



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

Wrocław, dnia 17 lutego 2012 r.

Poz. 693

### WYROK NR SYGN. AKT II SA/WR 629/11 WOJEWÓDZKIEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO WE WROCŁAWIU

z dnia 1 grudnia 2011 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu

w składzie następującym:

Przewodniczący:

Sędzia NSA Zygmunt Wiśniewski (spr.)

Sędziowie:

Sędzia WSA Mieczysław Górkiewicz

Sędzia NSA Julia Szczygielska

Protokolant:

Starszy asystent sędziego Katarzyna Grott

po rozpoznaniu w Wydziale II na rozprawie w dniu 1 grudnia 2011 r.

sprawy ze skargi Wojewody Dolnośląskiego

na uchwałę Rady Gminy Kostomłoty

z dnia 31 stycznia 2011 r. nr VI/25/2011

w przedmiocie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Kostomłoty dla terenów położonych w obrębach Jenkowice, Kostomłoty, Piersno, Samborz, Zabłoto przewidzianych na lokalizację siłowni wiatrowych

**I. stwierdza nieważność zaskarżonej uchwały;**

**II. stwierdza, że zaskarżona uchwała nie podlega wykonaniu.**

#### Uzasadnienie

Uchwałą z dnia 31 stycznia 2011 r. nr VI/25/11, podjętą na podstawie art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717 ze zm.) oraz art. 7 ust. 1 pkt 1 i 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.), w związku z uchwałą nr XXVIII/134/2008 Rady Gminy Kostomłoty z dnia 25 listopada 2008 r. w sprawie przystąpienia do sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Kostomłoty dla terenów położonych w obrębach Jenkowice, Kostomłoty, Piersno, Samborz, Zabłoto przewidzianych pod lokalizację siłowni wiatrowych wraz z niezbędną infrastrukturą po stwierdzeniu zgodności z ustaleniami Studium uchwalonego uchwałą nr L/247/10 Rady Gminy Kostomłoty z dnia 29 marca 2010 r. Rada Gminy Kostomłoty uchwaliła miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego gminy Kostomłoty dla terenów położonych w obrębach Jenkowice, Kostomłoty, Piersno, Samborz, Zabłoto przewidzianych pod lokalizację siłowni wiatrowych wraz z niezbędną infrastrukturą.

Skargę na powyższą uchwałę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu wniósł Wojewoda Dolnośląski, domagając się stwierdzenia nieważności wskazanej uchwały jako podjętej z istotnym naruszeniem art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717 ze zm.).

Uzasadniając skargę organ nadzoru wskazał, że zgodnie z art. 16 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym: „Plan miejscowy sporządza się w skali 1 : 1000, z wykorzystaniem urzędowych kopii map zasadniczych albo w przypadku ich braku map katastralnych, gromadzonych w państwowym zasobie geodezyjnym i kartograficznym. W szczególnie uzasadnionych przypadkach dopuszcza się stosowanie map w skali 1 : 500 lub 1 : 2000, a w przypadkach planów miejscowych, które sporządza się wyłącznie w celu przeznaczenia gruntów do zalesienia lub wprowadzenia zakazu zabudowy, dopuszcza się stosowanie map w skali 1 : 5000”. Tymczasem załącznik nr 1 do uchwały sporządzono na mapie w skali 1 : 5000. Organ nadzoru pismem NK-N.40.7.2011.PK1 z dnia 2 czerwca 2011 r. skierowanym do Przewodniczącej Rady Gminy Kostomłoty zwrócił się o wyjaśnienie dlaczego załącznik graficzny został sporządzony w skali 1 : 5000 skoro w rzeczonyj skali mapę można sporządzić tylko do planów miejscowych sporządzanych w celu przeznaczenia gruntów do zalesienia lub wprowadzenia zakazu zabudowy. Pismem RG.0004.17.2011 z dnia 13 czerwca 2011 r. Przewodnicząca Rady Gminy Kostomłoty odpowiadając na wyżej wskazane pismo organu nadzoru stwierdziła, iż do wydruku przyjęto mapę w skali 1 : 5000 z uwagi na znaczną powierzchnię obszaru objętego planem, a obszar objęty planem nie dotyczy terenów zabudowanych lub przeznaczonych pod zabudowę. Z tego względu zdaniem Przewodniczącej Rady omawiany załącznik spełniać może zatem zadanie regulacyjne również w większej skali 1 : 5000, o czym świadczy czytelność mapy. Organ nadzoru nie zgodził się z tak przedstawionymi wyjaśnieniami Przewodniczącej Rady Gminy Kostomłoty. Stosownie bowiem do treści § 6 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587), w przypadku sporządzania projektu rysunku planu miejscowego dla inwestycji liniowych oraz dla obszarów o znacznej powierzchni dopuszcza się stosowanie map w skali 1 : 2000. Tymczasem w § 1 ust. 4 przedmiotowej uchwały Rada Gminy postanowiła, że integralną częścią uchwały jest załącznik graficzny nr 1 – rysunek planu w skali 1 : 2000 przedstawiający – „Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego gminy Kostomłoty dla terenów położonych w obrębach Jenkowice, Kostomłoty, Piersno, Samborz, Zabłoto przewidzianych pod lokalizację siłowni wiatrowych wraz z niezbędną infrastrukturą”. Zapis ten jest niezgodny z załącznikiem graficznym do przedmiotowego planu, albowiem rzeczywista skala na rysunku wynosi 1 : 5000. Tymczasem załącznik graficzny do przedmiotowego planu stanowi rysunek dla terenów przeznaczonych pod lokalizację siłowni wiatrowych, niewątpliwie więc są to grunty przeznaczone pod zabudowę. Zgodnie bowiem z art. 3 pkt 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1622 ze zm.) ilekroć w ustawie mowa jest o budowli, należy przez to rozumieć każdy obiekt budowlany nie będący budynkiem lub obiektem małej architektury, jak: lotniska, drogi, linie kolejowe, mosty, wiadukty, estakady, tunele, przepusty, sieci techniczne, wolno stojące maszty antenowe, wolno stojące trwale związane z gruntem urządzenia reklamowe, budowle ziemne, obronne (fortyfikacje), ochronne, hydrotechniczne, zbiorniki, wolno stojące instalacje przemysłowe lub urządzenia techniczne, oczyszczalnie ścieków, składowiska odpadów, stacje uzdatniania wody, konstrukcje oporowe, nadziemne i podziemne przejścia dla pieszych, sieci zbrojenia terenu, budowle sportowe, cmentarze, pomniki, a także części budowlane i urządzeń technicznych (kotłów, pieców przemysłowych, elektrowni wiatrowych i innych urządzeń) oraz fundamenty pod maszyny i urządzenia, jako odrębne pod względem technicznym części przedmiotów składających się na całość użytkową. Jak podnosi dalej organ nadzoru art. 28 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym stanowi, 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. Rada Gminy Kostomłoty uchwalając załącznik nr 1 przedmiotowej uchwały, sporządzony w innej skali, niż wymagana w ustawie naruszyła, zdaniem Wojewody, zasadę uchwalania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego ustanowioną w art. 16 ust. 1 ustawy, a tym samym zaistniała przesłanka stwierdzenia nieważności uchwały w całości. Organ nadzoru powołał przy tym tożsame stanowisko wyrażone w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 1 grudnia 2010 r. sygn. akt II SA/Wr 516/10.

Wojewoda podniósł następnie, że w toku postępowania nadzorczego organ nadzoru dostrzegł inne istotne naruszenia prawa które także winny skutkować stwierdzeniem nieważności zaskarżonego aktu.

W § 8 ust. 4 pkt 5 uchwały Rada postanowiła, że wszelkie działania inwestycyjne polegające na wznoszeniu nowych obiektów kubaturowych oraz przebudowie i zmianie wyglądu istniejących obiektów należy uzgadniać : właściwym Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków. Z kolei w § 9 ust. 1 określiła w pkt 1, że dla terenu lokalizacji elektrowni wiatrowych oznaczonej na rysunku planu symbolem EW3, EW4, EW6, EW7, EW13, EW14, EW15 (dot. elektrowni wiatrowych znajdujących się w pobliżu stanowiska archeologicznego) inwestor zobowiązany jest do uzyskania pozytywnej opinii projektów zagospodarowania tych terenów Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków oraz do ewentualnego uzgodnienia projektów budowlanych i zawiadomienia Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków o zamiarze podjęcia działań inwestycyjnych jak i do prowadzenia prac

ziemnych pod nadzorem archeologiczno - konserwatorskim; w pkt 2, że dla wskazanych na rysunku planu miejscowego chronionych stanowisk archeologicznych oraz w ich bezpośrednim sąsiedztwie wszelka działalność inwestycyjna musi być poprzedzona wyprzedzającymi inwestycję ratowniczymi badaniami archeologicznymi a prace ziemne prowadzone zgodnie z przepisami odrębnymi; w pkt 3 wskazano, że ustalenia dotyczące ochrony stanowisk archeologicznych stosuje się również w przypadku zagospodarowania tymczasowego wymagającego prowadzenia robót ziemnych; w § 9 ust. 1 pkt 6 zawarto regulację zgodnie, z którą wszelkie zamierzenia inwestycyjne w obrębie strefy OW podlegają następującym ustaleniom:

- a) wymagane jest uzgodnienie z Dolnośląskim Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków zamierzeń inwestycyjnych w zakresie prac ziemnych oraz przeprowadzenie stałego nadzoru ratowniczych badań archeologicznych za pozwoleniem Dolnośląskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków,
- b) szczegółowy tryb postępowania ( w tym np. uwarunkowanie przeprowadzenia wstępnego rozpoznania metodami nieinwazyjnymi i sondażowymi) zostanie określony na etapie uzgodnienia projektu,
- c) pozwolenie na prace archeologiczne należy uzyskać przed pozwoleniem na budowę, a dla robót nie wymagających pozwolenia na budowę – przed złożeniem zgłoszenia budowy obiektu lub wykonania robót nie wymagających pozwolenia na budowę.

Tymczasem jak wywodzi organ nadzoru zgodnie z art. 7 pkt 4 i art. 19 ust. 3 ustawy z dnia 23 lipca 2003 roku o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. Nr 162, późn. zm.), 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 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 określają 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, jak zauważa organ nadzoru pełnej dowolności i musi być wykładana przez pryzmat obowiązującego prawa. W świetle art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają w granicach i na podstawie prawa. Oznacza to, iż każde działanie organu władzy, w tym także Rady Gminy Kostomłoty, 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. W ocenie organu nadzoru wskazane uregulowanie uchwały wykracza 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 obszarze ewidencji zabytków archeologicznych. Należy zauważyć, że regulacja dotycząca zakresu i rodzaju badań archeologicznych została zawarta w art. 31 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Art. 31 ust. 2 tej ustawy stanowi bowiem, że zakres i rodzaj niezbędnych badań archeologicznych, o których mowa w ust. 1a, 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. Określone w miejscowym planie zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej, i także obowiązujące na obszarach stref ochrony konserwatorskiej ograniczenia, zakazy i nakazy, mające na celu ochronę znajdujących się na tych obszarach zabytków nie mogą nakładać obowiązków polegających na uzyskaniu opinii, czy uzgodnień dla określonych czynności podejmowanych w ramach realizacji ww. zasad, nakazów i zakazów. W art. 36 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami przesądzone bowiem, iż podstawą dla tego typu działań jest pozwolenie wojewódzkiego konserwatora zabytków. Wyrażenie zgody na tego rodzaju czynności może być dokonane jedynie w formie pozwolenia wydanego przez ten organ. Art. 36 ust. 1 określa również zakres czynności wymagających tego pozwolenia, tak więc rada gminy uchwalając miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego nie może w ów zakres ingerować, ani go modyfikować. Należy również pamiętać, że określone w tym przepisie okoliczności wymagające pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków dotyczą jedynie obiektów objętych gminną ewidencją zabytków archeologicznych, bądź wpisanych do rejestru zabytków, a nie jakichkolwiek innych. Powyższe upoważnienie nie obejmuje możliwości umieszczania w miejscowym planie postanowień odnośnie obowiązku powiadomienia odpowiednich służb konserwatorskich w przypadku wystąpienia w toku prac konserwatorskich obiektów archeologicznych. Zwłaszcza w sytuacji, że kwestia obowiązku stosownego powiadomienia uregulowana została w art. 32 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Wedle art. 32 pkt 3 tej ustawy, kto w trakcie prowadzenia robót budowlanych lub ziemnych, odkrył przedmiot, co do którego istnieje przypusz-

czenie, iż jest on zabytkiem, jest obowiązany niezwłocznie zawiadomić o tym właściwego wojewódzkiego konserwatora zabytków, a jeśli nie jest to możliwe, właściwego wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Kwestionowane przez organ nadzoru zapisy stanowią zarówno w części modyfikację art. 32 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, jak również zawierają uregulowania wykraczające poza przyznaną kompetencję do określenia zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej. W zakresie władztwa planistycznego gminy i obowiązku zawarcia w planie postanowień, o których mowa w art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy, nie mieści się kompetencja do regulowania kwestii związanych z postępowaniem już uregulowanym w ustawie. Jak wywodzi dalej strona skarżąca ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz ustawa Prawo budowlane kompleksowo regulują kompetencje organów w administracyjnym procesie budowlanym związanym z zabytkiem. Z ugruntowanego orzecznictwa sądów administracyjnych wynika natomiast jednoznacznie, że powtórzenia i modyfikacje, jako wysoce dezinformujące, stanowią istotne naruszenie prawa. Powtarzanie regulacji ustawowych, bądź ich modyfikacja i uzupełnienie przez przepisy uchwały może bowiem prowadzić do odmiennej czy sprzecznej z intencjami ustawodawcy interpretacji. Trzeba, bowiem jak podkreśla organ nadzoru 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. Zatem zjawisko takie należy uznać za niedopuszczalne. Powyższe stanowisko potwierdza § 118 w zw. z § 143 rozporządzenia w sprawie zasad techniki prawodawczej, zgodnie z którym w aktach prawa miejscowego nie powtarza się przepisów ustaw, ratyfikowanych umów międzynarodowych i rozporządzeń. Powołano w tym kontekście pogląd wyrażony w wyroku tut. Sądu z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. akt IV SA/Wr 636/10.

Zdaniem organu nadzoru także treść zapisów § 8 ust. 10 pkt 2, pkt 5 i pkt 6 przedmiotowej uchwały statuujących następujące ustalenia dla terenów znajdujących się w pasie technologicznym: uzgadnianie lokalizacji wszelkich obiektów z właścicielem linii; zalesienia terenów rolnych należy wykonywać w uzgodnieniu z właścicielami linii, wszelkie zmiany w kwalifikacji terenu należy uzgadniać z właścicielem linii, pozostają w sprzeczności z obowiązującym porządkiem prawnym, a to z art. 4 ust. 1, art. 15 ust. 2 pkt 1 oraz art. 20 ust. 1 ustawy. Zgodnie bowiem z art. 4 ust. 1 ustawy w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego następuje: ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu. W art. 15 ust. 2 ustawy w sposób enumeratywny wymienia się materię podlegającą regulacji w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, wskazując w pkt 1, że plan miejscowy określa przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania. W art. 20 ust. 1 ustawy postanowiono z kolei, że 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”. Wyżej mienione zapisy uchwały wykraczają poza upoważnienie określone w przytoczonym przepisie, nakładając na właścicieli nieruchomości dodatkowe wymogi, wykraczające poza powszechnie obowiązujące prawo i dopuszczające odstępstwa od ustaleń planu. W ocenie strony skarżącej niedopuszczalne jest takie działanie rady gminy, które prowadzi do zamieszczenia w treści planu miejscowego przepisów uzależniających podejmowanie czynności związanych z wykonywaniem prawa własności od przyszłych uzgodnień i na warunkach określonych przez inne, niż rada gminy podmioty i w innej procedurze, niż właściwej dla uchwalenia planu miejscowego, w odniesieniu do obszaru objętego planem miejscowym. Zamieszczenie w treści planu norm otwartych, odsyłających do odrębnych i nie przewidzianych przepisami prawa procedur, jest niedopuszczalne z punktu widzenia obowiązującego porządku prawnego i powoduje, iż zamieszczone w planie normy prawa materialnego stają się w ten sposób niedookreślone. Plan zagospodarowania przestrzennego, jako prawo miejscowe, winien być zgodny obowiązującymi przepisami prawa. Rada Gminy nie posiada umocowania prawnego do dowolnej interpretacji i rozszerzającego stosowania zapisów ustawowych, tym samym uprawnień do stanowienia norm kompetencyjnych.

W ocenie Wojewody także regulacja § 12 ust. 5 uchwały, mocą której „dopuszcza się przeprowadzenie dróg – publicznych i wewnętrznych lub poszerzanie pasów dróg istniejących” pozostaje w sprzeczności z zasadami sporządzania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i narusza art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy. Zgodnie z przywołanym przepisem w planie miejscowym określa się związkowo przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania”. Z treści tego przepisu wynikają dwie normy: obowiązek ustalenia przejrzystego, niebudzącego wątpliwości przeznaczenia terenu i obowiązek dokonania tego w akcie prawnym jakim jest miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego. W § 3 pkt 4 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego minister postanowił, że projekt tekstu planu miejscowego powinien

zawierać ustalenia, o których mowa w art. 15 ust. 2 i 3 ustawy, czyli między innymi, niebudzące wątpliwości przeznaczenie terenów wraz z liniami rozgraniczającymi te tereny.

Postanowienia zawarte w § 12 ust. 5 przedmiotowej uchwały wprowadzają możliwość zmiany obowiązującego ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, jakim jest ustalone przeznaczenie poszczególnych terenów objętych planem, poprzez łączenie na tych terenach (na terenach oznaczonych symbolem R) dróg wewnętrznych innych dróg publicznych w sposób pomijający tryb przewidziany w art. 17 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. W konsekwencji wyznaczenie na terenach o ustalonym w planie przeznaczeniu dodatkowych dróg publicznych i wewnętrznych, w planie nieprzewidzianych, może powodować naruszenie prawa własności, ale nie tak jak postanowił ustawodawca zgodnie z warunkami ustalonymi w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, bowiem dokonane to zostanie w innym trybie niż uchwała i przez inny organ niż rada gminy. W ocenie organu nadzoru o tym, w jaki sposób zostaną wyznaczone drogi, o których mowa w § 12 ust. 5 uchwały decydować będzie inny organ. Tymczasem określanie obligatoryjnych elementów planu (w tym przeznaczenia objętych nim terenów) należy do wyłącznej właściwości rady gminy, która uchwała miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego. Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego następuje ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu. Taka funkcja planu powoduje jednocześnie, że za pomocą linii rozgraniczających należy rozdzielić na rysunku planu tereny, dla których na tym planie przewiduje się określone, zazwyczaj różne przeznaczenie, a zatem także różne ustalenia. Natomiast wprowadzając w planie możliwość ujęcia określonego obszaru w sposób nieprzewidziany procedurą określoną w art. 17 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, dopuszcza się w sposób nieuzasadniony przesunięcie granic terenów o różnym przeznaczeniu, uniemożliwiając równocześnie ustalenie, jakie faktyczne przeznaczenie ma dany teren (lub jego część), a tym samym ustalenia na nim obowiązujące. Gmina Kostomłoty w ramach władztwa planistycznego mogła w trybie procedury planistycznej ustanowić lokalizację innych niż ustalone w § 12 ust. 5 uchwały dróg publicznych i wewnętrznych, ujmując obszar tych dróg jako odrębny teren i poczynić dla niego stosowne ustalenia. Zgodnie z art. 27 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego zmienia się w takim samym trybie, jakim został on uchwalony i przede wszystkim przez organ uprawniony do ustalenia takiego przeznaczenia (tu: Radę Gminy). Tymczasem dopuszczenie możliwości wydzielenia obszarów o ustalonym w planie przeznaczeniu innych terenów, w innym niż wymaga tego ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym trybie powoduje, że nieokreślony podmiot, w nieokreślony sposób i w nieokreślonej formie dokona zmiany przeznaczenia terenu i jego ustaleń. W ramach uprawnień wynikających z art. 3 ust. 1, art. 4 ust. 1, art. 14, art. 17 i art. 20 ustawy i art. 18 ust. 2 pkt 5 ustawy o samorządzie gminnym gmina ustala przeznaczenie i zasady zagospodarowania terenu położonego na jej obszarze. Działając w ramach posiadanych kompetencji i przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, gmina nie może jednak dowolnie określać zasad postępowania przy uchwalaniu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, jak i wprowadzaniu do niego zmian. Przepis art. 27 stanowi, że zmiana studium lub planu miejscowego następuje w takim trybie, w jakim są one uchwalane, tym bardziej, że ustawa nie przewiduje żadnych wyjątków pozwalających na odstępianie od przewidzianej w jej art. 17 procedury uchwalania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego lub ich zmian. W tym kontekście przywołano poglądy zawarte w wyrokach Sądów: Sąd z dnia 14 lipca 2006 r. sygn. akt II SA/Wr 206/06, oraz w wyroku z dnia 13 października 2010 r. sygn. akt II SA/Wr 397/10. Końcowo podniesiono w skardze, powołując treść art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy oraz § 4 pkt 9 lit. a rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz § 9 ust. 1 tego rozporządzenia, że Rada decydując o wyznaczeniu terenu dróg publicznych i wewnętrznych powinna uczynić to w drodze procedury określonej w art. 17 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym wyodrębniając drogi wewnętrzne spośród innych terenów wyznaczonych w planie. W celu poprawnego skomunikowania wyznaczonych w planie terenów i zachowania zgodności ustaleń planu z art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy oraz przywołanymi przepisami rozporządzenia, należało wyznaczyć poza ustalonymi w planie poszczególnymi terenami teren dróg wewnętrznych w sposób umożliwiający zapewnienie komunikacji tych terenów. Rada Gminy Kostomłoty w odpowiedzi na skargę wniosła o oddalenie skargi w całości. W odniesieniu do podstawowego zarzutu skargi tj. naruszenia art. 16 ustawy wskazano, że przy sporządzaniu projektu „miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Kostomłoty dla terenów położonych w obrębach Jenkowice, Kostomłoty, Piersno, Samborz, Zabłoto przewidzianych pod lokalizację siłowni wiatrowych wraz z niezbędną infrastrukturą” wykorzystano raster w skali 1 : 5000 aktualnej mapy katastralnej z państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego KERG- mapa aktualna na dzień 27 sierpnia 2009 r. z Powiatowego Ośrodka Dokumentacji Geodezyjnej i Kartograficznej w Środzie Śląskiej oraz raster mapy sytuacyjno-wysokościowej pozyskanej z Wojewódzkiego Ośrodka Dokumentacji Geodezyjnej i Kartograficznej

we Wrocławiu w układzie 1965 (Dz 103/2009). Proces powiązania pliku graficznego (np. jpg) jakim jest skan mapy ewidencyjnej z siatką współrzędnych geograficznych nazywamy potocznie kalibracją rastra lub kalibracją mapy. Mapa wielkoskalowa – to opracowanie kartograficzne w wielkich skalach, np. 1 : 500, 1 : 1000, 1 : 2000 niekiedy 1 : 5000. Mapa wielkoskalowa jest mapą niewielkiego obszaru np. obrębu geodezyjnego. Układ współrzędnych „1965” wprowadzony został do opracowań kartograficznych przeznaczonych dla potrzeb gospodarczych w roku 1968. Powszechnie obowiązującym układem współrzędnych stosowanym przy wykonywaniu prac geodezyjnych, jest państwowy układ współrzędnych zwany układem „1965”. Przy prowadzeniu prac geodezyjnych dla potrzeb gospodarczych i obronnych kraju obowiązuje m.in. państwowy układ współrzędnych prostokątnych płaskich „1965”. Granice obszarów i terenów o różnym przeznaczeniu oraz linie rozgraniczające zostały wyraźnie naniesione na kopiach map. Z uwagi na znaczną powierzchnię obszaru objętego planem do wydruku przyjęto mapę w skali 1 : 5000. Zatem w opinii strony przeciwnej obszar objęty planem nie dotyczy terenów zabudowanych lub przeznaczonych pod zabudowę – może spełniać swoje zadanie regulacyjne również w większej skali – świadczy o tym czytelność mapy. Zdaniem organu, nie można kwestionować faktu sporządzenia planu miejscowego na aktualnej mapie odzwierciedlającej aktualny stan prawny zgromadzony w państwowym zasobie geodezyjnym i kartograficznym. Rysunek planu jest przejrzysty i pozwala na jednoznaczne ustalenie lokalizacji terenu pod elektrownie (siłownie) wiatrowe. Czytając rysunek planu nie ma wątpliwości co do poprawnego ustalenia przebiegu linii naniesionych na kopiach map. Cyfrowa technika sporządzenia rysunku planu – rysunek linearny w połączeniu ze skalibrowanymi mapami rastrowymi pozwala na dowolną skalę odtworzenia, np. 1 : 2000 lub 1 : 1000. Natomiast nieczytelny rysunek planu także przy zastosowaniu skali 1 : 1000 i 1 : 2000 może powodować różnego rodzaju wątpliwości interpretacyjne. Powyższy zarzut zdaniem Rady Gminy nie stanowi naruszenia zasad sporządzenia planu miejscowego w rozumieniu art. 28 ust. 1 ustawy powodującego nieważność zaskarżonej uchwały w całości. Naruszenie bowiem zasad sporządzania planu miejscowego w odniesieniu do dokumentacji planistycznej powodujące obligatoryjnie nieważność uchwały rady gminy to takie naruszenie, które bez konieczności merytorycznej oceny planu (części tekstowej i graficznej) i kontroli trybu sporządzania planu już z założenia powoduje jego nieważność. Zdaniem strony sporządzenie planu miejscowego na mapie w skali 1 : 5000 nie stanowi naruszenia ani trybu, ani zasad sporządzania planu, a jedynie wymagań wynikających z rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587). (Wyrok NSA z 6 lipca 2010 sygn. akt. II OSK 871/10).

Odnosząc się do innych, dostrzeżonych przez organ nadzoru naruszeń prawa Rada Gminy Kostomłoty wyjaśniła, że Wojewoda Dolnośląski zakwestionował zapisy w treści uchwały odnoszące się do zasad ochrony środowiska, przyrody i krajobrazu kulturowego, zawarte w: § 8 ust. 4 pkt 5 § 9 ust. 1 pkt 1–3: § 9 ust. 1 pkt 6 mimo ich zgodności z obowiązującymi przepisami prawa materialnego, przede wszystkim z art. 18, 19 i 20 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.). W procedurze sporządzania projektu „miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Kostomłoty dla terenów położonych w obrębach Jenkowice, Kostomłoty, Piersno, Samborz, Zabłoto przewidzianych pod lokalizację siłowni wiatrowych wraz z niezbędną infrastrukturą” Wójt Gminy Kostomłoty wystąpił z pismem zawiadamiającym do Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków we Wrocławiu. W odpowiedzi otrzymał warunki i wytyczne, na jakich przedmiotowy plan zostanie uzgodniony. Pojęcia użyte w tekście planu w § 8 ust. 4 pkt 1 odnoszące się do strefy ochrony konserwatorskiej „K” dla ochrony krajobrazu kulturowego oraz użyte w tekście planu w § 9 ust. 1 pkt 5 odnoszące się do strefy OW ochrony konserwatorskiej dla ochrony zabytków archeologicznych; dotyczy to obszarów o zachowanych reliktach intensywnego pradziejowego i historycznego osadnictwa, nie znajdują swojego bezpośredniego odniesienia w ustawie z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.). Wobec powyższego, w opinii strony przeciwnej ustalenie w miejscowym planie zasad ochrony tych stref nie wykracza poza przyznane gminie władztwo planistyczne i jest bezsprzecznie wyrazem samodzielności gminy. W art. 15 ust. 2 ustawy wyliczono w sposób enumeratywny materię podlegającą regulacji w planie miejscowym. Rada gminy związana jest granicami przedmiotowymi zakresu planu, wyznaczonymi przez ustawę, co oznacza, że samodzielnie może określać treść regulacji objętej planem włącznie w granicach upoważnienia zawartego w art. 15 ustawy. W postanowieniu nr 671/2010 z dnia 23.06.2010 r. Wojewódzki Konserwator Zabytków odmówił uzgodnienia projektu „miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Kostomłoty dla terenów położonych w obrębach Jenkowice, Kostomłoty, Piersno, Samborz, Zabłoto przewidzianych pod lokalizację siłowni wiatrowych wraz z niezbędną infrastrukturą” i określił warunki, na jakich uzgodnienie ww. planu może nastąpić.

Zdaniem Rady Gminy Kostomłoty zaskarżona uchwała została wydana w granicach prawa, albowiem została spełniona przesłanka celowościowa utworzenia obu stref ochronnych. Wprowadzone w § 8 i § 9 zaskarżonej uchwały stosowne nakazy i zakazy są zgodne z art. 7 ust. 4 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami.

Uchwała została podjęta w trybie właściwym dla tego typu aktów, została bowiem wydana po uprzednim uzgodnieniu (postanowienie nr 1336/2010 z dnia 17.09.2010 r.) Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków we Wrocławiu – wyspecjalizowanego państwowego organu administracji publicznej, który musi działać na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji).

W odniesieniu do zakwestionowanej treści zapisów § 8 ust. 10 uchwały, Rada Gminy Kostomłoty wyjaśniła, że powyższy zapis uwzględnia zapisy polityki przestrzennej zawartej Studium uchwalonego uchwała nr L/247/10 Rady Gminy w Kostomłotach z dnia 29 marca 2010 roku oraz przepisy zawarte w art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Treść powyższych zapisów ustala ograniczenia w zagospodarowaniu przestrzennym, mające bezpośredni wpływ na projekt zagospodarowania działki lub terenu, sporządzony na aktualnej mapie, obejmujący: określenie granic działki lub terenu, usytuowanie, obrys i układy istniejących i projektowanych obiektów budowlanych, sieci uzbrojenia terenu, sposób odprowadzania lub oczyszczania ścieków, układ komunikacyjny i układ zieleni, ze wskazaniem charakterystycznych elementów, wymiarów, rzędnych i wzajemnych odległości obiektów, w nawiązaniu do istniejącej i projektowanej zabudowy terenów sąsiednich obligatoryjny element projektu budowlanego, składanego do wniosku o pozwolenie na budowę zgodnie z art. 34 i 35 ustawy Prawo budowlane.

Rada Gminy Kostomłoty stoi na stanowisku, że kwestionowane przez organ nadzoru regulacje zapisów § 8 ust. 10 skarżonej uchwały nie zawierają norm otwartych, odsyłających do odrębnych i nieprzewidzianych przepisami prawa procedur, co jest niedopuszczalne z punktu widzenia obowiązującego porządku prawnego. W istocie zapisy § 8 ust 10 określają dodatkowe warunki jakie należy spełnić sporządzając projekt zagospodarowania terenu (w ramach projektu budowlanego). Bowiem, zgodnie z art. 35 ustawy Prawo budowlane, przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę lub odrębnej decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego właściwy organ sprawdza: 1) zgodność projektu budowlanego z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu, a także wymaganiami ochrony środowiska, w szczególności określonymi w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, o której mowa w art. 71 ust. 1 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko; 2) zgodność projektu zagospodarowania działki lub terenu z przepisami, w tym techniczno-budowlanymi.

Kwestionowane przez Wojewodę Dolnośląskiego zapisy treści uchwały zawarte § 12 ust. 5, oparto o obowiązujące przepisy prawa powszechnego, a mianowicie o przepisy przejściowe ustawy o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz. U. Nr 80, poz. 721 ze zm.) które, nie utrzymują w mocy lokalizacji dróg publicznych ustanowionych w obowiązujących miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego. Przepisy przejściowe ustawy o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych pozostają w mocy do dnia 31 grudnia 2020 r. Lokalizacje projektowanych dróg publicznych w obowiązujących planach miejscowych nie mogą być uwzględniane w procedurach pozwoleń na budowę i podziału nieruchomości. Powyższe przepisy przedmiotowej uchwały dopuszczają możliwość wyznaczenia na obszarze objętym planem dodatkowych dróg publicznych i wewnętrznych lub poszerzenie dróg już istniejących, bez postępowania przewidzianego dla zmiany planu.

### **Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje:**

Przewidziana w art. 93 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) skarga do sądu administracyjnego przysługuje organowi nadzoru, który przed upływem 30 dni od daty doręczenia mu uchwały organu gminy nie skorzystał ze środka nadzoru określonego w art. 91 ww. ustawy, tj. nie stwierdził nieważności tej uchwały we własnym zakresie. Po upływie powyższego terminu organ nadzoru chcąc spowodować wyeliminowanie z obrotu prawnego wadliwej w jego ocenie uchwały musi ją zaskarżyć do sądu administracyjnego.

Sąd administracyjny stosownie do treści art. 1 § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269 ze zm.) sprawuje w zakresie swej właściwości kontrolę pod względem zgodności z prawem działalności administracji publicznej. Przedmiotem dokonywanej przez niego kontroli jest więc zbadanie, czy organy administracji w toku rozpoznania sprawy nie naruszyły prawa w stopniu mogącym mieć wpływ na wynik sprawy.

Sąd ten po rozpatrzeniu skargi na uchwałę gminy w razie jej uwzględnienia orzeka stosownie do art. 147 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.), o nieważności uchwały w całości lub w części, bądź stwierdza, że została wydana z naruszeniem prawa.

W niniejszej sprawie przedmiotem oceny Sądu jest uchwała Rady Gminy Kostomłoty w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Kostomłoty dla terenów położonych

w obrębach Jenkowice, Kostomłoty, Piersno, Samborz, Zabłoto przewidzianych pod lokalizację siłowni wiatrowych wraz z niezbędną infrastrukturą podjęta na podstawie art. 20 ust 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym zwanej dalej ustawą.

Badając pod kątem legalności zaskarżoną uchwałę Sąd uwzględnił skargę Wojewody Dolnośląskiego, podzielając w pełni argumentację strony zawartą w skardze, popartą bogatym orzecnictwem sądów administracyjnych dotyczącym tej materii.

Uchwała w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego jest wyrazem tzw. władztwa planistycznego, które posiada gmina. Może ona samodzielnie decydować o sposobie zagospodarowania terenu, wprowadzając do planu miejscowego zagospodarowania przestrzennego bądź to precyzyjne zapisy bądź też postanowienia ogólne dla poszczególnych terenów. Wszelkie jednak czynności gminy, także o charakterze publicznoprawnym, muszą odznaczać się legalnością, gdyż gmina jest obowiązana działać zgodnie z prawem.

Zgodnie z treścią art. 28 ust. 1 ustawy, podstawę do stwierdzenia nieważności uchwały rady gminy w całości lub w części stanowi naruszenie zasad sporządzania planu miejscowego, istotne naruszenie trybu jego sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie. Wskazanie w powyższym przepisie podstaw nieważności uchwały w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego prowadzi do wniosku, że przepis ten stanowi *lex specialis* wobec art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którym uchwała lub zarządzenie organu gminy sprzeczne z prawem są nieważne. Oznacza to, że rozstrzygnięcia nadzorcze wojewody albo orzeczenia sądu administracyjnego stwierdzające nieważność uchwał w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego są wydawane w przypadku zajścia co najmniej jednej z podstaw nieważności wymienionych w art. 28 ust. 1 ustawy. 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. W przypadku naruszenia zasad sporządzania planu ustawodawca nie wymaga, aby przedmiotowe naruszenie miało charakter istotny, co oznacza, że każde naruszenie zasad sporządzania planu miejscowego skutkować będzie stwierdzeniem nieważności uchwały rady gminy w całości lub w części (zob.: Z. Niewiadomski (red.): Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz, Warszawa 2004, s. 253–254). Z tych samych względów każde naruszenie zasad sporządzania planu miejscowego skutkować będzie stwierdzeniem nieważności uchwały rady gminy w całości lub w części.

Przechodząc do merytorycznej oceny podniesionych w skardze zarzutów, związanych z wadliwością poszczególnych zapisów uchwały wskazać należy, iż są one zasadne a ich charakter ma szeroki zakres, co rodzi konieczność jej wyeliminowania z obrotu prawnego w całości.

Zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy wójt sporządza projekt planu miejscowego, zawierający część tekstową i graficzną, zgodnie z zapisami studium oraz z przepisami odrębnymi, odnoszącymi się do obszaru objętego planem. W planie miejscowym określa się obowiązkowo:

- 1) przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania,
- 2) zasady ochrony i kształtowania ładu przestrzennego,
- 3) zasady ochrony środowiska, przyrody i krajobrazu kulturowego,
- 4) zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej,
- 5) wymagania wynikające z potrzeb kształtowania przestrzeni publicznych,
- 6) parametry i wskaźniki kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, w tym linie zabudowy, gabaryty obiektów i wskaźniki intensywności zabudowy,
- 7) granice i sposoby zagospodarowania terenów lub obiektów podlegających ochronie, ustalonych na podstawie odrębnych przepisów, w tym terenów górniczych, a także narażonych na niebezpieczeństwo powodzi oraz zagrożonych osuwaniem się mas ziemnych,
- 8) szczególne zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości objętych planem miejscowym,
- 9) szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym zakaz zabudowy,
- 10) zasady modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej,
- 11) sposób i termin tymczasowego zagospodarowania, urządzania i użytkowania terenów,
- 12) stawki procentowe, na podstawie których ustala się opłatę, o której mowa w art. 36 ust. 4. (art. 15 ust. 2 ustawy).

Szczegółowe wymagania, dotyczące projektu planu precyzuje zaś rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 roku w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587).

Wobec powyższych rozważań, nie sposób nie zgodzić się z zarzutem Wojewody Dolnośląskiego, że rysunek ogólny planu, sporządzony w skali 1 : 5000 nie spełnia generalnych wymogów, określonych w art. 16



ust. 1 ustawy, dotyczących skali map, na których sporządza się plan miejscowy. Zgodnie bowiem z przywołanym przepisem plan miejscowy sporządza się w skali 1 : 1000, z wykorzystaniem urzędowych kopii map zasadniczych albo w przypadku ich braku map katastralnych, gromadzonych w państwowym zasobie geodezyjnym i kartograficznym. W szczególnie uzasadnionych przypadkach dopuszcza się stosowanie map w skali 1 : 500 lub 1 : 2000, a w przypadkach planów miejscowych, które sporządza się wyłącznie w celu przeznaczenia gruntów do zalesienia lub wprowadzenia zakazu zabudowy, dopuszcza się stosowane map w skali 1 : 5000. W rozpoznawanej sprawie brak jest natomiast uzasadnienia dla zastosowanej skali 1 : 5000 albowiem ustalony na obszarach objętych planem, zakaz zabudowy faktycznie nim nie jest. Trudno bowiem za zakaz zabudowy uznać lokalizację na tym terenie elektrowni (siłowni) wiatrowych wraz z niezbędną infrastrukturą, zawartych w § 5 ust.1 pkt 1 zaskarżonej uchwały. Stanowisko Rady Gminy, dopatrujące się uzasadnienia dla tego rodzaju rozwiązania planistycznego, nie ma oparcia w przepisach prawa, stanowiąc de facto ich obejście. Jakkolwiek bowiem faktem jest, że przepisy ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nie definiują pojęcia „zakazu zabudowy”, jego leksykalne brzmienie nie pozostawia wątpliwości: pod pojęciem zakazu rozumieć należy „zabronienie komuś czegoś” (zob. Mały słownik języka polskiego pod redakcją S. Skorupki, H. Auderskiej, Z. Łempickiej Warszawa 1969, str. 967); pojęcia „zabudowy” nie można natomiast wyklądać w oderwaniu od definicji budowy, zawartej w art. 3 pkt 6 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1622 ze zm.). Budowa oznacza zaś wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, jego rozbudowę, odbudowę oraz nadbudowę. Również leksykalne określenie pojęcia zabudowy oznacza zresztą wznoszenie na jakimś terenie budowli, ich części lub zespołów (zob. Mały słownik języka polskiego pod redakcją S. Skorupki, H. Auderskiej, Z. Łempickiej Warszawa 1969, str. 969). Budowlą zaś w rozumieniu art. 3 pkt 3 Prawa budowlanego jest każdy obiekt budowlany niebędący budynkiem lub obiektem małej architektury, jak: lotniska, drogi, linie kolejowe, mosty, wiadukty, estakady, tunele, przepusty, sieci techniczne, wolno stojące maszty antenowe, wolno stojące trwale związane z gruntem urządzenia reklamowe, budowle ziemne, obronne (fortyfikacje), ochronne, hydrotechniczne, zbiorniki, wolno stojące instalacje przemysłowe lub urządzenia techniczne, oczyszczalnie ścieków, składowiska odpadów, stacje uzdatniania wody, konstrukcje oporowe, nadziemne i podziemne przejścia dla pieszych, sieci zbrojenia terenu, budowle sportowe, cmentarze, pomniki, a także części budowlane i urządzeń technicznych (kotłów, pieców przemysłowych, elektrowni wiatrowych i innych urządzeń) oraz fundamenty pod maszyny i urządzenia, jako odrębne pod względem technicznym części przedmiotów składających się na całość użytkową. Reasumując zatem należy stwierdzić wbrew argumentacji Rady Gminy Kostomłoty, że sporządzenie planu miejscowego w skali 1 : 5000 zamiast w skali 1 : 1000 jaka wskazana jest w przepisie art. 16 ust. 1 ustawy stanowi istotne naruszenie ustawowo określonych zasad sporządzania planu w rozumieniu art. 28 ust. 1 tej ustawy. Nie zmniejsza wagi tego naruszenia sporządzenie planu na aktualnej mapie odzwierciedlającej stan prawny zgromadzony w państwowym zasobie geodezyjnym i kartograficznym. Zatem dywagacje zawarte w odpowiedzi na skargę dotyczące tego zarzutu, a odnoszące się do praktycznych aspektów stosowania skali w mapach geodezyjnych i ich czytelności należy uznać za bezskuteczne z punktu widzenia treści normy prawnej zawartej w art. 16 ust. 1 ustawy. Na uwagę zasługuje również zaznaczona w skardze istotna w tym kontekście rozbieżność między treścią uchwały bowiem w § 1 ust. 4 Rada Gminy postanowiła, że integralną częścią uchwały jest załącznik graficzny nr 1 – rysunek planu w skali 1 : 2000 przedstawiający Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego gminy Kostomłoty dla terenów położonych w obrębach Jenkowice, Kostomłoty, Piersno, Samborz, Zabłoto przewidzianych pod lokalizację siłowni wiatrowych wraz z niezbędną infrastrukturą, podczas gdy rzeczywista skala na rysunku stanowiącym załącznik graficzny nr 1 wynosi 1 : 5000. Taka rozbieżność między treścią planu a jego załącznikiem jest niedopuszczalna.

Prawidłowe były również zarzuty i argumentacja prawna (będąca praktycznie odzwierciedleniem poglądów zawartych w wyrokach tut. Sądu por. wyr. z dnia 14 grudnia 2010 r. sygn. akt IV SA/Wr 636/10, wyr. z dnia 28 kwietnia 2011 r. sygn. akt II SA/Wr 594/10 i wyr. z dnia 9 sierpnia 2011 r. sygn. akt II SA/Wr 241/11) Wojewody Dolnośląskiego wskazujące na istotne naruszenie art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy w związku z art. 7 Konstytucji RP, a także istotne naruszenie art. 32 i art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. z 2003 r. Nr 162, poz. 1568 ze zm. zwaną dalej ustawą o ochronie zabytków) w związku z § 118 i § 143 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908) przez zapisy uchwały w całości przytoczone w skardze zawarte w § 8 ust. 4 pkt 5, § 9 ust. 1 pkt 1–3 i § 9 ust. 1 pkt 6 lit. a–c, w których Rada na obszarach stref ochrony konserwatorskiej wprowadziła wymóg uzgadniania z właściwym Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków wszelkich działań inwestycyjnych polegających na wznoszeniu nowych obiektów kubaturowych oraz przebudowie i zmianie wyglądu istniejących, oraz do uzyskania przez inwestora ( w pobliżu stanowiska archeologicznego) pozytywnej opinii projektów zagospodarowania tych terenów przez konserwatora oraz ewentualnego uzgodnienia projektów budowlanych i zawiadomienia Konserwa-

tora o zamiarze podjęcia działań inwestycyjnych jak i do prowadzenia prac ziemnych pod nadzorem archeologiczno-konserwatorskim oraz wymóg uzgadniania z Konserwatorem zamierzeń inwestycyjnych związanych z wykonywaniem prac ziemnych na terenie ochrony konserwatorskiej i wymóg uzyskiwania pozwolenia konserwatora przed wydaniem pozwolenia na budowę lub przed uzyskaniem zaświadczenia potwierdzającego przyjęcie zgłoszenia wykonywania robót, które nie wymagają pozwolenia na budowę. Natomiast zgodnie z przywołanym wcześniej przepisem art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy w planie miejscowym określa się obowiązkowo, między innymi, zasady dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej. Wprowadzając w tym zakresie stosowne uregulowania Rada Gminy zobowiązana była – jak już to wcześniej wywiedziono w skardze – do działania w granicach zakreślonych prawem mając na uwadze nie tylko art. 15 ust. 2 pkt 4 i art. 1 ust. 2 pkt 4 ustawy ale również art. 7 pkt 4 i art. 19 ust. 3 ustawy o ochronie zabytków zgodnie z którym, jedną z form ochrony zabytków są ustalenia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. W zależności od potrzeb w planie ustala się, 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. Z powyższych przepisów wynika zakres kompetencji rady gminy do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego szczególnych zasad ochrony zabytków. Uprawnienie to nie oznacza pełnej dowolności i musi być wykładane przez pryzmat obowiązującego prawa, zgodnie z regułą konstytucyjną zawartą w art. 7 ustawy zasadniczej. Zakwestionowane przez organ nadzoru przepisy § 8 i § 9 zaskarżonej 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 określenie nakazów i zakazów obowiązujących w strefach ochrony konserwatorskiej wyznaczonych w planie. Obowiązki nałożone dla zamierzeń inwestycyjnych realizowanych w tych strefach, pozbawione są podstawy prawnej i świadczą o przekroczeniu przez Radę przyznaną jej ustawowo kompetencji. Ponadto ewidentnie stanowią nieuprawnione powtórzenie i modyfikację zapisów ustawowych. Jak celnie wskazuje strona skarżąca zakres kompetencji organu nadzoru konserwatorskiego oraz wymogi dotyczące zakresu i rodzaju badań archeologicznych określone zostały w ustawie z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (art. 2 ust. 2 pkt 3 i art. 39) jak też szczegółowo w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (art. 32 art. 36 ustawy o ochronie zabytków). Nie ulega zatem wątpliwości, że przedmiotowa materia kompleksowo uregulowana została w przepisach rangi ustawowej zarówno co do konieczności uzyskania przez inwestora zgody organu nadzoru konserwatorskiego na podejmowania określonych działań inwestycyjnych w odpowiedniej formie, jak też co do obowiązku współdziałania organów w procesie budowlanym. W tym kontekście za niedopuszczalne należy uznać wprowadzanie w akcie prawa miejscowego wymogu uzyskania uzgodnienia konserwatorskiego i pozwolenia konserwatorskiego w przypadkach, gdy ustawa tego nie wymaga. Za jedną z form ochrony zabytku uznaje się ustalenie ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, jednakże podkreślić należy, że ochrona taka musi być spójna z regulacją ustawową, a po drugie winna mieć uzasadnienie w przepisach upoważniających do jej podjęcia. Przedstawione wywody prowadzą też do wniosku, że jeżeli kwestie związane ze współdziałaniem organów w administracyjnym procesie budowlanym związanym z zabytkiem zostały już kompleksowo uregulowane tak w ustawie – Prawo budowlane, jak i w ustawie o ochronie zabytków, to określenie tych kwestii w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego w sposób odmienny należy pojmować jako modyfikację materii ustawowej. Regulowanie tych kwestii inaczej niż to uczynił ustawodawca stanowi naruszenie prawa, gdyż działanie to jest sprzeczne z przyjętą zasadą tworzenia aktów prawa miejscowego na podstawie i w granicach prawa. Powtórzenie regulacji ustawowych lub ich modyfikacja w akcie prawa miejscowego jest niedopuszczalne, bowiem powtórzony przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go powtórzono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego OZ we Wrocławiu z dnia 14 października 1999 r., sygn. akt II SA/Wr 1179/98). Powyższe potwierdzają również przywołane w skardze § 118 w związku z § 143 rozporządzenia w sprawie Zasad techniki prawodawczej który stanowi, że w aktach organów samorządu terytorialnego nie powtarza się przepisów ustawy upoważniającej i przepisów innych aktów normatywnych.

W kontekście niedopuszczalnej modyfikacji materii ustawowej należy również odczytywać zasadnie zakwestionowane przez organ regulacje § 8 ust. 10 pkt 2, pkt 5 i pkt 6 zaskarżonej uchwały nakładające na właścicieli nieruchomości na terenie znajdującym się w pasie technologicznym dodatkowe wymogi w postaci uzgodnień z właścicielem linii w zakresie lokalizacji wszelkich obiektów, zalesienia terenów rolnych i wszelkich zmian w kwalifikacji terenu, wykraczające poza obowiązujące regulacje i dopuszczające odstępstwa od ustaleń planu. W art. 20 ust. 1 ustawy określono bowiem wyłączną kompetencję rady gminy o uchwaleniu planu miejscowego, wskazując jednocześnie, że dokonuje tego „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 myśl art. 4 ust. 1 ustawy w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego następuje: ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu, z kolei zgodnie z art. 15 ust. 2 ust. 1 ustawy plan miejscowy określa przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach gospodarowania. Tymczasem zakwestionowane regulacje w sposób niedopuszczalny odsyłają do odrębnych, nie przewidzianych przepisami procedur stanowiąc swoiste normy o charakterze kompetencyjnym uzależniające podejmowanie działań na obszarze objętym planem od przyszłych uzgodnień i na warunkach określonych przez podmioty inne niż Rada Gminy.

Nadto kontrola sądowa potwierdziła także zasadność zarzutów Wojewody Dolnośląskiego w zakresie naruszenia regulacją § 12 ust. 5 zaskarżonej uchwały w sposób rażący przepisów art. 15 ust. 2 pkt 1 i art. 27 w związku z art. 28 ust. 1 ustawy. Co potwierdziło konieczność stwierdzenia nieważności zaskarżonej uchwały. Należy bowiem po raz kolejny zgodzić się z organem nadzoru, że powtarzanie lub modyfikowanie materii ustawowej w aktach organów jednostek samorządu terytorialnego jest niedopuszczalne. Tymczasem zakwestionowany zapis badanej uchwały dopuszcza możliwość wyznaczenia na obszarze objętym planem dodatkowych dróg publicznych i wewnętrznych lub poszerzenie dróg istniejących, bez postępowania właściwego dla zmiany planu (art. 27 ustawy). Powoływany już art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy, który stanowi, że w planie miejscowym określa się obowiązkowo przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania. Istotne jest przy tym, że linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania powinny być ustalone jednoznacznie. Ponadto § 7 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587), zwanego dalej „rozporządzeniem”, stanowi, że projekt rysunku planu miejscowego powinien zawierać m.in. linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania oraz ich oznaczenia. Z kolei na podstawie § 3 pkt 4 rozporządzenia projekt tekstu planu miejscowego powinien zawierać ustalenia, o których mowa w art. 15 ust. 2 i 3 ustawy, czyli m.in. linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu. Zatem wskazane wyżej zapisy zaskarżonej uchwały wprowadzają możliwość zmiany obowiązującego ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego jakim jest ustalone przeznaczenie poszczególnych terenów objętych planem, poprzez wyznaczenie na tych terenach (na terenach oznaczonych symbolem R) – dróg publicznych i wewnętrznych w sposób pomijający tryb przewidziany w art. 17 ustawy. Przepis art. 27 ustawy wprowadza generalną zasadę, zgodnie z którą miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego zmienia się w takim samym trybie, w jakim został uchwalony plan. Procedura uchwalania i zmiany planu miejscowego jest zatem ściśle wyznaczona przepisami ustawy. Zgodnie natomiast z przywołanym na wstępie rozważań art. 28 ust. 1 ustawy 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. Za takie należy uznać dopuszczenie w planie zagospodarowania przestrzennego o możliwości wyznaczenia dróg publicznych i wewnętrznych na terenach o innym przeznaczeniu bez dokonania czynności określonych w art. 17 ustawy. Prowadziło by to bowiem do sytuacji częściowej bądź też całkowitej zmiany ustalonego w planie przeznaczenia poszczególnych terenów w wyniku dopuszczenia na tych terenach dodatkowego przeznaczenia pod drogi o Nielimitowanej szerokości. W orzecznictwie sądowoadministracyjnym wyraźnie wskazuje się, że brak jest podstaw do weryfikacji linii rozgraniczającej tereny przyległe do planowanych ulic jak i samych ulic, albowiem wiązałoby się to ściśle ze zmianą przeznaczenia lub zasad zagospodarowania, a to może nastąpić jedynie poprzez zmianę planu miejscowego w trybie i na zasadach określonych ustawą o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (zob. wyrok WSA w Kielcach (sygn. akt II SA/Ke 166/09)). W istocie bowiem niedopuszczalne jest wprowadzenie w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego zapisu pozwalającego na zmianę położenia linii rozgraniczających, tak zredagowanego, że kreuje on stan niepewności co do przyszłego przeznaczenia terenu. Nie może być akceptowana zmiana położenia linii rozgraniczających tereny przeznaczone pod ulice, która nie jest precyzyjna (przez ściśle wyznaczenie zakresu tego przesunięcia) i nie pozwala na jednoznaczne stwierdzenie, że w wyniku określonego przesunięcia omawianych linii nie zmieni się przeznaczenie tegoż terenu, przesunięcie nie może mieć charakteru dowolnego. Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jako akt prawa miejscowego, stanowiący o ograniczeniach w sposobie wykonywania prawa własności, winien stanowić o tym w sposób czytelny i budzący jak najmniej wątpliwości interpretacyjnych. Jeżeli tego nie uczyni, budząc wątpliwości zasadniczej natury co do przeznaczenia terenu, to rzeczywiście może stanowić zagrożenie dla standardów demokratycznego państwa, powielając wątpliwości na etapie rozstrzygnięć indywidualnych. Oczywiście nie chodzi tu o zwykłe wątpliwości interpretacyjne pojedynczych norm prawnych, poddające się wykładni, ale takie, które dotyczą kluczowych kwestii jak przeznaczenie terenu (wyr. NSA z dnia 10.06.2009 r. sygn. akt II OSK 1854/08 publ. Centralna baza orzeczeń).

Mając powyższe na uwadze Sąd, działając na podstawie przepisów art. 147 § 1 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi orzekł jak w pkt I sentencji. Klauzula zawarta w pkt II wyroku wynika z obowiązku zastosowania przepisu art. 152 ww. ustawy.