



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA MAZOWIECKIEGO

Warszawa, dnia 15 grudnia 2014 r.

Poz. 11585

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR LEX-I.4131.192.2014.MO WOJEWODY MAZOWIECKIEGO

z dnia 10 grudnia 2014 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2013 r., poz. 594, 645 i 1318, z 2014 r. poz. 379 i 1072)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr XCIV/2416/2014 Rady Miasta Stołecznego Warszawy z dnia 6 listopada 2014 r. w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego rejonu nieruchomości przy ul. Elektoralnej 5/7, w części dotyczącej ustaleń:

- § 2 pkt 2 uchwały;
- § 2 pkt 4 uchwały;
- § 2 pkt 7 uchwały,
- § 2 pkt 23 uchwały;
- § 2 pkt 26 uchwały;
- § 2 pkt 27 uchwały;
- § 6 pkt 3 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) – pod warunkiem nowych nasadzeń na danym terenie (...)”;
- § 15 uchwały, w zakresie symbolu literowego: „C”.

UZASADNIENIE

Na sesji w dniu 6 listopada 2014 r. Rada Miasta Stołecznego Warszawy, podjęła uchwałę Nr XCIV/2416/2014 w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego rejonu nieruchomości przy ul. Elektoralnej 5/7.

Uchwałę tę podjęto na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 5 ustawy o samorządzie gminnym oraz na podstawie art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2012 r., poz. 647 z późn. zm.) zwanej dalej „ustawą o p.z.p.”.

Stosownie do zapisów art. 14 ust. 8 ustawy o p.z.p., miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jest aktem prawa miejscowego, uchwalanym zgodnie z art. 20 ust. 1 ustawy o p.z.p., przez organ stanowiący gminy, tj. radę gminy. Artykuł 94 Konstytucji RP stanowi, że organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień ustawowych zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów, a zasady i tryb wydawania aktów prawa miejscowego określa ustawa. W przypadku aktów prawa miejscowego z zakresu planowania przestrzennego, tj. w odniesieniu do miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, regulację zasad i trybu ich sporządzania, określa ustawa o p.z.p.

W myśl art. 3 ust. 1 ustawy o p.z.p., kształtowanie i prowadzenie polityki przestrzennej na terenie gminy, w tym uchwalanie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego należy do zadań własnych gminy. Biorąc pod uwagę powyższe oraz mając na uwadze dyspozycję art. 20 ust. 2 ustawy o p.z.p., kontrola organu nadzoru w tym przedmiocie nie dotyczy celowości czy słuszności dokonywanych w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego rozstrzygnięć, lecz ogranicza się jedynie do badania zgodności z prawem podejmowanych uchwał, a zwłaszcza przestrzegania zasad planowania przestrzennego oraz, określonej ustawą, procedury planistycznej.

Zgodnie z treścią art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p., 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.

Zasady sporządzania aktu planistycznego dotyczą problematyki merytorycznej, która związana jest ze sporządzeniem aktu planistycznego, a więc zawartością aktu planistycznego (część tekstowa, graficzna), zawartych w nim ustaleń. Zawartość aktu planistycznego określona została w art. 15 ustawy o p.z.p.

Jedną z podstawowych zasad sporządzania planu miejscowego ustawodawca uregulował w art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p., zgodnie z którym, 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.

Z kolei tryb uchwalenia planu, określony w art. 17 ustawy o p.z.p., odnosi się do kolejno podejmowanych czynności planistycznych, określonych przepisami ustawy, gwarantujących możliwość udziału zainteresowanych podmiotów w procesie planowania (poprzez składanie wniosków i uwag) i pośrednio do kontroli legalności przyjmowanych rozwiązań w granicach uzyskiwanych opinii i uzgodnień.

Ustawa o p.z.p., zgodnie z dyspozycją art. 1 ust. 1, określa m.in. zasady kształtowania polityki przestrzennej przez jednostki samorządu terytorialnego i organy administracji rządowej oraz zakres i sposoby postępowania w sprawach przeznaczenia terenów na określone cele oraz ustalenia zasad

ich zagospodarowania i zabudowy, przyjmując ład przestrzenny i zrównoważony rozwój za podstawę tych działań.

Z wnioskiem tym korespondują rezultaty wykładni systemowej. Zgodnie bowiem z art. 1 ust. 2 ustawy o p.z.p., w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym należy uwzględniać szereg wartości, w tym m.in. w tym m.in.:

- wymagania ładu przestrzennego, w tym urbanistyki i architektury (art. 1 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p.);
- wymagania ochrony środowiska, w tym gospodarowania wodami i ochrony gruntów rolnych i leśnych (art. 1 ust. 2 pkt 3 ustawy o p.z.p.);
- prawo własności (art. 1 ust. 2 pkt 7 ustawy o p.z.p.).

Egzegeza przytoczonych powyżej przepisów prowadzi do konkluzji, iż zgodnie z wolą ustawodawcy, ustalenia planu muszą zawierać zasady, o których mowa w art. 15 ustawy o p.z.p., które uwzględniają również wartości, o których mowa w art. 1 ust. 2 ustawy o p.z.p. Zgodnie z art. 15 ustawy o p.z.p., projekt planu miejscowego zawiera część tekstową i graficzną (ust. 1), a art. 20 ust. 1 stanowi, że część tekstowa planu stanowi treść uchwały, a część graficzna stanowi załącznik do uchwały.

Ocenie legalności podlega zarówno treść uchwały przyjmującej plan miejscowy, jak i załączniki, czyli m.in. część graficzna. W judykaturze utrwalony jest pogląd, że ewidentna sprzeczność pomiędzy treścią uchwały a jej częścią graficzną, narusza zasady sporządzenia planu miejscowego i w konsekwencji powoduje nieważność uchwały rady gminy w całości lub w części, zgodnie z art. 28 ww. ustawy. Co więcej, sprzeczność taka stanowi również o naruszeniu § 8 ust. 2 zd. 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), zwanego dalej „rozporządzeniem w sprawie wymaganego zakresu projektu m.p.z.p.”, który stanowi, że „Na projekcie rysunku planu miejscowego stosuje się nazewnictwo i oznaczenia umożliwiające jednoznaczne powiązanie projektu planu miejscowego z projektem tekstu planu miejscowego”.

Jedną z podstawowych zasad sporządzania planu miejscowego, ustawodawca uregulował w art. 4 ust. 1 ustawy o p.z.p., zgodnie z którym „*Ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego*”. Z literalnego brzmienia, przywołanego powyżej przepisu ustawy o p.z.p. wynika, iż ustalenie przeznaczenia terenu oraz rozmieszczenie inwestycji celu publicznego jest jednym z podstawowych elementów składających się na ustalenia planu miejscowego. Konkretyzację art. 4 ust. 1 ustawy o p.z.p., możemy odnaleźć w art. 15 tej ustawy, gdzie w sposób enumeratywny wymieniana jest materia, jaka winna znaleźć się w miejscowym planie. I tak, w świetle art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p., w planie miejscowym określa się obowiązkowo „(...) *przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania*”. Zgodnie z § 4 pkt 1 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu m.p.z.p., w projekcie tekstu planu miejscowego, „*ustalenia dotyczące przeznaczenia terenów powinny zawierać określenie przeznaczenia poszczególnych terenów lub zasad ich zagospodarowania, a także symbol literowy i numer wyróżniający go spośród innych terenów*”. Zgodnie z § 7 pkt 7 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu m.p.z.p., „*linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania oraz ich oznaczenia*”, powinny być określone na rysunku planu.

W ocenie organu nadzoru, podejmując przedmiotową uchwałę, naruszono zasady sporządzania planu miejscowego, bowiem w § 15 uchwały, sformułowano ustalenia w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem C2.ZP, przeznaczzonego pod zieleń urządzoną, podczas gdy na rysunku

planu teren o tym przeznaczeniu, oznaczony został symbolem 2.ZP. W tej sytuacji organ nadzoru zmuszony był do stwierdzenia nieważności w zakresie symbolu cyfrowego „C”, o którym mowa w przywołanym powyżej przepisie uchwały, co w konsekwencji przyczyni się do wyeliminowania sprzecznych ustaleń zawartych w części tekstowej oraz graficznej planu.

Organ nadzoru wskazuje, że część graficzna i tekstowa, stanowią łącznie ustalenia planu miejscowego (art. 15 ust. 1 i art. 20 ust. 1 ustawy o p.z.p.). Część graficzna (rysunek planu) stanowi bowiem wyjaśnienie (uzupełnienie) części tekstowej. Oznacza to, że powstałe niezgodności mogą w praktyce uniemożliwić zastosowanie tego planu w praktyce.

Na wstępie tej części uzasadnienia wskazać należy, że zakres przedmiotowy władztwa planistycznego gminy w ramach, którego ma ona możliwość wpływu na sposób wykonywania prawa własności, przez właścicieli i użytkowników terenów objętych ustaleniami planu miejscowego, nie jest nieograniczony i został szczegółowo określony w ustawie o p.z.p. poprzez wskazanie obowiązkowej i fakultatywnej (dopuszczalnej) treści planu miejscowego (art. 15 ust. 2 i 3) oraz w rozporządzeniu w sprawie wymaganego zakresu projektu m.p.z.p., w szczególności zaś w jego ustaleniach zawartych w § 3, 4 i 7.

Oznacza to, że nie każde rozstrzygnięcie związane swobodnie z przeznaczeniem, zagospodarowaniem i użytkowaniem terenu może być włączone do ustaleń planu, a jedynie takie, które mieści się ściśle w ramach tego, co ustawa określa ogólnie, jako ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenia inwestycji celu publicznego i określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu, a konkretnie wylicza w art. 15, natomiast ww. rozporządzenie doszczegóławia, jako nakazy, zakazy, dopuszczenia i ograniczenia w zagospodarowaniu terenów, określone w § 4 tego rozporządzenia. W szczególności, wobec zasady hierarchiczności źródeł prawa, przedmiotem regulacji planu nie mogą być kwestie, które podlegają regulacjom aktów wyższego rzędu, ani tym bardziej regulacje planu nie mogą być z nimi sprzeczne.

Zgodnie z dyspozycją art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p., organ wykonawczy gminy sporządza plan miejscowy zgodnie z przepisami odrębnymi, odnoszącymi się do obszaru objętego planem miejscowym.

Tymczasem naruszenie przepisów odrębnych nastąpiło poprzez ustalenia zawarte w **§ 6 pkt 3** uchwały, w brzmieniu: „3) dopuszcza się usunięcie lub przesadzenie drzew, o których mowa w pkt. 2) w przypadku ich złego stanu zdrowotnego lub w sytuacji, w której będą kolidować z projektowanymi elementami infrastruktury komunikacyjnej lub inżynierskiej – pod warunkiem nowych nasadzeń na danym terenie;”. Powyższe ustalenia dopuszczające usunięcie drzew w złym stanie technicznym lub kolidujących z projektowanymi elementami infrastruktury technicznej lub inżynierskiej, pod warunkiem nowym nasadzeń, nie mają podstawy prawnej wynikającej z dyspozycji zawartej w art. 15 ustawy o p.z.p., gdyż dotyczą regulacji zawartych w ustawie z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz. U. z 2013 r., poz. 627 z późn. zm.), a w szczególności w jej Rozdziale 4 pn. Ochrona terenów zieleni i zadrzewień. Zgodnie z art. 83 ust. 1 ww. ustawy, „1. Usunięcie drzew lub krzewów z terenu nieruchomości może nastąpić, z zastrzeżeniem ust. 2 i 2a, po uzyskaniu zezwolenia wydanego przez wójta, burmistrza albo prezydenta miasta na wniosek: 1) posiadacza nieruchomości – za zgodą właściciela tej nieruchomości; 2) właściciela urzędzeń, o których mowa w art. 49 § 1 Kodeksu cywilnego – jeżeli drzewa lub krzewy zagrażają funkcjonowaniu tych urzędzeń.”. W art. 83 ust. 3 ww. ustawy, określono, że „3. Wydanie zezwolenia, o którym mowa w ust. 1 i 2, może być uzależnione od przesadzenia drzew lub krzewów w miejsce wskazane przez wydającego zezwolenie albo zastąpienia ich innymi drzewami lub krzewami, w liczbie nie mniejszej niż liczba usuwanych drzew lub krzewów.”. Z przytoczonych przepisów ww. ustawy wynika zatem, że wydanie zezwolenia na usunięcie drzew może, ale nie musi być uzależnione od konieczności zastąpienia tych drzew innymi drzewami. Ustalenia uchwały, w ww. zakresie, naruszają dyspozycję przepisów ustawy o ochronie przyrody.

Wykroczenie poza zakres delegacji ustawowej stwarza ryzyko powtórzenia lub modyfikacji norm obecnych w innych aktach prawnych, w tym także norm hierarchicznie wyższych zawartych w ustawach. Skutki takie są trudne do przewidzenia, stąd konieczność ścisłego przestrzegania granic umocowania prawnego do podejmowania uchwał.

Z dokonanej przez organ nadzoru analizy podjętej uchwały wynika, że także w innych ustaleniach uchwały wprowadzono powtórzenia oraz modyfikację norm obowiązujących w innych aktach prawnych, jak również sformułowano ustalenia wykraczające poza zakres wynikający z art. 15 ustawy o p.z.p., tj. w ustaleniach:

- § 2 pkt 2 uchwały, w brzmieniu: „*Ilekcroć w dalszych przepisach uchwały jest mowa o: (...) 2) **infrastrukturze technicznej** – należy przez to rozumieć zlokalizowane pod ziemią, na ziemi albo nad ziemią sieci, obiekty i urządzenia wodociągowe, kanalizacyjne, ciepłownicze, chłodnicze, elektroenergetyczne, gazowe i telekomunikacyjne;*”; Powyższymi ustaleniami uchwały zmodyfikowano przepis art. 143 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2014 r., poz. 518 z późn. zm.), do którego odwołuje się art. 2 pkt 13 ustawy o p.z.p.; Zgodnie z ww. przepisem ustawy o gospodarce nieruchomościami „*Przez budowę urządzeń infrastruktury technicznej rozumie się budowę drogi oraz wybudowanie pod ziemią, na ziemi albo nad ziemią przewodów lub urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych i telekomunikacyjnych*”;
- § 2 pkt 7 uchwały, w brzmieniu: „*Ilekcroć w dalszych przepisach uchwały jest mowa o: (...) 7) **maksymalnej wysokości zabudowy** – należy przez to rozumieć ograniczenie pionowego wymiaru budynku określone maksymalną wielkością w metrach, mierzoną od poziomu terenu przy najniższym położonym wejściu do budynku nie będącym wyłącznie wejściem do pomieszczeń gospodarczych lub technicznych, znajdującym się na pierwszej kondygnacji nadziemnej budynku do poziomu kalenicy w przypadku dachów pochyłych, najwyższego punktu attyki w przypadku dachów płaskich lub w razie jej braku do poziomu górnej powierzchni najwyższego położonego stropu, łącznie z grubością izolacji cieplnej i warstwy ją osłaniającej, najwyższego punktu budynku w przypadku budynków o nietypowych dachach, nie będących dachami pochyłymi lub płaskimi, stanowiących indywidualne rozwiązania architektoniczne, bez uwzględnienia wyniesionych ponad ten punkt kominów, maszynowni dźwigów, masztów i anten oraz innych urządzeń technicznych;*”; W powyższych ustaleniach uchwały, **maksymalną wysokość zabudowy** zdefiniowano pod kątem sposobu pomiaru wysokości budynku, podczas gdy przedmiotowa kwestia została uregulowana w § 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2012 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 75, poz. 690, z późn. zm.), zgodnie z którym „*wysokość budynku, służącą do przyporządkowania temu budynkowi odpowiednich wymagań rozporządzenia, mierzy się od poziomu terenu przy najniższym położonym wejściu do budynku lub jego części, znajdującym się na pierwszej kondygnacji nadziemnej budynku, do górnej powierzchni najwyższego położonego stropu, łącznie z grubością izolacji cieplnej i warstwy ją osłaniającej, bez uwzględniania wyniesionych ponad tę płaszczyznę maszynowni dźwigów i innych pomieszczeń technicznych, bądź do najwyższego położonego punktu stropodachu lub konstrukcji przekrycia budynku znajdującego się bezpośrednio nad pomieszczeniami przeznaczonymi na pobyt ludzi*”; Tymczasem zarówno z przepisów ustawy o p.z.p., jak również z rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu m.p.z.p., nie wynika możliwość definiowania sposobu pomiaru wysokości, lecz jedynie **wymóg określenia gabarytów obiektów i wysokości projektowanej zabudowy**;
- § 2 pkt 23 uchwały, w brzmieniu: „*Ilekcroć w dalszych przepisach uchwały jest mowa o: (...) 23) **terenie biologicznie czynnym** – należy przez to rozumieć teren z nawierzchnią ziemną urządzoną w sposób zapewniający naturalną roślinność, a także 50% powierzchni tarasów i stropodachów z taką nawierzchnią, nie mniej jednak niż 10 m², oraz wodę powierzchniową na tym terenie;*”; W powyższych ustaleniach przytoczono definicję terenu

biologicznie czynnego, zawartą w § 3 pkt 22 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie;

- § 2 pkt 26 uchwały, w brzmieniu: „Ilekcroć w dalszych przepisach uchwały jest mowa o: (...) 26) **urządzeniach kogeneracji** – należy przez to rozumieć urządzenia do równoczesnego wysokosprawnego wytwarzania ciepła i energii elektrycznej lub mechanicznej w trakcie tego samego procesu technologicznego, zgodnie z przepisami odrębnymi;”; Powyższymi ustaleniami uchwały zmodyfikowano przepis art. 3 pkt 33 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz. U. z 2012 r., poz. 1059 z późn. zm.), zgodnie z którym, poprzez kogenerację należy rozumieć „równoczesne wytwarzanie ciepła i energii elektrycznej lub mechanicznej w trakcie tego samego procesu technologicznego”.

Ponadto, w uchwale wprowadzono również powtórzenia i modyfikację norm określonych w ustawie o p.z.p., tj. w ustaleniach:

- § 2 pkt 4 uchwały, w brzmieniu: „Ilekcroć w dalszych przepisach uchwały jest mowa o: (...) 4) **intensywności zabudowy** – należy przez to rozumieć wartość liczbowa wyrażającą stosunek sumy powierzchni całkowitej wszystkich kondygnacji nadziemnych budynków zlokalizowanych na działce budowlanej do całkowitej powierzchni tej działki;”;
- § 2 pkt 27 uchwały, w brzmieniu: „Ilekcroć w dalszych przepisach uchwały jest mowa o: (...) 27) **wskaźniku intensywności zabudowy** – należy przez to rozumieć wartość liczbowa, wyrażającą stosunek sumy powierzchni całkowitej wszystkich kondygnacji nadziemnych budynków zlokalizowanych na działce budowlanej do całkowitej powierzchni tej działki;”.

Zdaniem organu nadzoru wskazane uregulowania uchwały wykraczają poza przyznaną kompetencję radzie gminy do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Definiując w ww. ustaleniach uchwały, pojęcia: **intensywności zabudowy** oraz **wskaźnika intensywności zabudowy**, zmodyfikowano definicję ustawową, bowiem pojęcie to zostało zawarte w art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p., zgodnie z którym: „W planie miejscowym określa się obowiązkowo: (...) 6) zasady kształtowania zabudowy oraz wskaźniki zagospodarowania terenu, maksymalną i minimalną **intensywność zabudowy jako wskaźnik powierzchni całkowitej zabudowy w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej** (...)”.

Podkreślić również należy, iż z literalnego brzmienia art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. wynika, że intensywność zabudowy określa wskaźnik powierzchni całkowitej zabudowy w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej. Tak sformułowany przepis ustawy nie pozostawia w zasadzie wątpliwości, że intensywność zabudowy powinna być określona z uwzględnieniem całkowitej zabudowy, a nie tylko tej, która odnosi się do kondygnacji nadziemnych. Tym samym stosowany w urbanistyce i budownictwie wskaźnik intensywności zabudowy stanowi stosunek powierzchni całkowitej wszystkich kondygnacji budynków do powierzchni terenu działki (*vide* wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 18 kwietnia 2012 r., sygn. akt II OSK 162/12, wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu: z dnia 25 września 2013 r., sygn. akt II SA/Wr 489/13; z dnia 17 lipca 2013 r., sygn. akt II SA/Wr 378/13, wszystkie opubl.: orzeczenia.nsa.gov.pl). Pojęcie kondygnacji zostało zdefiniowane w § 3 pkt 16 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Zgodnie z ww. przepisem, ilekcroć jest mowa o kondygnacji „należy przez to rozumieć poziomą nadziemną lub podziemną część budynku, zawartą pomiędzy powierzchnią posadzki na stropie lub najwyżej położonej warstwy podłogowej na gruncie a powierzchnią posadzki na stropie bądź warstwy osłaniającej izolację cieplną stropu, znajdującego się nad tą częścią budynku, przy czym za kondygnację uważa się także poddasze z pomieszczeniami przeznaczonymi na pobyt ludzi oraz poziomą część budynku stanowiącą przestrzeń na urządzenia techniczne, mającą średnią wysokość w świetle większą niż 2 m; za kondygnację nie uznaje się nadbudówek ponad dachem, takich jak maszynownia dźwigu, centrala wentylacyjna, klimatyzacyjna lub kotłownia”. Przepisy ww. rozporządzenia dzielą więc, kondygnację na podziemną, o której mowa również w § 3 pkt 17

ww. rozporządzenia [kondygnacja zagłębiona ze wszystkich stron budynku, co najmniej do połowy jej wysokości w świetle poniżej poziomu przylegającego do niego terenu, a także każdą usytuowaną pod nią kondygnację] oraz na nadziemną, o której mowa także w § 3 pkt 18 ww. rozporządzenia [każda niebędąca kondygnacją podziemną].

Zdaniem organu nadzoru regulując kwestie związane z intensywnością zabudowy organ stanowiący gminy nie mógł nakazać określania stosunku powierzchni zabudowy tylko kondygnacji nadziemnych, bowiem ustawodawca w przepisach rangi ustawowej określił już sposób ustalania wskaźnika intensywności zabudowy, a zatem organ uchwałodawczy nie był uprawniony do regulowania tej kwestii w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego w sposób odmienny. Kwestionowany przepis uchwały stanowi nie tylko niezgodną z prawem modyfikację postanowień ustawowych, ale również w sposób nieuzasadniony rozszerza kompetencję organu uchwałodawczego gminy. Tym samym naruszono zasady sporządzania planu pojmowane, jako merytoryczne wymogi kształtowania polityki przestrzennej przez uprawnione organy w zakresie zawartości ustaleń planu.

Zdaniem organu nadzoru parametry i wskaźniki kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu powinny być precyzyjne, konkretnie określone, zawężające pole interpretacji, aby nie mogły być rozumiane zbyt szeroko przez organy stosujące prawo.

Organ nadzoru stoi na stanowisku, iż przepisy ustawy o p.z.p., nie dają podstaw do przyjęcia, że organy samorządu terytorialnego zostały upoważnione do modyfikowania zawartych w tej ustawie definicji. Ustawa ta określa bowiem ogólne ramy tworzenia miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. Ramy te tworzą również definicje zawarte w tej ustawie. Gdyby zatem wolą ustawodawcy było przyznanie radzie gminy uprawnienia do modyfikacji definicji ustawowej w akcie prawa miejscowego, to uprawnienie takie zawarte zostałoby wyraźnie w ustawie lub rozporządzeniu wykonawczym. Wykładnia literalna nie daje podstaw do przyjęcia, iż ustawa o p.z.p. przyznaje radzie gminy takie uprawnienie, podobnie zresztą, jak wykładnia celowościowa i funkcjonalna.

W zakresie powtórzeń i modyfikacji przepisów ustawy, orzecznictwo wielokrotnie wskazywało, że powtórzenia i modyfikacje, jako wysoce dezinformujące, stanowią istotne naruszenie prawa (wyrok NSA z dnia 16 czerwca 1992 r. sygn. akt II SA 99/92, opublikowany ONSA 1993/2/44; wyrok NSA oz. we Wrocławiu z dnia 14 października 1999 r., sygn. akt II SA/Wr 1179/98, opublikowany OSS 2000/1/17).

Powtarzanie regulacji ustawowych, bądź ich modyfikacja i uzupełnienie przez przepisy uchwały może prowadzić do odmiennej, czy wręcz sprzecznej z intencjami ustawodawcy interpretacji. Trzeba, bowiem 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. W takim kontekście, zjawisko powtarzania i modyfikacji w aktach prawnych przepisów zawartych w aktach hierarchicznie wyższych, należy uznać za niedopuszczalne.

Biorąc powyższe pod uwagę wskazać również należy, że miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego są aktami prawa miejscowego, te zaś są źródłami prawa powszechnie obowiązującego. Mają moc wiążącą na obszarze działania organu, które je ustanowił, jednak w konstytucyjnej hierarchii źródeł prawa powszechnie obowiązującego znajdują się na samym końcu, tj. za konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi za zgodą wyrażoną w ustawie, ustawami, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi oraz rozporządzeniami. Oznacza to tym samym, konieczność zachowania zgodności z wszystkimi wyżej wymienionymi typami aktów prawnych. Z przytoczonej powyżej hierarchicznej budowy systemu prawa ustawowego wynika zatem w sposób jednoznaczny, że norma wyższa jest podstawą obowiązywania normy niższej. Norma wyższa nie może być również derogowana przez normę niższą (*lex interior*

non derogat legi superiori).

Organ nadzoru wskazuje, że z woli samego ustawodawcy, sporządzany plan miejscowy ma być zgodny z przepisami odrębnymi (wymóg art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p.), zaś z mocy ustaleń art. 15 ust. 2 i 3 ustawy o p.z.p., nie wynika by organ stanowiący miał możliwość dowolnego, naruszającego przepisy odrębne, definiowania legalnych pojęć.

Zdaniem organu nadzoru Rada Miasta Stołecznego Warszawy nie była uprawniona do regulowania ww. kwestii w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego odmiennie. Organ nadzoru stoi na stanowisku, iż przepisy ustawy o p.z.p., nie dają podstaw do przyjęcia, że organy samorządu terytorialnego zostały upoważnione do modyfikowania definicji zawartych w obowiązujących przepisach prawa.

Stanowisko organu nadzoru jest tożsame ze stanowiskiem judykatury, iż „*praktyka formułowania kilku definicji legalnych nie tylko nie spełnia funkcji dla której stosuje się ten środek techniki prawodawczej, ale dodatkowo powoduje merytorycznie nieuzasadnione wątpliwości interpretacyjne, prowadząc tym samym do niejednorodności rozumienia danego terminu, a w konsekwencji – niejednorodności decydowania przy wykorzystaniu takich definicji do budowy stosownej normy prawnej. Ma więc skutek dysfunkcyjny w stosunku do celów związanych z definiowaniem legalnym, co jednoznacznie skłania do braku akceptacji takiej praktyki*” (wyrok NSA w Warszawie z dnia 28 maja 2010 r., Sygn. akt II OSK 531/10; opubl. LEX nr 673876). Kwestia dotycząca wysokości zabudowy była już przedmiotem wielokrotnych orzeczeń sądowych np.: wyrok NSA w Warszawie z dnia 16 marca 2001 r. sygn. akt IV SA 385/99 (opubl. LEX nr 53377), wyrok WSA w Krakowie z dnia 21 lutego 2013 r. sygn. akt II SA/Kr 1775/12 (opubl.: orzeczenia.nsa.gov.pl).

Kwestionowane przepisy uchwały stanowią nie tylko niezgodną z prawem modyfikację obowiązujących przepisów prawa, ale również w sposób nieuzasadniony rozszerzają kompetencję organu uchwalodawczego. Tym samym naruszono zasady sporządzania planu, pojmowane jako merytoryczne wymogi kształtowania polityki przestrzennej przez uprawnione organy w zakresie zawartości ustaleń planu.

W ocenie organu nadzoru zamieszczanie w treści planu norm otwartych, odsyłających do odrębnych i nie przewidzianych przepisami prawa procedur, jak również nie wyrażających treści normatywnej, jest niedopuszczalne z punktu widzenia obowiązującego porządku prawnego i powoduje, że zamieszczone w planie normy prawa materialnego stają się w ten sposób niedookreślone. Kwestionowane zapisy planu naruszają przepisy prawa i ingerują w kompetencje organów poprzez wprowadzenie dodatkowego wymogu, wykraczającego poza powszechnie obowiązujące prawo. Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, jako prawo miejscowe, winien być zgodny z obowiązującymi przepisami prawa. Rada gminy nie posiada kompetencji do dowolnej interpretacji i rozszerzającego stosowania zapisów ustawowych. Uchwała w sprawie planu miejscowego winna być sformułowana w sposób jasny, czytelny i jednoznaczny, a w swojej treści winna wyraźnie precyzować wszelkie kwestie, które normuje.

Organ nadzoru wskazuje, że zgodnie z wymogiem art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p., każde naruszenie zasad sporządzania planu miejscowego oraz istotne naruszenie trybu ich sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie, powodują nieważność uchwały rady gminy w całości lub części. W przepisie tym ustawodawca jednoznacznie wskazał, iż każde naruszenie zasad sporządzenia planu miejscowego, wywołuje sankcje w postaci konieczności stwierdzenia nieważności uchwały, bez ich wartościowania z uwagi na stopień naruszeń.

Wziąwszy wszystkie powyższe okoliczności pod uwagę, organ nadzoru stwierdza nieważność uchwały Nr XCIV/2416/2014 Rady Miasta Stołecznego Warszawy z dnia 6 listopada 2014 r.

w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego rejonu nieruchomości przy ul. Elektoralnej 5/7, w części dotyczącej ustaleń:

- § 2 pkt 2 uchwały;
 - § 2 pkt 4 uchwały;
 - § 2 pkt 7 uchwały,
 - § 2 pkt 23 uchwały;
 - § 2 pkt 26 uchwały;
 - § 2 pkt 27 uchwały;
 - § 6 pkt 3 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) – pod warunkiem nowych nasadzeń na danym terenie (...)”;
 - § 15 uchwały, w zakresie symbolu literowego: „C”,
- co na mocy art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym skutkuje wstrzymaniem jej wykonania, w tym zakresie, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia.

Miastu, w świetle art. 98 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie w terminie 30 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego wnoszona za pośrednictwem organu, który skarżone orzeczenie wydał.

Wojewoda Mazowiecki:
Jacek Kozłowski