

Koczergi, dnia 3 kwietnia 2018 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny
w Lublinie
ul. Marii Curie – Skłodowskiej 40
20 – 029 Lublin

Skarżący: Stowarzyszenie
„Nad Piwonią”
Koczergi 53 A
21-200 Parczew

Organ administracji: Samorządowe Kolegium
Odwoławcze w Białej Podlaskiej

Uczestnik: 1.

2. DMG spółka z o.o. w Wierzbówce
- 3.
- 4.
5. Starosta Parczewski
6. Rolnicza Spółdzielnia Produkcyjna Koczergi
- 7.

sygn. akt II SA/Lu 316/18

Pismo Skarżącego

W związku ze skargą na decyzję Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Białej Podlaskiej z dnia 29 grudnia 2017 r. (znak SKO.4020.OC/57/17) odmawiającą stwierdzenia nieważności decyzji Burmistrza Parczewa o środowiskowych uwarunkowaniach inwestycji z dnia 2 lutego 2011r. (znak NPO.III.7624.12/09) Skarżący niniejszym rozszerza zakres skargi z dnia 9 lutego 2018r. poprzez naruszenie poniżej wskazanych przepisów:

1. art. 156 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego w zw. z 80 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 77 ust. 1 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko poprzez uznanie, iż zaskarżona decyzja nie narusza rażąco prawa w sytuacji, w której Burmistrz Parczewa wydał decyzję z 2 lutego 2011 r. o środowiskowych uwarunkowaniach inwestycji polegającej na budowie elektrowni biogazowej, pomimo odmowy uzgodnienia tej inwestycji przez Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska z dnia 21.06.2010r., która statuować winna o wydaniu przez Burmistrza decyzji o odmowie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach;
2. art. 156 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego w zw. z art. 66 ust. 1 pkt 5 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko poprzez uznanie, iż zaskarżona decyzja nie narusza rażąco prawa w sytuacji, gdy Burmistrz Parczewa wydał decyzję z dnia 2 lutego 2011r. w oparciu o raport oddziaływania na środowisko, który nie zawierał rzetelnej analizy wszystkich wariantów, o których mowa w art. 66 ust. 1 pkt 5 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko;
3. art. 156 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego w zw. z art. 7 i 77 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego poprzez uznanie, iż zaskarżona decyzja nie narusza rażąco prawa w sytuacji, gdy Organ I instancji oparł decyzję z dnia 2 lutego 2011r. wyłącznie o raport oddziaływania na środowisko, nie przeprowadzając dowodu w postaci pomiaru odległości inwestycji od terenów zamieszkałych i dowolne przyjęcie przez Organ, iż odległość ta wynosi ok. 800m od terenów zamieszkałych i 2,5 km od miasta Parczewa, podczas gdy odległość ta jest mniejsza;
4. art. 156 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego w zw. z art. 75 § 1 w zw. z art. 77 § 1 i art. 80 Kodeksu postępowania administracyjnego w zw. z art. 66 ust. 1 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, poprzez uznanie, iż zaskarżona decyzja nie narusza rażąco prawa w sytuacji, gdy Organ I instancji

zaniechał weryfikacji raportu oddziaływania na środowisko oraz nie przeprowadził własnej oceny oddziaływania na środowisko;

5. art. 156 § 1 pkt 7 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego w zw. z art. 3 pkt 11 w zw. z art. 33 ust. 1 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko poprzez uznanie, iż zaskarżona decyzja nie narusza rażąco prawa w sytuacji, gdy Organ I instancji nie dopełnił obowiązku informacyjnego wynikającego z przepisów ustawy ocenowej, co stanowi rażące naruszenie prawa;

6. art. 156 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego w zw. z art. 10 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego, poprzez uznanie, iż zaskarżona decyzja nie zawiera wady powodującej jej nieważność z mocy prawa, a kwestia braku zapewnienia udziału stron w postępowaniu stanowi wyłącznie przesłankę wznowienia postępowania, w sytuacji, gdy powyższe stanowi rażące naruszenie prawa i winno zostać uwzględnione w postępowaniu o stwierdzenie nieważności;

7. art. 156 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego w zw. z art. 73 ust. 1 w zw. z art. 80 ust. 1 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko poprzez uznanie, iż zaskarżona decyzja nie narusza rażąco prawa w sytuacji, w której wniosek Inwestora z dnia 24 października 2009r. o wydanie decyzji o uwarunkowaniach środowiskowych dotyczył inwestycji określonej jako „budowa elektrowni biogazowej”, podczas gdy Organ wydał zaskarżoną decyzję na terenie, gdzie miejscowy plan dopuszcza jedynie realizację „biogazowni rolniczej”, co wskazuje iż Organ bez modyfikacji wniosku przez Inwestora w tym zakresie, samowolnie wydał decyzję obejmującą inne przedsięwzięcie.

Ponadto Skarżący popiera w całości zarzuty wskazane w skardze z dnia 9 lutego 2018r. i wnosi na podstawie art. 145 § 1 p.p.s.a. o uchylenie zaskarżonej decyzji Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Białej Podlaskiej w całości i zasądzenie na rzecz Skarżącego, od Organu kosztów postępowania według norm przepisanych.

Dodatkowo Skarżący przedkłada w treści uzasadnienia niniejszego pisma, dodatkowe wyjaśnienia w zakresie wskazanego w skardze z dnia 9 lutego 2018r. drugiego zarzutu, dotyczącego naruszenia przepisów art. 156 § 1 pkt 2 Kpa w zw. z art. 80 ust. 2 ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko w zw. z § 12 ust. 9 pkt 2 UCHWAŁY Nr XLVIII/299/2010 RADY MIEJSKIEJ W PARCZEWIE z dnia 3 września 2010 r., rozszerzając go jednocześnie o naruszenie § 3 ROZPORZĄDZENIA MINISTRA ROLNICTWA I GOSPODARKI ŻYWNOŚCIOWEJ z dnia 7 października 1997 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budowle rolnicze i ich usytuowanie.

UZASADNIENIE

1) W odniesieniu do zarzutu naruszenia przez Organ art. 156 § 1 pkt 2 Kpa w zw. z 80 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 77 ust. 1 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko, wskazać należy, iż uzgodnienie środowiskowych uwarunkowań w odróżnieniu od cząstkowych i subiektywnych opinii, udzielanych m.in. w toku określania obowiązku przeprowadzania oceny oddziaływania na środowisko, wiąże organ wydający decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach. Problem ten był szeroko omawiany w doktrynie, która wskazała na charakter wiążący uzgodnień (por. B Adamiak, J. Borkowski, "Kodeks Postępowania Administracyjnego. Komentarz", Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2004, str. 485; A Kawicki, E. Florkiewicz, A Jendrasiak, "Procedura wydawania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Komentarz ze wzorami dokumentów", Municipium SA, Warszawa 2007, czy E. Florkiewicz, A. Kawicki. "Postępowania administracyjne w sprawach określonych ustawą 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", Generalna Dyrekcja Ochrony Środowiska, Warszawa 2009 r.),

Wiążący charakter uzgodnienia został także wielokrotnie potwierdzony w orzeczeniach sądów administracyjnych (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 czerwca 2006 r., IV SA/Wa 140/2006, wyrok WSA w Warszawie z dnia 4 lutego 2005

r., IV SA/Wa 578/2004, wyrok NSA w Warszawie z dnia 26 listopada 1999 r., IV SA 1512/1998, wyrok NSA w Warszawie z dnia 13 października 1997 r., II SA 203/1997).

Przytoczone orzecznictwo zostało utrwalone dodatkowo wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 czerwca 2006 r., IV SA/Wa 140/2006, zgodnie z którym: *"Uzgodnienie jest formą o znaczeniu stanowczym, wiąże bowiem organ decydujący w postępowaniu głównym. Treść stanowiska zajętego przez organ uzgadniający może przesądzić o treści decyzji, która jest wydawana po uzgodnieniu przez organ decydujący. Zakres uzgodnienia, którego dokonuje organ uzgadniający, obejmuje treść decyzji, jaką ma wydać organ prowadzący postępowanie głównie uruchomione wnioskiem strony"*.

Niezależnie od przywołanych powyżej norm, warto podkreślić, że również zgodnie z art. 80 ust. 1 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, wyniki oceny oddziaływania na środowisko, w tym uzgodnienie regionalnego dyrektora ochrony środowiska powinny być wzięte pod uwagę przy wydawaniu decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. **Tym samym organ prowadzący postępowanie w sprawie oceny oddziaływania na środowisko powinien wydać decyzję odmowną, w związku z odmową uzgodnienia środowiskowych uwarunkowań wystosowaną przez RDOŚ. Nie może on bowiem wydać decyzji pozytywnej mając negatywne uzgodnienie.**

W nawiązaniu do niniejszego stanu faktycznego wskazać należy, iż dnia 14.01.2010r. Burmistrz Parczewa wystąpił do Wydziału Spraw Terenowych Regionalnej Dyrekcji Ochrony Środowiska w Białej Podlaskiej z wnioskiem dotyczącym uzgodnienia warunków przedsięwzięcia polegającego na budowie elektrowni biogazowej w Koczergach (znak pisma IPS.III-7624/12/2008). Pismem z dnia 27.02.2010r. przedmiotowy wniosek przekazany został do Regionalnej Dyrekcji Ochrony Środowiska w Lublinie. W odpowiedzi na wniosek, RDOŚ w Lublinie odmówił uzgodnienia warunków opisanego przedsięwzięcia z uwagi na jego niezgodność z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego gminy Parczew. Pomimo odmowy uzgodnienia, Burmistrz Parczewa w dniu 2 lutego 2011 r. wydał decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach dla inwestycji polegającej na budowie elektrowni biogazowej.

Tymczasem, jak wskazano powyżej, uzgodnienie, o którym mowa w art. 77 ust. 1 pkt 1 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, jest wiążące dla organu wydającego decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach. Odmowa uzgodnienia jest przesłanką odmowy wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach (*por. wyrok WSA z dnia 14 czerwca 2013 r., II SA/Łd 285/13, LEX nr 1333585, wyrok WSA w Poznaniu z dnia 20-02-2014, IV SA/Po 1214/13, wyrok WSA w Poznaniu z dnia 30-06-2011, IV SA/Po 1027/10, Wyrok WSA w Łodzi z dnia 2013-06-14, II SA/Łd 285/13*). Powyższe statuowało o konieczności odmowy wydania decyzji zaskarżonej decyzji w niniejszym stanie faktycznym, czego Organ błędnie zaniechał, co z kolei skutkowało rażącym naruszeniem przepisów postępowania.

2) W nawiązaniu do zarzutu naruszenia przez Organ art. 156 § 1 pkt 2 Kpa w zw. z art. 66 ust. 1 pkt 5 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, podkreślić należy, iż raport oddziaływania na środowisko, w oparciu o który Burmistrz Parczewa wydał decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach przedstawiał jedynie dwa warianty:

- wariant wnioskodawcy,

- wariant polegającego na tym, że przedsięwzięcie nie będzie podejmowane (tzw. wariant "zerowy").

Z uwagi na stanowisko doktryny i orzecznictwa w tym zakresie wskazać należy, iż sytuacja taka jest niedopuszczalna. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17.10.2017r., sygn. akt II OSK 257/16: *„Warianty realizacji przedsięwzięcia stanowią jeden z najważniejszych instrumentów oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko. Dlatego też inwestor jest obowiązany przedłożyć taki raport o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko, w którym zostanie rzetelnie przedstawiona analiza wszystkich wariantów, o których mowa w art. 66 ust. 1 pkt 5 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o*

ocenach oddziaływania na środowisko, a nie tylko wariantu, którym z przyczyn oczywistych inwestor jest zainteresowany.”

Dodatkowo wskazuje się, iż nie jest wystarczające przedstawienie w raporcie o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko jedynie wariantu wnioskodawcy oraz wariantu polegającego na tym, że przedsięwzięcie nie będzie podejmowane. Wariant niepodjęcia przedsięwzięcia nie może być uznany za racjonalny wariant alternatywny wobec wariantu wnioskodawcy, a wręcz wariant zerowy nie jest wariantem dopuszczalnym przez ustawodawcę (*wyrok NSA z dnia 16-05-2017, II OSK 2105/16, Legalis nr 1629565; wyrok WSA w Gdańsku z dnia 24-03-2011, II SA/Gd 864/10, Legalis nr 1279000*).

Raport oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko powinien zawierać opis i analizę trzech wariantów. Nie jest dopuszczalna sytuacja, w której raport obejmuje przede wszystkim analizę oddziaływania na środowisko wariantu proponowanego przez wnioskodawcę i marginalnie analizuje pozostałe warianty. W takim przypadku organ przeprowadzający procedurę oceny oddziaływania na środowisko powinien wezwać wnioskodawcę do przedstawienia pełnej analizy wariantowej planowanego przedsięwzięcia. Jeżeli analiza taka okaże się niewystarczająca organ powinien wezwać wnioskodawcę do przedstawienia analizy porównawczej wariantu wybranego do realizacji z racjonalnym wariantem alternatywnym, w tym określenia przewidywanego oddziaływania na środowisko (*wyrok NSA z dnia 21-02-2017, II OSK 1472/15, Legalis nr 1605917*).

Dlatego podkreślić należy, iż że raport sporządzony przez Inwestora w niniejszym stanie faktycznym, nie posiadał obligatoryjnego elementu wskazanego przez art. 66 ust. 1 pkt 5 ustawy ocenowej, gdyż nie zawierał wariantu alternatywnego. Wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach przez Burmistrza Parczewa z uwzględnieniem przedmiotowego raportu, skutkowało rażącym naruszeniem przepisów postępowania, ponieważ uniemożliwiło ocenę, czy zasadna nie jest realizacja przedsięwzięcia w wariantcie innym niż wskazany przez Inwestora.

3) W nawiązaniu do zarzutu naruszenia przez Organ art. 156 § 1 pkt 2 kpa w zw. z art. 7 i 77 kpa., wskazać należy, iż Organ w sposób w pełni nieuprawniony zaniechał

pomiaru odległości inwestycji od terenów zamieszkałych, co w niniejszym stanie faktycznym ostać się nie może i winno zostać jednoznacznie ustalone.

W toku niniejszego postępowania nie przeprowadzono dowodu w postaci pomiaru odległości inwestycji od terenów zamieszkałych, przyjmując zupełnie dowolnie, że odległość ta wynosi ok. 800m, a miasto Parczew oddalone jest ok. 2,5 km od inwestycji. W ocenie Skarżącego stanowi to rażące zaniedbanie, gdyż z decyzji nie wynika, na jakiej podstawie została przyjęta taka, a nie inna odległość, ani na podstawie jakich metod pomiarowych została ustalona.

Wg wiedzy Skarżącego przedmiotowe odległości wynoszą:

- 224m – licząc od umownej granicy wsi;
- 509m – licząc od granicy działek zagrodowych;
- 559m – licząc od budynku mieszkalnego ;
- 240m – licząc od budynku przeznaczonego na stały pobyt ludzi (Rolnicza Spółdzielnia Produkcyjna)

W ocenie Skarżących powyższe winno zostać dostatecznie wyjaśnione, albowiem odległość ta mogła mieć wpływ na ustalenie, czy na sąsiednich nieruchomościach względem inwestycji nie dojdzie do ponadnormatywnych immisji wywołanych funkcjonowaniem przedmiotowej elektrowni biogazowej.

4) W zakresie naruszenia przez Organ art. 156 § 1 pkt 2 Kpa w zw. z art. 75 § 1 w zw. z art. 77 § 1 i art. 80 Kpa w zw. z art. 66 ust. 1 ustawy z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, należy wskazać, iż Organ w sposób nieuprawniony zaniechał weryfikacji raportu oddziaływania na środowisko oraz nie przeprowadził własnej oceny oddziaływania na środowisko.

Tymczasem, po przedłożeniu raportu wraz z wnioskiem, podlega on weryfikacji przez organ prowadzący postępowanie. Ocena raportu odbywa się na zasadzie swobodnej oceny dowodów, zgodnie z art. 75 § 1 w zw. z art. 77 § 1 i art. 80 kodeksu postępowania administracyjnego. **Raport powinien być zatem poddany rzetelnej,**

wnikliwej i wszechstronnej analizie, przy uwzględnieniu wszystkich obowiązujących w postępowaniu administracyjnym reguł dowodowych.

Organ dodatkowo nie poprzedził decyzji z dnia 2 lutego 2011r. własną oceną oddziaływania na środowisko, a treść jego decyzji sprowadziła się do dosłownego przepisania treści punktów I -VIII postanowienia Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska z dnia 31 stycznia 2011r. Również treść uzasadnienia była w istocie powtórzeniem uzasadnienia RDOŚ. Nieprawidłowo dokonano inkorporacji do decyzji środowiskowej warunków zawartych w postanowieniu, przenosząc ich treść jako części decyzji. Bezwzględne związanie z uzgodnieniami postanowienia nie oznacza, że zawsze jest możliwe jego „dosłowne” przytaczanie w treści orzeczenia z punktu widzenia prawidłowości skonstruowania sentencji decyzji. Decyzja w której dopuszczono realizację przedsięwzięcia w tej lokalizacji powinna precyzyjnie określać warunki, w celu wykluczenia negatywnego wpływu na środowisko.

Brak własnej oceny Organu w zakresie oddziaływania na środowisko potwierdzają również daty w jakich wydane zostały poszczególne dokumenty. Regionalny Dyrektor Ochrony Środowiska wydał swoje postanowienie dnia 31 stycznia 2011r., natomiast dwa dni później, 2 lutego 2011r. decyzję wydał Organ. Wskazuje to na brak możliwości samodzielnej weryfikacji ustaleń RDOŚ przez Organ decyzyjny, gdyż okres pomiędzy wydaniem poszczególnych decyzji był zbyt krótki na dokonanie własnej oceny oddziaływania na środowisko przez Organ w sposób prawidłowy i rzetelny.

O ile postanowienie RDOŚ jest aktem kwalifikującym zagadnienia do uwzględnienia w decyzji, o tyle sama decyzja jako akt władczy organu powinna jednoznacznie określać wymagania jakie inwestor musi spełnić w projekcie oraz w okresie budowy i eksploatacji instalacji przy czym musi określić właśnie uwarunkowania oraz oddziaływanie inwestycji na środowisko w otoczeniu działek inwestora, a ze względu na pochodzenie substratów i rozprowadzanie pofermentu również ten obszar.

Z uwagi na powyższe, zaniechanie Organu w tym zakresie stanowi istotne naruszenie obowiązujących przepisów.

5) W odniesieniu do zarzutu naruszenia przez Organ art. 156 § 1 pkt 2 kpa w zw. z art. 3 pkt 11 w zw. z art. 33 ust. 1 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, należy podkreślić zaniechania Organu w zakresie obowiązku informacyjnego wynikającego z przepisów ustawy ocenowej.

Zgodnie z art. 33 ust. 1 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, przed wydaniem i zmianą decyzji wymagających udziału społeczeństwa organ właściwy do wydania decyzji, bez zbędnej zwłoki, podaje do publicznej wiadomości informacje m.in. o przystąpieniu do przeprowadzenia oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko, wszczęciu postępowania, przedmiocie decyzji, która ma być wydana w sprawie, możliwościach zapoznania się z niezbędną dokumentacją sprawy oraz o miejscu, w którym jest ona wyłożona do wglądu oraz sposobie i miejscu składania uwag i wniosków, wskazując jednocześnie 30-dniowy termin ich składania.

W myśl natomiast art. 3 pkt 11 powyższej ustawy przez podanie informacji do publicznej wiadomości rozumie się:

a) udostępnienie informacji na stronie Biuletynu Informacji Publicznej, organu właściwego w sprawie,

b) ogłoszenie informacji, w sposób zwyczajowo przyjęty, w siedzibie organu właściwego w sprawie,

c) ogłoszenie informacji przez obwieszczenie w sposób zwyczajowo przyjęty w miejscu planowanego przedsięwzięcia, a w przypadku projektu dokumentu wymagającego udziału społeczeństwa - w prasie o odpowiednim do rodzaju dokumentu zasięgu,

d) w przypadku gdy siedziba organu właściwego w sprawie mieści się na terenie innej gminy niż gmina właściwa miejscowo ze względu na przedmiot postępowania - także przez ogłoszenie w prasie lub w sposób zwyczajowo przyjęty w miejscowości lub miejscowościach właściwych ze względu na przedmiot postępowania.

Wskazać przy tym należy, iż jedynie poinformowanie społeczeństwa łącznie we wszystkich formach wymienionych w art. 3 pkt 11 przedmiotowej ustawy o toczącym

się postępowaniu stanowi gwarancję zapewnienia społeczeństwu udziału w postępowaniu o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia.

W niniejszym stanie faktycznym, wskazać należy na zaniechania Burmistrza Parczewa z zakresie dopełnienia obowiązku informacyjnego poprzez nieumieszczenie informacji w miejscu planowanego przedsięwzięcia, brak udostępnienia przedmiotowych informacji na stronie Biuletynu Informacji Publicznej oraz brak ogłoszenia o możliwościach zapoznania się z niezbędną dokumentacją sprawy oraz o miejscu, w którym jest ona wyłożona do wglądu oraz sposobie i miejscu składania uwag i wniosków. Zatem stwierdzić należy, iż na kanwie tej sprawy, takie zapewnienie społeczeństwu udziału w postępowaniu miało niewątpliwie charakter pozorny.

Nie można się przy tym zgodzić się z Organem, iż wskazane powyżej zaniechania nie wykazują cech rażącego naruszenia prawa. Należy w tym miejscu przytoczyć pogląd Naczelnego Sądu Administracyjnego, który w wyroku z dnia 01.06.2010r., sygn. akt: II OSK 920/09, stwierdził, iż **brak zapewnienia możliwości udziału społeczeństwa w postępowaniu w sprawie ochrony środowiska stanowi również przesłankę stwierdzenia nieważności decyzji z mocy prawa (art. 156 § 1 pkt 7 k.p.a.).**

6) W nawiązaniu do zarzutu naruszenia art. 156 § 1 pkt 2 kpa w zw. z art. 10 § 1 kpa, wskazać należy, iż kwestia braku zapewnienia udziału stron w postępowaniu podniesiona w postępowaniu o stwierdzenie nieważności decyzji, stanowi rażące naruszenie prawa i winna zostać uwzględniona w ramach tego postępowania.

W niniejszej sprawie bowiem doszło do nieuwzględnienia jako strony postępowania mieszkańców miejscowości Koczergi mających nieruchomości w strefie oddziaływania inwestycji tj. 784 m.

Powyższe skutkować winno uwzględnieniem w toku postępowania o stwierdzenie nieważności przed SKO. Zgodnie bowiem z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14.12.2016r., sygn. akt II OSK 735/15: „Dostrzeżenie przez organ odwoławczy wadliwości postępowania pierwszoinstancyjnego polegającej na

niewłaściwym ustaleniu katalogu stron postępowania jest równoznaczne ze stwierdzeniem, że decyzja organu pierwszej instancji wydana została z naruszeniem przepisów postępowania, tj. przede wszystkim art. 10 § 1 k.p.a. Brak uczestnictwa w postępowaniu administracyjnym wszystkich jego stron może wypełniać również przesłankę "koniecznego do wyjaśnienia zakresu sprawy mającego istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie" i wymaga oceny w realiach konkretnej sprawy administracyjnej i z punktu widzenia specyfiki tej sprawy."

W postępowaniu administracyjnym, w którym wydano zaskarżoną decyzję, istotną rolę odgrywa dokument jakim jest raport oddziaływania inwestycji na środowisko. **Dokument ten podlega ocenie, a m.in. na jego podstawie ustala się zakres oddziaływania inwestycji na środowisko, co przekłada się również na ustalenia w zakresie katalogu stron postępowania administracyjnego.** Każda ze stron postępowania administracyjnego ma prawo do uczestniczenia w obydwu jego instancjach.

Rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej oznacza skonkretyzowanie normy prawa materialnego z uwzględnieniem interesów wszystkich jego stron (art. 7 k.p.a.). Zwłaszcza w postępowaniach dotyczących spraw wielopodmiotowych i z istoty swej budzącej konflikty, których rozstrzygnięcia mają charakter rozbudowany, wymóg wyważania interesów stron nabiera znaczenia szczególnego.

Brak czynnego udziału strony w postępowaniu przed organem pierwszej instancji powoduje, że postępowanie wyjaśniające obarczone jest taką wadą, że zachodzi konieczność powtórzenia czynności procesowych składających się na postępowanie wyjaśniające. Brak zapewnienia stronie uprawnień procesowych gwarantowanych przepisami art. 10 § 1 k.p.a. oraz art. 81 k.p.a. oznacza takie naruszenie przepisów procesowych, które dezawuuje przeprowadzone przed organem pierwszej instancji postępowanie wyjaśniające - choć brak udziału strony w postępowaniu bez własnej winy strony jest również przesłanką wznowienia postępowania, określoną w art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a., **to gdy uchybienie to zostanie dostrzeżone przez organ II instancji na etapie postępowania odwoławczego, istnieje podstawa (art. 138 § 2 k.p.a.) do uchylenia zaskarżonej decyzji w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji.**

7) W zakresie rozszerzenia zarzutu nr 2 wskazanego w skardze z dnia 9 lutego 2018r. oraz zarzutu nr 7 wskazanego w niniejszym piśmie, podnosimy, co następuje.

Z § 12 ust. 9 pkt 2 ww. UCHWAŁY Nr XLVIII/299/2010 RADY MIEJSKIEJ W PARCZEWIE z dnia 3 września 2010 r. wynika, że miejscowy plan dla terenu oznaczonego na rysunku planu symbolem 1R, 2R, 3R, 4R, 5R, 6R jedynie dopuszcza realizację biogazowni rolniczej na terenie oznaczonym symbolem 4R.

W kwestionowanej decyzji środowiskowej Burmistrz Parczewa dopuścił realizację inwestycji – elektrowni biogazowej a zatem zakładu przemysłowego, zaś Rada Miejska w Parczewie – w związku z ww. uchwałą zmieniającą miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego – dopuściła jedynie realizację biogazowni rolniczej a więc budowli rolniczej, która jest zgodna z podstawowym – rolniczym – przeznaczeniem tego terenu także według znowelizowanego planu zagospodarowania przestrzennego.

Wskazać trzeba, że zgodnie z § 3 ROZPORZĄDZENIA MINISTRA ROLNICTWA I GOSPODARKI ŻYWNOŚCIOWEJ z dnia 7 października 1997 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budowle rolnicze i ich usytuowanie (Dz. U. z 2014, poz. 81) ilekroć w rozporządzeniu jest mowa o budowlach rolniczych - rozumie się przez to budowle dla potrzeb rolnictwa i przechowania produktów rolnych, w szczególności takie jak: zamknięte zbiorniki na płynne odchody zwierzęce, płyty do składowania obornika, silosy na kiszonki, silosy na zboże i pasze, komory fermentacyjne i zbiorniki biogazu rolniczego.

W orzecznictwie sądowoadministracyjnym utrwalony jest pogląd, że zamierzenie inwestycyjne polegające na budowie biogazowni należy kwalifikować jako działanie zmierzające do podjęcia działalności przemysłowej w postaci przedsiębiorstwa energetycznego w rozumieniu art. 3 pkt 12 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. Prawo energetyczne (tekst jednolity Dz.U. z 2012r., poz. 1059 ze zm.). Przepisy o warunkach technicznych dla budowli rolniczych odnoszą się do budowli dla potrzeb rolnictwa i przechowania, a nie zakładów przemysłowych (*Wyrok WSA w Łodzi z dnia 2017-09-22, II SA/Łd 330/17*).

Przeznaczenie planistyczne w zmienionym ww. uchwałą miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, bez zmiany podstawowego, to jest rolnego, przeznaczenia terenu, należy rozumieć w ten sposób, iż znowelizowany plan dopuszcza budowę biogazowni, ale biogazowni rolniczej to jest budowli, której przeznaczeniem jest obsługa potrzeb rolnictwa, nie zaś produkcja energii elektrycznej dla potrzeb komercyjnego obrotu, co stanowi cel i sens istnienia bioelektrowni.

W niniejszej sprawie niesporne jest, że planowana inwestycja przeznaczona jest do produkcji biogazu (paliwa odnawialnego), który służyć będzie do produkcji energii elektrycznej. Wyprodukowana energia przeznaczona zostanie do sprzedaży przez sieć elektroenergetyczną. Zasadnie zatem przyjęć trzeba, że celem planowanego zamierzenia jest podjęcie działalności przemysłowej w postaci przedsiębiorstwa energetycznego w rozumieniu art. 3 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne, gdyż planowana inwestycja jako całość jest obiektem służącym do produkcji energii elektrycznej z uprzednio wytworzonego biogazu. **W całości powyższe potwierdza m. in. Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 26 lutego 2016 r. sygn. akt II OSK 1634/14, opubl. CBOSA oraz w wyroku z dnia 26 listopada 2015r., sygn. akt II OSK 770/14; <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).**

Oceny powyższej nie zmienia fakt, że poszczególne elementy planowanej inwestycji mogą stanowić budowle rolnicze w rozumieniu § 3 ww. rozporządzenia. Okoliczność ta nie przesądza to o tym, że planowana inwestycja jako całość, stanowi budowlę rolniczą. W orzecznictwie sądów administracyjnych stanowisko takie nie budzi wątpliwości (*por. wyroki NSA z: 29 maja 2015 r., II OSK 2657/13; z 16 grudnia 2014 r., II OSK 1303/13; z 10 października 2014 r., II OSK 811/13, wszystkie opubl. CBOSA*).

Warto przy tym wskazać dodatkowo na okoliczność, iż wnioskiem z dnia 24 października 2009r. Inwestor wystąpił o wydanie decyzji o uwarunkowaniach środowiskowych inwestycji określonej jako „budowa elektrowni biogazowej”.

Jak zostało natomiast powyżej wskazane, Organ wydał zaskarżoną decyzję z dnia 2 lutego 2011r. na terenie, gdzie miejscowy plan dopuszcza jedynie realizację „biogazowni rolniczej”, co wskazuje iż Organ bez modyfikacji wniosku przez Inwestora w tym zakresie, wydał decyzję obejmującą inne przedsięwzięcie.

Jak wskazuje orzecznictwo w tym zakresie, jeżeli w sprawie mamy do czynienia z dwoma różnymi przedsięwzięciami, a więc w konsekwencji z dwiema różnymi sprawami, winny one podlegać odrębnemu rozpoznaniu przez Organ, na podstawie przepisów prawa obowiązujących w dacie wydania decyzji (*Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 16-09-2015r. sygn. II SA/Gd 199/15*).

Reasumując zarzuty podniesione w niniejszym piśmie oraz skardze z dnia 9 lutego 2018r., należy wskazać, iż biorąc pod uwagę okoliczności rozpoznawanej sprawy, pierwszoplanowe znaczenie ma ocena z punktu widzenia art. 156 § 1 pkt 2 kpa, przewidującego jako przesłankę stwierdzenia nieważności wydanie decyzji "bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa". Uznanie określonego naruszenia prawa jako rażącego wymaga zbadania następujących przesłanek: oczywistości naruszenia prawa, charakteru przepisu, który został naruszony, skutków ekonomicznych lub gospodarczych, które wywołuje przedmiotowa decyzja. Oczywistość naruszenia oznacza sprzeczność pomiędzy treścią rozstrzygnięcia, a przepisem prawa stanowiącym jego podstawę prawną. Nadto przesłanką uznania naruszenia prawa za rażące jest ocena społeczno-gospodarczych skutków decyzji wydanej z obrazą prawa, polegającej na tym, że decyzji takiej nie można zaakceptować jako aktu wydanego przez organ praworządne państwa. Rażące naruszenie prawa zachodzi w sytuacji gdy decyzja jest obarczona wadą o szczególnym ciężarze gatunkowym, a wyniku stwierdzonego naruszenia prawa powstały skutki niemożliwe do zaakceptowania z punktu widzenia wymogów praworządności.

Taka sytuacja niewątpliwie powstała w wyniku rażącego naruszenia prawa w związku z wydaniem przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Białej Podlaskiej decyzji z 29 grudnia 2017 r. (znak SKO.4020.OC/57/17) odmawiającej stwierdzenia nieważności decyzji Burmistrza Parczewa o środowiskowych uwarunkowaniach inwestycji z 2 lutego 2011 r. (znak NPO.III.7624.12/09).

Mając powyższe na względzie popieramy złożoną skargę w całości w jej rozszerzonym zakresie i wnosimy o jej uwzględnienie.

Zarząd Stowarzyszenia

Załączniki:

- 8 odpisów pisma;

- pismo RDOŚ z dnia 21.06.2010r.;
- pismo Inwestora z dnia 20.12.2010r.