

– poprzez poszerzanie kompetencji tego organu – w drodze aktu prawa miejscowego zakresu zadań wojewódzkiego konserwatora zabytków w niej określonych.

Wskazania wymaga tutaj również, że ustawodawca w art. 31 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami w szczególowy sposób uregulował kwestie dotyczące niezbędnych badań archeologicznych, jakie muszą zostać przeprowadzone w sytuacji, gdy osoba fizyczna lub jednostka organizacyjna, która zamierza realizować roboty budowlane przy zabytku nieruchomym wpisanym do rejestru lub objętym ochroną konserwatorską na podstawie ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego lub znajdującym się w ewidencji wojewódzkiego konserwatora zabytków albo roboty ziemne lub dokonać zmiany charakteru dotychczasowej działalności na terenie, na którym znajdują się zabytki archeologiczne, co doprowadzić może do przekształcenia lub zniszczenia zabytku archeologicznego.

W wstępie 2 artykułu 31 ustawodawca postanowił, że zakres i rodzaj niezbędnych badań archeologicznych, jakie muszą zostać przeprowadzone w sytuacji przez osoby fizyczne lub jednostki organizacyjne jeżeli chcą przeprowadzić ww. inwestycje, ustala wojewódzki konserwator zabytków w drodze decyzji, wyłącznie w takim zakresie, w jakim roboty budowlane albo roboty ziemne lub zmiana charakteru dotychczasowej działalności na terenie, na którym znajdują się zabytki archeologiczne, zniszczą lub uszkodzą zabytek archeologiczny.

Zdaniem organu nadzoru powyższe potwierdza podjęcie z istotnym naruszeniem art. 36 ust. 1 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym § 12 pkt 2 lit. h, § 12 pkt 4 lit. a, § 12 pkt 4 lit. b we fragmencie „na wszelkie prace ziemne w jej obszarze wymagane jest uzyskanie pozwolenia konserwatorskiego na prace archeologiczne i wykopaliskowe,” § 12 pkt 5 lit. a, § 12 pkt 6, § 16 ust. 2 pkt 3 we fragmencie „pod warunkiem uzyskania zgody Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków” i § 17 ust. 2 pkt 3 we fragmencie „pod warunkiem uzyskania zgody Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków” przedmiotowej uchwały.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzam jak na wstępie.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu gminy wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Na podstawie art. 98 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, w związku z art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. nr 163 poz. 1270 z późn. zm.) niniejsze rozstrzygnięcie może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu, za pośrednictwem Wojewody Dolnośląskiego, w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

Wicewojewoda Dolnośląski:  
*Ilona Antoniszyn-Klik*

**2052**



**WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI**  
NK-N.4131.397.2011.JK8

Wrocław, dnia 10 czerwca 2011 r.

### **ROZSTRZYgniĘCIE NADZORCZE**

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.)

**stwierdzam nieważność**

uchwały Rady Miejskiej w Górze nr IX/69/11 z dnia 6 maja 2011 r. w sprawie uchwalenia zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego Gminy Góra, część działki nr 197/3.

## UZASADNIENIE

Na sesji dnia 6 maja 2011 r., działając na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) i art. 20 ust. 1 w związku z art. 27 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2003 r. Nr 80 poz. 717 ze zm.) w związku z uchwałą nr XLVIII/341/10 Rady Miejskiej w Górze z dnia 27 kwietnia 2010 r. w sprawie przystąpienia do zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego miasta Góra, część działki nr 197/3, po stwierdzeniu zgodności ze Studium Uwarunkowań i Kierunków Zagospodarowania Przestrzennego Gminy Góra, Rada Miejska w Górze podjęła uchwałę nr IX/69/11 w sprawie uchwalenia zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego Gminy Góra, część działki nr 197/3.

Uchwała ta wpłynęła do organu nadzoru dnia 13 maja 2011 r.

W trakcie postępowania nadzorczego dotyczącego przedmiotowej uchwały organ nadzoru stwierdził jej podjęcie z istotnym naruszeniem art. 15 ust. 1 i ust. 2 pkt 8 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, § 4 pkt 8 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz art. 102 ust. 1 i ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami w zw. z art. 28 ust. 1 ustawy.

Podejmując przedmiotową uchwałę Rada wykorzystwała kompetencję przyznaną jej na mocy art. 20 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, zgodnie z którym plan miejscowy uchwała rada gminy, po stwierdzeniu jego zgodności z ustaleniami 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 trakcie postępowania nadzorczego dotyczącego przedmiotowej uchwały organ nadzoru stwierdził, że podejmując tą uchwałę Rada nie określiła szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości objętych planem miejscowym, o których mowa w art. 15 ust. 2 pkt 8 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

W **Dziale I** tej uchwały Rada zamieściła **Rozdział 6** zatytułowany „Zasady dotyczące scalania i podziału nieruchomości”. Stanowiąc w tym zakresie w § 15 uchwały Rada postanowiła, że „**na terenie objętym planem, o ile przepisy działu II nie stanowią inaczej, dopuszcza się scalanie i podział działek**”.

Tym samym Rada stanowiąc o warunkach i zasadach dotyczących scalania i podziału nieruchomości określiła jedynie w sposób ogólny, że dopuszcza się scalanie i podział nieruchomości. Rada nie zawarła jednakże żadnych innych uregulowań w tym zakresie, które by wskazywały, na jakich zasadach to scalanie i podział mogą nastąpić.

Rada wyrażając zgodę na podział i scalanie działek nie określiła jednocześnie warunków i zasad, na jakich będzie następowało scalanie i podział nieruchomości.

Zdaniem organu nadzoru brak jest zatem możliwości uznania spełnienia ustawowego wymogu w zakresie realizacji normy art. 15 ust. 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, a tym samym zawarcia w treści planu wszystkich elementów składających się na treść planu.

Brak określenia szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości, w ocenie organu nadzoru, stanowi istotne naruszenie art. 15 ust. 1 i ust. 2 pkt 8 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, § 4 pkt 8 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz art. 102 ust. 1 i ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami w zw. z art. 28 ust. 1 ustawy.

Zaznaczyć należy, że art. 15 ust. 2 ustawy wskazuje obowiązkowy zakres miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Zgodnie z pkt 8 ww. przepisu ustawy, w planie miejscowym określa się obowiązkowo szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości objętych planem. Dodatkowo w zależności od potrzeb w miejscowym planie określa się granice obszarów wymagających przeprowadzenia scaleń i podziałów nieruchomości (art. 15 ust. 3 pkt 1 powołanej ustawy). Z kolei § 4 pkt 8 rozporządzenia precyzuje, że ustalenia dotyczące szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości powinny zawierać określenie parametrów działek uzyskiwanych w wyniku scalania i podziału nieruchomości, w szczególności minimalnych lub maksymalnych szerokości frontów działek, ich powierzchni oraz określenie kąta położenia granic działek w stosunku do pasa drogowego.

Zgodnie zaś z art. 15 ust. 1 ustawy, wójt gminy sporządza projekt planu miejscowego zgodnie z przepisami odrębnymi, odnoszącymi się do obszaru objętego planem. W tym przypadku przepisem odrębnym jest art. 102 ust. 1 i ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami, zgodnie z którym gmina może dokonać scalania i podziału nieruchomości, a szczegółowe warunki scalania i podziału nieruchomości określa plan miejscowy. Z kolei w myśl art. 102 ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami scalania i podziału nieruchomości można dokonać, jeżeli są one położone w granicach obszarów okre-

ślonych w planie miejscowym albo gdy o scalenie i podział wystąpią właściciele lub użytkownicy wieczystości posiadający ponad 50% powierzchni gruntów objętych scaleniem i podziałem.

Warto zauważyć, że sporządzanie projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego zgodnie z „przepisami odrębnymi” to również uwzględnienie zasady, zgodnie z którą „akty prawa miejscowego nie mogą regulować materii należących do przepisów wyższego rzędu i nie mogą być sprzeczne z nimi” (wyrok NSA z dnia 16 marca 2001 r., IV SA 385/99, LEX nr 53377).

Ustawodawca wprost wskazuje na konieczność uwzględnienia warunków wprowadzonych w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego wyłącznie w przypadku scalania i podziału nieruchomości. W art. 102 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami stwierdza bowiem, że gmina może dokonać scalenia i podziału nieruchomości, o którym mowa w art. 101 ust. 1 tej ustawy. Szczegółowe warunki scalenia i podziału nieruchomości określa plan miejscowy, co wiąże się ściśle ze wskazanymi wyżej przepisami ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, upoważniającymi organy gminy do zamieszczania tego typu regulacji w planie miejscowym. W przypadku postępowania podziałowego w art. 93 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami ustawodawca natomiast, że podziału nieruchomości można dokonać, jeżeli jest on zgodny z ustaleniami planu miejscowego. W razie braku tego planu stosuje się przepisy art. 94. Zgodność z ustaleniami planu, o których mowa w tym przepisie nie oznacza uprawnienia do zamieszczania w planie warunków podziału – owe ustalenia mogą dotyczyć wyłącznie przeznaczenia terenu i możliwości jego zagospodarowania, o czym rozstrzyga sam ustawodawca, stwierdzając w art. 93 ust. 2, że zgodność z ustaleniami planu w myśl ust. 1 dotyczy zarówno przeznaczenia terenu, jak i możliwości zagospodarowania wydzielonych działek gruntu.

Wynikiem scalenia i podziału jest przekształcenie niekorzystnie ukształtowanych nieruchomości w celu umożliwienia ich wykorzystania i zainwestowania zgodnie z przeznaczeniem w planie miejscowym. Proces scalenia i podziału zachodzi wówczas, jeżeli zgodnie ze wskazaniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego postępowaniem tym obejmuje się większą ilość nieruchomości, a wydzielone działki w wyniku podziału zawierają się w granicach nieruchomości sprzed podziału.

Szczegółowe warunki scalenia i podziału nieruchomości określa plan miejscowy, a przystąpieniu do tego postępowania decyduje rada gminy w drodze odrębnej uchwały. W pierwszej kolejności dokonuje się scalenia, czyli zniesienia dotychczasowych istniejących granic działek, a następnie opracowuje się geodezyjny projekt podziału tego obszaru na nowe działki gruntowe, umożliwiające ich zainwestowanie zgodnie ze wskazaniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Zaznaczyć należy, że organy gminy w momencie sporządzania planu nie są w stanie przewidzieć, jakiego rodzaju tereny mogą być objęte procedurą scalania i podziału, dlatego obowiązkowo w każdym planie powinny znaleźć się zasady, na jakich takie ewentualne scalenia i podziały będą mogły być dokonywane. Jeśli natomiast to organy gminy stwierdzą w momencie sporządzania planu, że określony obszar wymaga przeprowadzenia tego postępowania, to wówczas, w zależności od potrzeb, określają jego granice. Słuszność tego rozumowania potwierdza art. 102 ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami, zgodnie z którym scalenia i podziału nieruchomości można dokonać, jeżeli są one położone w granicach obszarów określonych w planie miejscowym albo gdy o scalenie i podział wystąpią właściciele lub użytkownicy wieczystości posiadający, z zastrzeżeniem ust. 4, ponad 50 % powierzchni gruntów objętych scaleniem i podziałem. W przeciwnym wypadku niemożliwe byłoby przeprowadzenie procedury scalania i podziału z inicjatywy właścicieli lub użytkowników wieczystych ze względu na brak przedmiotowych zasad i warunków. Rada mogłaby odstąpić od obowiązku określenia szczegółowych warunków i zasad scalania i podziałów, ale tylko wtedy, gdyby wykazała w treści planu, że stan faktyczny obszaru objętego ustaleniami planu nie daje podstaw do zamieszczenia ich w planie.

W ocenie organu nadzoru dodatkowym argumentem przemawiającym za koniecznością zawarcia w treści przedmiotowej uchwały zasad i scalania nieruchomości jest przeznaczenie terenów, jakie Rada określiła dla obszaru objętego ustaleniami planu. Są to nie tylko tereny C54.ZP1 i C54.ZP2, gdzie podstawowym przeznaczeniem jest zieleń urzędzona – zieleń parkowa (§ 17 ust. 1 uchwały), ale również teren o symbolu C54.UK, gdzie przeznaczeniem podstawowym jest zabudowa usługowa – usługi kultu religijnego i uzupełniająca, m.in. mieszkanie funkcyjne (§ 16 ust. 1 pkt 1 i pkt 2 lit. a uchwały).

Powyższe stanowisko potwierdza również Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu, który w uzasadnieniu wyroku z 5 listopada 2010 r. w sprawie II SA/Wr 375/10 podkreślił, iż istotą scalania i podziału jest stworzenie korzystniejszych warunków zagospodarowania i wykorzystania terenów. Wskazana instytucja prawna ma doprowadzić zarówno do możliwości realizacji zapisów planu jak i do powstania najbardziej optymalnej struktury obszarowej, która pozwoli na wykorzystanie terenów według ich przeznaczenia określonego w planie. Scalanie i podział nieruchomości przeprowadzany jest dla osiągnięcia celu jakim jest stworzenie takiego stanu przestrzenno-powierzchniowego nieruchomości, który umożliwi najbardziej racjonalne ich zagospodarowanie według przeznaczenia określonego w planie miejscowym (J. Jaworski, A. Prusaczyk, A. Tułodziecki, M. Wolanin, Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz. C.H. Beck 2009). Jak zauważył organ nadzoru, procedura scalania i podziału gruntów polega najpierw na zniesieniu granic dotychczasowych nieruchomości (scaleniu), w wyniku czego dochodzi do połączenia nieruchomości w jeden obszar, a następnie na opracowaniu geodezyjnego projektu podziału tego obszaru na nowe działki gruntowe, które mogą być wykorzystane i zagospodarowane stosownie do postanowień planu. Czynności te dotyczą tego samego terenu który był objęty scaleniem. Scalenie i podział prowadzi do zmian w sferze własnościowej przede wszystkim w zakresie terytorialnych granic wykonywania tego prawa. Podział nieruchomości nie jest natomiast

poprzedzony wcześniejszym scaleniem. Podział geodezyjny nieruchomości odbywa się w granicach nieruchomości (w rozumieniu art. 46 k.c. lub art. 4 pkt 1 u.g.n.) i zmierza do wydzielenia w obrębie tej nieruchomości działek gruntu albo do zmiany linii granicznych i powierzchni działek tworzących nieruchomość. Podział geodezyjny (sam w sobie, bez podziału prawnego) nie powoduje zmian w sferze własnościowej.

Ustawodawca w art. 28 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym postanowił, że 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. Jak podkreśla Z. Niewiadomski w Komentarzu do art. 28 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz. Pod redakcją prof. Z. Niewiadomskiego. 2 wydanie), s. 255–256, „w przypadku uchwały w sprawie przyjęcia studium bądź planu miejscowego, nieważnością uchwały w całości lub w części skutkować będzie istotne naruszenie trybu sporządzania, ale już każde naruszenia zasad sporządzania studium oraz każde naruszenie właściwości organów, co stanowi odmienne rozwiązanie od generalnie przyjętego w ustawie o samorządzie gminnym.”.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w wyroku z dnia 27 października 2008 r., sygn. akt II SA/Kr 114/08, wskazał, że „Zasady sporządzania planu miejscowego rozumiane są jako wartości i merytoryczne wymogi kształtowania polityki przestrzennej przez uprawnione organy dotyczące m.in. zawartych w akcie planistycznym ustaleń.”. Podobnie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 4 grudnia 2008 r., sygn. akt II SA/Bk 585/08, odnosząc się do zasad sporządzania planu zagospodarowania przestrzennego określił, że „Zasady sporządzania aktu planistycznego dotyczą problematyki merytorycznej, związanej ze sporządzaniem takiego aktu, a więc: zawartości aktu planistycznego (część tekstowa i graficzna, inne załączniki), zawartych w nim ustaleń, a także standardów dokumentacji planistycznej. W odniesieniu do planu miejscowego jego zawartość określają (część tekstowa i graficzna, prognoza oddziaływania na środowisko) art. 15 ust. 1, art. 17 pkt 4 i art. 20 ust. 1, przedmiot (a więc wprowadzane ustalenia) określa art. 15 ust. 2 i 3, natomiast standardy dokumentacji planistycznej (materiały planistyczne, skalę opracowań kartograficznych, stosowanych oznaczeń, nazewnictwa, standardów oraz sposobów dokumentowania prac planistycznych) określa wydane na podstawie upoważnienia ustawowego zawartego w art. 16 ust. 2 ustawy rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.”.

Mając na uwadze powyższe należy zatem stwierdzić, że skoro zaskarżona uchwała nie zawiera obligatoryjnego elementu jakim są zasady scalania i podziału nieruchomości, naruszone zostały zasady sporządzania planu zagospodarowania przestrzennego. Rada uchwalając przedmiotowy plan nie wykazała w jego treści, aby na terenie objętym ustaleniami planu zachodziły okoliczności faktyczne uprawniające Radę do odstąpienia od obowiązku zawarcia w planie tych zasad i warunków.

Tym samym, zdaniem organu nadzoru, zasadne jest orzeczenie o nieważności przedmiotowej uchwały w całości z powodu istotnego naruszenia art. 15 ust. 1 i ust. 2 pkt 8 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, § 4 pkt 8 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz art. 102 ust. 1 i ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami w zw. z art. 28 ust. 1 ustawy.

W trakcie postępowania nadzorczego dotyczącego przedmiotowej uchwały organ nadzoru stwierdził, że w § 12 uchwały, Rada postanowiła, że na terenie objętym planem, o ile przepisy działu II nie stanowią inaczej, w zakresie ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków ustala się na przedmiotowym terenie z uwagi na domniemanie zawartości relikwów archeologicznych (w sąsiedztwie nagromadzenia udokumentowanych stanowisk archeologicznych), wprowadza się strefę „OW” ochrony konserwatorskiej (obserwacja archeologiczna) równoznaczną z wojewódzkim obszarem ewidencyjnym zabytków archeologicznych, na obszarze tym dla inwestycji związanych z pracami ziemnymi wymagane jest przeprowadzenie badań archeologicznych w zakresie określonym przez organ konserwatorski.

Należy wskazać, że w myśl z art. 7 pkt 4 i art. 19 ust. 3 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.), jedną z form ochrony zabytków są ustalenia dotyczące ich ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. W planie ustala się, w zależności od potrzeb, strefy ochrony konserwatorskiej obejmujące obszary, na których obowiązują określone ustaleniami planu ograniczenia, zakazy i nakazy, mające na celu ochronę znajdujących się na tym obszarze zabytków. Kompetencja ta ściśle koresponduje z art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, w myśl którego w planie miejscowym określa się obowiązkowo zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej.

Wskazane upoważnienia zakreślają kompetencję do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego szczególnych zasad, na jakich poszczególne zabytki, zależnie od indywidualnych uwarunkowań, mogą być chronione. Kompetencja ta nie oznacza jednak pełnej dowolności i musi być wykładana przez pryzmat obowiązującego prawa. W świetle art. 7 Konstytucji RP organy władzy pu-

blicznej działają w granicach i na podstawie prawa. Oznacza to, iż każde działanie organu władzy, w tym także Rady Miejskiej w Górze, musi mieć oparcie w obowiązującym prawie. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest zakaz domniemania kompetencji. Ponadto należy podkreślić, iż normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny. Jednocześnie zakazuje się dokonywania wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii. Na szczególną uwagę zasługuje tu wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2000 r. (K25/99, OTK 2000/5/141): „Stosując przy interpretacji art. 87 ust. 1 i art. 92 ust. 1 Konstytucji, odnoszących się do źródeł prawa, takie zasady przyjęte w polskim systemie prawnym jak: zakaz domniemania kompetencji prawodawczych, zakaz wykładni rozszerzającej kompetencje prawodawcze oraz zasadę głośzącą, że wyznaczenie jakiemuś organowi określonych zadań nie jest równoznaczne z udzieleniem mu kompetencji do ustanawiania aktów normatywnych służących realizowaniu tych zadań (...)”.

W ocenie organu nadzoru uregulowania § 12 we fragmencie „na obszarze tym dla inwestycji związanych z pracami ziemnymi wymagane jest przeprowadzenie badań archeologicznych w zakresie określonym przez organ konserwatorski” przedmiotowej uchwały wykraczają poza przyznaną radzie gminy kompetencję do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej, w tym określenia nakazów i zakazów, obowiązujących w strefie ochrony konserwatorskiej wyznaczonej w planie.

Wskazania wymaga tutaj również, że kwestie dotyczące niezbędnych badań archeologicznych, jakie muszą zostać przeprowadzone w sytuacji, gdy osoba fizyczna lub jednostka organizacyjna, która zamierza realizować roboty budowlane przy zabytku nieruchomym wpisanym do rejestru lub objętym ochroną konserwatorską na podstawie ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego lub znajdującym się w ewidencji wojewódzkiego konserwatora zabytków albo roboty ziemne lub dokonać zmiany charakteru dotychczasowej działalności na terenie, na którym znajdują się zabytki archeologiczne, co doprowadzić może do przekształcenia lub zniszczenia zabytku archeologicznego, ustawodawca w szczegółowy sposób uregulował w art. 31 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami.

W ustępie 2 artykułu 31 ustawodawca postanowił, że zakres i rodzaj niezbędnych badań archeologicznych, jakie muszą zostać przeprowadzone w sytuacji przez osoby fizyczne lub jednostki organizacyjne jeżeli chcą przeprowadzić ww. inwestycje, ustala wojewódzki konserwator zabytków w drodze decyzji, wyłącznie w takim zakresie, w jakim roboty budowlane albo roboty ziemne lub zmiana charakteru dotychczasowej działalności na terenie, na którym znajdują się zabytki archeologiczne, zniszczą lub uszkodzą zabytek archeologiczny.

Zgodnie zaś z art. 36 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami prowadzenie badań archeologicznych wymaga pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków. Z kolei jak stanowi ust. 3 art. 36 tej ustawy pozwolenia mogą określić warunki, które zapobiegą uszkodzeniu lub zniszczeniu zabytkami. Zatem zakres badań archeologicznych jest określony w pozwoleniu konserwatora zabytków.

Zdaniem organu nadzoru powyższe potwierdza podjęcie z istotnym naruszeniem art. 31 ust. 2 i art. 36 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym § 12 przedmiotowej uchwały.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzam jak na wstępie.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu gminy wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Na podstawie art. 98 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, w związku z art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. nr 163 poz. 1270 z późn. zm.) niniejsze rozstrzygnięcie może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu, za pośrednictwem Wojewody Dolnośląskiego, w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

Wojewoda Dolnośląski:  
*Aleksander Marek Skorupa*