

ODPIS
WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2014 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu
w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia WSA Anna Siedlecka
Sędziowie: Sędzia WSA Ireneusz Dukiel (sprawozdawca)
Sędzia NSA Andrzej Wawrzyniak
Protokolant: Starszy sekretarz sądowy Magda Minkisiewicz

po rozpoznaniu w Wydziale II na rozprawie w dniu 14 stycznia 2014 r.
sprawy ze skargi Stowarzyszenia Ekologicznego Ojczyzna w Świdnicy
na decyzję Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego we
Wrocławiu

z dnia 19 sierpnia 2013 r. Nr 1154/2013

w przedmiocie umorzenia postępowania administracyjnego w sprawie samowolnej
budowy stacji bazowej telefonii komórkowej sieci PLAY

- I. uchyla zaskarżoną decyzję i poprzedzającą ją decyzję Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Świdnicy z dnia 4 czerwca 2013 r. Nr 167/2013;
- II. stwierdza, że zaskarżona decyzja nie podlega wykonaniu.



Na oryginale właściwe podpis
Za zgodność z oryginałem
STARSZY SEKRETARZ SĄDOWY

Magda Minkisiewicz

EK-172/13 - st. PLAY m. SWI 30054
Doręczono 27.02.2014r.

UZASADNIENIE

Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego (dalej zwany organem II instancji, organem odwoławczym lub w skrócie DWINB) zaskarżoną decyzją Nr 1154/2013 z dnia 19 sierpnia 2013 r., na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 k.p.a., utrzymał w mocy decyzję Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Świdnicy (dalej zwanego organem I instancji lub w skrócie PINB) Nr 167/2013 z dnia 4 czerwca 2013 r. umarzającą postępowanie administracyjne w sprawie rozbudowy stacji bazowej telefonii komórkowej sieci PLAY (P4 Sp. z o.o.) Nr SWI 3005A zlokalizowanej w Świdnicy przy ul. Gdyńskiej nr 25, na terenie działki nr 4/27, AM-2, obręb 4.

Powyższe decyzje organów nadzoru budowlanego zostały wydane w oparciu o następujący stan faktyczny i prawny sprawy:

Do organu I instancji w dniu 24 lipca 2012 r. wpłynęło pismo Stowarzyszenia Ekologicznego „Ojczyzna” w Świdnicy (dalej zwanego stowarzyszeniem lub stroną skarżącą) z żądaniem wszczęcia postępowania naprawczego „w myśl wymagań i procedur wg art. 50-51 Prawa budowlanego, dla wyłączenia z eksploatacji i rozbiórki samowolnie rozbudowanej stacji bazowej telefonii komórkowej sieci PLAY (P4 Sp. z o.o.) Nr SWI 3005A zlokalizowanej w Świdnicy przy ul. Gdyńskiej nr 25, na terenie działki nr 4/27, AM-2, obręb 4.” Domagając się rozbiórki i wyłączenia z eksploatacji przedmiotowej stacji bazowej w trybie art. 50-51 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t. jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 243, poz. 1623 ze zm., dalej określane mianem ustawy Prawo budowlane lub w skrócie u.p.b.) stowarzyszenie wskazało, że inwestor nie posiada wymaganej decyzji środowiskowej.

PINB, po uzupełnieniu przez stowarzyszenie braków formalnych wniosku, pismem z dnia 16 listopada 2012 r. zawiadomił o wszczęciu postępowania w sprawie rozbudowy stacji bazowej telefonii komórkowej sieci PLAY (P4 Sp. z o.o.) Nr SWI 3005A zlokalizowanej w Świdnicy przy ul. Gdyńskiej nr 25. Jednocześnie pismem tym wezwano przedstawiciela firmy P4 Sp. z o.o. (dalej zwanej inwestorem) do złożenia wyjaśnień w sprawie, jak też zawiadomiono o terminie przeprowadzenia dowodu z oględzin.

Następnie organ I instancji pismem z dnia 28 listopada 2012 r. zwrócił się do Wojewódzkiego Inspektoratu Ochrony Środowiska we Wrocławiu - Delegatury w Wałbrzychu z prośbą o udzielenie informacji czy stwierdzono aby przedmiotowa stacja bazowa przekroczyła dopuszczalne poziomy pól elektromagnetycznych w środowisku. W udzielonej odpowiedzi z dnia 11 stycznia 2013 r., stwierdzono, że pomiary monitoringowe wykonane w latach 2007, 2010 i 2011 w konkretnych punktach na

terenie Świdnicy nie wykazały przekroczenia dopuszczalnych poziomów pól elektromagnetycznych w środowisku.

PINB postanowieniem Nr 358/2012 z dnia 18 grudnia 2012 r., na podstawie art. 31 § 2 w zw. z art. 31 § 1 pkt 2 k.p.a., dopuścił stowarzyszenie do udziału w przedmiotowym postępowaniu na prawach strony.

W dniu 18 grudnia 2012 r. został przesłuchany w charakterze strony Krzysztof Kluszczyński - pełnomocnik inwestora, który do protokołu przesłuchania dołączył dokumentację dotyczącą budowy oraz rozbudowy przedmiotowej stacji bazowej. Pełnomocnik inwestora zeznał do protokołu, że pierwotna stacja bazowa telefonii komórkowej o wysokości do 3 m powstała na dachu biurowca przy ul. Gdyńskiej nr 25 w Świdnicy w kwietniu 2010 r. Inwestycja ta została poprzedzona wykonaniem „Analizy kwalifikacyjnej” stwierdzającej, że planowana inwestycja nie jest znacząco oddziaływująca na środowisko i nie wymaga uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia. Zdaniem pełnomocnika inwestora, ponieważ cała inwestycja miała mieć wówczas wysokość nieprzekraczającą 3 m, to nie było wymagane uzyskanie pozwolenia na budowę ani też dokonanie zgłoszenia o zamiarze wykonania robót budowlanych w organie administracji architektoniczno-budowlanej. Pełnomocnik dalej zeznał, że pismem z dnia 20 kwietnia 2010 r. zgłosił w Starostwie Świdnickim zamiar wykonania robót budowlanych, polegających na zainstalowaniu na istniejącym obiekcie przy ul. Gdyńskiej nr 25 w Świdnicy urządzeń o wysokości powyżej 3m. Miały to być antenowe konstrukcje wsporcze o wysokości 6m, zawierające sześć anten sektorowych (dwie sztuki na jednej konstrukcji i cztery sztuki na drugiej konstrukcji wsporczej). Zgłoszenie zostało przyjęte bez wniesienia sprzeciwu, na co potwierdzeniem jest zaświadczenie z dnia 26 czerwca 2010 r. o znaku: WB.7352-302/10 wydane przez Starostwo Świdnickie. Inwestycja objęta tym zgłoszeniem została wykonana w lipcu 2010 r. Po wykonaniu tych robót budowlanych zostały wykonane pomiary natężenia pól elektromagnetycznych NR 145/OS/2010 z dnia 21 lipca 2010 r. Pomiary te wykazały, że we wszystkich punktach pomiarowych wartość gęstości mocy nie przekracza poziomu dopuszczalnego, tj. $0,1 \text{ W/m}^2$. Od tego czasu na stacji bazowej przy ul. Gdyńskiej nr 25 nie były prowadzone żadne roboty budowlane.

W tym samym dniu, tj. 18 grudnia 2012 r., został przeprowadzony dowód z oględzin w przedmiotowej sprawie. Podczas oględzin dokonano pomiarów kontrolnych masztów antenowych stacji bazowej oraz umieszczonych na nich anten składających się na stację bazową. Jako przymiar użyto łaty geodezyjną o długości 5m. Wykonano

dokumentację fotograficzną. Stwierdzono, że na jednym z masztów antenowych (wysokość ok. 6,0m) umieszczone są cztery sztuki anten, z których największa ma wysokość ok. 2,70m. Na drugim maszcie zlokalizowane są dwie anteny, których wysokość nie przekracza 2,70m. Stwierdzono, że stan faktyczny jest zgodny z dokonany w 2010 r. zgłoszeniem.

PINB stwierdził, że przedmiotowa stacja bazowa telefonii komórkowej została zrealizowana legalnie i w związku z tym wspomnianą wyżej decyzją z dnia 4 czerwca 2013 r. Nr 167/2013 umorzył postępowanie administracyjne w tej sprawie.

Organ odwoławczy po rozpoznaniu odwołania stowarzyszenia decyzją Nr 1154/2013 z dnia 19 sierpnia 2013 r., utrzymał w mocy decyzję organu I instancji umarzającą postępowanie administracyjne w sprawie rozbudowy stacji bazowej telefonii komórkowej.

W uzasadnieniu decyzji DWINB, po przytoczeniu stosownej regulacji ustawy Prawo budowlane, stwierdził, że wykonanie przez inwestora robót budowlanych w warunkach wymienionych w art. 50 ust. 1 u.p.b. nie jest samo w sobie przesłanką do wydania decyzji nakazowej, o której mowa w art. 51 ust. 1 u.p.b. Warunkiem wydania takiej decyzji jest stwierdzenie, że wykonane roboty naruszają przepisy. W przeciwnym razie nie istnieje potrzeba wydawania w sprawie decyzji merytorycznej, wskutek czego postępowanie winno zostać umorzone w trybie art. 105 § 1 k.p.a. W tym kontekście wskazano, iż zgodnie z art. 29 ust. 2 pkt 15 u.p.b. pozwolenia na budowę nie wymaga wykonywanie robót budowlanych polegających na instalowaniu urządzeń na obiektach budowlanych, natomiast jeżeli takie urządzenia mają wysokość powyżej 3 m to wówczas, stosownie do art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b u.p.b., wymagane jest zgłoszenie. Zwrócono również uwagę, iż w myśl art. 29 ust. 3 u.p.b. 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 o ocenach oddziaływania na środowisko (t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1235, dalej w skrócie u.u.i.ś.).

Przywołując dalej przepis art. 63 ust. 1 u.u.i.ś. organ II instancji zwrócił uwagę, iż w rozpoznawanym przypadku nie zostało wydane przez organ właściwy do wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach postanowienie w przedmiocie stwierdzenia obowiązku przeprowadzenia oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko dla planowanego przedsięwzięcia mogącego potencjalnie znacząco oddziaływać na

środowisko. Po przytoczeniu z kolei regulacji § 2 ust. 1 pkt 7 obowiązującego w chwili wykonania stacji bazowej 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. z 2007, Nr 158, poz. 1105, dalej w skrócie r.R.M.) wskazano, iż z uwagi fakt, że moc poszczególnych anten przedmiotowej stacji bazowej telefonii komórkowej nie przekracza 2000 W, bowiem największa moc anteny wynosi 1905 W, to za prawidłowe należało przyjąć, że rzeczona stacja bazowa nie należy do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, których wykonanie wymaga uzyskania pozwolenia na budowę. Zdaniem organu odwoławczego przedmiotowa stacja bazowa została wykonana legalnie i nie narusza przepisów Prawa budowlanego, wobec czego nie ma podstaw do nakazania przez organ nadzoru budowlanego w trybie art. 51 u.p.b. wykonania w stosunku do niej jakichkolwiek czynności lub robót budowlanych a tym bardziej nakazania jej rozbiórki.

Podsumowując DWINB podniósł, że „przekonanie osób tworzących odwołujące Stowarzyszenie co do szkodliwego oddziaływanie rzeczony stacji bazowej na życie i zdrowie ludzi oraz mienie, nie poparte żadnymi wiarygodnymi dowodami pochodzącymi od osób cieszących się autorytetem w środowisku naukowym w dziedzinie promieniowania elektromagnetycznego, nie pozwala na zastosowanie przez organ art. 51 Prawa budowlanego. Organy administracji państwowej działają na podstawie przepisów prawa i zobowiązane są prawo stosować. Skoro przepisy dopuszczają lokalizowanie stacji bazowych telefonii komórkowej to nie należy od organów nadzoru budowlanego wymagać wydania nakazu ich usunięcia ze względu na subiektywne obawy niektórych osób co do ich szkodliwości. Żadnego znaczenia dla sprawy nie mają zarzuty kierowane wobec organów samorządu terytorialnego czy organów szczebla centralnego odnośnie ich działania. Są to sprawy znajdujące się poza właściwością rzeczową organów nadzoru budowlanego.

Na zakończenie stwierdzono również, iż żadnego wpływu na „legalność” spornej stacji bazowej nie może mieć uchwalenie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla terenu, na którym stacja się znajduje już po jej wybudowaniu, gdyż plan zagospodarowania przestrzennego ustala warunki zabudowy przyszłej, a nie tej już istniejącej.

W skardze na powyższą decyzję organu odwoławczego stowarzyszenie zażądało z uwagi na liczne wady faktyczne i prawne, uchylecia w całości zaskarżonej

decyzji, jak też poprzedzającej ją decyzji PINB z dnia 4 czerwca 2013 r. Strona skarżąca podnosiła, że obie decyzje organów nadzoru budowlanego naruszają przepisy prawa proceduralnego, tj. art. 7, art. 77 § 1, art. 80, art. 84 § 1 i art. 107 § 3 k.p.a. i liczne przepisy prawa materialnego. Zdaniem stowarzyszenia naruszenia te „implikują nieważność decyzji nr 1154/2013 po myśli art. 156 § 1 pkt 1 i pkt 2 k.p.a.”

W uzasadnieniu skargi wskazano m.in., że inwestor podejmując w kwietniu 2010r. realizację stacji bazowej nr SWI 3005A przy ul. Gdyńskiej 25 w Świdnicy, opracował na bazie, obowiązującego do 15 listopada 2010 r. r.R.M. „Analizę kwalifikacyjną inwestycji” (dalej zwaną analizą), która nie została nigdy przedłożona do oceny organu gminnego z udziałem społeczeństwa, czym naruszono przepisy art. 33, art. 63, art. 72 ust. 1, art. 72 ust. 3 i art. 75 ust.1 pkt 4 u.u.i.ś. Zarzucono ponadto, iż w analizie pominięto w sposób niedopuszczalny kumulację oddziaływań od anten rozszewczych systemu UMTS (typ K 742 215) i systemu GSM (typ K 800 10306), co powoduje, że ocena oddziaływania stacji bazowej nr SWI 3005A na środowisko wyłącznie w oparciu o takową analizę jest niemiarodajna.

Zdaniem strony skarżącej rozbudowa a tym bardziej budowa na istniejącej budowli nowej stacji bazowej o tak znacznej mocy emisji i znacznym zasięgu ponadnormatywnych PEM stanowi nowe przedsięwzięcie, dlatego też budowa lub rozbudowa stacji nr SWI 3005A powinna być poprzedzona wypełnieniem przez inwestora niezbędnych procedur, obejmujących co najmniej:

- a) uzyskanie od organu gminnego (Prezydenta Świdnicy) decyzji uzgodnień i uwarunkowań środowiskowych,
- b) uzyskanie od organu gminnego (Prezydenta Świdnicy) decyzji lokalizacyjnej,
- c) uzyskanie od organu architektoniczno-budowlanego (Starosty) pozwolenia na budowę.

Dalej stowarzyszenie podniosło, że w skład zbudowanej od zera na dachu biurowca, a następnie przebudowanej stacji bazowej, wchodzi:

- maszty wraz z stabilizującymi stalowymi zastrzałami,
- adaptory z zamocowanymi antenami rozszewczymi i radioliniowymi,
- okablowanie, aparatura zasilająca, sterująca i kontrolna.

Powołując się na pismo Prezesa NSA z dnia 15 czerwca 2010 r., nr Ldz. B0-4660-21/10, wskazano, iż powyższa stacja „wykracza poza pojęcie instalacji na obiektach budowlanych urządzeń emitujących pola elektromagnetyczne i wymaga uzyskania ostatecznej decyzji zezwalającej na budowę na podstawie art. 28 ust. 1 Prawa budowlanego”. Zdaniem stowarzyszenia wykładnia ta jednoznacznie przesądza,

Sygn. akt II SA/Wr 756/13

ze niedopuszczalnym jest podciąganie przez inwestora. Starostę, PINB i DWINB stacji bazowej nr SWI 3005A pod przepisy wg art. 29 ust. 2 pkt 15 lub art. 30 ust. 1 pkt 3 Prawa budowlanego, które obejmują takie nieszkodliwe dla środowiska drobiazgi budowlane jak ogrodzenia, kraty na oknach czy obiekty małej architektury (piaskownice, huśtawki, itp.).

Zarzucono również, iż stacja bazowa nr SWI 3005A rażąco narusza ustalenia obowiązującego aktualnie mpzp Świdnicy dla obszaru „SRÓDMIEŚCIE-PÓŁNOC”, a pomimo tego DWINB rozstrzygnął, że to organ gminny uchwalając mpzp powinien dostosować ustalenia co do dopuszczalnej wysokości zabudowy do rozstrzygnięć lokalizacyjnych i budowlanych inwestora oraz Starosty.

Organ odwoławczy w odpowiedzi na skargę wniósł o jej oddalenie, podtrzymując dotychczasową argumentację zawartą w skardze.

Inwestor w piśmie procesowym z dnia 30 grudnia 2013 r. wniósł o oddalenie skargi w całości przez wzgląd na jej bezzasadność, gdyż zaskarżona decyzja organu II instancji, jak również poprzedzająca ją decyzja organu I instancji, jest zgodna z prawem i brak jakichkolwiek podstaw dla jej uchylenia. W toku postępowania administracyjnego wykazano ponad wszelką wątpliwość, że roboty budowlane, obejmujące stację bazową telefonii komórkowej na dachu budynku przy ul. Gdyńskiej 25 w Świdnicy, nie wymagały przeprowadzenia postępowania w przedmiocie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko, oraz że zostały wykonane na podstawie przyjętego przez organ administracji architektoniczno-budowlanej zgłoszenia, a zatem postępowanie w sprawie samowolnie rzekomo wykonanej stacji bazowej SWI3005A podlegało umorzeniu na podstawie przepisu art. 105 § 1 k.p.a.

Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Sąd administracyjny w ramach kontroli działalności administracji publicznej, przewidzianej w art. 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz. U. z 2012 r., poz. 217, dalej jako u.p.p.s.a.), uprawniony jest do badania czy przy wydaniu zaskarżonego aktu nie doszło do naruszenia przepisów prawa materialnego i przepisów postępowania, nie będąc przy tym związany granicami skargi (art. 134 u.p.p.s.a.). Orzekanie - w myśl art. 135 u.p.p.s.a. - następuje w granicach sprawy będącej przedmiotem kontrolowanego postępowania administracyjnego, w której został wydany zaskarżony akt lub czynność i odbywa się z uwzględnieniem wówczas obowiązujących przepisów prawa.

Wady, skutkujące koniecznością uchylecia decyzji lub postanowienia, wskazane są w przepisie art. 145 § 1 u.p.p.s.a. W szczególności na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a) u.p.p.s.a. sąd uchyla decyzję w całości albo w części, jeżeli stwierdzi naruszenie prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy. Natomiast zgodnie z art. 145 § 1 pkt 1 lit. c) u.p.p.s.a. uchyla decyzję lub postanowienie w całości albo w części, jeżeli stwierdzi inne naruszenie przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

W ocenie Sądu zaskarżona decyzja jak i poprzedzająca ją decyzja organu I instancji, nie mogły pozostać w obrocie prawnym, ponieważ dotknięte zostały naruszeniami prawa o takim właśnie charakterze, a więc zarówno naruszono prawo materialne, jak i przepisy postępowania.

W rozpoznawanej sprawie kontroli Sądu poddana została decyzja DWINB utrzymująca w mocy decyzję PINB o umorzeniu postępowania w sprawie rozbudowy stacji bazowej telefonii komórkowej.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowił przepis art. 105 § 1 k.p.a., zgodnie z którym postępowanie administracyjne, które z jakiegokolwiek przyczyny stanie się bezprzedmiotowe, podlega umorzeniu w drodze decyzji administracyjnej. Bezprzedmiotowość postępowania oznacza brak któregoś z elementów stosunku materialnoprawnego skutkującego tym, iż nie można załatwić sprawy przez rozstrzygnięcie jej co do istoty. Jest to orzeczenie formalne, kończące postępowanie bez jej merytorycznego rozstrzygnięcia. W orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że przesłanka bezprzedmiotowości występuje, gdy brak jest podstaw prawnych do merytorycznego rozstrzygnięcia danej sprawy w ogóle bądź nie było podstaw do jej rozpoznania w drodze postępowania administracyjnego. Innymi słowy, sprawa administracyjna jest bezprzedmiotowa w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.a., gdy nie ma materialnoprawnych podstaw do władczej ingerencji organu administracyjnego, zaś jakiegokolwiek rozstrzygnięcie merytoryczne czy to pozytywne, czy też negatywne, staje się prawnie niedopuszczalne.

W ocenie Sądu przedwcześnie doszło do umorzenia przedmiotowego postępowania administracyjnego u podstaw którego legła wadliwość kategorycznego przyjęcia, iż budowa przedmiotowej stacji bazowej telefonii komórkowej „została wykonana legalnie i nie narusza przepisów Prawa budowlanego, wobec czego nie ma podstaw do nakazania przez organ nadzoru budowanego w trybie art. 51 u.p.b. wykonania w stosunku do niej jakichkolwiek czynności lub robót budowlanych, a tym bardziej nakazania jej rozbiórki”.

Rozpoczynając rozważania celowym byłoby przypomnienie jakie to zamierzenie budowlane inwestora było przedmiotem oceny organów nadzoru budowlanego pod kątem legalności w dacie jego wykonania.

Pierwotna stacja bazowa telefonii komórkowej o wysokości do 3 m powstała na dachu biurowca przy ul. Gdyńskiej nr 25 w Świdnicy w kwietniu 2010 r. Ze „Sprawozdania nr SP- 42/318/2010 z pomiaru pól elektromagnetycznych wykonanych dla celów ochrony ludzi i środowiska”, sporządzonego w dniu 21 kwietnia 2010 r., wynika, że: „stacja bazowa SWI 3005A usytuowana jest na dachu budynku biurowego będącego w remoncie. Anteny i szafki RRU zainstalowane są na nadbudówkach dachu, a szafy APM posadowione są na dachu (...) Wysokość zainstalowania anten sektorowych i radiolinii wynosi 23,5 m n.p.t.”

Zdaniem pełnomocnika inwestora, ponieważ cała inwestycja miała mieć wówczas wysokość nieprzekraczającą 3 m, to nie było wymagane uzyskanie pozwolenia na budowę ani też dokonanie zgłoszenia o zamiarze wykonania robót budowlanych w organie administracji architektoniczno-budowlanej. Pierwotna inwestycja została poprzedzona wykonaniem „Analizy kwalifikacyjnej” stwierdzającej, że planowana inwestycja nie jest znacząco oddziaływująca na środowisko i nie wymaga uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia. Następnie pismem datowanym na dzień 20 kwietnia 2010 r., które wpłynęło do Starostwa Świdnickiego w dniu 24 maja 2010 r., inwestor zgłosił w zamiar wykonania robót budowlanych, polegających na zainstalowaniu na istniejącym obiekcie urządzeń o wysokości powyżej 3m. Miały to być antenowe konstrukcje wsporcze o wysokości 6m, zawierające sześć anten sektorowych (dwie sztuki na jednej konstrukcji i cztery sztuki na drugiej konstrukcji wsporczej). Zgłoszenie zostało przyjęte bez wniesienia sprzeciwu, na co potwierdzeniem jest zaświadczenie z dnia 26 czerwca 2010 r. o znaku: WB.7352-302/10 wydane przez Starostwo Świdnickie. Inwestycja objęta tym zgłoszeniem została wykonana w lipcu 2010 r. i polegała na wymianie istniejących trzonów dwóch masztów typu DIPOD firmy CUE-DEE o wysokości 2,95 m i montażu elementów z rury średnicy 114 mm o wysokości 5,95 cm (łącznie wysokość masztu wzrosła do 6,0m) oraz na przewieszeniu sześciu anten sektorowych (wysokość montażu +26,5 m n.p.t. i +27,0 m n.p.t.) i jednej anteny mikrofalowej (wysokość montażu +26,0 m n.p.t.).

Podstawowym dla rozstrzygnięcia sprawy zagadnieniem była ocena czy realizacja stacji bazowej telefonii komórkowej na dachu budynku biurowego mogła być przeprowadzona na podstawie wskazanego powyżej zgłoszenia inwestora czy też

koniecznym było uzyskania pozwolenia na budowę. W tym kontekście warto zwrócić uwagę na jeszcze jedną kwestię, a co organy nadzoru budowlanego w swojej analizie zupełnie pominęły, a mianowicie na fakt rozdzielania przez inwestora procesu budowlanego na dwa etapy. W pierwszym etapie na nadbudówkach dachu budynku biurowego zamontowano maszty typu DIPOD o wysokości 2,95 m, na których umieszczono anteny sektorowe i antenę radiolinię, a także zainstalowano niezbędne oprzyrządowanie (szafki RRU, szafy APM, kable). Niezwłocznie po zakończeniu tego etapu prac (dokładna data wykonania tych prac nie została ustalona przez organy, ale musiało to być nie później niż 21 kwietnia 2010 r. skoro z tej daty jest przywoływane już powyżej „Sprawozdanie nr SP- 42/318/2010 z pomiaru pól elektromagnetycznych wykonanych dla celów ochrony ludzi i środowiska”) inwestor przygotowuje zgłoszenie robót budowlanych, co prawda złożone do starostwa w dniu 24 maja 2010 r., ale datowane na dzień 20 kwietnia 2010 r., podobnie jak dołączona do niego dokumentacja techniczna modernizacji stacji P4 nr SWI 3005. W lipcu 2010 r. zgłoszone roboty budowlane zostały wykonane poprzez wymianę dotychczasowych trzonów masztów na wyższe mające po 5,95 m oraz przewieszeniu wyżej istniejących anten. Również w tym przypadku nie ustalono dokładnego co do dnia terminu zakończenia tych prac, ale z daty dokonania pomiarów przyjętych do „Sprawozdania Nr 145/OS/2010 z pomiarów natężenia pól elektromagnetycznych w zakresie częstotliwości 0,1 MHz- 38 GHz wykonanych w zakresie ochrony środowiska naturalnego w otoczeniu stacji bazowej P4 Sp. z o.o.” wynika, że nie mogło to być później niż w dniu 21 lipca 2010 r.

W orzecznictwie sądowoadministracyjnym konsekwentnie reprezentowane jest stanowisko co do niedopuszczalności rozdzielania zamierzenia budowlanego, co wywodzi się z zasady wyrażonej w art. 33 ust. 1 u.p.b., iż pozwolenie na budowę dotyczy całego zamierzenia budowlanego, a jedynie wyjątkowo, w przypadku zamierzenia budowlanego obejmującego więcej niż jeden obiekt, może dotyczyć wybranych obiektów lub zespołów obiektów mogących samodzielnie funkcjonować zgodnie z przeznaczeniem (tak zwłaszcza Naczelny Sąd Administracyjny w wyrokach z dnia 30 kwietnia 2009 r., sygn. akt II OSK 656/09, z dnia 7 kwietnia 2010 r., sygn. akt II OSK 1342/09 i z dnia 8 kwietnia 2011 r., sygn. akt II OSK 630/10).

Zdaniem orzekającego Sądu przedstawiona sekwencja zdarzeń, które nastąpiły w krótkim przedziale czasowym pozwala na przyjęcie, iż mieliśmy do czynienia nie z dwoma, ale z jednym zamierzeniem budowlanym, co w konsekwencji jeszcze bardziej uwidacznia potrzebę wnikliwego przeanalizowania czy w istocie w niniejszej sprawie wystarczającym było jedynie zgłoszenie zamiaru wykonania robót budowlanych

(oczywiście całości tych prac, a nie tylko ich drugiego etapu) czy też koniecznym było uzyskanie pozwolenia na budowę.

Przystępując do odpowiedzi na postawione powyżej pytanie, a tym samym do oceny prawidłowości stanowiska zajętego w tej materii przez organy nadzoru budowlanego, należy przywołać obowiązujące w okresie poprzedzającym dokonane przez inwestora prace budowlane, tj. przed kwietniem 2010 r., przepisy prawne.

Stosownie do art. 3 pkt 1 lit. b u.p.b. obiektem budowlanym jest budowa stanowiąca całość techniczno- użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami. Z kolei zgodnie z art. 3 pkt 3 u.p.b. przez budowlę należy rozumieć każdy obiekt budowlany niebędący budynkiem lub obiektem małej architektury. W przepisie tym przykładowo wymieniono m.in. wolno stojące maszty antenowe. Nie ulega wątpliwości, iż dokonane wyliczenie budowli ma charakter jedynie przykładowy, gdyż w myśl § 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 października 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 219, poz. 1864) przez „telekomunikacyjne obiekty budowlane” należy rozumieć linie kablowe podziemne, nadziemne, kanalizację kablową, antenowe wieże, maszty i konstrukcje wsporcze, kontenery telekomunikacyjne oraz szafy kablowe.

Wykonanie robót budowlanych związanych z realizacją określonego obiektu budowlanego poddane było w świetle przepisów obowiązujących w okresie poprzedzającym dokonane przez inwestora prace budowlane dwóm reżimom prawnym, to jest podstawowemu wymagającemu uzyskania pozwolenia na budowę oraz uproszczonemu, wymagającemu dokonania zgłoszenia wykonania robót budowlanych właściwemu organowi.

Punktem wyjścia dla prawidłowej kwalifikacji wykonanych robót powinien być art. 29 ust. 2 pkt 15 u.p.b., który w obowiązującym wówczas stanie prawnym zwalniał z obowiązku pozwolenia na budowę roboty budowlane polegające na instalowaniu urządzeń na obiektach budowlanych. Dalej art. 30 ust. 1 pkt 3 u.p.b. wymagał, aby te z nich, których wysokość przekracza 3 metry (lit. b), bądź te, które emitują pola elektromagnetyczne i są instalacjami w rozumieniu Prawa ochrony środowiska zaliczonymi do przedsięwzięć [...] (lit. c) realizowane były w oparciu o zgłoszenie. Te oba przypadki wymagające zgłoszenia wchodziły jednak w zakres robót polegających na instalowaniu urządzeń na obiektach budowlanych, o którym mowa w art. 29 ust. 1 pkt 15 u.p.b. Stosownie natomiast do definicji urządzenia budowlanego zawartej w art. 3 pkt 9 u.p.b. należy przez nie rozumieć urządzenia techniczne związane z obiektem

budowlanym, zapewniające możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, jak przyłącza i urządzenia instalacyjne, w tym służące oczyszczaniu lub gromadzeniu ścieków, a także przejazdy, ogrodzenia, place postojowe i place pod śmietniki. Jak słusznie zwrócił na to uwagę Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 listopada 2013 r., sygn. akt II OSK 1480/12, z powyższej definicji wynika, iż charakterystyczną cechą urządzenia budowlanego jest jego funkcjonalny związek z obiektem budowlanym. Urządzenia techniczne niezwiązane funkcjonalnie z obiektem budowlanym, a służące innym celom, nie mogą być uznane za urządzenia budowlane w rozumieniu art. 3 pkt 9 u.p.b.. Stanowią one wówczas odrębne obiekty budowlane. Stąd w orzecznictwie sądowoadministracyjnym (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 listopada 2008 r. o sygn. akt II OSK 1458/07) wypracowano pogląd, że o urządzeniu można mówić wówczas gdy istnieje już pewien nośnik w postaci obiektu lub budowli, z którym dane urządzenie pozostaje w funkcjonalnym związku i na którym ma być zainstalowane.

W kontekście niniejszych rozważań wyróżnikiem pomiędzy trybem pozwoleńowym (podstawowym) a trybem zgłoszeniowym (uproszczonym) było wykonanie robót budowlanych, które, w zakresie anten i stacji, miały polegać na „instalacji” określonych urządzeń, gdyż tylko takie roboty zostały zwolnione z obowiązku uzyskania pozwolenia. W orzecznictwie sądowoadministracyjnym, zwłaszcza w uzasadnieniach wyroków Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 listopada 2008 r., sygn. akt II OSK 1458/07, z dnia 15 maja 2009 r., sygn. akt II OSK 811/09, z dnia z dnia 16 czerwca 2009 r., sygn. akt II OSK 971/08, i z dnia 11 kwietnia 2013 r., sygn. akt II OSK 2400/11, zasadnie zauważono, iż pomimo, że pojęcie to nie zostało zdefiniowane w Prawie budowlanym wśród prac określających roboty budowlanych (art. 3 pkt 7 u.p.b.) ustawodawca posługuje się nim, tworząc katalog robót budowlanych zwolnionych z obowiązku uzyskania pozwolenia na budowę (art. 29 ust. 2 pkt 6, 14, 15 u.p.b.). W przypadku instalowania krat oraz urządzeń wskazano wyraźnie, iż roboty te wykonywane są na obiektach budowlanych. To doprecyzowanie, szczególnie w tym odniesienie do instalowania urządzeń (pkt 15) nakazuje przyjąć, iż analizowany zwrot dotyczy robót budowlanych wykonywanych na istniejących już obiektach, które służą za nośnik do owej instalacji urządzeń i na których mają one być zamontowane. Zamierzenie budowlane polegające na wykonaniu takiego nośnika i zainstalowaniu na nim urządzeń, obejmuje natomiast szerszy zakres robót i wiąże się z budową obiektu budowlanego (budowli), a więc z obowiązkiem uzyskania pozwolenia na budowę.

Ponieważ realizacja przedmiotowej stacji telefonii komórkowej obejmowała wykonanie dwóch masztów (wpierw o wysokości 3 m, a następnie podwyższonych o kolejne 3 m, co nastąpiło poprzez wymianę ich trzonów na nowe o wysokości 6 m) z zamontowanym zespołem anten oraz urządzeń pomocniczych (szafki sterujące), to stwierdzić należało, że objęcie zamierzeniem budowlanym powyższych masztów wykluczało w konsekwencji możliwość realizacji przedmiotowego obiektu budowlanego na podstawie zgłoszenia budowlanego i traktowanie go jedynie w kategoriach instalacji. Fakt usytuowania stacji bazowej na dachu budynku nie mógł wpłynąć na zmianę tej kwalifikacji, gdyż jak to już trafnie stwierdził Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 września 2012 r., sygn. akt II OSK 1013/11, czy też w wyroku z dnia 26 listopada 2013 r., sygn. akt II OSK 1480/12, stacja bazowa telefonii komórkowej usytuowana na dachu jest „obca” w stosunku do budynku i nie jest związana z jego funkcjonowaniem. W podobnych duchu stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 listopada 2008 r., sygn. akt II OSK 1458/07, stwierdzając, że „o montażu czy instalacji można byłoby mówić, gdyby istniał już nośnik, na jakim miałyby być zainstalowane anteny i urządzenia wyposażenia stacji bazowej. Jeżeli zatem na dachu budynku nie istnieje maszt, na którym miałyby nastąpić instalacja anten, a więc chodzi o nowy obiekt wraz z antenami, będącymi instalacjami nie usytuowanymi bezpośrednio na dachu, inwestycja taka wymaga pozwolenia na budowę”.

Na zakończenie rozważań warto przytoczyć kategorię stanowisko Naczelnego Sadu Administracyjnego co do kwalifikacji robót budowlanych polegających na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej na dachu budynku, wyrażone w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 lipca 2013 r., sygn. akt II OSK 616/12, z którym Sąd rozpoznający niniejszą sprawę w pełni się zgadza, że „nawet przy założeniu rozbieżności w orzecznictwie, budowa stacji bazowej wymaga uzyskania pozwolenia na budowę, bądź bezpośrednio w oparciu o art. 28 u.p.b., bądź też pośrednio poprzez konieczność zastosowania art. 30 ust. 6 u.p.b. i wniesienia sprzeciwu w drodze decyzji. W konsekwencji samowola budowlana polegająca na budowie stacji bazowej bez pozwolenia na budowę może być legalizowana w oparciu o art. 48 ust. 1 Prawa budowlanego.”

Ponownie rozpoznając sprawę PINB kierując się oceną prawną wyrażoną w niniejszym uzasadnieniu rozważy, jakie konsekwencje prawne w sprawie powodowało zrealizowanie obiektu budowlanego częściowo w oparciu o zgłoszenie, a częściowo bez tego zgłoszenia, w sytuacji gdy wymagane było pozwolenie na budowę oraz czy i jaki

Sygn. akt II SAWr 756/13

tryb postępowania winien być wdrożony w odniesieniu do wykonanej stacji bazowej telefonii komórkowej.

Z tych względów na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a) i lit. c) w zw. z art. 135 u.p.p.s.a. orzeczono jak w pkt I sentencji wyroku.

Orzeczenie w przedmiocie wstrzymania wykonania decyzji uzasadnia art. 152 u.p.p.s.a.



Na oryginalu właściwa podpis!
Za zgodność z oryginałem
STARSZY SEKRETARZ SĄDOWY

Marta Mikulajewicz