Miasta Opola