

Łęka Opatowska, dnia 27 kwietnia 2016r.

Znak: BGK.6220.1.2015

**Państwowy Powiatowy
Inspektor Sanitarny w Kępnie**
ul. Pocztowa 1-3
63-600 Kępno

Dotyczy sprawy:

znak: ON.NS-72/3-I/15

W związku z wydaniem przez Państwowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie w dniu 2 września 2015r. „nowej”, a w istocie drugiej w tej samej sprawie „opinii sanitarnej” – w ramach postępowania o ustalenie środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia w postaci fermy drobiu składającej się z trzech budynków inwentarskich wraz z zapleczem, w którym prowadzona będzie produkcja zwierzęca brojlera kurzego o łącznej maksymalnej obsadzie 840DJP w miejscowości Piaski gmina Łęka Opatowska, na działce o numerze ewidencyjnym 42/3, niniejszym informuję, że w mojej ocenie wspomniana „Opinia sanitarna”, podobnie, jak i poprzedzająca ją „Opinia sanitarna” z dnia 2 kwietnia 2015r. obarczone są bardzo poważnymi wadami prawnymi. Z tego powodu opinie te nie mogą stanowić podstawy do wydania przeze mnie pozytywnej dla wnioskodawcy decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia.

Notoryjnością powszechną jest, że przedmiotowe przedsięwzięcie ma liczną grupę, liczącą ponad 100 osób przeciwników wśród mieszkańców miejscowości Piaski, pośrodku której zostało ono zaplanowane. Oczywiście tym samym jest, że w przypadku wydania pozytywnej decyzji dla przedmiotowego przedsięwzięcia, mieszkańcy tej miejscowości, będący właścicielami nieruchomości położonych w sąsiedztwie tego przedsięwzięcia, skorzystają z przysługujących im środków prawnych w celu zwalczania decyzji środowiskowej pozytywnej dla inwestora, a dla nich – wręcz przeciwnie – negatywnej, albowiem – otwierającej inwestorowi drogę realizacji przedsięwzięcia z funkcjonowaniem którego wiążą obawy o to, iż będzie ono stanowić źródło licznych i dolegliwych uciążliwości.

Poza sporem jest, że przepis art. 77 ust. 7 ustawy z dnia 3 października 2008r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, o udziale społeczeństwa w ochronie

środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. 2016, poz. 353), określanej dalej jako „ustawa ooś”, stanowi że „Do uzgodnienia i opinii, o których mowa w ust. 1, nie stosuje się przepisów art. 106 § 3, 5 i 6 Kodeksu postępowania administracyjnego”. Oznacza to, zgodnie z regułą inferencyjną o wnioskowaniu z przeciwieństwa (*a contrario*), że pozostałe przepisy Kpa, w tym także przepisy art. 106 § 1, 2 i 4 Kpa, mają zastosowanie do „opinii sanitarnych” wydawanych przez państwowych powiatowych inspektorów sanitarnych, a dotyczących przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. W pierwszej kolejności z powyższego płynie wniosek taki, że **„opinia sanitarna” winna zostać wydana w formie postanowienia ze wszystkimi jego elementami, wymaganymi przepisem art. 124 Kpa oraz uwarunkowaniami procesowymi określonymi w Kpa.** „Opinie sanitarne” wydane przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie powyższego wymogu nie spełniają w sposób nie budzący najmniejszych wątpliwości. W ich podstawie prawnej nawet nie powołano art. 106 Kpa. A – jak powiedziano – mocą art. 77 ustawy ooś w całości nie został on wyłączony w odniesieniu do uzgodnień i opinii wydawanych w toku postępowania o ustalenie środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. **Już ta okoliczność sprawia, że opinie te nie mogą stanowić jednej z prawnych podstaw pozytywnej dla wnioskodawcy decyzji środowiskowej.**

Ponadto wyłączenie stosowania wobec wspomnianego postanowienia przepisu art. 106 § 6 Kpa ma ten skutek, że od postanowień opiniujących w sprawie środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia zawierających „opinie sanitarne”, a wydawanych przez państwowych powiatowych inspektorów sanitarnych nie przysługuje – niestety – zażalenie. To zaś oznacza, że wszelkie wady prawne, jakimi postanowienia te są dotknięte, mogą być podnoszone przez strony tych postępowań dopiero w odwołaniach od decyzji środowiskowych kończących postępowanie prowadzone przez organ środowiskowy I instancji w sprawie o ustalenie środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. Skutki takiego uregulowania niosą z sobą ogromne ryzyko dla organów wydających decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach, a w szczególności dla organów środowiskowych I instancji, a w konsekwencji dla gmin (zwłaszcza dla ich budżetów) – jako podmiotów administracji publicznej, z którymi organy te są ustrojowo powiązane. Wójt (burmistrz, prezydenta miasta) nie przestaje bowiem być organem gminy także wówczas, gdy wykonuje zadania i kompetencje organu środowiskowego. Wydając decyzję środowiskową, wydaje on tę decyzję w imieniu gminy, której jest organem wykonawczym. Z tego powodu odpowiedzialność, także odszkodowawcza, jaka może wyniknąć z wydania wadliwej decyzji środowiskowej, spadnie na tę gminę, której organ wykonawczy wydał taką decyzję, dotkniętą wadami prawnymi. Ostatecznie więc cała odpowiedzialność, w tym także odpowiedzialność odszkodowawcza, za wydawanie wadliwej decyzji środowiskowej oraz skutki jej wydania, pomimo tego, że jej wydanie podlegało

zaopiniowaniu przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie, spadłaby na gminę Łęka Opatowska.

Z powyższego względu – jako organ wykonawczy gminy Łęka Opatowska – poczuwam się do obowiązku przedsięwzięcia wszelkich kroków w celu zapobieżenia sytuacji, w której konsekwencje (w tym i odszkodowawcze) wydania przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie „opinii sanitarnych” z licznymi naruszeniami prawa, spadną na gminę Łęka Opatowska. Z tego właśnie względu niniejszym oświadczam, że nie mogę oprzeć swej decyzji na „opinii sanitarnej” z dnia 2 września 2015r. (znak sprawy – jak wyżej), albowiem jest ona – w moim głębokim przekonaniu – obarczona poważnymi wadami prawnymi.

Poza wytkniętymi wyżej naruszeniami prawa, odnoszącymi się do podstawy prawnej obu „opinii sanitarnych”, w których pominięto powołanie przepisów Kpa, a w szczególności art. 106 § 1, 2 i 4 oraz pozostałych – nie wyłączonych – przepisów Kpa, które poza wszelką wątpliwością stanowiły podstawy oraz uwarunkowania prawne prowadzenia postępowania oraz wyrażania stanowiska w sprawie przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie w przedmiotowej sprawie i które – w mojej ocenie – są pierwszoplanowe, naruszenia prawa popełnione przy wydawaniu „opinii sanitarnych” przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie są one następujące:

2) Zgodnie z treścią art. 126 Kpa „Do postanowień stosuje się odpowiednio przepisy art. 105, art. 107 § 2-5 oraz art. 109-113, a do postanowień, od których przysługuje zażalenie, oraz do postanowień określonych w art. 134 - również art. 145-152 oraz art. 156-159, z tym że zamiast decyzji, o której mowa w art. 151 § 1 i art. 158 § 1, wydaje się postanowienie”. Ze względu na to, że z mocy art. 77 ust. 7 ustawy oos od postanowień uzgodnieniowych nie przysługuje zażalenie, do postanowień tych nie mają również zastosowania przepisy art. 145 – 152 oraz art. 156 – 159 Kpa. Nie można więc wzruszać tych postanowień ani w drodze wznowienia postępowania, ani w drodze stwierdzenia ich nieważności nawet wówczas, gdy w przypadku postanowień takich zachodzą przesłanki, które pozwalałyby – gdyby nie przepis art. 126 Kpa – na uruchomienie postępowań przewidzianych dla przypadków tzw. kwalifikowanych wad prawnych decyzji i postanowień wydawanych w jurysdykcyjnych postępowaniach administracyjnych.

3) Poza sporem jednak jest, że do postanowień opiniujących zastosowanie ma m.in. przepis art. 107 § 3 Kpa, i to nie odpowiednie zastosowanie, ale zastosowanie wprost. Przepis ten stanowi: „Uzasadnienie faktyczne decyzji powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, zaś uzasadnienie prawne - wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji,

z przytoczeniem przepisów prawa”. Powyższych wymogów uzasadnienie „opinii sanitarnej” Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie z dnia 2 września 2015r., ani poprzedzająca ją „opinia sanitarna” z dnia 2 kwietnia 2015r. nie spełnia w sposób oczywisty. Powyższe stwierdzenie Wójta Gminy Łęka Opatowska odnosi w szczególności do stwierdzeń związanych z przedstawionym przez pełnomocnika Inwestora pismem dotyczącym zmiany informacji zawartych w raporcie, a dotyczących zmiany sposobu zaopatrzenia planowanego przedsięwzięcia w wodę. W powyższym zakresie Regionalny Dyrektor Ochrony Środowiska w Poznaniu stwierdził w swym „nowym” postanowieniu z dnia 5 października 2015r, co następuje: „*Aneks do raporty został sporządzony w związku z tym, że zarządca i właściciel sieci wodociągowej poinformował inwestora o braku możliwości zasilania w wodę projektowanej fermy. W związku z powyższym inwestor zdecydował o wyposażeniu fermy we własne ujęcie wód podziemnych. Z dostarczonych wyliczeń zapotrzebowania dobowego czyli 105,9 m³/dobę, studnia która powinna zabezpieczyć dostawę wody dla fermy winna mieć wydajność 4,4125m³/h, a więc mniej niż 10m³/h. Wobec powyższego realizacja przedsięwzięcia, obejmującego pobór wody z własnej studni nie będzie kwalifikować się do przedsięwzięć wymienionych w § 3 ust. 1 pkt 70 lub 71 rozporządzenia Rady Ministrów...*”. W związku z powyższym Wójt Gminy Łęka Opatowska stawia Państwowemu Powiatowemu Inspektorowi Sanitarnemu w Kępnie następujące pytania: na podstawie jakich dowodów uznał On, że pojenie zwierząt w projektowanej fermie będzie mogło odbywać się z własnego ujęcia wód podziemnych ? Na podstawie jakich dowodów ustalił, że ujęcie takie istnieje oraz jaka jest jego wydajność ? A przynajmniej czy istnieje możliwość wykonania ujęcia o takiej wydajności ? Wreszcie czy Państwowy Powiatowy Inspektor Sanitarny w Kępnie zadał najpierw sobie, a następnie wnioskodawcy pytanie o skutki sanitarne, jakie mogłyby wyniknąć, gdyby okazało się po zrealizowaniu przedsięwzięcia, że faktycznie nie ma możliwości uzyskania wydajności wspomnianego, nie istniejącego, ani nawet nie zbadanego co do wydajności własnego ujęcia wody z własnej studni wnioskodawcy ? Na powyższe fundamentalne pytania, warunkujące możliwość wydania pozytywnej dla inwestora decyzji środowiskowej uzasadnienie „opinia sanitarna” odpowiedzi nie udziela.

4) W świetle art. 126 Kpa, do postanowień uzgodnieniowych oraz opiniujących w postępowaniach o ustalenie środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia zastosowanie znajduje przepis art. 110 Kpa. Przepis ten stanowi: „*Organ administracji publicznej, który wydał decyzję, jest nią związany od chwili jej doręczenia lub ogłoszenia, o ile kodeks nie stanowi inaczej*”. Zawarte w art. 126 Kpa odesłanie do odpowiedniego stosowania m.in. przepisu art. 110 Kpa oznacza, że związanie obejmuje nie tylko decyzje, ale także postanowienia. W związku z powyższym Wójt Gminy Łęka Opatowska stawia Państwowemu Powiatowemu Inspektorowi Sanitarnemu w Kępnie następujące pytanie: na jakiej zasadzie, czy podstawie, doszedł On do przekonania, że w niniejszej sprawie może on wydać ponowną (kolejną) „opinię sanitarną” z dnia 2 września 2015r. po wydaniu pierwotnej „opinii sanitarnej” z dnia

2 kwietnia 2015r. W „opinii sanitarnej” z dnia 2 września 2015 organ ten orzekł, iż: „... w niniejszej opinii sanitarnej podtrzymał swoje stanowisko zawarte w opinii sanitarnej znak ON.NS-72/3-1/15 z dnia 02 kwietnia 2015”. Rzecz jednak w tym, że w związku ze zgłoszonym przez wnioskodawcę nowym uwarunkowaniem realizacji przedsięwzięcia, związanym z koniecznością uwzględnienia nowych, wcześniej nie uwzględnionych uwarunkowań zaopatrzenia planowanego przedsięwzięcia w wodę, powinien on był swe pierwotne stanowisko zmodyfikować względem stanowiska zawartego w pierwotnej „opinii sanitarnej” wobec zgłoszonej przez wnioskodawcę środowiskowych, w tym i sanitarnych, uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia.

Związanie wydanym postanowieniem opiniującym, określanym przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie mianem „opinii sanitarnej” z dnia 2 kwietnia 2015r., które wynika z art. 110 Kpa, stosowanego odpowiednio do postanowienia opiniującego, prowadzi do wniosku, że Państwowy Powiatowy Inspektor Nadzoru Sanitarnego w Kępnie **nie ma możliwości prawnej wydania nowej „oceny sanitarnej” w tej samej sprawie, w tym także „opinii sanitarnej” podtrzymującej jego własną wcześniejszą opinię sanitarną, albowiem pierwotnym swym stanowiskiem jest związany po myśli art. 110 Kpa.** Natomiast oczywiste jest, że pierwotna jego „opinia sanitarna” z dnia 2 kwietnia 2015r. została wydana w odniesieniu do **istotnie odmiennych** uwarunkowań faktycznych realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia.

5) Ponadto Wójt Gminy Łęka Opatowska pragnie postawić następujące pytanie: na podstawie jakich dowodów Państwowy Inspektor Sanitarny w Kępnie w swej „opinii sanitarnej” z dnia 2 września 2015r. stwierdził, że: „Z dostarczonych wyliczeń zapotrzebowania dobowego czyli 105,9 m³/dobę, studnia która powinna zabezpieczyć dostawę wody dla fermy winna mieć wydajność 1,4125m³/h, a więc mniej niż 10m³/h. Wobec powyższego realizacja przedsięwzięcia, obejmującego pobór wody z własnej studni nie będzie kwalifikować się do przedsięwzięć wymienionych w § 3 ust. 1 pkt 70 lub 71 rozporządzenia Rady Ministrów...”. Na poparcie powyższego ustalenia, wbrew wymogowi wyrażonemu *expressis verbis* w art. 107 § 3 Kpa Państwowy Powiatowy Inspektor Sanitarny w Kępnie nie przywołał żadnych faktów, które uznał za udowodnione, ani dowodów, na których się oparł formułując powyższe stwierdzenia. Waleru dowodu na spełnienie powyższego warunku nie ma przecież – co oczywiste – sama treść raportu. Wszak sporządzony on został na zamówienie Inwestora. Nie ma on więc waleru dowodu z dokumentu urzędowego. Musi przeto zostać poddany ocenie pod względem wiarygodności oraz mocy dowodowej, o czym stanowi art. 107 § 3 Kpa. Trudno więc zakładać, że ustalenia i stwierdzenia w nim zawarte mają charakter obiektywny i poparte są wiarygodnymi dowodami. Samo zaś twierdzenie, że emisja zanieczyszczeń powietrza nie będzie wykraczać „...poza teren, do którego Inwestor posiada tytuł prawny...” jest trudne do pogodzenia z wiedzą

stanowiącą notoryjność powszechną, a więc z wiedzą powszechnie znaną i akceptowaną. Wszak zanieczyszczenia powietrza rozprzestrzeniają się bez respektowania ukształtowanego przebiegu granic nieruchomości, do których inwestorzy posiadają tytuł prawny.

6) Wreszcie Wójt Gminy Łęka Opatowska pragnie zauważyć, że ani pierwszej „opinii sanitarnej” z dnia 2 kwietnia 2015r, ani drugiej „opinii sanitarnej” z dnia 2 września 2015r. Państwowy Powiatowy Inspektor Sanitarny w Kępnie nie wprowadził do obrotu prawnego, albowiem nie doręczył swych „opinii sanitarnych” stronom toczącego się postępowania administracyjnego. O powyższym zaniechaniu, świadczącym o naruszeniu normy-zasady jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego określonej w przepisie art. 10 Kpa świadczy okoliczność, że w końcowym fragmencie obu „opinii sanitarnych” zamieszczona została adnotacja, zgodnie z którą opinie te otrzymują: „1) Wójt Gminy Łęka Opatowska 2) PSSA, ON.NS”. W adnotacji tej brak jakiegokolwiek wzmianki o doręczeniu „opinii sanitarnych” stronom postępowania w przedmiotowej sprawie. Wobec powyższego akt ten nie czyni zadość wymogom art. 10 § 1 Kpa.

Powyższe ewidentne, a może i rażące naruszenia prawa przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie, polegające na: 1) ewidentnych brakach „opinii sanitarnej”, 2) fakci wydania „nowej” opinii sanitarnej w tej samej sprawie z naruszeniem art. 110 Kpa oraz 3) brak wprowadzenia obu prawnych „opinii sanitarnych” Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Kępnie w sposób prawem przewidziany powodują, że Wójt Gminy Łęka Opatowska nie weźmie na siebie ryzyka wydania na podstawie tak wadliwej „opinii sanitarnej”, a przy tym nie wprowadzonej do obrotu prawnego w sposób prawem wymagany, pozytywnej dla inwestora „opinii środowiskowej”.

Z powyższych względów wnoszę o zajęcie stanowiska stosownie do art. 15 Kpa, a więc bez zbędnej zwłoki.

Otrzymują:

WÓJT GMINY

mgr Adam Kapis

1. Adresat,
2. Pełnomocnik: Radca Prawny Piotr Wujczak – z Kancelarii Radcy Prawnego Piotr Wujczak, ul. Tęczowa 11/12, 53-601 Wrocław,
3. Pełnomocnik substytucyjny: Radca Prawny Katarzyna Grabarkiewicz – z Kancelarii Radcy Prawnego Piotr Wujczak, ul. Tęczowa 11/12, 53-601 Wrocław,
4. Strony postępowania zgodnie z rozdzielnikiem, zgodnie z art. 49 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (j.t. Dz. U. z 2016 r., poz. 23) w związku z art. 74 ust. 3 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 (j.t. Dz. U. z 2016r., poz. 353),
5. a/a.