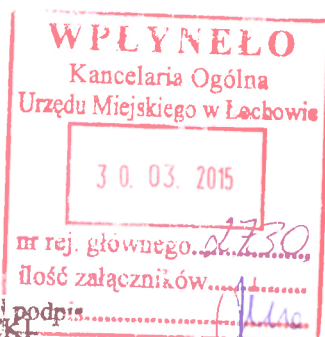




WOJEWODA MAZOWIECKI
LEX-I.4131.41.2015.JF



ZBN
[Signature]

Warszawa, 25 marca 2015 r.

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

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 VI/34/2015 Rady Miejskiej w Łochowie z dnia 25 lutego 2015 r. „w sprawie: uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Łochów w zakresie wsi Laski, Karczewizna, Twarogi”.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 25 lutego 2015 r., Rady Miejska w Łochowie podjęła uchwałę Nr VI/34/2015 „w sprawie: uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Łochów w zakresie wsi Laski, Karczewizna, Twarogi”.

Uchwałę tę podjęto na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 5 ustawy o samorządzie gminnym oraz art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2015 r., poz. 199), w brzmieniu przed wejściem w życie ustawy z dnia 25 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej oraz ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami <Dz. U. Nr 130, poz. 871>), zwanej dalej „ustawą o p.z.p.”.

Organ nadzoru zobowiązany jest do badania zgodności uchwały ze stanem prawnym obowiązującym w dacie podjęcia przez radę gminy uchwały i w przypadku stwierdzenia naruszenia prawa, do podjęcia interwencji, stosownej do posiadanych kompetencji w tym zakresie.

Stosownie do zapisów art. 14 ust. 8 ustawy o p.z.p., miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jest aktem prawa miejscowego uchwalanym przez organ stanowiący gminy, tj. radę gminy. Artykuł 94 Konstytucji RP stanowi, iż organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień 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.

Z dyspozycji art. 3 ust. 1 ustawy o p.z.p., wynika, że 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 wnioskiem tym korespondują rezultaty wykładni systemowej. Zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy o p.z.p., w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym należy uwzględniać szereg wartości, w tym m.in.:

- wymagania ładu przestrzennego, w tym urbanistyki i architektury (art. 1 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p.);
- walory architektoniczne i krajobrazowe (art. 1 ust. 2 pkt 2 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.);
- wymagania ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej (art. 1 ust. 2 pkt 4 ustawy o p.z.p.);
- wymagania ochrony zdrowia oraz bezpieczeństwa ludzi i mienia, (art. 1 ust. 2 pkt 5 ustawy o p.z.p.);
- prawo własności (art. 1 ust. 2 pkt 7 ustawy o p.z.p.).

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.

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 przepisami odrębnymi, odnoszącymi się do obszaru objętego planem miejscowym.

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.

Stosownie do przytoczonego na wstępie art. 1 ust. 2 pkt 5 ustawy o p.z.p., w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym uwzględnia się zwłaszcza m.in.: wymagania ochrony zdrowia oraz bezpieczeństwa ludzi i mienia. Konkretyzację ww. przepisu odnaleźć możemy m.in. na gruncie:

- art. 15 ust. 2 pkt 7 ustawy o p.z.p. [*„W planie miejscowym określa się obowiązkowo: (...) 7) granice i sposoby zagospodarowania terenów lub obiektów podlegających ochronie, ustalonych na podstawie odrębnych przepisów, w tym terenów górniczych, a także obszarów szczególnego zagrożenia powodzią oraz obszarów osuwania się mas ziemnych”*]; art. 15 ust. 2 pkt 7, zmieniony przez art. 5 pkt 3 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 32, poz. 159) z dniem 18 marca 2011 r.; przed nowelizacją: [*„W planie miejscowym określa się obowiązkowo: (...) 7) granice i sposoby zagospodarowania terenów lub obiektów podlegających ochronie, ustalonych na podstawie odrębnych przepisów, w tym terenów górniczych, a także narażonych na niebezpieczeństwo powodzi oraz zagrożonych osuwaniem się mas ziemnych”*];
- art. 88 k pkt 1 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne (Dz. U. z 2012 r. poz. 145 z późn. zm.), w brzmieniu *„Ochronę ludzi i mienia przed powodzią realizuje się w szczególności przez: 1) kształtowanie zagospodarowania przestrzennego dolin rzecznych lub terenów zalewowych”*; przed nowelizacją, o której mowa wyżej, kwestię tę regulował art. 80 pkt 4 Prawa wodnego, w brzmieniu *„Ochronę ludzi i mienia przed powodzią oraz suszą realizuje się w szczególności przez: (...) 4) kształtowanie zagospodarowania przestrzennego dolin rzecznych lub terenów zalewowych, budowanie oraz utrzymywanie wałów przeciwpowodziowych, a także kanałów ulgi”*.

Stosownie do dyspozycji art. 79 ust. 1 Prawa wodnego sprzed nowelizacji (tj. sprzed 18 marca 2011 r.) ochronę przed powodzią prowadzi się zgodnie z planami ochrony przeciwpowodziowej. Zgodnie z art. 79 ust. 2 ww. ustawy, dla potrzeb ochrony przed powodzią dyrektor regionalnego zarządu gospodarki wodnej sporządza studium ochrony przeciwpowodziowej, ustalające granice zasięgu wód powodziowych o określonym prawdopodobieństwie występowania oraz kierunki ochrony przed powodzią w podziale na obszary wymagające ochrony przed zalaniem, obszary służące przepuszczeniu wód powodziowych stanowiące obszary bezpośredniego zagrożenia powodzią oraz obszary potencjalnego zagrożenia powodzią.

Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w Warszawie, działając w oparciu o przytoczone powyżej przepisy Prawa wodnego, sporządził „*Studium dla potrzeb planów ochrony przeciwpowodziowej etap I – rzeka Liwiec*”, zwanego dalej „*studium dla rzeki Liwiec*”. Stosownie do dyspozycji art. 14 ustawy o zmianie ustawy - Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw, studium ochrony przeciwpowodziowej, sporządzone przez właściwego dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej, zachowuje ważność do dnia sporządzenia mapy zagrożenia powodziowego. Biorąc pod uwagę fakt, iż do dnia podjęcia skarżonej uchwały mapa zagrożenia powodziowego nie została sporządzona to ww. studium ochrony przeciwpowodziowej zachowało swą moc obowiązującą, a więc Rada Miejska w Łochowie podejmując przedmiotową uchwałę „*w sprawie: uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Łochów w zakresie wsi Laski, Karczewizna, Twarogi*”, na mocy przywołanych powyżej przepisów, zobligowana była do uwzględnienia jego ustaleń. Co więcej obowiązek taki, wynika również z art. 17 przywoływanej powyżej ustawy o zmianie ustawy - Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw: „Obszary bezpośredniego zagrożenia powodzią określone przez właściwego dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej na podstawie przepisów dotychczasowych: (...) 2) uwzględnia się przy sporządzaniu koncepcji przestrzennego zagospodarowania kraju, planu zagospodarowania przestrzennego województwa, miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego oraz decyzji o warunkach zabudowy, do dnia przekazania map zagrożenia powodziowego organom sporządzającym te dokumenty i uznaje się za obszary szczególnego zagrożenia powodzią, w rozumieniu art. 9 ust. 1 pkt 6c ustawy, o której mowa w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą”.

Kwestie dotyczące możliwości realizacji zabudowy:

- przed nowelizacją przepisów Prawa wodnego (przed 18 marca 2011 r.), na terenach bezpośredniego zagrożenia powodzią, regulował art. 82 ust. 2 ustawy Prawo wodnego, z którego jednoznacznie wynikało, że na takich obszarach zabrania się wykonywania robót oraz czynności, które mogą utrudnić ochronę przed powodzią, w szczególności wykonywania urządzeń wodnych oraz wznoszenia innych obiektów budowlanych, sadzenia drzew lub krzewów, z wyjątkiem plantacji wiklinowych na potrzeby regulacji wód oraz roślinności stanowiącej element zabudowy biologicznej dolin rzecznych lub służącej do wzmocnienia brzegów, obwałowań lub odsypisk, zmiany ukształtowania terenu, składowania materiałów oraz wykonywania innych robót, z wyjątkiem robót związanych z regulacją lub utrzymaniem wód oraz brzegu morskiego, a także utrzymaniem lub odbudową, rozbudową lub przebudową wałów przeciwpowodziowych wraz z ich infrastrukturą;
- po nowelizacji przepisów Prawa wodnego (z dniem 18 marca 2011 r.), na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, reguluje art. 881 ust. 1 ustawy Prawo wodne, z którego jednoznacznie wynika, że na takich obszarach zabrania się wykonywania robót oraz czynności utrudniających ochronę przed powodzią lub zwiększających zagrożenie powodziowe, w tym: wykonywania urządzeń wodnych oraz budowy innych obiektów budowlanych z wyjątkiem dróg rowerowych; sadzenia drzew lub krzewów, z wyjątkiem plantacji wiklinowych na potrzeby regulacji wód oraz roślinności stanowiącej element zabudowy

biologicznej dolin rzecznych lub służącej do wzmocnienia brzegów, obwałowań lub odsypisk; zmiany ukształtowania terenu, składowania materiałów oraz wykonywania innych robót, z wyjątkiem robót związanych z regulacją lub utrzymywaniem wód oraz brzegu morskiego, budową, przebudową lub remontem drogi rowerowej, a także utrzymywaniem, odbudową, rozbudową lub przebudową wałów przeciwpowodziowych wraz z obiektami związanymi z nimi funkcjonalnie oraz czynności związanych z wyznaczaniem szlaku turystycznego pieszego lub rowerowego.

Możliwość odstępstwa od przywołanych powyżej zakazów, przed 18 marca 2011 r., regulowały przepisy art. 82 ust. 3 Prawa wodnego (Dz. U. z 2005 r. Nr 239, poz. 2019 z późn. zm.), a po 18 marca 2011 r. regulują przepisy art. 88l ust. 2 Prawa wodnego.

Analiza przywołanych powyżej zapisów Prawa wodnego, zarówno przed, jak i po nowelizacji ustawy, prowadzi do jednego wspólnego wniosku – na terenach bezpośredniego zagrożenia powodzią, obecnie zaś na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, **nie była i nie jest możliwa realizacja zabudowy. Wyjątkiem od tej reguły** było i jest uzyskiwanie **stosownego zwolnienia od takiego zakazu, w drodze indywidualnej decyzji** wydanej przez Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej na etapie projektowania inwestycji.

Tymczasem dla wyznaczonych na rysunku uchwalonego planu miejscowego **obszarów szczególnego zagrożenia powodzią** nie wprowadzono jednoznacznych zakazów wynikających z przepisów Prawa wodnego. Jednocześnie na tych obszarach przeznacza się tereny pod:

- zabudowę mieszkaniową jednorodzinną, w tym zabudowę zagrodową, zabudowę letniskową i usługi agroturystyczne (ustalenia § 19 uchwały, w odniesieniu do części jednostek terenowych oznaczonych symbolami: 23MN i 25MN);
- zabudowę letniskową, w tym zabudowę mieszkaniową jednorodzinną (ustalenia § 21 uchwały w odniesieniu do części jednostki terenowej oznaczonej symbolem 4ML);
- możliwość budowy budynków gospodarczych i inwentarskich w ramach istniejącej zabudowy zagrodowej, a także w odniesieniu do istniejącej zabudowy, możliwość wykonywania robót budowlanych polegających na odbudowie, rozbudowie, nadbudowie, a także przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego (ustalenia § 25 uchwały, w odniesieniu do jednostki terenowej oznaczonej symbolem R2),

podczas gdy zgodnie z przepisami Prawa wodnego na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, co do zasady, istnieje zakaz zabudowy.

Skoro wolą ustawodawcy jest by, w sposób szczególny, chronić obszary szczególnego zagrożenia powodzią, to nie może pozostać bez ingerencji organu nadzoru fakt, iż w planie miejscowym, na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, wyznacza się tereny pod zabudowę, a jednocześnie nie wprowadza się jednoznacznych zakazów wynikających z przepisów Prawa wodnego.

Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jest aktem 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, zdaniem organu nadzoru, konieczność zgodności z wszystkimi wyżej wymienionymi typami aktów prawnych.

W tym stanie rzeczy ustalenia planu miejscowego uznać należy za sprzeczne z ustawą Prawo wodne, bowiem nie realizują dyspozycji konkretnej normy tej ustawy, o której mowa w art. 88 l, w związku z art. 15 ust. 2 pkt 7 ustawy o p.z.p., przy czym, nie ma znaczenia okoliczność uzgodnienia przedmiotowego planu przez Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej. W obecnym stanie prawnym brak jest bowiem przesłanek, by można było uznać, iż „pozytywne”

uzgodnienie projektu planu mogło zostać jednocześnie uznane za podstawę wprowadzenia do planu miejscowego kwestionowanych ustaleń. Trzeba bowiem przyjąć, że spełnienie ustawowego wymogu dokonania stosownych uzgodnień nie może mieć tylko charakteru formalnego, ale musi polegać na merytorycznym sprawdzeniu rozwiązań przyjętych w projekcie planu miejscowego przez organ specjalistyczny w zakresie jego kompetencji określonych w stosownych przepisach. W konsekwencji również na etapie badania legalności podejmowanej uchwały w przedmiocie planu miejscowego weryfikacji merytorycznej podlegają orzeczenia organów uzgadniających. W przedmiotowej sprawie pomimo dwukrotnego pozytywnego uzgodnienia projektu planu z właściwym organem (Postanowienia Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w Warszawie Nr 2675/P/NZD/12 z dnia 12 listopada 2012 r., znak: NZD- 0211- 1485- 2012 oraz Nr 104/P/NZD/14 z dnia 14 stycznia 2014 r., znak: NZD/211/ 34 /2014), ustalenia planu, z uwagi na wyznaczenie terenów pod zabudowę na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, pozostają w oczywistej sprzeczności z art. 88l ust. 1 ustawy Prawo wodne, przez co naruszają ustawową zasadę tworzenia planu w rozumieniu art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p.

Wojewoda Mazowiecki, jako organ nadzoru, pragnie również podkreślić, iż Rada Miejska w Łochowie nie dochowała wierności przepisom art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o p.z.p., który obliguje do obowiązkowego określenia w planie miejscowym szczególnych warunków zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym zakazu zabudowy. Dopuszczając możliwość realizacji zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, Rada Miejska w Łochowie naruszyła ww. przepis art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o p.z.p., jak również nie uwzględniła szczegółowych ustaleń zawartych w studium dla rzeki Liwiec.

Kwestie dotyczące **realizacji obiektów budowlanych na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią** (dawnej bezpośredniego zagrożenia powodzią – art. 17 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw <Dz. U. Nr 32, poz. 159>), w związku z art. 88l ust. 1 i 2 Prawo wodne, jak również merytoryczna kontrola sądowa **postanowienia o uzgodnieniu projektu planu miejscowego (opcjonalnie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy), właściwego organu w zakresie ww. obszarów**, były już przedmiotem wielokrotnych orzeczeń sądowych. W judykaturze, poglądy zbieżne ze stanowiskiem organu nadzoru podzielono m.in. w prawomocnych orzeczeniach:

- Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12.07.2012 r., **Sygn. akt II OSK 1063/12**, w przedmiocie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego;
- Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 09.06.2014 r., **Sygn. akt II OSK 3083/13**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
- Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10.07.2014 r., **Sygn. akt II OSK 392/14**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
- Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 06.09.2013 r. **Sygn. akt II OSK 664/13**, w przedmiocie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego;
- Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 19.11.2014 r., **Sygn. akt II OSK 1530/14**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
- Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 08.01.2015 r., **Sygn. akt II OSK 2674/14**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie: z dnia 25.02.2013 r. **Sygn. akt IV SA/Wa 2737/12**, w przedmiocie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28.02.2013 r., **Sygn. akt IV SA/Wa 2595/12**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 23.04.2013 r., **Sygn. akt IV SA/Wa 2895/12**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;

- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 09.07.2013 r., **Sygn. akt IV SA/Wa 961/13**, w przedmiocie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 27.11.2013 r., **Sygn. akt IV SA/Wa 1705/13**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 12.02.2014 r., **Sygn. akt IV SA/Wa 897/13**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 07.11.2014 r., **Sygn. akt IV SA/Wa 1726/14**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 02.12.2014 r., **Sygn. akt IV SA/Wa 1942/14**, w przedmiocie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Jak stwierdził Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia z dnia 9 czerwca 2014 r., **Sygn. akt II OSK 3083/13** „Skoro postanowienia art. 88l ust. 1 ustawy Prawo wodne, wprowadzają zakaz m. in. sytuowania obiektów budowlanych na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, to z planu miejscowego, winno jednoznacznie wynikać, że takie obszary nie podlegają zabudowie Wskazywanie w planie miejscowym, obszarów szczególnego zagrożenia powodzią, jako terenów inwestycyjnych, pod realizację m.in. zabudowy mieszkaniowej, w tym wyznaczanie tzw. ruchu budowlanego, poprzez określenie na rysunku planu miejscowego nieprzekraczalnych linii zabudowy, a także wskaźników i parametrów kształtujących zabudowę na takich obszarach, narusza istotnie regulacje art. 88l ust. 1 i ust. 2 ustawy Prawo wodne.

Zaakcentować przy tym należy, że normy planistyczne, zawarte w akcie prawa miejscowego, muszą być zgodne (niesprzeczne) z normami ustawowymi, jako hierarchicznie wyższymi.”.

Tymczasem dopuszczając do możliwości realizacji zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią doszło do naruszenia przywołanych powyżej przepisów ustawy Prawo wodne. Doszło do nich również poprzez zawarcie ustaleń, o których mowa w § 12 ust. 2 uchwały, w brzmieniu: „2. Oznacza się na rysunku planu obszar szczególnego zagrożenia powodzią (prawdopodobieństwo 1% - woda stuletnia), na którym obowiązują ograniczenia w zagospodarowaniu terenu: 1) wszelkie działania mogące spowodować zmianę zagospodarowania terenu podlegają przepisom odrębnym dotyczącym prawa wodnego w zakresie ochrony przed powodzią i są możliwe wyłącznie po spełnieniu wymogów w nim zawartych; 2) dopuszcza się zachowanie istniejącej zabudowy pod warunkiem, że została zrealizowana zgodnie z obowiązującymi w chwili jej budowy przepisami, przy czym jej ewentualna przebudowa lub inna zmiana zagospodarowania terenu powinna być dokonana w dostosowaniu do wymagań ochrony przeciwpowodziowej po spełnieniu wymogów zawartych w przepisach odrębnych dotyczących prawa wodnego; 3) zabrania się lokalizacji inwestycji zaliczanych do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, gromadzenia ścieków, odchodów zwierzęcych, środków chemicznych, a także innych materiałów, które mogą zanieczyścić wody, prowadzenia odzysku lub unieszkodliwiania odpadów, w tym w szczególności ich składowania;”.

Z cytowanych powyżej ustaleń § 12 ust. 2 pkt 1 uchwały wynika, że każda zmiana zagospodarowania terenu, w granicach obszaru szczególnego zagrożenia powodzią podlega regulacjom Prawa wodnego. Tymczasem stosownie do ustaleń: § 19 uchwały, w odniesieniu do części jednostek terenowych oznaczonych symbolami: 23MN i 25MN; § 21 uchwały w odniesieniu do części jednostki terenowej oznaczonej symbolem 4ML oraz § 25 uchwały, w odniesieniu do jednostki terenowej oznaczonej symbolem R2, dopuszcza się do realizacji zabudowy, pomimo ustawowego zakazu jej realizacji. Samo zastrzeżenie zawarte w ustaleniach: § 19 pkt 5 i § 21 pkt 5 uchwały jest iluzoryczne wobec pozostałych ustaleń szczegółowych dających możliwość realizacji zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią. Powyższe oznacza więc ewidentną sprzeczność pomiędzy ww. jednostkami redakcyjnymi uchwały.

Z kolei ustalenia § 12 ust. 2 pkt 2 uchwały, w sposób bezpośredni naruszają przepisy Prawa wodnego dopuszczając do przebudowy lub „innej zmiany zagospodarowania terenu”. Z kolei ustalenia § 12 ust. 2 pkt 3 uchwały, stanowią powtórzenie ustaleń art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo wodne.

Organ nadzoru wskazuje, że zgodnie z § 143, w związku z § 142 ust. 2 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908) „Do aktów prawa miejscowego stosuje się odpowiednio zasady wyrażone w dziale VI, z wyjątkiem § 141, w dziale V, z wyjątkiem § 132, w dziale II oraz w dziale I rozdziały 2-7, a do przepisów porządkowych - również w dziale I rozdział 9, chyba że odrębne przepisy stanowią inaczej.”. Zgodnie z § 136 załącznika do rozporządzenia „W uchwale i zarządzeniu nie zamieszcza się przepisów prawnych niezgodnych z ustawą, na podstawie której są one wydawane, oraz innymi ustawami i ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, a także przepisów prawnych niezgodnych z rozporządzeniami.”. Również, stosownie do dyspozycji § 137 załącznika do ww. rozporządzenia, „W uchwale i zarządzeniu nie powtarza się przepisów ustaw, ratyfikowanych umów międzynarodowych i rozporządzeń.”. Brak jest tym samym podstaw prawnych do formułowania ustaleń, o których mowa w § 12 ust. 2 pkt 3 uchwały.

W tym miejscu podkreślić także należy, iż 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). 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), 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”.

Podejmując przedmiotową uchwałę, w ocenie organu nadzoru, naruszono wszystkie wskazane powyżej zasady. Przede wszystkim naruszony został art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 1 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, zgodnie z którym, przy zapisywaniu ustaleń projektu 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 § 19 pkt 1 i 2 uchwały dla terenów oznaczonych na rysunku planu symbolami: 1 MN – 33 MN, ustalono: „1) przeznaczenie podstawowe: zabudowa mieszkaniowa jednorodzinna, z zastrzeżeniem pkt 5; 2) przeznaczenie dopuszczalne, z zastrzeżeniem pkt 5: a) zabudowa zagrodowa, b) zabudowa letniskowa, c) usługi agroturystyczne świadczone przez rolnika, polegające na udostępnieniu do 5 pokoi gościnnych, d) usługi, e) zieleń urządzone, obiekty małej architektury, f) urządzenia i obiekty infrastruktury technicznej, g) budynki gospodarcze, parkingi i garaże niezbędne do obsługi terenów;”.

Legalne definicje pojęcia budynku mieszkalnego oraz zabudowy zagrodowej zostały określone w przepisach 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 powyższym rozporządzeniem, przez budynek mieszkalny należy rozumieć budynek mieszkalny wielorodzinny i jednorodzinny (*quod vide* § 3 pkt 4 ww. rozporządzenia), zaś przez zabudowę zagrodową „(...) należy (...) rozumieć w szczególności budynki mieszkalne, budynki gospodarcze lub inwentarskie w rodzinnych gospodarstwach rolnych, hodowlanych lub ogrodniczych oraz w gospodarstwach leśnych” (*quod vide* § 3 pkt 3 ww. rozporządzenia). Definicja budynku mieszkalnego jednorodzinnego, określona została zaś w sposób szczegółowy w art. 3 pkt 2a ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 z późn. zm.), zgodnie z którą „(...) należy przez to rozumieć budynek wolno stojący albo budynek w zabudowie bliźniaczej, szeregowej lub grupowej, służący zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych, stanowiący konstrukcyjnie samodzielną całość, w którym dopuszcza się wydzielenie nie więcej niż dwóch lokali mieszkalnych albo jednego lokalu mieszkalnego i lokalu użytkowego o powierzchni całkowitej nieprzekraczającej 30 % powierzchni całkowitej budynku”.

W myśl zaś 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 grunty: określone w ewidencji gruntów, jako użytki rolne; pod stawami rybnymi i innymi zbiornikami wodnymi, służącymi wyłącznie dla potrzeb rolnictwa; pod wchodzącymi w skład gospodarstw rolnych budynkami mieszkalnymi oraz innymi budynkami i urządzeniami służącymi wyłącznie produkcji rolniczej oraz przetwórstwu rolno-spożywczemu; pod budynkami i urządzeniami służącymi bezpośrednio do produkcji rolniczej uznanej za dział specjalny, stosownie do przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych i podatku dochodowym od osób prawnych; parków wiejskich oraz pod zadrzewieniami i zakrzewieniami śródpolnymi, w tym również pod pasami przeciwwietrznymi i urządzeniami przeciwerozojnymi; rodzinnych ogrodów działkowych i ogrodów botanicznych; pod urządzeniami: melioracji wodnych, przeciwpowodziowych i przeciwpożarowych, zaopatrzenia rolnictwa w wodę, kanalizacji oraz utylizacji ścieków i odpadów dla potrzeb rolnictwa i mieszkańców wsi; zrekultywowane dla potrzeb rolnictwa; torfowisk i oczek wodnych oraz pod drogami dojazdowymi do gruntów rolnych (art. 2 ust. 1 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych).**

Z kolei, zgodnie z § 68 ust. 1 pkt 1 lit. e rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego i Budownictwa z dnia 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (Dz. U. Nr 38, poz. 454 z późn. zm.), grunty rolne zabudowane, oznaczone symbolem - Br, zalicza się do użytków rolnych. Również z Załącznika Nr 6 do ww. rozporządzenia pn. „Zaliczanie gruntów do poszczególnych użytków gruntowych”, wynika, że użytkowaniem rolnym są m.in. grunty rolne zabudowane, do których „zalicza się grunty objęte zabudową zagrodową w ramach istniejącej działki siedliskowej, w szczególności:

- 1) zajęte pod budynki przeznaczone do produkcji rolniczej, nie wyluczając produkcji rybnej, w szczególności: spichlerze, przechowalnie owoców i warzyw, stodoły, budynki inwentarskie, budynki na sprzęt rolniczy;
- 2) zajęte pod budynki przeznaczone do przetwórstwa rolno-spożywczego, z wyluczeniem gruntów zajętych pod przemysłowe zakłady przetwórstwa rolniczego bazujące na surowcach pochodzących spoza gospodarstwa rolnego, w skład którego wchodzi te budynki;
- 3) zajęte pod budynki mieszkalne oraz inne budynki i urządzenia, w szczególności: komórki, garaże, szopy, kotłownie, podwórza, place składowe, place postojowe i manewrowe, śmietniki, składowiska odpadów itp., jeżeli tworzą z gruntami rolnymi i budynkami, o których mowa pkt 1 i 2, zorganizowaną całość gospodarczą;
- 4) położone między budynkami i urządzeniami, o których mowa w pkt 1-3, lub w bezpośrednim sąsiedztwie tych budynków i urządzeń i niewykorzystywane do innego celu, który uzasadniałby zaliczenie ich do innej grupy użytków gruntowych, w tym zajęte pod rabaty, kwietniki, warzywniki”.

Przepisy w tym zakresie zostały więc skorelowane z przytoczonym art. 2 ust. 1 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych, podobnie zresztą, jak przepisy załącznika nr 1 do rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, zgodnie z którym, zabudowa zagrodowa została sklasyfikowana, jako tereny użytkowane rolniczo, w przeciwieństwie do zabudowy mieszkaniowej i usługowej, do której z kolei zostały zakwalifikowane tereny sportu i rekreacji. Zgodnie bowiem z definicją zabudowy letniskowej, o której mowa w § 6 ust. 1 pkt 17 uchwały, zabudowa letniskowa to *budynki rekreacji indywidualnej w rozumieniu przepisów odrębnych*, a z kolei zgodnie z § 3 pkt 7 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, przez budynek rekreacji indywidualnej należy rozumieć budynek przeznaczony do okresowego wypoczynku. Organ nadzoru zwraca przy tym uwagę, iż zastosowana w przedmiotowym planie miejscowym zasada ustalania przeznaczenia dopuszczalnego, skutkować może tym, że przeznaczenie dopuszczalne stanie się faktycznie przeznaczeniem podstawowym. Zgodnie bowiem z definicją przeznaczenia dopuszczalnego, o której mowa w § 6 ust. 1 pkt 8 uchwały, przeznaczenie dopuszczalne to *przeznaczenie, które może być realizowane na danej działce budowlanej niezależnie od przeznaczenia podstawowego, pod warunkiem spełnienia wymagań eliminujących możliwość wystąpienia kolizji i konfliktów z przeznaczeniem podstawowym*. Zapis taki oznacza *de facto*, iż realizowana na danej działce budowlanej zabudowa zagrodowa, nie będzie przeznaczeniem dopuszczalnym, ale przeznaczeniem podstawowym. Z kolei zapis uchwały wskazujący na konieczność spełnienia wymagań eliminujących możliwość wystąpienia kolizji i konfliktów jest normą otwartą, świadczy również o wykluczającym się przeznaczeniu, które pozostaje ze sobą w kolizji.

Stosownie do ustaleń art. 4 ust. 1 ustawy o p.z.p. „*ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego*”. **W przedmiotowej uchwale nie nastąpiło jednoznaczne ustalenie przeznaczenia terenu, wobec przytoczonej powyżej definicji przeznaczenia dopuszczalnego.**

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 umożliwi realizację na tym samym terenie zadań o różnych funkcjach, wszakże pod jednym warunkiem, że wzajemnie się one nie wykluczają. W przedmiotowym przypadku, mamy do czynienia z różnorodnym przeznaczeniem, i to wzajemnie się wykluczającym (zabudowa mieszkaniowa jednorodzinna i zabudowa zagrodowa), w ramach tych samych jednostek terenowych. Zdaniem organu nadzoru, dla jednostek terenowych od 1 MN do 33 MN, uchwałodawca nie określił w sposób jednoznaczny i precyzyjny przeznaczenia terenu. Rada Miejska w Łochowie proponując alternatywność przeznaczeń, dla wskazanych powyżej jednostek terenowych, scedowała swoje kompetencje, wynikające z art. 4 ust. 1 i art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p., na inny podmiot (inwestora czy też organy administracji architektoniczno – budowlanej), co jest niedopuszczalne. Za niedopuszczalne uznać również należy, wprowadzenie ustaleń o charakterze nienormatywnym, warunkowym, o którym mowa w § 6 ust. 1 pkt 8 uchwały, który nakłada warunek spełnienia wymagań eliminujących możliwość wystąpienia kolizji i konfliktów z przeznaczeniem podstawowym.

Pogląd Wojewody Mazowieckiego w powyższej kwestii, znalazł już potwierdzenie m.in. w prawomocnym orzeczeniu Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 czerwca 2014 r., Sygn. akt II OSK 3083/13 w sprawie ze skargi kasacyjnej Wojewody Mazowieckiego od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 26 września 2013 r., Sygn. akt IV SA/Wa 1259/13. Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie, w ww. wyroku stwierdził, iż jedną z głównych funkcji miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, jest przesądzenie, o przeznaczeniu terenów objętych jego granicami (art. 4 ust. 1 i art. 15 ust. 2 pkt 1 o p.z.p.). Przeznaczenie terenu określone przez radę gminy, w planie miejscowym, musi być jednoznaczne i precyzyjne, nie może bowiem budzić wątpliwości, sposób jego zagospodarowania. Zmiana przeznaczenia terenu może zostać dokonana jedynie w drodze zmiany planu. Treść przepisów planu wraz z innymi przepisami determinuje sposób wykonania prawa własności nieruchomości, położonych w obrębie obowiązywania danego planu miejscowego, zatem dokonany w nim wybór przeznaczenia terenu, nie może mieć charakteru dowolnego i nie może nasuwać żadnych wątpliwości co do funkcji danego terenu. Powyższe stanowisko ugruntowało się w orzecznictwie (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 sierpnia 2012 r., Sygn. akt II OSK 1334/12, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).

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. **Nie można zatem przyjąć, by obligatoryjne ustalenie planu, jakim jest przeznaczenie terenu, nie zostało określone w planie miejscowym.**

W kontekście tegoż naruszenia, na szczególną uwagę zasługuje również wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 czerwca 2009 r., Sygn. akt II OSK 1854/08, z którego wynika, że „(...) *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”*.

Powyższe zarzuty dotycza również:

1. terenu ograniczonego od:

- północy: południową linią rozgraniczającą drogi IKDL(p) oraz terenów oznaczonych symbolami 32 i 33MN;
 - wschodu: zachodnią linią rozgraniczającą drogi IKDG(k) oraz terenów oznaczonych symbolami ZL i 2U/P;
 - południa: północną linią rozgraniczającą terenów oznaczonych symbolami 2U/P, ZL i ZL1;
 - zachodu: wschodnią linią rozgraniczającą terenu oznaczonego symbolem ZL, dla którego określono dwa przeznaczenia; ww. teren oznaczony został jednocześnie symbolem R, o którym mowa w § 24 uchwały oraz symbolem R2, o którym mowa w § 25 uchwały;
2. terenu rzeki Kopanka, dla którego określono dwa przeznaczenia; ww. teren oznaczony został jednocześnie symbolem WS, o którym mowa w § 26 uchwały oraz symbolem R2, o którym mowa w § 25 uchwały;
 3. terenu stanowiącego m.in. działki oznaczone numerami ewidencyjnymi: 470, 473, 475, 477, 479, 481, 483, 485 i 187 z obrębu 28, ograniczone terenem WS, dla którego w ogóle nie określono przeznaczenia terenu.

Powyższe należy kwalifikować, jako naruszenie przede wszystkim: art. 4 ust. 1, art. 15 ust. 2 pkt 1 i pkt 6 ustawy oraz § 4 pkt 1 i 6, § 7 pkt 7, § 8 ust. 2 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Rada Miejska w Łochowie, nie ustaliła również w ramach posiadanych uprawnień, w sposób jednoznaczny linii zabudowy, co stanowi o naruszeniu zarówno art. 15 ust. 2 pkt 6 uchwały o p.z.p., jak i § 4 pkt 6 i § 7 pkt 8 rozporządzenia w sprawie planu.

Zgodnie z wcześniejszą częścią uzasadnienia wskazać należy, że ustalenia w zakresie linii zabudowy należą do obligatoryjnych ustaleń planu miejscowego i winny one znaleźć swoje odzwierciedlenie zarówno w części tekstowej, jak i graficznej. Tymczasem uchwałodawca, na rysunku planu miejscowego, nie określił ustalonych w części tekstowej uchwały nieprzekraczalnych linii zabudowy od terenów: dróg głównych (oznaczonych symbolem KDG(k)), dróg lokalnych (oznaczonych symbolem: KDL), dróg dojazdowych (KDD), ciągów pieszojezdnych (KDPJ), terenów leśnych (ZL) oraz niektórych rowów melioracyjnych, stanowiących oznaczenie informacyjne planu. Powyższe stanowi o naruszeniu § 7 pkt 8 rozporządzenia w sprawie planu.

Co więcej Rada Miejska w Łochowie, określiła linię zabudowy od terenów dróg:

- głównych (krajowych), oznaczonych w planie symbolem 1 KDG(k);
 - lokalnych (powiatowych), oznaczonych w planie symbolem 1 KDL(p);
 - dojazdowych (powiatowych), oznaczonych w planie symbolem 1 KDD(p),
- w sposób nienormatywny, niejednoznaczny. Z dyspozycji:
- § 18 pkt 4 lit. a tiret pierwsze uchwały, wynikają następujące ustalenia: „*nieprzekraczalne linie zabudowy w odległości: - nie mniejszej niż 5 metrów od linii rozgraniczających drogi KDG(k), jednak nie mniej niż 10 m od krawędzi jezdni drogi KDG(k),*”;
 - § 19 pkt 4 lit. a tiret pierwsze, § 20 pkt 4 lit. a tiret pierwsze uchwały, wynikają następujące ustalenia: „*nieprzekraczalne linie zabudowy w odległości: - nie mniejszej niż 5 metrów od linii rozgraniczających dróg KDG(k), KDL(p) (...) jednak nie mniej niż 10 m od krawędzi jezdni drogi KDG(k) i 8 m od krawędzi jezdni drogi KDL(p),*”;
 - § 21 pkt 4 lit. a tiret pierwsze uchwały, wynikają następujące ustalenia: „*nieprzekraczalne linie zabudowy w odległości: - nie mniejszej niż 5 metrów od linii rozgraniczających dróg KDL(p) i KDD, jednak nie mniej niż 8 m od krawędzi jezdni drogi KDL(p),*”;
 - § 24 pkt 3 lit. f tiret pierwsze uchwały, wynikają następujące ustalenia: „*nieprzekraczalne linie zabudowy w odległości: - nie mniejszej niż 5 m od linii rozgraniczających dróg KDG(k), KDD, jednak nie mniej niż 10 m od krawędzi jezdni drogi KDG(k),*”.

Tym samym, zamiast w sposób jednoznaczny określić linie zabudowy, organy gminy zostawiły w tym zakresie luz interpretacyjny. Określenie elementów w planie miejscowym, o których mowa w art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 6 i § 7 pkt 8 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, należy do wyłącznej kompetencji organów gminy. Rada Miejska w Łochowie, nie może zatem pozostawiać dowolności, w ww. zakresie inwestorowi, czy też organom administracji architektoniczno - budowlanej. Co więcej warto zauważyć, iż o ile linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania są elementem obligatoryjnym i niezmiennym planu miejscowego, o tyle krawędzie jezdni nie są wyznaczone na rysunku planu miejscowego i nie stanowią jego ustaleń. Powyższe oznacza, że każda zmiana krawędzi jezdni wywoływać będzie zmianę ustaleń planu miejscowego w postaci usytuowania nieprzekraczalnej linii zabudowy. Organ nadzoru wskazuje, że jest to o tyle istotne, że z ustaleń przedmiotowego planu miejscowego wynika, iż nastąpi faktyczne poszerzenie terenów drogi KDG(k), a to może się wiązać z poszerzeniem szerokości samej jezdni, a zatem zmiany linii zabudowy.

W tym miejscu podkreślenia wymaga fakt, iż na podstawie art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 260 z późn. zm.), obiekty budowlane przy drogach ogólnodostępnych:

- krajowych, powinny być usytuowane w odległości od zewnętrznej krawędzi jezdni, co najmniej: 10 m w terenie zabudowy lub 25 m poza terenem zabudowy;
- powiatowych, powinny być usytuowane w odległości od zewnętrznej krawędzi jezdni, co najmniej: 8 m w terenie zabudowy lub 20 m poza terenem zabudowy.

Pojęcie „*teren zabudowy*”, zdefiniowane zostało w § 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 2 marca 1999 r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać drogi publiczne i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 43, poz. 430 z późn. zm.) i należy przez nie rozumieć: „*(...) teren leżący w otoczeniu drogi, na którym dominują obszary o miejskich zasadach zagospodarowania, wymagające urządzeń infrastruktury technicznej, lub obszary przeznaczone pod takie zagospodarowanie w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego*”. Pomocniczo wskazać należy, iż pojęcie *teren zabudowy* pojawia się również w samej ustawie o drogach publicznych w art. 4 pkt 3, w ramach pojęcia *ulica*, przez którą należy rozumieć „*drogę na terenie zabudowy lub przeznaczonym do zabudowy zgodnie z przepisami o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, w której ciągu może być zlokalizowane torowisko tramwajowe;*”.

Z przytoczonych powyżej przepisów wynika, że teren zabudowy charakteryzować się musi miejskimi cechami zagospodarowania, które ponadto mają być dominujące, przy czym nie chodzi tu jedynie o stan istniejący, ale również o projektowane rozwiązania przestrzenne, które dopuszczają zabudowę spełniającą ww. kryteria. Zdaniem organu nadzoru przedmiotowy plan miejscowy, obejmuje obszary znajdujące się poza „*terenem zabudowy*”. Obszary te znajdują się w granicach administracyjnych wsi: Laski, Karczewizna i Twarogi, zaś tereny przyległe do tych dróg m.in.:

- wyłączone zostały z nowej zabudowy (z prawem do zachowania istniejącej zabudowy) z wyjątkiem zabudowy związanej z prowadzoną gospodarką leśną, w ramach terenów oznaczonych symbolem ZL, stanowiących tereny leśne;
- stanowią tereny rolne, na których dopuszcza się zabudowę zagrodową w gospodarstwach rolnych, hodowlanych i ogrodnich, w ramach terenów oznaczonych symbolem R;
- stanowią tereny rolne niezabudowane, na których dopuszcza się budowę budynków gospodarczych i inwentarskich w ramach istniejącej zabudowy zagrodowej, w ramach terenów oznaczonych symbolem R2;
- stanowią tereny zabudowy letniskowej, z dopuszczeniem zabudowy jednorodzinnej, w ramach terenów 3 i 4ML, o których mowa w § 21 uchwały;

- przeznaczone zostały pod zabudowę mieszkaniową jednorodzinną, zabudowę zagrodową i zabudowę letniskową, w ramach terenów oznaczonych symbolem MN, o którym mowa w § 19 uchwały, stanowiących ekstensywne formy zabudowy charakterystyczne dla terenów wiejskich (bez miejskich cech zagospodarowania).

Powyższe oznacza, że Rada Miejska w Łochowie, dokonała nie tylko ustaleń niejednoznacznych w zakresie obowiązkowego elementu planu miejscowego, jakim jest linia zabudowy, ale również naruszyła zasady wynikające z art. 43 ust. 1 ustawy o drogach publicznych, w związku z § 3 pkt 2 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać drogi publiczne i ich usytuowanie. W kontekście tegoż naruszenia, na szczególną uwagę zasługuje wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 19 października 2010 r., Sygn. akt IV SA/Wa 1223/10 (publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych). Wymóg zachowania odległości, co najmniej 8 m od zewnętrznej krawędzi jezdni drogi kategorii powiatowej, oraz minimum 10 m od zewnętrznej krawędzi jezdni drogi krajowej, dotyczy zatem terenów zabudowy, podczas gdy obszar objęty planem takowym nie jest i zgodnie z ustaleniami przedmiotowego planu miejscowego nigdy nim nie będzie.

W kontekście powyższych naruszeń wskazać należy, że zgodnie z dokumentacją prac planistycznych Zarząd Dróg Powiatowych nie zajął stanowiska w trybie przewidzianym ustawą o p.z.p., zaś Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad uzgodnił przedmiotowy projekt planu miejscowego. Niemniej jednak spełnienie ustawowego wymogu dokonania stosownych uzgodnień (w tym przypadku uzgodnienie nastąpiło m.in. z mocy art. 25 ust. 2 ustawy o p.z.p.), nie może mieć tylko charakteru formalnego, ale musi polegać na merytorycznym sprawdzeniu rozwiązań przyjętych w projekcie planu miejscowego przez organ specjalistyczny w zakresie jego kompetencji określonych w stosownych przepisach. W konsekwencji również na etapie badania legalności podejmowanej uchwały w przedmiocie planu miejscowego weryfikacji merytorycznej podlegają orzeczenia organów uzgadniających. Zatem ustalenia w planie zawarte w: § 18 pkt 4 lit. a tiret pierwsze, § 19 pkt 4 lit. a tiret pierwsze, § 20 pkt 4 lit. a tiret pierwsze, § 21 pkt 4 lit. a tiret pierwsze oraz § 24 pkt 3 lit. f tiret pierwsze uchwały, nie tylko wprost naruszają art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 6 i § 7 pkt 8 rozporządzenia w sprawie planu, ale również przywołane powyżej przepisy odrębne.

Ponadto określając na rysunku planu miejscowego niektóre linie zabudowy np. od niektórych (nie wszystkich) rowów melioracyjnych i dociągając je do linii rozgraniczających dróg, w kontekście ustaleń szczegółowych zawartych w części tekstowej a dotyczących usytuowania nieprzekraczalnych linii zabudowy od tychże dróg, brak jest możliwości jednoznacznego określenia obszaru tzw. *ruchu budowlanego*, a więc obszaru na którym możliwe jest sytuowanie budynków.

Podejmując przedmiotową uchwałę naruszono również wskazane powyżej przepisy art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 6 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, poprzez **brak określania wymaganych parametrów i wskaźników w odniesieniu do terenów oznaczonych symbolem R2**, dla których stosownie do ustaleń § 25 pkt 2 lit. c oraz pkt 3 lit. b uchwały ustalono, jako przeznaczenie dopuszczalne: „*budynki gospodarcze i inwentarskie w ramach istniejącej zabudowy zagrodowej*”, „*(...) z możliwością wykonywania na niej robót budowlanych polegających na odbudowie, rozbudowie, nadbudowie, a także przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego*”.

Ponadto Rada Miejska w Łochowie w § 12 ust. 1 pkt 3 i 4 uchwały, zawarła ustalenia w brzmieniu: „*Ustala się warunki zagospodarowania i użytkowania obiektów w sąsiedztwie linii średniego napięcia: (...) 3) dopuszcza się zamianę napowietrznych linii elektroenergetycznych 15kV na podziemne; 4) w przypadku likwidacji lub przebudowy, skablowania (zamiany na podziemne) istniejących sieci, przestają obowiązywać ograniczenia w zagospodarowaniu terenu w obrębie pasa*

technologicznego.”, przy czym nie wprowadzono nakazu ich skablowania, nie wskazano nowego ich przebiegu, jak również nie określono terminu tymczasowego ich użytkowania (*quod 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). Powyższe oznacza sformowanie zapisów planu na wypadek zdarzenia przyszłego i niepewnego. **Ustalenia planu w powyższym zakresie zostały sformułowane bez zachowania ustawowej procedury określonej w art. 14 – 20 ustawy o p.z.p., co stanowi istotne naruszenie trybu jej sporządzenia, w rozumieniu art. 28 ust. 1, w związku z art. 27 ustawy o p.z.p.**

Stanowisko judykatury dotyczące niedopuszczalności zamieszczenia w planie norm otwartych odnaleźć można m.in. wyrokach:

- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 czerwca 2014 r., w sprawie sygn. akt IV SA/Wa 629/14;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 lutego 2014 r., w sprawie sygn. akt IV SA/Wa 2595/12;
- Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 czerwca 2014 r., w sprawie sygn. akt II OSK 3083/13;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 października 2013 r., w sprawie sygn. akt IV SA/Wa 1515/13;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 27 marca 2013 r., w sprawie sygn. akt IV SA/Wa 2673/12;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 30 grudnia 2013 r., w sprawie sygn. akt IV SA/Wa 1851/13;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 18 grudnia 2013 r., w sprawie sygn. akt IV SA/Wa 1141/13.

Jednocześnie wskazać należy, iż ustalony w § 12 ust. 1 pkt 1 uchwały, **pas technologiczny stanowiący „strefę oddziaływania wzdłuż napowietrznych linii elektroenergetycznych – o szerokości 10 m (po 5 m w obie strony od osi linii) dla linii 15 kV”**, nie został określony na rysunku planu miejscowego. Powyższe świadczy o naruszeniu § 8 ust. 2 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Formułując ograniczenia w zagospodarowaniu oraz zabudowie uchwałodawca winien w sposób jednoznaczny wykluczyć możliwość realizacji zabudowy przeznaczonej na pobyt ludzi w ww. strefie.

Ponadto, zdaniem organu nadzoru, plan miejscowy, będąc aktem prawa miejscowego, ma zawierać normy określające konkretne przeznaczenie każdego odcinka terenu objętego regulacją bez uzależniania tego przeznaczenia lub jego realizacji od jakichkolwiek zdarzeń przyszłych lub niepewnych. Tego rodzaju zastrzeżenia mogą znajdować się wyłącznie w przepisach odrębnych.

Zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p., w zw. z art. 7 ust. 2 pkt 2 i 5 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych, każdy grunt leśny, dla którego ustalono w planie miejscowym przeznaczenie inne niż leśne, wymaga zgody właściwego organu na zmianę przeznaczenia, gruntów leśnych na cele nieleśne. W myśl ww. przepisów grunty leśne stanowiące własność Skarbu Państwa - wymagają uzyskania zgody Ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa lub upoważnionej przez niego osoby, zaś „*pozostałych gruntów leśnych - wymaga uzyskania zgody marszałka województwa wyrażanej po uzyskaniu opinii izby rolniczej*”. Wymóg uzyskania powyższej zgody, wynika również z art. 17 pkt 8 ustawy o p.z.p., zgodnie z którym organ sporządzający projekt miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, uzyskuje zgody na zmianę przeznaczenia gruntów leśnych na cele nieleśne. W myśl art. 2 ust. 2 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych, gruntami leśnymi są grunty: określone jako lasy w przepisach o lasach,

zrekultywowane dla potrzeb gospodarki leśnej oraz grunty pod drogami dojazdowymi do gruntów leśnych (art. 2 ust. 2 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych).

Skoro ustawodawca, wskazuje na wymóg uwzględnienia w planowaniu przestrzennym ochrony gruntów leśnych, to konkretyzację tej normy odnaleźć możemy w art. 3 ust. 2 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych, zgodnie z którym ochrona gruntów leśnych polega na: ograniczaniu przeznaczania ich na cele nieleśne lub nierolnicze; zapobieganiu procesom degradacji i dewastacji gruntów leśnych oraz szkodom w drzewostanach i produkcji leśnej, powstającym wskutek działalności nieleśnej i ruchów masowych ziemi; przywracaniu wartości użytkowej gruntom, które utraciły charakter gruntów leśnych wskutek działalności nieleśnej; poprawianiu ich wartości użytkowej oraz zapobieganiu obniżania ich produktywności oraz ograniczaniu zmian naturalnego ukształtowania powierzchni ziemi.

W tym miejscu podkreślić także należy, iż decyzja wydawana na podstawie art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych ma charakter uznaniowy. Ustawa ta jedynie w art. 6 ust. 1 odnosi się do kwestii przesłanek, jakimi winien kierować się organ przy kwalifikowaniu gruntu leśnego do odmiennego przeznaczenia. Zgodnie z zapisem art. 6 ust. 1 ww. ustawy, na cele nierolnicze i nieleśne, powinny być przeznaczane przede wszystkim grunty oznaczone w ewidencji gruntów, jako nieużytki, a w razie ich braku grunty o najniższej przydatności produkcyjnej. Taka konstrukcja rozstrzygnięcia oznacza, iż właściwemu organowi pozostawiono ocenę każdej konkretnej sytuacji faktycznej przy zastosowaniu jego najlepszej merytorycznej wiedzy.

Sieci infrastruktury technicznej, nie zalicza się do przedsięwzięć związanych z gospodarką leśną, a także nie są one uznawane za grunty leśne, w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Zatem, zdaniem organu nadzoru, dopuszczenie ich realizacji na terenach leśnych wymaga wyznaczenia terenów dla ich lokalizacji i uzyskania zgody właściwego organu na zmianę przeznaczenia gruntów leśnych na cele nieleśne. Obszar planu, stanowią m.in. grunty leśne, które wyznaczone zostały, jako jednostki terenowe oznaczone symbolem ZL.

Tymczasem w ustaleniach § 14 ust. 1 pkt 2, 3 i 4 uchwały, sformułowano ustalenia w brzmieniu: „Zasady uzbrojenia terenu: (...) 2) dopuszcza się w uzasadnionych przypadkach prowadzenie przewodów podstawowej sieci infrastruktury technicznej poza terenami położonymi w liniach rozgraniczających dróg; 3) dopuszcza się możliwość modernizacji i przebudowy istniejących urządzeń infrastruktury technicznej oraz budowę nowych jej elementów w miare występowania potrzeb związanych z zabudową terenu; 4) dopuszcza się lokowanie obiektów infrastruktury technicznej takich jak: stacje transformatorowe, podziemne przepompownie ścieków, stacje telekomunikacji i inne na podstawie opracowań technicznych; (...)”.

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 miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, 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.

Wykroczenie poza zakres delegacji ustawowej stwarza zaś 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. Kwestia powyższa była już szeroko komentowana, w ramach przedmiotowego rozstrzygnięcia nadzorczego, w kwestiach dotyczących ochrony przeciwpowodziowej i nie wymaga ponownego szerokiego komentarza prawnego.

Z dokonanej przez organ nadzoru analizy podjętej uchwały wynika, iż podejmując przedmiotową uchwałę 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. Powyższe dotyczy również ustaleń, o których mowa w § 6 ust. 1 pkt 10 uchwały, w brzmieniu: „*Użyte w niniejszej uchwale pojęcia należy rozumieć następująco: (...) 10) **maksymalna wysokość zabudowy** - największa nieprzekraczalna wysokość budynku, mierzona od poziomu terenu przy najniższym wejściu do pierwszej kondygnacji nadziemnej budynku do najwyższej położonej krawędzi lub najwyższej położonego punktu stropodachu, dachu lub innego przekrycia, z zastrzeżeniem, iż do wysokości budynku nie wlicza się wystających ponad przekrycie budynku elementów technicznego wyposażenia takich jak czepnie i wyrzutnie wentylacyjne, kominy, anteny; (...)*”. 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 przyzmat wysokości budynków, zaś sam sposób pomiaru tych ostatnich określony już został w § 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 dowolnego, naruszającego przepisy odrębne, definiowania sposobu dokonywania pomiaru wysokości budynków. Zgodnie z art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p., w brzmieniu obowiązującym w dacie podjęcia uchwały intencyjnej, „*W planie miejscowym określa się obowiązkowo: (...) 6) (...) **gabaryty obiektów i wskaźniki intensywności zabudowy***”. Powyższe wynika również z dyspozycji zawartej w § 4 pkt 6 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, zgodnie z którym, ustalenia dotyczące parametrów i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu powinny zawierać w szczególności określenie linii zabudowy, wielkości powierzchni zabudowy w stosunku do powierzchni działki lub terenu, w tym udziału powierzchni biologicznie czynnej, a także **gabarytów i wysokości projektowanej zabudowy** oraz geometrii dachu. Zaznaczyć należy, że parametrem jest wielkość charakterystyczna dla danego urządzenia (Słownik Języka Polskiego, PWN, Warszawa, 1988 r. II Tom, str. 602). W przypadku wysokości zabudowy, parametrem tym, jest określenie w systemie metrycznym.

Ustawowe upoważnienie, zawarte w art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p., obejmuje jedynie ustalenie w planie gabarytów obiektów budowlanych oraz maksymalnej wysokości zabudowy w systemie metrycznym, a nie definiowanie sposobu pomiaru wysokości zabudowy. Warto przy tym zaznaczyć, iż pojęcie „*wysokości zabudowy*”, jest pojęciem zbiorczym i zawiera pojęcia dotyczące wysokości szeregu obiektów budowlanych stanowiących zabudowę, a zatem nie tylko budynków. Zgodnie z art. 3 pkt 1 ustawy Prawo budowlane, w skład zabudowy mogą bowiem wchodzić również inne obiekty budowlane, takie jak budowle i obiekty małej architektury. Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż uchwała w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego powinna w sposób kompleksowy określać maksymalną wysokość zabudowy, a więc wszystkich obiektów budowlanych dopuszczonych na danym terenie, wyłącznie w systemie

metrycznym, co znajduje swoje odzwierciedlenie także w stanowisku judykatury, w tym m.in. w orzeczeniach:

- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 21 lutego 2013 r. w sprawie sygn. akt II SA/Kr 1775/12 (publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych);
- Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 maja 2010 r. w sprawie sygn. akt II OSK 531/10 (LEX 673876);
- Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 16 marca 2001 r. w sprawie sygn. akt IV SA 385/99 (LEX nr 53377).

Z przepisów ustawy o p.z.p., zarówno z jej części obligatoryjnej, o której mowa w art. 15 ust. 1 i 2, jak również z części fakultatywnej, o której mowa w art. 15 ust. 3, nie wynika możliwość definiowania pojęcia wysokości zabudowy, a więc określenia znaczenia tego pojęcia. Definicja ma bowiem na celu określenie znaczenia wyrazu, sprowadzające się do sprecyzowania jego treści. Ustawa o p.z.p. nie zawiera dyspozycji do zamieszczania w planie miejscowym ustaleń regulujących sposób pomiaru wysokości budynków, a jedynie do ustalenia parametru wysokości zabudowy, określonego w systemie metrycznym.

Definiowanie w akcie prawa miejscowego pojęcia, którego definicja zawarta jest już w akcie prawnym powszechnie obowiązującym (np. ustawie czy rozporządzeniu wykonawczym do ustawy) jest sprzeczne z zasadami techniki prawodawczej, w szczególności zaś z cytowanymi we wstępnej części niniejszego uzasadnienia § 136 i 137 załącznika do rozporządzenia w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”.

Powyższe naruszenia dotyczą również ustaleń, o których mowa w:

- **§ 8 ust. 5 pkt 2** uchwały, w brzmieniu: „5. *W zakresie realizacji i sytuowania reklam, ustala się: (...) 2) w liniach rozgraniczających dróg dopuszczenie lokowania, za zgodą zarządcy, nośników reklamowych lecz nie w sposób zastrzeżony dla znaków drogowych lub w sposób utrudniający ich odczytywanie; (...)”;* Zdaniem organu nadzoru wskazane uregulowania uchwały wykraczają poza przyznaną kompetencję do określenia, w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, zasad dotyczących ochrony i kształtowania ładu przestrzennego, wyrażoną w art. 15 ust. 2 pkt 2 ustawy o p.z.p. Zakres przedmiotowy i granice tej kompetencji skonkretyzowano w § 4 pkt 2 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, zgodnie, z którym wspomniane zasady powinny zawierać: określenie cech elementów zagospodarowania przestrzennego, które wymagają ochrony, określenie cech elementów zagospodarowania przestrzennego, które wymagają ukształtowania lub rewaloryzacji, oraz określenie nakazów, zakazów, dopuszczeń i ograniczeń w zagospodarowaniu terenów; Z cytowanych powyżej ustaleń planu miejscowego wynika, że regulują one kwestie dotyczące zezwolenia zarządcy drogi na umieszczanie w pasie drogowym obiektów budowlanych niezwiązanych z potrzebami zarządzania drogami lub potrzebami ruchu drogowego oraz reklam, tymczasem powyższe kwestie uregulowane zostały w art. 40 ust. 2 pkt 3 ustawy o drogach publicznych; Należy zatem zauważyć, że przywołane przepisy przedmiotowej uchwały dotyczące uzyskania *zgody zarządcy*, nie tylko naruszają granice kompetencji wyznaczonej w art. 15 ust. 2 pkt 2 ustawy o p.z.p., ale prowadzą także do powtórzenia lub modyfikacji określonych przepisów ustawowych dotyczących uprawnień zarządców dróg. Zadania zarządców dróg, związane z administrowaniem drogami są określone w aktach rangi ustawy i nie mogą być powtarzane, bądź modyfikowane w akcie prawa miejscowego;
- **§ 10 ust. 7** uchwały, w brzmieniu: „*W przypadku aktualizacji gminnej ewidencji zabytków nie jest wymagana zmiana planu.*”; Ustalenia uchwały w ww. zakresie naruszają dyspozycję przepisów ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. z 2014 r., poz. 1446), w szczególności zaś jej art. 19 ust. 1 ww. ustawy, który stanowi,

że „W studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego uwzględnia się, w szczególności ochronę: 1) zabytków nieruchomych wpisanych do rejestru i ich otoczenia; 2) innych zabytków nieruchomych, znajdujących się w gminnej ewidencji zabytków; 3) parków kulturowych.”, a ponadto zostały sformułowane na wypadek zdarzenia przyszłego i niepewnego;

- § 12 ust. 1 pkt 2 uchwały, w brzmieniu: „Ustala się warunki zagospodarowania i użytkowania obiektów w sąsiedztwie linii średniego napięcia: (...) 2) zabudowę w pasie technologicznym napowietrznej linii elektroenergetycznej 15kV należy sytuować w odległości po 5 m od osi linii w każdą stronę, a wszelkie inwestycje dokonywane w tym pasie, roboty budowlane i instalacyjne winny odbywać się pod nadzorem właściwego operatora systemu elektroenergetycznego; (...)”;
- Powyższa kwestia wykracza poza kompetencję do określenia w planie miejscowym zasad modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej, określonych w art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy o p.z.p.

Zdaniem organu nadzoru, kwestionowane powyżej przepisy uchwały stanowią 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. W tej sytuacji oznacza to konieczność stwierdzenia nieważności wskazanych powyżej jednostek redakcyjnych uchwały (bądź ich części).

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 Miejskiej w Łochowie, musi mieć oparcie w obowiązującym prawie. W zakresie konieczności przestrzegania granic kompetencji ustawowej oraz działania na podstawie i w granicach prawa należy przyjąć, iż organ stanowiący, podejmując akty prawne (zarówno akty prawa miejscowego, jak i akty, które nie są zaliczane do tej kategorii aktów prawnych) w oparciu o normę ustawową, musi ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu. Odstąpienie od tej zasady narusza związek formalny i materialny pomiędzy aktem wykonawczym a ustawą, co z reguły stanowi istotne naruszenie prawa. Upoważnienie do wydawania przepisów wykonawczych odgrywa bowiem podwójną rolę – formalną, tworząc podstawę kompetencyjną do wydawania aktów prawnych, oraz materialną, będąc gwarancją spójności systemu prawa oraz koherencji treściowej przepisów. Zarówno w doktrynie, jak również w orzecznictwie ugruntował się pogląd dotyczący dyrektyw wykładni norm o charakterze kompetencyjnym. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest zakaz domniemania kompetencji. Ponadto należy podkreślić, iż normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny. Jednocześnie zakazuje się dokonywania wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii. 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”.

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 bowiem 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.

Ustalenia planu miejscowego winny zawierać zasady, o których mowa w art. 15 ustawy o p.z.p. 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”.

Na wstępie zaznaczyć należy, że z ustaleń przedmiotowego planu miejscowego wynika, iż procedura *scalania i podziału nieruchomości* zastąpiona została procedurą *podziału nieruchomości*. Tymczasem z ustawy o gospodarce nieruchomościami wynika w sposób jednoznaczny, nie budzący jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych, że są to dwie różne, odrębne procedury. Wskazuje na to już art. 1 ust. 1 ww. ustawy, który 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 niekonsekwencję oraz naruszenia przepisów prawa, w tym zakresie. Przede wszystkim w Rozdziale zatytułowanym „Szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości” w § 11 ust. 2 uchwały, zawarto ustalenia w brzmieniu: „Ustala się następujące parametry nowo wydzielonych działek: 1) minimalna powierzchnia nowo wydzielonych działek budowlanych jak w przepisach szczegółowych; 2) minimalna szerokość działek dróg wewnętrznych 6 m; 3) narożne ścięcia linii rozgraniczających działek dróg wewnętrznych o długości boków nie mniejszej niż 3 m”. Powyższe wynika również z ustaleń szczegółowych dla poszczególnych jednostek terenowych zawartych w: § 19 pkt 6, § 20 pkt 5, § 21 pkt 6 uchwały.

Zwrócić również należy uwagę na fakt, iż przepisy art. 15 ust. 2 i ust. 3 ustawy o p.z.p., w brzmieniu obowiązującym w dacie podjęcia uchwały, nie upoważniały rady gminy do określenia 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.). Określenie minimalnej powierzchni nowo wydzielanej działki budowlanej może z kolei nastąpić, na podstawie dyspozycji art. 15 ust. 3 pkt 10 ustawy o p.z.p., dla procedur wszczętych po

dniu 21 października 2010 r. (data podjęcia uchwały intencyjnej o przystąpieniu do sporządzania planu miejscowego). Skoro Rada Miejska w Łochowie, przystąpiła do sporządzania przedmiotowego planu miejscowego w dniu 29 października 2003 r. (uchwała Nr XI/108/2003), to tym samym, nie miała ona możliwości określenia minimalnej powierzchni nowo wydzielanej działki w odniesieniu do trybu podziału, o której mowa w ww. ustaleniach.

Rada Miejska w Łochowie 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.

Ponadto w przedmiotowej sprawie bezsporne jest, że w dniu 25 lutego 2015 r. Rada Miejska w Łochowie podejmując uchwałę Nr VI/34/2015 „w sprawie: uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Łochów w zakresie wsi Laski, Karczewizna, Twarogi”, stwierdziła „zgodność z ustaleniami studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Łochów zatwierdzonym uchwałą nr IX/81/2003 Rady Miejskiej w Łochowie z dnia 23 czerwca 2003 r., zmienionym uchwałą nr XLIII/413/2006 Rady Miejskiej w Łochowie z dnia 6 września 2006 r.”, zamiast z ustaleniami studium, które zostało uchwalone podczas tej samej sesji (uchwała Nr VI/33/2015).

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. A zatem 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, i to właśnie te naruszenia, legły u podstaw wydanego rozstrzygnięcia nadzorczego. Mając na uwadze fakt, iż owe uchybienia dotyczą zarówno części tekstowej, jak i graficznej w odniesieniu do większości jednostek terenowych (w tym także w zakresie rozbieżności pomiędzy częścią tekstową i graficzną), to niezbędnym jest stwierdzenie nieważności uchwały w całości (*quod vide* wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 15 września 2010 r., Sygn. akt II SA/Łd 713/10). **Wskazać przy tym należy, że stwierdzenie nieważności przedmiotowej uchwały w całości, umożliwi zastosowanie art. 28 ust. 2 ustawy o p.z.p. w odpowiednim zakresie.**

Wziąwszy powyższe okoliczności pod uwagę, organ nadzoru stwierdza nieważność uchwały Nr VI/34/2015 Rady Miejskiej w Łochowie z dnia 25 lutego 2015 r. „w sprawie: uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Łochów w zakresie wsi Laski, Karczewizna, Twarogi”, co na mocy art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym skutkuje wstrzymaniem jej wykonania, 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