



DECYZJA

Na podstawie:

-art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2023 r. poz. 775), dalej *Kpa*,
-art. 80 ust. 1 pkt 2, art. 81 ust.1 pkt 1 i 2, art. 82 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz.U. z 2023 r. poz. 682), dalej *Prawo budowlane*,
-po rozpatrzeniu odwołania **P4 Sp. z o.o.** ul. Wynałazek 1, 02-677 Warszawa, reprezentowanej przez pełnomocnika [REDAKTOWANE], od decyzji Prezydenta Miasta Lublin Nr 152/23 z dnia 8 marca 2023r., znak: AB-ID-I.6740.251.2022 odmawiającej odwołującemu zatwierdzenia projektu zagospodarowania terenu i projektu architektoniczno-budowlanego oraz udzielenia pozwolenia na budowę stacji bazowej telefonii komórkowej sieci PLAY nr LUB1128A wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną oraz wewnętrzną linią zasilającą na działce o nr ew. [REDAKTOWANE] (obr. ●, ark. ● przy ul. Tarninowej ● w Lublinie,

- utrzymuję zaskarżoną decyzję organu I instancji w mocy.

UZASADNIENIE

Jak wynika z akt sprawy, wnioskiem złożonym w dniu 19 października 2022 r., uzupełnionym w dniu 28 października 2022 r., P4 Sp. z o.o. działając przez pełnomocnika – [REDAKTOWANE], wystąpiła o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę jw. Stosownie do art. 34a Prawa budowlanego informację o wszczęciu postępowania w sprawie pozwolenia na budowę dotyczącego realizacji inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej zamieszczono w dniu 21 października 2022 r. w Biuletynie Informacji Publicznej Miasta Lublin, a następnie obwieszczenie zostało skorygowane w dniu 3 listopada 2022 r. w związku z uzupełnieniem wniosku przez inwestora. Po dokonaniu analizy obszaru oddziaływania projektowanego obiektu i ustaleniu stron postępowania, organ I instancji pismem z dnia 4 listopada 2022 r., znak: AB-ID-I.6740.251.2022 zawiadomił strony o jego wszczęciu oraz poinformował o możliwości zapoznania się z aktami sprawy oraz wniesienia wniosków dowodowych, uwag i zastrzeżeń. Żadna ze stron nie wniosła uwag ani zastrzeżeń do przedmiotowego postępowania. W toku prowadzonej przez Prezydenta Miasta Lublin sprawy wpłynęły cztery podania osób fizycznych o dopuszczenie do udziału w postępowaniu administracyjnym na prawach strony oraz udostępnienie akt sprawy. Pismami z dnia 20 grudnia 2022 r., znak: AB-ID-I.6740.251.2022 oraz 17 stycznia 2023 r., znak: AB-ID-I.6740.251.2022, Prezydent Miasta Lublin odmówił przyznania wnioskodawcom statusu stron. W związku ze złożonymi przez wnioskodawców zażaleniami, postanowieniem z dnia 17 lutego 2023 r., znak: IF-VII.7840.1.1.2023.RW Wojewoda Lubelski stwierdził niedopuszczalność wniesionych zażaleń.

Sprawdzając kompletność przedłożonego przez inwestora projektu zagospodarowania terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego, organ I instancji stwierdził braki w ww. dokumentach. Postanowieniem z dnia 21 listopada 2022 r., znak: AB-ID-I.6740.251.2022 Prezydent Miasta Lublin, działając na podstawie 35 ust. 3 Prawa budowlanego oraz art. 123 Kpa, nałożył na inwestora obowiązek usunięcia wskazanych braków i nieprawidłowości w 7 punktach, w terminie 60 dni od daty otrzymania postanowienia, jednocześnie pouczając o konsekwencjach nieuzupełnienia dokumentacji. W związku z wnioskiem inwestora o wydłużenie terminu na uzupełnienie braków, postanowieniem z dnia 17 stycznia 2023 r., znak: AB-ID-I.6740.251.2022, wyznaczono nowy termin ich uzupełnienia, tj. 25 lutego 2023r. (pierwotny termin przypadał na dzień 27 stycznia 2023 r.). W dniu 24 lutego 2023 r. inwestor złożył uzupełnienie dokumentacji w formie papierowej, natomiast projekt zagospodarowania terenu oraz projekt architektoniczno-budowlany w wersji elektronicznej dostarczył przez platformę ePUAP w dniu 26 lutego 2023 r. Po ponownym przeanalizowaniu przedłożonych dokumentów organ I instancji stwierdził, że inwestor spełnił warunki określone w punktach 1,3,4,5,6 i 7 ww. postanowienia z dnia 21 listopada 2022 r. Natomiast w odpowiedzi na punkt 2 pełnomocnik inwestora przedłożył pismo w którym wskazał, że w ocenie P4 Sp. z o.o. planowana inwestycja nie wymaga zmian mających na celu doprowadzenia jej do zgodności z ustaleniami obowiązującego na danym terenie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Inwestor wskazał na konieczność zastosowania w przedmiotowej sprawie przepisów art. 46 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Dz.U. z 2022 r., poz. 884 ze zm.). Z treści przedłożonego pisma oraz na podstawie przywołanych w nim wyroków organ I instancji wywnioskował, iż stanowisko inwestora oparte jest na zawartej w ustaleniach obowiązującego planu miejscowego dopuszczalności wprowadzenia funkcji usługowej na terenach przeznaczonych w planie pod zabudowę mieszkaniową i oznaczonych M4b, a w konsekwencji możliwości realizacji na inwestowanym terenie infrastruktury innej niż o nieznacznym oddziaływaniu.

Decyzją nr 152/23 z dnia 8 marca 2023 r. znak: AB-ID-I.6740.251.2022, Prezydent Miasta Lublin, działając na podstawie art. 35 ust. 5 pkt 1 Prawa budowlanego oraz art. 104 Kpa, odmówił P4 Sp. z o.o. zatwierdzenia projektu zagospodarowania terenu i projektu architektoniczno-budowlanego oraz udzielenia pozwolenia na budowę w powyższym zakresie. W uzasadnieniu orzeczenia zreferował przebieg postępowania I instancji, przywołał brzmienie art. 35 ust. 1 Prawa budowlanego, art. 46 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 7 maja 2010r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych oraz definicję infrastruktury telekomunikacyjnej o nieznacznym oddziaływaniu. Prezydent Miasta Lublin przedstawił również zapisy planu miejscowego wprowadzające ustalenia dla inwestowanego terenu oraz dokonał ich interpretacji wskazując, że na przedmiotowym obszarze, wbrew twierdzeniom P4 Sp. z o.o., plan nie dopuszcza funkcji usługowej. Organ stwierdził, że z art. 46 ust. 2 ww. ustawy z dnia 7 maja 2010 r. wynika, iż z przeznaczeniem terenu na cele zabudowy mieszkalnej jednorodzinnej nie będzie sprzeczna jedynie lokalizacja infrastruktury telekomunikacyjnej o nieznacznym oddziaływaniu. Wskazując na powyższe skonstatował, iż zaplanowana inwestycja nie stanowi infrastruktury o nieznacznym oddziaływaniu, dlatego jej budowę na wskazanym terenie uznał za niedopuszczalną. Prezydent Miasta Lublin orzekł, iż wnioskowane zamierzenie budowlane nie zostało doprowadzone do zgodności z ustaleniami planu miejscowego i pozostaje w sprzeczności z obowiązującymi przepisami ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, zatem złożone przez inwestora

uzupełnienie wniosku uznał za nie spełniające warunków wskazanych w postanowieniu z dnia 21 listopada 2022 r.

Z orzeczeniem ww. decyzji nie zgodził się inwestor, reprezentowany przez pełnomocnika [REDAKTOWANE] wnosząc odwołanie w ustawowym terminie. Odwołujący zarzucił wydanemu rozstrzygnięciu naruszenie następujących przepisów:

1. Art. 7 Kpa poprzez załatwienie sprawy bez uwzględnienia słusznego interesu strony;
2. Art. 8 Kpa poprzez prowadzenie postępowania i załatwienie sprawy w sposób sprzeczny z zasadą pogłębiania zaufania do organu I instancji oraz świadomości i kultury prawnej obywateli;
3. Art. 7, 77 §1 i art. 80 Kpa oraz art. 11 Kpa w zw. z art. 107 §3 Kpa poprzez niedokładne wyjaśnienie stanu faktycznego oraz nie wskazanie w uzasadnieniu faktycznym decyzji dowodów, na których się oparł organ I instancji rozstrzygając sprawę, a także poprzez brak wyjaśnienia podstawy prawnej decyzji z przytoczeniem przepisów prawa;
4. Art. 79a Kpa poprzez brak zawiadomienia strony i wskazaniu stronie przesłanek zależnych od tej strony, które nie zostały na dzień wysłania informacji spełnione lub wykazane, co może skutkować wydaniem decyzji niezgodnej z żądaniem strony;
5. Art. 2 i 7 Konstytucji RP w zw. z art. 6, 7 oraz 8 Kpa poprzez nie działanie przez organ w granicach i na podstawie przepisów prawa, nie stanie na straży zasady praworządności oraz prowadzenie postępowania w taki sposób, iż nie pogłębiało to zaufania obywateli do organów państwa;
6. Art. 35 ust. 4 Prawa budowlanego poprzez błędną interpretację i niewłaściwe zastosowanie, skutkujące odmową wydania pozwolenia na budowę pomimo spełnienia wymagań określonych w art. 33 i nast. Prawa budowlanego;
7. Art. 35 ust. 1 pkt 1 Prawa budowlanego poprzez uznanie, że planowane zamierzenie inwestycyjne jest niezgodne z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
8. Art. 46 ust. 1 i nast. w zw. z art. 75 ust 1 oraz art. 46 ust. 1a ustawy szerokopasmowej poprzez ich błędną interpretację polegającą na uznaniu, że na terenie objętym wnioskiem o udzielenie pozwolenia na budowę dopuszczalne jest wykonywanie jedynie infrastruktury telekomunikacyjnej kwalifikowanej jako infrastruktura o nieznacznym oddziaływaniu. Zdaniem odwołującego z uwagi na dyspozycję art. 46 ust. 2 ustawy szerokopasmowej nie ma przeciwwskazań, aby na terenach przeznaczonych na cele zabudowy jednorodzinnej uznać za dopuszczalne lokalizowanie inwestycji z zakresu łączności publicznej niebędących infrastrukturą telekomunikacyjną o nieznacznym oddziaływaniu. Odwołujący podkreślił, iż ustalenia planu miejscowego muszą być wykładane tak, aby usuwać zakazy i przeszkody w lokalizowaniu inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej, a tym bardziej takich zakazów i przeszkód nie można wyprowadzać z niejasnych i niekonsekwentnych ustaleń planu miejscowego.

Według oceny inwestora organ I instancji wydając odmowę w przedmiotowej sprawie nie uwzględnił celu wprowadzenia zapisu art. 46 ust. 1 Ustawy szerokopasmowej. Podnosząc powyższe, odwołujący wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji i zatwierdzenie projektu zagospodarowania terenu oraz projektu architektoniczno- budowlanego oraz udzielenie

pozwolenia na budowę jw., ewentualnie o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi I instancji.

Na wstępie wskazać należy, że w myśl art. 35 ust. 1 ustawy Prawo budowlane przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę lub odrębnej decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego, właściwy organ sprawdza m.in. zgodność projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i innymi aktami prawa miejscowego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku planu miejscowego, a także z wymaganiami ochrony środowiska, ustaleniami uchwały o ustaleniu inwestycji mieszkaniowej, zgodność projektu zagospodarowania działki lub terenu z przepisami, w tym techniczno-budowlanymi, kompletność projektu budowlanego i posiadanie wymaganych opinii, uzgodnień, pozwoleń i sprawdzeń, a także zaświadczenie, o którym mowa w art. 12 ust. 7 ustawy. W razie stwierdzenia naruszeń, w zakresie określonym w ust. 1, organ administracji architektoniczno-budowlanej w oparciu o art. 35 ust. 3 ww. ustawy nakłada postanowieniem obowiązek usunięcia wskazanych nieprawidłowości, określając termin ich usunięcia. Stosownie do dyspozycji art. 35 ust. 5 pkt 1 Prawa budowlanego – w przypadku niewykonania, w wyznaczonym terminie, postanowienia, o którym mowa w ust. 3, organ administracji architektoniczno-budowlanej odmawia zatwierdzenia projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno budowlanego i wydania decyzji o pozwoleniu na budowę. Zgodnie z art. 35 ust. 5 Prawa budowlanego organ administracji architektoniczno-budowlanej wydaje decyzję o odmowie zatwierdzenia projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego i wydania decyzji o pozwoleniu na budowę:

- 1) w przypadku niewykonania, w wyznaczonym terminie, postanowienia, o którym mowa w ust. 3;
- 2) w przypadku wykonywania robót budowlanych przed uzyskaniem decyzji o pozwoleniu na budowę;
- 3) jeżeli na terenie, którego dotyczy projekt zagospodarowania działki lub terenu, znajduje się obiekt budowlany, w stosunku do którego wydano ostateczną decyzję o nakazie rozbiórki.

W ocenie organu odwoławczego, orzekający w kontrolowanym postępowaniu organ I instancji w sposób należyty wywiązał się z obowiązków wynikających z art. 35 ustawy Prawo budowlane. Organ administracji nie dokonuje przy tym oceny wniosku w granicach własnego uznania, lecz tylko w granicach wyznaczonych konkretnymi normami. Podkreślenia zatem wymaga, że decyzja o pozwoleniu na budowę ma charakter związany, co oznacza, iż w przypadku, gdy wniosek odpowiada wymaganiom określonym w art. 35 ust. 1 ustawy Prawo budowlane organ nie może odmówić zatwierdzenia projektu budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę. Przywołany wyżej przepis nakłada na organ administracji architektoniczno-budowlanej w pierwszej kolejności obowiązek zbadania, czy planowana inwestycja jest zgodna z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego obowiązującym na terenie objętym wnioskiem, bądź z decyzją o warunkach zabudowy. Zatem zamierzenie budowlane powinno swoimi parametrami, usytuowaniem i przeznaczeniem odpowiadać ustaleniom planu bądź decyzji. W dalszej perspektywie istota tej regulacji sprowadza się do zachowania ładu przestrzennego i gwarancji, iż zamierzenie budowlane będzie się wpisywało w zastany w otoczeniu stan faktyczny. Wskazać też należy, że przeznaczenie terenu jest ustalone w miejscowym planie zagospodarowania

przestrzennego. Wynika to z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2023 r. poz. 977), który stanowi, że ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Należy podkreślić, że miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego z mocy art. 14 ust. 8 cyt. wyżej ustawy jest aktem prawa miejscowego, a więc aktem normatywnym i jako taki zawiera ustalenia powszechnie wiążące na obszarze, na którym obowiązuje. Do czasu kiedy nie zostanie uchylony lub zmieniony, wiąże także organy gminy oraz organy państwa we właściwości których pozostaje wypowiedanie się w kwestii praw i obowiązków właściciela nieruchomości na podstawie przepisów odrębnych, w tym organy zezwalające na budowę obiektu budowlanego. Uchwalając plan miejscowy rada gminy ma kompetencje do ustalenia przeznaczenia i zasad zagospodarowania terenów położonych na obszarze gminy i ustalenia planu są wiążące na obszarze, dla którego go uchwalono. Rolą organu architektoniczno-budowlanego jest analiza i ocena zgodności planowanych robót budowlanych z ustaleniami obowiązującego planu miejscowego. Nie jest w tym zakresie związany inną oceną, dokonaną na potrzeby odrębnego postępowania, prowadzonego przez inne organy, przy innym trybie i na podstawie innych przepisów prawa materialnego. Plan miejscowy obowiązuje na terenie nim objętym, zatem kształtuje wymogi co do usytuowania określonego rodzaju zabudowy wyłącznie na tym terenie. Ustalony ład przestrzenny jest istotnym elementem obrotu gospodarczego (nieruchomości), ponieważ winien dawać gwarancję, że na danym terenie powstaną tylko takie obiekty i tylko w takim kształcie, w jakim dopuszcza to miejscowy plan zagospodarowania terenu. Realizacja postanowień miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w procesie inwestycyjnym stanowi z jednej strony obowiązek dla inwestora, z drugiej zaś daje gwarancję zrealizowania każdego zamierzenia, które jest zgodne z planem. Stanowi również gwarancję dla właścicieli innych nieruchomości objętych planem, że nie powstanie zabudowa niezgodna z tym planem, a tylko taka, na którą społeczność lokalna wyraziła zgodę w procedurze uchwalania planu miejscowego (wyrok NSA z dnia 8 lutego 2018 r., II OSK 1657/17).

Przedmiotem niniejszego postępowania jest ocena możliwości budowy wnioskowanej stacji bazowej telefonii komórkowej sieci PLAY Nr LUB1128A we wskazanej lokalizacji, w odniesieniu do przepisów szczególnych związanych ze specyfiką inwestycji oraz zapisów miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego .

Zaskarżona decyzja dotyczy budowy stacji bazowej telefonii komórkowej sieci PLAY nr LUB1128A wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną usytuowanej w Lublinie, dz. nr [REDAKTOWANE], ob. [REDAKTOWANE] jedn.ew.066301-1, gm. m.Lublin, pow. m.Lublin, woj. lubelskie. W skład inwestycji wchodzi: wieża stalowa MONOBOT M-42 – wysokość trzonu wieży 42m, wysokość całkowita 43,30 m (wraz z częścią fundamentu wystającą nad powierzchnię terenu, nasypem oraz odgromnikiem), żelbetowy fundament wieży, konstrukcje wsporcze anten sektorowych, radiolinii oraz urządzeń RRU, drabina kablowa/włazowa, odgromniki, spoczniki, podesty obsługowe, stalowe ramy pod urządzenia sterujące, ogrodzenie wieży, anteny sektorowe, radiolinie, urządzenia RRU oraz urządzenia sterujące, wewnętrzna linia zasilająca. Wieża telekomunikacyjna stanowi stalową wieżę o przekroju okrągłym – szerokość przy podstawie wynosi 1219 mm, natomiast na 42,00 m n.p.t. wieża będzie miała wysokość 168,3 mm. Projekt przewiduje zamontowanie na szczycie wieży anten

sektorowych, radioliniowych oraz urządzeń RRU, a u podstawy wieży urządzeń sterujących. Projektowana wieża jest w naturalnym kolorze ocynkowanej stali, natomiast wyposażenie wieży, tj. anteny, urządzenia RRU i urządzenia sterujące w kolorze białym.

Na inwestowanym obszarze obowiązuje miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego miasta Lublina, zatwierdzony Uchwałą Nr 1641/LIII/2002 Rady Miejskiej w Lublinie z dnia 29 sierpnia 2002r. w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego miasta Lublina – część I (Dz.Urz.Woj.Lub. nr 2002.124.2670 z dnia 24 października 2002 r.) Stację bazową zlokalizowano na działce nr [REDAKTED] (obr. [REDAKTED] ark. [REDAKTED] przy ul. Tarninowej [REDAKTED] w Lublinie. Teren, na którym zaprojektowano wieżę zgodnie z zapisami mpzp oznaczony jest symbolem M4b z podstawowym przeznaczeniem gruntów pod zabudowę mieszkaniową jednorodzinną na działkach położonych na zboczach dolin z wyznaczoną strefą ogrodów, o max. wysokości budynku I kondygnacja, z możliwością realizacji poddasza użytkowego w stromym dachu. W § 29 ust. 2 ww. planu (Rozdział I zasady zagospodarowania terenów według rodzajów przeznaczenia) na obszarze M4b ustanowiono następujące wytyczne dla kształtowania zabudowy:

- 1) możliwość realizacji budynków mieszkalnych jednorodzinnych w wyznaczonej strefie kubaturowej – zgodnie z rysunkiem planu,
- 2) nieprzekraczalną linię zabudowy kubaturowej i układ podziałów wewnętrznych – zgodnie z rysunkiem planu,
- 3) maksymalną wysokość budynków mieszkalnych I kondygnacja, z możliwością realizacji poddasza użytkowego na stromym strychu,
- 4) minimalny procent spadku dachu 30%, maksymalny 100%,
- 5) realizację garaży i innych pomieszczeń gospodarczych jako integralną część budynku mieszkalnego,
- 6) wymóg bilansowania miejsc parkingowych w granicach własnych posesji,
- 7) wprowadzenie funkcji usługowej możliwe jest jedynie w przypadkach, gdy warunki techniczne pozwolą na prawidłową obsługę komunikacyjną,
- 8) zakaz lokalizacji funkcji kolidujących z podstawową funkcją terenu,
- 9) zakaz wtórnego podziału działek,
- 10) w wyznaczonej strefie ogrodów zakaz realizacji obiektów kubaturowych innych niż ogrodowe,
- 11) sposób zagospodarowania działek warunkujący zachowanie w maksymalnym stopniu istniejącego ukształtowania terenu oraz istniejących wartości przyrodniczych (szpalery roślinności, „żywopłoty”, roślinność zielna),
- 12) dotychczasowy sposób użytkowania gruntów do czasu podziału go na działki budowlane.

Ponadto, zapisy §29 ust. 3 dopuszczają na terenach M4b:

- 1) do czasu realizacji miejskiego systemu sieci kanalizacji sanitarnej – realizację budynków mieszkalnych wyposażonych w indywidualne urządzenia do gromadzenia ścieków sanitarnych z zapewnieniem ich usuwania i oczyszczania stosownie do odrębnych przepisów,
- 2) korektę podziałów wewnętrznych całego terenu wyznaczonego liniami rozgraniczającymi lub jego części, pod warunkiem zachowania relacji zewnętrznych oraz nienaruszania interesów osób trzecich.

Stosownie zaś do postanowień §29 ust. 4 - wszystkie działania prowadzone na wyznaczonych terenach M4b nie mogą naruszać ustaleń obowiązujących dla stref polityki przestrzennej, w obszarze których są one położone.

W realiach omawianej sprawy istotne jest, że działka o nr ewid. [REDAKTOWANO] zgodnie z rysunkiem planu miejscowego położona jest w strefie zabudowy mieszkaniowej N1 obejmującej osiedle mieszkaniowe „Lipniak” stanowiące przestrzenną kontynuację sąsiednich obszarów zabudowy jednorodzinnej (§84 planu miejscowego). W obszarach objętych ww. strefą mpzp przewiduje następujące ustalenia:

1. realizację funkcji mieszkaniowej w zabudowie mieszkaniowej w zabudowie wolnostojącej, jako podstawowej formie zabudowy oraz bliźniaczej, jako formie uzupełniającej,
2. możliwość łączenia funkcji mieszkaniowej z funkcją usługową jedynie na terenach oznaczonych na rysunku planu w skali 1:2000 szrafem i literą „u”.

Podkreślenia wymaga, że stosownie do zapisów §8 planu miejscowego zagospodarowanie terenów musi być zgodne z przeznaczeniem podstawowym, albo – przy dochowaniu warunków przewidzianych dla przeznaczenia dopuszczalnego i stref polityki przestrzennej oraz przepisami szczególnymi – zgodne z przeznaczeniem dopuszczalnym. Zgodnie zaś z §9 planu przepisy określające warunki obowiązujące w strefach polityki przestrzennej obejmujących dany teren mają pierwszeństwo przed przepisami określającymi przeznaczenie dopuszczalne tego terenu.

W zakresie infrastruktury technicznej określono w planie miejscowym zasady ogólne sieci infrastruktury technicznej (§16 - §19 planu). Ustalono przebieg sieci infrastruktury technicznej na terenach określonych liniami regulacyjnymi istniejących i projektowanych ulic oraz ciągów technicznych infrastruktury (KXL), ewentualnie w przypadkach koniecznych dopuszczono możliwość prowadzenia sieci poza liniami regulacyjnymi ulic oraz ciągów technicznych infrastruktury, pod warunkiem spełnienia przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami. Dla wyznaczonych funkcji terenów miejscowy plan ustala zasady obsługi inżynierskiej w poszczególne systemy infrastruktury technicznej, między innymi w zakresie obsługi telekomunikacyjnej przez koncesjonowanych operatorów telekomunikacyjnych telefonii stacjonarnej (kanalizacja telefoniczna, kable telefoniczne doziemne) i telefonii komórkowej cyfrowej i analogowej, ustanawiając jedynie zakaz lokalizowania napowietrznych linii telefonicznych. Oprócz projektowanych sieci i urządzeń infrastruktury technicznej ustalono możliwość realizacji innych koniecznych sieci i urządzeń obsługi technicznej nie przewidzianych w planie, w ilości i zakresie niezbędnym dla zaspokojenia potrzeb użytkowników. W tym miejscu należy podać, że wieża telekomunikacyjna zgodnie z definicją infrastruktury telekomunikacyjnej zawartą w art. 2 pkt 8 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo Telekomunikacyjne (tekst jednolity: Dz.U. 2022, poz. 1648 ze zm.) uznawana jest za element infrastruktury technicznej.

Na gruncie omawianej sprawy niesporne jest, że wnioskowane zamierzenie budowlane (stacja bazowa telefonii komórkowej) stanowi inwestycję celu publicznego z zakresu łączności publicznej. Oznacza to konieczność przy ustalaniu zgodności przedmiotowej inwestycji z postanowieniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, przepisów ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (tekst jednolity: Dz.U. z 2023 r., poz. 733), dalej: *ustawa szerokopasmowa*. Zgodnie z zapisami ww. ustawy miejscowy plan zagospodarowania

przestrzennego nie może ustanawiać zakazów, a przyjmowane w nim rozwiązania nie mogą uniemożliwiać lokalizowania inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, jeżeli taka inwestycja jest zgodna z przepisami odrębnymi (art. 46 ust. 1). Nie stosuje się ustaleń planu miejscowego w zakresie ustanowionych zakazów lub przyjętych w nim rozwiązań, o których mowa w ust. 1, jeżeli taka inwestycja jest zgodna z przepisami odrębnymi (art. 46 ust. 1a). Jeżeli lokalizacja inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej nie jest umieszczona w planie miejscowym, dopuszcza się jej lokalizowanie, jeżeli nie jest to sprzeczne z określonym w planie przeznaczeniem terenu ani nie narusza ustanowionych w planie zakazów lub ograniczeń. Przeznaczenie terenu na cele zabudowy wielorodzinnej, rolnicze, leśne, usługowe lub produkcyjne nie jest sprzeczne z lokalizacją inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej, a przeznaczenie terenu na cele zabudowy jednorodzinnej nie jest sprzeczne z lokalizacją infrastruktury telekomunikacyjnej o nieznacznym oddziaływaniu (art. 46 ust. 2). Stosownie do ustaleń art. 75 ww. ustawy, przepisy art. 46 stosuje się także do planów miejscowych obowiązujących w dniu wejścia w życie ustawy. Jak podkreślił NSA w wyroku z dnia 25 stycznia 2022 r., II OSK 1176/19, istotą wprowadzenia regulacji z art. 46 ust. 1 i 2 ww. ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych jest stworzenie takiej zasady prawnej, która finalnie ma na celu zapewnienie jak największej liczbie odbiorców dostępu do bezprzewodowych sieci telekomunikacyjnych. Zasada ta pozwala zatem na dokonywanie oceny celowości wprowadzonych w planie miejscowym zakazów i ograniczeń, co jednocześnie wymaga wykazania, że w przeciwnym razie obowiązująca treść planu miejscowego będzie prowadziła do powstawania obszarów niedostępnych dla rozwoju sieci bezprzewodowych, a więc sprzecznych z celami tej ustawy. W szeregu orzeczeń sądów administracyjnych wyrażono jednak stanowisko, że z treści art. 46 ust. 1 i ust. 2 ww. ustawy nie da się wyprowadzić normy pozbawiającej gminy prawa kształtowania przestrzeni przez wprowadzenie zakazów czy ograniczeń zabudowy obiektami infrastruktury telekomunikacyjnej, a inwestor na podstawie wymienionego przepisu nie może żądać, aby obszar objęty planem miejscowym był bezwarunkowo otwarty na takie inwestycje. Organy gminy mogą więc w sposób władczy, przy zachowaniu przepisów ustawy, określać warunki zagospodarowania terenu, a ich władztwo zostało regulacją ww. ustawy jedynie ograniczone, a nie zupełnie wykluczone w zakresie decydowania o lokalizacji i warunkach budowy stacji bazowych telefonii komórkowej. Zgodnie z art. 4 ustawy Prawo budowlane każdy ma prawo zabudowy nieruchomości gruntowej, jeżeli wykaże prawo do dysponowania nieruchomością na cele budowlane, pod warunkiem zgodności zamierzenia budowlanego z przepisami. Przepis ten statuuje zasadę wolności budowlanej. Jednakże prawo zabudowy nieruchomości zostało uzależnione przez ustawodawcę od jego zgodności z przepisami prawa. Zatem prawo do zabudowy nieruchomości gruntowej nie jest prawem nieograniczonym, gdyż podmiot, któremu przysługuje takie prawo musi chociażby uwzględnić inne prawa i dobra chronione, które zostały wymienione w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Ograniczenie wolności budowlanej wynika z art. 35 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo budowlane, który określa zakres i formę ingerencji organów architektoniczno-budowlanych. Do ograniczeń tych zaliczył również to wynikające z określenia przeznaczenia i zasad zagospodarowania danego terenu w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Jakkolwiek w przypadku wątpliwości interpretacyjnych dotyczących norm zawartych w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego,

należy je rozstrzygać na korzyść prawa inwestora do zagospodarowania i zabudowy terenu, to jednak zarówno organy administracji, jak i sąd administracyjny zobowiązane są działać na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). W sytuacji zatem, gdy dostępne metody wykładni pozwalają na odkodowanie z treści miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, normy prawnej wykluczającej możliwość realizacji inwestycji w formie przewidzianej przez inwestora, to działanie wynikającej z art. 4 ustawy Prawo budowlane (zasady wolności budowlanej), nie może polegać na podjęciu rozstrzygnięcia sprzecznego z tak zrekonstruowaną normą. Podkreślić również należy, że postępowanie mające za przedmiot zezwolenie na realizację określonego zamierzenia budowlanego nie jest właściwym postępowaniem dla kwestionowania legalności postanowień planu miejscowego. Temu zaś służy instytucja skargi przewidzianej w art. 101 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2023 r. poz. 40).

Przenosząc powyższe uregulowania na grunt przedmiotowego postępowania należy zauważyć, że obowiązujący plan zagospodarowania przestrzennego nie uniemożliwia realizacji na obszarach M4b inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej. Rysunek planu nie przewiduje jednak na inwestowanym terenie lokalizacji stacji bazowych telefonii komórkowych, co implikuje tym samym zastosowanie w omawianej sprawie art. 46 ust. 2 ustawy szerokopasmowej. W ocenie organu odwoławczego kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu dotyczącego możliwości realizacji zaplanowanej inwestycji we wskazanej lokalizacji mają cytowane wyżej uregulowania § 84 ust. 2 planu miejscowego. Analiza rysunku planu w skali 1:2000 wykazała bowiem, że teren, na którym została zaprojektowana stacja bazowa LUB1128A nie został oznaczony szrafem i literą „u”, dlatego nie dopuszcza się na nim, w świetle ww. przepisu, możliwości realizowania funkcji usługowej. Podkreślenia wymagają tutaj uregulowania planu zgodnie z którymi ograniczenia wynikające z położenia działki w strefie polityki przestrzennej mają pierwszeństwo przed przepisami określającymi przeznaczenie dopuszczalne dla tego terenu (§ 9). Interpretacja zapisów oraz rysunku planu prowadzi zatem do wniosku, że na wskazanym obszarze przewidziana jest tylko funkcja mieszkalna jednorodzinna. Z brzmienia art. 46 ust. 2 ustawy szerokopasmowej wynika, że na terenie przeznaczonym pod zabudowę jednorodziną, dopuszcza się lokalizację inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej, ale tylko w postaci infrastruktury telekomunikacyjnej o nieznacznym oddziaływaniu. Definicję infrastruktury telekomunikacyjnej o nieznacznym oddziaływaniu zawiera art. 2 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy wskazując, że należy przez to rozumieć kanalizację kablową, linię kablową podziemną i nadziemną, instalację radiokomunikacyjną wraz z konstrukcją wsporczą do wysokości 5 m, szafy i słupki telekomunikacyjne oraz inne podobne urządzenia i obiekty, a także związane z nimi osprzęt i urządzenia zasilające, jeżeli nie są zaliczone do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko lub nie stanowią przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na obszary Natura 2000. W świetle ww. definicji nie ma zatem żadnych wątpliwości, że zaprojektowana w niniejszym postępowaniu wieża stalowa o wysokości 42 m wraz z instalacją radiokomunikacyjną oraz niezbędną infrastrukturą techniczną nie stanowi infrastruktury telekomunikacyjnej o nieznacznym oddziaływaniu.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że zarzuty odwołującego dotyczące naruszenia przez organ I instancji przepisów prawa budowlanego oraz ustawy szerokopasmowej nie zasługują na uwzględnienie. Zasada, o której mowa w art. 46 ust. 1 ustawy szerokopasmowej

nie daje podstawy do przyjęcia, że tzw. inwestycje telekomunikacyjne mogą być realizowane na danym terenie niezależnie od treści miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Inwestycja celu publicznego z zakresu łączności może być zlokalizowana na zaplanowanym obszarze, jeśli nie jest to sprzeczne z określonym w planie przeznaczeniem terenu ani nie narusza ustanowionych w planie zakazów lub ograniczeń. Interpretacja ust. 2 ww. ustawy prowadzi zaś do wniosku, że jeśli jakiś teren przewidziano w miejscowym planie pod zabudowę jednorodziną, to w zasadzie wykluczono możliwość sytuowania tam infrastruktury telekomunikacyjnej innej niż o nieznacznym oddziaływaniu, właśnie z uwagi na ochronny charakter tego przepisu w odniesieniu dla takiej zabudowy. Jak słusznie wskazał NSA w wyroku z dnia 12 czerwca 2019 r., II OSK 1954/17, prawidłowa wykładnia art. 46 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych musi uwzględniać racjonalny cel tego przepisu, który odczytywać należy ze stopnia ochrony przypisanemu danemu rodzajowi przeznaczenia terenu, określonego w tej normie prawnej. Nie ulega bowiem wątpliwości, że ustawodawca przewidział w treści tego przepisu, dla terenów zabudowy jednorodzinnej, inny stopień ochrony niż dla pozostałych wymienionych w nim obszarów. Dlatego też w ocenie Wojewody Lubelskiego nie można uznać, że zaplanowane w przedmiotowym postępowaniu zamierzenie budowlane jest zgodne z przeznaczeniem terenu, na jakim zostało usytuowane. W związku z powyższym stwierdzić należy, że Prezydent Miasta Lublin słusznie przyjął, iż budowa stacji bazowej telefonii komórkowej sieci PLAY nr LUB1128A wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną oraz wewnętrzną linią zasilającą na wskazanym terenie nie spełnia wymogów zgodności z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego i uznał, że złożone przez inwestora uzupełnienie wniosku nie czyni zadość warunkom wskazanym w postanowieniu z dnia 21 listopada 2022 r.

Nie sposób zgodzić się z odwołującym także co do sformułowanych zarzutów naruszenia przepisów postępowania, ponieważ stan faktyczny sprawy został ustalony w sposób niebudzący wątpliwości na podstawie wyczerpującego materiału dowodowego, który został poddany przez organ wszechstronnej analizie. Prezydent Miasta Lublin przeprowadził postępowanie z zachowaniem reguł wynikających z art. 7, art. 77 § 1, art. 80 Kpa. Stosownie do art. 7 Kpa 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. Powołany przepis formułuje naczelną zasadę postępowania, jaką jest zasada prawdy obiektywnej, której realizacja ma ścisły związek z zasadą praworządności oraz wywiera zasadniczy wpływ na ukształtowanie całego postępowania administracyjnego, obligując organ administracji publicznej do wyczerpującego zbadania okoliczności faktycznych związanych z daną sprawą na podstawie wszelkich dostępnych dowodów. Z zasady tej wynika między innymi rozwijany w art. 77 § 1 Kpa obowiązek organu administracji publicznej określenia w każdej sprawie z urzędu, jakie dowody są konieczne do wyjaśnienia stanu faktycznego, ich poszukiwania oraz realizacji, a następnie obowiązek prawidłowej realizacji zasady swobodnej oceny dowodów z art. 80 Kpa rozumianej jako ocena tego materiału na podstawie całokształtu zgromadzonych dowodów, następująca zgodnie z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Nadto organ uzasadnił swoje rozstrzygnięcie w sposób wymagany przez ustawodawcę w zapisie art. 107 § 1 i § 3 Kpa. Organ dokonał dokładnego wyjaśnienia wszystkich niezbędnych okoliczności

sprawy, uzasadnił podstawę prawną wskazaną w decyzji i dokonując właściwej interpretacji przepisów wydał decyzję, która nie jest sprzeczna z prawem.

Konkludując – zdaniem organu odwoławczego, w omawianej sprawie znajduje zastosowanie przepis art. 35 ust. 5 pkt 1 Prawa budowlanego stanowiący, że organ administracji architektoniczno-budowlanej wydaje decyzję o odmowie zatwierdzenia projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego i wydania decyzji o pozwoleniu na budowę w przypadku niewykonania, w wyznaczonym terminie, postanowienia, o którym mowa w ust. 3. Z powołanego wyżej przepisu wynika obowiązek dla organu architektoniczno-budowlanego, bowiem decyzja o pozwoleniu na budowę ma charakter związany, a nie uznaniowy. Wojewoda Lubelski podziela stanowisko Prezydenta Miasta Lublin wyrażone w skarżonej decyzji, która jest prawidłowa i nie narusza prawa, w związku z czym należało ją utrzymać w mocy.

Mając na względzie art. 6 Kpa stanowiący, że „organy administracji publicznej działają na podstawie prawa” - podjęto powyższe rozstrzygnięcie.

DECYZJA NINIEJSZA JEST OSTATECZNA

Na decyzję służy stronom prawo skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie, w terminie 30 dni od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Wojewody Lubelskiego. W przypadkach skarg wnoszonych do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w sprawach dotyczących pozwoleń na budowę skarżący uiszcza opłatę sądową, o której mowa w art. 214 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2023 r. poz. 259). Wysokość wpisu stałego w myśl § 2 pkt 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2021 r., poz. 535) w sprawach dotyczących budownictwa i architektury wynosi 500 zł. Zgodnie zaś z art. 243 § 1 ww. ustawy strona może wystąpić do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z wnioskiem o przyznanie prawa pomocy. Decyzja jest zwolniona z opłaty skarbowej na podstawie art. 3 i 4 ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o opłacie skarbowej (Dz.U. z 2022 r. poz. 2142 ze zm.).

z upoważnienia

**WOJEWODY LUBELSKIEGO
DYREKTOR WYDZIAŁU INFRASTRUKTURY**

/-/

Aneta Ciesielczuk

/podpisano elektronicznie/

Otrzymują:

1. ██████████ – pełnomocnik P4 Sp. z o.o.
2. ██████████
3. ██████████
4. Urząd Miasta Lublin (ePUAP)
5. PINB m. Lublin (ePUAP)
6. a/a