



GENERALNY DYREKTOR OCHRONY ŚRODOWISKA

Warszawa, 26-01-2022 r.

DOA-WSzOP.6401.5.2021.EK

DECYZJA

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 735, z późn. zm.), dalej jako: „k.p.a.”, w związku z art. 56 ust. 2, art. 52 ust. 1 pkt. 7, 8 i 13 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz. U. z 2021 r. poz. 1098, z późn. zm.), dalej jako: „uop”, po rozpatrzeniu odwołania Polskiego Klubu Ekologicznego w Krakowie, Koło Miejskie w Gliwicach z dnia 8 kwietnia 2021 r., Stowarzyszenia „Zdrowie Miasto” z dnia 31 marca 2021 r. i WWF Polska z dnia 31 marca 2021 r. od decyzji Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Katowicach z dnia 11 marca 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.17, zezwalającej Miastu Gliwice na odstępstwa od zakazów: niszczenia siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenia, usuwania lub uszkodzenia gniazd, mrowisk, nor, lęgowisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokojenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgromadzeń ptaków migrujących lub zimujących, na terenie realizacji inwestycji pn. „Budowa suchego zbiornika retencyjnego na potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach”, w odniesieniu do gatunków określonych w decyzji;

I. uchylam decyzję Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Katowicach z dnia 11 marca 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.17, w części:

- „6. Zezwolenie niniejsze jest ważne do 31 grudnia 2021 r.
7. Wnioskodawca zobowiązany jest do złożenia do 31 stycznia 2022 r. Regionalnemu Dyrektorowi Ochrony Środowiska w Katowicach potwierdzonego przez nadzór ornitologiczny sprawozdania z wykonanych czynności. W sprawozdaniu należy podać liczbę faktycznie zniszczonych gniazd i dziupli z podaniem gatunków je zasiedlających, o ile będzie to możliwe do ustalenia”;

i w tym zakresie orzekam:

6. Zezwolenie niniejsze jest ważne do 28 lutego 2022 r.
7. Wnioskodawca zobowiązany jest do złożenia do 31 marca 2022 r. Regionalnemu Dyrektorowi Ochrony Środowiska w Katowicach potwierdzonego przez nadzór ornitologiczny sprawozdania z wykonanych czynności. W sprawozdaniu należy podać liczbę faktycznie zniszczonych gniazd i dziupli z podaniem gatunków je zasiedlających, o ile będzie to możliwe do ustalenia,

II. w pozostałym zakresie utrzymuję w mocy decyzję Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Katowicach z dnia 11 marca 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.17.

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 6 października 2020 r. [REDAKTOWANE] Przedsiębiorstwo Remontów Ulic i Mostów S.A., ul. Nad Bytomką 1, 44-100 Gliwice, działając w imieniu Prezydenta Miasta Gliwice, dalej: „Wnioskodawca”, zwrócił się do Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Katowicach, dalej: „RDOŚ w Katowicach”, o wydanie zezwolenia na odstąpienie od zakazów: niszczenia siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenia, usuwania lub uszkodzenia gniazd, mrowisk, nor, lęgowisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokojenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących, na terenie realizacji inwestycji pn.: „Budowa suchego zbiornika retencyjnego na potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach”, w odniesieniu do następujących gatunków: bogatka *Parus major*, cierniówka *Curruca communis*, czajka *Vanellus vanellus*, derkacz *Crex crex*, dzwonec *Chloris chloris*, gajówka *Sylvia borin*, gołąb skalny f. miejska *Columba livia f. urbana*, kapturka *Sylvia atricapilla*, kawka *Corvus monedula*, kłaskawka *Saxicola rubicola*, kopciuszek *Phoenicurus ochruros*, kos *Turdus merula*, kowalik *Sitta europaea*, krogulec *Accipiter nisus*, kukułka *Cuculus canorus*, kulczyk *Serinus serinus*, kwiczoł *Turdus pilaris*, makolągwa *Linaria cannabina*, modraszka *Cyanistes caeruleus*, muchołówka szara *Muscicapa striata*, muchołówka żałobna *Ficedula hypoleuca*, pełzacz ogrodowy *Certhia brachydactyla*, piecuszek *Phylloscopus trochilus*, piegża *Curruca curruca*, pierwosnek *Phylloscopus collybita*, pliszka siwa *Motacilla alba*, pliszka żółta *Motacilla flava*, potrzęsacz *Emberiza calandra*, pójdzka *Athene noctua*, przepiórka *Coturnix coturnix*, pustułka *Falco tinnunculus*, rudzik *Én্থacus rubecula*, sierpówka *Streptopelia decaocto*, sikora uboga *Poecile palustris*, skowronek *Alauda arvensis*, słowik rdzawy *Luscinia megarhynchos*, sójka *Garrulus glandarius*, śpiewak *Turdus philomelos*, sroka *Pica pica*, szczygieł *Carduelis carduelis*, szpak *Sturnus vulgaris*, trznadel *Emberiza citrinella*, wilga *Oriolus oriolus*, zaganiacz *Hippolais icterina* i zięba *Fringilla coelebs*.

Z wnioskami o dopuszczenie do udziału na prawach strony, w postępowaniach toczących się przed RDOŚ w Katowicach w sprawie wydania zezwolenia na odstąpienie od zakazów obowiązujących wobec gatunków chronionych, dotyczącego obszaru inwestycji związanej z budową suchego zbiornika retencyjnego na potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach zgłosiły się następujące podmioty:

- [REDAKTOWANE] Głickiego 3, 44-100 Gliwice,
- Polski Klub Ekologiczny w Krakowie, Koło Miejskie w Gliwicach, ul. Ks. Ziemowita 1 lok. III P, 44-100 Gliwice,
- Fundacja WWF Polska, z siedzibą w Warszawie, 02-386, ul. Usypiskowa 11.

RDOŚ w Katowicach postanowieniami z dnia 4 listopada 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.3, z dnia 30 października 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS, oraz z dnia 13 listopada 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.5, dopuścił ww. organizacje do udziału na prawach strony w niniejszym postępowaniu.

Pismem z dnia 2 listopada 2020 r. [REDAKTOR] działając w imieniu Stowarzyszenia „Zdrowe Miasto”, ul. Barlickiego 3, 44-100 Gliwice, zwrócili się o oddalenie wniosku o wydanie spornego zezwolenia lub o zawieszenie postępowania. RDOŚ w Katowicach pismem z dnia 6 listopada 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS., wezwał przedstawicieli ww. Stowarzyszenia do doprecyzowania żądania w części dotyczącej oddalenia. K.p.a. oraz uop nie przewidują procedury oddalenia wniosku o wydanie zezwolenia wydawanego w trybie art. 56 ust. 2 uop – wymagało zatem wyjaśnienia jakich czynności organu dotyczy wnioski. [REDAKTOR] nie dokonali uzupełnienia wniosku w tym zakresie, zatem podanie w tej części pozostawiono bez rozpoznania. Postanowieniem z dnia 11 grudnia 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.8, RDOŚ w Katowicach odmówił zawieszenia ww. postępowania administracyjnego, z powodu niespełnienia przesłanek wymienionych w art. 97 i 98 k.p.a., a tym samym braku istnienia podstaw do zawieszenia postępowania zmierzającego do wydania Wnioskodawcy zezwolenia na odstępstwa od zakazów obowiązujących wobec gatunków chronionych ptaków.

Pismem z dnia 4 listopada 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.2, RDOŚ w Katowicach wezwał Wnioskodawcę do uzupełnienia wniosku z dnia 6 października 2020 r. o wskazanie stwierdzonych par ptaków gatunków chronionych, których dotyczy wnioski, wskazanie drzew/krzewów, na których stwierdzono gniazda lub dziuple zasiedlane przez ptaki gatunków chronionych, z podaniem ich gatunków (ptaków i drzew) i obwodów drzew wraz z informacją na jakiej wysokości były mierzone oraz lokalizacją w postaci numeru działki ewidencyjnej, wskazanie drzew/krzewów, które stanowią miejsca żerowania gatunków ptaków podanych we wniosku z uwagi na jadalne owoce stanowiące ich pożywienie, z podaniem gatunków (ptaków i drzew/krzewów) i obwodów drzew wraz z informacją na jakiej wysokości były mierzone oraz lokalizacją w postaci numeru działki ewidencyjnej, wskazanie liczby gniazd ptaków nie gniazdujących na drzewach, które ulegną zniszczeniu w wyniku planowanych prac z podaniem ich lokalizacji w postaci numeru działki ewidencyjnej oraz o analizę możliwych rozwiązań alternatywnych pozwalających na realizację inwestycji w sposób pozwalający na zachowanie istniejących siedlisk ptaków, lub zniszczenie ich na jak najmniejszej powierzchni. Powyższe Organ uzasadnił faktem, iż zgodnie z art. 56 ust. 6 uop wnioski na odstępstwo od zakazów obowiązujących wobec gatunków chronionych ma zawierać m. in. liczbę lub ilość osobników, których dotyczy zezwolenie, o ile jest to możliwe do ustalenia oraz miejsca wykonania czynności, których dotyczy zezwolenie.

Pismem z dnia 12 listopada 2020 r. Wnioskodawca uzupełnił wnioski. Zgodnie z oświadczeniem zawartym w ww. piśmie, przedmiotowy teren poddano cyklicznym oględzinom we wrześniu, październiku i listopadzie 2020 r., podczas których stwierdzono obecność gniazd i dziupli na 7 drzewach: olszy czarnej o obwodzie pnia 242 cm (dziupla), wierzbie kruchej o obwodzie pnia 209 cm (2 dziuple), wierzbie kruchej o obwodzie pnia 183 cm (dziupla), wierzbie kruchej o obwodzie pnia 189 cm (dziupla), martwym drzewie w stanie niepozwalającym o określenie gatunku o obwodzie pnia 175 cm (dziupla), olszy czarnej o obwodzie 186 cm (gniazdo), olszy czarnej o obwodzie 101 cm (gniazdo). Obwody drzew mierzone na wysokości 130 cm. Na terenie planowanej inwestycji nie stwierdzono gniazd gatunków gniazdujących w innych miejscach niż na drzewach. Wnioskodawca wskazał także, że na przedmiotowym terenie występują gatunki drzew i krzewów o jadalnych owocach stanowiących źródło pożywienia dla ptaków oraz jest to miejsce żerowania gatunków korzystających z innego typu pokarmu. Zatem należy uznać, że teren ten w całości

stanowi siedlisko lub ostoję chronionych gatunków ptaków, dla nielicznych będąc obszarem rozrodu, wychowu młodych. Z uwagi na fakt, że oględziny wykonywano poza okresem lęgowym ptaków, wniosek uzupełniono na podstawie danych literaturowych oraz danych zawartych w Karcie Informacyjnej Przedsięwzięcia dla przedmiotowej inwestycji. Załączona do ww. pisma opinia [REDAKTOWANE] z dnia 9 lipca 2020 r. przedstawia analizę danych dotyczących awifauny Gliwic. Na jej podstawie złożono wniosek dotyczący 48 gatunków ptaków. Przy czym w rzeczywistości dla części z nich teren planowanej inwestycji stanowi potencjalną ostoję, z uwagi na historyczne już obserwacje (z lat 1988-1990). M.in. w latach 2014-2015 nie stwierdzono obecności gąsiorka i derkacza. Liczebność ptaków bytujących na przedmiotowym terenie oszacowano z uwzględnieniem publikacji pt.: Ptaki krajobrazu rolniczego w Polsce. Przegląd zagadnień z uwzględnieniem specyfiki Lubelszczyzny (Biaduń w., Piotrowska M., Rzepkowski R., Zieliński M., Jobda M., Jujka-Radziejewicz M. Stasiak K., Krogulec J., Ebertowska B., Choroś, 2016. OTOP, Marki). Dla przedmiotowego terenu przyjęto najwyższy podany współczynnik zagęszczenia ptaków, podawany dla parków wiejskich – dla zadrzewień pasowych 92 pary/10 ha, dla zadrzewień powierzchniowych 139,4/10 ha. Z czego wynika, że na drzewach i krzewach kolidujących z realizacją budowy suchego zbiornika retencyjnego na potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach, maksymalna liczba par lęgowych wynosi 11-18. Uwzględniając gatunki ptaków związane z siedliskami bezpośrednio sąsiadującymi z ww. zadrzewieniami pól, dla których wskaźnik ten wynosi 10 par/10 ha, należy dodać kolejne 6-7 par. Co łącznie daje maksymalnie 25 par lęgowych ptaków. Z uwagi na termin – poza okresem lęgowym, nie było możliwe wskazanie liczby osobników, których dotyczy wniosek z podziałem na poszczególne gatunki. Doprecyzowana została lokalizacja siedlisk gatunków wymienionych w sentencji decyzji Organu I instancji, które ulegną zniszczeniu w wyniku realizacji inwestycji. Z uwagi na wynikające z treści ww. uzupełnienia błędne zinterpretowanie przez Wnioskodawcę zagadnienia rozwiązań alternatywnych (tj. błędne utożsamianie ich z wariantami realizacji przedsięwzięcia analizowanymi w procedurze oceny oddziaływania na środowisko wynikającej z 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 (Dz. U. z 2021 r. poz. 2373, z późn. zm.), RDOŚ w Katowicach, w celu dokładnego wyjaśnienia sprawy, skierował do Wnioskodawcy pismo z dnia 27 listopada 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.7, z prośbą o przeanalizowanie czy istnieją rozwiązania alternatywne pozwalające na uniknięcie lub ograniczenie powierzchni niszczonej siedlisk gatunków chronionych, przy realizacji inwestycji. Pismem z dnia 4 grudnia 2020 r., znak: PRUiM/WM/108/XII/2020, Wnioskodawca wskazał, iż „nie ma możliwości realizacji inwestycji, bez naruszenia siedlisk gatunków chronionych i dodatkowego zmniejszenia wycinki drzew i krzewów”.

Następnie do RDOŚ w Katowicach wpłynęły pisma Prezydenta Miasta Gliwice z dnia 20, 25 i 26 listopada 2020 r., znak: GW.7021.15.2.2020, w tym dokumentacja przedstawiająca plan zagospodarowania terenu po zakończeniu budowy zbiornika. Zgodnie z art. 75 § 1 k.p.a. jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem. W związku z powyższym ww. dokumenty zostały przyjęte przez Organ jako dowody, mimo tego, że nie zostały przekazane przez pełnomocnika Miasta Gliwice (występującego w imieniu Miasta Gliwice w przedmiotowej sprawie), lecz bezpośrednio przez Prezydenta Miasta Gliwice. Dowody te wskazują, że po zakończeniu prac dno suchego zbiornika, w tym częściowo intensywnie użytkowane dotychczas użytki rolne, będą stanowić teren zielony, czynny z punktu widzenia

przyrodniczego, na którym przewidziano nasadzenia drzew i krzewów.

Spełniając wymogi art. 10 § 1 k.p.a. z zachowaniem zasady czynnego udziału stron w postępowaniu, RDOŚ w Katowicach zawiadomieniem z dnia 16 grudnia 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.9, poinformował strony o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie wydania spornego zezwolenia oraz o możliwości zapoznania się z całym zebrany materiał dowodowy, a także złożenia ewentualnych uwag i żądań, w terminie 7 dni od dnia otrzymania zawiadomienia (zawiadomienie z dnia 16 grudnia 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.9). Do RDOŚ w Katowicach wpłynęły uwagi i żądania dopuszczonych do udziału w postępowaniu na prawach strony organizacji społecznych:

1. Stowarzyszenia „Zdrowe Miasto”, ul. Barlickiego 3, 44-100 Gliwice – pismem z dnia 15 grudnia 2020 r. (data wpływu do Regionalnej Dyrekcji Ochrony Środowiska w Katowicach: 17 grudnia 2020 r.) oraz z dnia 5 stycznia 2021 r.
2. Fundacji WWF Polska z siedzibą w Warszawie, 02-386, ul. Usypiskowa 11 – pismem z dnia 22 grudnia 2020 r.
3. ██████████ Kancelaria Radcy Prawnego, ul. Lompy 5/2, 44-100 Gliwice, działającej w imieniu Polskiego Klubu Ekologicznego w Krakowie, Koło Miejskie w Gliwicach, ul. Ks. Ziemowita 1 lok. III P, 44-100 Gliwice – pismem z dnia 15 grudnia 2020 r. (data wpływu do Regionalnej Dyrekcji Ochrony Środowiska w Katowicach: 8 stycznia 2021 r.) oraz pismem z dnia 8 stycznia 2021 r.

Pismem z dnia 4 stycznia 2021 r. ██████████ działając w imieniu Górnośląskiego Towarzystwa Przyrodniczego, 40-543 Katowice, ul. Huberta 35, zwrócił się z wnioskiem o dopuszczenie do udziału na prawach strony reprezentowanej przez niego organizacji, w postępowaniach toczących się przed RDOŚ w Katowicach w sprawie wydania zezwolenia na odstępstwa od zakazów obowiązujących wobec chronionych gatunków ptaków. Postanowieniem z dnia 4 lutego 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.13, RDOŚ w Katowicach dopuścił Górnośląskie Towarzystwo Przyrodnicze, 40-543 Katowice, ul. Huberta 35, do udziału na prawach strony w postępowaniu w sprawie wydania zezwolenia na odstępstwa od zakazów obowiązujących wobec chronionych gatunków ptaków w związku z realizacją inwestycji pn.: „Budowa suchego zbiornika retencyjnego na potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach”.

W związku z powyższym, spełniając wymogi art. 10 § 1 k.p.a., z zachowaniem zasady czynnego udziału stron w postępowaniu, ponownie zawiadomiono strony o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie zezwolenia Miastu Gliwice na odstępstwa od zakazów obowiązujących wobec gatunków chronionych, w związku z planowaną realizacją inwestycji pn.: „Budowa suchego zbiornika retencyjnego na potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach” oraz o możliwości zapoznania się z całym zebrany materiał dowodowy, a także złożenia ewentualnych uwag i żądań, w terminie 7 dni od dnia otrzymania zawiadomienia (zawiadomienie z dnia 5 lutego 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.14).

Do RDOŚ w Katowicach wpłynęły poniższe uwagi i żądania dopuszczonych do udziału w postępowaniu na prawach strony organizacji społecznych:

1. Stowarzyszenia „Zdrowe Miasto”, pismem z dnia 4 lutego 2021 r., podtrzymujące stanowisko przedstawione we wcześniejszej korespondencji: wyrażające oczekiwanie przedstawienia przez Wnioskodawcę rozwiązań alternatywnych, zawieszenia

postępowania do czasu wyjaśnienia kwestii dotyczących decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach przedsięwzięcia oraz przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych różnych specjalności z zakresu zoologii i botaniki. Do ww. pisma załączono opinię [REDAKTOWANE] pt.: Awifauna lęgowa terenu „Wilczych Dołów” w Gliwicach z dnia 20 lipca 2020 r. Kolejne uwagi Stowarzyszenie wniosło pismem z dnia 1 marca 2021 r. podnosząc w nim po raz kolejny sprawę zawieszenia postępowania oraz nieudostępnienia w formie elektronicznej załączników do pisma z dnia 5 stycznia 2021 r.

2. Fundacji WWF pismem z dnia 22 grudnia 2020 r. wniosła o: uzupełnienie materiału dowodowego o rzetelną analizę rozwiązań alternatywnych, zawieszenie postępowania do czasu zakończenia postępowań zmierzających do weryfikacji prawidłowości decyzji środowiskowej i decyzji o pozwoleniu na inwestycję oraz uzupełnienie materiału dowodowego o opinię ekspertów – przyrodników ustalającą stan faktyczny w zakresie istniejących na terenie inwestycji siedlisk chronionych gatunków zwierząt i roślin.
3. [REDAKTOWANE] działającej w imieniu Polskiego Klubu Ekologicznego w Krakowie, pismem z dnia 16 lutego 2021 r., podtrzymujące stanowisko przedstawione we wcześniejszej korespondencji: oczekiwanie wydania decyzji odmownej w sprawie wydania przedmiotowego zezwolenia, stwierdzenie, że w ocenie strony Wnioskodawca nie wykazał spełniania przesłanek udzielenia niniejszego zezwolenia określonych w art. 56 ust. 4 ustawy o ochronie przyrody, stwierdzenie, że nie doszło do ustalenia stanu faktycznego niezbędnego dla rozstrzygnięcia sprawy zgodnie z żądaniem Wnioskodawcy.
4. [REDAKTOWANE] Prezesa Zarządu Górnośląskiego Towarzystwa Przyrodniczego pismem z dnia 3 marca 2021 r., w którym załączono dokumentację fotograficzną drzew z dziuplami, w celu potwierdzenia danych przekazanych w piśmie z dnia 4 stycznia 2021 r., o co najmniej 20 dziuplach znajdujących się na przedmiotowym terenie oraz ekspertyzę charakterologiczną dla obszaru planowanego przedsięwzięcia.

Pismem z dnia 17 lutego 2021 r. Prokuratura Rejonowa Gliwice-Zachód w Gliwicach w trybie art. 183 § 1 k.p.a. zgłosiła swój udział w przedmiotowym postępowaniu (sygn. akt: PR Pa 31.2021). Zgodnie z ww. przepisem Prokuratorowi służy prawo udziału w każdym stadium postępowania w celu zapewnienia, aby postępowanie i rozstrzygnięcie sprawy było zgodne z prawem. Pismem z dnia 25 lutego 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.15, RDOŚ w Katowicach przekazała Prokuraturze Rejonowej Gliwice-Zachód w Gliwicach akta sprawy na okres trzech dni.

W toku postępowania administracyjnego prowadzonego przez RDOŚ w Katowicach przeanalizowane zostały uwagi wniesione przez strony. Ze względu na powtarzające się wnioski w pismach organizacji społecznych dopuszczonych do udziału na prawach strony w przedmiotowym postępowaniu, odnoszące się do nich wyjaśnienia Organu zostały zgrupowane tematycznie:

1. Żądania dotyczące zawieszenia postępowania w trybie art. 97 § 1 ust. 4 k.p.a., do czasu rozstrzygnięcia postępowań dotyczących decyzji o braku potrzeby przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko przedsięwzięcia polegającego na budowie suchego zbiornika retencyjnego dla potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach oraz postępowania prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową w

Katowicach.

2. Żądania dotyczące uzupełnienia wniosku w sprawie wydania zezwolenia na odstępstwa od zakazów obowiązujących wobec gatunków chronionych, dotyczącego obszaru inwestycji związanej z budową suchego zbiornika retencyjnego dla potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach o opinie (w tym opinie kolejnych biegłych), ekspertyzy i inwentaryzacji przyrodniczej terenu oraz zarzuty dotyczące nierzetelnej dokumentacji przyrodniczej, na podstawie, której sformułowano ww. wniosek.
3. Żądania dotyczące uzupełnienia wniosku w zakresie przedstawienia rozwiązań alternatywnych przez Wnioskodawcę.
4. Niedostateczne rozpoznanie wartości przyrodniczych przedmiotowego terenu.
5. Nieudostępnieniu stronom postępowania załączników do pisma Stowarzyszenia „Zdrowe Miasto” z dnia 5 stycznia 2021 r. w formie elektronicznej.

RDOŚ w Katowicach w zaskarżonej decyzji wyjaśnił, iż w trakcie prowadzonego postępowania wpłynęły do Organu I instancji liczne pisma osób fizycznych, zarówno poszkodowanych w wyniku częstego zalewania ich posesji, oczekujących jak najszybszej budowy suchego zbiornika przeciwpowodziowego w Gliwicach, jak i doceniających walory przyrodnicze przedmiotowego terenu w jego obecnej postaci i oczekujących odstąpienia od realizacji inwestycji lub przeprowadzenia kolejnej inwentaryzacji przyrodniczej terenu. Osoby te nie są jednak stronami przedmiotowego postępowania, zatem ww. zgłoszenia nie stanowią akt sprawy. Odpowiedzi w takich przypadkach zostały udzielone zgłaszającym indywidualnie w odrębnych pismach.

Decyzją z dnia 11 marca 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.17, RDOŚ w Katowicach zezwolił wnioskodawcy na niszczenie siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenie, usuwanie lub uszkodzenie gniazd, mrowisk, nor, lęgówisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokojenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących, na terenie realizacji inwestycji pn.: „Budowa suchego zbiornika retencyjnego na potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach”, w odniesieniu do następujących gatunków ptaków: bogatka, cierniówka, czajka, derkacz, dzięcioł duży, dzwonec, gajówka, gąsiorek, kapturka, kawka, kłaskawka, kopciuszek, kos, kowalik, krogulec, kukułka, kulczyk, kwiczoł, łozówka, makolągwa, modraszka, muchołówka szara, muchołówka żałobna, pełzacz ogrodowy, piecuszek, piegża, pierwiosnek, pliszka siwa, pliszka żółta, potrzuszcz, pójdzka, przepiórka, pustułka, rudzik, sierpówka, sikora uboga, skowronek, słowik rdzawy, sójka, śpiewak, sroka, szczygieł, szpak, trznadel, wilga, zaganiacz i zięba. W decyzji określono warunki realizacji zakazanych czynności oraz określono czas ich wykonania od 16 października 2021 r. do 31 grudnia 2021 r. Ww. decyzją umorzono postępowanie w sprawie zezwolenia Miastu Gliwice na odstępstwa od zakazów niszczenia siedlisk lub ostoi, będących ich obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenia, usuwania lub uszkodzenia gniazd, mrowisk, nor, lęgówisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokojenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących, w odniesieniu do gołębia skalnego f. miejska.

Od powyższej decyzji odwołanie złożyło Stowarzyszenie „Zdrowe Miasto” (pismo z dnia 31 marca 2021 r.), WWF Polska (pismo z dnia 31 marca 2021 r., znak: WWF.2021.28.DS) oraz Polski Klub Ekologiczny w Krakowie, Koło Miejskie w Gliwicach (pismo z dnia 8 kwietnia 2021 r.), dalej: „Skarżący”. Ww. organizacje pozarządowe decyzji zarzuciły:

1. Naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest art. 56 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz. U. z 2020 r. poz. 55), poprzez wydanie zezwolenia na odstępstwa od zakazów obowiązujących wobec gatunków chronionych pomimo nie spełnienia przesłanek udzielenia zezwolenia polegających w szczególności na przyjęciu, że wnioskowane odstępstwa nie będą szkodliwe dla zachowania we właściwym stanie ochrony dziko występujących populacji chronionych gatunków, braku wykazania przesłanek indywidualnych derogacji, a także braku ustalenia i uwzględnienia rozwiązań alternatywnych, podczas gdy zezwolenie może być wydane wyłącznie w przypadku braku rozwiązań alternatywnych, przy czym rozwiązania alternatywne istnieją (...);
2. Naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest art. 52 ust. 1 pkt 7, 8 i 13 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody poprzez wydanie zezwolenia na odstępstwo od powyższych zakazów pomimo braku wzięcia pod uwagę występowania na terenie inwestycji innych niż określonych w decyzji gatunków;
3. Naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 61 § 1 k.p.a., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez wyjście przez Organ poza treść zgłoszonego przez wnioskodawcę żądania i wydanie zezwolenia na odstępstwa w stosunku do 47 gatunków chronionych, podczas gdy wniosek dotyczył 45 gatunków, z czego nieobjęte wnioskiem były następujące gatunki: dzięcioł duży, gąsiorek, łozówka;
4. Naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest 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, a także dyrektyw unijnych, w tym Dyrektywy Rady 92/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dalszej fauny i flory oraz Dyrektywy 79/409/EWG w sprawie ochrony dzikich ptaków polegające na uniemożliwieniu przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko oraz zniszczeniu siedlisk gatunków z dyrektywy ptasiej mimo braku oceny oddziaływania na środowisko;
5. Naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 97 § 1 pkt 4 k.p.a., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez brak zawieszenia postępowania, pomimo że toczy się postępowanie w przedmiocie stwierdzenia nieważności decyzji RDOŚ w Katowicach z dnia 21 czerwca 2016 r. o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedsięwzięcia pn. „Opracowanie projektu zbiornika retencyjnego dla potoku Wójtowianka (Doa)”, znak: WOOŚ.4233.11.2015.AM.20, oraz pomimo stanowiska Komisji Europejskiej wyrażonego w związku z przedmiotową sprawą, a wykonanie decyzji o derogacji uniemożliwia wykonanie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko w razie stwierdzenia nieważności powyższej decyzji środowiskowej;
6. Naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 10 k.p.a. w związku z art. 8 k.p.a., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez nieprawidłowe udostępnienie akt sprawy polegające na nieudostępnieniu całości materiałów składających się na akta sprawy, w tym nieudostępnieniu stronom postępowania załączników do pisma Stowarzyszenia „Zdrowe Miasto” z dnia 5 stycznia 2021 r., co spowodowało, że strony nie miały możliwości wypowiedzieć się do całości zebranych

dowodów i materiałów, a także naruszyło zasadę pogłębiania zaufania do organów administracji publicznej, będącą podstawową zasadą postępowania administracyjnego;

7. Naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 75 § 1 zd. 1, art. 77 § 1 i art. 80 k.p.a., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez zaniechanie zebrania w sposób wyczerpujący wszystkich dowodów i rozpatrzenia całego materiału dowodowego i w konsekwencji zaniechanie dokonania oceny całokształtu materiału dowodowego czy okoliczności sprawy zostały w sposób wyczerpujący udowodnione (w tym rażąco błędną ocenę Programu małej retencji dla Województwa Śląskiego – aktualizacja 2016 r. (Dokument ramowy) oraz Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 18 października 2016 r. w sprawie przyjęcia Planu zarządzania ryzykiem powodziowym dla obszaru dorzecza Odry – brak dostrzeżenia, że w dokumencie tym wskazano zbiornik o blisko trzykrotnie mniejszej pojemności, "Programu małej retencji dla Województwa Śląskiego" oraz ujęcie zbiornika retencyjnego w tymże programie, nie dostrzegł, że parametry na potoku Wójtowianka zbiornika zaakceptowane w tym Programie są następujące: objętość 57 000 m³, powierzchnia 2-3 ha. Tymczasem zgodnie z projektem budowlanym, który ma być realizowany, zbiornik ma mieć pojemność nadzwyczajną 152 600 m³ (max 131 600 m³) oraz powierzchnię 7,9 ha (10,1 ha w liniach rozgraniczających)";
8. Błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że w niniejszej sprawie udzielenie odstępstw wynika z interesu publicznego, co nie znajduje oparcia w materiale dowodowym;
9. Naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 107 § 3 k.p.a. w zw. z art. 11 k.p.a., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez brak wyczerpującego uzasadnienia faktycznego zaskarżonej decyzji, polegającego na niewskazaniu przez RDOŚ w Katowicach skąd wynikają przyjęte w rozstrzygnięciu ustalenia faktyczne, braku pełnego wyjaśnienia które dowody Organ wziął pod uwagę i w jakim zakresie, a których nie uwzględnił i z jakiej przyczyny;
10. Brak ustalenia stanu faktycznego sprawy poprzez brak prawidłowego ustalenia liczebności poszczególnych gatunków, w tym oparcie się w tym zakresie na publikacji pt.: Ptaki krajobrazu rolniczego w Polsce. Przegląd zagadnień z uwzględnieniem specyfiki Lubelszczyzny (Biaduń w., Piotrowska M., Rzepkowski R., Zieliński M., Jobda M., Jujka-Radziejewicz M., Stasiak K., Krogulec J., Ebertowska B., Choroś, 2016. OTOP, Marki), która może nie oddawać specyfiki innych niż Lubelszczyzna obszarów kraju;
11. Naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 6, 7, 8, 9 k.p.a., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez niewyjaśnienie i nieustalenie wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności faktycznych, wydanie zaskarżonej decyzji z naruszeniem zasady praworządności oraz zasady pogłębiania zaufania obywateli;
12. Błąd w ustaleniach faktycznych polegających na przyjęciu, że wnioskowane odstępstwa nie będą szkodliwe dla zachowania we właściwym stanie ochrony dziko występujących populacji chronionych gatunków;
13. Brak ustalenia stanu faktycznego sprawy poprzez brak prawidłowego ustalenia liczebności poszczególnych gatunków, w tym oparcie się w tym zakresie na publikacji pt. „Ptaki krajobrazu rolniczego w Polsce. Przegląd zagadnień z uwzględnieniem specyfiki Lubelszczyzny (Biaduń W., Piotrowska M., Rzepkowski R., Zieliński M., Jobda M. Jujka-Radziejewicz M., Stasiak K., Krogulec J., Ebertowska B., Choroś, 2016, OTOP, Marki), która może nie oddawać specyfiki innych niż Lubelszczyzna obszarów

kraju, na wizyt terenowych dokonanej we wrześniu, październiku i listopadzie oraz na Karcie Informacyjnej Przedsięwzięcia sporządzonej około 6 lat temu.

Odwołania, wraz z aktami sprawy zostały przekazane do Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska, dalej: „GDOŚ”/„Organ II instancji”/„Organ odwoławczy”, pismami RDOŚ w Katowicach z dnia 6 kwietnia 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.20, z dnia 8 kwietnia 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.21, oraz z dnia 14 kwietnia 2021 r., znak: 6401.541.2020.MS.22.

Pismem z dnia 5 sierpnia 2021 r., znak: DOA-WSzOP.6401.5.2021.EB, GDOŚ zwrócił się w trybie art. 50 § 1 oraz art. 136 k.p.a. do Wnioskodawcy o złożenie dodatkowych wyjaśnień w zakresie realizowanej inwestycji, bowiem zastosowane przez RDOŚ w Katowicach przesłanki indywidualne nie znajdują oparcia w materiale dowodowym dołączonym do akt. Z treści wniosku z dnia 6 października 2020 r. oraz jego uzupełnień z dnia 12 listopada 2020 r., znak: PRUiM/WM/108/XII/2020, oraz z dnia 3 grudnia 2020 r., znak: PRUiM/WM/108/XII/2020, a także z analizy załączonej „*Ekspertyzy dotyczącej możliwych do przeprowadzenia działań hydrotechnicznych, mających na celu ochronę przed powodzią terenów położonych na obszarach granicznych Gminy Gierałtówice i Miasta Zabrze oraz w dalszym biegu rzeki Kłodnicy na terenie Miasta Gliwice*” z 2012 r. nie wynika w jaki sposób budowa suchego zbiornika na rzece Wójtowianka miałaby wpłynąć na zdrowie i bezpieczeństwo mieszkańców Gliwic. GDOŚ poinformował również, że rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej powinno znaleźć swoje oparcie w aktach sprawy i odnosić się do stanu faktycznego w dniu rozpatrywania sprawy. Jednocześnie, argumentem do zastosowania danej przesłanki indywidualnej nie może być tylko stwierdzenie jej wystąpienia w treści wniosku o wydanie zezwolenia na odstępstwa od zakazów obowiązujących w stosunku do chronionych gatunków zwierząt. Pismem z dnia 30 sierpnia 2021 r., znak: PRUiM/WM/VIII/576/2021, Wnioskodawca złożył dodatkowe wyjaśnienia w powyższym zakresie. Do pisma dołączono pisma wskazujące na kilkukrotne zalenie szpitala miejskiego i Teatru Miejskiego w Gliwicach, uchwałę nr XXVIII/567/2021 Rady miasta Gliwice z dnia 15 lipca 2021 r. w sprawie oceny stanu zabezpieczenia przeciwpowodziowego miasta Gliwice wraz z załącznikiem – informacja o stanie zabezpieczenia przeciwpowodziowego miasta Gliwice w 2020 r. oraz historię zdarzeń powodziowych wynikających z wylewania potoku Wójtowianka.

Zawiadomieniem z dnia 3 września 2021 r., znak: DOA-WSzOP.6401.5.2021.EB, GDOŚ poinformował strony postępowania o możliwości zapoznania się z materiałem dowodowym znajdującym się w dyspozycji Organu odwoławczego oraz o możliwości składania dodatkowych wyjaśnień.

Polski Klubu Ekologiczny w Krakowie Koło Miejskie w Gliwicach pismem z dnia 4 października 2021 r. wniósł dodatkowe wyjaśnienia. W piśmie wskazano, że w ocenie Klubu Wnioskodawca nie przedstawił dowodów, o które został wezwany, gdyż w dalszym ciągu nie wyjaśniono w jaki sposób realizacja działań objętych wnioskiem miałaby wpłynąć na zdrowie i bezpieczeństwo powszechne, na które Wnioskodawca się powołuje. Wskazano, że „Wnioskodawca powołał się wyłącznie na występowanie zjawisk pogodowych oraz ich ewentualne konsekwencje, a także przedstawił opinie podmiotów trzecich oraz pismo Zastępcy Prezydenta Miasta Gliwice sporządzone na potrzeby innej sprawy, ale nie dokonał analizy i konkretyzacji skutków inwestycji w żądanym przez GDOŚ zakresie.”

Stowarzyszenie „Zdrowe Miasto” pismem z dnia 9 listopada 2021 r. wniosło dodatkowe wyjaśnienia wskazując, że Wnioskodawca nie wykazał spełnienia ustawowych przesłanek uzyskania zgody na odstąpienie. Ponadto Wnioskodawca mija się z faktami relacjonując m.in. skalę zdarzeń takich jak podtopienia, ich bezpośrednie przyczyny. Nie można zgodzić się, aby potok Wójtowianka w ogóle występował z brzegów, zdarzenia takie nie zostały udokumentowane, a z pewnością nie świadczą o tym dowody przedstawione przez Wnioskodawcę. Wnioskodawca pomija szczególnie ważny fakt, tj. położenie zalewanych terenów na dnie swoistej doliny. Szpital Wielospecjalistyczny i tereny przyległe otoczone są w zasadzie ze wszystkich stron wzniesieniami, które zostały w ogromnym stopniu uszczelnione, zatem wody opadowe natychmiast spływają właśnie do najniższego punktu w okolicy. Dodatkowo podkreślono, że wyrażenie zgody na niszczenie siedlisk, zgodnie z wnioskiem Wnioskodawcy, spowoduje brak możliwości dokonania pełnej oceny oddziaływania inwestycji na środowiska. Do niniejszego pisma Stowarzyszenie załącza ekspertyzę entomologiczną, która potwierdza występowanie na ww. terenie szeregu gatunków owadów objętych ochroną prawną. Autor ekspertyzy, ██████████ (UŚ, członek założyciel Polskiego Towarzystwa Taksonomicznego), poddaje inwentaryzację przyrodniczą zawartą w tzw. Karcie Informacyjnej Przedsięwzięcia krytyce.

Pismem z dnia 31 października 2021 r., Nr: 86/2021, Stowarzyszenie MODrzew-Monitoring Obywatelski Drzew wniosło o dopuszczenie jej na prawach strony do niniejszego postępowania. Postanowieniem z dnia 29 listopada 2021 r., znak: DOA-WSzOP.6401.5.2021.EB, GDOŚ dopuścił ww. organizację do przedmiotowego postępowania.

Przy piśmie z dnia 23 listopada 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.23, RDOŚ w Katowicach przekazał wniosek ██████████ (z dnia 22 listopada 2021 r.), reprezentującego Przedsiębiorstwo Remontów Ulic i Mostów S.A., o zmianę decyzji RDOŚ w Katowicach z dnia 11 marca 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.17, w zakresie terminu jej obowiązywania, tj. o przedłużenie terminu obowiązywania zezwolenia do dnia 28 lutego 2022 r.

Pismem z dnia 29 listopada 2021 r., znak: DOA-WSzOP.6401.5.2021.EB, GDOŚ poinformował strony postępowania o możliwości zapoznania się i wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów w sprawie w terminie 7 dni od daty otrzymania zawiadomienia.

W piśmie z dnia 20 grudnia 2021 r. Polski Klub Ekologiczny w Krakowie – Koło Miejskie w Gliwicach wypowiedział się, co do zebranych dowodów i materiałów w sprawie, wskazując, iż wydłużenie terminu obowiązywania decyzji RDOŚ w Katowicach przez Organ odwoławczy jest niedopuszczalne i wniosł o nieuwzględnienie wniosku Wykonawcy.

Pismem z dnia 24 grudnia 2021 r., znak: 94/2021, Stowarzyszenie MODrzew – Monitoring Obywatelski Drzew wystąpiło z wnioskiem o przedłużenie terminu na zapoznanie się i wypowiedzenie się, co do zebranych dowodów i materiałów w sprawie do dnia 10 stycznia 2022 r. Przedstawiciel Stowarzyszenia w dniu 29 grudnia 2021 r. w siedzibie GDOŚ zapoznał się z aktami sprawy.

Następnie, pismem z dnia 30 grudnia 2021 r. Stowarzyszenie „Miasto Ogród Gliwice”, zwróciło się do GDOŚ, o dopuszczenie ww. stowarzyszenia do udziału na prawach strony

w przedmiotowym postępowaniu administracyjnym. Z uwagi na fakt, iż wniosek nie spełniał kumulatywnie przesłanek określonych w art. 31 § 1 k.p.a., GDOŚ odmówił dopuszczenia do udziału na prawach strony w przedmiotowym postępowaniu administracyjnym Stowarzyszenia „Miasto Ogród Gliwice”.

Stowarzyszenie „Zdrowe Miasto” w piśmie z dnia 10 stycznia 2022 r. wskazało, iż na przedmiotowym terenie występują gatunki ptaków nie wskazane w spornym wniosku oraz załączono inwentaryzacje przyrodnicze potwierdzające ten fakt. Ponadto Stowarzyszenie wskazuje, iż dotychczasowe podtopienia Gliwic związane były z niewydolnością kanalizacji deszczowej.

W trakcie postępowania Organ odwoławczy zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.) organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Tym samym, w przypadku postępowania w zakresie wydania zezwolenia na odstępstwo od zakazów obowiązujących w stosunku do chronionych gatunków roślin, zwierząt i grzybów postępowanie administracyjne obejmuje tylko te zagadnienia, które dotyczą ochrony gatunkowej.

Postępowanie w sprawie wydania zezwolenia z zakresu ochrony gatunkowej wszczyna się na wniosek, którego treścią organ prowadzący takie postępowanie jest związany. Elementy obowiązkowe wniosku zostały określone w art. 56 ust. 6 uop. Podmiot składający wniosek zobowiązany jest m. in. wskazać czynności zakazane, których wniosek dotyczy, gatunki chronione czy ich liczebność (jeśli jest to możliwe do określenia). Organ rozpatrujący sprawę, w tym przypadku RDOŚ w Katowicach, nie może sam rozszerzyć wniosku o żaden element. Wykroczenie poza treść wniosku skutkowałoby złamaniem obowiązującego prawa. Tym samym RDOŚ w Katowicach nie ma obowiązku przeprowadzania dowodów i podważać liczebności gatunków ptaków wskazanych we wniosku, co przedstawiono w zarzucie Skarżących – tym samym jest on bezpodstawny. Należy podkreślić w tym miejscu, że RDOŚ w Katowicach rozpatrując sprawę oceniał wpływ wykonania zakazanych czynności na populacje poszczególnych gatunków ptaków mając na uwadze liczby wskazane we wniosku. Gdyby realizacja przedsięwzięcia negatywnie wpłynęła na populacje tych gatunków, RDOŚ w Katowicach miałby możliwość zmniejszenia tej liczby. Jednak sytuacja taka nie nastąpiła w niniejszym przypadku.

Natomiast zarzut Skarżących jakoby RDOŚ w Katowicach wykroczył poza treść zgłoszonego przez wnioskodawcę żądania i wydał zezwolenie na odstępstwa w stosunku do 47 gatunków chronionych, podczas gdy wniosek dotyczył 45 gatunków, z czego nieobjęte wnioskiem były następujące gatunki: dzięcioł duży, gąsiorek, łośówka nie znajduje potwierdzenia w aktach sprawy. Gatunki te zostały wymienione w punkcie 2 wniosku [REDAKTOWANE] działającego w imieniu Prezydenta Miasta Gliwice z dnia 6 października 2020 r. Dzięcioł duży *Dendrocopos major* w podpunkcie 4 wraz z derkaczem, gąsiorek *Lanius collurio* w podpunkcie 6 wraz z gajówką, łośówka *Acrocephalus palustris* w podpunkcie 17 wraz z kwiczołem. Niekonsekwencja w użyciu enumeracji wniosku nie zmienia faktu, że wniosek obejmował ww. gatunki.

Dodatkowo, zgodnie z art. 56 ust. 7 pkt 3 uop zezwolenie z zakresu ochrony gatunkowej zawiera „liczbę lub ilość osobników, których dotyczy zezwolenie, o ile jest to

możliwe do ustalenia”. Z powyższego zapisu jednoznacznie wynika, iż ustawodawca przewidział sytuację, w której określenie liczby konkretnych gatunków nie będzie możliwe i uznał ją za dopuszczalną. Wobec powyższego zarzuty Skarżących w tym zakresie są nieuzasadnione. Zgodnie z pismem Wnioskodawcy z dnia 12 listopada 2020 r., zezwolenie na odstępstwa dotyczy 25 par lęgowych ptaków, a z uwagi na termin – poza okresem lęgowym nie było możliwe wyszczególnienie liczby konkretnych gatunków. Niemniej jednak, należy zauważyć, że liczba osobników wskazana w decyzji jest liczbą maksymalną, a w sytuacji, kiedy wnioskowane czynności dotyczyć będą większej liczby osobników, niż jest to wskazane w zezwoleniu, konieczne będzie wystąpienie z nowym wnioskiem o uzyskanie odstępstwa na czynności zakazanych obowiązujących w stosunku do tych gatunków.

GDOŚ nie zgadza się też z zarzutem Skarżących, że w wydanej przez RDOŚ w Katowicach decyzji z dnia 11 marca 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.17, naruszono przepisy prawa materialnego, to jest art. 52 ust. 1 pkt 7, 8 i 13 uop, poprzez wydanie zezwolenia na odstępstwo od powyższych zakazów pomimo braku wzięcia pod uwagę występowania na terenie inwestycji innych niż określonych w decyzji gatunków oraz przyjmując, że wnioskowane odstępstwa nie będą szkodliwe dla zachowania we właściwym stanie ochrony dziko występujących populacji gatunków. W niniejszej sprawie przedmiotem postępowania jest wydanie zgody na niszczenie siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenie, usuwanie lub uszkodzenie gniazd, mrowisk, nor, lęgowisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślne płoszenie lub niepokojenie w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania grupowań ptaków migrujących lub zimujących, zlokalizowanych na terenie realizacji inwestycji, w odniesieniu do następujących gatunków ptaków: bogatka, cierniówka, czajka, derkacz, dzięcioł duży, dzwonec, gajówka, gąsiorek, kapturka, kawka, kłaskawka, kopciuszek, kos, kowalik, krogulec, kukułka, kulczyk, kwiczoł, łożówka, makolągwa, modraszka, muchołówka szara, muchołówka żałobna, pełzacz ogrodowy, piecuszek, piegża, pierwiosnek, pliszka siwa, pliszka żółta, potrzuszcz, pójdzka, przepiórka, pustułka, rudzik, sierpówka, sikora uboga, skowronek, słowik rdzawy, sójka, śpiewak, sroka, szczygieł, szpak, trznadel, wilga, zaganiacz i zięba. W momencie, kiedy działania podejmowane przez Wnioskodawcę w stosunku do chronionych gatunków ptaków wykraczać będą poza zakres przedmiotowego zezwolenia, zastosowanie mieć będzie art. 131 pkt 14 uop, który mówi o tym, że każdy kto bez zezwolenia lub wbrew jego warunkom narusza zakazy obowiązujące w stosunku do chronionych gatunków zwierząt objętych ochroną gatunkową podlega karze aresztu albo grzywny. Powyższy przepis będzie miał też zastosowanie w momencie, gdy realizacja przedsięwzięcia naruszy zakazy obowiązujące w stosunku do gatunków chronionych roślin, zwierząt lub grzybów innych niż wymienione we wniosku i niniejszej decyzji. Należy zaznaczyć, że zezwolenie z zakresu ochrony gatunkowej dotyczy możliwości wykonania wskazanych we wniosku czynności zakazanych wyłącznie w stosunku do określonych we wniosku gatunków.

Zgodnie z art. 56 ust. 4 uop regionalny dyrektor ochrony środowiska lub GDOŚ może wydać zezwolenie na odstępstwo od zakazów obowiązujących w stosunku do chronionych gatunków roślin, zwierząt lub grzybów w przypadku łącznego spełnienia 3 przesłanek: dwóch ogólnych i jednej indywidualnej. Niespełnienie choćby jednej z nich uniemożliwia wydanie takiego zezwolenia. Do przesłanek ogólnych zalicza się brak rozwiązania alternatywnego dla wnioskowanych czynności oraz brak zagrożenia dla zachowania we

właściwym stanie ochrony dziko występujących populacji chronionych gatunków. Przesłanki indywidualne wymienione są w art. 56 ust. 4 pkt. 1-7 uop.

W tym miejscu przypomnieć należy, iż przedmiotowy wniosek/decyzja dotyczą wydanía zezwolenia na odstępstwa od zakazów: niszczenia siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenia, usuwania lub uszkodzania gniazd, mrowisk, nor, lęgówisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokożenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących, na terenie realizacji inwestycji pn.: „*Budowa suchego zbiornika retencyjnego na potoku Wójtowianka (Doa) w Gliwicach*”, w odniesieniu do 47 gatunków ptaków.

Z art. 56 ust. 4 pkt 6 uop wynika, iż w przypadku gatunków objętych ochroną ścisłą, gatunków ptaków oraz gatunków wymienionych w załączniku IV dyrektywy Rady 92/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory – wydanie zezwolenia wynikać musi z koniecznych wymogów nadrzędnego interesu publicznego, w tym wymogów o charakterze społecznym lub gospodarczym lub wymogów związanych z korzystnymi skutkami o podstawowym znaczeniu dla środowiska. Natomiast art. 56 ust. 4a uop wskazuje, iż warunek wydania zezwolenia, o którym mowa w art. 56 ust. 4 pkt 6 uop, w przypadku gatunków ptaków dotyczy jedynie wydania zezwolenia na niszczenie siedlisk lub ostoi, będących ich obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania.

Wydanie zezwolenia na odstępstwo od zakazu niszczenia, usuwania lub uszkodzania gniazd, mrowisk, nor, lęgówisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień możliwe jest w przypadku spełnienia dwóch przesłanek ogólnych oraz jednej z przesłanek indywidualnych wymienionych w art. 56 ust. 4 pkt. 1-5 uop (co wynika z treści art. 56 ust. 4 uop).

Natomiast zezwolenie na umyślne płoszenie lub niepokożenie w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących, zgodnie z art. 56 pkt 4c uop może być wydane w przypadku braku rozwiązań alternatywnych, jeżeli czynności te nie są szkodliwe dla zachowania we właściwym stanie ochrony dziko występujących populacji chronionych gatunków zwierząt. Wobec powyższego do wydania zezwolenia na czynności podlegające zakazom w stosunku do gatunków ptaków, określone w art. 52 ust. 1 pkt 13 nie jest konieczne spełnienie jednej z przesłanek indywidualnych wymienionych w art. 56 ust. 4 pkt. 1-5 uop.

Przenosząc powyższe na grunt przedmiotowej sprawy wyjaśnić należy, iż wnioskowane zezwolenie może być wydane wyłącznie w przypadku spełnienia łącznie dwóch przesłanek ogólnych (brak rozwiązania alternatywnego dla wnioskowanych czynności oraz brak zagrożenia dla zachowania we właściwym stanie ochrony dziko występujących populacji chronionych gatunków), przesłanki indywidualnej wymienionej w art. 56 ust. 4 pkt. 6 uop (konieczność wydania zezwolenia wynikać musi z koniecznych wymogów nadrzędnego interesu publicznego) oraz jednej z przesłanek wymienionych w art. 56 ust. 4 pkt. 1-5 uop.

Na podstawie załącznika nr 1 i 2 do Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 16 grudnia 2016 r. w sprawie ochrony gatunkowej zwierząt (Dz. U. z 2016 r. poz. 2183, z późn. zm.) bogatka, cierniówka, czajka, derkacz, dzięcioł duży, dzwonec, gajówka, gąsiorek, kawka, kłaskawka, kopciuszek, kos, kowalik, krogulec, kukułka, kulczyk, kwiczoł, łozówka, makolągwa, modraszka, muchołówka szara, muchołówka żałobna, pełzacz ogrodowy, piecuszek, piegża, pierwiosnek, pliszka siwa, pliszka żółta, potrzuszcz, pójdzka, przepiórka, pustułka, rudzik, sierpówka, sikora uboga, skowronek, słowik rdzawy, sójka, śpiewak, szczygieł, szpak, trznadel, wilga, zaganiacz podlegają ścisłej ochronie gatunkowej, natomiast sroka podlegają częściowej ochronie gatunkowej. W stosunku do ww. gatunków ptaków obowiązują zakazy określone w § 6 ust. 1 pkt 7 i 8 oraz ust. 2 i 3 ww. rozporządzenia tj. niszczenia siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenia, usuwania lub uszkodzenia gniazd, mrowisk, nor, lęgowisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokojenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących.

Wyjątkiem jest gołąb skalny f. miejska *Columba livia f. urbana*, który objęty jest ochroną częściową. W przypadku tego gatunku, zgodnie z § 6 ust. 5 ww. rozporządzenia zakazy określone w jego § 6 ust. 1 pkt 7, 8 i ust. 3, dotyczą wyłącznie miejsc gniazdowania w trakcie obecności piskląt w gnieździe. Gatunek ten nie gniazduje na przedmiotowym terenie, jego miejsca lęgowe stanowi zabudowa miejska. „Preferuje starą zabudowę w większych miastach, w małych miasteczkach bardzo nieliczny lub go brak” (<http://ptaki.info/>). Nie zachodzi zatem możliwość, aby wnioskowane czynności mogły dotyczyć gniazd gołębia skalnego f. miejskiej w trakcie obecności piskląt w gnieździe. Wobec powyższego Organ I instancji słusznie uznał, iż postępowanie w tym zakresie należy uznać za bezprzedmiotowe i wydał decyzję o umorzeniu postępowania w tej części.

W celu weryfikacji, czy w przedmiotowej sprawie zachodzi przesłanka dotycząca braku zagrożenia dla zachowania we właściwym stanie ochrony dziko występujących populacji chronionych gatunków ptaków wskazanych w przedmiotowym wniosku, dokonano analizy ich aktualnego statusu zagrożenia i stanu populacji.

Bogatka *Parus major* zaklasyfikowana w Czerwonej księdze gatunków zagrożonych do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową – zgodnie z publikacją pn.: „Czerwona lista ptaków Polski”, Wilk T., Chodkiewicz T., Sikora A., Chylarecki P., Kuczyński L. 2020, OTOP, Marki (dalej jako: „CLLP”).

Cierniówka *Curruca communis* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Czajka *Vanellus vanellus* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków zagrożonych (EN). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową. „Czajka posiada w Polsce rozległy zasięg i wciąż stosunkowo liczną populację – nie spełnia więc kryteriów związanych z ograniczonym rozmieszczeniem lub niewielką liczebnością” (źródło: CLLP).

Derkacz *Crex crex* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków narażonych (VU). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową. „Derkacz jest w naszym kraju gatunkiem umiarkowanie rozpowszechnionym i średnio licznym, nie spełnia więc kryteriów związanych z ograniczonym i pofragmentowanym zasięgiem lub niewielką populacją” (źródło: CLLP).

Dzięcioł duży *Dendrocopos major* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Dzwoniec *Chloris chloris* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków++ najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Gajówka *Sylvia borin* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Gąsiorek *Lanius collurio* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Kapturka *Sylvia atricapilla* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Kawka *Corvus monedula* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Klaskawka *Saxicola rubicola* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Kopciuszek *Phoenicurus ochruros* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Kos *Turdus merula* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Kowalik *Sitta europaea* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Krogulec *Accipiter nisus* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Kukułka *Cuculus canorus* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Kulczyk *Serinus serinus* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Kwiczoł *Turdus pilaris* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Łozówka *Acrocephalus palustris* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Makolągwa *Linaria cannabina* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Modraszka *Cyanistes caeruleus* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Muchołówka szara *Muscicapa striata* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Muchołówka żałobna *Ficedula hypoleuca* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków bliskiego zagrożenia (NT). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową. „Muchołówka żałobna to szeroko rozpowszechniony i średnio liczny gatunek lęgowy w naszym kraju – jej duża populacja nie spełnia więc kryterium ograniczonego zasięgu czy też kryterium skrajnie niewielkiej populacji” (źródło: CLLP).

Pętlacz ogrodowy *Certhia brachydactyla* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Piecuszek *Phylloscopus trochilus* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Pieczęta *Curruca curruca* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Pierwiosnek *Phylloscopus collybita* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Pliszka siwa *Motacilla alba* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Pliszka żółta *Motacilla flava* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Potrzeszcz *Emberiza calandra* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Pójdźka *Athene noctua* – dane o parametrach populacyjnych z uwagi na skryty tryb życia gatunku okazały się na tyle niekompletne, że nie pozwoliły na ocenę statusu zagrożenia, a gatunek zaklasyfikowano jako niedostatecznie rozpoznany (DD).

Przeziórka *Coturnix coturnix* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków narażonych (VU). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową. „Przeziórka to szeroko rozpowszechniony i wciąż stosunkowo liczny takson w krajowej awifaunie – nie spełnia więc kryteriów związanych z ograniczonym, pofragmentowanym zasięgiem ani z niewielką liczebnością populacji” (źródło: CLLP).

Pustułka *Falco tinnunculus* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Rudzik *Erithacus rubecula* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Sierpówka *Streptopelia decaocto* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Sikora uboga *Poecile palustris* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Skowronek *Alauda arvensis* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Słownik rdzawy *Luscinia megarhynchos* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Sójka *Garrulus glandarius* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Śpiewak *Turdus philomelos* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Sroka *Pica pica* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Szczygieł *Carduelis carduelis* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Szpak *Sturnus vulgaris* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Trznadel *Emberiza citrinella* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku nie charakteryzuje się tendencją spadkową.

Wilga *Oriolus oriolus* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Zaganiacz *Hippolais icterina* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Zięba *Fringilla coelebs* – zaklasyfikowana w CLLP do gatunków najmniejszej troski (LC). Populacja gatunku charakteryzuje się tendencją spadkową.

Z powyższej analizy wynika, iż większość gatunków ptaków wymienionych powyżej stanowi gatunki najmniejszej troski. Dodatkowo, również populacja przeważającej części ww. ptaków nie charakteryzuje się tendencją spadkową. Za najbardziej zagrożone gatunki można byłoby uznać czajkę, derkacza, muchołówkę żałobną oraz przepiórkę. Należy jednak wyjaśnić, iż zgodnie z informacjami zawartymi w CLLP, gatunki te nie spełniają kryteriów związanych z ograniczonym rozmieszczeniem lub niewielką liczebnością.

Odnosząc się do wpływu wydania wnioskowanych zezwoleń na populację ww. gatunków podkreślić należy, iż ww. zezwolenia dotyczą niszczenia siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenia, usuwania lub uszkodzenia gniazd, mrowisk, nor, lęgówisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokojenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących. Zatem ww. gatunki nie zostaną zabite, a

jedynie zostaną zmuszone do zmiany miejsc bytowania. Ponadto nie bez znaczenia pozostaje również fakt, iż w zaskarżonej decyzji zobowiązano Wnioskodawcę do montażu 25 budek lęgowych, w trzech różnych rozmiarach. Przyjmuje się, że okres lęgowy ptaków w naszej strefie klimatycznej trwa od 1 marca do 15 października. Wnioskodawca wskazał, że prace związane z wycinką drzew i krzewów będą prowadzone poza ww. okresem, tj. do 28 lutego 2022 r. Termin obowiązywania zezwolenia wyznaczono zatem biorąc pod uwagę wskazanie terminu realnego i adekwatnego do możliwości realizacji wskazanych działań, jednocześnie poza okresem lęgowym ptaków oraz w czasie, w którym ich aktywność na przedmiotowym terenie jest najmniejsza. Ponadto prace będą wykonywane pod nadzorem ornitologa, a po wykonaniu prac przez teren objęty przedsięwzięciem nadal będzie przepływał ciek, będzie to teren z zagospodarowaną zielenią, który stanowić będzie atrakcyjne siedlisko dla ptaków objętych wnioskiem. Mając na uwadze wszystkie powyższe fakty oraz to, że w sąsiedztwie planowanej inwestycji znajdują się dogodne dla ptaków siedliska tego samego rodzaju, dopuszczone niniejszą decyzją czynności związane z niszczeniem siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczeniem, usuwaniem lub uszkodzaniem gniazd, mrowisk, nor, lęgowisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnym płoszeniem lub niepokojeniem w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących, nie wpłynie na dostępność miejsc rozrodu, wychowu młodych i żerowania lokalnej populacji przedmiotowych gatunków ptaków. Dlatego w ocenie Organu II instancji nie istnieje zagrożenie dla bezpieczeństwa populacji ww. gatunków w związku z wykonaniem wnioskowanych czynności i w tym zakresie podziela on stanowisko RDOŚ w Katowicach wyrażone w zaskarżonej decyzji. Mając na uwadze powyższe, w ocenie GDOŚ ww. zarzuty Skarżących są niezasadne.

Odnosząc się do przesłanki mówiącej o braku rozwiązań alternatywnych należy podkreślić, że w niniejszym postępowaniu nie jest możliwe zastosowanie rozwiązań alternatywnych w stosunku do wnioskowanych czynności. Nie jest możliwe rozpoczęcie i przeprowadzenie budowy suchego zbiornika retencyjnego, bez niszczenia siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenia, usuwania lub uszkodzania gniazd, mrowisk, nor, lęgowisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokojenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących lub wychowu młodych, następujących gatunków: bogatka, cierniówka, czajka, derkacz, dzięcioł duży, dzwonec, gajówka, gąsiorek, kapturka, kawka, kłaskawka, kopciuszek, kos, kowalik, krogulec, kukułka, kulczyk, kwiczoł, łozówka, makolągwa, modraszka, muchołówka szara, muchołówka żałobna, pełzacz ogrodowy, piecuszek, piegża, pierwiosnek, pliszka siwa, pliszka żółta, potrzuszcz, pójdzka, przepiórka, pustułka, rudzik, sierpówka, sikora uboga, skowronek, słowik rdzawy, sójka, śpiewak, sroka, szczygieł, szpak, trznadel, wilga, zaganiacz i zięba. Na obszarze inwestycji będą trwały prace ziemne, które przyczynią się do czasowego zniszczenia siedlisk ww. gatunków. Nie ma zatem możliwości wykonania założonych prac bez zniszczenia ww. siedlisk. Natomiast czynności wskazane w przedmiotowym wniosku, w odniesieniu do wymienionych gatunków ptaków mają na celu ich ochronę na etapie realizacji inwestycji. Alternatywą dla tych czynności byłoby pozostawienie okazów ww. gatunków na terenie objętym przedsięwzięciem, co prawdopodobnie wiązałoby się z ich zabiciem. Dlatego w ocenie Organu odwoławczego, RDOŚ w Katowicach prawidłowo ocenił, że w niniejszym

przypadku nie ma rozwiązań alternatywnych dla wnioskowanych czynności. Organ II instancji chciałby w tym miejscu podkreślić, że w niniejszym postępowaniu przez zwrot „rozwiązania alternatywne” należy rozumieć działania, które odnoszą się do wnioskowanych czynności (tj. czy możliwa jest realizacja przedsięwzięcia w inny sposób, aby nie dopuścić do czynności zakazanych), a nie rozważań na temat wielkości przedsięwzięcia, jego zasadności, lokalizacji oraz różnych wariantów realizacji inwestycji. Mając na uwadze powyższe Organ odwoławczy stwierdza, że w niniejszym postępowaniu zachodzi przesłanka o braku rozwiązań alternatywnych.

Wobec powyższego należało ustalić, czy w przedmiotowym postępowaniu została spełniona przesłanka indywidualna określona w art. 56 ust. 4 pkt 6 uop, tj. czy wydanie przedmiotowego zezwolenia wynika z wymogów nadrzędnego interesu publicznego, w tym wymogów o charakterze społecznym lub gospodarczym lub wymogów związanych z korzystnymi skutkami o podstawowym znaczeniu dla środowiska. Wyjaśnić w tym miejscu należy, iż nie każdy rodzaj interesu publicznego może spełnić warunek "nadrzędnego interesu publicznego". „W wytycznych dotyczących art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej 92/43/EWG, podjęto próbę zdefiniowania "powodów o charakterze zasadniczym wynikających z nadrzędnego interesu publicznego" jako niezbędnych dla: "działań mających na celu ochronę wartości o podstawowym znaczeniu dla życia obywateli (zdrowie, bezpieczeństwo, środowisko); fundamentalnych zasad polityki państwowej i społecznej; podejmowania działań o charakterze gospodarczym lub społecznym, spełniających określone wymogi z tytułu wykonywania usług publicznych." (wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 marca 2019 r., sygn. akt: IV SA/Wa 2653/18). Ww. stanowisko podzielił również Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 17 kwietnia 2018 r (sygn. akt IV SA/Wa 145/18) wskazując, że aby stwierdzić nadrzędny interes publiczny „musi chodzić o plan, przedsięwzięcie, których waga i znaczenie dla państwa, regionu, ogółu społeczeństwa są ponadprzeciętne, szczególnie istotne. Przesłanka nadrzędnego interesu publicznego mogłaby być spełniona, jeżeli celem zamierzonego przedsięwzięcia skarżącego byłaby przykładowo: ochrona zdrowia czy bezpieczeństwa, ochrona środowiska, doprowadzenie do rozwoju infrastruktury komunikacyjnej czy ochrona przed powodzią”. Z powyższego wynika, iż bezpieczeństwo obywateli i ochrona przed powodzią wpisują się w pojęcie „nadrzędnego interesu publicznego”.

W ocenie Tut. Organu, wydanie spornych zezwoleń ma na celu realizację inwestycji, która bezsprzecznie służyć będzie interesowi publicznemu o znaczeniu nadrzędnym, tj. bezpieczeństwu, z uwagi na fakt, iż służyć będzie ochronie wielu osób oraz ich mienia przed skutkami powodzi. Powyższe wynika z faktu, iż planowana inwestycja dotyczy budowy zbiornika retencyjnego na potoku Wójtowianka, który stanie się częścią systemu zabezpieczeń przeciwpowodziowych na terenie Gliwic. Przedmiotowy zbiornik retencyjny będąc jednym z elementów ww. zabezpieczeń odgrywa bardzo ważną funkcję w przeciwdziałaniu podtopieniom na terenie miasta Gliwice. Budowa przedmiotowego zbiornika ma również ograniczyć podtapianie działek i terenów w najbliższej okolicy. Wnioskodawca wraz z pismem z dnia 30 sierpnia 2021 r., znak: PRUiM/WM/VIII/576/2021, przekazał obszerną dokumentację potwierdzającą zaistnienie przesłanki dotyczącej „nadrzędnego interesu publicznego” w niniejszym postępowaniu. W treści ww. pisma Wnioskodawca wskazał, iż „do zalań miasta Gliwice przez wzbierający potok Wójtowianka (Doa) dochodzi regularnie, co powoduje, że osoby i instytucje ponoszą duże straty finansowe, a w niektórych przypadkach dochodzi do zagrożenia życia i zdrowia ludzkiego. Jak wynika z Informacji z

Powiatowego Centrum Zarządzania Kryzysowego dla Miasta Gliwice, potok Wójtowianka powodował wielokrotne zalewanie miasta Gliwice. W szczególności należy tu zwrócić uwagę na fakt kilkukrotnego zalania szpitala miejskiego w Gliwicach. Zarząd szpitala w piśmie z dnia 10 lutego 2021 r. opisał sytuację, jaka miała miejsce w trakcie zalewania budynku szpitala. Dochodzi wówczas do zagrożenia życia i zdrowia pacjentów, którzy muszą być ewakuowani z zalewanych pomieszczeń. Zniszczeniu poprzez zalanie ulegają także bardzo drogie urządzenia medyczne, służące ratowaniu życia i zdrowia pacjentów. W załączeniu Wnioskodawca przedstawił pismo z dnia 18 sierpnia 2021 r., określające straty materialne jakie poniósł Szpital Wielospecjalistyczny na kwotę 250 559,00 zł złotych. Dodatkowo Miasto Gliwice, aby szybko przywrócić działalność szpitala po jego zalaniu, wydało tylko w roku 2016 kwotę około 220 tys. złotych. Wzbierający po burzach potok Wójtowianka (Doa) zalewa także regularnie budynek Teatru Miejskiego w Gliwicach, wyrządzając w nim znaczne szkody materialne, o czym świadczy z kolei treść pisma Dyrektora Teatru z dnia 12 lutego 2021 r. W załączeniu Wnioskodawca przedstawia jeszcze pismo Spółdzielni Mieszkaniowej „Śródmieście” z dnia 19 sierpnia 2021 r., z podaniem strat wywołanych powodzią dla budynku przy ul. Zygmunta Starego 45ABC. Nie można w tym miejscu pomijać faktu, że oprócz budynków użyteczności publicznej zalewane są również posesje i tereny prywatne, o czym świadczy korespondencja od osób prywatnych”. Powyższe twierdzenia Wnioskodawcy potwierdzają ww. załączone przez różne podmioty pisma oraz dokumentacja fotograficzna. W ocenie GDOŚ planowane przedsięwzięcie spełnia przesłankę nadrzędnego interesu publicznego, gdyż służyć będzie ochronie przed powodzią tj. bezpieczeństwu obywateli.

Jak wyjaśniono powyżej, aby możliwe było wydanie zezwolenia na odstępstwo od zakazu niszczenia, usuwania lub uszkodzenia gniazd, mrowisk, nor, lęgówisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień w stosunku do gatunków wymienionych we wniosku konieczne jest spełnienie dwóch przesłanek ogólnych oraz jednej z przesłanek indywidualnych wymienionych w art. 56 ust. 4 pkt. 1-5 uop. Wobec powyższego należało przeanalizować, czy w przedmiotowym postępowaniu zachodzą powyższe przesłanki indywidualne.

W ocenie Tut. Organu w niniejszym postępowaniu bez wątpienia wydanie zezwolenia na odstępstwo od zakazu niszczenia, usuwania lub uszkodzenia gniazd, mrowisk, nor, lęgówisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień w stosunku do gatunków wymienionych we wniosku służyć będzie bezpieczeństwu powszechnemu. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gorzowie Wielkopolskim w wyroku z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn. akt II SA/Go 358/18, zdefiniował „*bezpieczeństwo powszechne*” jako stan polegający na braku zagrożeń, które mogą przyjąć formy zagrożenia technicznego, społecznego lub naturalnego, a zapewnianie bezpieczeństwa powszechnego polega na ochronie przed tymi zagrożeniami wielu osób (ogółu) lub mienia w wielkich rozmiarach. W ocenie Tut. Organu wydanie spornych zezwoleń ma na celu realizację inwestycji mającej na celu ochronę społeczności lokalnej (ochronę wielu osób) przed negatywnymi skutkami powodzi (zniszczeniem mienia w wielkich rozmiarach) i służyć będzie bezpieczeństwu powszechnemu. Mając na uwadze powyższe należało uznać, iż w niniejszym postępowaniu spełniona została przesłanka indywidualna wymieniona w 56 ust. 4 pkt. 3 uop zezwalająca na wydanie zezwolenia, gdy leży to w interesie zdrowia lub bezpieczeństwa powszechnego.

Ponadto w ocenie GDOŚ w przedmiotowej sprawie zachodzi również przesłanka indywidualna zawarta w art. w 56 ust. 4 pkt. 2 uop zezwalająca na wydanie zezwolenia gdy

wynika to z konieczności ograniczenia poważnych szkód w odniesieniu do upraw rolnych, inwentarza żywego, lasów, rybostanu, wody lub innych rodzajów mienia. Powyższe wynika z faktu, iż wydanie spornego zezwolenia, konieczne jest do realizacji inwestycji polegającej na budowie zbiornika retencyjnego będącego częścią systemu zabezpieczeń przeciwpowodziowych, który odgrywać będzie bardzo ważną funkcję w przeciwdziałaniu podtopieniom na terenie miasta Gliwice i okolic. Dlatego też wydanie zezwolenia służyć będzie ochronie mienia lokalnej społeczności przed poważnymi szkodami wyrządzonymi przez nawracające podtopienia.

Podsumowując powyższe ustalenia, wskazać należy, iż w ocenie GDOŚ w niniejszym postępowaniu spełnione zostały wszystkie wymagane prawem przesłanki do wydania zezwolenia na odstąpienie od zakazów niszczenia siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenia, usuwania lub uszkodzenia gniazd, mrowisk, nor, lęgowisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokojenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących.

W tym miejscu wyjaśnić należy, iż Tut. Organ wydłużył termin na przeprowadzenie wnioskowanych prac do dnia 28 lutego 2022 r. (zgodnie z wnioskiem Strony), tak aby prace te zakończone zostały przed rozpoczęciem okresu lęgowego ptaków. Podkreślić należy, iż czas trwania przedmiotowego postępowania został wydłużony z uwagi na mnogość stron postępowania, tj. udział organizacji społecznych, co uniemożliwiło wykonanie wnioskowanych czynności w określonym pierwotnie terminie. Z uwagi na fakt, iż zezwolenie w dalszym ciągu obowiązywać będzie poza okresem lęgowym ptaków należy uznać, iż stan faktyczny w sprawie jest tożsamy ze stanem, który występował w dniu wydania zaskarżonej decyzji RDOŚ w Katowicach. Podkreślić należy, iż przedłużenie terminu wykonania czynności objętych wnioskiem do dnia 28 lutego 2022 r. nie zwiększy negatywnego oddziaływania na chronione gatunki ptaków będące przedmiotem niniejszej decyzji. Natomiast przepisy szczegółowe nie sprzeciwiają się zmianie terminu zezwolenia na czynności objęte zakazami.

Nie bez znaczenia pozostaje również fakt, iż zasada określona w art. 7 k.p.a. *in fine* k.p.a. nakazuje organom uwzględniać *interes społeczny i słuszny interes obywateli*, nie dając prymatu żadnej z powyższych wartości. Jak zauważono w doktrynie, wyważenie słusznego interesu w sprawie jest kwestią niezmiernie trudną, opartą na elementach ocennych (tak: B. Adamiak w: Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz. B. Adamiak, J. Borkowski, wyd. C.H. Beck, Warszawa 2011, s.62-63; wyrok NSA z dnia 1 grudnia 2016 r., sygn. akt II OSK 1097/16). Zasada ta opiera się na wykorzystaniu środków legislacyjnych zapewniających elastyczność przepisów prawa, tj. w tym przypadku klauzuli generalnej interesu społecznego oraz określenia nieostrego (zwrotu szacunkowego) słusznego interesu obywatela. W obu tych przypadkach należy dopasować konkretne rozstrzygnięcie do indywidualnej sytuacji podmiotu, uwzględniając w przypadku klauzuli generalnej także ocenę sięgającą poza system obowiązującego prawa do innych rodzajów norm. Natomiast w przypadku zwrotu szacunkowego słusznego interesu obywatela należy uwzględnić całokształt okoliczności dotyczących sytuacji danego podmiotu, w szczególności jego sytuacji majątkowej, czy osobistej (wyrok NSA z dnia 16 marca 2021 r., sygn. akt III FSK 3264/21). W tym przypadku będziemy mieć zatem do czynienia z wazaniem słusznego

interes obywatela (budowa zbiornika przeciwpowodziowego), a interesem społecznym (ochrona gatunkowa ptaków będących przedmiotem niniejszego postępowania). Odnosząc się natomiast do sytuacji danego podmiotu (jego sytuacji majątkowej) wyjaśnić należy, iż Prezydent Miasta Gliwice w piśmie z dnia 20 listopada 2021 r., znak: GW.7021.15.2.202, wyjaśnił, iż „analizowane przedsięwzięcie stanowi przedmiot dofinansowania z Funduszu Spójności UE w ramach typu projektów 2.1.5 POLiŚ 2014-2020 pn. „Systemy gospodarowania wodami opadowymi na terenach miejskich”. Projekty dofinansowane w ramach środków UE obowiązują szczególne reżimy czasowe związane z kwalifikowalnością wydatków. Przedłużająca się procedura wydania zgody na derogację może spowodować, że opóźnienie w realizacji inwestycji będzie na tyle duże, że jej harmonogram realizacji wykroczy poza okres kwalifikowania wydatków wskazany w umowie o dofinansowanie zawartej z Instytucją Wdrażającą, to jest 31 grudnia 2022 r. lub – wykroczy poza okres kwalifikowania wydatków w ramach POLiŚ 2014-2020. Wiąże się to nie tylko z ryzykiem braku wypłaty do beneficjenta pełnej kwoty dofinansowania na przedmiotowe zadanie zgodnie z regułą proporcjonalności, ale co bardziej prawdopodobne – koniecznością zwrotu całej kwoty wypłaconych środków UE na realizację tego przedsięwzięcia wraz z odsetkami, a także innymi negatywnymi konsekwencjami dla beneficjenta przewidzianymi w umowie o dofinansowanie”. Uwzględniając słuszny interes obywatela, Tut. Organ uwzględnił wniosek Strony o przedłużenie terminu zezwolenia na realizację działań objętych wnioskiem.

Organizacje pozarządowe zarzuciły decyzji Organu I instancji naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 75 § 1 zd. 1, 77 § 1 i 80 k.p.a., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez zaniechanie zebrania w sposób wyczerpujący wszystkich dowodów i rozpatrzenia całego materiału dowodowego i w konsekwencji zaniechanie dokonania oceny całokształtu materiału dowodowego, czy okoliczności sprawy zostały w sposób wyczerpujący udowodnione (w tym rażąco błędną ocenę Programu małej retencji dla Województwa Śląskiego – aktualizacja 2016 r. (Dokument ramowy) oraz Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 18 października 2016 r. w sprawie przyjęcia Planu zarządzania ryzykiem powodziowym dla obszaru dorzecza Odry – brak dostrzeżenia, że w dokumencie tym wskazano zbiornik o blisko trzykrotnie mniejszej pojemności). GDOŚ chciałby w tym miejscu zaznaczyć, że jak wskazano powyżej, organy publiczne działają na podstawie i w granicach prawa. Postępowanie w sprawie wydania zezwolenia na odstępstwa od zakazów obowiązujących w stosunku do chronionych gatunków opiera się m.in. na przepisach art. 56 ust. 4 uop. To w tym przepisie określone są przesłanki wydania takiego zezwolenia. RDOŚ w Katowicach rozpatrując sprawę nie analizuje zasadności budowy zbiornika retencyjnego, jego parametrów czy wskazanych powyżej dokumentów. Przedmiotem oceny jest wpływ wnioskowanych czynności na chronione gatunki ptaków. Ocenie poddaje również cel wykonania powyższych czynności, bowiem to wpływa na możliwość spełnienia przesłanki indywidualnej gwarantującej wydanie zezwolenia z zakresu ochrony gatunkowej, a także ocenia czy dla wnioskowanych czynności istnieją rozwiązania alternatywne. Analiza dowodów w sprawie w zakresie jaki wskazano w odwołaniach mogłaby spowodować, że RDOŚ w Katowicach wykroczyłby poza ustawowe kompetencje umożliwiające mu wydanie rozstrzygnięcia z zakresu ochrony gatunkowej. Zezwolenie z zakresu ochrony gatunkowej dotyczy możliwości wykonania wskazanych we wniosku czynności zakazanych w stosunku do określonych we wniosku gatunków, a nie możliwości realizacji samego przedsięwzięcia. Mając na uwadze powyższe GDOŚ stwierdza, że powyższy zarzut należy uznać za niezasadny.

Skarżący zarzucili decyzji RDOŚ w Katowicach, naruszenie art. 97 § 1 pkt 4 k.p.a., poprzez brak zawieszenia postępowania pomimo, że toczy się postępowanie w przedmiocie stwierdzenia nieważności decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Na wstępie należy podkreślić, że katalog przypadków, kiedy możliwe jest zawieszenie toczącego się postępowania zawiera art. 97 § 1 k.p.a. Po przeanalizowaniu materiału dowodowego GDOŚ stwierdza, że żaden wymieniony tam przypadek nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. Ponadto, zgodnie z wyrokiem NSA z dnia 11 października 2016 r., sygn. akt II OSK 3316/14, z zagadnieniem wstępnym wskazanym w ww. przepisie mamy do czynienia wówczas, gdy łącznie zostaną spełnione następujące elementy: (1) zagadnienie to wyłania się w toku postępowania administracyjnego; (2) jego rozstrzygnięcie należy do innego organu lub sądu; (3) wymaga ono „uprzedniego” rozstrzygnięcia, tzn. musi poprzedzać rozpatrzenie sprawy i wydanie decyzji; (4) istnieje zależność między uprzednim rozstrzygnięciem zagadnienia wstępnego a rozpatrzeniem sprawy i wydaniem decyzji. W przypadku postępowania kończącego się wydaniem decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla przedsięwzięcia oraz postępowań z zakresu ochrony gatunkowej mamy do czynienia z odrębnymi i niezależnymi od siebie postępowaniami. Decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach przedsięwzięcia oraz decyzja z zakresu ochrony gatunkowej wydawane są na podstawie odrębnych przepisów, tj. na podstawie 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 (Dz. U. z 2021 r. poz. 247, z późn. zm.) oraz uop, i żadna z ww. ustaw nie przewiduje sytuacji, w której rozstrzygnięcie jednego postępowania mogłoby stanowić zagadnienie wstępne dla drugiego. W tym miejscu warto wskazać, że zgodnie z ww. wyrokiem NSA stwierdzenie, że wynik innego postępowania może mieć, a nawet niewątpliwie będzie miał wpływ na losy sprawy administracyjnej, nie daje jeszcze podstaw do zawieszenia postępowania, jeżeli w chwili orzekania możliwe jest rozpatrzenie sprawy przez organ administracyjny i wydanie decyzji. Mając na uwadze powyższe, w ocenie GDOŚ zarzut naruszenia art. 97 § 1 pkt 4 k.p.a. w zaskarżonej decyzji jest bezzasadny.

Mając na uwadze powyższe oraz fakt, że organy publiczne działają w granicach i na podstawie przepisów prawa, niezasadny jest również zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego, to jest ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, a także dyrektyw unijnych, w tym Dyrektywy Rady 92/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dalszej fauny i flory oraz Dyrektywy 79/409/EWG w sprawie ochrony dzikich ptaków polegające na uniemożliwieniu przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko w razie stwierdzenia takiego wymogu w ramach trwającego obecnie odrębnego postępowania w tym zakresie ponieważ w razie wykonania niniejszej decyzji zniszczeniu ulegną siedliska gatunków z dyrektywy ptasiej. Podobnie jak w przypadku postępowania kończącego się wydaniem decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach przedsięwzięcia, tak samo w przypadku działań związanych z przeprowadzeniem oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko – są to postępowania odrębne i niezależne od postępowania z zakresu ochrony gatunkowej. Zakres działania RDOŚ w Katowicach w niniejszym postępowaniu określają przepisy k.p.a. oraz art. 56 uop. Organ ten wychodząc poza ten zakres naruszyłby swoje ustawowe kompetencje. Dlatego w ocenie GDOŚ ww. zarzut nie jest zasadny.

Skarżący zarzucili naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 10 k.p.a. w związku z art. 8 k.p.a., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez nieprawidłowe

udostępnienie akt sprawy polegające na nieudostępnieniu całości materiałów składających się na akta sprawy, w tym nieudostępnienie stronom postępowania załączników do pisma Stowarzyszenia „Zdrowe Miasto” z dnia 5 stycznia 2021 r., co spowodowało, że strony nie miały możliwości wypowiedzieć się do całości zebranych dowodów i materiałów, składać na tej podstawie wniosków dowodowych, a także naruszyło zasadę pogłębiania zaufania do organów administracji publicznej, będącą podstawową zasadą postępowania administracyjnego. Po zapoznaniu się z aktami sprawy GDOŚ stwierdza, że zarzut ten nie znajduje oparcia w materiale dowodowym. Zawiadomieniami z dnia 16 grudnia 2020 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.9, oraz z dnia 5 lutego 2021 r., znak: WPN.6401.541.2021.MS.14, RDOŚ w Katowicach informował w trybie art. 10 k.p.a. strony postępowania o możliwości wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań w terminie 7 dni od dnia otrzymania zawiadomienia, które zawierało również informację, że materiał dowodowy znajduje się w siedzibie RDOŚ w Katowicach, mieszczącej się w Katowicach, Plac Grunwaldzki 8-10, i strony mogą się z nim zapoznać przez osobiste stawiennictwo. RDOŚ w Katowicach w celu ułatwienia dostępu, mając również na uwadze sytuację epidemiologiczną, zasadnicze dokumenty w sprawie udostępnił również w formie elektronicznej, w tym ww. pismo Stowarzyszenia „Zdrowe Miasto” zawierające informację o 8 złożonych wraz z nim załącznikach z wyszczególnieniem ich tytułów. Z uwagi na objętość materiału nie zostały one zeskanowane i umieszczone na serwerze (materiały nie były też przekazane w formie elektronicznej jako załącznik do pisma Stowarzyszenia). Żadna ze stron postępowania, które zapoznawały się z materiałem udostępnionym w formie elektronicznej nie wyraziła zainteresowania zapoznaniem się z ww. załącznikami dostępnymi w siedzibie RDOŚ w Katowicach, czy też potrzebą ich cyfryzacji i przesłania drogą elektroniczną. Mając powyższe na uwadze, GDOŚ stwierdza, że w niniejszej sprawie zarzut Skarżących jest niezasadny.

W tym miejscu wyjaśnić należy, iż Tut. Organ mając na uwadze art. 7 k.p.a. (tj. słuszny interes obywateli), art. 12 § 1 oraz art. 35 k.p.a., odstąpił od kierowania kolejnego zawiadomienia z art. 10 k.p.a. po wpłynięciu do GDOŚ pisma Stowarzyszenia „Zdrowe Miasto” z dnia 10 stycznia 2022 r. Powyższe wynika z faktu, iż argumenty podniesione w ww. piśmie są tożsame do uwag wniesionych przez pozostałe organizacje w toku postępowania. Dodatkowo wskazać należy, iż nieograniczone wydłużanie postępowania na skutek udziału w nim organizacji społecznych, doprowadzające do niemożności jego zakończenia, w ocenie GDOŚ jest niedopuszczalne. Dlatego też, Tut. Organ mając na uwadze zasadę szybkości (ekonomii) postępowania administracyjnego, posiadając obszerny materiał dowodowy, wydał rozstrzygnięcie w przedmiotowej sprawie.

Zaskarżonej decyzji zarzucono również naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 6, 7, 8, 9 k.p.a., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez niewyjaśnienie i nieustalenie wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności faktycznych, wydanie zaskarżonej decyzji z naruszeniem zasady praworządności oraz zasady pogłębiania zaufania obywateli. Po zapoznaniu się z materiałem dowodowym Organ odwoławczy nie zgadza się z ww. zarzutem. RDOŚ w Katowicach rozpatrując przedmiotową sprawę, postępował zgodnie z przepisami uop i k.p.a. Do postępowania zakończonego wydaniem decyzji z dnia 11 marca 2021 r., znak: WPN.6401.541.2020.MS.17, dopuścił organizacje spełniające warunki określone w przepisach prawa. Organizacjom tym dwukrotnie umożliwiono zapoznanie się z materiałem dowodowym oraz wypowiedzenia się, co do zebranego materiału dowodowego. Rozpatrzono wszystkie uwagi i wnioski ww. organizacji. Rozstrzygnięcie nastąpiło po

przeanalizowaniu obszernego materiału dowodowego. Tym samym, w ocenie Organu II instancji, zakończonemu ww. decyzją postępowaniu nie można zarzuć naruszenia zasad praworządności, zaufania, należytego zebrania i rozpatrzenia materiału dowodowego, czy ograniczeniu aktywnego udziału stron w postępowaniu.

GDOŚ zgadza się, że Skarżącymi, że RDOŚ w Katowicach niewyczerpująco wskazał w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji na okoliczności, z których wynikają przyjęte w rozstrzygnięciu ustalenia faktyczne oraz brakuje wyjaśnień, które dowody Oran wziął pod uwagę i w jakim zakresie, a których nie i z jakiej przyczyny. W ocenie Oranu odwoławczego uzasadnienie w ww. zakresie nie jest wyczerpujące i wymagałoby rozwinięcia, np. w zakresie rozwiązań alternatywnych dla wnioskowanych działań czy analizy indywidualnych przesłanek, jednak pomimo tego niedociągnięcia nie wpływa to na rozstrzygnięcie sprawy (wyrażenie zgody na odstępstwo od zakazu niszczenia siedlisk lub ostoi, będących obszarem rozrodu, wychowu młodych, odpoczynku, migracji lub żerowania, niszczenia, usuwania lub uszkodzania gniazd, mrowisk, nor, lęgówisk, żeremi, tam, tarlisk, zimowisk lub innych schronień, umyślnego płoszenia lub niepokojenia w miejscach noclegu, w okresie lęgowym w miejscach rozrodu lub wychowu młodych, lub w miejscach żerowania zgrupowań ptaków migrujących lub zimujących, w stosunku do chronionych gatunków ptaków tj. bogatka, cierniówka, czajka, derkacz, dzięcioł duży, dzwoniak, gajówka, gąsiorek, kapturka, kawka, kłaskawka, kopciuszek, kos, kowalik, krogulec, kukułka, kulczyk, kwiczoł, łośówka, makolągwa, modraszka, muchołówka szara, muchołówka żałobna, pełzacz ogrodowy, piecuszek, piegża, pierwiosnek, pliszka siwa, pliszka żółta, potrzuszcz, pójdzka, przepiórka, pustułka, rudzik, sierpówka, sikora uboga, skowronek, słowik rdzawy, sójka, śpiewak, sroka, szczygieł, szpak, trznadel, wilga, zaganiacz i zięba). W decyzji określono warunki realizacji zakazanych czynności, które mają na celu zminimalizowanie negatywnego wpływu przedsięwzięcia na ww. chronione gatunki ptaków, a rozstrzygnięcie decyzji i uzasadnienie są spójne. Organ II instancji konwalidował te uchybienia omawiając wyczerpująco te zagadnienia i przesłanki wydania derogacji w uzasadnieniu niniejszej decyzji.

Wobec powyższego orzeczono ja w sentencji.

Pouczenie:

Niniejsza decyzja jest ostateczna w administracyjnym toku instancji. Na decyzję, zgodnie z art. 3 § 2 pkt 1, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325 z późn. zm.), służy stronie skarga wnoszona na piśmie do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie za pośrednictwem Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska, w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji. Od skargi wnoszonej do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie pobierany jest wpis stały w wysokości 200 zł. Skarżący może ubiegać się o zwolnienie od kosztów albo przyznanie prawa pomocy.

Zgodnie z art. 57 § 5 k.p.a. termin uważa się za zachowany m.in. jeżeli przed jego upływem pismo zostało nadane w polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy Prawo pocztowe, którym obecnie jest Poczta Polska S.A. Nadanie pisma w placówce innego operatora będzie skuteczne, o ile zostanie ono doręczone przed upływem terminu na jego złożenie.

Z upoważnienia Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska

NORBERT GABARKIEWICZ
Dyrektor Departamentu
Departament Orzecznictwa
Administracyjnego
/ – podpisany cyfrowo/

Otrzymuje:

1. Przedsiębiorstwo Remontów Ulic i Mostów S.A., ul. Nad Bytomką 1, 44-100 Gliwice;
2. Stowarzyszenie MODrzew – Monitoring Obywatelski Drzew, ul. Gdańska 5 skrytka 9, 85-005 Bydgoszcz;
3. Stowarzyszenie „Zdrowe Miasto”, ul. Zwycięstwa 1, 44-100 Gliwice;
4. Kancelaria Radcy Prawnego, [REDACTED] ul. Lompy 5/2, 44-100 Gliwice;
5. [REDACTED] Prezes Zarządu Fundacji WWF Polska;
6. Górnośląskie Towarzystwo Przyrodnicze, 40-543 Katowice, ul. Huberta 35
7. Prokuratura Rejonowa Gliwice – Zachód w Gliwicach, 44-102 Gliwice, ul. Dubois 16 (dot. sygn. akt PR PA 30.2021);
8. Regionalny Dyrektor Ochrony Środowiska w Katowicach (ePUAP);
9. a/a.

Otrzymują:

1. Przedsiębiorstwo Remontów Ulic i Mostów S.A., ul. Nad Bytomką 1, 44-100 Gliwice
2. Stowarzyszenie "Zdrowe Miasto", ul. Barlickiego 3, 44-100 Gliwice ePUAP
3. Kancelaria Radcy Prawnego, [REDACTED] ul. Lompy 5/2, 44-100 Gliwice
4. Pan [REDACTED] Prezes Zarządu Fundacji WWF Polska ePUAP
5. Górnośląskie Towarzystwo Przyrodnicze, 40-543 Katowice, ul. Huberta 35 ePUAP
6. Prokuratura Rejonowa Gliwice – Zachód w Gliwicach, 44-102 Gliwice, ul. Dubois 16 (dot. sygn. akt PR PA 31.2021)

Do wiadomości:

1. Prezydent Miasta Gliwice ePUAP
2. WPN a/a

Zgodnie z art. 57 § 5 pkt 2 Kpa informuję, że w przypadku wnoszenia odwołania w drodze przesyłki pocztowej czynność ta będzie skuteczna poprzez jej nadanie w polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012r. Prawo pocztowe albo placówce pocztowej operatora świadczącego pocztowe usługi powszechne w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, Konfederacji Szwajcarskiej albo państwie członkowskim Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) - stronie umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym. Nadanie pisma w placówce innego operatora będzie skuteczne, o ile zostanie ono doręczone przed upływem terminu na jego złożenie.

Potwierdzam zgodność kopii z dokumentem elektronicznym:

Identyfikator dokumentu	138139.406520.635435
Nazwa dokumentu	541.17 - decyzja ptaki zbiornik przeciwpowodziowy w Gliwicach.pdf
Tytuł dokumentu	541.17 - decyzja ptaki zbiornik przeciwpowodziowy w Gliwicach
Sygnatura dokumentu	WPN.6401.541.2020
Data dokumentu	2021-03-11 13:05:31
Skrót dokumentu	065D64C892162688731AA6D1A6BD6C3F095C1777
Wersja dokumentu	1.4
Data podpisu	2021-03-11
Podpisane przez	MIROSŁAWA MIERCZYK-SAWICKA; RDOŚ KATOWICE Regionalny Dyrektor Ochrony Środowiska w Katowicach
Rodzaj certyfikatu	Certyfikat kwalifikowany podpisu elektronicznego karta
	EZD 3.100.1.1.1054
Data wydruku:	2021-03-11 13:15:23
Autor wydruku:	Stanicka Monika