



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA MAZOWIECKIEGO

Warszawa, dnia 15 grudnia 2014 r.

Poz. 11606

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR LEX-I.4131.189.2014.RM 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 LXII/258/14 Rady Gminy Kampinos z dnia 13 listopada 2014 r. „w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla fragmentu wsi Komorów w gminie Kampinos”, w części dotyczącej ustaleń:

- § 1 ust. 4 pkt 11 uchwały;
- § 2 uchwały oraz w części graficznej w odniesieniu do terenów oznaczonych symbolami: 12.10 MNu, 12.11 MNu, 12.12 MNu i 12.14 MNu;
- § 2 ust. 1 pkt 1 lit. c uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) (mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku) (...)”;
- § 2 ust. 1 pkt 2 lit. d uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) (mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku) (...)”;
- § 2 ust. 1 pkt 3 lit. c uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) (mierzonej od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku) (...)”;
- § 3 pkt 4 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) całej powierzchni każdej (...) lub działek budowlanych objętych jedną inwestycją (...)”;
- § 4 uchwały w zakresie zdania wprowadzającego;
- § 4 pkt 2 uchwały;
- § 4 pkt 3 lit. a, b, c, e, f uchwały;
- § 5 pkt 2 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...), do czasu uzyskania warunków operatora kanalizacji sanitarnej (...)”;
- § 5 pkt 4 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...), w uzgodnieniu z właścicielem terenu i (...)”;
- § 6 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „W przypadku likwidacji lub przebudowy linii elektroenergetycznej (n.p. poprzez jej skablowanie) niniejsze ograniczenia w realizacji zagospodarowania terenu nie obowiązują.”

UZASADNIENIE

Na sesji w dniu 13 listopada 2014 r. Rada Gminy Kampinos, podjęła uchwałę Nr LXII/258/14 „w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla fragmentu wsi Komorów w gminie Kampinos”.

Uchwałę tę podjęto na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 5 ustawy o samorządzie gminnym oraz na podstawie art. 4 ust. 1, art. 15 ust. 2, art. 20 ust. 1 i art. 29 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.

Zgodnie z ustaleniami 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.

Z kolei z art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p. wynika, iż 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.

Natomiast 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.

W świetle art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają w granicach i na podstawie prawa. Oznacza to, iż każde działanie organu władzy, w tym także Rady Gminy Kampinos, musi mieć oparcie w obowiązującym prawie. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest bowiem zakaz domniemania kompetencji. Ponadto należy podkreślić, iż normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny. Jednocześnie zakazuje się dokonywania wykładni

rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii. Na szczególną uwagę zasługuje tu wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2000 r. (K25/99, OTK 2000/5/141): „*Stosując przy interpretacji art. 87 ust. 1 i art. 92 ust. 1 konstytucji, odnoszących się do źródeł prawa, takie zasady przyjęte w polskim systemie prawnym, jak: zakaz domniemywania kompetencji prawodawczych, zakaz wykładni rozszerzającej kompetencje prawodawcze oraz zasadę głoszącą, że wyznaczenie jakiemuś organowi określonych zadań nie jest równoznaczne z udzieleniem mu kompetencji do stanowienia aktów normatywnych służących realizowaniu tych zadań, a także mając na względzie art. 7 konstytucji, należy przyjąć, że konstytucja zamyka system źródeł prawa powszechnie obowiązującego w sposób przedmiotowy – wymieniając wyczerpująco formy aktów normatywnych powszechnie obowiązujących, oraz podmiotowy – przez jednoznaczne wskazanie organów uprawnionych do wydawania takich aktów normatywnych*”. Powyższe oznacza, że przy podejmowaniu przedmiotowej uchwały, Rada Gminy Kampinos nie powinna wprowadzać do planu miejscowego regulacji, które wykraczają poza granice upoważnienia zawartego w przepisach: art. 15 ust. 2 i 3 ustawy o p.z.p. oraz § 3, 4 i 7 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz.1587).

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.

Tymczasem w ustaleniach, o których mowa w § 1 ust. 4 pkt 11 uchwały, zawarto ustalenia w brzmieniu: „*Ilekcioć w planie jest mowa o: (...) 11) wskaźnika intensywności zabudowy - należy przez to rozumieć stosunek sumy powierzchni wszystkich kondygnacji nadziemnych wszystkich budynków na działce budowlanej (lub działkach budowlanych objętych jedną inwestycją), liczonej po zewnętrznym obrysie murów, do powierzchni tej działki budowlanej (lub działek budowlanych objętych jedną inwestycją),*”.

Zdaniem organu nadzoru wskazane uregulowanie uchwały wykracza poza przyznaną kompetencję do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Definiując w § 1 ust. 4 pkt 11 uchwały, pojęcie 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 Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 75, poz. 690 z późn. zm.). Zgodnie z ww. przepisem ilekcioć jest mowa o kondygnacji „*należy przez to rozumieć poziomą nadziemną lub podziemną część budynku, zawartą pomiędzy powierzchnią posadzki na stropie lub najwyższej*

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 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie [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 nadziemną o której mowa także w § 3 pkt 18 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 i to dodatkowo również względem powierzchni działek budowlanych objętych jedną inwestycją, nie zaś powierzchni działki budowlanej, 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. Co więcej definicja działki budowlanej została zawarta w art. 2 pkt 12 ustawy o p.z.p., zgodnie z którym „Ilekroć w ustawie jest mowa o: (...) 12) „działce budowlanej” - należy przez to rozumieć nieruchomość gruntową lub działkę gruntu, której wielkość, cechy geometryczne, dostęp do drogi publicznej oraz wyposażenie w urządzenia infrastruktury technicznej spełniają wymogi realizacji obiektów budowlanych wynikające z odrębnych przepisów i aktów prawa miejscowego;”.

Z brzmienia art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. wynika także obowiązek określenia minimalnego udziału procentowego powierzchni biologicznie czynnej w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej. Tymczasem w § 3 pkt 4 uchwały, sformułowano ustalenia w brzmieniu: „4) W obszarach oznaczonych na rysunku planu, będącym załącznikiem nr 1 do niniejszej uchwały, symbolami: 12.9 MNu, 12.10 MNu, 12.11 MNu, 12.12 MNu, 12.13 MNu i 12.14 MNu minimalną powierzchnię biologicznie czynną (w stosunku do całej powierzchni każdej działki budowlanej **lub działek budowlanych objętych jedną inwestycją**) ustala się w wielkości minimum 70%.”.

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.

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 z dokonanej przez organ nadzoru analizy podjętej uchwały wynika, że także w ustaleniach, o których mowa w:

- § 2 ust. 1 pkt 1 lit. c uchwały, w brzmieniu: „c) wysokość kalenicy budynków (mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku) wynosić będzie maksymalnie 10,00m”;
- § 2 ust. 1 pkt 2 lit. d uchwały, w brzmieniu: „d) wysokość kalenicy budynków (mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku) wynosić będzie maksymalnie 6,00m”;

- **§ 2 ust. 1 pkt 3 lit. c** uchwały, w brzmieniu: „c) w przypadku realizacji wolnostojącego budynku o funkcji usługowej jako towarzyszącego budynkowi mieszkalnemu na działce budowlanej dach budynku ustala się jako symetryczny dwuspadowy lub wielospadowy, o kącie nachylenia połaci dachowych w granicach $30^{\circ} \div 45^{\circ}$, o wysokości kalenicy budynku (mierzonej od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku) nie wyższej niż 6,00 m i o pokryciu dachowym w kolorze naturalnej dachówki ceramicznej lub stonowanych odcieni grafitu lub brązu, z tego samego materiału co budynek mieszkalny; w przypadku sytuowania budynku bezpośrednio przy granicy działki dopuszcza się dach jednospadowy”;
- **§ 5 pkt 2** uchwały, w brzmieniu: „2) W obszarach dopuszcza się odprowadzanie ścieków bytowych do zbiorników bezodpływowych z ich okresowym wywozem na przystosowaną do tego oczyszczalnię ścieków - w okresie przejściowym, do czasu uzyskania warunków operatora kanalizacji sanitarnej.”;
- **§ 5 pkt 4** uchwały, w brzmieniu: „4) W uzasadnionych przypadkach możliwe jest odstępstwo od zasady określonej w pkt 3, t.j. dopuszcza się budowę urządzeń i sieci infrastruktury technicznej wewnątrz obszarów, w uzgodnieniu z właścicielem terenu i przy zachowaniu przepisów odrębnych.”;
- **§ 6 pkt 1** uchwały, w brzmieniu: „1) W obrębie korytarzy elektroenergetycznych dopuszcza się realizację budynków oraz innych obiektów budowlanych wyłącznie na warunkach przepisów odrębnych regulujących sprawy odległości obiektów budowlanych od napowietrznych linii elektroenergetycznych. W przypadku likwidacji lub przebudowy linii elektroenergetycznej (n.p. poprzez jej skablowanie) niniejsze ograniczenia w realizacji zagospodarowania terenu nie obowiązują.”;

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. W przytoczonych powyżej ustaleniach, sformułowano m.in. ustalenia dotyczące sposobu pomiaru wysokości budynków. Tymczasem zarówno z przepisów ustawy o p.z.p., jak również z rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, nie wynika możliwość definiowania sposobu pomiaru wysokości, lecz jedynie wymóg określenia gabarytów i wysokości projektowanej zabudowy. Co więcej wysokość zabudowy, nie może być utożsamiana, jedynie przez pryzmat wysokości budynków, gdyż w skład zabudowy mogą wchodzić także inne obiekty budowlane, zaś sam sposób pomiaru budynków określony już został w § 6 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Z literalnego brzmienia przywołanych powyżej jednostek redakcyjnych wynika, iż pojęcie wysokości budynku, rozumiane jako sposób pomiaru wysokości budynku, stanowi w istocie modyfikację wspomnianego powyżej § 6 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Zważyć przy tym należy, 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 definiowania sposobu dokonywania pomiaru wysokości budynków, lecz jedynie określenia ich wysokości (*quod vide* art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p.).

Z kolei w przytoczonych powyżej ustaleniach: **§ 5 pkt 2 i 4** oraz **§ 6 pkt 1** uchwały, Rada Gminy Kampinos uzależniła możliwość dokonania określonych czynności od uzyskania uzgodnienia oraz na warunkach udzielanych przez podmioty takie, jak: zarządca sieci, czy też właściciel terenu tj. wprowadzono ustalenia warunkowe, obowiązujące na wypadek wystąpienia zdarzenia przyszłego i niepewnego. Przepisy te zamieszczono wśród ustaleń dotyczących: modernizacji, rozbudowy i budowy systemów infrastruktury technicznej i komunikacji, a także szczególnych warunków zagospodarowania oraz ograniczeń w użytkowaniu terenu.

Zdaniem organu nadzoru wskazane powyżej uregulowania uchwały, wykraczają poza przyznaną kompetencję do określenia, w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, zasad dotyczących modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej, wyrażoną w art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy o p.z.p. Zakres przedmiotowy i granice tej kompetencji skonkretyzowano w § 4 pkt 9 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, zgodnie z którym, wspomniane zasady powinny zawierać: określenie układu komunikacyjnego i sieci infrastruktury technicznej wraz z ich parametrami oraz klasyfikacją ulic i innych szlaków komunikacyjnych, określenie warunków powiązań układu komunikacyjnego i sieci infrastruktury technicznej z układem zewnętrznym oraz wskaźniki w zakresie komunikacji i sieci infrastruktury technicznej, w szczególności ilość miejsc parkingowych w stosunku do ilości mieszkań lub ilości zatrudnionych albo powierzchni obiektów usługowych i produkcyjnych.

W przepisach ustawy i rozporządzenia wskazano jednoznacznie materię przekazaną do uregulowania mieszczącą się w granicach władztwa planistycznego gminy. Nakładanie obowiązków w postaci konieczności dokonania uzgodnień, uwzględnienia warunków i zasad ustalanych przez określone podmioty, stanowi wykroczenie poza kompetencję przyznaną mocą art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy o p.z.p. (podobne stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 6 kwietnia 2011 r. sygn. akt II OSK 124/11).

Zdaniem 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 zamieszczane 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. Uzależniając realizację ustaleń planu od uzgodnień oraz warunków określonych przez inne organy, czy instytucje, wprowadza w stan niepewności obywateli, co do uregulowań planu miejscowego, którego zadaniem jest przecież kształtowanie sposobu wykonywania prawa własności. Dziedzina ta wymaga trwałości postanowień. Co więcej, wprowadzenie powyższych ustaleń, pozostaje w sprzeczności z zasadą określoną w art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p., zgodnie z którą, wójt gminy sporządza projekt planu miejscowego zgodnie z przepisami odrębnymi.

Zdaniem organu nadzoru, przepisy prawa nie dają możliwości wprowadzenia do planu miejscowego ustaleń warunkowych. Takie działanie można zresztą również kwalifikować, jako obejście przepisów o trybie przyjmowania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, skoro w razie spełnienia określonych warunków, regulacje te byłyby stosowane, jako plan miejscowy dla tych obszarów, bez uprzedniego przeprowadzenia postępowania w przedmiocie uchwalenia planu miejscowego, w tym zakresie. Zgodnie z art. 27 ustawy o p.z.p., zmiana planu miejscowego następuje w takim trybie, w jakim są one uchwalane.

Organ nadzoru wskazuje, że zgodnie z przytoczonymi powyżej ustaleniami **§ 6 pkt 1** uchwały, szczególne ograniczenia w zagospodarowaniu terenów w pasie uciążliwości linii elektroenergetycznej wysokiego napięcia obowiązują do czasu jej likwidacji lub skablowania, przy czym z ustaleń planu nie wynika zarówno nakaz jej skablowania, jak i likwidacji, nie wskazano także nowych przebiegów owych linii, jak również nie określono terminu tymczasowego użytkowania w wyznaczonym obrębie korytarzy elektroenergetycznych (*vide* art. 15 ust. 2 pkt 11

ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 10 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego).

Stosownie do dyspozycji art. 15 ust. 2 pkt 8 ustawy o p.z.p., w planie miejscowym określa się obowiązkowo „szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości objętych planem miejscowym”, przy czym przez czynności te należy rozumieć szczegółowo określoną, jednolitą procedurę „scalania i podziału nieruchomości”, o której mowa w Dziale III, Rozdz. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2014 r., poz. 518 z późn. zm.). Ponadto, zgodnie z § 4 pkt 8 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego „ustalenia dotyczące szczegółowych zasad i warunków **scalania i podziału nieruchomości** powinny zawierać określenie parametrów działek uzyskiwanych w wyniku scalania i podziału nieruchomości, w szczególności minimalnych lub maksymalnych szerokości frontów działek, ich powierzchni oraz określenie kąta położenia granic działek w stosunku do pasa drogowego”.

Zaznaczyć należy, że z ustaleń przedmiotowego planu miejscowego wynika, iż sformułowano ustalenia dotyczące procedury *podziału nieruchomości*. Tymczasem ustawa o gospodarce nieruchomościami wskazuje w sposób jednoznaczny, nie budzący jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych, że są to dwie różne, odrębne procedury. Artykuł 1 ust. 1 ww. ustawy stanowi, iż „Ustawa określa zasady: (...) 2) *podziału nieruchomości*; 3) *scalania i podziału nieruchomości*”. Powyższe wynika również z redakcji samej ustawy. Otóż na Dział III ustawy o gospodarce nieruchomościami pn. „Wykonywanie, ograniczanie lub pozbawianie praw do nieruchomości”, składa się 7 rozdziałów, przy czym kluczowe, w przedmiotowej sprawie są pierwsze z nich, tj. Rozdział 1 pn. „Podziały nieruchomości” oraz Rozdział 2 pn. „Scalanie i podział nieruchomości”. Tak więc już z samej konstrukcji ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz z redakcji przywołanego powyżej art. 1 ust. 1, wynika wprost, iż kwestia (procedura) dotycząca *podziałów nieruchomości*, nie jest tożsama z procedurą *scalania i podziału*.

Na tym tle w sposób wyraźny widać naruszenia przepisów prawa, w tym zakresie, zawarte w § 4 uchwały, w brzmieniu: „Dla obszarów, o których mowa w §2, ustala się następujące szczegółowe zasady i warunki podziału nieruchomości: 1) Nie wyznacza się granic obszarów wymagających obowiązkowo przeprowadzenia scalenia i podziału nieruchomości w rozumieniu przepisów odrębnych. 2) Przy zachowaniu pozostałych ustaleń planu i przepisów odrębnych w obszarze **12.10 MNu** dopuszcza się wydzielanie działek przeznaczonych pod realizację dróg wewnętrznych o szerokości pasa drogowego minimum 8,00 m, z trójkątnym poszerzeniem pasa drogowego w obrębie skrzyżowań z drogami publicznymi i wzajemnie ze sobą o długościach boków trójkąta równoległych do osi jezdni równych co najmniej 5,00 m. W przypadku wydzielania drogi wewnętrznej bez przejazdu („ślepej”) dłuższej niż 60,0 m należy ją zakończyć placikiem do zawracania o wymiarach minimum 12,50 m x 12,50 m. 3) Podziały geodezyjne nieruchomości na działki budowlane w obszarach oznaczonych na rysunku planu, będącym załącznikiem nr 1 do niniejszej uchwały, symbolami: **12.9 MNu, 12.10 MNu, 12.11 MNu, 12.12 MNu, 12.13 MNu i 12.14 MNu są możliwe przy zachowaniu przepisów odrębnych, pozostałych ustaleń planu oraz następujących warunków: a) W wyniku podziału terenu na działki budowlane, należy zachować wartości użytkowe zgodne z przeznaczeniem w planie wszystkich fragmentów nieruchomości podlegającej podziałowi. b) **Wydzielanie działek budowlanych** z nieruchomości dopuszczalne jedynie po uprzednim wydzieleniu z nieruchomości podlegającej podziałowi, działek pod drogi publiczne pokazane na rysunku planu, a także działek pod poszerzenia istniejących dróg publicznych - zgodnie z rysunkiem planu. c) **Zakazuje się wydzielania działek**, którym nie zapewniono bezpośredniego dostępu do drogi publicznej lub wewnętrznej, za wyjątkiem sytuacji, kiedy wydzielenie działki służy powiększeniu innej działki posiadającej już zapewniony dostęp do drogi publicznej lub wewnętrznej. d) Minimalną powierzchnię każdej nowowydzielanej działki budowlanej ustala się na 1000 m², za wyjątkiem wydzielania działek budowlanych,**

na których realizowane byłyby wyłącznie urządzenia infrastruktury technicznej lub drogi wewnętrzne, a także za wyjątkiem sytuacji, kiedy wydzielenie działki służy powiększeniu przyległej działki budowlanej. e) Kąt położenia granic wydzielanych działek w stosunku do pasa drogowego drogi publicznej lub wewnętrznej winien się zawierać pomiędzy 70⁰ a 110⁰. f) Minimalną szerokość nowowydzielanej działki budowlanej ustala się na 18,0 m, a minimalną szerokość jej przylegania do drogi publicznej lub wewnętrznej ustala się na 5,0 m.”.

Z literalnego brzmienia § 4 uchwały wynika, iż w ustaleniach tych uregulowano kwestie dotyczące zarówno procedury *scalania i podziału nieruchomości*, jak i *podziału nieruchomości*. Należy zwrócić uwagę na fakt, iż przepisy art. 15 ust. 2 i ust. 3 ustawy o p.z.p., **nie upoważniały rady gminy do określenia jakichkolwiek zasad i warunków podziałów nieruchomości**, tylko do określenia zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości, w przeciwieństwie do art. 10 ust. 1 pkt 7 nieobowiązującej już ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 1999 r. Nr 15, poz. 139 z późn. zm.). Organ uchwałodawczy uprawniony był jedynie, na mocy art. 15 ust. 3 pkt 10 ustawy o p.z.p. do formułowania ustaleń dotyczących określenia minimalnej powierzchni nowo wydzielonej działki budowlanej, bowiem ustalenia w tym zakresie dopuszczone zostały przez ustawodawcę na mocy art. 15 ust. 3 pkt 10 ustawy o p.z.p. Organ nadzoru wskazuje, że uchwałodawca skorzystał z przysługującego mu uprawnienia w tej materii poprzez ustalenia zawarte w § 4 pkt 3 lit. d uchwały.

Pozostałe ustalenia należy potraktować, jako wykroczenie poza przyznane organom gminy, granice kompetencji do określenia w planie miejscowym. Przytoczone powyżej ustalenia wykraczają poza kompetencje, o których mowa w art. 7 Konstytucji RP, w związku z art. 15 ustawy o p.z.p., w szczególności zaś wyrażonym w jej ust. 2 pkt 8. Brak jest bowiem podstaw prawnych, by w planie miejscowym regulować kwestie dotyczące zasad i warunków podziału nieruchomości.

Organ nadzoru wskazuje, że warunki i zasady podziału nieruchomości ustala ustawa o gospodarce nieruchomościami, określając kryteria dopuszczające podział nieruchomości zarówno w przypadku, gdy dotyczy on nieruchomości położonych na obszarze, dla którego uchwalono plan miejscowy, jak i na obszarze, dla którego brak jest takiego planu (art. 93, art. 94, art. 95 ustawy jw.). Jako jedno z podstawowych kryteriów dopuszczających podział nieruchomości, ustawa wskazuje zgodność podziału z ustaleniami planu miejscowego (art. 93 ust. 1 ustawy jw.), **przy czym zgodność ta dotyczy zarówno przeznaczenia terenu, jak i możliwości zagospodarowania wydzielonych działek gruntu**. Natomiast sama ocena dopuszczalności podziału dokonywana jest przez właściwy organ (organ wykonawczy gminy) w postępowaniu administracyjnym (art. 96 ustawy o gospodarce nieruchomościami).

Zawierając regulację odnoszącą się do podziałów nieruchomości, rada naruszyła tym samym dyspozycję art. 15 ust. 2 i ust. 3 ustawy o p.z.p., wykraczając poza zakres delegacji ustawowej określającej przedmiot, który ustawodawca przekazał radzie do regulacji w ramach miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Wkroczyła również w sferę uprawnień ustawowo zastrzeżonych dla organu wykonawczego gminy, bowiem to wójt, burmistrz albo prezydent miasta po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego decyduje, czy podział jest dopuszczalny, czy też nie, a winno to wynikać z określonego planem przeznaczenia terenu oraz z możliwości zrealizowania określonych planem warunków zabudowy i oceniane będzie w postępowaniu administracyjnym.

Biorąc pod uwagę powyższe wskazać należy, że ustalenia § 4 uchwały z wyłączeniem: pkt 1 i pkt 3 lit. d, narusza prawo z uwagi na naruszenia, o których mowa powyżej.

Organ nadzoru wskazuje na analogie stanu faktycznego i prawnego, niniejszej części uzasadnienia, m.in. z prawomocnym orzeczeniem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 października 2013 r. w sprawie Sygn. akt IV SA/Wa 1515/13.

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. W planie miejscowym określa się obowiązkowo, między innymi, przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania (ust. 2 pkt 1) i linie zabudowy (ust. 2 pkt 6). 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 w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, który stanowi, że „*Na projekcie rysunku planu miejscowego stosuje się nazewnictwo i oznaczenia umożliwiające jednoznaczne powiązanie projektu rysunku planu miejscowego z projektem tekstu planu miejscowego*”.

Przy podejmowaniu przedmiotowej uchwały, doszło do powstania ewidentnej sprzeczności pomiędzy zapisami części tekstowej a jej częścią graficzną. Otóż stosownie do ustaleń § 3 pkt 5 uchwały „*Dla obszarów, o których mowa w §2, ustala się następujące warunki i wymagania w zakresie ochrony środowiska i przyrody: (...) 5) W obszarach : **12.10 MNu, 12.11 MNu, 12.12 MNu i 12.14 MNu nakazuje się utrzymanie funkcji istniejących rowów melioracji szczegółowej, przy czym w przypadku zachowania rowu jako otwartego minimalną odległość budynków od górnej krawędzi skarpy rowu ustala się na 3,00 m, a minimalną odległość biegnącego równoległe do tego rowu ogrodzenia – na 1,50 m od górnej krawędzi skarpy rowu. Realizacja ogrodzenia w miejscu krzyżowania się tego ogrodzenia z istniejącym rowem melioracyjnym musi uwzględnić wykonanie w ogrodzeniu przejść dla drobnej fauny (ssaków, płazów i gadów) - w osi rowu, a także obustronnie wzdłuż jego skarpy.***”, a zatem ustalenia w tym zakresie winny być skorelowane z ustaleniami części graficznej. **Tymczasem na rysunku planu miejscowego, brak wskazania jakichkolwiek rowów melioracyjnych, jako ustalenia planistycznego, do których odnoszą się ustalenia § 3 pkt 5 uchwały**, przy czym z podkładu mapy zasadniczej, jak również z kopii mapy ewidencyjnej stanowiącej załącznik graficzny do uchwały w sprawie przystąpienia do sporządzania planu miejscowego, wynika, że ww. rowy występują w ramach jednostek terenowych: 12.10 MNu, 12.11 MNu, 12.12 MNu i 12.14 MNu. Biorąc pod uwagę brak ich wyznaczenia na rysunku planu, nie jest możliwe precyzyjne określenie miejsca ich przebiegu. Wyszczególnione powyżej tereny przeznaczone zostały do utrzymania istniejącej i realizacji projektowanej zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej wraz z niezbędnymi do jej funkcjonowania budynkami gospodarczymi i garażami, a także zabudowy usługowej, nie zaś do utrzymania rowów stanowiących element melioracji szczegółowej. Ponadto w związku z usytuowaniem, na rysunku planu miejscowego, nieprzekraczalnej linii zabudowy „przecinającej” ww. rowy melioracyjne, wynika wprost możliwość realizacji zabudowy na ww. rowach. Powyższe znajduje również swoje potwierdzenie w definicji nieprzekraczalnej linii zabudowy zamieszczonej w § 1 ust. 4 pkt 11 uchwały.

Organ nadzoru wskazuje, że skoro intencją uchwałodawcy było wprowadzenie ograniczenia w zabudowie ww. rowów to takie ograniczenia winny znaleźć swoje odzwierciedlenie na rysunku planu miejscowego. W tym kontekście należy przywołać tu dyspozycję § 7 pkt 6, 7 i 8 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, zgodnie z którym „*Projekt rysunku planu miejscowego powinien zawierać: (...) 6) granice i oznaczenia obiektów i terenów chronionych na podstawie przepisów odrębnych w tym terenów górniczych, a także narażonych na niebezpieczeństwo powodzi oraz zagrożonych osuwaniem się mas ziemnych; 7) linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania oraz ich oznaczenia; 8) linie zabudowy oraz oznaczenia elementów*”

zagospodarowania przestrzennego terenu;”, jak również § 8 ust. 2 zd. 1 ww. rozporządzenia, zgodnie z którym: „Na projekcie rysunku planu miejscowego stosuje się nazewnictwo i oznaczenia umożliwiające jednoznaczne powiązanie projektu rysunku planu miejscowego z projektem tekstu planu miejscowego. Do projektu rysunku planu miejscowego dołącza się objaśnienia wszystkich użytych oznaczeń.”.

Brak określenia nieprzekraczalnej linii zabudowy, o której mowa w § 3 pkt 5 uchwały oznacza, iż z części tekstowej *expressis verbis* wynika zakaz realizacji zabudowy w odległości mniejszej niż 3 m od górnej krawędzi skarpy rowu, zaś z części graficznej, również wprost wynika z kolei możliwość realizacji zabudowy nie tylko w odległości 3 m od „górnjej krawędzi skarpy rowu”, ale również bezpośrednio na samym rowie.

Dokonując oceny prawnej podjętej uchwały należy wziąć również pod uwagę przepis art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p. oraz cytowany powyżej § 7 pkt 7 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego zgodnie, z którymi projekt rysunku planu winien zawierać linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania. Rysunek planu, będący załącznikiem graficznym do uchwały, nie spełnia powyższych wymogów, z uwagi na brak określenia linii rozgraniczających tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania. Dotyczy to nie wyznaczonych na rysunku planu rowów melioracyjnych, w ramach terenów przeznaczonych pod zabudowę.

Zdaniem organu nadzoru, na podstawie art. 164 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 4 i 11 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego sporządzonej w Strasburgu w dniu 15 października 1985r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607), bezspornym pozostaje fakt, iż społeczności lokalne mają, w zakresie określonym prawem, swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy. Problematyka planowania przestrzennego normowana jest przepisami ustawy o p.z.p., która w art. 3 ust. 1, do zadań własnych gminy, zalicza kształtowanie i prowadzenie polityki przestrzennej na terenie gminy, w tym uchwalanie miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. W literaturze przedmiotu i w orzecznictwie, określane jest to mianem „władztwa planistycznego”. Uprawnia ono do autonomicznego decydowania o przeznaczeniu i zagospodarowaniu terenu. Władztwo to nie ma jednak charakteru absolutnego, zaś jego ograniczenia określone zostały ustawowo.

W przedmiotowej sprawie, na pierwszy plan wysuwają się ograniczenia o charakterze materialnym, do których należy, wynikający z art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p., obowiązek określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego przeznaczenia, terenów oraz linii rozgraniczających tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania. Ograniczenia władztwa planistycznego gminy nie mogą być dorozumiane, czy tworzone w wyniku interpretacji rozszerzającej.

W tym kontekście, wykładnia wspomnianego art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p., jak i regulujących szczegółowo zakres projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, przepisów rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, odnoszących się do sposobu zapisywania ustaleń w projekcie tekstu i rysunku planu miejscowego wskazuje, iż jest dopuszczalne z punktu widzenia obowiązującego prawa takie określenie w planie miejscowym przeznaczenia terenów, które umożliwia realizację na tym samym terenie zadań o różnych funkcjach, **wszakże pod jednym warunkiem, że wzajemnie się one nie wykluczają.**

Gmina może zatem samodzielnie decydować o sposobie zagospodarowania terenu, wprowadzając do miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, bądź to precyzyjne zapisy, bądź też postanowienia ogólne dla poszczególnych terenów, pod tym jednak warunkiem, że następuje to bez naruszenia powyższych przepisów. W tym stanie rzeczy, wskazać należy, że z analizy treści oraz formy tj. sposobu zapisu, konstrukcji, samej uchwały, w odniesieniu do ww. obszarów wykluczają

się one wzajemnie, co nie zostało uwzględniono w rozpoznawanej sprawie. Doszło tym samym do naruszenia art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p., § 7 pkt 7 oraz § 8 ust. 2 zd. 1 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, w stosunku do *rowów melioracji szczegółowej*.

Stosownie do zapisów § 9 ust. 1 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, na rysunku projektu planu miejscowego stosuje się podstawowe oznaczenia literowe, zgodnie z załącznikiem nr 1 do rozporządzenia. W tabeli zawierającej podstawowe barwne oznaczenia graficzne i literowe dotyczące przeznaczenia terenów, które należy stosować na projekcie rysunku planu miejscowego, w ramach *terenów zieleni i wód*, wyodrębniono m.in. w pozycji o liczbie porządkowej 5.8 pn. *tereny wód powierzchniowych śródlądowych (rzeki, jeziora, stawy, strumienie, kanały)*, jako odrębny rodzaj przeznaczenia, do którego przypisano oznaczenie literowe WS. Biorąc pod uwagę fakt, iż tereny zieleni i wód są innym rodzajem przeznaczenia, niż tereny przeznaczone pod zabudowę (np. mieszkaniową jednorodzinną), to tereny te stanowią inne przeznaczenie, dla których obowiązują również odrębne zasady zagospodarowania, a zatem również winny zostać wydzielone za pomocą linii rozgraniczającej.

Zważyć przy tym należy również na fakt, iż skoro na obszarze objętym planem miejscowym występują rowy melioracyjne objęte ewidencją Wojewódzkiego Zarządu Melioracji i Urządzeń Wodnych w Warszawie, to zgodnie z wolą ustawodawcy, wyrażoną m.in. w art. 1 ust. 2 pkt 3 ustawy o p.z.p., w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym należy uwzględniać wymagania ochrony środowiska, w tym gospodarowania wodami i ochrony gruntów rolnych i leśnych, to wody te należało uwzględnić w sporządzanym planie miejscowym. Organ nadzoru wskazuje, iż zgodnie z dyspozycją art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne (Dz. U. z 2012 r. poz. 145 z późn. zm.) „*Melioracje wodne polegają na regulacji stosunków wodnych w celu polepszenia zdolności produkcyjnej gleby, ułatwienia jej uprawy oraz na ochronie użytków rolnych przed powodzią*”. W przepisie tym, w sposób jednoznaczny wskazano cel funkcjonowania urządzeń melioracji wodnych, który związany jest przede wszystkim z produkcją rolniczą. Podkreślić przy tym również należy, iż np. w rozumieniu ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1205 z późn. zm.), **gruntami rolnymi są m.in.** grunty pod stawami rybnymi i innymi zbiornikami wodnymi, służącymi wyłącznie dla potrzeb rolnictwa (art. 2 ust. 1 pkt 2) **pod urządzeniami: melioracji wodnych, przeciwpowodziowych i przeciwpożarowych, zaopatrzenia rolnictwa w wodę, kanalizacji** oraz utylizacji ścieków i odpadów dla potrzeb rolnictwa i mieszkańców wsi (art. 2 ust. 1 pkt 7), torfowisk i oczek wodnych (pkt 9). Oznacza to, że w świetle ww. ustawy, grunty pod urządzeniami melioracji wodnych, stanowią grunty rolne i tym samym podlegają szczególnej ochronie.

Organ nadzoru wskazuje, że biorąc pod uwagę przytoczone powyżej przepisy, rowy melioracyjne winny stanowić odrębny rodzaj przeznaczenia od terenów z przeznaczeniem pod zabudowę (jednostki terenowe: **12.10 MNu, 12.11 MNu, 12.12 MNu i 12.14 MNu**) i tym samym winne zostać wyznaczone liniami rozgraniczającymi m.in. w związku z wymogiem określonym w art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p. Jak wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 10 czerwca 2009 r., Sygn. akt II OSK 1854/08 „*(...) miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jako akt prawa miejscowego, stanowiący o ograniczeniach w sposobie wykonywania prawa własności, winien stanowić o tym w sposób „czytelny i budzący jak najmniej wątpliwości interpretacyjnych”.* *Jeżeli tego nie czyni, budząc wątpliwości zasadniczej natury co do przeznaczenia terenu, to rzeczywiście może stanowić zagrożenie dla standardów demokratycznego państwa, powielając wątpliwości na etapie rozstrzygnięć indywidualnych. W konsekwencji taki plan to prosta droga do niekończących się sporów interpretacyjnych. I oczywiście nie chodzi tu o „zwykłe” wątpliwości interpretacyjne pojedynczych norm prawnych, poddające się wykładni, ale takie, które dotyczą kluczowych kwestii jak przeznaczenie terenu”.*

Reasumując, skoro przedmiotowe rowy znajdują się na terenach przeznaczonych m.in. pod zabudowę mieszkaniową jednorodzinną, jak również pod zabudowę usługową, to tereny rowów stanowią inne, wykluczające się przeznaczenie, dla których obowiązują również odrębne zasady zagospodarowania, a zatem winny zostać wydzielone za pomocą linii rozgraniczającej i oznaczone, zgodnie z przepisami wykonawczymi do ustawy o p.z.p., symbolem WS. Wskazać również należy, iż wprowadzając ustalenia w formie nakazów, w stosunku do obszaru, który nie został wyznaczony na rysunku planu, jak również formułując go w odniesieniu do **górnjej krawędzi skarpy rowu, która nie jest identyfikowalna w ramach obszaru objętego planem miejscowym** to stwierdzić należy, że powyższe stanowi o naruszeniu zarówno art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p. [„*Wójt, burmistrz albo prezydent miasta sporządza projekt planu miejscowego, zawierający część tekstową i graficzną (...)*”], jak również przytoczonych powyżej przepisów rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, w tym w szczególności zawartych w § 8 ust. 2.

Powyższe należy również rozpatrywać w kontekście naruszenia art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o p.z.p., w związku z ustaleniami zawartymi w § 3 pkt 5 uchwały, wprowadzającymi zakaz zabudowy w odległości 3,0 m od górnej krawędzi rowów melioracyjnych. Skoro zatem z części tekstowej wynika zakaz zabudowy od krawędzi rowów melioracyjnych to winien on znaleźć swoje odzwierciedlenie na rysunku planu miejscowego. Tymczasem z rysunku planu miejscowego wprost wynika możliwość realizacji zabudowy na ww. rowach.

W świetle powyższego wskazać należy, że stosownie do wymogów art. 2 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 z późn. zm.), przepisy tej ustawy nie naruszają przepisów odrębnych, a w szczególności prawa wodnego w odniesieniu do urządzeń wodnych. Zgodnie z art. 9 ust. 1 pkt 19 lit. a ustawy Prawo wodne, urządzenia wodne to urządzenia służące kształtowaniu zasobów wodnych oraz korzystaniu z nich, a w szczególności: „*budowle: piętrzące, upustowe, przeciwpowodziowe i regulacyjne, a także kanały i rowy*”. Organ nadzoru wskazuje, że kwestii budownictwa wodnego, został poświęcony cały Dział IV ustawy Prawo wodne, pod takim właśnie tytułem. Stosownie do art. 62 ust. 2 ustawy Prawo wodne, przepisy zawarte w art. 63 do 66 nie naruszają przepisów ustawy Prawo budowlane. Zatem skoro zgodnie z art. 2 ust. 2 ustawy Prawo budowlane oraz art. 62 ust. 2 ustawy Prawo wodne przepisy tych ustaw nie naruszają wzajemnie regulacji dotyczących obiektów budowlanych będących urządzeniami wodnymi, oznacza to, że zachodzi przypadek współstosowania tych ustaw. Łączne stosowanie Prawa budowlanego i Prawa wodnego do urządzeń wodnych oznacza, że w braku szczególnych zwolnień wykonanie urządzenia wodnego będzie wymagało zarówno pozwolenia na budowę (albo zgłoszenia), jak i pozwolenia wodnoprawnego (wyrok NSA z dnia 22 października 2010 r., II OSK 1654/09, LEX nr 746714). W takiej sytuacji w pierwszej kolejności inwestor obowiązany będzie uzyskać pozwolenie wodnoprawne, bowiem kolejność taka wynika z art. 33 ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo budowlane (konieczność dołączenia pozwoleń wymaganych przepisami szczególnymi). Przepisy Prawa wodnego są regulacją szczególną w stosunku do przepisów Prawa budowlanego, zatem przy współstosowaniu obu aktów ustawowych w pierwszej kolejności obowiązkiem inwestora jest uzyskanie pozwolenia wodnoprawnego, gdyż determinuje to dalszy tok postępowania zmierzającego do uzyskania pozwolenia na budowę. Legitymowanie się przez inwestora obu tymi decyzjami umożliwia rozpoczęcie budowy obiektu budowlanego będącego jednocześnie urządzeniem wodnym. Dalszą konsekwencją współstosowania omawianych ustaw jest, na co również zwrócił uwagę NSA w powołanym wyżej wyroku z dnia 22 października 2010 r., II OSK 1654/09, możliwość podejmowania przez organy nadzoru budowlanego działań zmierzających do ustalenia stanu technicznego urządzenia wodnego. Naczelny Sąd Administracyjny uznał, że przepis art. 81c ust. 2 Prawa budowlanego, pozwala nałożyć na uczestników procesu budowlanego, właściciela lub zarządcę obiektu budowlanego obowiązek dostarczenia w określonym terminie odpowiednich ocen technicznych lub ekspertyz, co odnosi się również

do urządzeń wodnych określonych w art. 9 ust. 1 pkt 19 lit. a ustawy Prawo wodne. Przepis ten będzie miał również zastosowanie do innych podmiotów, do których odnosi się Rozdział 6 ustawy Prawo budowlane, dotyczącego utrzymania obiektów budowlanych, co ma istotne znaczenie w niniejszej sprawie.

Organ nadzoru wskazuje ponadto, że skoro w ustaleniach § 5 pkt 12 lit. a i b uchwały, możliwa jest przebudowa urządzeń melioracji szczegółowych, to w ramach koegzystencji przepisów ustaw Prawa wodnego i budowlanego, użyte przez uchwałodawcę pojęcie *przebudowa* należy kwalifikować w kontekście pojęcia *przebudowa*, o którym mowa w art. 3 pkt 7a ustawy Prawo budowlane. Nie jest zatem możliwe przeniesienie w dowolne miejsce rowu melioracyjnego, bowiem takowe *przeniesienie* np. odcinka rowu na gruncie przepisów Prawa wodnego oraz Prawa budowlanego należy kwalifikować jako budowę, o której mowa w art. 3 pkt 6 ustawy Prawo budowlane, a która jednoznacznie stanowi, że przez budowę należy rozumieć „*wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowę, rozbudowę, nadbudowę obiektu budowlanego*”. Należy także zauważyć, że stosownie do dyspozycji § 5 pkt 12 lit. d uchwały, plan wprowadza obowiązek zapewnienia dostępu do rowów dla celów ich konserwacji. Z powyższych ustaleń wynika, że w części tekstowej plan wprowadza istotne ograniczenia w zagospodarowaniu terenów, których brak jest w części graficznej. Skutkuje to wzajemnie wykluczającymi się ustaleniami poszczególnych części planu. Oczywistym jest, że zakaz zabudowy, o którym mowa w tekście planu nie jest równoznaczny z dopuszczeniem zabudowy, który wynika z rysunku planu miejscowego. Wprowadzenie do planu miejscowego ograniczeń winno być jednoznaczne, nie budzące jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych, co do jakiego obszaru się one odnoszą.

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. Naruszenia te legły u podstaw wydanego rozstrzygnięcia nadzorczego.

Stwierdzenie nieważności ww. uchwały w zakresie określonym w petitum rozstrzygnięcia nadzorczego umożliwi zastosowanie art. 28 ust. 2 ustawy o p.z.p.

Wziąwszy powyższe okoliczności pod uwagę, organ nadzoru stwierdza nieważność uchwały Nr LXII/258/14 Rady Gminy Kampinos z dnia 13 listopada 2014 r. „*w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla fragmentu wsi Komorów w gminie Kampinos*”, w części dotyczącej ustaleń:

- § 1 ust. 4 pkt 11 uchwały;
- § 2 uchwały oraz w części graficznej w odniesieniu do terenów oznaczonych symbolami: 12.10 MNu, 12.11 MNu, 12.12 MNu i 12.14 MNu;
- § 2 ust. 1 pkt 1 lit. c uchwały, w zakresie sformułowania: „*(...) (mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku) (...)*”;
- § 2 ust. 1 pkt 2 lit. d uchwały, w zakresie sformułowania: „*(...) (mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku) (...)*”;
- § 2 ust. 1 pkt 3 lit. c uchwały, w zakresie sformułowania: „*(...) (mierzonej od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku) (...)*”;
- § 3 pkt 4 uchwały, w zakresie sformułowania: „*(...) całej powierzchni każdej (...) lub działek budowlanych objętych jedną inwestycją (...)*”;
- § 4 uchwały w zakresie zdania wprowadzającego;
- § 4 pkt 2 uchwały;
- § 4 pkt 3 lit. a, b, c, e, f uchwały;

- § 5 pkt 2 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...), do czasu uzyskania warunków operatora kanalizacji sanitarnej (...)”;
- § 5 pkt 4 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...), w uzgodnieniu z właścicielem terenu i (...)”;
- § 6 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „W przypadku likwidacji lub przebudowy linii elektroenergetycznej (n.p. poprzez jej skablowanie) niniejsze ograniczenia w realizacji zagospodarowania terenu nie obowiązują.”;

co na mocy art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym skutkuje wstrzymaniem jej wykonania, w tym zakresie, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia.

Gminie, 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