



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

Wrocław, dnia 17 lutego 2012 r.

Poz. 684

WYROK NR SYGN. AKT II SA/WR 456/11 WOJEWÓDZKIEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO WE WROCŁAWIU

z dnia 3 listopada 2011 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu

w składzie następującym:

Przewodniczący:

Sędzia WSA Anna Siedlecka

Sędzia NSA Julia Szczygielska

Sędzia WSA Ireneusz Dukiel (sprawozdawca)

Protokolant:

Magda Mikus

po rozpoznaniu w Wydziale II na rozprawie w dniu 3 listopada 2011 r.

sprawy ze skargi Wojewody Dolnośląskiego

na uchwałę Rady Gminy Żórawina

z dnia 25 lutego 2011 r., nr IV/14/11

w przedmiocie uchwalenia zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego terenu położonego w obrębie geodezyjnym Wojkowice

- I. stwierdza nieważność zaskarżonej uchwały;**
- II. orzeka, że zaskarżona uchwała nie podlega wykonaniu;**
- III. zasądza od Gminy Żórawina na rzecz strony skarżącej kwotę 240,00 zł (dwieście czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania sądowego.**

Uzasadnienie

Rada Gminy Żórawina na sesji w dniu 25 lutego 2011 r. podjęła m. in. uchwałę nr 1V/14/11 w sprawie uchwalenia zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego terenu położonego w obrębie geodezyjnym Wojkowice.

Wojewoda Dolnośląski w ustawowym terminie nie podjął rozstrzygnięcia nadzorczego, jednakże w toku przeprowadzonego postępowania nadzorczego uznał, że przedmiotowa uchwała nie zawiera szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości, co stanowi istotne naruszenie art. 15 ust. 2 pkt 8 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717 ze zm., dalej w skrócie u.p.z.p.) w zw. z § 4 pkt 8 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587, dalej w skrócie rozp. MI) oraz art. 15 ust. 1 u.p.z.p. w zw. z art. 102 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t. jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 102, poz. 651 ze zm., dalej w skrócie u.g.n.). Zdaniem organu nadzoru § 3 w ust. 1 pkt 9 przedmiotowej uchwały przewiduje wprawdzie, że przedmiot ustaleń planu obejmuje szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości, natomiast nie określa tych warunków.

Organ nadzoru pismem z dnia 31 marca 2011 r. wystąpił do Przewodniczącego Rady Gminy Żórawina o udzielenie wyjaśnień m.in. w sprawie braku określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości.

W udzielonej odpowiedzi zawartej w piśmie z dnia 12 kwietnia 2011 r. Przewodniczący Rady Gminy Żórawina poinformował, że szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości określone zostały w § 9 ust. 6 pkt 5 i 6 uchwały zatytułowanej: „Parametry i wskaźniki kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu”, w którym postanowiono, że w zakresie parametrów i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu minimalna powierzchnia wtórnie wydzielonych działek winna wynosić: a) pod zabudowę mieszkaniową jednorodzinną: – wolno stojącą nie mniej niż 900 m², – bliźniaczą nie mniej niż 400 m², b) pod zabudowę mieszkaniowo-usługową nie mniej niż 1500 m², c) pod zabudowę usługową, produkcyjną, składy i magazyny nie mniej niż 1000 m² (pkt 5), a także, iż nie ustala się kąta położenia granic działek w stosunku do pasa drogowego (pkt 6).

W przekonaniu organu nadzoru z treści przywołanego przepisu uchwały jednoznacznie wynika, że Rada uregulowała kwestie dotyczące podziału nieruchomości, natomiast w żadnym miejscu – ani w części tekstowej ani na rysunku – nie zawarła żadnych oznaczeń ani regulacji dotyczących nieruchomości podlegających scaleniu.

Wobec wątpliwości co do zgodności tych zapisów z prawem Wojewoda Dolnośląski zaskarżył w całości przedmiotową uchwałę Rady Gminy Żórawina z powodu istotnego naruszenia art. 15 ust.1 i ust. 2 pkt 8 u.p.z.p., § 4 pkt 8 rozp. MI oraz art. 102 ust. 1 i ust. 2 u.g.n. w zw. z art. 28 ust. 1 u.p.z.p., a także art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm., dalej w skrócie u.o.z.o.z.), domagając się stwierdzenia nieważności zaskarżonej uchwały i zasądzenia od strony przeciwnej kosztów postępowania wg norm przypisanych.

W uzasadnieniu skargi organ nadzoru podniósł, iż art. 15 ust. 2 u.p.z.p. wskazuje obowiązkowy zakres miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, w tym w pkt 8 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 u.p.z.p.). Z kolei § 4 pkt 8 rozp. MI 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 u.p.z.p., 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 u.g.n., wedle którego gmina może dokonać scalenia i podziału nieruchomości, a szczegółowe warunki scalenia i podziału nieruchomości określa plan miejscowy. Z kolei w myśl art. 102 ust. 2 u.g.n. 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 ponad 50% powierzchni gruntów objętych scaleniem i podziałem.

Wojewoda Dolnośląski zwrócił uwagę, iż ustawodawca nie przyznał natomiast organom gminy żadnych kompetencji do określania zasad podziału nieruchomości. Obydwa postępowania: podziałowe i scalieniowo-podziałowe są przedmiotem uregulowań ustawy o gospodarce nieruchomościami: w dziale III rozdziale 1 mowa jest o podziałach nieruchomości, a w rozdziale 2 o scalaniu i podziale nieruchomości. Obydwa postępowania znacznie się od siebie różnią, przy czym ustawodawca wprost wskazuje na konieczność uwzględnienia warunków wprowadzonych w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego wyłącznie w przypadku scalania i podziału nieruchomości. Dalej organ wskazał, iż w tekście uchwalonego planu nie ma zapisów dotyczących warunków scalania i podziału nieruchomości spełniających wymagania z art. 102 ust. 1 u.g.n., gdyż zapisy § 9 ust. 6 pkt 5 i 6 uchwały określające minimalne powierzchnie wtórnie wydzielonych działek w odniesieniu do terenu MN/U stanowią zasady podziału nieruchomości.

Wojewoda Dolnośląski zaznaczył, 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 zdaniem organu ma potwierdzać art. 102 ust. 2 u.g.n., 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 ponad 50% powierzchni gruntów objętych scaleniem i podziałem. W przeciwnym wypadku niemożliwe byłoby przeprowadzenia 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, że stan faktyczny obszaru objętego ustaleniami planu nie daje podstaw do zamieszczenia ich w planie.

W tym kontekście organ nadzoru podniósł, iż zgodnie z art. 28 ust. 1 u.p.z.p., 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.

W ocenie Wojewody Dolnośląskiego zaskarżona uchwała nie zawiera obligatoryjnego elementu jakim są zasady scalania i podziału nieruchomości, a tym samym naruszone zostały zasady jego sporządzania. Gmina nie wykazała również, aby na terenie objętym ustaleniami planu zachodziły okoliczności faktyczne uprawniające Radę do odstąpienia od obowiązku zawarcia w planie tych zasad i warunków, tym bardziej, że sama postanowiła w § 3 ust. 1 pkt 9, że zasady te stanowią przedmiot ustaleń planu. Organ stanowiący powinien zatem w sposób szczegółowy uregulować zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości.

Powyższe, zdaniem organu nadzoru, uzasadnia wnioszek o stwierdzenie nieważności przedmiotowej uchwały w całości z powodu istotnego naruszenia art. 15 ust. 1, ust. 2 pkt 8 w zw. z 28 ust. 1 u.p.z.p.

W dalszej kolejności Wojewoda Dolnośląski zwrócił uwagę na pozostałe istotne naruszenie prawa odnośnie nieprawidłowego określenia zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej dla całego obszaru objętego planem. W przepisie § 9 ust. 5 wprowadzono bowiem następujące uregulowanie: „Ustala się strefę ochrony zabytków archeologicznych obejmującą cały obszar objęty planem, w której obowiązują następujące wymogi w zakresie ochrony konserwatorskiej:

- 1) inwestor zobowiązany jest do pisemnego powiadomienia Dolnośląskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków we Wrocławiu o terminie rozpoczęcia i zakończenia prac ziemnych z co najmniej 7-dniowym wyprzedzeniem;
- 2) w przypadku wystąpienia zabytków i obiektów archeologicznych wymagane jest podjęcie ratowniczych badań wykopaliskowych, za pozwoleniem Dolnośląskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków we Wrocławiu;
- 3) wszelkie odkryte podczas prac ziemnych przedmioty co, do których istnieje przypuszczenie, że są zabytkami, podlegają ochronie prawnej.

Zdaniem organu przepisy te wprowadzają obowiązek powiadomienia wojewódzkiego konserwatora zabytków o terminie rozpoczęcia i zakończenia prac ziemnych, uzyskania stosownego pozwolenia tego organu w przypadku wystąpienia zabytków i obiektów archeologicznych oraz określają, które przedmioty odkryte podczas prac ziemnych podlegają ochronie prawnej.

Odnosnie tego zarzutu organ w pierwszej kolejności zauważył, iż w myśl art. 7 pkt 4 i art. 19 ust. 3 u.o.z.o.z., jedną z form ochrony zabytków są ustalenia 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 u.p.z.p., zgodnie z którym w planie miejscowym określa się obowiązkowo zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej. Przywołane normy formułują 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 ocenie organu nadzoru wskazane uregulowania 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.

Przywołując dalej treść art. 32 ust. 1 u.o.z.o.z. organ podkreślił, iż obowiązek uzyskania pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków na prowadzenie robót budowlanych przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków wynika z art. 36 ust. 1 pkt 1 tej ustawy, a zatem źródłem tego obowiązku jest ustawa, a nie uchwała Rady Gminy. Zwrócono nadto uwagę, że ustawa nakłada taki obowiązek wyłącznie w odniesieniu do zabytków wpisanych do rejestru. Katalog działań wymagających uzyskania pozwolenia jest katalogiem zamkniętym i ani z przepisów ustawy o ochronie zabytków, ani też w szczególności z art. 15 ust. 2 pkt 4 u.p.z.p. nie można domniemywać kompetencji rady gminy do określania dodatkowych sytuacji, w których wymagane jest pozwolenie. Uregulowanie drogą ustawową kwestii obowiązków, jakie ciążyą na osobach, które odkryły bądź przypadkowo znalazły zabytek archeologiczny jest równoznaczne z wyłączeniem tej materii z kompetencji organu stanowiącego gminy.

Na zakończenie organ podniósł, że ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym określenie zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej wymienia pośród obligato-

ryjnych elementów planu miejscowego, nie ulega zatem wątpliwości, że konieczne jest zamieszczenie ich w każdej uchwale przyjmującej ten plan, jednak upoważnienie takie powinno być realizowane poprzez wprowadzenie własnych ustaleń i nie może uzasadniać powtarzania przepisów ustawowych. Jeżeli bowiem określone normy znajdują się akcie wyższego rzędu, to należą one do kompetencji ustawodawcy i nie mogą być materialem ponownej regulacji w akcie prawa miejscowego. Pomocniczo wskazano w tym kontekście na przepisy § 135, § 136 i § 137 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908), które mają zastosowanie do projektów aktów prawa miejscowego w oparciu o § 143 rozp. MI, a z których wynika, że w uchwale i zarządzeniu zamieszcza się przepisy prawne regulujące wyłącznie sprawy z zakresu przekazanego w przepisie upoważniającym dany organ do uregulowania określonego zakresu spraw, oraz sprawy należące do zadań lub kompetencji organu, wyznaczone w tym przepisie. Ponadto w uchwale i zarządzeniu nie zamieszcza się przepisów prawnych niezgodnych z ustawą, na podstawie której są one wydawane, oraz innymi ustawami i ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, a także przepisów prawnych niezgodnych z rozporządzeniami. W uchwale i zarządzeniu nie powtarza się przepisów ustaw, ratyfikowanych umów międzynarodowych i rozporządzeń.

W odpowiedzi na skargę Rada Gminy Żórawina przedłożyła uchwałę własną nr VII/49/11 z dnia 21 czerwca 2011 r., w której w § 1 uwzględniono skargę Wojewody Dolnośląskiego na uchwałę Nr IV/14/11 z dnia 25 lutego 2011 r., zaś w § 3 postanowiono o utracie mocy zaskarżonego aktu.

Wojewoda Dolnośląski w piśmie procesowym z dnia 31 sierpnia 2011 r. podtrzymał skargę i podał, że prawomocnym rozstrzygnięciem nadzorczym z dnia 25 lipca 2011 r., nr NK-N.4131.487.2011.DC, stwierdził nieważność § 3 i § 4 we fragmencie „po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia w dzienniku Urzędowym Województwa Dolnośląskiego” uchwały Rady Gminy Żórawina z dnia 21 czerwca 2011 r., Nr VII/49/11, z uwagi na istotne naruszenie art. 27, art. 28 ust. 1 i art. 29 ust. 1 u.p.z.p.

Na rozprawie w dniu 3 listopada 2011 r. pełnomocnik Wojewody Dolnośląskiego wnosił jak w skardze.

Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 1 § 1 oraz art. 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269 ze zm.) sąd administracyjny sprawuje wymiar sprawiedliwości przez kontrolę administracji publicznej przeprowadzaną pod względem zgodności z prawem wydawanych przez nią decyzji, postanowień bądź innych aktów. Stosownie zaś do art. 3 § 1 w zw. z § 2 pkt 5 i 6 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm., dalej jako u.p.p.s.a.) wykonywana przez sądy administracyjne kontrola administracji publicznej obejmuje również orzekanie w sprawach skarg na akty prawa miejscowego organów jednostek samorządu terytorialnego i terenowych organów administracji rządowej; akty organów jednostek samorządu terytorialnego i ich związków, inne niż określone w pkt 5, podejmowane w sprawach z zakresu administracji publicznej. Przedmiotem oceny w rozpoznawanej sprawie, była uchwała należąca do tej kategorii aktów.

Mając na względzie wskazane powyżej kryterium legalności Wojewódzki Sąd Administracyjny po poddaniu ocenie istniejących w sprawie okoliczności faktycznych i prawnych podzielił zarzuty i argumentację skargi, co obowiązało Sąd do wyeliminowania zaskarżonego aktu z obrotu prawnego.

Na początku rozważań wskazać trzeba, iż miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jest aktem prawa powszechnie obowiązującego i musi spełniać wysokie wymagania stawiane tej kategorii aktów normatywnych oraz odpowiadać standardom legalności. Z tych względów mimo, że ustawodawca jednoznacznie przyznał organom gminy uprawnienie do uchwalania planów zagospodarowania przestrzennego, to równocześnie nałożył na nie obowiązek przestrzegania reguł stanowienia prawa. Istotne jest też, że gmina wykonuje zadania publiczne w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność, a jej samodzielność, realizowana w granicach dozwolonych prawem, podlega ochronie sądowej. Ranga powinności praworządnego działania organów gminy w sferze planistycznej podkreślona została w przepisie art. 28 u.p.z.p. stanowiącym, 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.

Zasady sporządzania planu w doktrynalnym ujęciu interpretowane są jako wartości i merytoryczne wymogi kształtowania polityki przestrzennej przez uprawniony organ. Co równie istotne, a mające swoje ugruntowanie w powszechnie akceptowanym systemie hierarchiczności źródeł prawa, plan zagospodarowania przestrzennego jako akt prawa miejscowego nie może regulować materii należących do aktów wyższego rzędu i nie może być z nimi sprzeczny.

Kwestionując uchwałę Rady Gminy w Żórawinie z dnia 25 lutego 2011 r. Wojewoda Dolnośląski wniósł o stwierdzenie nieważności tego aktu w całości, wskazując na naruszenie zasad uchwalania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a konkretnie art. 15 ust. 1, art. 15 ust. 2 pkt 8 u.p.z.p., § 4 pkt 8 rozp. MI oraz art. 102 ust. 1 i ust. 2 u.g.n. w zw. z art. 28 ust. 1 u.p.z.p. Naruszenia zasad sporządzania planu organ nad-

zoru dopatruje się w braku zapisów określających szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości. Brak tego obligatoryjnego elementu planu – niezależnie od zasadności drugiego z zarzutów dotyczącego przyjętych ustaleń ochrony zabytków – prowadzić bowiem musi do stwierdzenia nieważności całej uchwały. Z tego też względu, do tego zarzutu należy odnieść się w pierwszej kolejności.

Przystępując zatem do rozważań w zakresie pierwszego z zarzutów zaznaczyć należy, że zgodnie z art. 28 ust. 1 u.p.z.p. przesłankami stwierdzenia nieważności uchwały w całości lub w części są: 1) naruszenie zasad sporządzenia planu miejscowego; 2) istotne naruszenie trybu sporządzania planu 3) naruszenie właściwości organów w tym zakresie. Przywołany przepis ustanawia zatem dwie przesłanki zgodności z prawem miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego: jedną materialnoprawną – uwzględnienie zasad sporządzania planu, drugą formalnoprawną – zachowanie procedury sporządzania planu oraz właściwości organów w tym zakresie (podobnie NSA w wyroku z dnia 11 września 2008 r., sygn. akt II OSK 215/08). Nie budzi wątpliwości, że przesłanka materialnoprawna wywołuje dalej idące konsekwencje, gdyż podstawę dla unieważnienia uchwały daje w tym przypadku każde naruszenie prawa. Ustawodawca nie stawia tu warunku istotnego naruszenia prawa. Powyższe stwarza więc obowiązek rygorystycznego przestrzegania ustawowo określonych zasad sporządzania planu miejscowego, co uzasadnia fakt, że plan miejscowy jako akt prawa miejscowego, ingeruje w konstytucyjnie chronione prawo własności.

Ogólnie rzecz ujmując można powiedzieć, iż zasady sporządzania planu dotyczą problematyki związanej ze sporządzaniem planu, a więc zawartości aktu planistycznego (część tekstowa i graficzna, inne załączniki – art. 15 ust. 1, art. 17 pkt 4 i art. 20 ust.1 u.p.z.p.), zawartych w nim ustaleń lub inaczej – przedmiotu planu (art. 15 ust. 2 i ust. 3 u.p.z.p.), a także standardów dokumentacji planistycznej tj. materiałów planistycznych, skali opracowania kartograficznego, stosowanych oznaczeń, nazewnictwa, standardów oraz sposobów dokumentowania prac planistycznych (rozp. MI, zob. też: Z. Niewiadomski [red.]: Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz. Warszawa C. H. Beck 2005, s. 253- 254).

Dokonując wykładni tej przesłanki organy związane są przepisami prawa europejskiego, Konstytucją oraz przepisami prawa materialnego. Tylko w tych granicach można wyznaczyć władztwo planistyczne gminy. Dlatego też sam art. 6 ust. 1 u.p.z.p. nie może być stosowany jako dający pełne władztwo planistyczne (podobnie NSA w wyroku z dnia 11 września 2009 r., sygn. akt II OSK 215/08). Przyznane gminie uprawnienie do samodzielnego kształtowania polityki przestrzennej (art. 3 ust. 1 u.p.z.p.) nie ma charakteru arbitralnego, a przepisy nie zezwalają na dowolność ustaleń zawartych w miejscowym planie zagospodarowania. Ustawodawca szczegółowo uregulował bowiem tryb prowadzenia prac, najpierw nad studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, a następnie miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego. Doprecyzował również zakres tematyczny ustaleń, które obowiązkowo powinny się znaleźć w uchwale zawierającej plan miejscowy. W art. 15 ust. 2 u.p.z.p. zawarto obowiązkową materię podlegającą regulacji w planie miejscowym. Niewątpliwie rada gminy związana jest tym zakresem. Nie może zatem pominąć żadnego z wymienionych w tym przepisie elementów, aczkolwiek w doktrynie wskazuje się, że obowiązek ten nie ma charakteru bezwzględnego, gdyż musi być dostosowany do warunków faktycznych panujących na obszarze objętym planem (zob. Z. Niewiadomski [red.]: Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz. Warszawa C. H. Beck 2005, s. 154). Mając zatem na względzie, że przywołany przepis art. 15 ust. 2 u.p.z.p. stanowi normę o charakterze *ius cogens*, organ gminy podejmujący uchwałę w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nie może pominąć żadnego z elementów określonych tym przepisem, o ile na terenie objętym planem zachodzą okoliczności faktyczne uzasadniające dokonanie takich ustaleń. Kommentatorzy ustawy podkreślają jednak, że ujęcie w projekcie planu miejscowego obowiązkowych ustaleń wymienionych w art. 15 ust. 2 u.p.z.p. wymaga ustosunkowania się do każdego zagadnienia wymienionego w pkt 1–12, a w przypadku braku uwarunkowań dotyczących któregośkolwiek z tych punktów, w treści projektu powinna znaleźć się odpowiednia o tym informacja (por. LEX: Komentarz do art. 15 [w:] T. Bąkowski, Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz. Zakamycze 2004).

Według art. 15 ust. 2 u.p.z.p. rada gminy zobligowana jest umieścić w planie miejscowym – jako element o charakterze obowiązkowym - szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości (pkt 8). Do określenia wymogów w tym zakresie zawarte zostało w § 4 pkt 8 rozp. MI, w myśl którego przy zapisywaniu projektu tekstu planu miejscowego, 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.

Plan miejscowy wypełnia zatem dyspozycję art. 15 ust. 2 pkt 8 u.p.z.p. jeżeli zostaną w nim określone szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału, skonkretyzowane przez rozporządzenie. Ustalone w planie miejscowego zasady i warunki scalania i podziału stanowią następnie podstawę do przeprowadzenia scalania i podziału nieruchomości na podstawie art. 101 i nast. u.g.n. Bez uszczegółowionych planem zasad i warunków

scalania i podziału nie jest w ogóle możliwe przeprowadzenie takiej procedury. Wynika to z treści art. 102 u.g.n., który wskazuje, że podstawą dla postępowania w sprawie scalenia i podziału są stosowne zapisy miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a treść planów wyznacza zakres przedmiotowy i podmiotowy czynności podejmowanych w toku postępowania scaleniowego. Wszczęcie procedury scalenia i podziału może nastąpić zarówno z urzędu (co koreluje z treścią art. 22 u.p.z.p.), jak też na wniosek właścicieli lub użytkowników wieczystych posiadających co najmniej 50 % powierzchni gruntów objętych scaleniem i podziałem. W tym ostatnim przypadku procedura scalania i podziału musi również oparta być na ustaleniach wynikających z planu miejscowego, co prowadzi do wniosku, że omawiane zasady i warunki muszą być określone dla wszystkich nieruchomości położonych na obszarze planu, a nie tylko dla tych które znalazły się w wyznaczonych w planie, na podstawie art. 15 ust. 3 u.p.z.p., granicach obszarów wymagających przeprowadzenia scalenia i podziału (tak E. Mzyk [w:] G. Bieniek, E. Kalus, Z. Marmaj, E. Mzyk Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz. Warszawa 2008 r. s. 398-399). Tym samym należy przyjąć, że ustalenie szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału dla wszystkich nieruchomości w granicach miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego jest obowiązkiem organu stanowiącego gminy, niezależnie od tego, czy określony zostanie obszar, o którym mowa w art. 15 ust. 3 pkt. 1 u.p.z.p. W przeciwnym wypadku, niemożliwe byłoby przeprowadzenia procedury scalania i podziału z inicjatywy właścicieli lub użytkowników wieczystych ze względu na brak omawianych zasad i warunków. Będą one wykorzystywane przy scalaniu i podziale nieruchomości na obszarach określonych przez radę jako wymagające zastosowania tej instytucji, jak również na pozostałych obszarach, jeżeli z inicjatywą scalenia i podziału wystąpią właściciele i użytkownicy wieczysti nieruchomości. W ślad za przedstawionym wcześniej poglądem doktryny, stwierdzić zatem można, że rada mogłaby odstąpić od obowiązku określenia szczegółowych warunków i zasad scalania i podziałów, gdyby wykazane zostało, że stan faktyczny obszaru objętego ustaleniami planu nie daje podstaw do zamieszczenia ich w planie.

Zdaniem Sądu prawidłowo organ nadzoru zwraca uwagę na konieczność odróżnienia instytucji scalania i podziału nieruchomości od instytucji podziału nieruchomości pomimo, że niewątpliwie celem ich obu jest doprowadzenie do powstania takich nieruchomości, które będą mogły być samodzielnie i racjonalnie zagospodarowane zgodnie z przeznaczeniem wynikającym z planu miejscowego. 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.

Odniesienie powyższych uwag do zaskarżonej uchwały pozwala stwierdzić, że tekst planu nie zawiera zapisów dotyczących szczegółowych warunków i zasad scalania i podziałów nieruchomości spełniających wymagania art. 102 u.g.n.

W niniejszej sprawie nie wykazano również, aby w terenie objętym ustaleniami planu zachodziły okoliczności faktyczne uprawniające Radę do odstąpienia od obowiązku zawarcia w planie tych zasad i warunków. Należy też podkreślić, co wprost wynika z ustawy, że warunki i zasady scalania i podziału nieruchomości powinny być w planie miejscowym określone w sposób szczegółowy. Podane w § 4 pkt 8 rozp. MI parametry działek to tylko minimalna ilość elementów tworzących zasady scalania i podziału, których określenie w planie uznano za konieczne. W akcie wykonawczym wskazano jednak, że treść planu powinna precyzować „szczegółowości” te parametry, co nie oznacza, że tylko do tych parametrów postanowienia planu w omawianym zakresie powinny się ograniczać. Prawidłowo sporządzony plan powinien wyznaczać zakres przedmiotowy i podmiotowy czynności podejmowanych w toku postępowania scaleniowego i podziałowego. Jak słusznie wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 6 maja 2010 r., sygn. akt II OSK 424/10, „plan miej-

scowy, jako przepis prawa miejscowego, zawarte w nim zagadnienia powinien regulować w sposób jednoznaczny nienasuwający wątpliwości interpretacyjnych. Znaczenia przepisów miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nie można bowiem domniemywać. Dlatego przy konstruowaniu ustaleń planu należałoby korzystać z zasad techniki prawodawczej o których stanowi załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 98).”

Mając na uwadze przedstawione wyżej wywody prawne skład orzekający stwierdził, że skoro zaskarżona uchwała nie zawiera obligatoryjnego elementu, jakim są zasady scalania i podziału nieruchomości, to zaistniały podstawy do zastosowania w niniejszej sprawie art. 28 u.p.z.p., gdyż pominięcie obligatoryjnego elementu planu oznacza, że plan dotknięty brakami nie może funkcjonować.

Naruszenie przez Radę Gminy Żórawina, przy podejmowaniu zaskarżonej uchwały, przepisu art. 15 ust. 2 pkt 8 u.p.z.p. zdeterminowało ocenę Sądu i rozstrzygnięcie wydane w przedmiotowej sprawie. Sąd uznał jednak za celowe wyjaśnić, że podziela zarzut Wojewody Dolnośląskiego zawarty w uzasadnieniu skargi, odnoszący się do zapisu § 9 ust. 5 zaskarżonego aktu planistycznego ustalającego wymogi w zakresie ochrony konserwatorskiej na całym obszarze objętym planem. Przypomnieć można, iż w zakwestionowanym zapisie wprowadzono następujące zasady:

- 1) inwestor zobowiązany jest do pisemnego powiadomienia Dolnośląskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków we Wrocławiu o terminie rozpoczęcia i zakończenia prac ziemnych z co najmniej 7-dniowym wyprzedzeniem;
- 2) w przypadku wystąpienia zabytków i obiektów archeologicznych wymagane jest podjęcie ratowniczych badań wykopaliskowych, za pozwoleniem Dolnośląskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków we Wrocławiu;
- 3) wszelkie odkryte podczas prac ziemnych przedmioty co, do których istnieje przypuszczenie, że są zabytkami, podlegają ochronie prawnej.

W ocenie Sądu tak sformułowany obowiązek pozbawiony jest podstawy prawnej, a kwestionowany przez organ nadzoru zapis należy uznać za niezgodną z prawem modyfikację postanowień ustawowych oraz nieuzasadnione naruszenie kompetencji rady gminy.

Istotne jest bowiem, że w planie miejscowym określa się obowiązkowo m.in. zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej (art. 1 ust. 2 pkt 4 i art. 15 ust. 2 pkt 4 u.p.z.p.), np. poprzez ustalenie, w zależności od potrzeb, ochrony konserwatorskiej obejmujące obszary, na których obowiązują określone ustaleniami planu ograniczenia, zakazy i nakazy, mające na celu ochronę znajdujących się na tym obszarze zabytków (art. 7 pkt 4 i art. 19 ust. 3 u.o.z.o.z.).

Przyznana radzie gminy kompetencja w zakresie uchwalania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz samodzielność kształtowania i prowadzenia polityki przestrzennej na terenie gminy nie oznacza zupełnej dowolności. Akt prawa miejscowego organu jednostki samorządu terytorialnego stanowiony jest na podstawie upoważnienia ustawowego i winien być sporządzany tak, by przyjęte w oparciu o to upoważnienie normy uzupełniały wydane przez inne podmioty przepisy powszechnie obowiązujące kształtujące prawa i obowiązki ich adresatów. Ustawodawca formułując określoną delegację do wydania aktu wykonawczego przekazuje upoważnienie do uregulowania wyłącznie kwestii nie objętych dotąd żadną normą o charakterze powszechnie obowiązującym w celu ukształtowania stanu prawnego uwzględniającego m.in. specyfikę, możliwości i potrzeby terenu, do którego właściwy akt wykonawczy jest skierowany. Akty te nie mogą zatem wykraczać poza jakiegokolwiek unormowania ustawowe, czynić wyjątków od ogólnie przyjętych rozwiązań ustawowych, a także powtarzać kwestii uregulowanych w aktach prawnych hierarchicznie wyższych. Muszą zawierać sformułowania jasne, wyczerpujące, uniemożliwiające stosowanie niedopuszczalnego, sprzecznego z prawem luzu interpretacyjnego. Należy zwrócić uwagę, że tylko w ustawie dozwolone jest ustalenie obowiązków i praw obywateli oraz określenie wyjątków władczej ingerencji w konstytucyjnie gwarantowane prawa i wolności obywateli. Również tylko w ustawie dopuszczalne jest określenie kompetencji organów administracji publicznej. Zakres upoważnienia winien być zawsze ustalany przez pryzmat zasad demokratycznego państwa prawnego, działania w granicach i na podstawie prawa oraz innych przepisów regulujących daną dziedzinę (art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej). Normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły – zakazane jest dokonywanie wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii (zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 26 stycznia 2005 r., sygn. akt I V SA/Wr 807/04, publ. OSS z 2005 r., nr 2 poz. 43).

Zakres kompetencji organu nadzoru konserwatorskiego, formy współdziałania tegoż organu z organami administracji architektoniczno-budowlanej i nadzoru budowlanego, obowiązki podmiotów zamierzających dokonać określone czynności w stosunku do zabytków zostały już kompleksowo uregulowane przez ustawodawcę, przede wszystkim w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (np. art. 36) oraz w ustawie Prawo budowlane (np. art. 2 ust. 2 pkt 3, art. 39).

Niewątpliwie ustalenia ochrony zabytków w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego są zgodnie z art. 7 pkt 4 u.o.z.o.z.– jedną z form i sposobów ochrony zabytków, jednak przyjęta w zapisach planu ochrona nie może zastępować lub modyfikować istniejącej regulacji ustawowej, a ponadto musi znajdować swoje uzasadnienie w przepisach upoważniających organ uchwałodawczy gminy do jej ustanowienia.

Istotne jest również, że ustalenie zawarte w zakwestionowanym przez Wojewodę Dolnośląskiego fragmencie § 9 ust. 5 zaskarżonego aktu w sposób nieuprawniony wprowadzają dodatkowe obowiązki na uczestników procesu inwestycyjnego, a ponadto modyfikują przepis art. 36 u.o.z.o.z. Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 147 § 1 p.p.s.a, orzeczono jak w sentencji.

Orzeczenie o wstrzymaniu wykonania zaskarżonej decyzji oparto na treści art. 152 p.p.s.a., zaś koszty zasądzone zgodnie z art. 200 oraz § 14 ust. 2 pkt 1c rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz.1349 ze zm.).