



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

Wrocław, dnia 7 marca 2023 r.

Poz. 1643

WYROK NR II OSK 3790/19 NACZELNEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO

z dnia 3 marca 2020 r.

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie:

Przewodniczący:

sędzia NSA Barbara Adamiak (spr.)

Sędziowie:

sędzia NSA Zdzisław Kostka

sędzia del. WSA Michał Ruszyński

Protokolant:

asystent sędziego Julia Słomińska

po rozpoznaniu w dniu 3 marca 2020 roku
na rozprawie w Izbie Ogólnoadministracyjnej
skargi kasacyjnej Gminy Zgorzelec
od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu
z dnia 18 czerwca 2019 r. sygn. akt II SA/Wr 224/19
w sprawie ze skargi Gminy Zgorzelec
na rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego
z dnia 30 stycznia 2019 r. nr NK-N.4131.162.1.2019.MS2
w przedmiocie stwierdzenia nieważności uchwały w sprawie zmiany miejscowego planu zagospodarowania
przestrzennego w obrębach geodezyjnych: Jędrzychowice, Żarska Wieś, Pokrzywnik, gmina Zgorzelec
dla zespołu parków wiatrowych Zgorzelec-Pieńsk

- 1) uchyla zaskarżony wyrok i zaskarżone rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego,
- 2) zasądza od Wojewody Dolnośląskiego na rzecz Gminy Zgorzelec kwotę 480 (czteryście osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

Uzasadnienie

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 18 czerwca 2019 r. sygn. akt II SA/Wr 224/19 Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu oddalił skargę Gminy Zgorzelec na rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 30 stycznia 2019 r. nr NK-N.4131.162.1.2019.MS2 w przedmiocie stwierdzenia nieważności uchwały nr 21/18 Rady Gminy Zgorzelec z 28 grudnia 2018 r. w sprawie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w obrębach geodezyjnych: Jędrzychowice, Żarska Wieś, Pokrzywnik, gmina Zgorzelec dla zespołu parków wiatrowych Zgorzelec-Pieńsk.

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd wskazał, że przedmiotem skargi było rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 30 stycznia 2019 r., stwierdzające w całości nieważność uchwały Rady Gminy Zgorzelec z dnia 28 grudnia 2018 r. Wojewoda podnosi dwa (istotne – jego zdaniem) zarzuty odnośnie do kontrolowanej uchwały, przy czym zarzutem o „mniejszym kalibrze” w tym sensie, że jego trafność nie musi wpływać na ważność aktu prawa miejscowego jako całości, jest wskazanie, że w treści uchwały organ stanowiący gminy nie respektował zasad normatywnych dotyczących sytuowania cmentarzy w odległości od skupisk ludzkich w taki sposób, aby wykluczały możliwość negatywnego ich wpływu na otoczenie. W tym zakresie Sąd podzielił zarzuty Wojewody uznając, że zapisy uchwały nie czynią zadość unormowaniom zawartym zarówno w obowiązującej ustawie, jak i rozporządzeniu nomenklaturowym. Przyjęte rozwiązanie nie spełniła wymogu wynikającego z art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 1945), w związku z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz.U. z 2011 r. nr 118, poz. 687 ze zm.) oraz § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki Komunalnej z dnia 25 sierpnia 1959 r. w sprawie określenia, jakie tereny pod względem sanitarnym są odpowiednie na cmentarze (Dz. U. nr 52, poz. 315). Unormowania te wskazują, że w planie miejscowym określa się szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym przypadku ograniczenia w użytkowaniu terenów położonych w strefie sanitarnej cmentarza. Cmentarze winny znajdować się na terenach odpowiednich pod względem sanitarnym, a uregulowania zawarte w planie muszą uwzględniać konieczność 50 m bezwzględnego zakazu lokalizacji zabudowy, licząc od granicy terenu cmentarza i innych obiektów wskazanych w rozporządzeniu. Nadto, w zasięgu od 50 do 150 m od tej granicy należy w planie miejscowym wykluczyć możliwość lokalizacji takiej zabudowy, w sytuacji braku w tym terenie sieci wodociągowej, do której byłyby podłączone budynki korzystające z wody.

Zdaniem Sądu, wbrew stanowisku organu nie jest wystarczające, że przepisy powszechnie obowiązujące regulują te kwestie, bowiem miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego – stosownie do art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym – musi te wymogi spełniać. Nadto, błędnie wskazuje się w skardze, że chodzi tu o (niedopuszczalne co do zasady) powtarzanie w planie unormowań powszechnie obowiązujących. Obowiązkiem organu stanowiącego gminy jest uwzględnienie wskazań normatywnych w odniesieniu do konkretnego stanu w terenie, dla którego plan jest opracowywany, a nie „kopiowanie” zawartości aktów wyższego rzędu.

Sąd pierwszej instancji uznał, że skoro zatem kontrolowany plan miejscowy nie obejmuje całej strefy ochrony sanitarnej cmentarza, to oznacza to, że został on uchwalony z istotnym naruszeniem wyżej wskazanych przepisów prawa, a zatem rozstrzygnięcie nadzorcze w tym zakresie odpowiada prawu.

Szerszego omówienia, zdaniem sądu, wymagał zarzut niezgodności uchwały z ustawą z dnia 20 maja 2016 r. o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych (Dz.U. z 2016 r. poz. 961 ze zm.) przez nieobjęcie zakresem opracowania wszystkich stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu, występowaniem znaczącego oddziaływania tych urządzeń na środowisko oraz przeznaczenie pod zabudowę zagrodową terenów, znajdujących się w pobliżu terenów przewidzianych pod elektrownie wiatrowe.

Organ nadzoru zakwestionował uchwałę planistyczną wskazując na treść art. 28 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, stosownie do którego istotne naruszenie zasad sporządzania studium

lub planu miejscowego, istotne naruszenie trybu ich sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie, skutkują nieważnością uchwały rady gminy w całości lub w części. Zdaniem Sądu w tym składzie Rada Gminy Zgorzelec, uchwalając kwestionowany plan zagospodarowania przestrzennego, naruszyła w sposób istotny zasady sporządzania planu miejscowego. Organ nadzoru wskazuje, że art. 15 ust. 7 pkt 2 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych stanowi, że do projektów planów miejscowych albo ich zmian oraz inwestycji realizowanych na podstawie ustaleń tych planów, w stosunku do których przed dniem wejścia w życie ustawy nie dokonano wyłożenia, stosuje się przepisy ustawy. Skoro plan został wyłożony do publicznego wglądu w dniach 21 maja – 22 czerwca 2018 r., a ustawa o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych weszła w życie dnia 16 lipca 2016 r., to zastosowanie mają przepisy tej ustawy, co dalej implikuje konieczność wyznaczenia w planie wszystkich stref ochronnych, stosownie do treści art. 4 ust. 1 tego aktu.

Sąd zaznaczył, że zgodnie z art. 15 ust. 3 pkt 3a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w planie miejscowym określa się w zależności od potrzeb granice terenów pod budowę urządzeń, o których mowa w art. 10 ust. 2a oraz granice ich stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu oraz występowaniem znaczącego oddziaływania tych urządzeń na środowisko. Z kolei zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych plan miejscowy przewidujący lokalizację elektrowni wiatrowej sporządza się co najmniej dla obszaru, o którym stanowi z art. 4 ust. 1. Zgodnie z ustawą, w granicach obszaru obejmującego teren równy lub większy od dziesięciokrotności wysokości elektrowni wiatrowej mierzonej od poziomu gruntu do najwyższego punktu budowli, wliczając elementy techniczne, w szczególności wirnik wraz z łopatami (całkowita wysokość elektrowni wiatrowej) nie mogą być zlokalizowane nowe budynki mieszkalne albo budynki o funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa. Wynika to wprost z treści przywołanego przepisu art. 4 ust. 1 ustawy, który stanowi, że odległość elektrowni wiatrowej od zabudowy mieszkaniowej jest równa lub większa od dziesięciokrotności wysokości elektrowni wiatrowej mierzonej od poziomu gruntu do najwyższego punktu budowli, wliczając elementy techniczne, w szczególności wirnik wraz z łopatami (całkowita wysokość elektrowni wiatrowej). Trzeba przy tym dalej mieć na względzie, że ustawodawca w art. 6 pkt 2 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych nakazał uwzględnienie przez organy gminy oraz wojewodę tych odległości przy sporządzaniu oraz uchwalaniu planu miejscowego albo jego zmiany. Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, odpowiednio do wskazanych przepisów, przewidujący lokalizację elektrowni wiatrowej, powinien być sporządzony w taki sposób, by przedstawiać zarówno teren, na którym elektrownia wiatrowa jest dopuszczona, jak również obszar jej oddziaływania, stanowiący strefę odpowiadającą dziesięciokrotności wysokości elektrowni wiatrowej. W rozpoznawanej sprawie, biorąc pod uwagę całkowitą wysokość elektrowni wiatrowej dopuszczoną w uchwale (155 m – § 16 ust. 2), plan miejscowy powinien obejmować obszar obejmujący obszar w odległości 1550 m od każdego terenu przeznaczonego pod elektrownie wiatrowe (od 1-EW do 13-EW). W kontrolowanym przez organ nadzoru planie normodawca gminny wymagania tego nie spełnił w odniesieniu do żadnego z terenów oznaczonych w uchwale jako tereny elektrowni wiatrowych (EW). Tym samym rada nie wypełniła bezwzględnie obowiązującego przepisu prawa rangi ustawowej, obowiązującego w okresie sporządzania planu. Organ gminy miał obowiązek uwzględnić przepisy ogólnie obowiązujące, a brak w tym zakresie należy uznać za istotny. W konsekwencji Wojewoda Dolnośląski, w ramach swoich kompetencji nadzorczych, był uprawniony do eliminacji aktu prawa miejscowego w całości. Inaczej mówiąc, brak określenia w planie dopuszczalnej odległości elektrowni wiatrowych od zabudowy mieszkaniowej, w sposób szczegółowo określony w art. 4 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych, naruszył w stopniu istotnym treść art. 15 ust. 3 pkt 3a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, nakazujący określić w planie (...) granice stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu oraz występowaniem znaczącego oddziaływania tych urządzeń na środowisko, w zw. z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych, stosownie do którego plan miejscowy przewidujący lokalizację elektrowni wiatrowej sporządza się co najmniej dla obszaru wyznaczonego zgodnie z art. 4 ust. 1.

Jest to obszar, na terenie którego nie mogą być zlokalizowane nowe budynki mieszkalne albo budynki o funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa, a którego granice są wyznaczone z uwzględnieniem maksymalnej całkowitej wysokości elektrowni wiatrowej określonej w tym planie. Uchwalony plan miejscowy nie objął obszaru, o którym mowa w art. 4 ust. 1 tej ustawy. W kontrolowanym planie rada gminy winna była określić w odległości 1550 m od terenu przeznaczonego w uchwale pod elektrownie wiatrową strefy ochronne związane z ograniczeniami w zabudowie. Natomiast takich stref w uchwalonym planie brak i to skutkuje trafnością rozstrzygnięcia wojewody.

Reasumując, zdaniem sądu interpretacja obowiązujących, w zakresie wymogów planu miejscowego przepisów, w szczególności ustawy o inwestycjach dokonana przez organ nadzoru była prawidłowa. Organ nadzoru prawidłowo przytacza w kwestionowanym rozstrzygnięciu unormowania normatywne. Należy pamiętać, że art. 15 ustawy o inwestycjach, mający charakter przepisu przejściowego stanowi, że studia uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz plany zagospodarowania przestrzennego województwa uchwalone przed dniem wejścia w życie ustawy zachowują ważność. 2. Plany miejscowe obowiązujące w dniu wejścia w życie ustawy zachowują moc. (...)

Zdaniem Sądu, w kontekście rozpoznawanej sprawy najistotniejszy jest ust. 7 przywołanego artykułu, który stanowi, że do projektów planów miejscowych albo ich zmian oraz inwestycji realizowanych na podstawie ustaleń tych planów, w stosunku do których przed dniem wejścia w życie ustawy: 1) dokonano wyłożenia, stosuje się przepisy dotychczasowe; 2) nie dokonano wyłożenia, stosuje się przepisy ustawy. Dalej ustawodawca wskazał w ust. 8 tego przepisu, że w ciągu 72 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy dopuszcza się uchwalanie planów miejscowych przewidujących lokalizację budynku mieszkalnego albo budynku o funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa, na podstawie przepisów dotychczasowych; zaznaczając, że przepisów ust. 8 nie stosuje się do planów miejscowych przewidujących lokalizację nowej elektrowni wiatrowej. Na koniec przywołanego artykułu, w ust. 10 wskazano, że w przypadku planów miejscowych, o których mowa w ust. 7 pkt 1, przewidujących lokalizację elektrowni wiatrowej, właścicielom oraz użytkownikom wieczystym nieruchomości znajdujących się na obszarze wyznaczonym zgodnie z art. 7 przysługuje prawo zaskarżenia tego planu miejscowego do sądu administracyjnego.

Zdaniem sądu przytoczone unormowania wskazują, że rację ma organ nadzoru, że plan miejscowy, który został uchwalony w dniu 28 grudnia 2018 r., a zatem w terminie, o którym mówi cytowany ust. 8 art. 15 ustawy musi mieć unormowania zawierające określenie wszystkich stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu oraz występowaniem znaczącego oddziaływania tych urządzeń na środowisko oraz przeznaczenie pod zabudowę zagrodową terenów znajdujących się w pobliżu terenów przewidzianych pod elektrownie wiatrowe, jak tego wymaga art. 6 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych. Wynika to wprost z treści wskazanego przepisu, stanowiącego, że odległość określoną zgodnie z art. 4 uwzględniają: organy gminy oraz wojewoda – przy sporządzaniu oraz uchwalaniu albo przyjmowaniu planu miejscowego albo jego zmiany. Dlatego brak ujęcia stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie, wynikających z posadowienia w terenie elektrowni wiatrowych poskutkowało rozstrzygnięciem nadzorczym eliminującym skarżoną uchwałę z obrotu prawnego.

Konkludując, Sąd podzielił stanowisko zawarte w skardze, że samo dopuszczenie lokalizacji w planie miejscowym budynku mieszkalnego od elektrowni wiatrowej w odległości mniejszej niż dziesięciokrotność całkowitej wysokości elektrowni wiatrowej nie jest rażącym naruszeniem prawa, nie mniej jednak zasadne jest stanowisko, zaprezentowane w rozstrzygnięciu nadzorczym, że nieobjęcie zakresem opracowania wszystkich stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu należy uznać za istotne naruszenie przepisu powszechnie obowiązującego.

Sąd dodał, że w, dostępnym na stronach Sejmu uzasadnieniu do ustawy nie ma wzmianki o przyczynach zastosowania przez ustawodawcę przejętych rozwiązań. Podobnie, w uzasadnieniu do zmiany ustawy jest tylko jedno zdanie, że zmiana w zakresie art. 3 pkt 5 projektu ustawy stanowi również odpowiedź na postulaty

samorządów opiniujących opublikowany projekt, zgodnie z którymi *vacatio legis* ustawy o inwestycjach w odniesieniu do nowych zasad przyjmowania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego okazało się zbyt krótkie. Zaproponowany przepis umożliwi podjęcie efektywnych działań zmierzających do przyjęcia miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego na zasadach dotychczasowych (72 m-cy).

Zdaniem Sądu, ust. 10 art. 15 jest dodatkowym argumentem na trafność stanowiska organu nadzoru. Ustawodawca przyznał w nim właścicielom oraz użytkownikom wieczystym nieruchomości znajdujących się na obszarze wyznaczonym zgodnie z art. 7 prawo zaskarżenia tego planu miejscowego do sądu administracyjnego. Zdaniem sądu oznacza to tyle, że osoby, którym przysługuje prawo do gruntu (własność lub użytkowanie wieczyste) w terenie odpowiadającym strefie ochronnej, (wyznaczonej w trybie art. 4) czyli równej lub większej od dziesięciokrotności wysokości elektrowni wiatrowej mierzonej od poziomu gruntu do najwyższego punktu budowli, wliczając elementy techniczne, w szczególności wirnik wraz z łopatami (całkowita wysokość elektrowni wiatrowej) ustawodawca dał uprawnienie składania skargi do sądu administracyjnego przesądzając o posiadaniu przez te osoby interesu prawnego w rozumieniu art. 101 ustawy o samorządzie gminnym.

Mając powyższe na uwadze, Wojewódzki Sąd Administracyjny, na podstawie art. 151 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, oddalił skargę.

W skardze kasacyjnej Gmina Zgorzelec zaskarżyła powyższy wyrok w całości, wnosząc o jego uchylenie i rozpoznanie skargi ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia oraz zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Na podstawie art. 174 pkt 1 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, powyższemu wyrokowi zarzucono naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

(a) art. 151 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi w związku z art. 15 ust. 7 pkt 1 i 2 i ust. 8 ustawy z dnia 20 maja 2016 r. o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych w związku z art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, przez błędną wykładnię polegającą na wadliwym uznaniu, że zwrot „przepisy dotychczasowe”, o którym mowa w art. 15 ust. 8 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych odnosi się wyłącznie do możliwości lokalizacji zabudowy mieszkaniowej wobec istniejących elektrowni wiatrowych, zaś prawidłowa wykładania powinna uwzględniać zasady odległościowej wyrażonej w art. 4 ust. 1 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych („zasada 10H”), a zatem nie obejmuje wyznaczania stref ochronnych elektrowni wiatrowych w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, podczas gdy użycie tego samego zwrotu w art. 15 ust. 7 pkt 1 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych prowadzi do wniosku, że odnosi się on do całości przepisów ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych, w tym zarówno do braku obowiązku wyznaczania stref ochronnych w planie miejscowym przy uwzględnieniu zasady 10H, jak i lokalizacji zabudowy mieszkaniowej wobec istniejących elektrowni wiatrowych;

a w konsekwencji naruszenie

(b) art. 15 ust. 3 pkt 3a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z art. 4 ust. 1, art. 6 pkt 2 i art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych w związku z art. 28 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez uznanie, że Gmina Zgorzelec przy uchwalaniu MPZP była zobowiązana do wyznaczenia obszaru ochronnego elektrowni wiatrowych przy uwzględnieniu zasady 10H stosownie do treści art. 4 ust. 1 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych, podczas gdy w myśl art. 15 ust. 8 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych, przy uchwalaniu planu miejscowego dla zabudowy mieszkalnej wobec istniejących elektrowni wiatrowych w terminie 72 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych, stosowanie przepisów ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych zostało wyłączone, także przy wyznaczaniu obszaru ochronnego zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych.

Naruszenie prawa materialnego, a szczególnie art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym oraz art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z art. 5 ust. 1 ustawy

o cmentarzach i chowaniu zmarłych oraz § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki Komunalnej z dnia 25 sierpnia 1959 r. w sprawie określenia, jakie tereny pod względem sanitarnym są odpowiednie na cmentarze, przez bezpodstawne zastosowanie w kontekście uchwały nr 21/18 Rady Gminy Zgorzelec z dnia 28 grudnia 2018 r. i wskazanie, iż jest ona sprzeczna z prawem w sposób istotny, z uwagi na to że w jej treści nie ujęto granicami obszaru objętego zmianą planu miejscowego całości strefy ochrony sanitarnej 50 m od cmentarza. Tak przyjęte rozstrzygnięcie jest chybione, albowiem regulacje w tym zakresie są zawarte w aktach normatywnych powszechnie obowiązujących, a w szczególności z przepisami Rozporządzenia Ministra Gospodarki Komunalnej z dnia 25 sierpnia 1959 r. w sprawie określenia, jakie tereny pod względem sanitarnym są odpowiednie na cmentarze (Dz.U. z 1959 r. nr 52, poz. 315), a Rada Gminy może jedynie powielać zawarte tam regulacje, co nie tylko jest zbędne, ale również sprzeczne z zasadami techniki prawodawczej. Tym samym zaskarżony wyrok realnie uznaje za wadliwe działania strony skarżącej odpowiadające prawu związanego z formalnym tworzeniem aktów prawa miejscowego.

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

1. Zgodnie z art. 183 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r. poz. 2325 ze zm.), Naczelny Sąd Administracyjny rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej, bierze jednak z urzędu pod rozwagę nieważność postępowania. W sprawie nie występują, enumeratywnie wyliczone w art. 183 § 2 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, przesłanki nieważności postępowania sądowoadministracyjnego. Z tego względu, przy rozpoznaniu sprawy Naczelny Sąd Administracyjny związany był granicami skargi kasacyjnej.

2. Skarga kasacyjna została oparta na zarzutach naruszenia przepisów prawa materialnego oraz zarzucie naruszenia prawa materialnego w powiązaniu z art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Przy czym postawiony zarzut naruszenia art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym ma istotne znaczenie z uwagi na przedmiot rozpoznawanej sprawy sądowoadministracyjnej.

2.1. Zgodnie z art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym „Uchwała lub zarządzenie organu sprzeczne z prawem są nieważne. O nieważności uchwały lub zarządzenia w całości lub części orzeka organ nadzoru w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia doręczenia uchwały lub zarządzenia, w trybie określonym w art. 90.” Ustanowiona w art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym sankcja nieważności stosowana przez organ nadzoru oparta jest na kryterium niezgodności z prawem, bez określenia stopnia naruszenia prawa. Granicę wyłączającą stosowanie sankcji nieważności wyznacza regulacja art. 91 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym stanowiąc „W przypadku nieistotnego naruszenia prawa organ nadzoru nie stwierdza nieważności uchwały lub zarządzenia, ograniczając się do wskazania, iż uchwałę lub zarządzenie wydano z naruszeniem prawa”. To ograniczenie stosowania sankcji nieważności nie obejmuje działania z naruszeniem przepisów prawa materialnego przez błędną wykładnię. Naruszenie przepisów prawa przez błędną wykładnię, a w konsekwencji niezastosowanie w stanowieniu przez radę gminy aktu prawa miejscowego daje podstawę do zastosowania sankcji nieważności.

2.2. W skardze kasacyjnej zarzucono naruszenie art. 15 ust. 7 pkt 1 i 2 i ust. 8 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych. Zarzut ten dotyczy zasadniczej kwestii, a mianowicie mocy obowiązującej ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych przy podjęciu uchwały nr 21/18 Rady Gminy Zgorzelec z 28 grudnia 2018 r. w sprawie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w obrębach geodezyjnych: Jędrzychowice, Żarska Wieś, Pokrzywnik, gmina Zgorzelec dla zespołu parków wiatrowych Zgorzelec-Pieńsk. Dla ustalenia stanu prawnego obowiązującego przy podjęciu wskazanej uchwały istotne znaczenie mają przepisy przejściowe. Obowiązującą regułą co do stosowania przepisów prawa ustanawia art. 15 ust. 7 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych, stanowiąc „Do projektów planów miejscowych albo ich zmiany oraz inwestycji realizowanych na podstawie ustaleń tych planów, w stosunku do których przed dniem wejścia w życie ustawy: 1) dokonano wyłożenia, stosuje się przepisy dotychczasowe; 2) nie dokonano wyłożenia, stosuje się przepisy ustawy”. Od tej reguły wyjątek wprowadza

art. 15 ust. 8 tej ustawy, ustanawiając dłuższy okres przejściowy w wyznaczonym zakresie. Według art. 15 ust. 8 „W ciągu 72 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy dopuszcza się uchwalenie planów miejscowych przewidujących lokalizację budynku mieszkalnego albo budynku o funkcji mieszkalnej, w skład którego wchodzi funkcja mieszkaniowa, na podstawie przepisów dotychczasowych”. Wyjątek od reguły nie obowiązuje i nie ma zastosowania do planów miejscowych przewidujących lokalizację nowej elektrowni wiatrowej” (art. 15 ust. 9 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych).

2.2.1. Ustanowiony w art. 15 ust. 8 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych wyjątek od reguły stosowania przepisów tej ustawy do uchwalonych planów, których projekty zostały wyłożone po wejściu w życie ustawy, stanowi o stosowaniu w wyznaczonym zakresie przepisów dotychczasowych. W wyznaczonym okresie: w ciągu 72 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy dopuszcza się uchwalanie planów miejscowych przewidujących lokalizację budynku mieszkalnego albo budynku funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa, na podstawie przepisów dotychczasowych. W przypadku gdy przepis prawa stanowi *expressis verbis* o stosowaniu przepisów dotychczasowych, to jeżeli nie wchodzi zakres uchwalonego planu miejscowego lokalizacja nowej elektrowni wiatrowej, plan uchwała się na podstawie przepisów dotychczasowych. Jeżeli przepis prawa stanowi stosowanie przepisów dotychczasowych dopuszczających lokalizację budynku mieszkalnego albo budynku o funkcji mieszanej w miejscowym planie na podstawie przepisów dotychczasowych, to w tym zakresie nie obowiązują przepisy ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych. W zaskarżonym wyroku Sąd przyjął stanowisko, że sama dopuszczalność lokalizacji w planie miejscowym budynku mieszkalnego od elektrowni wiatrowej w odległości mniejszej niż dziesięciokrotność całkowitej wysokości elektrowni wiatrowej nie jest rażącym naruszeniem prawa, niemniej jednak zasadne jest stanowisko, że nieobjęcie zakresem opracowania wszelkich stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu należy uznać za istotne naruszenie przepisu powszechnie obowiązującego. Dla oceny obowiązujących w tym zakresie przepisów należy uwzględnić regulację przyjętą w art. 15 ust. 3 pkt 3a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych. Według art. 15 ust. 3 pkt 3a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym „W planie miejscowym określa się w zależności od potrzeb granice terenów pod budowę urządzeń, o których mowa w art. 10 ust. 2a oraz granice ich stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenów oraz występowaniem znaczącego oddziaływania tych urządzeń w środowisku”. Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych: „Plan miejscowy przewidujący lokalizację elektrowni wiatrowej sporządza się co najmniej dla obszaru, na którym, zgodnie z art. 4 ust. 1, nie mogą być zlokalizowane nowe budynki mieszkalne albo budynki o funkcji mieszkalnej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa, a którego granice są wyznaczone z uwzględnieniem maksymalnej całkowitej wysokości elektrowni wiatrowej określonej w planie”.

Dla wyprowadzenia przedmiotu regulacji w przepisie przejściowym konieczne jest zestawienie zakresu przedmiotowego unormowania w art. 7 ust. 1 pkt 2 z unormowaniem art. 15 ust. 8 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych. Artykuł 7 ust. 1 pkt 2 wprowadza zakaz lokalizowania nowych budynków mieszkalnych albo budynków o funkcji mieszanej, zaś art. 15 ust. 8 dopuszcza lokalizację budynków mieszkalnych oraz budynków o funkcji mieszanej. Regulacja zatem nie pokrywa się w aspekcie dopuszczenia w uchwalonych planach miejscowych lokalizacji budynków mieszkalnych albo budynków i usług o funkcji mieszanej. Dopuszczenie przepisem przejściowym w miejscowym planie lokalizacji budynków mieszkalnych i budynków o funkcji mieszanej należy odnieść do granic stref ochronnych związanych z zabudową i użytkowaniem terenów. Nie ma w tym w przedmiocie zastosowania art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych.

2.2.2. Zarzut naruszenia art. 15 ust. 7 pkt 1 i 2 i ust. 8 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych jest zasadny.

2.3. Drugi zarzut naruszenia art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym oraz art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z art. 5 ust. 1 ustawy o cmentarzach i § 6

rozporządzenia Ministra Gospodarki Komunalnej z 25 sierpnia 1959 r. w sprawie określenia, jakie tereny pod względem sanitarnym są odpowiednie na cmentarze. Zgodnie z art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w miejscowym planie określa się obowiązkowo szczegółowe warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym zakaz zabudowy. Wymóg obligatoryjnego określenia szczegółowych warunków zagospodarowania terenu oraz ograniczania w nich użytkowania, w tym zakaz zabudowy nie można rozszerzać na materię nie uregulowaną w przepisach prawa powszechnie obowiązujących. Paragraf 3 ust. 1 powołanego rozporządzenia Ministra Gospodarki Komunalnej z 25 sierpnia 1959 r. reguluje odległość cmentarza od zabudowań mieszkalnych. Ustanowione ograniczenia dla zabudowy wiążą z mocy prawa, a to oznacza, że w tym zakresie brak zapisu w planie miejscowym nie stanowi naruszenia przepisu prawa, które można kwalifikować jako naruszenie zasad sporządzania planu uzasadniające stwierdzenie nieważności.

W tym stanie rzeczy, skoro skarga kasacyjna została oparta na nieusprawiedliwionych podstawach, a istota sprawy jest dostatecznie wyjaśniona, na mocy art. 188 i art. 148 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Naczelny Sąd Administracyjny orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania kasacyjnego Naczelny Sąd Administracyjny orzekł na podstawie art. 203 pkt 1 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.