

D E C Y Z J A

Na podstawie art. 138 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz.U. z 2016 r. poz. 23), art. 50 ust. 1 w związku z art. 2 pkt 5, art. 51 ust. 1 pkt 2, art. 52 ust. 1 i 2, art. 53 ust. 1 i 3, art. 54 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (j.t. Dz.U. z 2015 r. poz. 199 ze zm.), po rozpatrzeniu odwołania P4 sp. z o.o. 02-677 Warszawa ul.Taśmowa 7 zastępowana przez pełnomocnika Tomasza Bobrowskiego od decyzji Burmistrza Miasta i Gminy Kańczuga znak: RG.6733.02A.2014.GM z dnia 25.02.2016 r. w przedmiocie ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego,

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Przemysłu w składzie:

Przewodniczący – Jan Kalita
Członek (spr.) - Bogusław Kruk
Członek - Janina Gawlik

na posiedzeniu w dniu 27.04.2016 r. postanowiło :

- uchylić w całości zaskarżoną decyzję i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia przez Burmistrza Miasta i Gminy Kańczuga

U Z A S A D N I E N I E

Zaskarżoną decyzją, wydaną na podstawie art. 1 ust.2, art. 4 ust. 2 pkt. 1, art. 50 ust.1, art. 51 ust. 1 pkt 2 i art. 61 ust.1 pkt 4 ustawy z dnia 27 marca 2003r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jednolity Dz.U. z dnia 10 lutego 2015 r. poz. 199, ze zmianami) w związku z art.7 ust.1, 2 i 2a ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (j.t. Dz.U. z 2015 r. poz.909 ze zm.)oraz art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz.U. z 2016 r. poz. 23), po rozpatrzeniu wniosku inwestora P4 sp. z o.o. 02-677 Warszawa ul.Taśmowa 7 złożonego przez pełnomocnika Tomasza Bobrowskiego , zam.ul.Wiśniowa 2, 42-680 Tarnowskie Góry Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga odmówił wnioskodawcy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego dla zamierzenia inwestycyjnego pn.: "Budowa bezobsługowej stacji bazowej telefonii komórkowej sieci Play o numerze PRW6001C, na terenie działki nr 749, obr.0015 Kańczuga oraz w sąsiedztwie działek ozn. nr 748, 769,7466/2,746/4,746/3,747,749,750 obr.0015 Kańczuga, w ślad której wchodzi: 1) stalowa wieża kratowa o wys. ok.56 m (z iglicami odgromowymi). 2) trzy szafy zawierające urządzenia techniczne, 3) konstrukcje wsporcze pozwalające zainstalowanie anten."

W uzasadnieniu decyzji organ podał, iż teren planowany do zabudowy jest terenem niezabudowanym i obejmuje grunty rolne oznaczone jako R II.

Zgodnie z art.50 ust.1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym przy 7 ust.2a pkt 1 ustawy stosujesz warunek określony w art.61 ust.1 pkt 4 według którego wydanie decyzji jest możliwe jeżeli teren nie wymaga uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne albo jest objęty zgodą przy sporządzaniu miejscowych planów, które utraciły moc na podstawie art. 67 ustawy, o której mowa w art. 88 ust.1. W ustaleniach nieobowiązującego obecnie Miejscowego Planu Ogólnego zagospodarowania przestrzennego Miasta Kańczuga teren wnioskowany do zabudowy był oznaczony symbolem R z przeznaczeniem na cele: "Istniejące tereny upraw polowych i ogrodnictwa. Adaptacja użytkowania z ochroną gruntów dla produkcji rolnej". Z powyższego wynika, że teren ten nie był objęty zgodą na przeznaczenie gruntów na cele nierolnicze i powyższy warunek nie jest zachowany.

Dla terenu działki nr 749 obr.0015 Kańczuga nie uchwalono obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

W nawiązaniu do art.2 i zgodnie z art.2a ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych cyt.: 2a. Nie wymaga uzyskania zgody ministra właściwego do spraw rozwoju wsi przeznaczenie na cele nierolnicze i nieleśne gruntów rolnych stanowiących użytki rolne klas I-III, jeżeli grunty te spełniają łącznie następujące warunki:

- 1) co najmniej połowa powierzchni każdej zwartej części gruntu zawiera się w obszarze zwartej zabudowy;
- 2) położone są w odległości nie większej niż 50 m od granicy najbliższej działki budowlanej w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2015 r. poz. 782, z późn. zm.);
- 3) położone są w odległości nie większej niż 50 metrów od drogi publicznej w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 460, 774 i 870);
- 4) ich powierzchnia nie przekracza 0,5 ha, bez względu na to, czy stanowią jedną całość, czy stanowią kilka odrębnych części.

Ze względu na brak zabudowy w terenie otaczającym działkę planowaną do zabudowy, brak możliwości wyznaczenia obszaru zwartej zabudowy, zgodnie z art. 4 pkt 29 i 30 ustawy, tj. spełnienia warunku określonego w art. 7 ust.2a pkt 1 ustawy, jak również zachowania warunków określonych w art.7 ust.2a pkt 2 i 3 ustawy.

Z uwagi na powyższe ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego pozostawałoby w sprzeczności z art. 50 ust.1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w zw. z art. 7 ust. 2 i 2a ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych, ze względu na brak przeznaczenia gruntów rolnych planowanych do zabudowy, które stanowią użytek RII, na cele nierolnicze.

Odwołanie od decyzji złożył wnioskodawca, reprezentowany przez pełnomocnika Pana Tomasza Bobrowskiego.

Skarżący zarzucił naruszenie art. 7 Konstytucji RP oraz art.6 Kpa poprzez niedziałanie przez Burmistrza Kańczugi w granicach i na podstawie przepisów prawa: naruszenie art.10a ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych poprzez jego niezastosowanie: naruszenie art.56 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez wydanie decyzji odmownej w sytuacji, gdy zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi oraz naruszenie art.60 ust.4 tej ustawy poprzez niesporządzenie projektu decyzji przez osobę wpisaną na listę samorządu zawodowego urbanistów lub architektów.

Skarżący wnosił o uchylenie decyzji w całości i wydanie decyzji co do istoty sprawy, ustalającej lokalizację inwestycji celu publicznego.

Samorządowe Kolegium Odwoławcze na podstawie akt sprawy zważyło, co następuje.

Zgodnie z art. 54 pkt 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (j.t. Dz.U. z 2015 r. poz. 199 ze zm.) decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego określa warunki i szczegółowe zasady zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy wynikające z przepisów odrębnych. Organ prowadzący postępowanie w sprawie ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego ma obowiązek dokonania konkretyzacji warunków wynikających z przepisów prawa powszechnie obowiązującego w stosunku do planowanej inwestycji, która ma być zrealizowana na wskazanym przez inwestora terenie.

Stosownie do przepisu art. 53 ust. 3 pkt 1 ustawy, właściwy organ w postępowaniu związanym z wydaniem decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego dokonuje analizy warunków i zasad zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy, wynikających z przepisów odrębnych.

Decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego ma charakter deklaratoryjny, gdyż organ stwierdza w niej jedynie czy w świetle powszechnie obowiązującego prawa dopuszczalna jest realizacja danej inwestycji na wskazanym przez inwestora terenie. Organ nie ma więc uprawnień kształtujących, nie może stanowić o prawach i obowiązkach inwestora nie przewidzianych w ustawie lub akcie wykonawczym. Organ, rozpatrując wniosek inwestora, bada jedynie czy dana inwestycja spełnia przesłanki ściśle określone przepisami prawa. To nie od uznania organu zależy, czy na danym terenie będzie możliwa realizacja danej inwestycji celu publicznego, lecz od tego, czy taką możliwość w konkretnym przypadku przewidują przepisy prawa.

Decyzja o lokalizacji inwestycji celu publicznego ma charakter decyzji związanej (art. 56 ustawy), co oznacza, że w sytuacji, gdy wniosek o ustalenie takiej lokalizacji, czyni zadość wymaganiom formalnym i jest zgodny z ustawą o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz przepisami ustaw szczególnych, to organ jest obowiązany jest w sprawie wydać decyzję pozytywną. Organ administracyjny nie jest przy tym uprawniony do analizowania zasadności takiej a nie innej lokalizacji inwestycji i jej proponowanego przebiegu (por. wyrok NSA z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. akt II OSK 845/12).

W przedmiotowym postępowaniu Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga wydał decyzję odmawiającą inwestorowi P4 sp. z o.o. 02-677 Warszawa ul. Taśmowa 7 ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego dla zamierzenia inwestycyjnego pn.: "Budowa bezobsługowej stacji bazowej telefonii komórkowej sieci Play o numerze PRW6001C, na terenie działki nr 749, obr.0015 Kańczuga oraz w sąsiedztwie działek ozn. Nr 748, 769, 7466/2, 746/4, 746/3, 747, 749, 750 obr.0015 Kańczuga, w ślad której wchodzi: 1) stalowa wieża kratowa o wys. ok.56 m (z iglicami odgromowymi) 2) trzy szafy zawierające urządzenia techniczne, 3) konstrukcje wsporcze pozwalające zainstalowanie anten." z tego względu, iż ustalenie lokalizacji tej inwestycji celu publicznego pozostawałoby w sprzeczności z art. 50 ust.1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z art. 7 ust. 2 i 2a ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych, ze względu na brak przeznaczenia gruntów rolnych planowanych do zabudowy, które stanowią użytek RII, na cele nierolnicze.

Według organu I instancji wniosek inwestora nie spełnia warunków określonych w art.50 ust.1, art.61 ust.1 pkt 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z art. 7 ust. 2 i 2a ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Jest to wyłączna podstawa wydania decyzji odmownej w niniejszej sprawie.

Organ odwoławczy stwierdza, iż Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga powołał się na powyższe przepisy ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych z rażącym naruszeniem prawa, co zasadnie zarzucił skarżący, gdyż zgodnie z przepisem art.10 a ustawy o ochronie gruntów rolnych

i leśnych, przepisów rozdziału 2 ustawy - w tym przepisów art. 7 ust. 2 i art. 2a - nie stosuje się do gruntów rolnych położonych w granicach administracyjnych miast. Stanowiąca teren planowanej inwestycji działka nr 749 obręb 0015 Kańczuga położona jest w granicach administracyjnych miasta Kańczuga, co wynika między innymi z projektów decyzji sporządzonych na wcześniejszych etapach postępowania.

Zgodnie z art. 50 ust. 4. ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym sporządzenie projektu decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego powierza się osobie, o której mowa w art. 5, albo osobie wpisanej na listę izby samorządu zawodowego architektów posiadającej uprawnienia budowlane do projektowania bez ograniczeń w specjalności architektonicznej albo uprawnienia budowlane do projektowania i kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności architektonicznej.

W aktach przedmiotowej sprawy brak jest dowodu, iż projekt zaskarżonej decyzji został sporządzony przez osobę posiadającą wyżej określone uprawnienia, co również zasadnie zarzucił skarżący.

Zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie podkreśla się, że autorstwo projektu powinno zostać udokumentowane w aktach sprawy, a naruszenie tego obowiązku może zostać zakwalifikowane jako rażące naruszenie prawa, będące podstawą do stwierdzenia nieważności decyzji na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. (red. Z. Niewiadomski, Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz, Warszawa 2004 r., str. 387-388. Zob. też wyrok WSA w Poznaniu z dnia 10 marca 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 876/10, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 czerwca 2011 r. sygn. akt II OSK 1084/10).

Wobec istotnego stwierdzenia istotnego naruszenia prawa w niniejszym postępowaniu należało orzec jak w sentencji.

Rozpatrując ponownie sprawę Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga przeprowadzi postępowanie i wyda decyzję na podstawie obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa i w zgodzie z procedurą administracyjną.

D e c y z j a j e s t o s t a t e c z n a .

Stronie przysługuje prawo zaskarżenia decyzji do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie za pośrednictwem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Przemyślu, ul. Borelowskiego 1, w terminie 30 dni od dnia jej otrzymania.

Jednocześnie Kolegium zawiadamia, iż strona zamieszkała za granicą, jeżeli nie ustanowiła pełnomocnika do prowadzenia sprawy, obowiązana jest wraz z wniesieniem skargi ustanowić pełnomocnika do doręczeń.

Przewodniczący.....

Członek.....

Członek.....

Otrzymują:

1. Pan Tomasz Bobrowski 42-680 Tarnowskie Góry ul.Wiśniowa 2
- 2.Pan Stanisław Koprowicz 37-220 Kańczuga ul.11 Listopada 13
- 3.Pani Romana Koprowicz 37-220 Kańczuga ul.11 Listopada 13
- 4.Pan Tadeusz Pakuła 37-500 Jarosław Wierzbna 15
5. Pani Henryka Rochacka 37-220 Kańczuga ul.Wolności 24/6
6. Pan Wojciech Rut 37-220 Kańczuga ul.11 Listopada 2
7. Pani Katarzyna Rut 37-220 Kańczuga ul.11 Listopada 2
8. Pani Danuta Kulas 37-220 Kańczuga ul.Wolności 38
9. Pan Józef Dzimira 37-220 Kańczuga ul.Leopolda Okulickiego 4
- 10.Pani Bernarda Dzimira 37-220 Kańczuga ul.Leopolda Okulickiego 4
11. Starostwo powiatowe w przeworsku
- 12.Podkarpacki Zarząd Melioracji i Urządzeń Wodnych w Rzeszowie 37-500 Jarosław ul.Traugutta 6
- 13.Urząd Górniczy w Krośnie 38-402 Krosno ul.Armii Krajowej 3
- 14.Gmina Kańczuga
15. Burmistrz Miasta i Gminy Kańczuga - z prośbą o zamieszczenie na tablicy ogłoszeń i stronie internetowej organu
- 16.a/a