

Warszawa, 08.11.2023 r.

Inwestor:

P4 sp. z o.o.
ul. Wynalazek 1
02-677 Warszawa
NIP: 9512120077

Pełnomocnik:

Małgorzata Truszevska
Laboratorium EMVO sp. j.
ul. Jasna 1 lok. 308
00-013 Warszawa
tel. 535 072 806
e-mail: malgorzata.truszevska@emvo.pl

**Samorządowe Kolegium
Odwoławcze w Radomiu**

ul. Żeromskiego 53
26-600 Radom

za pośrednictwem

Wójt Gminy Tczów

26-706 Tczów 124

ODWOŁANIE

**od doręczonej w dniu 27.10.2023 r. decyzji Wójta Gminy Tczów nr 7/2023
z dnia 27.10.2023 r., znak: GPR.6733.7.2023 o odmowie ustalenia lokalizacji
inwestycji celu publicznego**

W imieniu spółki P4 spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej: „Spółka”, „Skarżąca” lub „Inwestor”), pełnomocnictwo w aktach, na podstawie art. 127 i nast. ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, zaskarżam decyzję Wójta Gminy Tczów (dalej: „Organ”) nr 7/2023 z dnia 27.10.2023 r. (data wpływu: 27.10.2023 r.), znak: GPR.6733.7.2023 o odmowie ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego dla zamierzenia polegającego na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej operatora P4 sp. z o.o. nr ZWO4460A wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną na działce ew. nr 751 obr. 0012 Tczów Średni, gm. Tczów w całości.

Na zasadzie art. 128 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego powyższemu rozstrzygnięciu zarzucam:

I. Naruszenie przepisów prawa materialnego a to

1. Art. 61 ust. 1 pkt 1, 3 i 6 lit. b w zw. z ust. 5 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 977 z późn. zm.), dalej: „UPZP” lub „u.p.z.p.”, poprzez jego zastosowanie w przedmiotowej sprawie, podczas gdy nie mają one zastosowania w stosunku do postępowania w przedmiocie wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, lecz do decyzji o warunkach zabudowy;
2. Art. 56 UPZP, poprzez wydanie decyzji odmownej w sytuacji, gdy zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi;
3. Art. 6 k.p.a. w zw. z art. 107 § 3 k.p.a. poprzez powoływanie się przez organ w uzasadnieniu decyzji na studium uwarunkowań, jako akt mający znaczenie przy ustaleniu kwestii warunków zabudowy, w sytuacji kiedy studium nie jest źródłem prawa przy ustaleniu warunków zabudowy i nie wywołuje skutków prawnych na zewnątrz stosunków administracyjnoprawnych;
4. Art. 87 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 roku (Dz.U. z 1997 r. Nr. 78 poz. 483 z późn. zm.) poprzez wydanie przedmiotowej decyzji w oparciu o „Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Tczów” (Uchwała Rady Gminy Nr XXXI/174/2001 z dnia 8 czerwca 2001 r.), które nie stanowi aktu prawa miejscowego, a w konsekwencji nie jest źródłem powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej;
5. Art. 52 ust. 2 w zw. z art. 52 ust. 3 UPZP, poprzez uzależnienie wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego od zobowiązania się wnioskodawcy do spełnienia nieprzewidzianych odrębnymi przepisami świadczeń lub warunków, tj. przedłożenia przez Inwestora „dokumentu o zapewnieniu dostaw energii elektrycznej dla przedmiotowego zamierzenia budowlanego”, podczas gdy przepisy wymagają jedynie od Inwestora określenia we wniosku „zapotrzebowania na energię” zgodnie z art. 52 ust. 2 pkt 2 lit. a) UPZP, co zostało przez Inwestora dopelnione;
6. art. 1 ust. 2 pkt 1, 1a, 2, 4, 9 i 10 UPZP poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie ich za jedyną podstawę zaskarżonej decyzji, co stoi w opozycji do treści art. 56 UPZP. Przywołany przepis ustanawia ogólną zasadę nakazującą uwzględnianie w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym wskazanych w nim wartości, nie stanowi jednak wystarczającej podstawy do wydania zaskarżonej decyzji.

II. Naruszenie przepisów prawa procesowego a to

1. Art. 6, 7 i 8 k.p.a. polegające na załatwieniu przedmiotowej sprawy z pogwałceniem zasady praworządności;
2. Art. 7, art. 77 § 1, art. 107 § 3 k.p.a. poprzez zaniechanie wyczerpującego rozpatrzenia materiału dowodowego, prowadzące do dowolnego i nie popartego dowodami stanowiska i nienależytą interpretację zgromadzonego materiału dowodowego, które miało wpływ na wynik niniejszej sprawy, w szczególności w zakresie znaczenia przedmiotowej inwestycji dla lokalnej społeczności, jak również uzbrojenia działki dla przedmiotowej inwestycji, a ponadto bezpodstawne powoływanie się powoływanie się przez Organ w uzasadnieniu decyzji na studium uwarunkowań, jako akt mający znaczenie przy ustaleniu kwestii warunków zabudowy, w sytuacji kiedy studium nie jest źródłem prawa przy ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego;

3. Art. 81 k.p.a., art. 10 § 1 k.p.a. i art. 9 k.p.k. poprzez pozbawienie stron możliwości wypowiedzenia się do co zgromadzonych w sprawie dowodów i okoliczności tak faktycznych jak i prawnych.

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a. wnoszę o zmianę zaskarżonej decyzji Wójta Gminy Tczów nr 7/2023 z dnia 27.10.2023 r. znak GPR.6733.7.2023 i wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego dla zamierzenia inwestycyjnego polegającego na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej sieci P4 nr ZWO4460A wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną na działce ew. nr 751 obr. 0012 Tczów Średni, gm. Tczów, ewentualnie na podstawie art. 138 § 2 k.p.a. o uchylenie przedmiotowej decyzji w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi I instancji.

Uzasadnienie

I. Część historyczna

Decyzją nr 7/2023 z dnia 27.10.2023 r., znak: GPR.6733.7.2023 Organ odmówił ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego dla zamierzenia polegającego na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej operatora P4 sp. z o.o. nr ZWO4460A wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną, na działce ew. nr 751 obr. 0012 Tczów Średni, gm. Tczów „*z uwagi na niespełnienie warunku określonego w art. 61 ust. 1 pkt 1, 3 i 6 lit. b oraz art. 1 pkt 1, 1a, 2, 4, 9, 10 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*”. W treści decyzji Organ powołał się na Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Tczów zgodnie z którym przedmiotowe zamierzenie leży w części na terenach mieszkalnictwa rolniczego i mieszkaniowo-usługowego; w części na terenach rolniczej przestrzeni produkcyjnej, łąk i pastwisk, w części znajduje się na terenie objętym obowiązkiem sporządzania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, przewidywanego przebiegu gazociągu wysokoprężnego i korytarza jego strefy bezpieczeństwa. Zdaniem Organu zapisy studium nie dopuszczają lokowania stacji bazowych telefonii komórkowych w planowanym miejscu. Dodatkowo Organ podkreślił w decyzji, że planowana inwestycja jest sprzeczna z istniejącą funkcją obszaru, którego dominującą funkcją jest zabudowa mieszkaniowa, usługowa i zagrodowa skupiona wokół zabytkowego, neogotyckiego kościoła, stanowiącego dominantą architektoniczną i krajobrazową. Organ uznał, że budowa stacji bazowej telefonii komórkowej zagraża łądowi przestrzennemu jednostki urbanistycznej i jej zrównoważonemu rozwojowi oraz zachowaniu jej walorów architektonicznych i krajobrazowych, oraz wymaganiom ochrony dziedzictwa kulturowego oraz dodatkowo, powołując się na interes publiczny, zagraża również zaspokojeniu potrzeb lokalnego społeczeństwa w zakresie ekologicznych nośników energii cieplnej tj. w zakresie rozwoju systemu gazowniczego. W konsekwencji Wójt Gminy Tczów odmówił wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego polegającego na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej.

II. Uzasadnienie zarzutów

Inwestycja polegająca na budowie stacji bazowej telefonii komórkowej jest inwestycją celu publicznego zgodnie z art. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 344 z późn. zm.), zwaną dalej: „UGN”. Zgodnie z art. 56 UPZP „*Nie można odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi. Przepis art. 1 ust. 2 nie może stanowić wyłącznej podstawy odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego.*”. Wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego nie jest uzależnione od uznania administracyjnego, a odmowa ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego wymaga wskazania przez organ sprzeczności tej lokalizacji z warunkami wynikającymi z przepisów odrębnych. Wydanie decyzji odmawiającej ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego wymaga każdorazowo wskazania przez organ prowadzący to postępowanie normy prawnej, ustanawiającej konkretne wymaganie, którego planowana lokalizacja nie spełnia. Zaznaczyć przy tym należy, że decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego jest etapem wstępnym na drodze realizacji inwestycji. Ma bowiem odpowiedzieć na pytanie, czy na danym terenie jest dopuszczalna (możliwa) zabudowa określonego rodzaju (zmiana zagospodarowania terenu), a więc czy zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z obowiązującymi przepisami prawa, w tym z przepisami szczególnymi. Organ nie ma, więc uprawnień kształtujących, nie może w niej wprowadzać według własnego uznania samoistnych ograniczeń dla inwestora wyprowadzonych z norm ogólnych zawartych w art. 1 ust. 2 UPZP. (por. wyrok NSA z dnia 3 lutego 2012 r. sygn. akt II OSK 2202/10, LEX nr 1138107). Podkreślić należy, że ocena zgodności planowanej inwestycji z przepisami odrębnymi w ramach art. 56 UPZP może następować tylko w takim zakresie, w jakim nie wkracza w kompetencje przypisane innym organom administracji publicznej (por. wyrok NSA z dnia 19 maja 2016 r., sygn. II OSK 2189/14, LEX nr 2083442).

W kontekście powyższego warto przywołać art. 56 u.p.z.p., który w odniesieniu do decyzji lokalizacyjnej stanowi, że nie można odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi (zd. pierwsze); przepis art. 1 ust. 2 nie może stanowić wyłącznej podstawy odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego (zd. drugie). Nadto art. 53 ust. 3 tej ustawy stanowi, że nie można uzależnić wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego od zobowiązania się wnioskodawcy do spełnienia nieprzewidzianych odrębnymi przepisami świadczeń lub warunków. Wobec tego przepisy ogólne zawarte w art. 1 ust. 2 u.p.z.p. - w tym przepisy nakazujące uwzględnianie w zagospodarowaniu przestrzennym wymagań ochrony ładu przestrzennego, środowiska, zdrowia oraz bezpieczeństwa ludzi i mienia, prawo własności i potrzeby interesu publicznego (art. 1 ust. 2 pkt 1, 3, 5, 7 i 9 u.p.z.p.) - nie mogą samodzielnie stanowić podstawy odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego (por. wyrok WSA w Gdańsku z 24.03.2021 r., II SA/Gd 774/20, LEX nr 3158920).

Decyzja lokalizacyjna jest tylko aktem stosowania prawa i organ nie może w niej wprowadzać według własnego uznania samoistnych ograniczeń dla inwestora wyprowadzonych z norm ogólnych zawartych w art. 1 ust. 2 u.p.z.p. (tak NSA w wyroku z dnia 16 lutego 2010 r. sygn. akt II OSK 1862/08). Odmowa ustalenia lokalizacji inwestycji musi się opierać na wyraźnej sprzeczności zamierzenia inwestycyjnego z przepisem nakładającym *expressis verbis* konkretne

ograniczenia. Aby norma ogólna mogła oddziaływać na rozstrzygnięcie musi być skonkretyzowana przez taki przepis, tym samym niedopuszczalne jest wydanie decyzji odmownej wyłącznie na podstawie oceny projektowanej inwestycji z normami ogólnymi, w tym chroniącymi ład przestrzenny (tak WSA w Poznaniu w wyroku z dnia 12 maja 2010 r. sygn. akt IV SA/Po 103/10).

W zaskarżonej decyzji Organ I instancji zupełnie dowolnie przyjął, że art. 61 ust. 1 pkt 1, 3 i 6 lit. b UPZP, który nie ma zastosowania przy wydawaniu decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, daje podstawę do wydania decyzji odmownej. W ocenie Spółki, oparcie decyzji na takiej podstawie stanowi rażące naruszenie prawa. Przepisy UPZP, wyraźnie rozróżniają postępowanie o wydanie decyzji o warunkach zabudowy (art. 59 i nast. UPZP) od postępowania o wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego (art. 50-58 UPZP). Są to dwa odrębne, niezależne postępowania, a zgodnie z art. 60 ust. 1a i art. 64 ust. 1 UPZP do decyzji o warunkach zabudowy stosuje się niektóre przepisy dot. decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, ale nie odwrotnie. Mało tego, dyspozycja art. 50 ust. 1 UPZP stanowi, że w postępowaniu o ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego ma zastosowanie jedynie art. 64 ust. 1 pkt 4 UPZP i to nie wprost, a odpowiednio, jednakże art. 50 ust. 1a UPZP stanowi, że art. 64 ust. 1 pkt 4 nie stosuje się m.in. do inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej, a taką jest niewątpliwie planowana inwestycja. W związku z powyższym, stanowisko Organu, iż planowana inwestycja niezgodna jest z art. 61 ust. 1 pkt 1, 3 i 6 lit. b UPZP jest całkowicie błędne.

Potwierdzeniem słuszności poglądu o nieprawidłowości działania Organu I instancji jest stanowisko zaprezentowane przez Naczelnego Sądu Administracyjnego (Wyrok NSA z dnia 16.02.2010 r., sygn. akt: II OSK 1862/08): „*O charakterze tej decyzji przesądza również przepis art. 56 ustawy, który stanowi, iż nie można odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi. 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. Taki obowiązek przewiduje art. 53 ust. 3 pkt 1 ustawy, który stanowi, iż 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. Korelatem tego obowiązku organu jest publiczne prawo podmiotowe inwestora do żądania ustalenia warunków realizacji inwestycji wynikających z przepisów obowiązującego prawa. Zaznaczyć należy, iż pod pojęciem "przepisów odrębnych" należy rozumieć zarówno przepisy innych ustaw, jak i przepisy ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, o ile nakładają one w sposób wyraźny jakieś ograniczenia*”.

Decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego ma więc 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. W doktrynie wskazuje się również na związany charakter tej decyzji (Z. Niewiadomski (red.), Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz, C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 454). Organ, rozpatrując wnioski 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 wypadku przewidują przepisy prawa.

Odnosnie rzekomej niezgodności planowanej inwestycji z zapisami „Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Tczów”, tj. uchwałą Rady Gminy Nr XXXI/174/2001 z dnia 8 czerwca 2001 r. (dalej: „Studium”), to jak Organ sam słusznie wskazuje, Studium to nie stanowi prawa miejscowego. Zatem Organ z jednej strony przyznaje rację, co do braku mocy prawnej ustaleń zawartych w Studium, natomiast z drugiej de facto opierając się na postanowieniach tego Studium bezpodstawnie odmawia ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, pomimo że brak jest przesłanek do wydania decyzji odmownej.

Podkreślenia wymaga, że w judykaturze panuje zgodne stanowisko, iż ustalenia studium dopóki nie zostaną w odpowiedniej formie uwzględnione w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, nie mogą stanowić podstawy do wydawania decyzji administracyjnych (tak np. w wyrokach NSA z: 31 marca 2008, sygn. akt II OSK 317/07; 26 sierpnia 2011, sygn. akt II OSK 1027/11; z 23 czerwca 2010 r., sygn. akt II OSK 1025/09; z 22 listopada 2010 r., sygn. akt II OSK 1203/10. Jak wskazał NSA w wyroku z 18.12.2019 r., II OSK 346/18 „jeżeli studium nie jest aktem prawa miejscowego, to nie stanowi przepisów odrębnych w rozumieniu art. 61 ust. 1 pkt 5 u.p.z.p. co skutkuje tym, że jego ustalenia nie stanowią podstawy do wydania decyzji odmownej o warunkach zabudowy i zagospodarowania przestrzennego”. WSA w Lublinie w wyroku z 21.09.2010 r., II SA/Lu 282/10, wprost wskazał, iż „brak zgodności wnioskowanej inwestycji z zapisami studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego nie może stanowić podstawy dla odmowy ustalenia warunków zabudowy”. Do czasu, kiedy ustalenia studium nie znajdą się w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, nie wiążą powszechnie i nie mogą tworzyć materialnoprawnej podstawy do wydawania decyzji administracyjnych. Ustawodawca nie przewidział sankcji w przypadku, gdy organ wydaje decyzję o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, a następnie o pozwoleniu na budowę, które to decyzje nie pozostają w zgodzie z ustaleniami studium. Należy podkreślić, iż decyzja o lokalizacji inwestycji celu publicznego nie może być oparta na regulacjach nie mających charakteru norm prawa powszechnie obowiązującego. Studium takich norm nie zawiera i nie jest aktem prawa miejscowego. Do czasu, kiedy ustalenia studium nie znajdą się w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, nie wiążą powszechnie i nie mogą tworzyć materialnoprawnej podstawy do wydawania decyzji administracyjnych. Skoro za podstawę do podjęcia rozstrzygnięcia administracyjnego może stanowić jedynie akt prawa powszechnie obowiązującego i nie zmienia tego fakt związania gminy ustaleniami studium przy uchwalaniu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego to oparciu decyzji na ustaleniach studium stanowi oparcie decyzji na nieuprawnionych podstawach skutkiem czego taka decyzja powinna zostać wyeliminowana z obrotu prawnego.

Tożsamy pogląd wyraziło Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Radomiu w decyzji z dnia 21.12.2020 r., znak: SKO.ZP.4110.297.2213.2020: „*Kolegium nie podziela stanowiska organu pierwszej instancji, że pomimo, iż studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy nie jest aktem prawa miejscowego i nie posiada mocy powszechnie obowiązującej, to jednak jego ustalenia wpływają na oceny dopuszczalności wydania decyzji ustalającej warunki zabudowy lub decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego na obszarze pozbawionym planu miejscowego. Rozważania w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji w tym zakresie*

są całkowicie nieuprawnione. Na poparcie swojego stanowiska organ pierwszej instancji powołał wyrok NSA w Warszawie z dnia 06.08.2009r., sygn. akt II OSK 1250/08 (LEX nr 552846). Przywołany wyrok sądu spotkał się ze stanowczym krytycznym stanowiskiem doktryny (zob. głos J. Kopyry do wyroku NSA z dnia 06.08.2009r. sygn. II OSK 1250/08, Samorząd Terytorialny 2011 r., nr 11, s. 80 - 90), która rzeczonemu wyrokowi wytknęła istotne braki w uzasadnieniu oraz zupełne pominięcie istotnego przepisu art. 9 ust. 4 ustawy, który wskazuje że ustalenia studium są wiążące dla organów gminy jedynie przy sporządzaniu planów miejscowych. Zasada demokratycznego państwa prawnego (konkretnie - wywiedziona z niej zasada określoności prawa) nie tylko nie stoi na przeszkodzie stosowaniu językowej wykładni przepisu art. 9 ust. 4 ustawy, lecz wręcz przeciwnie, przemawia za pierwszeństwem takiej wykładni. Pogląd wyrażony w kwestionowanym wyroku nie był reprezentatywny dla orzecznictwa sądownoadministracyjnego, które w przeważającej części reprezentowało odmienne stanowisko, a mianowicie, iż studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy w żadnym razie nie może stanowić materialnoprawnej podstawy wydania odmownej decyzji o ustaleniu warunków zabudowy (odpowiednio decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego). Jednocześnie wskazują na to również późniejsze wyroki sądów administracyjnych z tego samego okresu jak wyrok WSA w Poznaniu z dnia 21.07.2010r., sygn. akt IV SA/PO 401/10 (LEX nr 694492), wyrok tegoż sądu z dnia 28.07.2010r., sygn. akt II SA/Po 204/10 i 205/10 (LEX nr 695073 i 694454), wyrok WSA w Lublinie z dnia 21.09.2010r., sygn. akt II SA/Lu 282/10 (LEX nr 753761), wyrok WSA w Krakowie z dnia 18.01.2011r., sygn. akt II SA/Kr 1362/10 (LEX nr 753494). Pogląd taki zawarty jest także w wyrokach NSA z dnia 23.06.2010r., sygn. akt II OSK 1025/09 (LEX nr 706910) oraz z dnia 06.12.2012r., sygn. akt II OSK 1439/11 (LEX nr 1318028). Kolegium w niniejszym składzie podzieliła wykładnię przepisów ustawy, zgodnie z którą postanowienia studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy mają dla organów wykonawczych gminy charakter wiążący jedynie przy sporządzaniu projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, a dla organów stanowiących gminy - przy ich uchwalaniu. Ustawodawca nie przewidział sankcji w przypadku, gdy organ administracji wydaje decyzje o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, a następnie o pozwoleniu na budowę, które to decyzje nie pozostają w zgodzie z ustaleniami studium. Należy podkreślić, iż decyzja o lokalizacji inwestycji celu publicznego nie może być oparta na regulacjach nie mających charakteru norm prawa powszechnie obowiązującego. Studium takich norm nie zawiera o czym świadczy w sposób nie budzący wątpliwości treść art. 9 ust. 5 ustawy: Studium nie jest aktem prawa miejscowego. Dlatego nie stanowi przeszkody do wydania decyzji pozytywnej dla wnioskodawcy sprzeczność jego zamiaru inwestycyjnego z ustaleniami studium, a tym bardziej z ustaleniami wyrażonymi w projektach uchwał dotyczących miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Studium ma znaczenie dla tworzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a nie dla postępowania wszczętego w celu ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego w drodze aktu indywidualnego. Studium wiąże organy gminy na etapie sporządzania projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a nie projektu decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego. Przekonuje do tego językowa wykładnia art. 9 ust. 4 ustawy. Odrebnymi przepisami prawa, o których mowa w art. 56 ustawy nie są przepisy studium, skoro ten akt planistyczny nie należy do katalogu źródeł prawa określonego w art. 87 Konstytucji RP. NSA w wyroku z dnia 24.02.2017r., sygn. akt II OSK 1600/15 (LEX nr 2282089) wskazał, że: „(...) zgodnie z art. 9 ust. 4 u.p.z.p. ustalenia studium są wiążące dla organów gminy jedynie przy sporządzaniu planów miejscowych. Ponadto, stosownie do art. 9 ust. 5 u.p.z.p. studium nie jest aktem prawa miejscowego i nie może stanowić podstawy prawnej do wydawania decyzji o ustaleniu warunków zabudowy. W doktrynie, jak i orzecznictwie wskazuje się, iż studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy nie jest aktem ustanawiającym przepisy gminne. Studium ma więc moc aktu powszechnie obowiązującego. Określa - jako akt planistyczny - jedynie politykę przestrzenną gminy i wiąże wewnętrznie organy gminy w ich planach przy sporządzaniu projektów planów miejscowych. Jako akt kierownictwa wewnętrznego (w stosunkach rada - podporządkowane jej jednostki organizacyjne) określa więc tylko kierunki i sposoby działania

organów i jednostek pozostających w systemie organizacyjnym aparatu gminy przy sporządzaniu projektu przyszłego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Studium stanowi więc jeden z etapów poprzedzających uchwalenie planu i nie może stanowić podstawy do wydawania decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu (por. wyrok NSA z 21 listopada 2000r., sygn. akt II SA 106/00, niepubl., wyrok NSA z dnia 6 grudnia 2012r., sygn. akt II OSK 1439/11, wyrok NSA z dnia 30 października 2008r., sygn. akt II OSK 1294/07)."

W związku z tym nie można uznać argumentów organu pierwszej instancji prowadzących się do stanowiska, że w związku z tym, iż planowana inwestycja jest sprzeczna z zapisami studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, stanowi to zatem przesłankę do odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego."

Pełnomocnik Skarżącej zwraca w tym miejscu uwagę na art. 46 i nast. ustawy z dnia 7 maja 2010 roku o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 733 z późn. zm.). Obecnie obowiązujące przepisy powodują, że gdy w przyszłości będzie uchwalany miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego dla gminy Tczów, to jego zapisy nie będą mogły ustanawiać zakazów, a przyjmowane w nim rozwiązania nie będą mogły uniemożliwiać lokalizowania inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej, w rozumieniu przepisów UGN, jeżeli taka inwestycja jest zgodna z przepisami odrębnymi. Zatem, rozważania Urzędu co do sprzeczności planowanej inwestycji z zapisami studium, które nie są przepisami powszechnie obowiązującymi, są bezpodstawne.

Warto przytoczyć także dużą część uzasadnienia wyroku WSA w Lublinie z dnia 28 maja 2019 r. (sygn. akt: II SA/Lu 115/19), w którym sąd wskazał, że: *„W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego wyraźnie i w zasadzie jednolicie rysuje się koncepcja, że w razie sprzeczności zapisów planu miejscowego z regulacją rangi ustawowej, z uwagi na hierarchiczność systemu źródeł prawa, zapisy planu niezgodne z ustawą należy pomijać. Argumentacja za tym poglądem oprócz tej dotyczącej hierarchiczności systemu źródeł prawa i podustawowej pozycji aktów prawa miejscowego dotyczy dwóch aspektów - obowiązku dostosowywania prawa miejscowego do aktualnego ustawodawstwa wynikająca z art. 33 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz faktu, iż nieważność aktów prawa miejscowego stwierdza się wyrokiem deklaratoryjnym a więc uznaje się że wadliwe zapisy nie istniały od daty ich uchwalenia — jako takie nie mogą być zatem legalnie, stosowane (por. wyrok WSA w Krakowie z dnia 13 lipca 2018 r., sygn. akt II SA/Kr 599/18, dostępny w CBOSA).*

Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 26 października 2016 r., sygn. akt II OSK 139/15 wskazał, że "zasada ogólna wyrażona w treści art. 46 ust. 1 ustawy szerokokopasmowej stanowi dyrektywę interpretacyjną dla organów orzekających o zgodności planowanego przedsięwzięcia z przepisami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Cel kierunkowy wynikający z treści art. 46 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju usług musi być uwzględniany przy wykładni systemowej, co oznacza, że normy obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego muszą być wykładane tak, aby usuwać zakazy i przeszkody w lokalizowaniu inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej. (...) dotyczy to sytuacji, nie tylko wtedy, gdy mogą być one wyprowadzone z niejasnych i niekonsekwentnych ustaleń planu miejscowego, ale także wówczas, gdy stwierdzona zostanie oczywista niezgodność postanowień planu z warunkami wynikającymi z art. 46 ustawy o wspieraniu rozwoju usług. W takich okolicznościach mechanizmem wymuszającym zachowanie zasad hierarchicznej budowy systemu źródeł prawa, w tym zasady nadrzędności ustawy, jeżeli organy gminy odstąpiły od obowiązku, który nakłada na nie art. 33 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, pozostaje pominięcie tych ustaleń planów miejscowych w zakresie ustalonych zakazów lub przyjętych rozwiązań, których realizacja uniemożliwia lokalizowanie inwestycji telekomunikacyjnych". Z kolei w wyroku z dnia 14 czerwca 2016 r. II OSK 2470/14 Naczelny Sąd

Administracyjny zajął stanowisko, że "stosownie do art. 33 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, jeżeli w wyniku zmiany ustaw zachodzi konieczność zmiany studium lub planu miejscowego, czynności, o których mowa w art. 11 i 17, wykonuje się odpowiednio w zakresie niezbędnym do dokonania tych zmian. Poniższy przepis zatem jest wyrazem normatywnego obowiązywania wcześniej przywołanej zasady, że w przypadku, gdy regulacje ustawowe oddziałujące na treść obowiązujących aktów planistycznych ulegają zmianie, wtedy te akty planowania przestrzennego powinny zostać dostosowane do nowego stanu prawnego. W wyroku z 9 czerwca 2010 r., II OSK 953/09 Naczelny Sąd Administracyjny trafnie zauważył, że organy gminy stanowiące prawo miejscowe, w tym plany zagospodarowania przestrzennego, związane są zasadą praworządności wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP, co oznacza, iż mają obowiązek działania na podstawie i w granicach prawa. Wraz ze zmianą przepisów ustaw akty prawa miejscowego powinny ulegać stosownym zmianom (...). Nie jest bowiem do zaakceptowania sytuacja, aby po zmianie przepisu ustawy w planie zagospodarowania przestrzennego pozostawały i były stosowane przepisy sprzeczne z obowiązującymi ustawami. W przypadku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, który nie został zaktualizowany w trybie powołanego wyżej art. 33 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, w wyniku czego powstał stan niespójności przepisów planu miejscowego z przepisami, które weszły w życie w okresie późniejszym niż data uchwalenia planu, instrumentem służącym do eliminacji tych niezgodności jest wykładnia przepisów planu miejscowego dokonywana z uwzględnieniem nowych regulacji prawnych, powyższe zapatrywanie wyraził Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 21 stycznia 2015 r., II OSK 1500/13.

W tym samym wyroku NSA wskazał, że "w dotychczasowym orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego prezentowane było jednolite stanowisko, zgodnie z którym wyraźnym celem ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych jest zapewnienie rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych. Z art. 46 ust. 1 tej ustawy wynika ogólna zasada dopuszczalności inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej na terenach objętych postanowieniami miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego (por. wyroki NSA: z 29 grudnia 2015 r., II OSK 1020/14 i z 3 września 2015 r., II OSK 44/14). Ten cel musi być uwzględniany przy wykładni przepisów powyższej ustawy, co oznacza, że ustalenia obowiązującego planu miejscowego muszą być wykładane tak, aby usuwać zakazy i przeszkody w lokalizowaniu inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej - nie tylko wtedy, kiedy mogą być one wprowadzone z niejasnych i niekonsekwentnych ustaleń planu miejscowego, ale także wówczas, gdy zostanie stwierdzona oczywista niezgodność postanowień planu z warunkami wynikającymi z art. 46 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych. W takiej sytuacji mechanizmem wymuszającym zachowanie zasad hierarchicznej budowy systemu źródeł prawa, w tym zasady nadrzędności ustawy, jeżeli organy gminy odstąpiły od obowiązku, który nakłada na nie art. 33 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, pozostaje pominięcie tych ustaleń planów miejscowych w zakresie ustalonych zakazów lub przyjętych rozwiązań, których realizacja uniemożliwia lokalizowanie inwestycji telekomunikacyjnych" (por. także wyrok NSA 13 sierpnia 2014 r. II OSK 447/13, z dnia 8 listopada 2017 r. II OSK 2876/16, z dnia 26 października 2017 r. II OSK 328/16, z dnia 6 maja 2016 r. II OSK 2106/14, z dnia 26 października 2017 r. II OSK 328/16, z dnia 29 grudnia 2015 r. II OSK 1020/14 oraz WSA w Łodzi z 23 maja 2017 r. II SA/Łd 24/17).

Sąd w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę, w pełni podziela wyrażone wyżej poglądy. Jeżeli formalnie sprzeczne z zapisami planu miejscowego zamierzenie inwestycyjne jest dozwolone wprost przepisami rangi wyższej niż tzw. prawo miejscowe, przepisy aktu prawa miejscowego należy interpretować tak by sprzeczność tą wyeliminować. Natomiast jeżeli wobec jasnych niebudzących wątpliwości zapisów tego aktu, nie da się go "wyinterpretować" w zgodzie z ustawą, zapis ten jako nielegalny należy pomijać.

Przepis art. 87 Konstytucji nie tylko wymienia źródła prawa powszechnie obowiązującego w Polsce, ale wprowadza również zasadę hierarchiczności aktów prawnych. I tak podstawowym źródłem prawa na terenie RP jest Konstytucja, aktami niższej rangi ustawy. Dalej uplasowały się ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia.

Aktem najniższej rangi a stanowiącym źródło prawa są akty prawa miejscowego w tym miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego wydawane na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie. Hierarchiczność źródeł prawa to reguła zgodnie z którą, akt niższego rzędu nie może stać w sprzeczności z aktem wyższego rzędu. Jak zasadnie wskazuje Wojewódzki Sąd Administracyjny w Bydgoszczy w wyroku z dnia 6 lipca 2016 r., sygn. akt II SA/Bd 629/16 ustawa jest aktem prawnym hierarchicznie wyższym od rozporządzeń i aktów prawnych organów samorządu terytorialnego. Ustanowiony w ustawie zasadniczej, zamknięty katalog źródeł prawa skonstruowany jest jednocześnie w oparciu o zasadę hierarchiczności. Z zasady tej wynika, że umocowanie do wydawania aktów niższego rzędu musi wynikać z aktów wyższego rzędu, przy czym przepisy zawarte w aktach niższego rzędu nie mogą naruszać przepisów zamieszczonych w aktach wyższego rzędu. Hierarchiczna budowa systemu źródeł prawa obliuguje do przyjęcia dyrektywy interpretacyjnej, w myśl której, w razie kolizji między normami prawnymi, przepisy prawa zawarte w akcie wyższego rzędu stosuje się przed przepisami prawa zawartymi w akcie niższego rzędu. Mając powyższe na uwadze, należy podkreślić, że hierarchiczność źródeł prawa wyklucza możliwość stosowania norm hierarchicznie niższych regulujących te same kwestie w sposób odmienny.

Konkludując, jeżeli zatem w obszarach gdzie zgodnie z zapisami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nie przewidziano możliwości zainwestowania telekomunikacyjnego, a zainwestowanie takie nie stoi w sprzeczności z przepisami odrębnymi, obowiązkiem organów rozpoznających na różnych etapach wnioski związane z realizacją takiego zamierzenia, jest dokonanie takiej interpretacji zapisów planu, aby wywieść, że taka możliwość istnieje. Jeżeli zaś zapisy planu zakazują takiego zainwestowania, organy administracji powinny zapisy te pominać, jako sprzeczne z regulacją rangi ustawowej, której to sprzeczności organ planistyczny wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 33 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (w stosunku do planów uchwalonych przed wejściem w życie ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych) nie zmienił lub do planów uchwalonych po tej dacie - jawnie sprzecznych zapisami ustawowymi hierarchicznie wyższymi”.

Ponadto należy dodać, że powołany przez Wójta wyrok NSA z dnia 6 sierpnia 2009 r., sygn. akt: II OSK 1250/08, nie dość, że wydany został w nieaktualnym obecnie stanie prawnym (nie obowiązywała np. wtedy jeszcze ustawa z dnia 7 maja 2010 roku o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych), to nie odnosi się on w ogóle do decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, a jedynie do decyzji o warunkach zabudowy, Organ zaś na własny użytek powołuje go przez analogię, co stanowi kolejne naruszenie prawa przez Organ przy wydawaniu zaskarżonej decyzji.

W tym miejscu warto powołać wyrok WSA w Łodzi, który zajmował się problematyką nieuprawnionego oparcia decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego na zapisach studium, w wyroku wydanym w sprawie o sygnaturze II SA/Łd 1210/11 WSA wskazał: „Z powyższego wynika, iż decyzja lokalizacyjna jest aktem stosowania prawa i organ nie może w niej wprowadzać według własnego uznania samoistnych ograniczeń dla inwestora wyprowadzonych z norm ogólnych zawartych w art. 1 ust. 2 u.p.z.p.. Nie ma uzasadnionych podstaw, by w drodze wykładni funkcjonalnej przepisy prawne regulujące w sposób kompletny wydawanie decyzji o ustaleniu lokalizacji celu publicznego były uzupełniane innymi przepisami ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Jeżeli natomiast żaden przepis prawa nie sprzeciwia się zamierzeniu inwestycyjnemu, to organ ma obowiązek wydać pozytywną decyzję stosownie do art. 56 u.p.z.p., opierając ustalenie warunków i zasad zagospodarowania terenu na normach prawnych. A contrario odmowa ustalenia lokalizacji inwestycji musi się opierać na wyraźnej sprzeczności zamierzenia inwestycyjnego z przepisem nakładającym *expressis verbis* konkretne ograniczenia. Aby norma ogólna mogła oddziaływać na rozstrzygnięcie

musi być skonkretyzowana przez taki przepis. Organ, wydając decyzję o odmowie ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, powinien w sposób nie budzący wątpliwości wykazać niezgodność zamierzenia wnioskodawcy z przepisami odrębnymi. Tym samym niedopuszczalne jest wydanie decyzji odmownej wyłącznie w oparciu o ocenę projektowanej inwestycji z normami ogólnymi, w tym chroniącymi ład przestrzenny.

Skoro zatem decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego ma charakter rozstrzygnięcia związanego to przyjęcie, iż podstawą odmowy ustalenia lokalizacji może być niezgodność z normami niedookreślonymi – takimi jak przepisy art. 1 ust. 2 pkt 1 oraz art. 2 pkt 1 u.p.z.p., jest sprzeczne z charakterem tej decyzji. Innymi słowy oparcie decyzji negatywnej na klauzuli generalnej, jaką jest ład przestrzenny, jego kształtowanie i ochrona, czyniłoby z decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego orzeczenie o charakterze zbliżonym do uznaniowego. Należy zatem stanąć na stanowisku, iż przepisami odrębnymi w rozumieniu art. 56 u.p.z.p. są przede wszystkim przepisy, umiejscowione w innych ("odrębnych") aktach prawnych niż sama ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Tym samym w przypadku lokalizowania inwestycji celu publicznego w drodze decyzji administracyjnej jedyną przesłanką wydania decyzji odmownej będzie wykazanie przez właściwy organ, że lokalizacja danej inwestycji celu publicznego w określonym miejscu jest niezgodna z konkretnym przepisem powszechnie obowiązującego prawa. Zasada uwzględniania wymagań ładu przestrzennego, w tym urbanistyki i architektury, skierowana jest wyłącznie do organów administracji i nie nakłada ona bezpośrednio na inwestora żadnych ograniczeń w zakresie lokalizacji inwestycji celu publicznego (por. wyrok NSA z dnia 16 lutego 2010r., sygn. akt II OSK 1862/08; wyrok NSA z dnia 29 stycznia 2010r., sygn. akt II OSK 220/09; wyrok WSA w Krakowie z dnia 27 czerwca 2011r., sygn. akt II SA/Kr 194/11; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 12 maja 2010r., sygn. akt II SA/Po 103/10, wyrok WSA w Krakowie z dnia 16 stycznia 2009r., sygn. akt II SA/Kr 1117/08).

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, iż w postępowaniu toczącym się na wniosek o ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego nie ma zastosowania tzw. zasada dobrego sąsiedztwa, wynikająca z art. 61 ust. 1 u.p.z.p. Również brak zgodności wnioskowanej inwestycji z zapisami studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego nie może stanowić podstawy dla odmowy ustalenia lokalizacji celu publicznego.

W niniejszej sprawie organ I instancji po pierwsze ustalił, że projektowana inwestycja nie należy do przedsięwzięć mogących zawsze znacząco lub potencjalnie oddziaływać na środowisko. Po drugie miejsca dostępne dla ludności nie występują w osi głównej wiązki promieniowania anten sektorowych. Dla wskazanych konfiguracji anten sektorowych ich mocy oraz wysokości zawieszenia 48,9m n.p.t., zarówno dla minimalnych pochyłeń wiązki 0° jak i maksymalnych pochyłeń 6° i 9,5°, pola elektromagnetyczne będą występowały na wysokości 26,1m - 48,9m n.p.t., co nie koliduje z zabudową do wysokości 10m n.p.t. Po trzecie wnioskowana inwestycja położona jest ok. 4,5 km od najbliższego obszaru Natura 2000 pn. "A", zatem nie ma podstaw do wykonania raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko, co potwierdziły opinie Regionalnej Dyrekcji Ochrony Środowiska z dnia [...] znak: [...] oraz Państwowego Wojewódzkiego Inspektora Sanitarnego z dnia [...] znak: [...].

Z powyższego wynika zatem, że organ przeprowadził wnikliwe postępowanie pod kątem zgodności planowanej inwestycji z obowiązującymi przepisami, a skoro nie doszukał się naruszenia tych przepisów, to zgodnie z art. 56 u.p.z.p. nie był uprawniony do wydania decyzji odmawiającej ustalenia lokalizacji celu publicznego.

Konkludując należy zatem wskazać – jak było to już podniesione – iż wyłącznym powodem odmowy wydania decyzji pozytywnej nie mógł być brak zgodności charakteru inwestycji z wymaganiami ogólnie pojmowanego ładu przestrzennego, w tym urbanistyki i architektury, czy walorami architektonicznymi i krajobrazowymi, jak również brak zgodności przedmiotowej inwestycji celu publicznego z ustaleniami Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy G. Ponadto ustalenie organów, iż projektowana inwestycja nie należy do przedsięwzięć mogących zawsze znacząco bądź potencjalnie oddziaływać na środowisko prowadzi do wniosku, że bez prawnego znaczenia w niniejszej sprawie pozostają protesty okolicznych mieszkańców negujących lokowanie inwestycji w bliskim sąsiedztwie zwartej zabudowy mieszkalnej”.

Nietrafny jest także argument Organu, że działka objęta wnioskiem nie jest wystarczająco uzbrojona do planowanej inwestycji (brak dostępu do sieci energetycznej), bowiem, jak już wskazano powyżej, art. 61 ust. 5 w zw. z art. 61 ust. 1 pkt 3 UPZP, na który powołuje się Organ nie ma w ogóle zastosowania przy wydawaniu decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego. Co więcej, żądanie przedstawienia przez Spółkę „dokumentu o zapewnieniu dostaw energii elektrycznej dla przedmiotowego zamierzenia budowlanego”, sprzeczne jest zarówno z art. 52 ust. 2 UPZP, który wskazuje co powinien zawierać wniosek o ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego, jak również z art. 52 ust. 3 UPZP, który stanowi, że: „nie można uzależnić wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego od zobowiązania się wnioskodawcy do spełnienia nieprzewidzianych odrębnymi przepisami świadczeń lub warunków”.

Wskazany powyżej art. 52 ust. 2 UPZP w zakresie zapotrzebowania na media wskazuje jedynie, że przedmiotowy wniosek powinien zawierać „charakterystykę inwestycji, obejmującą: określenie zapotrzebowania na wodę, energię oraz sposobu odprowadzania lub oczyszczania ścieków, a także innych potrzeb w zakresie infrastruktury technicznej, a w razie potrzeby również sposobu unieszkodliwiania odpadów”, we wniosku zaś Inwestor wskazał wyraźnie, że zapotrzebowanie na energię elektryczną wynosi 14 kW na warunkach gestora sieci. Żądanie przedłożenia przez Inwestora „dokumentu o zapewnieniu dostaw energii elektrycznej dla przedmiotowego zamierzenia budowlanego” należy zatem uznać, za próbę uzależnienia wydania zgodnej z wnioskiem decyzji od zobowiązania się Spółki do spełnienia nieprzewidzianych przepisami prawa świadczeń lub warunków.

W ocenie pełnomocnik Spółki jednym z powodów wydania decyzji odmownej jest protest niektórych spośród mieszkańców lokalnej społeczności. Należy podkreślić, że źródłem ograniczenia inwestora może być wyłącznie przepis szczególny, nie zaś subiektywne odczucie mieszkańców, którzy na zlokalizowanie przedmiotowej inwestycji na terenie wskazanym we wniosku inwestora nie wyrażają zgody. Subiektywne odczucia mieszkańców i ich negatywne nastawienie do planowanej inwestycji nie mogą stanowić podstawy do odmowy określenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, źródłem ograniczenia inwestora może być konkretny przepis odrębny. Tożsamy pogląd wyraziło Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Piotrkowie Trybunalskim, które w decyzji z dnia 10 grudnia 2021 r., znak: KO.420.155.2021, podkreśliło, iż „sprzeciw mieszkańców, że inwestycja godzi w interes publiczny i nie znajduje społecznej akceptacji nie może stanowić samoistnej podstawy do odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego. (...) Powołane przez organ przepisy art. 1 ust. 2 pkt 1 (wymagania ładu przestrzennego, w tym urbanistyki i architektury), 2 (walory architektoniczne i krajobrazowe), 9 (potrzeby interesu publicznego) i ust. 3 (związany z władztwem planistycznym gminy) u.p.z.p. są normami ogólnymi, które nie zawierają ograniczeń dla planowanej inwestycji. Przepisy te nie wypełniają przesłanki z art. 56 u.p.z.p. dotyczącej sprzeczności z przepisami odrębnymi. Odmowa ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego musi opierać się na wyraźnej sprzeczności zamierzenia z przepisem nakładającym konkretne ograniczenia i niedopuszczalne jest wydanie decyzji odmownej wyłącznie na podstawie oceny projektowanej inwestycji z normami ogólnymi.” Podobne stanowisko przedstawił również Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie w wyroku z dnia 27 stycznia 2015 r., sygn. akt: II SA/Rz 747/14: „ Sprzeciw lokalnych mieszkańców nie może decydować o wydaniu, bądź odmowie wydania decyzji lokalizacyjnej inwestycji celu publicznego. Przepisy ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tj. Dz.U. z 2015 r. poz. 199) nie przewidują takiej podstawy odmowy

ustalenia lokalizacji. Decyzja taka jest bowiem aktem administracyjnym o charakterze związanym co oznacza, że jeżeli planowana inwestycja spełnia wszystkie wymagania określone w przepisach prawa i nie narusza przepisów odrębnych, nie jest prawnie dopuszczalne wydanie decyzji odmownej. Odmowa wydania decyzji lokalizacyjnej wymaga więc nie tylko poczynienia ustaleń faktycznych i przeprowadzenia postępowania administracyjnego określonego w art. 53 ww. ustawy, ale też wyjaśnienia powodów odmowy jej wydania w uzasadnieniu decyzji, z podaniem konkretnych przepisów prawa określających warunki i szczególne zasady zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy, wynikające z przepisów odrębnych, które narusza.”. Jak podkreślił Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu, „przywoływane przez organ I instancji "protesty mieszkańców", jakie wpłynęły do tego organu w toku postępowania, nie mogą stanowić właściwego uzasadnienia dla odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego. Należy bowiem podkreślić, że w świetle art. 56 u.p.z.p. decyzja u.l.i.c.p. ma charakter aktu administracyjnego związanego (nie-uznaniowego). W przypadku takiego aktu organ bada odnośny stan faktyczny tylko pod kątem zgodności z przepisami prawa i jeśli stwierdzi niezgodność, ma obowiązek wydać decyzję odmowną, jeśli zaś jej nie stwierdzi, ma obowiązek wydać decyzję zgodną z żądaniem wnioskodawcy. Natomiast dopuszczenie możliwości oparcia przez organ administracji decyzji odmownej na braku aprobaty społecznej dla planowanej inwestycji czyniłoby z decyzji u.l.i.c.p. orzeczenie o charakterze zbliżonym do uznaniowego (por. wyroki WSA: z 30 czerwca 2011 r., II SA/Lu 725/10; z 4 stycznia 2011 r., II SA/Go 743/10 – CBO.SA).”

Wskazać należy, że przy ustalaniu lokalizacji inwestycji celu publicznego nie ma zastosowania tzw. zasada dobrego sąsiedztwa wynikająca z art. 61 ust. 1 UPZP. Zgodnie z orzecznictwem sądów administracyjnych, m. in. sygn. akt: II SA/Go 743/10 - Wyrok WSA w Gorzowie Wlkp. z 2011-01-04: „Możliwość oparcia przez organ I instancji decyzji negatywnej na braku aprobaty społecznej czyniłoby z decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego orzeczenie o charakterze zbliżonym do uznaniowego. Podobnie rzecz się ma z kwestią zgodności planowanej inwestycji z wymaganiami ład przestrzennego (...); w postępowaniu toczącym się na wniosek o ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego nie ma zastosowania tzw. zasada dobrego sąsiedztwa, wynikająca z art. 61 ust. 1 ustawy p.z.p., ani też rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobu ustalenia wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego”.

Godzi się również wskazać na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 16 września 2010 roku (sygn. akt: II SA/Go 476/10), w którym to wyroku Sąd stwierdził: „W orzecznictwie sądowoadministracyjnym podkreśla się, iż ustawy regulujące zagospodarowanie przestrzenne należą do ustaw, które ograniczają sposób wykonywania prawa własności, jednakże plan zagospodarowania przestrzennego nie może stanowić instrumentu ograniczającego chronioną konstytucyjnie swobodę działań gospodarczych i nakładania ograniczeń o charakterze podmiotowym w zakresie działań konkurencyjnych podmiotów gospodarczych. Ustrojodawca dopuszcza bowiem ograniczenie działalności gospodarczej tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny (por. wyroki NSA z dnia 20 marca 2003 r. sygn. akt: II SA/Po 1376/02, Lex 81497, z dnia 31 marca 2009 r. sygn. akt: II OSK 430/08). Nie jest zatem dopuszczalne ograniczanie rozwoju sieci telekomunikacyjnej oraz jej modernizacji w sytuacji, gdy ustawodawca nakazuje wręcz działania odwrotne, wymienione między innymi w powołanej powyżej ustawie o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych”.

Jak podkreśliło Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Piotrkowie Trybunalskim w decyzji z dnia 6 czerwca 2023 r., znak: KO.420.99.2023: „(...) sprzecziny wobec lokalizacji inwestycji celu publicznego nie mogą przesądzać o wyniku sprawy. Granice praw i interesów inwestora oraz innych osób (stron postępowania)

*określają przepisy prawa. Zatem brak zgody lokalnej społeczności na realizację inwestycji nie może tamować ustalenia warunków jej lokalizacji. Przepisy u.p.z.p. nie przewidują takiej przesłanki odmowy ustalenia lokalizacji (tak też ww. wyrok NSA z dnia 14 lutego 2017 r.). Dopuszczenie możliwości oparcia przez organ administracji decyzji odmownej na braku aprobaty społecznej dla planowanej inwestycji czyniłoby z decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego orzeczenie o charakterze w istocie zbliżonym do uznaniowego (tak też wyrok WSA w Poznaniu z dnia 7 kwietnia 2016 r., IV SA/Po 952/15, CBOSA). **Sprzeciw mieszkańców nie mogą stanowić samoistnej podstawy do odmowy ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego.***

Warto przy tym zwrócić uwagę, że organ wydający decyzję o ustaleniu warunków zabudowy i zagospodarowania terenu, jak i decyzję o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, nie może wkraczać w kognicję organów administracji architektoniczno-budowlanej (por. wyroki NSA: z 7 sierpnia 1998 r., sygn. akt IV SA 1584/96, ONSA 2000/1/15, z 15 marca 2006 r., sygn. akt II OSK 629/05, LEX nr 198329). Inwestor przed rozpoczęciem budowy musi uzyskać zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa budowlanego pozwolenie na budowę. W tymże postępowaniu organ architektoniczno-budowlany ustala szczegóły techniczne dotyczące planowanej inwestycji budowlanej i ocenia, czy w świetle prawa budowlanego i przepisów wykonawczych, w tym przepisów techniczno-budowlanych, możliwe jest udzielenie pozwolenia na budowę przedmiotowej inwestycji – także w aspekcie poszanowania interesów osób trzecich. Z tego względu ochrona interesów osób trzecich na etapie ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego nie może być zapewniona całościowo i przejmować działań właściwych ochronie interesów osób trzecich na etapie pozwolenia na budowę, wobec czego nie może być tak konkretna i szczegółowo określona, jak w pozwoleniu na budowę. Należy mieć na uwadze odmiennosć postępowania w sprawie ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego i postępowania w sprawie pozwolenia na budowę oraz konieczność rozgraniczenia kompetencji organów administracji publicznej. Decyzja o warunkach zabudowy, jak i decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, nie jest aktem upoważniającym do podjęcia i realizacji inwestycji (por. wyrok NSA z 20 lutego 2019 r., sygn. akt II OSK 826/17). Nie jest możliwe uzależnienie wydania decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego od spełnienia innych nieprzewidzianych odrębnymi przepisami prawa świadczeń, warunków czy też obowiązków (art. 52 ust. 3 u.p.z.p.). Celem decyzji jest bowiem określenie możliwych działań inwestora wobec nieruchomości, a punktem odniesienia dla organu administracji publicznej prowadzącego postępowanie są przepisy prawa powszechnie obowiązującego.

Podsumowując należy podkreślić, że źródłem ograniczenia inwestora może być wyłącznie przepis szczególny, nie zaś subiektywne odczucie osób trzecich. W ocenie Skarżącej decyzja organu I instancji nosi znamiona dowolności, a takie dowolne i nie mające oparcia w zgromadzonych w postępowaniu dowodach ani w obowiązujących przepisach prawa uznanie organu nie może stanowić podstawy odmowy wydania decyzji ustalającej lokalizację inwestycji celu publicznego.

Pełnomocnik Skarżącej, mając na uwadze zasady postępowania administracyjnego, w szczególności zasadę wyrażoną w art 12 k.p.a wnosi w pierwszej kolejności o uchylenie decyzji organu I instancji w całości i wydanie decyzji co do istoty sprawy.

Mając na uwadze powyższe okoliczności wnoszę jak na wstępie niniejszego odwołania.

W imieniu spółki

P4 spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

Małgorzata Truszevska

Pełnomocnik