



Urząd Miasta Lublin

Departament Pierwszego Zastępcy Prezydenta
Wydział Architektury, Budownictwa i Urbanistyki

ul. Wieniawska 14, 20-071 Lublin, tel.: +48 81 466 2200, fax: +48 81 466 2201, e-mail: architektura@lublin.eu

AAB.IV.AM.7353/117-7/ 07

Lublin, dnia 9 listopada 2007 roku

DECYZJA

Działając na podstawie:

- art. 151 § 1 pkt 2 w związku z art. 145 § 1 pkt 4 i art. 7 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks Postępowania Administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz.1071 z późn. zm.) oraz art. 5 ust. 1 pkt 9, art. 28 i art. 32 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2006 r. Nr 156 poz. 1118 z późn. zm.) w związku z art. 144 kodeksu cywilnego,

po wznowieniu postępowania objętego postanowieniem z dnia 12.09.2007 r. znak AAB.IV.AM.7353/117/07 i ponownym rozpatrzeniu sprawy dotyczącej zatwierdzenia projektu budowlanego i udzielenia Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o.o. w Warszawie, Al. Jerozolimskie 181 pozwolenia na budowę stacji bazowej telefonii cyfrowej sieci ERA oznaczonej kodem 27072 Lublin-Czuby, na terenie nieruchomości przy ul. Nadbystrzyckiej 195m w Lublinie (działka nr 4 w obrębie ewidencyjnym 27):

1) u c h y l a m d e c y z j ę nr 147/504 wydaną z upoważnienia Prezydenta Miasta Lublin z dnia 2 maja 2007 r. znak AAB.IV.AM.7353/117/07, którą zatwierdzono projekt budowlany i udzielono Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o.o. w Warszawie, Al. Jerozolimskie 181 pozwolenia na budowę stacji bazowej telefonii cyfrowej sieci ERA oznaczonej kodem 27072 Lublin-Czuby, na terenie nieruchomości przy ul. Nadbystrzyckiej 195m w Lublinie (działka nr 4 w obrębie ewidencyjnym 27),

2) o d m a w i a m zatwierdzenia projektu budowlanego i wydania Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o.o. w Warszawie, Al. Jerozolimskie 181 pozwolenia na budowę stacji bazowej telefonii cyfrowej sieci ERA oznaczonej kodem 27072 Lublin-Czuby, na terenie nieruchomości przy ul. Nadbystrzyckiej 195m w Lublinie (działka nr 4 w obrębie ewidencyjnym 27).

Uzasadnienie

W dniu 27 lutego 2007 roku do Wydziału Architektury i Administracji Budowlanej Urzędu Miasta Lublin wpłynął wniosek Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o.o. w Warszawie, o wydanie pozwolenia na budowę stacji bazowej telefonii cyfrowej sieci ERA oznaczonej kodem 27072 Lublin-Czuby, na terenie nieruchomości przy ul. Nadbystrzyckiej 195m w Lublinie. W związku z zaliczeniem przedmiotowej inwestycji do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, w myśl obowiązujących w dacie złożenia wniosku zapisów § 2 ust. 1 pkt 7 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2004 r. w sprawie *określenia rodzajów przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko oraz szczegółowych uwarunkowań związanych z kwalifikowaniem przedsięwzięcia do sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko* (Dz. U. Nr 257, poz. 2573 z późn. zm.) - zwanego dalej „Rozporządzeniem” - do wniosku dołączono decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację ww. przedsięwzięcia.

Decyzją nr 147/504 z dnia 2 maja 2007 r. znak AAB.IV.AM.7353/117/07, wydaną z upoważnienia Prezydenta Miasta Lublin, zatwierdzono projekt budowlany oraz udzielono Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o.o. w Warszawie, Al. Jerozolimskie 181 pozwolenia na budowę przedmiotowej inwestycji.

Od powyższej decyzji wpłynęły odwołania Społecznego Komitetu Protestacyjnego Przeciwno Elektroskażeniom, Stowarzyszenia Przeciwno Elektroskażeniom, Rady Dzielnicy Czuby-Południe w Lublinie, Wspólnoty Mieszkaniowej Budynków nr 15, 19, 21, 23AB, 23C przy ul. Szafirowej w Lublinie oraz p. Krystyny Kaczmarek, p. Iwony Komor, p. Anety Kosackiej, p. Andrzeja Borowicza i p. Tomasza Gąsiora oraz zażalenie Społecznego Komitetu Protestacyjnego Przeciwno Elektroskażeniom.

Wojewoda Lubelski decyzją z dnia 14 sierpnia 2007 r. znak IF.I.1M.7119/1-74/07 umorzył postępowanie odwoławcze, gdyż odwołania złożyły podmioty nie będące stronami w sprawie. Tym samym ww. decyzja nr 147/504 z dnia 2 maja 2007 r. znak AAB.IV.AM.7353/117/07 stała się ostateczna w administracyjnym toku instancji.

W dniu 28 sierpnia 2007 r. wpłynął do Urzędu Miasta Lublin wniosek p. Bożeny Zalewskiej, reprezentowanej przez p. Zbigniewa Gelzoka, o wznowienie postępowania zakończonego wydaniem ww. ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę, w oparciu o art. 145 § 1 pkt 4 KPA oraz o wstrzymanie wykonania decyzji na podstawie art. 152 KPA. Z uwagi na fakt, że w niniejszej sprawie decyzję w ostatniej instancji wydał Wojewoda Lubelski, w oparciu o przepis art. 150 § 1 KPA, postanowieniem z dnia 06 września 2007 r., znak AAB.IV.AM.7353/117/07, przekazano ww. wniosek Wojewodzie Lubelskiemu do rozpatrzenia według właściwości. Wojewoda Lubelski uznając się za organ niewłaściwy, w dniu 12 września 2007 r. postanowieniem znak IF.I.1M/7119/1-74/07, przekazał wniosek p. Bożeny Zalewskiej Prezydentowi Miasta Lublin celem załatwienia.

Jak wynika z wniosku pełnomocnika p. Bożeny Zalewskiej, zgodnie z postanowieniem Sądu Rejonowego w Lublinie z dnia 20 marca 2006 r., sygn. akt II Ns 308/06, stała się ona współwłaścicielką działki nr rejestr. gruntu G187-1 obręb 27 – Rury Bonifraterskie, która sąsiaduje z działką nr 4, obr. 27 ark. 10 przy ul. Nadbystrzyckiej 195m w Lublinie. Urząd Miasta Lublin prowadząc postępowanie administracyjne uznał za strony matkę i nie żyjącego ojca wnioskodawczynie (zmarłego w czerwcu 2005 r.). Skutkiem tego p. Bożena Zalewska, posiadająca przymiot strony, bez własnej winy nie brała udziału w postępowaniu. Wnioskodawczynie poinformowała ponadto, że nie wiedziała o przysługującym jej prawie do złożenia wniosku o wznowienie postępowania. Dowiedziała się o takiej możliwości dopiero od dnia 25 sierpnia 2007 r. od p. Zbigniewa Gelzoka (pełnomocnika wnioskodawczynie).

Z uwagi na fakt, że opisane powyżej okoliczności stanowią przesłankę do wznowienia postępowania wynikającą z art. 145 § 1 pkt. 4 KPA, zaś brak udziału strony mógł mieć wpływ na wydanie decyzji, postanowieniami z dnia 12 września 2007 r. znak AAB.IV.AM.7353/117/07 wznowiono przedmiotowe postępowanie oraz wstrzymano wykonanie decyzji o pozwoleniu na budowę. Na postanowienie o wstrzymaniu wykonania decyzji wpłynęły zażalenia p. Pawła Gawareckiego pełnomocnika Polskiej Telefonii Cyfrowej Sp. z o.o. oraz p. Tadeusza Budzicza – współwłaściciela działki, na której projektowana była inwestycja. Wojewoda Lubelski postanowieniem z dnia 25 października 2007 r., znak IF.I.1M.7119/1-124/07, utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Rozpatrując sprawę w świetle art. 151 w związku z art. 145 § 1 pkt. 4 KPA należy stwierdzić, że okoliczność, iż strona bez własnej winy nie uczestniczyła w postępowaniu i w tym postępowaniu nie były rozważane jej interesy, powoduje konieczność przeprowadzenia ponownego postępowania co do istoty sprawy. Ponadto we wznowionym postępowaniu pełnomocnik p. Bożeny Zalewskiej wnosił szereg zastrzeżeń, zaszły też inne okoliczności mające bezpośredni wpływ na przedmiot sprawy, które winny być rozpatrzone w nowej decyzji – zgodnie z art. 151 § 1 pkt 2 KPA.

Przystępując do ponownego rozpoznania sprawy, zgodnie z podstawową zasadą postępowania administracyjnego, organy orzekające w sprawie zobowiązane są podejmować wszelkie kroki niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli. W niniejszej sprawie, w toku postępowania wznowieniowego, oprócz zastrzeżeń składanych przez pełnomocnika strony postępowania – p. Z. Gelzoka, do Urzędu Miasta Lublin wpłynęło wiele pism od osób i organizacji nie będących stronami (Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. Szafirowej, Rady Osiedla Poręba, Stowarzyszenia Przeciw Elektroskażeniom). Do pism dołączono szereg opinii dotyczących szkodliwości promieniowania

elektromagnetycznego na środowisko i ludzi. Ponadto po rozpoczęciu budowy masztu doszło do społecznych protestów, które przybrały formę i skalę zagrażającą porządkowi publicznemu. Przebieg tych protestów opisywany był szczegółowo w środkach masowego przekazu, w tym prasie lokalnej i ogólnopolskiej. Wydział Ochrony Środowiska Urzędu Miasta Lublin w toku wznowionego postępowania w sprawie ustalenia środowiskowych uwarunkowań zgody na realizację przedsięwzięcia przeprowadził w dniu 19 października 2007 r. rozprawę administracyjną, podczas której strony postępowania, jak i inne podmioty miały możliwość zgłoszenia swoich zastrzeżeń do przedmiotowej inwestycji. Mieszkańcy Osiedla Poręba w Lublinie podkreślali w szczególności, iż obawiają się o swoje zdrowie i życie w związku z budową przedmiotowej stacji. Zgłaszali do Prezydenta Miasta Lublin wnioski o wykup ich mieszkań lub o zwrot obniżonej, na skutek budowy stacji, wartości ich mieszkań. Do Urzędu Miasta Lublin, zarówno w trakcie ww. rozprawy, jak też w drodze pisemnej zwracali się mieszkańcy oraz podmioty z innych miast, gdzie jak twierdzili budowa podobnych stacji wywołała negatywne skutki dla zdrowia zamieszkujących w pobliżu osób. Podnoszono także negatywny wpływ takiej inwestycji na świat roślinny i zwierzęcy, obniżenie estetyki terenu i obniżenie komfortu bytowania zamieszkujących w pobliżu stacji osób. Protestujący podkreślają przy tym, że nie są przeciwko postępowi, a przeciw lokalizacji masztu w bezpośrednim sąsiedztwie bloków mieszkalnych. Zarzuty te, w związku z zaliczeniem inwestycji do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (według stanu prawnego obowiązującego w dacie wydania pozwolenia na budowę), były wyrażane także w odniesieniu do postępowania w sprawie oceny oddziaływania na środowisko związanego z decyzją o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia.

W tym miejscu należy podnieść, iż zgodnie z przepisem art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2006 r. Nr 156, poz. 1118 z późn. zm.) - zwanej dalej „ustawą” - *pozwolenie na budowę lub rozbiórkę obiektu budowlanego może być wydane po uprzednim przeprowadzeniu postępowania w sprawie oceny oddziaływania na środowisko wymaganego przepisami o ochronie środowiska. Zgodnie z kolei z przepisem art. 46 ust. 1 pkt 1 w związku z ust. 4 pkt 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z 2006 r. Nr 129, poz. 902 z późn. zm.) - realizacja planowanego przedsięwzięcia mogącego znacząco oddziaływać na środowisko, określonego w art. 51 ust. 1 pkt 1 i 2 jest dopuszczalna wyłącznie po uzyskaniu decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia, którą wydaje się przed uzyskaniem decyzji o pozwoleniu na budowę obiektu budowlanego, decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego oraz decyzji o pozwoleniu na wznowienie robót budowlanych - na podstawie ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane.*

Do wniosku o pozwolenie na budowę należy dołączyć m.in. cztery

egzemplarze projektu budowlanego wraz z opiniami, uzgodnieniami, pozwoleniami i innymi dokumentami wymaganymi przepisami szczególnymi oraz zaświadczeniem, o którym mowa w art. 12 ust. 7, aktualnym na dzień opracowania projektu (art. 33 ust. 2 pkt 1 ustawy).

Należy obecnie rozważyć, czy w przedmiotowej sprawie dot. wydania pozwolenia na budowę wymagane jest (w ramach prowadzonego postępowania wznowieniowego) przedłożenie przez Inwestora decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedmiotowego przedsięwzięcia.

W dniu 31 sierpnia 2007 r. weszło w życie rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 sierpnia 2007 r. *zmieniające rozporządzenie w sprawie określenia rodzajów przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko oraz szczegółowych uwarunkowań związanych z kwalifikowaniem przedsięwzięcia do sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko* (Dz. U. Nr 158, poz. 1105). Powyższa zmiana objęła m.in. mające zastosowanie w przedmiotowej sprawie zapisy § 2 ust.1 pkt 7 oraz § 3 ust. 1 pkt 8 Rozporządzenia. Zgodnie nową treścią § 2 ust.1 pkt 7 Rozporządzenia, wymagają sporządzenia raportu o oddziaływaniu na środowisko instalacje radiokomunikacyjne, radionawigacyjne i radiolokacyjne, z wyłączeniem radiolinii, emitujące pola elektromagnetyczne o częstotliwościach od 0.03 MHz do 300.000MHz, w których równoważna moc promieniowania izotropowo wyznaczona dla pojedynczej anteny wynosi nie mniej niż 2000W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 100 m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny. Na podstawie raportu oddziaływania przedmiotowej inwestycji na środowisko, najbliższe budynki zawierające miejsca dostępne dla ludności położone wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania projektowanych anten o maksymalnej równoważnej mocy promieniowania izotropowego powyżej 2000W (max do 2395 W), znajdują się w odległości większej niż 100 m od środka elektrycznego anteny. Zgodnie zaś z zapisem § 3 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia, do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, dla których sporządzenie raportu może być wymagane, zaliczone zostały instalacje radiokomunikacyjne, radionawigacyjne i radiolokacyjne, niewymienione w § 2 ust.1 pkt 7, z wyłączeniem radiolinii, emitujące pola elektromagnetyczne o częstotliwościach od 0,03 MHz do 300.000 MHz, w których równoważna moc promieniowana izotropowo wyznaczona dla pojedynczych anten wynosi nie mniej niż 2000W, a miejsca dostępne dla ludności znajdują się w odległości nie większej niż 150 m i nie mniejszej niż 100m od środka elektrycznego, wzdłuż osi głównej wiązki promieniowania tej anteny. W myśl danych zawartych ww. raporcie wzdłuż osi głównej wiązek promieniowania anten z uwzględnieniem ich maksymalnego pochylenia (na azymutach 70⁰, 250⁰, 310⁰ tj. dla anten o maksymalnej równoważnej mocy promieniowania przekraczającej 2000 W) nie ma miejsc dostępnych dla ludności w odległości do 150 m od środka elektrycznego anteny.

Wobec powyższego przedmiotowa inwestycja nie jest zaliczona do

przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko zgodnie z art. 46 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska i nie wymaga tym samym uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia.

Mając na względzie zmianę przepisów prawa, która weszła w życie po wydaniu ostatecznej decyzji administracyjnej, ale obowiązuje w trakcie prowadzenia postępowania wznowieniowego, należy rozważyć obecnie kwestię, czy zmiana ta ma zastosowanie (w analizowanym zakresie) przy wydawaniu niniejszej decyzji. Zastosować tu należy wszystkie reguły wypływające z zasady praworządności, a zatem, co podkreśla się w orzecznictwie i doktrynie prawniczej, organ związany jest przepisami obowiązującymi w dniu wydania decyzji podjętej w trybie wznowienia postępowania. Tezę taką potwierdza wyrok NSA z 28 czerwca 1984 r., I SA 86/84 (ONSA 1984, Nr 1, poz. 59), w którym sąd stwierdził, że istotą wznowionego postępowania i uchylenia dotychczasowej decyzji ostatecznej jest powrót sprawy do odpowiedniego stadium zwykłego postępowania instancyjnego. Nową decyzję, rozstrzygającą zatem o istocie sprawy, wydaje się, jak gdyby sprawa nie była w danej instancji rozstrzygnięta. Wobec tego organ administracji publicznej, wydający nową decyzję, stosuje te przepisy prawa materialnego, które obowiązują w dniu orzekania. Do powyższego wyroku aprobatę wyraził również swojej glosie J. Borkowski (*OSP i KA 1985, Nr 5, poz. 95*).

Z powyższego wynika, że zasadą jest stosowanie przepisów prawa materialnego, które obowiązują w chwili orzekania. Stanowisko poparte jest również przez M. Jańskowską w komentarzu do art. 149 KPA [w:] *M. Jańskowska, A. Wróbel, Kodeks postępowania administracyjnego, Komentarz, Zakamycze, 2005, wyd. II*.

Powyższe rozważania jednoznacznie wskazują, iż zmiana Rozporządzenia, która weszła w życie z dniem 31 sierpnia 2007 roku, winna być uwzględniona przy wydawaniu niniejszej decyzji, gdyż obowiązuje w chwili orzekania. Przy obecnym stanie prawnym nie ma zatem podstaw, aby dla projektowanej inwestycji wymagane było uzyskanie decyzji o ustaleniu środowiskowych uwarunkowań zgody na realizację przedmiotowego przedsięwzięcia i stan ten organ administracji budowlanej jest obowiązany uwzględnić z urzędu, gdyż wynika on z treści przepisów prawa powszechnie obowiązujących. Zgodnie zaś z zasadą praworządności, wyrażoną w przepisie art. 6 KPA, organy administracji publicznej działają na podstawie przepisów prawa.

W dalszej kolejności należy ocenić czy projektowana inwestycja jest zgodna 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 w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia, o której mowa w ustawie z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, co było kwestionowane m.in. przez pełnomocnika p. B. Zalewskiej.

Zgodnie z przepisem art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2003 r. Nr 80, poz. 717 z późn. zm.) *ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. W przypadku braku miejscowego planu określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w drodze decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, przy czym:*

- 1) lokalizację inwestycji celu publicznego ustala się w drodze decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego;*
- 2) sposób zagospodarowania terenu i warunki zabudowy dla innych inwestycji ustala się w drodze decyzji o warunkach zabudowy.*

Dla terenu obejmującego nieruchomości przewidzianą pod przedmiotową inwestycję obowiązuje Uchwała nr 1688/LV/2002 Rady Miejskiej w Lublinie z dnia 26 września 2002 roku w sprawie *miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego miasta Lublina – część II, obejmującego południowo-zachodni obszar miasta, zawarty między Al. Kraśnicką, ulicami Głęboką i Muzyczną, rzeką Bystrzycą do mostu kolejowego na szlaku Lublin – Warszawa, linią kolejową Lublin – Warszawa* (Dz. Urz. Woj. Lub. Nr 124, poz. 2671 z 24 października 2002 r.). Wobec powyższego lokalizowanie inwestycji następuje na podstawie ustaleń planu i nie ma podstaw prawnych do wydawania decyzji o warunkach zabudowy lub decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego.

Zgodnie z § 36 ww. uchwały część działki nr 4 przy ul. Nadbystrzyckiej 195m, na której projektowana jest przedmiotowa inwestycja należy do terenu aktywności gospodarczej AG z podstawowym przeznaczeniem gruntów pod różnego rodzaju działalność produkcyjno-wytwórczą i składowo-magazynową taką jak : produkcja przemysłowa, średnia wytwórczość, zaplecze techniczne budownictwa, bazy sprzętu i transportu, składy, magazyny, hurtownie, urządzenia obsługi rolnictwa oraz inne formy działalności gospodarczej wraz z zapleczem administracyjnym i socjalnym. Ponadto zgodnie z § 19 uchwały należącym do ustaleń ogólnych planu, „*dla wyznaczonych funkcji terenów, oprócz projektowanych sieci i urządzeń infrastruktury technicznej (elektroenergetycznych niskiego i średniego napięcia, gazowych i innych) ustala się realizację innych koniecznych sieci i urządzeń obsługi technicznej nie przewidzianych w planie w ilości i zakresie niezbędnym dla zaspokojenia potrzeb użytkowników*”, co dotyczy także stacji bazowych telefonii cyfrowej. Jednocześnie nie ma tutaj zastosowania przepis § 36 ust 2 pkt 3 uchwały dotyczący ustalenia dla terenów AG wysokości realizowanych obiektów jako niskie lub średniowysokie, jeśli nie jest warunkowana technologią produkcji lub składowania, gdyż zgodnie z § 8 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 75, poz. 690 z późn. zm.) podział na grupy wysokości odnosi się wyłącznie do budynków. Po dokonaniu szczegółowej analizy

nie stwierdzono również kolizji przedmiotowej inwestycji ustaleniami przewidzianymi dla obowiązujących dla tego terenu stref polityki przestrzennej: Y2 - § 72, SOK2 - § 68 i EZ - §70 ww. uchwały.

Tak więc należy stwierdzić, iż projektowana inwestycja jest zgodna z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Nadto projekt zagospodarowania działki jest zgodny z przepisami, w tym techniczno-budowlanymi, sam zaś projekt budowlany jest kompletny i posiada wymagane opinie, uzgodnienia, pozwolenia i sprawdzenia.

Poza wymienionymi przesłankami należy jednak, biorąc pod uwagę także skalę protestu społecznego oraz podnoszone w jego ramach argumenty i dowody, ocenić czy planowana inwestycja nie narusza uzasadnionego interesu innych stron postępowania, interesu osób trzecich, a także interesu społecznego.

Strona postępowania – P. Bożena Zalewska, której działka sąsiaduje z nieruchomością, na której planowana jest inwestycja, podnosi negatywne jej oddziaływanie poprzez emisję pola elektromagnetycznego, obniżenie wartości działki, uciążliwość ponad przeciętną miarę, wynikającą ze społeczno-gospodarczego przeznaczenia nieruchomości, a więc naruszenie art. 144 K.c.

Podobnie podnoszą osoby trzecie, które wprawdzie nie są stronami postępowania, ale zamieszkują w sąsiedztwie planowanej inwestycji. Zostało to dobitnie wyrażone w protestach mieszkańców Osiedla Poręba oraz w wielu ich wypowiedziach, w tym podczas ww. rozprawy administracyjnej. Wskazywali oni na poczucie zagrożenia, obawy dla zdrowia, obniżenie wartości nieruchomości, pogorszenie estetyki otoczenia terenu itp.

Obawy te mają w pełni charakter obiektywny, nawet gdyby uznać je za nieuzasadnione w oparciu o raporty i badania przedkładane przez inwestora. Poczucie zagrożenia strony postępowania (p. B. Zalewskiej) oraz okolicznych mieszkańców zostało w sposób jednoznaczny i wyraźny okazane i winno być uwzględnione w kategoriach „poszanowania, występujących w obszarze oddziaływania obiektu, uzasadnionych interesów stron postępowania i osób trzecich”. Ma ono także materialnoprawne potwierdzenie w przepisie art. 144 K.c. Odniesienie w tym przepisie do „pozostawania w stosunku sąsiedztwa” winno być interpretowane szeroko - **Tak: Katner W.J. Glosa do postanowienia SN z dnia 10 kwietnia 2002 r., IV CZ 29/02, OSP 2003/4/52 - t.3**

Rozpoznając wniosek inwestora o wydanie pozwolenia na budowę obiektu budowlanego przy granicy z sąsiednią nieruchomością, organ administracji publicznej powinien uwzględnić konstytucyjny obowiązek równego traktowania stron (art. 32 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji RP), jak również przepis, że właściciel nieruchomości powinien powstrzymać się od działań, które by zakłócały

korzystanie z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę, wynikającą ze społeczno-gospodarczego przeznaczenia nieruchomości i stosunków miejscowych (art. 144 K.c.) - **Por. wyrok NSA W-wa z dnia 16.11.2004 r., OSK 786/04, ONSAiWSA 2005/4/86.**

W literaturze prawniczej podkreśla się, iż - "Przeciętna miara" oddziaływań [o której mowa w art. 144 k.c.] w konkretnej sprawie [...] oceniana jest zwykle już po zbadaniu dwóch pierwszych kryteriów wyznaczających granice prawa własności, to jest po wyjaśnieniu, jaki charakter mają nieruchomości, na której ma być prowadzona budowa, i sąsiednie, na jakie cele są lub według planu zagospodarowania przestrzennego mają być przeznaczone, jaki jest ich obszar, położenie w stosunku do dróg publicznych i źródeł energii. [...] W sytuacji, gdy konflikty między właścicielami sąsiednich nieruchomości wynikają z planów inwestycyjnych jednego z nich, konieczne jest nadto ustalenie, czy projektowany obiekt i realizacja inwestycji będzie przebiegać według wariantu optymalnego dla samego inwestora, jak i wszystkich właścicieli sąsiednich nieruchomości..." – **Por. M. Armata: Glosa do wyroku SN z dnia 16 grudnia 1992 r., I CRN 188/92, OSP 1994/4/78 - t.2**

W przypadku nieruchomości mieszkalnej podkreśla się, iż jej społeczno-gospodarcze przeznaczenie polega na zaspokojeniu potrzeb mieszkania i wypoczynku. W stosunkach sąsiedzkich z naruszeniem prawa własności mamy do czynienia wówczas, gdy oddziaływanie przekracza "przeciętną miarę", ustaloną przy uwzględnieniu społeczno-gospodarczego przeznaczenia lokalu – **Por. E. Drozd: Prawa i obowiązki właścicieli lokali - „Rejent” 1995/3/9 - t.5.**

Jak podkreśla się w orzecznictwie sądowym – *Ochrona interesów osób trzecich w postępowaniu administracyjnym z zakresu prawa budowlanego jest o tyle istotna, iż po wybudowaniu obiektu budowlanego, ochrona w tym zakresie jest ograniczona. Przyjmuje się mianowicie, że interesy osób trzecich są chronione w postępowaniu administracyjnym z zakresu prawa budowlanego, a sąd powszechny nie jest władny do kontroli decyzji administracyjnych. (...) Stosowanie przepisu art. 222 § 2 k.c. nie może prowadzić do kolizji z zakresem kompetencji przyznanej władzy budowlanej* – **Por. wyrok SN z dnia 18.06.1998 r., SNII CKU 6/98, Prok.i Pr. 1999/1/32**

Jeżeli wybudowanie obiektu budowlanego jest zgodne z pozwoleniem na budowę, to chociaż narusza prawa nieruchomości sąsiedniej przez zakłócenie korzystania z tej nieruchomości, nie może być uwzględnione powództwo o nakazanie rozebrania budynku. Pozwolenie na budowę jest ostateczną decyzją administracyjną wobec czego - o ile nie jest bezwzględnie nieważne - wiąże sąd w postępowaniu cywilnym co do tego co jest jej przedmiotem jako wydania na podstawie przepisów ustawy - Prawo budowlane i przepisów wykonawczych do tej

ustawy. Odmienne orzeczenie sądu, gdyby zostało wydane, kwestionowałoby w istocie zasadność decyzji administracyjnej przy istnieniu tych samych okoliczności, które warunkowały udzielenie zezwolenia na budowę. Sąd jednak nie jest powołany do kontroli i wzruszenia decyzji administracyjnej – Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 05.05.1995 r., I ACr 175/95, Wokanda 1996/1/46.

Ocena w powyższym zakresie winna uwzględniać także wymogi wynikające z treści przepisu art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy, zgodnie z którym obiekt budowlany wraz ze związanymi z nim urządzeniami budowlanymi należy, biorąc pod uwagę przewidywany okres użytkowania, projektować i budować zapewniając poszanowanie, występujących w obszarze oddziaływania obiektu, uzasadnionych interesów osób trzecich, w tym zapewnienie dostępu do drogi publicznej. Przepis powyższy mówiący o „poszanowaniu” uzasadnionych interesów nakłada na właściwe organy konieczność rozważenia, czy obiekt budowlany został zaprojektowany, także obok innych warunków, zgodnie z art. 5 ustawy w sposób zapewniający poszanowanie interesów osób trzecich. Ich naruszenie jest równoznaczne z naruszeniem art. 5 ustawy i pociąga za sobą związane z nim następstwa w postępowaniu.

Ochrona uzasadnionych interesów osób trzecich, 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, wibracje, zakłócenia elektryczne, promieniowanie, ochronę przed zanieczyszczeniem powietrza, wody lub gleby (Por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 01.02.2006 r., VII SA/Wa 1592/05).

Jak podkreślił WSA w Warszawie w uzasadnieniu do wyroku z dnia 31.05.2006 r., IV SA/wa 355/06 – „*oddziaływanie inwestycji polegającej na budowie masztu antenowego zależy nie tyle od bezpośredniego sąsiedztwa działek ale od rozmiarów i charakteru przedsięwzięcia. Sam fakt, że inwestycja nie wymaga sporządzenia raportu oddziaływania na środowisko nie oznacza, że nie będą z niej wynikały ujemne skutki*”.

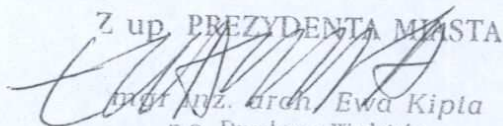
Zgodnie z literalnym odczytaniem przepisu art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy, ochroną na jego podstawie są objęte osoby trzecie - a więc niestanowiące stron postępowania. Prowadzący postępowanie organ administracji powinien każdorazowo dokładnie rozważyć wszystkie okoliczności konkretnej sprawy, w celu stwierdzenia, czy planowana inwestycja nie narusza uzasadnionych interesów osób trzecich (Por. postanowienie SN z dnia 28 listopada 2000 r., CKN 172/00). Warto dodać, że pogląd akcentujący szeroki zakres ochrony interesów osób trzecich z art. 5 ustawy znajduje potwierdzenie w orzecznictwie NSA, zgodnie z którym ochrona może obejmować również niektóre zakazy immisji z art. 144 k.c. (postanowienie NSA z dnia 24 kwietnia 2001 r., IV SA 558/99, LEX nr 77640).

Rygorystyczne odczytywanie treści art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy przez organ administracji publicznej, zmierzające do ograniczenia zakresu tej ochrony, jest limitowane zasadą uwzględniania słusznego interesu obywateli z art. 7 KPA. Zgodnie z tym przepisem *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.* Ten słuszny interes społeczny i interes obywateli, wymaga w przedmiotowej sprawie uwzględnienia, gdyż projektowana inwestycja, w obszarze oddziaływania obiektu, zagraża poczuciu bezpieczeństwa mieszkańców, ich prawu do spokojnego i niezakłóconego bytowania. W trakcie protestów dochodziło też do blokowania drogi publicznej, uniemożliwiając do niej dostęp.

Zasady ogólne postępowania administracyjnego, w tym art. 7 KPA, stanowią integralną część przepisów regulujących procedurę administracyjną i są dla organów wiążące na równi z innymi przepisami tej procedury, przy czym wymieniony art. 7 KPA jest nie tylko zasadą dotyczącą sposobu prowadzenia postępowania, lecz w równym stopniu wskazówką interpretacyjną prawa materialnego, na co wskazuje zwrot zobowiązujący organy do "załatwienia sprawy" zgodnie z tą zasadą (**Por. wyrok WSA z dnia 12.01.2006 r., V SA/Wa 2351/05**).

Wobec stwierdzenia, iż projektowana inwestycja zakłóca korzystanie z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę, wynikającą ze społeczno-gospodarczego przeznaczenia nieruchomości i stosunków miejscowych, a także narusza uzasadniony interes osób trzecich i słuszny interes obywateli - należało orzec jak w sentencji.

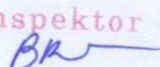
Od decyzji niniejszej służy stronom odwołanie do Wojewody Lubelskiego za moim pośrednictwem w terminie 14 dni od dnia otrzymania decyzji.

Z up. PREZYDENTA MIASTA

 mgr inż. arch. Ewa Kipta
 p.o. Dyrektora Wydziału
 Architektury, Budownictwa i Urbanistyki

Otrzymują:

1. Polska Telefonia Cyfrowa Sp. z o.o.
02-222 Warszawa, Al. Jerozolimskie 181,

URZĄD MIASTA LUBLIN
 Wydział Architektury,
 Budownictwa i Urbanistyki
 20-071 Lublin, ul. Wieniawska 14
za zgodność z oryginałem

Inspektor

 mgr inż. Beata BIELAWSKA

2. p. Paweł Gawarecki ELTEL Networks Telecom Sp. z o.o.
03-821 Warszawa, ul. Żupnicza 17,
3. p. Zbigniew Gelzok (reprezentujący p. Bożenę Zalewską)
44-251 Rybnik 9, ul. Bracka 16A,
4. p. Bożena Zalewska
20-530 Lublin, ul. Wyżynna 20/119,
5. p. Ludwika Budzicz
20-506 Lublin, ul. Nadbystrzycka 195 m,
6. p. Tadeusz Budzicz
20-506 Lublin, ul. Nadbystrzycka 195,
7. p. Teresa Dobosz
71-122 Szczecin, ul. Witkiewicza 35/1,
8. p. Kazimiera Woś
20-750 Lublin, ul. Węglinek 42,
9. Wydział Gospodarki Mieniem UM Lublin,
10. PKP S.A. Oddział Gospodarowania Nieruchomościami
20-022 Lublin, ul. Okopowa 5,
11. a/a.

Do wiadomości:

1. Stowarzyszenie Przeciw Elektroskażeniom
20.730 Lublin, ul. Podhalańska 59,
2. Wspólnoty Mieszkaniowe przy ul. Szafirowej w Lublinie
Nr 15, 21, 23AB, 23C,
3. Rada Osiedla „Poręba” Spółdzielni Mieszkaniowej „Czuby” w Lublinie,
4. Wojewoda Lubelski,
5. Wydział Ochrony Środowiska UM Lublin,
6. PINB m. Lublin
Lublin, ul. Chopina 5,
7. Wydział Podatków i Egzekucji UM w/m,
8. Lubelska Pracownia Urbanistyczna UM w/m.