



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

---

Wrocław, dnia 24 kwietnia 2023 r.

Poz. 2643

### WYROK NR II SA/WR 623/18 WOJEWÓDZKIEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO WE WROCŁAWIU

z dnia 27 listopada 2018 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu  
w składzie następującym:

Przewodniczący:

Sędziowie:

Protokolant

Sędzia WSA Władysław Kulon – spr.

Sędzia WSA Mieczysław Górkiewicz

Sędzia WSA Gabriel Węgrzyn

starszy asystent sędziego Malwina Jaworska

po rozpoznaniu w Wydziale II na rozprawie w dniu 27 listopada 2018 r.  
sprawy ze skargi Wojewody Dolnośląskiego  
na uchwałę Rady Miejskiej w Żmigrodzie  
z dnia 8 lutego 2018 r. nr 0007.XXXIII.296.2018  
w przedmiocie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla  
północno-wschodniej części miasta Żmigród

**stwierdza nieważność § 16, § 17 w zakresie ustaleń dla terenów oznaczonych symbolem 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, § 18, § 19 w zakresie ustaleń dla terenu oznaczonego symbolem 1U/ZZ, § 20, § 21 w zakresie ustaleń dla terenu oznaczonego symbolem 1US/ZP/ZZ oraz § 24 i § 25 w zakresie ustaleń dla terenu oznaczonego symbolem 3U/P/ZZ w części obszarów szczególnego zagrożenia powodzią zaskarżonej uchwały oraz załącznika graficznego nr 1 do uchwały w zakresie terenów oznaczonych symbolami 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ oraz 3U/P/ZZ w części dotyczącej obszarów szczególnego zagrożenia powodzią, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest wysokie i wynosi raz na 10 lat (Q 10%) oraz na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest średnie i wynosi raz na 100 lat (Q 1%).**

## Uzasadnienie

Wojewoda Dolnośląski, działając jako organ nadzoru złożył skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu na uchwałę Rady Miejskiej w Żmigrodzie z dnia 8 lutego 2018 r. nr 0007.XXXIII.296.2018 w sprawie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla północno-wschodniej części miasta Żmigród. Na podstawie art. 93 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. 2018 r. poz. 994) oraz art. 50 § 2, art. 54 § 1 i art. 200 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. 2018 r. poz. 1302) wniósł o stwierdzenie nieważności § 16 i § 17 w zakresie ustaleń dla terenów oznaczonych symbolem 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, § 18 i § 19 w zakresie ustaleń dla terenu oznaczonego symbolem 1U/ZZ, § 20 i § 21 w zakresie ustaleń dla terenu oznaczonego symbolem 1US/ZP/ZZ oraz § 24 i § 25 w zakresie ustaleń dla terenu oznaczonego symbolem 3U/P/ZZ w części obszarów szczególnego zagrożenia powodzią oraz załącznika graficznego nr 1 do uchwały w zakresie terenów oznaczonych symbolami 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ oraz 3U/P/ZZ w części dotyczącej obszarów szczególnego zagrożenia powodzią, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest wysokie i wynosi raz na 10 lat (Q10%) oraz na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest średnie i wynosi raz na 100 lat (Q1%) i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Zarzucono Radzie Miejskiej w Żmigrodzie podjęcie § 16 i § 17 w zakresie ustaleń dla terenów oznaczonych symbolem 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, § 18 i § 19 w zakresie ustaleń dla terenu oznaczonego symbolem 1U/ZZ, § 20 i § 21 w zakresie ustaleń dla terenu oznaczonego symbolem 1US/ZP/ZZ oraz § 24 i § 25 w zakresie ustaleń dla terenu oznaczonego symbolem 3U/P/ZZ w części obszarów szczególnego zagrożenia powodzią oraz załącznika graficznego nr 1 do uchwały w zakresie terenów oznaczonych symbolami 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ oraz 3U/P/ZZ w części dotyczącej obszarów szczególnego zagrożenia powodzią, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest wysokie i wynosi raz na 10 lat (Q10%) oraz na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest średnie i wynosi raz na 100 lat (Q1%) istotne naruszenie art. 88a ust. 3 i art. 88l ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne (Dz. U. z 2017 r. poz. 1121) oraz art. 15 ust. 2 pkt 7 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2017 r. poz. 1073 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”, polegającym na naruszeniu zasad sporządzania planu miejscowego w zakresie ustalenia granic i sposobów zagospodarowania obszarów szczególnego zagrożenia powodzią.

Uzasadniając zarzuty i wnioski skargi Wojewoda Dolnośląski wskazał na upływ terminu do eliminacji kwestionowanych zapisów uchwały w ramach uprawnień nadzorczych, po czym wyjaśnił, że w jego ocenie przeprowadzona ocena zgodności z prawem skarżonej uchwały pod kątem art. 28 ust. 1 ustawy, pozwoliła stwierdzić, że Rada Miejska w Żmigrodzie, uchwalając przedmiotowy plan zagospodarowania przestrzennego, naruszyła w sposób istotny zasady sporządzania planu miejscowego.

Zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy wójt, burmistrz albo prezydent miasta sporządza projekt planu miejscowego, zawierający część tekstową i graficzną, zgodnie z zapisami studium oraz z przepisami odrębnymi, odnoszącymi się do obszaru objętego planem, wraz z uzasadnieniem. Przepisami odrębnymi, odnoszącymi się do obszaru objętego planem, są niewątpliwie przepisy ustawy Prawo wodne dotyczące obszarów szczególnego zagrożenia powodzią w sytuacji, gdy takie obszary w planie miejscowym występują.

Organ nadzoru zwrócił uwagę, że analiza postanowień planu miejscowego dokonana została w oparciu o przepisy ustawy Prawo wodne, obowiązujące do dnia 31 grudnia 2017 r. Na mocy art. 548 ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. Prawo wodne (Dz. U. z 2017 r. poz. 1566), która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2018 r., do projektów studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, projektów ramowych studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego związków metropolitalnych, a także ich zmian, w stosunku do których przed dniem wejścia w życie ustawy: 1) podjęto uchwałę o przystąpieniu do sporządzenia lub zmiany studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy lub do sporządzenia

lub zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, lub do sporządzenia lub zmiany ramowego studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego związku metropolitalnego i 2) ogłoszono w prasie miejscowej oraz przez obwieszczenie o wyłożeniu projektu studium lub planu do publicznego wglądu - stosuje się przepisy dotychczasowe. Uchwałę o przystąpieniu do sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego Rada Miejska w Żmigrodzie podjęła w dniu 27 września 2012 r. (uchwała nr 0007.XXIII.163.2012), natomiast ostatnie ogłoszenie oraz obwieszczenie o wyłożeniu projektu planu do publicznego wglądu miało miejsce, odpowiednio, w prasie datowanej na okres od 6 do 12 lipca 2017 r. oraz w dniu 30 czerwca 2017 r.

Z treści § 9 pkt 1 i 2 uchwały oraz załącznika graficznego do uchwały wynika, że w planie znajdują się obszary szczególnego zagrożenia powodzią, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest wysokie i wynosi raz na 10 lat (Q10%) oraz obszary szczególnego zagrożenia powodzią, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest średnie i wynosi raz na 100 lat (Q1%).

W rozumieniu art. 9 ust. 1 pkt 6c ustawy Prawo wodne obowiązującej do dnia 31 grudnia 2017 r., obszarami szczególnego zagrożenia powodzią są obszary, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest średnie i wynosi raz na 100 lat, obszary, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest wysokie i wynosi raz na 10 lat, obszary, między linią brzegu a wałem przeciwpowodziowym lub naturalnym wysokim brzegiem, w który wbudowano trasę wału przeciwpowodziowego, a także wyspy i przymuliska, o których mowa w art. 18, stanowiące działki ewidencyjne.

Stosownie do przepisu art. 88l ust. 1 ustawy Prawo wodne: „Na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią zabrania się wykonywania robót oraz czynności utrudniających ochronę przed powodzią lub zwiększających zagrożenie powodziowe, w tym:

- 1) wykonywania urządzeń wodnych oraz budowy innych obiektów budowlanych, z wyjątkiem dróg rowerowych;
- 2) sadzenia drzew lub krzewów, z wyjątkiem plantacji wiklinowych na potrzeby regulacji wód oraz roślinności stanowiącej element zabudowy biologicznej dolin rzecznych lub służącej do wzmocnienia brzegów, obwałowań lub odsypisk;
- 3) zmiany ukształtowania terenu, składowania materiałów oraz wykonywania innych robót, z wyjątkiem robót związanych z regulacją lub utrzymywaniem wód oraz brzegu morskiego, budową, przebudową lub remontem drogi rowerowej, a także utrzymywaniem, odbudową, rozbudową lub przebudową wałów przeciwpowodziowych wraz z obiektami związanymi z nimi funkcjonalnie oraz czynności związanych z wyznaczaniem szlaku turystycznego pieszego lub rowerowego.”

Z powyższych przepisów jednoznacznie wynika, że obszary szczególnego zagrożenia powodzią stanowią tereny wyłączone spod zabudowy.

Dodatkowo, również przepisem art. 88a Prawa wodnego ustawodawca zastrzegł, że zadaniem organów administracji samorządowej jest ochrona przed powodzią (ust. 1). Ochrona ta powinna być prowadzona z uwzględnieniem map zagrożenia powodziowego, map ryzyka powodziowego oraz planów zarządzania ryzykiem powodziowym (ust. 3). Ochronę przed powodzią realizuje się, uwzględniając wszystkie elementy zarządzania ryzykiem powodziowym, w szczególności zapobieganie, ochronę, stan należytego przygotowania i reagowanie w przypadku wystąpienia powodzi, usuwanie skutków powodzi, odbudowę i wyciąganie wniosków w celu ograniczania potencjalnych negatywnych skutków powodzi dla zdrowia ludzi, środowiska, dziedzictwa kulturowego oraz działalności gospodarczej (ust. 4).

W § 9 pkt 4 uchwały Rada Miejska w Żmigrodzie wskazała, że w granicach obszaru szczególnego zagrożenia powodzią znajdują się tereny oznaczone symbolami: 1M/U/ZZ- 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ, 1R/ZZ-6R/ZZ, 1R-ZE/ZZ, 2R-ZE/ZZ, 1RU/ZZ-3RU/ZZ, 1U/P/ZZ-3 U/P/ZZ, 1ZL/ZZ, 2ZL/ZZ, 1ZP/ZZ, 2ZP/ZZ, 1Z/ZZ, 2Z/ZZ, 1ZD/ZZ, 2ZD/ZZ, 1WS/ZZ-19WS/ZZ, 1KD-S/ZZ-4KD-S/ZZ, 1KD-GP/ZZ-5KD-GP/ZZ, 1KD-G/ZZ, 2KD- G/ZZ, 1KD-Z/ZZ-4KD-Z/ZZ, 1KD-L/ZZ, 1KD-D/ZZ-5KD-D/ZZ.

Spośród wyżej wymienionych terenów możliwość zabudowy przewidziana została na terenach oznaczonych symbolami: 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 3M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ, 1RU/ZZ, 2RU/ZZ, 3RU/ZZ,

1U/P/ZZ, 2U/P/ZZ oraz 3U/P/ZZ. Uchwała Rady Miejskiej w Żmigrodzie w zakresie ustaleń szczegółowych dla tych terenów przyjmuje:

1. tereny oznaczone symbolami 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 3M/U/ZZ oraz 4M/U/ZZ - przeznaczenie podstawowe: zabudowa mieszkaniowa wielorodzinna, zabudowa mieszkaniowa jednorodzinna, usługi, usługi publiczne (§ 16 pkt 2 lit. a uchwały);

2. teren oznaczony symbolem 1U/ZZ - przeznaczenie podstawowe: zabudowa usługowa (§ 18 pkt 1 lit. a uchwały);

3. teren oznaczony symbolem 1US/ZP/ZZ - przeznaczenie podstawowe: sport i rekreacja oraz zieleń urządzona; przeznaczenie dopuszczalne: usługi, drogi wewnętrzne, infrastruktura techniczna - urządzenia dystrybucyjne i sieci dystrybucyjne (§ 20 pkt 2 lit. a i b uchwały);

4. tereny oznaczone symbolami 1RU/ZZ, 2RU/ZZ, 3RU/ZZ - przeznaczenie podstawowe: teren obsługi produkcji w gospodarstwach leśnych (§ 23 pkt 2 lit. a uchwały);

5. tereny oznaczone symbolami 1U/P/ZZ, 2U/P/ZZ oraz 3U/P/ZZ - przeznaczenie podstawowe: usługi, obiekty produkcyjne, składy i magazyny (§ 24 pkt 2 lit. a uchwały).

Ponadto, w odniesieniu do powyższych terenów wskazano, że na obszarze szczególnego zagrożenia powodzią obowiązują ustalenia zawarte w § 9 pkt 3 i 5 uchwały, tj. obowiązują wymogi zawarte w przepisach odrębnych - prawie wodnym, a lokalizacja obiektów budowlanych w granicach obszaru szczególnego zagrożenia powodzią wymaga spełnienia wymogów zawartych w przepisach szczególnych i odrębnych.

Wskazując na powyższe Wojewoda stwierdził, że Rada Miejska w Żmigrodzie dopuściła sytuowanie zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, wyznaczonych w obrębie tych terenów. Dodał też, że w toku postępowania nadzorczego, w celu ustalenia, które z przeznaczeń przewidzianych w uchwale dla wyżej wymienionych terenów stanowi wyłącznie odzwierciedlenie istniejącego stanu faktycznego i istniejącej zabudowy, a które z nich stanowi ustalenie dla zabudowy projektowanej, organ nadzoru wystąpił do Przewodniczącego Rady Miejskiej w Żmigrodzie z prośbą o wyjaśnienie przedmiotowej kwestii. W odpowiedzi na zapytanie organu nadzoru wyjaśniono, że:

1. tereny oznaczone symbolami 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ i 4M/U/ZZ są częściowo zabudowane, natomiast teren 3M/U/ZZ jest całkowicie zabudowany;

2. przeznaczenie terenu oznaczonego symbolem 1U/ZZ dotyczy projektowanej zabudowy;

3. tereny oznaczone symbolami 1RU/ZZ, 2RU/ZZ oraz 3RU/ZZ są zabudowane;

4. przeznaczenie terenu oznaczonego symbolem 1US/ZP/ZZ dotyczy projektowanej zabudowy;

5. tereny oznaczone symbolami 1U/P/ZZ i 2U/P/ZZ są zabudowane, natomiast przeznaczenie terenu 3U/P/ZZ dotyczy projektowanej zabudowy.

W odniesieniu do terenów oznaczonych symbolami 3M/U/ZZ, 1RU/ZZ, 2RU/ZZ, 3RU/ZZ, 1U/P/ZZ i 2U/P/ZZ, jako terenów całkowicie zabudowanych, skarżący przyjął, że brak jest możliwości sytuowania nowej zabudowy. Z tych też względów organ nadzoru uznał za bezprzedmiotowe kwestionowanie postanowień planu miejscowego wyłącznie odzwierciedlających istniejący stan faktyczny.

Natomiast w stosunku do terenów oznaczonych symbolem 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ oraz 3U/P/ZZ stwierdził, że stanowią one obszary dopuszczone do zabudowy, znajdujące się w mniejszym lub większym stopniu na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią. Ustalenia graficzne planu korespondują z zapisami § 9 pkt 1 i 2 uchwały, w których wskazuje się, że granice obszaru, na którym prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest wysokie i wynosi raz na 10 lat (Q10%) oraz obszaru, na którym prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest średnie i wynosi raz na 100 lat (Q1%) przedstawia się na rysunku planu. Należy przy tym podkreślić, że jednocześnie w § 9 pkt 5 uchwały wskazano, że lokalizacja obiektów budowlanych w granicach obszaru szczególnego zagrożenia powodzią wymaga spełnienia wymogów zawartych w przepisach szczególnych i odrębnych.

Dalej Wojewoda podał, że przedmiotowy plan miejscowy dopuścił realizację zabudowy na terenach, na których z mocy art. 88l Prawa wodnego obowiązuje zakaz jej wznoszenia. Ponadto, zdaniem organu nadzoru, Rada Miejska w Żmigrodzie działała w sprzeczności również z art. 88a Prawa wodnego, który

wyraźnie wskazuje, że to na gminie ciąży obowiązek zapewnienia ochrony przeciwpowodziowej, w tym jej zapobieganie oraz ograniczanie potencjalnych negatywnych skutków powodzi. Dopuszczając możliwość wprowadzania nowej zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, Rada Miejska w Żmigrodzie świadomie, mając wiedzę o zagrożeniu powodzią, naraża na negatywne skutki powodzi potencjalnych inwestorów.

Powyższe nie wypełnia także obowiązku wynikającego z art. 15 ust. 2 pkt 7 ustawy. Pomimo uwzględnienia w planie granic obszarów szczególnego zagrożenia powodzią, rada nie uwzględniła ograniczeń wynikających zarówno z przepisów ustawy Prawo wodne, jak i z występujących uwarunkowań powodziowych.

Wprawdzie w § 9 pkt 5 uchwały wskazano, że lokalizacja obiektów budowlanych w granicach obszaru szczególnego zagrożenia powodzią wymaga spełnienia wymogów zawartych w przepisach szczególnych i odrębnych, to jednak tak zredagowana norma wprowadza sprzeczność w ustaleniach planu. Z jednej strony plan dopuszcza na wyznaczonych na terenach 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ oraz 3U/P/ZZ obszarach szczególnego zagrożenia powodzią nowe zainwestowanie (zabudowę), z drugiej natomiast odsyła do zakazów określonych m.in. w ustawie Prawo wodne, jako regulacji odrębnej (w tym do zakazu realizacji zabudowy). Nie jest zatem jasne, czy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią znajdujących się na terenach 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ oraz 3U/P/ZZ można realizować nową zabudowę, czy też jednak mają do nich zastosowanie przepisy odrębne, tj. m.in. art. 88l ust. 1 pkt 1 Prawa wodnego, wyłączający możliwość ich zabudowy. W tym miejscu można także wskazać, że taki sposób konstruowania przepisów planów miejscowych został negatywnie oceniony przez Ministerstwo Infrastruktury i Budownictwa. W piśmie Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Infrastruktury i Budownictwa z dnia 7 czerwca 2017 r. (sygn. DPP.1.070.7.2017.MP), wskazano, że „warunkowe” dopuszczenie zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią w planach miejscowych lub w decyzjach o warunkach zabudowy jest praktyką niekorzystną dla inwestorów, którzy, pomimo objęcia nabywanej nieruchomości obowiązującym miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego przewidującym możliwość jej zabudowy lub istnienia decyzji o warunkach zabudowy dopuszczającej realizację inwestycji, mogą nie posiadać pełnej wiedzy, co do uwarunkowań mających wpływ na faktyczną możliwość zagospodarowania takich nieruchomości. Ponadto, w tym samym piśmie stwierdzono, że „ustalenia planu miejscowego nieokreślające jednoznacznie sposobu zagospodarowania terenu, mają faktycznie charakter warunkowy, co z kolei stanowi podstawę do stwierdzenia nieważności takiego planu, w całości lub części, przez wojewodę lub sąd administracyjny.”.

W dalszej części skargi wyjaśniono, że plan miejscowy, jako akt prawa miejscowego, kształtuje sposób wykonywania prawa własności - stosownie do art. 6 ust. 1 ustawy. Pozostawienie w planie możliwości realizacji zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią oznaczałoby zaakceptowanie braku stabilności porządku prawnego. Nie można mówić o stabilności planistycznej w sytuacji, gdy mimo uchwalenia planu miejscowego nie jest wiadomo, jak może zostać zagospodarowany teren objęty ustaleniami planu.

W piśmie z dnia 3 kwietnia 2018 r. Przewodniczący Rady Miejskiej w Żmigrodzie wyjaśnił również, że projekt zmiany planu został pozytywnie uzgodniony przez organ właściwy w zakresie zagospodarowania obszarów szczególnego zagrożenia powodzią. Według strony skarżącej okoliczność uzgodnienia przedmiotowego planu przez Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej, dokonana w trybie art. 4a pkt 2 Prawa wodnego w związku z art. 17 pkt 6 lit. b tiret drugie ustawy, nie ma znaczenia dla oceny legalności tego planu, jako całości lub poszczególnych jego części, przez organ nadzoru. W świetle przepisów ustawy Prawo wodne brak jest przesłanek, by uznać, że „pozytywne” uzgodnienie projektu planu może zostać jednocześnie uznane za podstawę wprowadzenia do planu miejscowego kwestionowanych ustaleń: dopuszczenia możliwości realizacji zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią. Spełnienie ustawowego wymogu dokonania stosownych uzgodnień nie może mieć tylko charakteru formalnego, ale musi polegać na merytorycznym sprawdzeniu rozwiązań przyjętych w projekcie planu miejscowego przez organ specjalistyczny w zakresie jego kompetencji, określonych w stosownych przepisach. W konsekwencji również na etapie badania legalności uchwały w przedmiocie planu miejscowego weryfikacji merytorycznej podlegają orzeczenia organów uzgadniających, mające wyraz w konkretnych postanowieniach uchwały planistycznej.

W przedmiotowej sprawie, pomimo pozytywnego uzgodnienia projektu planu z właściwym organem, ustalenia planu, w którym dopuszcza się zabudowę na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią pozostają w oczywistej sprzeczności z art. 88l ust. 1 ustawy Prawo wodne, wiążącym Gminę w dniu podejmowania uchwały, przez co naruszają ustawową zasadę tworzenia planu w rozumieniu art. 28 ust. 1 ustawy.

Wojewoda Dolnośląski odnosząc się do postanowienia Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej we Wrocławiu z dnia 9 maja 2017 r. (znak: TUP/U/7121/735/291/499/16/17/AG) przyznał, że odstępstwem od ograniczenia wynikającego z art. 88l ust. 1 Prawa wodnego jest zgoda dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej, o czym stanowi art. 88l ust. 2 tej ustawy. Podkreślił jednak, że zwolnienie od zakazu wynikającego z art. 88l ust. 1 pkt 1 Prawa wodnego to wyjątek od wynikającej z tego przepisu zasady, iż na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią istnieje zakaz zabudowy. Zwolnienie to następuje w drodze decyzji administracyjnej, a więc w sposób indywidualny i konkretny. Zupełnie odmienną procedurą jest procedura planistyczna, która kończy się uchwaleniem aktu prawa miejscowego, jakim jest miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, którego ustalenia mają charakter powszechnie obowiązujący - generalny i abstrakcyjny. Z wyżej wskazanych przyczyn, w ocenie organu nadzoru, nie można również uzasadniać dopuszczenia w planie miejscowym nowej zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią tym, że ustawodawca wprowadził możliwość wyjątkowego odstępstwa od zakazu zabudowy na tych obszarach, które to odstępstwo następuje w drodze decyzji administracyjnej, po przeprowadzeniu indywidualnego postępowania administracyjnego. W przeciwnym razie owe zwolnienie od zakazów pozbawione zostałyby swojej istoty, tj. charakteru wyjątku od zasady.

Popierając zajęte w skardze stanowisko wskazano na wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 lipca 2012 r. (sygn. akt II OSK 1063/12), gdzie stwierdzono, że: „Niewątpliwie koniecznością jest to, aby już na etapie tworzenia aktów planistycznych prawidłowo uwzględniane były programy ochrony przeciwpowodziowej. Dlatego tak ważne jest, aby Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej - na etapie uzgadniania i opiniowania projektowanych aktów w zakresie planowania przestrzennego - dokonywał rzetelnej analizy w zakresie problematyki ochrony przeciwpowodziowej. (...) Zauważyć również trzeba, że dla konkretyzacji określanych ograniczeń ważne jest prawidłowe określenie zasięgów zagrożenia powodziowego na danym obszarze”.

W tym stanie rzeczy za uzasadniony uznano wniosek organu nadzoru o stwierdzenie nieważności załącznika graficznego nr 1 do przedmiotowej uchwały dla terenów oznaczonych symbolem 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ oraz 3U/P/ZZ w części dotyczącej obszarów szczególnego zagrożenia powodzią, a także korespondujących z tymi graficznymi ustaleniami przepisów tekstu uchwały. Zapobiegnie to realizacji nowej zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią w oparciu o przedmiotowy plan, a jednocześnie pozwoli na realizację zabudowy planowanej w obrębie terenów 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ oraz 3U/P/ZZ ale poza obszarami szczególnego zagrożenia powodzią.

Jednocześnie organ nadzoru zaznaczył, że obecnie obowiązujące przepisy ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. - Prawo wodne (Dz. U. z 2017 r. poz. 1566), w szczególności jej art. 166, nie pozwalają na konwalidację naruszenia stwierdzonego w uchwale, uzasadniającego stwierdzenie jej nieważności w podanym na wstępie zakresie. Obecnie obowiązujący art. 166 Prawa wodnego przewiduje odmienny i bardziej wyspecjalizowany, nie mający zastosowania do niniejszej uchwały, tryb uzgadniania projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w celu zapewnienia ochrony ludności i mienia przed powodzią, z uwagi na istnienie w obszarze opracowania obszarów szczególnego zagrożenia powodzią. Szczególnie istotny jest ust. 10 omawianego artykułu, wskazujący przypadki, kiedy organ uzgadniający (dyrektor regionalnego zarządu gospodarki wodnej Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie) jest zobligowany do odmowy uzgodnienia projektu planu, która to odmowa z zasady stanowi przeszkodę prawną do legalnego uchwalenia planu miejscowego. Odmowa uzgodnienia następuje, jeżeli planowana zabudowa lub planowane zagospodarowanie terenu położonego na obszarze szczególnego zagrożenia powodzią: 1) naruszają ustalenia planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza; 2) naruszają ustalenia planu zarządzania ryzykiem powodziowym; 3) stanowią zagrożenie dla ochrony zdrowia ludzi, środowiska i dóbr kultury wpisanych

do rejestru zabytków; 4) naruszają funkcjonowanie infrastruktury krytycznej w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 26 kwietnia 2007 r. o zarządzaniu kryzysowym; 5) utrudniają zarządzanie ryzykiem powodziowym.

Według Wojewody wszystkie wymienione przesłanki powinny zostać wzięte pod uwagę i ocenione przez organ uzgadniający projekt planu miejscowego, natomiast wynik oceny każdej z nich powinien znaleźć odzwierciedlenie w treści sentencji i uzasadnienia decyzji (a więc nie postanowienia) uzgadniającej albo odmawiającej uzgodnienia projektu planu. Niemniej jednak omówione wyżej i wskazane w art. 166 obecnie obowiązującej ustawy Prawo wodne warunki nie są i nie mogą być uznane za spełnione przez przedmiotową uchwałę. Na mocy art. 548 obecnie obowiązującej ustawy Prawo wodne zastosowanie znajdują dotychczasowe przepisy, a zatem zasadne jest stwierdzenie nieważności uchwały w podanym na wstępie zakresie, z uwagi na naruszenie przepisów Prawa wodnego obowiązujących do dnia 31 grudnia 2017 r..

W odpowiedzi na skargę udzielonej pismem z dnia 16 sierpnia 2018 r. Burmistrz Żmigrodu wniósł o oddalenie skargi i oświadczył, że podtrzymuje swoje stanowisko. W piśmie procesowym przytoczono treść art. 881 ustawy Prawo wodne w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 stycznia 2018 r. i art. 77 tej ustawy. W świetle wskazanych przepisów podniesiono, że zgodnie z obowiązującym stanem prawnym na wyznaczonym w planie miejscowym terenach oznaczonych symbolami 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 4M/U/ZZ, 1U/ZZ, 1US/ZP/ZZ i 3U/P/ZZ nie było obowiązkowe wprowadzenie zakazu zabudowy. Wyjaśniono także, że projekt zmiany planu został pozytywnie uzgodniony z Dyrektorem Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej we Wrocławiu postanowieniem z dnia 9 maja 2017 r.. W toku procedury uzgadniania projektu zmiany planu z tym organem dokonano ograniczenia powierzchni terenów przeznaczonych na cele rolne ograniczając tereny do powierzchni ustalonej we wcześniej uchwalonych miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego.

Na rozprawie w dniu 27 listopada 2017 r. pełnomocnik Wojewody Dolnośląskiego podtrzymał skargę i wnioski w niej zawarte.

### **Wojewódzki sąd administracyjny zważył:**

Skarga jest uzasadniona. Zgodnie z art. 147 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1302, dalej - p.p.s.a.) sąd uwzględniając skargę na uchwałę lub akt, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 5 i 6 p.p.s.a., stwierdza nieważność tej uchwały lub aktu w całości lub w części albo stwierdza, że zostały wydane z naruszeniem prawa, jeżeli przepis szczególnie wyłącza stwierdzenie ich nieważności. Zaznaczyć jednak należy, że rozpoznając skargę na uchwałę w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego sąd administracyjny stosuje przepis art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2017 r. poz. 1073 ze zm.; dalej: u.p.z.p.), który stanowi, że istotne naruszenie zasad sporządzania studium lub planu miejscowego, istotne naruszenie trybu ich sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie, powodują nieważność uchwały rady gminy w całości lub części. Wskazany przepis ustanawia zatem dwie podstawowe przesłanki zgodności uchwały w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego z prawem. Pierwszą z nich – materialnoprawną – należy wiązać z zawartością planu miejscowego (część tekstowa, graficzna i załączniki), przyjętymi w nim ustaleniami, a także standardami dokumentacji planistycznej. Natomiast druga przesłanka ma charakter formalnoprawny i odnosi się do sekwencji czynności rady gminy poczynszy od uchwały o przystąpieniu do sporządzenia planu, a skończywszy na jego uchwaleniu (zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 stycznia 2013 r., sygn. akt II OSK 2348/12, orzeczenia.nsa.gov.pl). Zaznaczyć też należy, że nie każde naruszenie zasad sporządzania planu miejscowego lub trybu jego sporządzania skutkować będzie stwierdzeniem nieważności uchwały rady gminy w całości lub w części. Naruszenie takie musi zostać ocenione jako istotne, czyli takie, które prowadzi w konsekwencji do sytuacji, gdy przyjęte ustalenia planistyczne są jednoznacznie odmienne od tych, które zostałyby podjęte, gdyby nie naruszono zasad lub trybu sporządzania planu miejscowego.

Stosownie do treści art. 15 ust. 1 u.p.z.p. plan miejscowy musi uwzględniać obowiązujące przepisy prawa. Tymczasem jak słusznie wskazał Wojewoda dla wyznaczonych na rysunku planu miejscowego obszarów bezpośredniego zagrożenia powodzią nie wprowadzono jednoznacznych zakazów wynikających z przepisów ustawy Prawo wodne. Na obszarach tych obejmujących w części jednostki oznaczone symbolami 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZW, 4M/UZZ, 1U/ZZ, 1US/ZZ oraz 3U/P/ZZ dopuszczono w uchwale do realizacji obiektów budowlanych.

Zdaniem Sądu, w świetle przywołanych unormowań, należy uznać, że organ uchwałodawczy gminy dopuścił się istotnego naruszenia prawa w zakresie zasad sporządzania planu miejscowego odnośnie jego zawartości, tak w części tekstowej, jak i graficznej w kontrolowanej uchwale. Jak trafnie przytacza skarga część obszarów objętych planem znajduje się na terenie szczególnie zagrożonym powodzią, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest wysokie i średnie. Uzasadniając rozstrzygnięcie zawarte w wyroku Sąd ocenił, że pomimo pozytywnego uzgodnienia projektu planu z właściwym organem, ustalenia planu, w których dopuszcza się do zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią pozostają w oczywistej sprzeczności z art. 88l ust. 1 ustawy Prawo wodne, przez co naruszają ustawową zasadę tworzenia planu w rozumieniu art. 28 ust. 1 u.p.z.p.. Z przepisu art. 88l ust. 1 ustawy Prawo wodne bezsprzecznie wynika, że na terenach bezpośredniego zagrożenia powodzią nie była i nie jest możliwa realizacja zabudowy. Stosownie bowiem do treści przywołanego przepisu ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne (Dz. U. z 2017 r., poz. 1121) na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią zabrania się wykonywania robót oraz czynności utrudniających ochronę przed powodzią lub zwiększających zagrożenie powodziowe, w tym: 1) wykonywania urządzeń wodnych oraz budowy innych obiektów budowlanych; 2) sadzenia drzew lub krzewów, z wyjątkiem plantacji wiklinowych na potrzeby regulacji wód oraz roślinności stanowiącej element zabudowy biologicznej dolin rzecznych lub służącej do wzmocnienia brzegów, obwałowań lub odsypisk; 3) zmiany ukształtowania terenu, składowania materiałów oraz wykonywania innych robót, z wyjątkiem robót związanych z regulacją lub utrzymywaniem wód oraz brzegu morskiego, a także utrzymywaniem, odbudową, rozbudową lub przebudową wałów przeciwpowodziowych wraz z obiektami związanymi z nimi funkcjonalnie. 2. Jeżeli nie utrudni to ochrony przed powodzią, dyrektor regionalnego zarządu gospodarki wodnej może, w drodze decyzji, na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, zwolnić od zakazów określonych w ust. 1.

Niezgodnie z przywołaną regulacją, w kontrolowanym planie dopuszczono jednak możliwość zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, przeznaczając w planie tereny pod: zabudowę mieszkaniową wielorodzinną, zabudowę mieszkaniową jednorodzinną, usługi, usługi publiczne oznaczone symbolami 1M/U/ZZ, 2M/U/ZZ, 3M/U/ZZ oraz 4M/U/ZZ (§ 16 pkt 2 lit. a uchwały); zabudowę usługową teren oznaczony symbolem 1U/ZZ (§ 18 pkt 1 lit. a uchwały); sport i rekreację oraz zieleń urządzoną z przeznaczeniem dopuszczalnym usługi, drogi wewnętrzne, infrastrukturę techniczną, urządzenia dystrybucyjne i sieci dystrybucyjne oznaczony symbolem 1US/ZP/ZZ (§ 20 pkt 2 lit. a i b uchwały); teren obsługi produkcji w gospodarstwach leśnych oznaczone symbolami 1RU/ZZ, 2RU/ZZ, 3RU/ZZ (§ 23 pkt 2 lit. a uchwały) oraz tereny przeznaczone pod usługi, obiekty produkcyjne, składy i magazyny oznaczone symbolami 1U/P/ZZ, 2U/P/ZZ oraz 3U/P/ZZ (§ 24 pkt 2 lit. a uchwały).

Analiza zapisów uchwały, zarówno części graficznej jak i tekstowej, nie nasuwa najmniejszych wątpliwości co do przeznaczenia podstawowego jak też uzupełniającego dla wskazanych wyżej terenów. Nie jest też w najmniejszym stopniu wątpliwy fakt, że dla terenów wyżej opisanych gminny uchwałodawca przewidział możliwość zabudowy. Zasadnie skarżący odwołuje się do zakwalifikowania przedmiotowego terenu jako obszaru szczególnego zagrożenia powodzią, na którym prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest średnie i wynosi raz na 100 lat, Q 1%, ale i częściowo jako obszaru szczególnego zagrożenia powodzią, na którym prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest wysokie i wynosi raz na 10 lat, Q10%. W świetle wskazanych przez Wojewodę Dolnośląskiego przepisów zabudowa na tego rodzaju terenach nie jest możliwa.

Analiza stanowiska Rady Miejskiej w Żmigrodzie pozwala na przyjęcie, że ma ona świadomość wykluczenia części z terenów objętego planem możliwością zabudowy jednak dopuszcza ona taką sytuację w § 9 pkt 5 uchwały asekurując się koniecznością spełnienia wymogów zawartych w przepisach odrębnych.



Zasadnie w treści skargi klaruje strona skarżąca, że czym innym jest możliwość zabudowy konkretnej nieruchomości na podstawie uzyskanej w odrębnym trybie zgody, a czym innym plan miejscowy, który nie może takich „dopuszczeń” zawierać.

Dalej trzeba powiedzieć, że nie mogą mieć znaczenia argumenty organu dotyczące uzgodnienia przez Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej we Wrocławiu postanowieniem z dnia 9 maja 2017 r. nr TUP/U/7121/735/291/499/16/17/AG projektu zmiany planu. Zasadnie bowiem Wojewoda Dolnośląski ocenił, że uzgodnienie projektu planu przez Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej we Wrocławiu nie ma znaczenia dla oceny legalności planu.

Można jeszcze dodać, że dyrektywa 2007/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. w sprawie oceny ryzyka powodziowego i zarządzania nim (tzw. Dyrektywą Powodziową) stanowi, iż ochrona przed powodzią polega na zarządzaniu ryzykiem powodziowym. Nadto ustawodawca w art. 88a Prawa wodnego zastrzegł, że zadaniem organów administracji samorządowej jest ochrona przed powodzią. Ochrona ta powinna uwzględniać mapy zagrożenia powodziowego, mapy ryzyka powodziowego oraz plany zarządzania ryzykiem powodziowym. Ochronę przed powodzią realizuje się, uwzględniając wszystkie elementy zarządzania ryzykiem powodziowym, w szczególności zapobieganie, ochronę, stan należytego przygotowania i reagowanie w przypadku wystąpienia powodzi, usuwanie skutków powodzi, odbudowę i wyciąganie wniosków w celu ograniczania potencjalnych negatywnych skutków powodzi dla zdrowia ludzi, środowiska, dziedzictwa kulturowego oraz działalności gospodarczej. Nadto, co istotne, przepisami ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (art. 15 ust. 2 pkt 7), nałożono na gminę obowiązek uwzględniania w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego obszarów szczególnego zagrożenia powodziowego oraz szczególnych zasad ich zagospodarowania. Obszarami szczególnego zagrożenia powodzią w rozumieniu art. 9 ust. 1 pkt 6c ustawy Prawo wodne są obszary, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest średnie i wynosi raz na 100 lat, obszary, na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest wysokie i wynosi raz na 10 lat, obszary, między linią brzegu a wałem przeciwpowodziowym lub naturalnym wysokim brzegiem, w który wbudowano trasę wału przeciwpowodziowego, a także wyspy i przymuliska, o których mowa w art. 18, stanowiące działki ewidencyjne. Z kolei przez ryzyko powodziowe - według art. 9 ust. 1 pkt 13c ustawy Prawo wodne - rozumie się kombinację prawdopodobieństwa wystąpienia powodzi i potencjalnych negatywnych skutków powodzi dla życia i zdrowia ludzi, środowiska, dziedzictwa kulturowego oraz działalności gospodarczej, zaś celem zarządzania ryzykiem powodziowym - w myśl normy art. 9 ust. 1 pkt 1b ustawy Prawo wodne - jest ograniczenie potencjalnych negatywnych skutków powodzi dla życia i zdrowia ludzi, środowiska, dziedzictwa kulturowego oraz działalności gospodarczej. Oznacza to, że jakiegokolwiek działania lub czynności powodujące zwiększenie ryzyka powodziowego na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią są sprzeczne z wyżej wskazanym celem.

Trzeba jednoznacznie stwierdzić, że nie można przewidzieć możliwości zabudowy terenów na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią w planie miejscowym zagospodarowania przestrzennego. Podobne stanowisko Naczelny Sąd Administracyjny prezentuje odnośnie zakazu, o których mowa w art. 88l ust. 1 ustawy - Prawo wodne m.in. zakaz budowy obiektów budowlanych na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 19 listopada 2014 r., sygn. akt II OSK 1530/14, z dnia 8 stycznia 2015 r., sygn. akt II OSK 2674/14 - <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).

Wprawdzie dyrektor regionalnego zarządu gospodarki wodnej może, w drodze decyzji, zwolnić od zakazów, o których mowa w ust. 1 (zakazów zabudowy na terenach zagrożonych powodzią), określając warunki niezbędne dla ochrony przed powodzią, jeżeli nie utrudni to zarządzania ryzykiem powodziowym, ale następuje to w drodze indywidualnego aktu administracyjnego i dotyczy to sytuacji jednostkowej, gdy po szczegółowej analizie konkretnego stanu faktycznego, wyspecjalizowany organ stwierdzi, że planowana inwestycja nie spowoduje utrudnień w zarządzaniu ryzykiem powodziowym. Oznacza to, że jedynie decyzja właściwego organu wydana na podstawie tego przepisu może zezwolić na zabudowę w aktualnie określonym obszarze zagrożenia powodziowego. Jak wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 27 września 2016 r. (II OSK 3135/14) „w orzecznictwie sądów administracyjnych przyjmuje się, że skoro art. 88l ust. 2-6

ustawy Prawo wodne w zakresie możliwości uzyskania odstępstwa od zakazu realizacji obiektów budowlanych na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią określa organy właściwy w sprawie zwolnienia od zakazów określonych w art. 88I ust. 1 ustawy Prawo wodne, sposób postępowania w tych sprawach i formę działania, to tym samym tylko dyrektor regionalnego zarządu gospodarki wodnej posiada kompetencje do określania w drodze decyzji administracyjnej wyjątków od ustanowionego zakazu budowy obiektów budowlanych na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią. Kompetencje i zadania właściwych organów określone w ustawie nie mogą być natomiast powtarzane, bądź modyfikowane w akcie prawa miejscowego. Zakaz ustanowiony w art. 88I ust. 1 ustawy Prawo wodne, m.in. sytuowania obiektów budowlanych na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, powinien zatem znaleźć odzwierciedlenie w planie miejscowym, z którego zapisów powinno jednoznacznie wynikać, że obszary szczególnego zagrożenia powodzią nie są przewidziane do zabudowy. Ponadto istotnym jest, aby obszar szczególnego zagrożenia powodzią był jednoznacznie określony zarówno w części tekstowej jak i graficznej planu. Jeżeli bowiem przepis rangi ustawy wyklucza możliwość budowy obiektów budowlanych na terenach szczególnie zagrożonych powodzią, to nie można przewidzieć możliwości zabudowy tych terenów w planie miejscowym zagospodarowania przestrzennego. Stanowisko to jest zgodne z utrwalonym już orzecznictwem sądów administracyjnych (zob. np. wyroki NSA z dnia 19 listopada 2014 r., sygn. akt II OSK 1530/14, i z dnia 8 stycznia 2015 r., sygn. akt II OSK 2674/14, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>) i Naczelny Sąd Administracyjny w składzie orzekającym w niniejszej sprawie w pełni podziela zaprezentowaną w nich wykładnię”. Sąd całkowicie podziela zaprezentowany w tych orzeczeniach pogląd NSA.

Odnosząc się do stanowiska strony przeciwnej, zaprezentowanego w odpowiedzi na skargę trzeba wskazać, że argumenty podniesione w niej nie mogą odnieść zamierzonego skutku. Dotyczą one bowiem w istocie sytuacji konkretnych nieruchomości gruntowych i możliwości ich zagospodarowania w kontekście ograniczeń ustawowych dla terenów zalewowych. W świetle dotychczasowych rozważań i rozdziału kompetencji, kwestie te jako indywidualne nie mogą być regulowane przez akt o charakterze abstrakcyjnym, a także nie mogą stanowić podstawy do jego badania przez sąd.

Twierdzenia zamieszczone w odpowiedzi na skargę i sprowadzające się do wskazania aktualnej treści art. 88I ustawy Prawo wodne obiektywnie rzecz ujmując także pozostają bez znaczenia. Rada Miejska w Żmigrodzie uchwałą w sprawie przystąpienia do zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nr 0007.XXIII.163.2012 podjęła w dniu 27 września 2012 r.. Nie można pominąć treści art. 548 ustawy Prawo wodne, mocą którego po projektów studiów i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, projektów ramowych studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego związków metropolitalnych, a także ich zmian, w stosunku do których przed dniem wejścia w życie ustawy: 1) podjęto uchwałę o przystąpieniu do sporządzenia lub zmiany studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy lub do sporządzenia lub zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, lub do sporządzenia lub zmiany ramowego studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego związku metropolitalnego i 2) ogłoszono w prasie miejscowej oraz przez obwieszczenie o wyłożeniu projektu studium lub planu do publicznego wglądu - stosuje się przepisy dotychczasowe.

Reasumując, skarga podlegała uwzględnieniu, stąd na podstawie art. 147 p.p.s.a. należało orzec jak na wstępie.