

06 LIS. 2015

V. ANWEILER, P. DĘBSKI, M. KOTULLA, K. KWAŚNIEWICZ  
KANCELARIA RADCÓW PRAWNYCH  
CASUS IURIS sp. j.  
53-236 Wrocław, ul. Buska 9/1  
tel. 71 338 45 37, 338 45 50, 338 42 56  
361 95 41, fax 71 338 42 77  
NIP 897-001-36-45

KP/1244/15

Wrocław, 6 listopada 2015 r.

Minister Infrastruktury i Rozwoju  
ul. Chalubińskiego 4/6  
00-928 Warszawa

91e

**Dotyczy: obwieszczenie Ministra Infrastruktury i Rozwoju z 19 października 2015 r. znak: DOII-II-ł-772-99-1938/14/15** - informacja o zebraniu całego materiału dowodowego w toku postępowania wyjaśniającego w postępowaniu prowadzonym **po wznowieniu** postępowania w sprawie zakończonej ostateczną decyzją Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 7 lutego 2014 r. uchylającą w części i orzekającą w tym zakresie co do istoty sprawy, a w pozostałej części utrzymującą w mocy decyzję Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z 28 maja 2012 r. o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej pod nazwą: „Budowa drogi ekspresowej S-5 Poznań – Wrocław, na odcinku Korzeńsko Wrocław (bez węzła) – Węzeł Widawa Wrocław

### PISMO STRONY POSTĘPOWANIA

Działając w imieniu mojego mocodawcy – Gmina Wisznia Mała, pełnomocnictwo w aktach sprawy, na podstawie art. 10 § 1 ustawy z 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 267 j.t. z późn. zm.), *dalej KPA*, w odpowiedzi na obwieszczenie Ministra Infrastruktury i Rozwoju z 19 października 2015 r., znak: DOII-II-ł-772-99-1938/14/15, informującego o zebraniu całego materiału dowodowego w toku postępowania wyjaśniającego w postępowaniu prowadzonym **po wznowieniu** postępowania w sprawie zakończonej ostateczną decyzją Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 7 lutego 2014 r. uchylającą w części i orzekającą w tym zakresie co do istoty sprawy, a w pozostałej części utrzymującą w mocy decyzję Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z 28 maja 2012 r. o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej pod nazwą: „Budowa drogi ekspresowej S-5

*Poznań – Wrocław, na odcinku Korzeńsko Wrocław (bez węzła) – Węzeł Widawa Wrocław* wnoszę o wydanie przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju decyzji o odmowie wnioskowanej przez Inwestora zmiany decyzji Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z dnia 28 maja 2012 r. dla zadania "Budowa drogi ekspresowej S5 Poznań-Wrocław na odcinku Korzeńsko (bez węzła) – węzeł "Widawa" Wrocław", *dalej decyzja ZRID*, i utrzymanie w mocy wyżej wymienionej decyzji Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 w zakresie dotyczącym ilości i wysokości zabezpieczeń akustycznych i ekologicznych zatwierdzonych w projekcie budowlanym, **które nie zostały uprzednio zakwestionowane przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju w ramach jego decyzji z dnia 7 lutego 2014 r., z uwagi na jej uchylenie jedynie w częściach, jak również nie są przedmiotem prowadzonego postępowania w zakresie wynikającym z postanowienia Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 31 października 2014 r. w sprawie wznowienia postępowania z wniosku Pana Tadeusza Zdrojewskiego, składając następujące uwagi i wnioski do zebranego w sprawie materiału dowodowego.**

I

Po zapoznaniu się z wnioskiem z 4 listopada 2014 r. Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu, reprezentowanej przez Pana Roberta Radonia – Dyrektora Oddziału o zmianę decyzji Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z 28 maja 2012 r. oraz dalszych pism znajdujących się w aktach sprawy stwierdzić należy, iż w obrębie Gminy Wisznia Mała Inwestor wnioskuje o zmianę ostatecznej decyzji ZRID i w zakresie zmian ilości i wysokości zabezpieczeń akustycznych i ekologicznych zatwierdzonych w projekcie budowlanym, wynikającym z Rozporządzenia Ministra Środowiska z 14 czerwca 2007 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku (Dz. U. z 2014 r., poz. 112 j.t. ze zm.).

**Gmina Wisznia Mała od początku konsekwentnie wyrażała i wciąż wyraża swój sprzeciw i zaniepokojenie wobec działań podejmowanych przez Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział we Wrocławiu, których celem jest drastyczne zmniejszenie liczby ekranów akustycznych przy wykorzystaniu zmian powszechnie obowiązujących przepisach prawa w zakresie dopuszczalnych norm hałasu.**



Wydanie 28 maja 2012 r. przez Wojewodę Dolnośląskiego decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej pod nazwą „Budowa drogi ekspresowej S5 Poznań – Wrocław, na odcinku Korzeńsko (bez węzła) – węzeł Widawa Wrocław” **poprzedziło kilkuletnie postępowanie w sprawie oceny oddziaływania na środowisko z czynnym udziałem mieszkańców Gminy Wisznia Mała.** Kwestia szczególnie interesującą lokalną społeczność była właśnie kwestia ochrony akustycznej jaką Inwestor przewidział dla przedmiotowej inwestycji. To właśnie mieszkańcy Gminy Wisznia Mała będą na co dzień musieli się zmagać z generowanymi przez drogę S-5, ale także inne, sąsiednie drogi o olbrzymim natężeniu ruchu hałasem. Inwestor winien więc dołożyć należytych starań, aby niedogodności takie zminimalizować. **Tymczasem wystąpienie Inwestora z 4 listopada 2014 r., podtrzymywane w kolejnych pismach, świadczy bezsprzecznie o naruszeniu wypracowanego w licznych dyskusjach i spotkaniach z mieszkańcami Gminy Wisznia Małej kompromisu zarówno samego przebiegu trasy, jak i zabezpieczeń akustycznych.**

Na gruncie przedmiotowej sprawy pamiętać należy o specyficznym usytuowaniu Gminy Wisznia Mała względem strategicznych węzłów komunikacyjnych w tym regionie. Gmina Wisznia Mała jest bowiem podzielona z południa na północ już uciążliwą akustycznie drogą krajową DK5, a dodatkowo od południa Gmina graniczy z Autostradą Obwodnicą Wrocławia, której funkcjonowanie również generuje immisje w postaci hałasu. Oprócz wyżej wymienionych dróg o tak znacznym natężeniu ruchu Gmina Wisznia Mała podzielona jest drogami powiatowymi z zachodu na wschód. Usytuowanie gminy tuż za granicami Wrocławia powoduje, iż każdego dnia tysiące osób, w tym również z sąsiednich gmin, w tym Trzebnicy i Obornik każdego dnia muszą uczęszczać wskazanymi drogami, aby dostać się do pracy, szkoły, przedszkola, a potem powrócić do miejsc zamieszkania.

Gmina Wisznia Mała kwestionowała rzetelność i poprawność przedkładanych przez Inwestora badań dotyczących natężenia ruchu oraz poziomu hałasu emitowanego przez wyżej wymienione drogi oraz prognoz dla drogi krajowej S-5, w tym przede wszystkim znajdującego się w aktach sprawy „Suplementu do raportu o oddziaływaniu na środowisko przedsięwzięcia polegającego na budowie drogi ekspresowej S-5 na odcinku Korzeńsko (bez węzła) - węzeł Widawa Wrocław w zakresie klimatu akustycznego”, ale także dalszych dokumentów przedkładanych przez Inwestora. Pomimo tak poważanych zarzutów jak nieaktualność przedstawianych przez Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział we Wrocławiu danych liczbowych dotyczących norm hałasu i podnoszonej potrzeby

przedstawienia przez Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział we Wrocławiu wyników obliczeń hałasu, w tym skumulowanego dla drogi S5, AOW, DK5 oraz drogi powiatowej 1371D, uwzględniających spójną, aktualną prognozę ruchu, na podstawie aktualnych pomiarów natężenia ruchu, zweryfikowanych pomiarami hałasu na istniejących drogach, żądania Strony nie zostały uwzględnione przez Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska, a w postanowieniu wyżej wymienionego organu z 8 września 2015 r. uzgadniającym realizację przedmiotowej inwestycji i określającym jej warunki, uwzględniono wnioskowane przez Inwestora zmiany w zakresie ochrony akustycznej, pomimo wystąpienia przekroczeń norm dopuszczalnego hałasu.

Zgodnie z decyzją Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z dnia 28 maja 2012 r. o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej na terenie Gminy Wisznia Mała zaprojektowano 8537 m ekranów akustycznych o przeważającej wysokości 4,5 m, tymczasem obecnie, po rozpatrzeniu wniosku Inwestora, postanowieniem z Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska we Wrocławiu z 8 września 2015 r. uzgadniającym realizację przedmiotowego przedsięwzięcia i określającego jego warunki, znak WOOS.4242.132.2014.KC.36, akceptuje się pozostawienie zaledwie 1544,40 metrów ekranów, w dodatku o niższej wysokości (od 2 do 3 m).

**Wnioskowana przez Inwestora zmiana w zakresie liczby i rodzajów ekranów akustycznych** w stosunku do tej, określonej decyzją Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z dnia 28 maja 2012 r. **spotkała się z jednoznacznym sprzeciwem mieszkańców Gminy Wisznia Mała, działających na jej terenie przedsiębiorców, stowarzyszeń, innych osób, a także jej władz**, co znajduje swoje odzwierciedlenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym w postaci apeli i wniosków o odmowę wnioskowanej przez Inwestora zmiany decyzji ZRID. Brak akceptacji Stron dla żądanej zmiany decyzji stanowi również przeszkodę proceduralną do przychylenia się do wniosku Inwestora, o czym niżej.

Swoje obawy w tym zakresie wyraził również sam Rzecznik Praw Obywatelskich, który w skierowanym, w związku z wszczęciem postępowania wyjaśniającego, do Wójta Gminy Wisznia Mała piśmie z 3 czerwca 2015 r. z prośbą o zajęcie stanowiska w sprawie oraz przedstawienie aktualnego stanu sprawy wskazał, iż „*zaniepokojenie Rzecznika Praw Obywatelskich wzbudził fakt odstąpienia przez Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i*



*Autostrad od realizacji uzgodnień podjętych podczas konsultacji społecznych z mieszkańcami wsi Malina i Kryniczna, w okolicach których ma przebiegać droga S5. W pierwotnym projekcie uzgodniono budowę ekranów, na odcinku z Wrocławia do Korzeńska, mających chronić mieszkańców okolicznych wsi przed nadmiernym hałasem. Niemniej jednak po zmianie przepisów w zakresie dopuszczalnych norm hałasu, GDDKiA zmieniła założenia projektowe, **jednak już bez ponownych rozmów z lokalną społecznością. Działania takie uznać można za podważające zasadę zaufania obywatela do państwa i stanowionego prawa, jak też zasady udziału społeczeństwa w realizacji przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko.***

W sprawie tej do organu kierowane były również interpelacje poselskie (vide interpelacja poselska nr 31568 Przemysława Czarneckiego), co świadczy jednoznacznie o obawach co do możliwości dokonywania zmian w tym zakresie w kontekście wcześniej wypracowanego z mieszkańcami konsensusu w sprawie ochrony przed hałasem jaką im Inwestor pierwotnie zagwarantował i co zostało potwierdzone decyzją Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z dnia 28 maja 2012 r.

## II

Nie można również nie zwrócić uwagi na fakt, iż wnioskowana przez Inwestora **zmiana decyzji ZRID implikuje konieczność przeprowadzenia procedury zmiany uzyskanej uprzednio decyzji środowiskowej**, co nie miało miejsca na gruncie przedmiotowego postępowania. Zamiast tego błędnie wykorzystana została procedura ponownej oceny oddziaływania na środowisko.

Wskazać należy na dyspozycję art. 88 ust. 1 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. z 2013 r., poz. 1235 j.t. ze zm.), *dalej ustawa o oś*, ocenę oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko w ramach postępowania w sprawie wydania albo zmiany decyzji, o których mowa w art. 72 ust. 1 pkt 1, 10, 14 i 18, przeprowadza się także:

- 1) na wniosek podmiotu planującego podjęcie realizacji przedsięwzięcia, złożony do organu właściwego do wydania decyzji;

- 2) organ właściwy do wydania decyzji stwierdzi, że we wniosku o wydanie decyzji zostały dokonane zmiany w stosunku do wymagań określonych w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach.

Należy przypomnieć, iż na gruncie przedmiotowej sprawie była już wydana zarówno decyzja o ZRID, jak i poprzedzającą ją decyzja Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska we Wrocławiu z 23 sierpnia 2010 r., znak: RDOŚ-02-WOOS- 6613-1/86/10/ama o środowiskowych uwarunkowaniach przedsięwzięcia.

Jakkolwiek w swoim wniosku o zmianę Inwestor powołał się na przepis art. 88 ust. 1 pkt 1) ustawy o ooś (planowane podjęcie realizacji przedsięwzięcia), to jednak niewątpliwie sam Inwestor wnosząc o zmianę decyzji ZRID w zakresie ochrony akustycznej przesądził o tym, że jego wniosek (i załączony projekt budowlany) wprowadzają zmiany w stosunku do wymagań określonych we wcześniejszej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, **co sugeruje zastosowanie dyspozycji przepisu art. 88 ust. 1 pkt 2 ustawy o ooś**. Tymczasem redakcja tego przepisu wyraźnie wskazuje, że dotyczy on sytuacji, w której organ właściwy **dopiero ma wydać** decyzję z katalogu wskazanego w art. 88 ust. 1 ustawy o ooś (tj. decyzje o których mowa w art. 72 ust. 1, w tym wymienione w pkt **10 decyzja ZRID**), **nie zaś do sytuacji, w których taka decyzja została już wydana**.

W tym miejscu wskazać należy na dyspozycję art. 86 ustawy o ooś, zgodnie z którą wydana decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach wiąże organ wydający decyzję o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej. Z kolei organ wydający decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach tj. Regionalny Dyrektor Ochrony Środowiska zgodnie z art. 110 KPA jest swoją związany od chwili jej doręczenia lub ogłoszenia. W konsekwencji środowiskowe uwarunkowania ustalone w decyzji środowiskowej, w tym obowiązek zaprojektowania i wykonania opisanych w niej ekranów akustycznych, są wiążące dla organu wydającego decyzję wymienioną w art. 72 ust. 1 ustawy o ooś, w tym w zakresie decyzji ZRID.

**Wskazuje się również na treść art. 72 ust. 2 ustawy o ooś, który stanowi katalog decyzji, których zmiana nie wymaga wcześniejszego uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. W związku z tym, iż zmiana decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej nie została ujęta w wyżej wymienionym katalogu,**



**uznać należy, iż wcześniejsze uzyskanie decyzji środowiskowej ma w przypadku zmian takiej decyzji charakter obligatoryjny**, co nie nastąpiło w przedmiotowej sprawie.

Podkreśla się przy tym, iż powołany przez Inwestora art. 88 ust. 1 pkt 1 ustawy ooś (przeprowadzenie ponownej oceny na wniosek inwestora) **w ogóle nie dopuszcza dokonywania w tym trybie jakichkolwiek zmian w stosunku do stanu zatwierdzonego decyzją środowiskową**, do czego odnosi się z kolei pkt 2 tego samego artykułu.

Art. 88 ust. 1 pkt 1 został do ustawy ooś wprowadzony tylko po to, aby pozwolić inwestorom - zwłaszcza tym ubiegającym się o dofinansowanie ze środków unijnych - na swego rodzaju „naprawienie” błędów proceduralnych popełnionych przez organy administracji na etapie decyzji środowiskowej (np. niewłaściwe przeprowadzenie procedury udziału społeczeństwa, niewłaściwe uzasadnienie decyzji itp.). Na niedopuszczalność dokonywania tego typu zmian projektu budowlanego w trybie ponownej oceny wskazuje też GDOŚ<sup>1</sup> w publikacji „*Zmiany w postępowaniach administracyjnych w postępowaniach w sprawach ocen oddziaływania na środowisko*”. W publikacji tej (na str. 35-36) wskazano, że w ramach ponownej oceny **nie można m.in. dokonać takich zmian jak:**

- a) zamiana wiaduktu na tunel,
- b) rezygnacja z wiaduktu lub dodanie wiaduktu,
- c) zmiana skrzyżowania na rondo,
- d) zmiana typu zaproponowanego ronda, (...)
- e) **zwiększanie emisji i innych charakterystyk, które zwiększają zakres oddziaływań.**

Rezygnacja z ekranów akustycznych z pewnością spowoduje wymienione wyżej „zwiększanie emisji” oraz „zakresu oddziaływań”. Ponadto należy zauważyć, że wymieniony w publikacji GDOŚ katalog niedopuszczalnych zmian jest jedynie przykładowy, a nie zamknięty. Jeśli za niedopuszczalną uznaje się tam zmianę typu ronda, to tym bardziej z pewnością niedopuszczalne jest zatwierdzenie w trybie ponownej oceny rezygnacji z ekranów akustycznych.

### III

<sup>1</sup> I. Grudzińska, J. Zarzecka, GDOŚ, Warszawa 2011

Abstrahując od podniesionego powyżej zarzutu braku uprzedniej zmiany decyzji środowiskowej należy zwrócić uwagę, iż na tym etapie postępowania rozpatrywanie wniosku Inwestora o zmianę decyzji ZRID jest całkiem niedopuszczalne. Niniejsze postępowanie prowadzone jest bowiem **po wznowieniu postępowania w sprawie zakończonej ostateczną decyzją Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 7 lutego 2014 r. uchylającą w części decyzję Wojewody Dolnośląskiego Nr 9/12 z dnia 28 maja 2012 r. o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej pn. „Budowa drogi ekspresowej S-5 Poznań – Wrocław, na odcinku Korzeńsko (bez węzła) – węzeł Widawa Wrocław”**. Stosownie do dokumentów znajdujących się w aktach postępowania prowadzonego przez Ministra Infrastruktury, wznowienie postępowania wynika z **postanowienia Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 31 października 2014 r. w sprawie wznowienia postępowania z wniosku Pana Tadeusza Zdrojewskiego**.

**Zgodnie z art. 149 § 2 KPA, postanowienie w sprawie wznowienia postępowania stanowi podstawę do przeprowadzenia przez właściwy organ postępowania co do przyczyn wznowienia oraz co do rozstrzygnięcia istoty sprawy.**

**W tej fazie organ może się wypowiadać jedynie co do zarzutów, a nie ich podstaw.** Jak słusznie wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 14 czerwca 1999 r.: *„przed wydaniem postanowienia o wznowieniu postępowania organ administracji bada wyłącznie, czy wniosek o wznowienie postępowania oparty jest o ustawowe przesłanki wznowienia, enumeratywnie wymienione w art. 145 § 1 kpa oraz czy podanie o wznowienie postępowania zostało wniesione z zachowaniem terminów przewidzianych w art. 148 kpa. Tylko w przypadku ujawnienia, iż podanie o wznowienie nie wskazuje przesłanek przewidzianych w art. 145 § 1 kpa bądź nie zachowany został termin do jego złożenia przewidziany w art. 148 kpa - organ administracji może na podstawie art. 149 § 3 kpa wydać decyzję odmawiającą wznowienia postępowania. W pozostałych przypadkach organ administracji ma obowiązek wydać postanowienie o wznowieniu postępowania i przeprowadzić postępowanie zgodnie z zasadami określonymi w art. 150 i 151 kpa [...] W przypadku wskazania przesłanki wznowienia jako okoliczności wymienionych w art. 145 § 1 pkt 4 kpa, organ rozpatrujący podanie nie bada czy podmiot wnoszący podanie istotnie ma przymiot strony w postępowaniu zakończonym kwestionowaną decyzją, gdyż kwestia ta będzie przedmiotem ustaleń i oceny w postępowaniu prowadzonym po wydaniu postanowienia, o*



*jakim mowa w art. 149 § 2 kpa.*" (por. wyrok NSA w Warszawie z dnia 14 czerwca 1999 r., IV SA 2397/98, LEX nr 47857).

Zgodnie z art. 151 § 1 KPA organ administracji publicznej, o którym mowa w art. 150, po przeprowadzeniu postępowania określonego w art. 149 § 2 wydaje decyzję, w której:

- 1) odmawia uchylenia decyzji dotychczasowej, gdy stwierdzi brak podstaw do jej uchylenia na podstawie art. 145 § 1, art. 145a lub art. 145b, albo
- 2) uchyla decyzję dotychczasową, gdy stwierdzi istnienie podstaw do jej uchylenia na podstawie art. 145 § 1, art. 145a lub art. 145b, i wydaje nową decyzję rozstrzygającą o istocie sprawy.

Oznacza to, że postępowanie prowadzone przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju po wydanym postanowieniu o wznowieniu odnosi się wyłącznie do rozstrzygnięcia kwestii istnienia podstawy do wznowienia postępowania oraz (ewentualnego) rozstrzygnięcia o istocie sprawy (co w tym momencie oznacza zakres wyznaczony pierwotnym wnioskiem o wydanie decyzji ZRID, a nie nowo złożonym wnioskiem o zmianę decyzji ZRID).

**Przy okazji (mającego charakter nadzwyczajnego) postępowania wynikającego z postanowienia o wznowieniu postępowania (odnoszącego się do ostatecznej decyzji o ZRID), nie można prowadzić równocześnie postępowania z wniosku Inwestora o zmianę tej samej decyzji. W pierwszej kolejności organ powinien zakończyć postępowanie ekstraordynaryjne (wznawieniowe), utrzymać w mocy dotychczasową decyzję ZRID lub ewentualnie zgodnie z art. 151 ust.1 pkt 2) uchylić dotychczasową decyzję o ZRID i wydać w jej miejsce nową. Dopiero po zakończeniu takiego postępowania, organ (ewentualnie, o ile zachodzą ku temu właściwe przesłanki) mógłby rozpatrzyć wniosek o zmianę decyzji ZRID.**

Zgodnie z poglądem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 1999 r.: *"uchylenie lub zmiana decyzji na podstawie art. 155 k.p.a. może nastąpić jedynie wówczas, gdy brak jest podstaw prawnych do jej uchylenia lub zmiany w trybie wznowienia postępowania (art. 145 § 1 k.p.a.) lub do stwierdzenia nieważności (art. 156 § 1 k.p.a.)"*. Z kolei zgodnie z wyrokiem NSA w Warszawie z dnia 26 lipca 1993 r., I SA 1892/92, ONSA 1994, nr 3, poz. 116, *"1. W trybie art. 155 k.p.a. nie można dokonywać zmiany decyzji dotkniętej wadą nieważności w celu jej sanowania. 2. Decyzja wydana na podstawie art. 155*

*k.p.a. może dotyczyć wyłącznie kwestii rozstrzygniętych zmienianą (uchyloną) decyzją organu, a nie kwestii nowych.*" (wyrok Sądu Najwyższego z 6 stycznia 1999 r., III RN 101/98, OSNAPiUS 1999, nr 20, poz. 637).

W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z 16 września 2010 r. Sąd podkreślił również, iż decyzja wydawana na podstawie art. 155 KPA dotyczyć może wyłącznie kwestii rozstrzygniętych decyzją ostateczną organu, czyli decyzją, której dotyczy postępowanie o uchylenie czy też zmianę, a nie jakichkolwiek nowych kwestii (por. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z 16 września 2010 r., III SA/Łd 379/10, LEX nr 758171).

Jak podkreśla się w judykaturze: „w razie zbiegu trybów weryfikacji ostatecznych decyzji administracyjnych, a mianowicie wznowienia postępowania oraz uchylenia lub zmiany decyzji na podstawie art. 154 i art. 155 k.p.a., pierwszeństwo należy dać trybowi wznowienia postępowania.” (por. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 21 stycznia 2009 r., II SA/Gd 484/08, LEX nr 484183).

Dodatkowo wskazuje się, iż sam fakt wznowienia postępowania nie oznacza, że dotychczasowa decyzja ZRID utraciła prymat ostateczności. Możliwość uchylenia decyzji ZRID istnieć by mogła dopiero po przeprowadzeniu całego postępowania wznowieniowego. Do tego czasu nadal będzie miała status obowiązującej, ostatecznej i wiążącej dla organów.

Warto też zauważyć, że postępowanie wznowieniowe w zakresie decyzji ZRID nie podważa w żaden sposób uprzednio wydanej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, która również ma status decyzji ostatecznej i wiążącej organy administracji. Przedmiotem postępowania wznowieniowego, jest wyłącznie sprawa odnosząca się do decyzji ZRID, i w ramach takiego postępowania decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach nie jest w żaden sposób podważana czy nie podlega jakimkolwiek zmianom. Kończąc postępowanie wznowieniowe dotyczące decyzji ZRID, Minister Infrastruktury i Rozwoju będzie zgodnie z art. 86 ooś, wciąż związany uprzednio wydaną przez RDOŚ decyzją o środowiskowych uwarunkowaniach, w tym jej ustaleniami odnośnie ochrony akustycznej i ekranów. **Zatem prowadzone postępowanie wznowieniowe dotyczące decyzji ZRID musi bezdyskusyjnie uwzględnić ustalenia zawarte w wydanej przez RDOŚ decyzji z 23 sierpnia 2010 r., znak:**



RDOŚ-02-WOOS- 6613-1/86/10/ama o środowiskowych uwarunkowaniach przedsięwzięcia, **gdyż postępowanie wznowieniowe dotyczy wyłącznie decyzji ZRID i nie może prowadzić do podważenia ustaleń ostatecznej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach.**

W tym miejscu zwraca się również uwagę na niedopuszczalność prowadzenia przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju jednego postępowania, w ramach którego **rozpoznaje on jednocześnie sprawę związaną z wznowieniem postępowania w zakresie ostatecznej decyzji ZRID i jednocześnie rozpoznaje wniosek Inwestora o zmianę tej samej decyzji ZRID.**

W systemie postępowania administracyjnego niedopuszczalne jest łączenie zwykłych i ekstraordynaryjnych postępowań w jedno postępowanie, rozstrzygane jedną decyzją przez ten sam organ prowadzący. Postępowanie takie i wydawane decyzję będą bowiem obarczone będzie sankcją nieważności.

**Reasumując, dopiero po ostatecznym zakończeniu postępowania wznowieniowego, wszczętego postanowieniem z 31 października 2014 r. dotyczącego ostatecznej decyzji ZRID, organ będzie mógł (ewentualnie) rozpoznać wniosek Inwestora z 4 listopada 2014 r. o zmianę decyzji ZRID. Przy czym przedmiot wnioskowanej przez Inwestora zmiany decyzji ZRID implikuje konieczność zmiany uprzedniej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, natomiast niedopuszczalne jest przeprowadzenie takiej zmiany w oparciu o procedurę ponownej oceny oddziaływania na środowisko.**

Z drugiej strony podkreślić należy, iż wydana przez Wojewodę Dolnośląskiego decyzja ZRID nr 9/12 z 28 maja 2012 r. dla zadania "Budowa drogi ekspresowej S5 Poznań-Wrocław na odcinku Korzeńsko (bez węzła) – węzeł "Widawa" Wrocław"), pomimo wznowienia, wciąż jest decyzją ostateczną. Ustawa z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz.U. z 2013 r. poz. 687 j.t. ze zm.) nie zawiera żadnych specjalnych przepisów odnośnie zmiany decyzji ZRID, w art. 11c zawierając odesłanie do stosowania kodeksu postępowania administracyjnego. Czyli ewentualna zmiana ostatecznej decyzji ZRID (poza trybami ekstraordynaryjnymi) nastąpić może wyłącznie w trybie art. 155 KPA. Zgodnie z tym

przepisem, decyzja ostateczna, na mocy której **strona nabyła prawo**, może być w każdym czasie **za zgodą strony uchylona lub zmieniona przez organ administracji publicznej, który ją wydał, jeżeli przepisy szczególne nie sprzeciwiają się uchyleniu lub zmianie takiej decyzji i przemawia za tym interes społeczny lub słuszny interes strony.**

Po pierwsze, organem który wydał decyzję ZRID był **Wojewoda Dolnośląski. Minister Infrastruktury i Rozwoju jako organ wyższego stopnia w wyniku wniesionego odwołania od decyzji Wojewody wydał w dniu 7 lutego 2014 r. decyzję uchylającą w/w decyzję jedynie w części.** Z treści wniosku Inwestora nie wynika, że domaga się zmiany decyzji Ministra Infrastruktury i Rozwoju (dotyczącej zakresu uchylonego w części), ale ewidentnie domaga się **zmiany decyzji Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z dnia 28 maja 2012 r.** Jak była już o tym mowa, niedopuszczalne jest łączenie postępowania wznowieniowego z postępowaniem o zmianę decyzji ostatecznej. **Zatem w myśl art. 155 KPA, organem władnym do rozpoznania wniosku Inwestora o zmianę ostatecznej decyzji ZRID jest Wojewoda Dolnośląski.**

Co więcej, jakkolwiek adresatem Decyzji ZRID był Inwestor, to stronami postępowania było niewątpliwie bardzo wiele podmiotów. Postępowanie to (i wydana decyzja ZRID) dotyczyła interesu prawnego wielu podmiotów, w szczególności mieszkańców Gminy Wisznia Mała - właścicieli nieruchomości znajdujących się w obszarze oddziaływania planowanej inwestycji, w szczególności w obszarze interferencji akustycznej. Mocą decyzji Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12, zatwierdzony został projekt budowlany przewidujący m.in. lokalizację, ilości i wysokości zabezpieczeń akustycznych i ekologicznych, mających zapewnić tym osobą odpowiednią ochronę przed hałasem i komfort akustyczny. Zatem osoby takie niewątpliwie na mocy decyzji Wojewody Dolnośląskiego nabyły prawo do wynikającej z niej ochrony przed hałasem. Aktualnie złożony przez Inwestora wniosek dotyczy likwidacji wielu wcześniej przewidzianych ekranów akustycznych, **a zatem bez wątpienia zmienia sytuację prawną takich osób i narusza ich prawa nabyte na mocy Decyzji Wojewody. Oznacza to, że wnioskowana przez Inwestora zmiana decyzji ostatecznej wymaga wyraźnej (a nie domniemywanej, czy milczącej) zgody osób, których prawa zostają zmienione.**



Jak wskazuje doktryna i judykatura ochrona praw nabytych jest zapewniana przez ustanowienie obowiązku uzyskania zgody strony na wzruszenie decyzji (por. J. Borkowski (w:) *Komentarz*, 1996, s. 692). Jest to bezwzględny obowiązek organu administracji publicznej, a brak zgody stanowi rażące naruszenie prawa.

W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 4 grudnia 1981 r. stwierdzono, że: *"uchylenie przez organ administracji decyzji ostatecznej bez zgody strony, która na mocy tej decyzji nabyła prawo, a zatem wbrew zasadzie art. 155 k.p.a., stanowi rażące naruszenie prawa i skutkuje stwierdzeniem nieważności takiej decyzji na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a."*). Zgoda strony na uchylenie lub zmianę decyzji musi być udzielona wyraźnie; nie może tu być mowy o domniemanej zgodzie, chociażby za uchyleniem lub zmianą decyzji przemawiał *"słuszny interes strony"* (Z. Janowicz, *Komentarz*, 1995, s. 372; wyrok SN z dnia 14 marca 1991 r., III ARN 32/90, OSNCP 1992, nr 6, poz. 112, w którym stwierdzono, że: *"Zgoda strony na wzruszenie w całości lub w części decyzji, z której czerpie ona swe prawa, nie może być ani dorozumiana, ani domniemana. Tylko i wyłącznie zgoda udzielona wprost i wyraźnie, przez stosowne oświadczenie złożone organowi administracji państwowej, może stanowić jedną z przesłanek zmiany lub uchylenia ostatecznej decyzji na podstawie art. 155 k.p.a."*). W wyroku NSA we Wrocławiu z dnia 25 czerwca 1985 r., SA/Wr 351/85, ONSA 1985, nr 1, poz. 36, trafnie przyjęto, że: *"Podstawowym warunkiem dopuszczalności zmiany lub uchylenia decyzji ostatecznej jest zgoda strony, która nabyła prawo, wobec czego granicę dozwolonych zmian w decyzji wydanej na podstawie art. 155 k.p.a. wyznacza treść wyrażonej zgody"*; por. wyrok NSA z dnia 27 stycznia 2000 r., SA/Bk 700/99, ONSA 2001, nr 2, nr 71, w którym stwierdzono, że: *"Zgoda stron na zmianę decyzji ostatecznej (art. 155 k.p.a.) dotyczy wypowiedzenia się w sprawie weryfikacji uprawnień otrzymanych decyzją ostateczną, a tym samym zmiany merytorycznego rozstrzygnięcia, wobec czego powinna być rozpatrywana wyłącznie w kategoriach materialnych. Nie pozwala to na traktowanie jej w płaszczyźnie przesłanek przedmiotowości czy też bezprzedmiotowości postępowania"*. (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie, I SA 2408/81, ONSA 1981, nr 2, poz. 121).

**Przypomnieć należy, iż ochrona praw nabytych stron postępowania dotyczy uprawnień wynikających z ostatecznej decyzji administracyjnej, a nie z ewentualnych przepisów wykonawczych, na podstawie których wydano decyzję. Oznacza to, że**

ewentualne zmiany takich technicznych przepisów wykonawczych (np. określających dopuszczalne poziomy hałasu, czy metody pomiaru i sporządzania stosownych operatów) same w sobie nie stanowią o zmianie praw nabytych na mocy ostatecznej decyzji administracyjnej. Prawa nabyte wynikają z ustaleń decyzji administracyjnych, a zatem późniejsze zmiany przepisów technicznych same w sobie nie powodują automatycznej utraty uprawnień ustalonych decyzją. W innym przypadku ochrona praw nabytych byłaby iluzoryczna, gdyż zmiana sytuacji prawnej osób dokonywałaby się nie w przewidzianych w aktach prawnych trybach (w szczególności z uwzględnieniem systemu źródeł prawa i obowiązków zapisanych w Konstytucji), ale w niepodlegającym kontroli trybie zmian różnego rodzaju aktów wewnętrznych czy mających charakter techniczny. Zatem nawet jeżeli zmieniłyby się przepisy wykonawcze czy techniczne dotyczące dopuszczalnych poziomów hałasu czy metod pomiaru i sporządzania stosownych opracowań, to nie uzasadnia to samo w sobie uznania, że osoby które nabyły określone prawa na mocy decyzji wydanych na podstawie innych, korzystniejszych dla nich przepisów, miałyby zostać pozbawione prawa do ochrony wcześniej nabytych uprawnień. Zatem ewentualna zmiana ostatecznej decyzji ZRID w zakresie zatwierdzonej uprzednio ochrony akustycznej, nie może odbyć się bez uwzględnienia słuszych interesów osób, które na mocy zmienionej decyzji miałyby zostać takiej ochrony pozbawione, czy też miałyby się zmniejszyć ich komfort akustyczny w stosunku do ustaleń wynikających z uprzednio wydanej ostatecznej decyzji ZRID.

Zgodnie z art. 112 ustawy z 1 października 2001 r. – Prawo Ochrony Środowiska (Dz. U. z 2013 r., poz. 1232 j.t. ze zm.) **stanowi że, ochrona przed hałasem polega na zapewnieniu jak najlepszego stanu akustycznego środowiska, w szczególności poprzez:**

- 1) utrzymanie poziomu hałasu poniżej dopuszczalnego lub co najmniej na tym poziomie;**
- 2) zmniejszanie poziomu hałasu co najmniej do dopuszczalnego, gdy nie jest on dotrzymany.**

Zatem ochrona klimatu akustycznego nie polega wyłącznie na tym, aby poziom nie przekraczał dopuszczalnych aktualnie norm, ale również na tym, że dla zachowania komfortu mieszkańców pożądanym jest, aby poziom hałasu był znacznie niższy niż przewidziany normami. W konsekwencji wnioskowana przez Inwestora zmiana ostatecznej decyzji ZRID zgodnie z art. 155 KPA winna uwzględniać konieczność uzyskania zgód osób, których prawo nabyte (komfort akustyczny) miałyby się zmniejszyć (nawet jeżeli zdaniem Inwestora



wnioskowana zmiana nie spowoduje przekroczenia aktualnie dopuszczalnych norm, jednak bez wątpienia usunięcie planowanych ekranów akustycznych taki komfort obniży).

**W tym miejscu należy ponownie podkreślić, iż niezależnie nawet od powyższych uwag, wnioskowana przez Inwestora zmiana decyzji ZRID implikuje wcześniejsze uzyskanie decyzji o zmianie wcześniejszej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. W tym zakresie art. 87 ustawy ooś stanowi, że przepisy działu V oraz działu VI stosuje się odpowiednio w przypadku zmiany decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, zaś przepis art. 155 Kodeksu postępowania administracyjnego stosuje się odpowiednio, z zastrzeżeniem, że zgodę wyraża wyłącznie strona, która złożyła wniosek o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, lub podmiot, na którego została przeniesiona decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach.**

Jednakże jak wskazuje doktryna i orzecznictwo, w świetle treści art. 87 zd. 1 ustawy ooś **należy pominąć** zasadę, że organ administracji orzekający na podstawie art. 155 KPA przeprowadza kontrolę wydanej decyzji ostatecznej wyłącznie z jednego punktu widzenia – tj. badając, czy za jej zmianą lub uchyleciem przemawia interes społeczny lub słuszny interes strony, nie jest bowiem uprawniony do ponownego merytorycznego rozpatrywania sprawy, gdyż w postępowaniu prowadzonym na podstawie art. 155 KPA nie stosuje się przepisów prawa materialnego" (decyzja SKO we Wrocławiu z dnia 10 listopada 2010 r., SKO 4136/30/10, OwSS 2011, nr 1, s. 36). Skoro bowiem zmiana decyzji musi być poprzedzona np. oceną oddziaływania na środowisko (jeżeli jest ona wymagana), to znaczy, że **organ wydający decyzję zmieniającą uwarunkowania środowiskowe realizacji przedsięwzięcia przeprowadza ponowne merytoryczne postępowanie**. W związku z tym swoboda jego działania jest dużo szersza (acz zdeterminowana wnioskiem strony) niż wynikałoby to tylko z art. 155 KPA.

#### IV

Jednocześnie podnoszę, iż w aktach sprawy znajduje się pismo Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad z **6 października 2015 r.**, a więc złożone już po wydaniu przez Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska postanowienia z dnia 8 września 2015 r. uzgadniającego realizację przedmiotowej inwestycji. Powołane pismo GDDKiA z 6 października 2015 r. nawiązujące do wniosków Inwestora z 4 listopada 2014 r. oraz 19

czerwca 2015 r., a także wniosku Pana Łukasza Zajdlera z 26 maja 2015 r., Pana Tomasza Mołdysza z 9 lipca 2015 r. oraz Pana Przemysława Adamczyka z 10 lipca 2015 r., wnosząc o uwzględnienie **dotatkowych zmian w zatwierdzonym projekcie budowlanym** uszczegółowionych w załącznikach do rzeczzonego pisma. **Wskazać należy, iż wnioskowane zmiany bezwzględnie nie mogą zostać uwzględnione z uwagi na ich nieujawnienie w toku przeprowadzenia ponownej oceny oddziaływania na środowisko i na niepotwierdzenie zgodności wnioskowanych zmian z decyzją środowiskową oraz postanowieniem Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska we Wrocławiu z 8 września 2015 r. Stąd ewentualne rozpatrzenie wniosku GDDKiA z 6 października 2015 r. wymagałoby uprzedniego wystąpienia do RDOŚ w tym zakresie.**

Co więcej, Gmina Wisznia Mała nie otrzymała informacji o Suplemencie z października 2015 r. – zestawienia na temat uwzględnienia w projekcie budowlanym warunków realizacji przedsięwzięcia określonych w decyzji środowiskowych oraz w postanowieniu Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska oraz projektów, które według informacji zamieszczonych w wyżej wymienionym suplemencie zostały zmienione. **Podkreślić należy, iż jedyny projekt, jaki Gmina Wisznia Mała konsultowała był projekt zatwierdzony decyzją ZRID Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z 28 maja 2012 r. W związku z sygnalizowanymi zmianami dotyczącymi przepustów, melioracji wodnych oraz wodociągów i kanalizacji, które niewątpliwie krzyżować się będą z już istniejącą infrastrukturą Gminy Wisznia Mała, nie można wykluczyć, iż wnioskowane przez Inwestora zmiany będą naruszały interes Gminy Wisznia Mała. Wobec powyższego Gmina Wisznia Mała winna mieć możliwość zapoznania się oraz ustosunkowania do wnioskowanych przez Inwestora zmian.**

Mając na uwadze powyższe twierdzenia i wniosku, w tym przede wszystkich uchybienia procesowe wnosi się o wydanie przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju **decyzji o odmowie** wnioskowanej przez Inwestora zmiany decyzji Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 z dnia 28 maja 2012 r. dla zadania "Budowa drogi ekspresowej S5 Poznań-Wrocław na odcinku Korzeńsko (bez węzła) – węzeł "Widawa" Wrocław" (dalej zwana także „Decyzją ZRID”) i utrzymanie w mocy wyżej wymienionej decyzji Wojewody Dolnośląskiego nr 9/12 w zakresie dotyczącym ilości i wysokości zabezpieczeń akustycznych i ekologicznych zatwierdzonych w projekcie budowlanym,. Jednocześnie z ostrożności wnoszę o to, by w przypadku



(ewentualnego) uznania przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju iż zachodzą przesłanki do wydania decyzji o zmianie decyzji o zezwolenia na realizację inwestycji drogowej, oddalić wniosek GDDKiA o nadanie takiej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, gdyż bezspornie nie zachodzą przewidziane ustawą Kodeks Postępowania Administracyjnego przesłanki do nadania decyzji takiego rygoru, w szczególności podkreślając, iż brak jest akceptacji ze licznych stron niniejszego postępowania odnośnie wnioskowanych do zmian w zakresie ochrony akustycznej, co wyklucza istnienie ważnego interesu społecznego mogącego przemawiać za nadaniem takiego rygoru.

  
RADCA PRAWNY  
Krzysztof Kwadnisiewicz  
WR - 1569

Faint, illegible text at the top of the page, possibly a header or title.

YU. P. K. A. (1111)  
L. P. K. A. (1111)  
L. P. K. A. (1111)

