

DECYZJA NR 1/2009

Na podstawie art. 35 ust. 1 i 3, art. 82 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane (tekst jednolity Dz. U. z 2006r. Nr 156, poz. 1118 z późniejszymi zmianami) oraz art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2000r. Nr 98, poz. 1071 z późniejszymi zmianami), po rozpatrzeniu wniosku z dnia 29.10.2008r. Spółki z o.o. „OPERANDI” w Poznaniu działającej w imieniu PTK CENTERTEL Sp. z o.o. w Warszawie,

odmawiam

zatwierdzenia projektu budowlanego oraz udzielenia PTK CENTERTEL Sp. z o.o. w Warszawie ul. Skierniewicka 10a pozwolenia na budowę stacji bazowej telefonii komórkowej (wieży kratowej o wysokości H = 50 m n.p.t., kontenera technologicznego oraz przyłącza energetycznego) na działkach nr 15/2 i 15/1 przy ul. Wapiennej 8 w Żarach.

UZASADNIENIE

W dniu 29.10.2008r. do tut. Starostwa Powiatowego wpłynął wniosek Spółki z o.o. „OPERANDI” w Poznaniu os. B. Śmiałego 29A/1 działającej w imieniu PTK CENTERTEL Sp. z o.o. w Warszawie ul. Skierniewicka 10a w sprawie wydania pozwolenia na budowę stacji bazowej telefonii komórkowej (wieży kratowej o wysokości H = 50 m n.p.t., kontenera technologicznego oraz przyłącza energetycznego) na działce nr 15/2 przy ul. Wapiennej 8 w Żarach.

Pismem z dnia 12.11.2008r. znak: WBO.I.7351/851/1/2008 organ prowadzący postępowanie zawiadomił właścicieli nieruchomości uznanych za strony toczącego się postępowania oraz wnioskodawcę, umożliwiając im tym samym czynny udział w toczącym się postępowaniu.

W dniu 24.11.2008r. do tut. Starostwa Powiatowego wpłynęło pismo Pana Wiesława Femlaka (jednej ze stron postępowania) współwłaściciela działki nr 14/14 przy ul. Ludowej w Żarach. Pan Femlak w swoim piśmie stwierdził między innymi, że kwalifikacja przedsięwzięcia pod względem konieczności sporządzenia raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko sporządzona przez inwestora nie ma oparcia w obowiązujących przepisach prawa, albowiem ustawodawca nie uprawniał inwestorów do przedkładania i opracowywania takich dokumentów. Wniósł również aby organ wskazał jakie własne ustalenia poczynił pod kątem wymagań decyzji środowiskowej dla tego przedsięwzięcia.

Po przeanalizowaniu całości przedłożonej dokumentacji projektowej organ architektoniczno-budowlany stwierdził szereg braków i nieprawidłowości.

Postanowieniem z dnia 28.11.2008r. znak WBO.I.7351/851/3/2008 Starosta Powiatu Żarskiego zobowiązał inwestora do uzupełnienia złożonej dokumentacji projektowej oraz usunięcia wskazanych nieprawidłowości w terminie do 15 grudnia 2008r.

W dniu 12.12.2008r. inwestor uzupełnił część brakujących dokumentów.

Zawiadomieniem z dnia 16.12.2008r. Starosta Żarski po raz kolejny powiadomił strony postępowania o możliwości zapoznania się ze zebrany materiał dowodowy.

W dniu 22.12.2008r. Państwo Wiesław Femlak, Zbigniew Gelzok (pełnomocnik) i Anna Kaszub (współwłaścicielka dz. nr 17/5 przy ul. Ludowej w Żarach) po zapoznaniu się z dokumentacją projektową stwierdzili, że mają liczne uwagi, które wniosą odrębnym pismem (sporządzono notatkę służbową).

W dniu 31.12.2008r. do tut. Starostwa Powiatowego wpłynęło pismo Pana Zbigniewa Gelzoka – pełnomocnika Pana Wiesława Femlaka (pełnomocnictwo w aktach sprawy), w którym przedstawiono własną negatywną analizę zgromadzonych przez organ dokumentów i powołano się na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim sygn. akt II SA/Go400/08 z dnia 27.11.2008r.

Zgodnie z art. 35 ust. 1 Prawa budowlanego przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę lub odrębnej decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego właściwy organ sprawdza:

1. zgodność projektu budowlanego z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu, a także wymaganiami ochrony środowiska, w szczególności określonymi decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, o których w art. 71 ust. 1 ustawy z dnia 3 października 2008r. o udostępnieniu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko,
2. zgodność projektu zagospodarowania działki lub terenu z przepisami, w tym techniczno-budowlanymi,
3. kompletność projektu budowlanego i posiadanie wymaganych opinii, uzgodnień, pozwoleń i sprawdzeń oraz informacji dotyczącej bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, o której mowa w art. 20 ust. 1 pkt 1b, a także zaświadczenia, o którym mowa w art. 12 ust 7,
4. wykonanie – w przypadku obowiązku sprawdzenia projektu, o którym mowa w art. 20 ust. 2, także sprawdzenie projektu – przez osobę posiadającą wymagane uprawnienia budowlane i legitymującą się aktualnym na dzień opracowania projektu – lub jego sprawdzenia – zaświadczeniem, o którym mowa w art. 12 ust. 7.

Po przeprowadzeniu szczegółowej analizy całości zgromadzonego materiału dowodowego organ zważył co następuje:

Inwestor nie uzupełnił brakującego oświadczenia projektanta Pana Daniela Bartoszka (autora projektu zagospodarowania terenu) o sporządzeniu projektu budowlanego zgodnie z obowiązującymi przepisami oraz zasadami wiedzy technicznej – wymagane zgodnie z 20 ust. 4 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane (tekst jednolity - Dz. U. z 2006 r. Nr 156, poz. 1118 z późniejszymi zmianami).

Ponadto zgodnie z § 8 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 3 lipca 2003r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego (Dz. U. z 2003r. Nr 120, poz. 1133), część rysunkowa projektu zagospodarowania działki powinna określać układ istniejących i projektowanych obiektów budowlanych, linii lub przewodów elektrycznych oraz związanych z nim urządzeń budowlanych, przedstawiony w powiązaniu z sieciami

zewnątrznymi tj. projektowanego przyłącza energetycznego zasilającego przedmiotową stację bazową telefonii komórkowej.

Inwestor w przedłożonej uzupełnionej części graficznej projektu zagospodarowania działki nie wykazał projektowanego przyłącza energetycznego.

Na podstawie art. 35 ust. 3 Prawa budowlanego po bezskutecznym upływie terminu usunięcia wskazanych nieprawidłowości organ wydaje decyzję o odmowie zatwierdzenia projektu budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę.

Ponadto organ stwierdził, że wniosek inwestora z dnia 29.10.2008r. dotyczy budowy stacji bazowej telefonii komórkowej w skład której wejdą: wieża kratowa o wys. 50 m, kontener technologiczny oraz przyłącze energetyczne.

W samym projekcie budowlanym przedłożonym do zatwierdzenia wraz z ww. wnioskiem przewidziano obciążenie wieży 6 antenami sektorowymi i jedną anteną radiolinii.

Do wniosku o pozwolenia na budowę inwestor dołączył decyzję Burmistrza Miasta Żary Nr 63/2007 z dnia 20.11.2007r. znak: GA-7331/ET/Dcp/63/2007 o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego dla inwestycji polegającej na budowie stacji bazowej sieci telefonii komórkowej PTK CENTERTEL.

W pkt II decyzji określono, że inwestycja obejmuje następujący zakres prac:

- budowa kontenera technicznego konstrukcji żelbetowej,
- montażu urządzeń nadawczych – anten,
- budowa wieży o wysokości około 53 m.

W ocenie organu I instancji brak jest w tej sytuacji możliwości sprawdzenia zgodnie z art. 35 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane (tekst jednolity Dz. U. z 2006r. Nr 156, poz. 1118 z późniejszymi zmianami) zgodności projektu budowlanego z ustaleniami decyzji o lokalizacji celu publicznego.

Skoro inwestor przedłożył do zatwierdzenia projekt budowlany obejmujący szczegółowy rozkład na projektowanej wieży przewidywanych ilości anten sektorowych i anteny radiolinii to winien również legitymować się decyzją Burmistrza Miasta Żary, która przewidywałaby lokalizację konkretnej liczby anten z określeniem ich typu i mocy. Precyzyjne wskazanie w decyzji lokalizacyjnej tych elementów jest wówczas wiążące organ architektoniczno-budowlany i umożliwia prawidłowe wypełnienie dyspozycji zawartej w art. 35 ust. 1 pkt 1 Prawa budowlanego.

Jednym z podstawowych zagadnień w niniejszej sprawie (podnoszonych również przez uczestników postępowania) jest również kwestia ustalenia czy inwestor miał obowiązek uzyskania przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę, decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach wydawanej na podstawie przepisów ustawy z dnia 27 kwietnia 2001r. Prawo ochrony środowiska (tekst jednolity Dz. U. z 2006r. Nr 129, poz. 902 z późniejszymi zmianami) a obecnie na podstawie ustawy z dnia 3 października 2008r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. z 2008r. Nr199, poz. 1227).

Z kwalifikacji przedsięwzięcia pod względem konieczności sporządzenia raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko (sporządzonej przez mgr inż. Marcina Chmielewskiego) przedłożonej przez inwestora wraz z całością dokumentacji projektowej, wynika, że dla planowanej inwestycji nie jest wymagane sporządzenie raportu oddziaływania na środowisko.

W ocenie organu I instancji na podstawie ww. analizy nie można jednoznacznie stwierdzić, że budowa stacji bazowej telefonii komórkowej na działkach 15/2 i 15/1 przy ul. Wapiennej 8 w Żarach nie wymaga uzyskania decyzji środowiskowej.

Ponadto pełnomocnik jednej ze stron Pan Gelzok w swoim piśmie z dnia 31.12.2008r. zwrócił uwagę, że przedmiotowa kwalifikacja nie posiada oryginalnej katalogowej specyfikacji anteny z podaniem jej maksymalnej mocy doprowadzonej do anteny, maksymalnych tiltów elektrycznych oraz mechanicznych, oraz nie zawiera określenia szerokości głównej wiązki promieniowania dla pełnego zakresu mocy.

W postanowieniu z dnia 28.11.2008r. Starosta Żarski wezwał inwestora między innymi do przedłożenia dokumentu właściwego organu potwierdzającego brak obowiązku uzyskania decyzji środowiskowej dla przedmiotowej inwestycji.

Inwestor przedłożył pismo Urzędu Miejskiego w Żarach z dnia 09.12.2008r. znak: IT.VI.7625/28/08 z którego wynika jedynie, że nie wydano decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach oraz nie jest prowadzone postępowanie w niniejszej sprawie.

Biorąc pod uwagę zasadę przezorności wynikającą z art. 174 pkt 2 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą, która obliguje państwa członkowskie Unii Europejskiej do zapewnienia odpowiedniego dla bezpieczeństwa zdrowia i życia ludzkiego poziomu ochrony środowiska na możliwie jak najwcześniejszym etapie postępowania oraz powstały konflikt społeczny (obawy mieszkańców o własne zdrowie i życie) inwestor winien, w ocenie organu I instancji, legitymować się decyzją o uwarunkowaniach środowiskowych bądź decyzją o odmowie jej wydania przez właściwy organ.

„Zasada przezorności uwzględniona jest w II Polityce Ekologicznej państwa, przyjętej przez Radę Ministrów i uchwalonej przez Sejm w 2001r. Zgodnie z tym dokumentem zasada przezorności przewiduje, że rozwiązanie pojawiających się problemów powinno następować po „bezpiecznej stronie”, tj. że odpowiednie działania powinny być podejmowane już wtedy, gdy pojawia się uzasadnione prawdopodobieństwo, że problem wymaga rozwiązania, a nie dopiero wtedy, gdy istnieje pełne naukowe tego potwierdzenie. Pozwala to unikać zaniechań wynikających z czasochłonnych badań, braku środków lub zachowawczego działania odpowiedzialnych osób bądź instytucji.” (Ustawa Prawo Ochrony Środowiska, Komentarz pod redakcją Jerzego Jendroński Wrocław 2001 str. 100).

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

Od niniejszej decyzji służy stronom odwołanie do Wojewody Lubuskiego za pośrednictwem organu wydającego decyzję w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia.

Otrzymują:
Według załącznika pozostawionego w aktach sprawy.

