



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA OPOLSKIEGO

---

Opole, dnia 15 listopada 2016 r.

Poz. 2408

### ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR IN.VI.743.58.2016.AD WOJEWODY OPOLSKIEGO

z dnia 28 października 2016 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2016 r., poz. 446 ze zm.), w związku z art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2016.778 ze zm.) **stwierdzam nieważność uchwały nr XXI/132/16 rady Gminy Łubniany z dnia 26 września 2016 r.** w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wsi Jełowa.

#### UZASADNIENIE

Na sesji 26 września 2016 r. Rada Gminy Łubniany działając na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 5, art. 40 ust. 1 i art. 41 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym oraz art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z uchwałą nr V/35/15/15 Rady Gminy Łubniany z dnia 23 lutego 2015 r. w sprawie przystąpienia do zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wsi Jełowa podjęła uchwałę nr XXI/132/16 w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wsi Jełowa.

Przedmiotowa uchwała została doręczona organowi nadzoru w celu oceny jej zgodności z przepisami prawnymi w dniu 28 września 2016 r. Pismem z dnia 20 października 2016 r. organ nadzoru wszczął postępowanie nadzorcze w sprawie stwierdzenia nieważności ww. uchwały oraz poinformował Gminę Łubniany o możliwości złożenia wyjaśnień.

Wszczęcie postępowania nadzorczego nastąpiło z powodu naruszenia:

- 1) art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p. w związku z art. 29 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (j.t. Dz. U. z 2016 r. poz. 1440) poprzez ustalenie ograniczenia liczby wlotów dróg wewnętrznych w § 15 ust. 2 pkt 2 przedmiotowej uchwały;
- 2) art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p. w związku z § 14 ust. 1 – 3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. (j.t. Dz. U. 2015 r. poz. 1422) w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich sytuowanie, poprzez ustalenie w § 15 ust. 1 pkt 4 przedmiotowej uchwały możliwości realizacji dojazdów pod warunkiem, że ich szerokość nie będzie mniejsza niż 6 m;
- 3) art. 17 pkt 12 w związku z art. 20 ust. 1 u.p.z.p. poprzez brak rozpatrzenia uwagi, o której mowa w art. 17 pkt 11 u.p.z.p.;
- 4) art. 15 ust. 2 pkt 6 u.p.z.p. w związku z § 149 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. 2016 r. poz. 283), poprzez zmodyfikowanie definicji „wskaźnik intensywności zabudowy” w § 2 pkt 30 uchwały;
- 5) art. 15 ust. 3 pkt 6 u.p.z.p. w związku z § 149 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” oraz § 3 pkt 16 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich sytuowanie (Dz. U. 2015 r. poz. 1422) poprzez ustalenie definicji powierzchni całkowitej zabudowy odnoszącej się do kondygnacji nadziemnych (cyt.) „należy przez to rozumieć sumę powierzchni wszystkich

kondygnacji nadziemnych budynków istniejących i nowych mierzona po ich zewnętrznym obrysie, w ramach działki budowlanej”;

- 6) art. 17 pkt 6 lit. b tiret drugie u.p.z.p. w związku z art. 5a ust. 1 ustawy z 14 grudnia 1995 r. o izbach rolniczych (j.t. Dz. U. 2016 r. poz. 1315) poprzez brak uzyskania w toku procedury planistycznej opinii właściwej miejscowo izby rolnej;
- 7) art. 37 ust. 11 u.p.z.p. w związku art. 174 ust. 3a pkt 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. 2015 r. poz. 1774) poprzez sporządzenie prognozy finansowej przez osobę niebędącą rzeczoznawcą majątkowym zgodnie z art. 174 ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami;
- 8) art. 15 ust. 1 pkt 2 oraz 3 u.p.z.p. poprzez sporządzenie niekompletnego uzasadnienia do uchwały;
- 9) art. 20 ust. 1 u.p.z.p. poprzez zamieszczenie stwierdzenia w podstawie prawnej, iż uchwalany plan miejscowy jest zgodny z ustaleniami studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy Łubniany.

Pismem z 25 października 2016 r. Przewodniczący Rady Gminy Łubniany przedstawił wyjaśnienia dotyczące ww. zarzutów wskazując odpowiednio:

*ad pkt 1... Przepisy te nie stanowią przekroczenia kompetencji Gminy Łubniany, gdyż wynikają z art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz § 4 pkt 9 lit. a rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.*

*Zgodnie z tymi przepisami Rada Gminy zobowiązana jest do ustalenia zasad modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji oraz określenia warunków powiązań układu komunikacyjnego z układem zewnętrznym.*

*Ustalenie ograniczenia wlotów dróg wewnętrznych do układu zewnętrznego jest więc spełnieniem wymagań ustawowych, a ponadto wynika z uzgodnień z administratorem dróg powiatowych (załącznik nr 1-10) prowadzonych w trakcie procedury sporządzania uchwalonego planu.*

*ad. pkt 2 – Przepis ten nie narusza § 14 ust. 1 – ust. 3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, gdyż w rozporządzeniu określono odpowiednio minimalne szerokości, jako nie mniejsze niż:*

- 3 m – jezdni (§ 14 ust. 1)
- 5,0 m – ciągu pieszo-jezdnego § 14 ust. 2)
- 4,5 m – dojazdu (§ 14 ust. 2).

*Przyjęta w planie szerokość dojazdu nie mniejsza niż 6,0 m nie narusza więc powyższych przepisów rozporządzenia, gdyż nie jest mniejsza odpowiednio od 3,0 m jezdni, 5,0 ciągu pieszo-jezdnego i 4,5 m dojazdu.*

*ad pkt 3 – uwagę dotyczącą działek nr 277/49 i 278/49 złożyła osoba, która złożyła również 3 inne uwagi do uchwalonego planu i stąd przez przeoczenie uwaga nie była rozpatrzona zarówno przez Wójta Gminy, jak i nie była przedmiotem rozstrzygnięcia przez radę gminy. Dlatego przeprowadzone zostanie uzupełnienie procedury planistycznej związanej z tym uchybieniem.*

*ad pkt 4 – przepis § 2 pkt 30 uchwalonego planu nie modyfikuje definicji „wskaźnika intensywności zabudowy”, gdyż definicja prawna (legalna) tego pojęcia nie istnieje. Definicja tego pojęcia w uchwalonym planie ma na celu określenie jednoznaczności ustaleń planu i jest spełnieniem obowiązkowego przepisu art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez określenie maksymalnej i minimalnej intensywności zabudowy, jako wskaźnika powierzchni całkowitej zabudowy w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej.*

*ad pkt 5 – podobnie jak w pkt 4 w uchwalonym planie ustalono definicję powierzchni całkowitej zabudowy (§ 2 pkt 16), gdyż nie istnieje definicja prawna (legalna) tego pojęcia i w celu przyjęcia jednoznaczności ustaleń planu należało to pojęcie zdefiniować.*

*ad pkt 6 – zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 1-18 ustawy o izbach rolniczych do zdań izb rolniczych nie należy opiniowanie miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. O opinie izb rolniczych występuje się zgodnie z art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych w przypadkach gdy zachodzi potrzeba przeznaczenia gruntów rolnych na cele nierolnicze. Taka potrzeba w przypadku planu dla wsi Jełowa nie*

wystąpiła, co zostało podkreślone w uzasadnieniu do uchwały przyjmującej plan oraz w oświadczeniu wójta załączonym do dokumentacji prac planistycznych.

ad pkt 7 – zgodnie z art. 37 ust. 11 do zasad określenia wartości nieruchomości oraz zasad określenia skutków finansowych uchwalenia planów lub zmiany planów, a także w odniesieniu do osób uprawnionych do określenia tych wartości i skutków finansowych stosuje się przepisy ustawy o gospodarce nieruchomościami w przypadku uchwalonego planu zastosowano przepis art. 174 ust. 3a ustawy o gospodarce nieruchomościami, w którym zapisano, że rzeczoznawca majątkowy może sporządzać opracowania skutków finansowych uchwalenia planu lub zmiany planu w odróżnieniu od określania wartości nieruchomości, a także maszyn i urządzeń trwale związanych z nieruchomością.

Rzeczoznawca majątkowy może więc sporządzać prognozy skutków finansowych uchwalenia planu, ale nie musi. Tym bardziej, że faktyczne skutki finansowe związane z uchwaleniem lub zmianą planu w zakresie obniżenia wartości lub wzrostu wartości nieruchomości dokonywane są w momencie zbycia nieruchomości na podstawie operatów przygotowanych przez rzeczoznawców majątkowych.

Zostało to jednoznacznie zapisane w pkt 25 (str. 16) prognozy skutków finansowych uchwalenia planu będącej materiałem planistycznym do uchwalonego planu. ponadto zgodnie z orzecznictwem sądowym opracowanie prognozy skutków finansowych przez osoby niebędące rzeczoznawcami majątkowymi nie jest istotnym naruszeniem trybu sporządzania planu (wyrok WSA II SA/Rz 888/08).

ad pkt 8 – w uzasadnieniu uchwały nie odniesiono się do analiz i chwały dotyczącej aktualności studium i planów miejscowych, którą podjęto 30 marca 2016 r. (uchwała Nr XV/103/16 Rada Gminy Łubniany), w której stwierdzono potrzebę aktualizacji planów. Uchwalenie planu dla wsi Jelowa jest zgodne z tą uchwałą. Brak przywołania i odniesienia się do tej uchwały nie jest istotnym naruszeniem zasad i trybu sporządzania planu.

Natomiast wpływ uchwalonego planu na finanse publiczne został oceniony w prognozie finansowej uchwalenia planu, której syntezę stanowi załącznik nr 3 do planu, a w uzasadnieniu do uchwały zapisano, że „Faktyczny zakres wydatków budżetu gminy uzależniony jest od tempa realizacji nowej zabudowy mieszkaniowej i usługowej oraz jej rozmieszczenia w przestrzeni gminy”.

ad pkt 9 - ...Jeżeli chodzi o umiejscowienie stwierdzenia Rady Gminy o nie naruszeniu ustaleń studium, to obowiązująca ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nie przesądza o formie w jakiej ma być podjęte to stwierdzenie.

Natomiast w § 12 rozporządzenia o wymaganym zakresie projektu planu miejscowego dotyczącym wykonania i dokumentowania czynności związanych ze sporządzeniem planu nie wymieniono odrębnej uchwały dotyczącej nie naruszenia przez plan ustaleń studium.

Zgodnie z orzecznictwem sądowym stwierdzenie nie narusza ustaleń studium przez plan miejscowy następuje zarówno w sytuacji, gdy zostanie podjęta osobna uchwała w tym przedmiocie jak i wówczas gdy, stwierdzenie to zostało podjęte w części wstępnej uchwały w sprawie uchwalenia planu (wyrok II OSK 1863/06, ONSA i WSA 2008 Nr 1 poz. 14)

Wojewoda Opolski po dokonaniu oceny zgodności z przepisami prawnymi ww. uchwały wraz z załącznikami oraz dokumentacją prac planistycznych, a także uwzględniając złożone przez Przewodniczącego Rady Gminy Łubniany wyjaśnienia stwierdził, że została ona podjęta z istotnym naruszeniem przepisów.

#### **Naruszenie art. 17 pkt 12 i 14, w zw. z art. 20 ust. 1 u.p.z.p.**

Na wstępie podkreślić trzeba, że uchwała w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego jest podejmowana w trybie określonym przepisami u.p.z.p., które szczegółowo określają procedurę, jaka jest wymagana przy uchwalaniu tego rodzaju uchwał. Przy czym zgodnie z art. 28 ust. 1 u.p.z.p. istotne naruszenie zasad sporządzania studium lub planu miejscowego, istotne naruszenie trybu ich sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie, powodują nieważność uchwały rady gminy w całości lub części.

Wskazany przepis ustanawia, zatem dwie podstawowe przesłanki zgodności uchwały o miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego z przepisami prawa - przesłankę materialnoprawną, nakazującą uwzględnienie zasad sporządzania planu oraz przesłankę formalnoprawną, nakazującą zachowanie procedury sporządzenia planu i właściwości organu. Ostatnia z wymienionych przesłanek odnosi się do sekwencji czynności, jakie podejmuje organ w celu doprowadzenia do uchwalenia miejscowego planu, począwszy

od uchwały o przystąpieniu do sporządzenia planu, a skończywszy na jego uchwaleniu. Pojęcie zasad sporządzania planu należy natomiast wiązać ze sporządzeniem aktu planistycznego a więc jego zawartością (część tekstowa, graficzna i załączniki), przyjętych w nim ustaleń, a także standardów dokumentacji planistycznej (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego: z dnia 11 września 2008 r. sygn. akt II OSK 215/08 z dnia 25 maja 2009 r. sygn. akt II OSK 1778/08 publik. (w:) CBOSA). Naruszenie art. 20 ust. 1 u.p.z.p. polegające na braku odniesienia się (rozstrzygnięcia) rady gminy do sposobu rozpatrzenia uwag wniesionych do projektu planu, stanowi rażące naruszenie procedury planistycznej. Niezależnie od innych uchybień, nakazuje to stwierdzenie nieważności planu miejscowego.

Przepis art. 17 u.p.z.p. ustala kolejność i zakres czynności organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego wykonywanych po podjęciu przez radę gminy uchwały o przystąpieniu do sporządzania planu miejscowego. Czynności te dotyczą, między innymi, ogłoszenia o wyłożeniu projektu planu do publicznego wglądu na co najmniej 7 dni przed dniem wyłożenia i wyłożenia tego projektu wraz z prognozą oddziaływania na środowisko do publicznego wglądu na okres co najmniej 21 dni oraz organizuje w tym czasie dyskusję publiczną nad przyjętymi w projekcie planu rozwiązaniami; (pkt 9). Osoby fizyczne i prawne oraz jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej mogą wносить uwagi dotyczące projektu planu, w terminie nie krótszym niż 14 dni od dnia zakończenia okresu wyłożenia planu (pkt 11). Wniesione uwagi organ sporządzający projekt planu miejscowego rozpatruje w terminie nie dłuższym niż 21 dni, wprowadza następnie zmiany do projektu wynikające z rozpatrzenia uwag oraz przedstawia radzie gminy projektu planu miejscowego wraz z listą nieuwzględnionych uwag (lista uwag wraz ze sposobem ich rozstrzygnięcia stanowi załącznik do podjętej uchwały w przedmiocie planu miejscowego). Zgodnie jednak z art. 19 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, jeżeli rada gminy stwierdzi konieczność dokonania zmian w przedstawionym do uchwalenia projekcie planu miejscowego, w tym także w wyniku uwzględnienia uwag do projektu planu - czynności, o których mowa w art. 17, ponawia się w zakresie niezbędnym do dokonania tych zmian.

W świetle art. 20 ust. 1 u.p.z.p. plan miejscowy uchwała rada gminy, po stwierdzeniu, że nie narusza on ustaleń studium, rozstrzygając jednocześnie o sposobie rozpatrzenia uwag do projektu planu oraz sposobie realizacji, zapisanych w planie, inwestycji z zakresu infrastruktury technicznej, które należą do zadań własnych gminy, oraz zasadach ich finansowania, zgodnie z przepisami o finansach publicznych. Część tekstowa planu stanowi treść uchwały, część graficzna oraz wymagane rozstrzygnięcia stanowią załączniki do uchwały.

W załączonym do dokumentacji prac planistycznych wykazie oryginałów uwag składanych przez osoby fizyczne i prawne oraz jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej znalazło się 10 osobnych pism złożonych w ramach uwag po wyłożeniu planu do publicznego wglądu.

Natomiast zarówno w wykazie uwag będącym załącznikiem do zarządzenia Wójta Gminy Łubniany z 29 sierpnia 2016 r. w sprawie rozpatrzenia uwag wniesionych do wyłożonego do wglądu projektu zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wsi Jełowa jak i w załączniku nr 2 do uchwały nr XXI/132/16 Rady Gminy Łubniany z dnia 26 września 2016 r. dokonano rozpatrzenia 9 uwag.

Dodatkowo w uzasadnieniu do uchwały opisano, iż w toku trwania procedury sporządzania projektu planu złożono 9 wniosków, z których 6 zostało uwzględnionych, co stoi w sprzeczności z dołączonymi do dokumentacji prac planistycznych 10 oryginalnymi uwagami stanowiącymi osobną teczkę „Uwagi złożone w procedurze od nr 1 do nr 10”.

Przeprowadzona przez organ nadzoru analiza tych dokumentów wskazuje, iż brak jest rozstrzygnięcia uwagi pana Arnolda Stasch z dnia 4 sierpnia 2016 r. dotyczącej działek 277/49 i 278/49, oznaczonej w wykazie uwag dołączonej do dokumentacji prac planistycznych numerem „8”. Uwaga ta wpłynęła do Urzędu Gminy Łubniany z zachowaniem terminu przewidzianego dla składania uwag do wyłożonego ww. projektu zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wsi Jełowa, tj. w dniu 4 sierpnia 2016 r. i winna zostać rozpatrzona uprzednio przez Wójta Gminy Łubniany, a następnie Rada Gminy Łubniany winna odnieść się do sposobu rozpatrzenia tej uwagi zgodnie z art. 20 ust. 1 zdanie 1. Powyższe nie miało jednak miejsca w przeprowadzonej procedurze uchwalania przedmiotowej zmiany miejscowe planu zagospodarowania przestrzennego.

Należy mieć na uwadze funkcję i znaczenie wyłożenia projektu planu do publicznego wglądu oraz możliwości wnoszenia uwag dotyczących tego projektu. Nie powinno ulegać wątpliwości, że jest to forma udziału osób zainteresowanych określonymi ustaleniami planu miejscowego w jego tworzeniu - udziału, którego sens sprowadza się do umożliwienia zainteresowanym podmiotom przedstawienia swoich racji, co do przyjętych lub nieprzyjętych w projekcie planu sposobów zagospodarowania terenu. Naczelnny Sąd

Administracyjny w wyroku z dnia 4 października 2011 r., sygn. akt II OSK 1508/11, (LEX nr 1151909) wskazał, że: "Możliwość wniesienia uwagi do projektu planu daje szansę podmiotom, których interesów to może dotyczyć, przedstawienia swojego zdania organowi wykonawczemu oraz „ostatniej instancji” w procedurze planowania przestrzennego, jaką jest rada gminy, co do określonych rozwiązań przyjętych w projekcie planu, który w perspektywie ma stać się obowiązującym prawem miejscowym. Uwagi do projektu planu są zatem elementem publicznego dyskursu nad ustaleniami planu, w którym istotnym elementem jest indywidualny punkt widzenia na ten akt prawa miejscowego. O takim charakterze uwag do projektu planu, i co za tym idzie ich wadze, świadczy podkreślenie przez ustawodawcę obowiązku rozstrzygnięcia o uwagach i dania temu formalnego wyrazu w załączniku do uchwały (art. 20 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym).”.

Wykładając treść normatywną przepisów art. 17 i art. 19 u.p.z.p. należy mieć na uwadze, że tworzenie planu miejscowego odbywa się w procedurze, w której inicjatywę uchwałodawczą ma organ wykonawczy gminy. To ten organ, jak wynika z art. 17 pkt 4 u.p.z.p., sporządza projekt planu. Nie oznacza to jednak, że rada gminy pozbawiona jest możliwości dokonywania zmian w tym projekcie, nawet wbrew woli organu wykonawczego.

Z porównania art. 17 pkt 12, 13 i 14 oraz art. 19 ust. 1 u.p.z.p. wynika, że los wniesionej do projektu planu miejscowego uwagi może być trojaki. Organ wykonawczy gminy może ją uwzględnić i zmienić projekt planu (art. 17 pkt 13). Może jej nie uwzględnić i przedstawić radzie gminy, która dzieląc stanowisko organu wykonawczego uchwali projekt planu według jego propozycji (art. 17 pkt 14). W końcu uwaga nieuwzględniona przez organ wykonawczy może zostać uwzględniona przez radę gminy (art. 19 ust. 1).

Brak jest również podstaw do przyjęcia wyjaśnień Przewodniczącego Rady Gminy Łubniany w tym zakresie, gdyż niedopuszczalne jest, po podjęciu uchwały przez radę gminy ponawianie procedury, czy też sanowanie błędów w przeprowadzonej procedurze uchwalania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Mając powyższe na uwadze w ocenie tut. organu doszło do istotnego naruszenia art. 17 pkt 12, 14 oraz art. 20 ust. 1 zd. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, co spowodowało konieczność stwierdzenia nieważności uchwały Rady Gminy Łubniany nr XXI/132/16 z dnia 26 września 2016 r. w całości.

**Naruszenie art. 15 ust. 2 pkt 6 u.p.z.p. oraz § 115, § 116, § 118, § 136, § 137 oraz § 149 w zw. z § 143 Zasad techniki prawodawczej stanowiących załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r.**

Rady Gminy Łubniany w uchwale nr XXI/132/16 z dnia 26 września 2016 r., w § 2 pkt 30 zdefiniowała pojęcie cyt. *wskaznik intensywności zabudowy* stanowiąc, iż *należy przez to rozumieć stosunek powierzchni całkowitej zabudowy do powierzchni działki budowlanej, na której ta zabudowa jest zlokalizowana wyrażony liczbowo*.

Treść tej definicji stanowi w istocie powtórzenie treści art. 15 ust. 2 pkt 6 u.p.z.p. zgodnie z którym w planie miejscowym określa się obowiązkowo m.in.: *zasady kształtowania zabudowy oraz wskaźniki zagospodarowania terenu, maksymalną i minimalną intensywność zabudowy jako wskaźnik powierzchni całkowitej zabudowy w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej, minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej, maksymalną wysokość zabudowy, minimalną liczbę miejsc do parkowania w tym miejsca przeznaczone na parkowanie pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową i sposób ich realizacji oraz linie zabudowy i gabaryty obiektów*.

Zabieg taki, czyli jedynie powtórzenie normy ustawowej nie zawsze musi stanowić sam w sobie o istotnym naruszeniu prawa. W rozpatrywanym przypadku jednak Rada Gminy Łubniany doprecyzowała wskazaną definicję ustawową, określając w § 2 pkt 16 uchwały znaczenie pojęcia „powierzchnia całkowita zabudowy”. Zgodnie z § 2 pkt 16 ww. uchwały przez *powierzchnie całkowitą zabudowy*, należy rozumieć *sumę powierzchni wszystkich kondygnacji nadziemnych budynków istniejących i nowych mierzona po ich zewnętrznym obrysie, w ramach działki budowlanej*.

Unormowania te pozostają w ścisłym ze sobą związku, należy więc je interpretować, a tym samym oceniać łącznie.

W ocenie organu nadzoru powyższe doprowadziło do naruszenia art. 15 ust. 2 pkt 6 u.p.z.p. oraz § 115, § 116, § 118, § 136, § 137 oraz § 149 w zw. z § 143 Zasad techniki prawodawczej stanowiących załącznik do Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. poprzez zmodyfikowanie definicji ustawowej.

Treść § 2 pkt 16 uchwały, który ingeruje w sposób niedopuszczalny w treść definicji ustawowej "intensywności zabudowy", przesądziła o zasadności stwierdzenia istotnego naruszenia procedury poprzez sformułowanie w uchwale definicji określonych nie tylko w § 2 pkt 16 ale również w § 2 pkt 30 uchwały.

Powyższe stanowisko zaprezentowane przez organ nadzoru znajduje również odzwierciedlenie w orzecznictwie sądowym, m.in w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 27 sierpnia 2013 r. sygn. akt II SA/Wr 475/13, w którym Sąd ten stwierdził iż: *Rada gminy nie jest uprawniona do regulowania, czy też raczej doprecyzowywania, w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego sposobu ustalania wskaźnika intensywności zabudowy, skoro ustawodawca uczynił to w przepisach rangi ustawowej.*

W zakresie powtórzeń i modyfikacji przepisów ustawy, orzecznictwo wielokrotnie wskazywało, że powtórzenia i modyfikacje, jako wysoce dezinformujące, stanowią istotne naruszenie prawa (wyrok NSA z dnia 16 czerwca 1992 r. sygn. akt II SA 99/92, opublikowany ONSA 1993/2/44; wyrok NSA oz. we Wrocławiu z dnia 14 października 1999 r., sygn. akt II SA/Wr 1179/98, opublikowany OSS 2000/1/17).

Powtarzanie regulacji ustawowych, bądź ich modyfikacja i uzupełnienie przez przepisy uchwały może prowadzić do odmiennej, czy wręcz sprzecznej z intencjami ustawodawcy interpretacji. Trzeba, bowiem liczyć się z tym, że powtórzony, czy zmodyfikowany przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go zamieszczono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy. W takim kontekście, zjawisko powtarzania i modyfikacji w aktach prawnych przepisów zawartych w aktach hierarchicznie wyższych, należy uznać za niedopuszczalne.

Biorąc powyższe pod uwagę wskazać również należy, że miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego są aktami prawa miejscowego, te zaś są źródłami prawa powszechnie obowiązującego. Mają moc wiążącą na obszarze działania organu, które je ustanowił, jednak w konstytucyjnej hierarchii źródeł prawa powszechnie obowiązującego znajdują się na samym końcu, tj. za konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi za zgodą wyrażoną w ustawie, ustawami, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi oraz rozporządzeniami kształtującymi prawa i obowiązki ich adresatów. Oznacza to tym samym, konieczność zachowania zgodności z wszystkimi wyżej wymienionymi typami aktów prawnych. Z przytoczonej powyżej hierarchicznej budowy systemu prawa ustawowego wynika zatem w sposób jednoznaczny, że norma wyższa jest podstawą obowiązywania normy niższej.

Należy pamiętać, że w świetle art. 94 Konstytucji RP regulacje zawarte w akcie prawa miejscowego mają na celu jedynie „uzupełnienie” przepisów powszechnie obowiązujących rangi ustawowej, kształtujących prawa i obowiązki ich adresatów.

Ponadto zauważyć należy, że organ gminy, uchwalając przepisy prawa miejscowego, powinien przestrzegać regulacji zawartych w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” stanowiących w myśl art. 87 ust. 1 Konstytucji RP, źródło powszechnie obowiązującego prawa. Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego winien zatem uwzględnić regulacje § 115 i § 135 w zw. z § 143 załącznika do wskazanego rozporządzenia, z których wynika, że w akcie wykonawczym zamieszcza się tylko przepisy regulujące sprawy przekazane do unormowania w przepisie upoważniającym. Powinien także wziąć pod uwagę przepisy § 118 i § 137 w zw. z § 143 załącznika do rozporządzenia stanowiące, że w akcie wykonawczym nie powtarza się tego, co zostało wcześniej przez prawodawcę unormowane w przepisie powszechnie obowiązującym (w ustawie upoważniającej lub w innym akcie normatywnym - innej ustawie, ratyfikowanej umowie międzynarodowej, czy rozporządzeniu) oraz przepisy § 116 i § 136 w zw. z § 143 określające, że w akcie wykonawczym nie zamieszcza się przepisów prawnych niezgodnych ze wskazanymi aktami normatywnymi, a więc i przepisów modyfikujących ich treści. Sprzeczne z prawem jest również, w świetle § 149 załącznika do rozporządzenia, formułowanie bez upoważnienia ustawowego, w akcie wykonawczym niższym rangą niż ustawa definicji ustalających znaczenie określeń ustawowych. Oznacza to, że powszechnie obowiązujący porządek prawny narusza w stopniu istotnym nie tylko regulowanie przez radę gminy raz jeszcze tego, co zostało już uregulowane w źródle prawa powszechnie obowiązującego, lecz również modyfikowanie przepisu ustawowego przez akt wykonawczy niższego rzędu, co możliwe jest tylko w granicach wyraźnie przewidzianego upoważnienia ustawowego.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt kontrolowanej sprawy stwierdzić należy, że Rada gminy Łubniany nie była uprawniona do regulowania, czy też raczej doprecyzowywania sposobu ustalania wskaźnika intensywności zabudowy, skoro ustawodawca uczynił to w przepisie rangi ustawy. Uregulowanie w planie znaczenia omawianego wskaźnika w sposób odmienny od określenia ustawowego - co w § 2 pkt 16 uchwały

polegało na zdefiniowaniu pojęcia „powierzchni całkowitej zabudowy” - wykraczało poza zakres upoważnienia ustawowego i naruszało art. 15 ust. 2 pkt 6 u.p.z.p. oraz § 115, § 116, § 118, § 136, § 137 oraz § 149 w zw. z § 143 Zasad techniki prawodawczej, stanowiących załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. Organ stanowiący gminy nie jest uprawniony do określania sposobu liczenia wskaźnika intensywności zabudowy, ale jedynie minimalnej i maksymalnej wielkości tego parametru.

#### **Naruszenie art. 17 pkt 2 u.p.z.p. w zw. z art. 5a ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 1995 r. o izbach rolnych**

Należy również zauważyć, iż podjęcie ww. uchwały odnoszącej się do terenów rolnych bez uzyskania opinii właściwej izby rolniczej w toku procedury planistycznej stanowi naruszenie art. 17 pkt 2 u.p.z.p.

Zgodnie art. 17 pkt 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym wójt, burmistrz albo prezydent miasta po podjęciu przez radę gminy uchwały o przystąpieniu do sporządzania planu miejscowego zawiadamia, na piśmie o podjęciu uchwały o przystąpieniu do sporządzania planu instytucje i organy właściwe do uzgadniania i opiniowania planu, natomiast art. 5a ust. 1 ustawy z 14 grudnia 1995 r. o izbach rolniczych stanowi, że organy administracji rządowej w województwie oraz organy samorządu terytorialnego zasięgają opinii właściwej miejscowo izby o projektach aktów prawa miejscowego dotyczących rolnictwa, rozwoju wsi i rynków rolnych, z wyjątkiem przepisów porządkowych. przedmiotowa uchwała odnosi się do rolnictwa, zatem wbrew stanowisku Przewodniczącego Rady Gminy Łubniany powinna być w trakcie procedury planistycznej przedłożona do zaopiniowania właściwej izby rolniczej. Skoro w niniejszej sprawie nie zostało to uczynione, doszło do naruszenia trybu sporządzania planu i to w sposób istotny.

#### **Naruszenie art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p. w zw. z art. 29 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych**

W § 15 ust. 2 pkt 2 lit. a-d uchwały Rady Gminy Łubniany z dnia 26 września 2016 r. dot. określenia warunków powiązań układu komunikacyjnego Rada Gminy wprowadziła ograniczenia wlotów dróg wewnętrznych:

- a) dla terenów o symbolu 1P – jeden wlot do drogi o symbolu 1KDL,
- b) dla terenów o symbolu 4P – dwa wloty do drogi o symbolu 3KZD,
- c) dla terenów o symbolu 3U i 5U – jeden wlot do drogi o symbolu 3KDZ,
- d) dla terenów o symbolu 6U – jeden wlot do drogi o symbolu 2KDL.

Powyższe zdaniem organu nadzoru stanowi naruszenie art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p. w zw. z art. 29 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych.

Zgodnie z definicją sformułowaną w art. 4 pkt 8 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych przez „zjazd” rozumie się „połączenie drogi publicznej z nieruchomością położoną przy drodze, stanowiące bezpośrednie miejsce dostępu do drogi publicznej w rozumieniu przepisów o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym”. Zgodnie natomiast z art. 2 pkt 14 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym przez pojęcie dostępu do drogi publicznej należy rozumieć „bezpośredni dostęp do tej drogi albo dostęp do niej przez drogę wewnętrzną lub przez ustanowienie odpowiedniej służebności drogowej”. Wedle art. 29 ust. 1 ustawy o drogach publicznych, budowa lub przebudowa zjazdu należy do właściciela lub użytkownika nieruchomości przyległych do drogi, po uzyskaniu, w drodze decyzji administracyjnej, zezwolenia zarządcy drogi na lokalizację zjazdu lub przebudowę zjazdu, z zastrzeżeniem ust. 2. W przypadku budowy lub przebudowy drogi budowa lub przebudowa zjazdów dotychczas istniejących należy do zarządcy drogi (art. 29 ust. 2 tej ustawy). Ustawa o drogach publicznych określa elementy treściowe decyzji o lokalizacji zjazdu z drogi publicznej (art. 29 ust. 3 ustawy o drogach publicznych) oraz przesłanki odmowy wydania tego rodzaju zezwolenia (art. 29 ust. 4 wymienionej ustawy).

Regulacja ustawy o drogach publicznych wskazuje, że kompetencja ta została przyznana zarządcy drogi na zasadzie wyłączności, a decyzja administracyjna jest wyłączną formą prawną rozstrzygnięcia o tej kategorii sprawach. Ponadto, uznaniowy charakter opisanego rodzaju zezwolenia powoduje, że żaden przepis prawa nie może obligować zarządcy drogi (mieć wiążącej mocy) do podjęcia określonej treści rozstrzygnięcia.

Związanie zarządcy drogi treścią miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, co do obsługi komunikacyjnej określonych terenów, w tym możliwości lokalizacji zjazdów z drogi publicznej w ogóle czy też w określonej ilości, skutkowałoby bezprzedmiotowością regulacji art. 29 ustawy o drogach publicznych i wydawanych na podstawie tych przepisów decyzji administracyjnych.

Stosownie do art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy w planie miejscowym określa się obowiązkowo zasady modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej. W zakresie tej kompetencji nie można jednak uwzględnić uprawnienia do wprowadzenia zakazu czy też ograniczenia ilości realizacji nowych zjazdów na sąsiednie nieruchomości lub ograniczeń, co do ilości i odległości nowych zjazdów od innych skrzyżowań.

W ocenie tut. organu zamieszczenie w ww. uchwale zapisów § 15 ust. 2 pkt 2 lit. a-d. stanowi o istotnym naruszeniu art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p. w zw. z art. 29 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych.

**Naruszenie art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p. w związku z § 14 ust. 1 – 3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich sytuowanie**

W § 15 ust. 1 pkt 4 przedmiotowej uchwały zawarto zapis cyt.: *w ramach terenów przeznaczonych w planie do zabudowy dopuszcza się możliwość realizacji dojazdów pod warunkiem, że ich szerokość nie będzie mniejsza niż 6,0 m.*

W ocenie tut. organu powyższy zapis uchwały pozostaje sprzeczny z przepisami § 14 ust. 1-3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich sytuowanie.

Regulacje dotyczące minimalnej szerokości dojazdów do budynków oraz działek budowlanych zostały doprecyzowane w ww. przepisach prawa zgodnie z którymi, co do zasady i w zależności od okoliczności faktycznych, dojścia lub dojazdy winny posiadać minimalne szerokości 4,5 i 5 m. Dodatkowo zauważyć należy, że zgodnie z art. 7 ust. pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane przepisy ww. rozporządzenia są przepisami techniczno-budowlanymi od których – w myśl art. 9 ust. 1 tej ustawy – w przypadkach szczególnie uzasadnionych dopuszcza się odstępstwo.

Ponownie przyjdzie zauważyć, iż Rada Gminy Łubniany formułując zapisy dot. szerokości dojazdów dopuściła się nieuprawnionej modyfikacji norm wyrażonych w akcie prawnym wyższego rzędu, którym pozostaje związana. Akt ten nie daje gminom delegacji do doprecyzowania wskaźników w nim wymienionych. Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, iż doszło do istotnego naruszenia art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p. w związku z § 14 ust. 1 – 3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich sytuowanie skutkującego koniecznością wyeliminowania wskazanych zapisów uchwały, tj. § 15 ust. 1 pkt 4, z obrotu prawnego. Regulowanie bowiem przez gminę w sposób inny tego co zostało już zamieszczone w źródle powszechnie obowiązującego prawa w istotnym stopniu narusza porządek prawny.

Odnośnie pozostałych zarzutów, tj. naruszenia art. 37 ust. 11 u.p.z.p. w związku art. 174 ust. 3a pkt 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. 2015 r. poz. 1774) poprzez sporządzenie prognozy finansowej przez osobę niebędącą rzeczoznawcą majątkowym zgodnie z art. 174 ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz art. 15 ust. 1 pkt 2 oraz 3 poprzez sporządzenie niekompletnego uzasadnienia do uchwały, organ nadzoru ogranicza się jedynie do wskazania, iż doszło do naruszenia prawa, gdyż w ocenie tut. organu naruszenia te nie miały cech istotności.

Również pozbawione cech istotności pozostaje naruszenie art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez zamieszczenie stwierdzenia w podstawie prawnej, iż uchwalany plan miejscowy jest zgodny z ustaleniami studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy Łubniany. Zgodnie z ww. art. 20 ust. 1 rada gminy uchwała miejscowy plan po stwierdzeniu, że nie narusza on ustaleń studium.

Zgodzić się należy ze stwierdzeniem zawartym w wyjaśnieniach Przewodniczącego Rady Gminy Łubniany, iż powyższa ustawa nie zawiera rozwiązania odnośnie prawnej formy, w której powinno nastąpić stwierdzenie, że projekt planu nie narusza ustaleń studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy.

Należy jednak podkreślić, iż brak jest podstaw prawnych do zamieszczenia tego stwierdzenia w podstawie prawnej uchwały, która zgodnie z § 139 winna zawierać wskazanie przepisu prawne stanowiąca podstawę podejmowanego aktu normatywnego. Sformułowanie dotyczą zgodności uchwalanego planu zagospodarowania przestrzennego nie mieści się w tak określonym zakresie podstawy prawnej i winno zostać zamieszczone w części wstępnej uchwały.



**POUCZENIE**

Na podstawie art. 98 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, w związku z art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi niniejsze rozstrzygnięcie może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu, za moim pośrednictwem, w terminie 30 dni od daty jego doręczenia.

z up. Wojewody Opolskiego  
Dyrektor  
Wydziału Infrastruktury i Nieruchomości

*Małgorzata Kaluża-Swoboda*