



WOJEWODA MAZOWIECKI
Nr LEX-I.4131.108.2014.MZ1

Warszawa, 31 lipca 2014 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)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr 541/XLII/2014 Rady Gminy Lesznów z dnia 17 czerwca 2014 r. „w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Lesznów dla części obrębu Wola Mrokowska”, w części dotyczącej ustaleń :

- § 8 ust. 1 uchwały, w brzmieniu: „(...), w granicach których dla inwestycji związanych z pracami ziemnymi wymagane jest przeprowadzenie badań archeologicznych zgodnie z przepisami odrębnymi (...)”;
- § 14 uchwały, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem 1MN w zakresie, w jakim dopuszcza do realizacji zabudowy w obszarze szczególnego zagrożenia powodzią;
- § 14 ust. 2 pkt 1 lit. c uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) od 7m do 40m oraz (...)”;
- § 17 uchwały, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem 1R, w zakresie, w jakim dopuszcza do realizacji zabudowy w obszarze szczególnego zagrożenia powodzią;
- § 17 ust. 2 pkt 1 lit. b uchwały.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 17 czerwca 2014 r., Rada Gminy Lesznowola podjęła uchwałę Nr 541/XLII/2014 „w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Lesznowola dla części obrębu Wola Mrokowska”.

Uchwałę tę podjęto na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 5 ustawy o samorządzie gminnym oraz art. 3 ust. 1, art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2012 r., poz. 647 z późn. zm., 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.”.

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.

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

Zgodnie z treścią art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p., podstawę do stwierdzenia nieważności uchwały rady gminy w całości lub w części stanowi naruszenie zasad sporządzania planu miejscowego, istotne naruszenie trybu jego sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie.

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

Jedną z podstawowych zasad sporządzania planu miejscowego ustawodawca uregulował w art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p., zgodnie z którym, wójt, burmistrz albo prezydent miasta sporządza projekt planu miejscowego, zawierający część tekstową i graficzną, zgodnie z zapisami studium oraz z przepisami odrębnymi, odnoszącymi się do obszaru objętego planem.

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

Ustawa o p.z.p. zgodnie z dyspozycją art. 1 ust. 1 określa „1) zasady kształtowania polityki przestrzennej przez jednostki samorządu terytorialnego i organy administracji rządowej, 2) zakres i sposoby postępowania w sprawach przeznaczania terenów na określone cele oraz ustalania zasad ich zagospodarowania i zabudowy - przyjmując ład przestrzenny i zrównoważony rozwój za podstawę tych działań”.

Zasady sporządzania planu miejscowego rozumiane, jako wartości i merytoryczne wymagania kształtowania polityki przestrzennej przez uprawnione organy, dotyczące m.in. zawartych w akcie planistycznym ustaleń [vide Z. Niewiadomski (red.), Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz, Warszawa 2004, s. 253], określa m.in. art. 15 ustawy o p.z.p.

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

- wymagania ładu przestrzennego, w tym urbanistyki i architektury (art. 1 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p.);
- walory architektoniczne i krajobrazowe (art. 1 ust. 2 pkt 2 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.).

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 powyżej 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. 10 ust. 2 pkt 11 ustawy o p.z.p. [„W studium określa się w szczególności: (...) 11) obszary szczególnego zagrożenia powodzią oraz obszary osuwania się mas ziemnych”]; art. 10 ust. 2 pkt 11 zmieniony przez art. 5 pkt 1 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 studium określa się w szczególności: (...) 11) obszary narażone na niebezpieczeństwo powodzi i osuwania się mas ziemnych”];
- 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 o zmianie ustawy - Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw 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. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o p.z.p., [„W planie miejscowym określa się obowiązkowo (...) szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym zakaz zabudowy”].

W tym miejscu podkreślić należy, iż w myśl art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p. „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”. Przepisem odrębnym, który ma zastosowanie, w zw. z art. 1 ust. 2 pkt 5 i art. 15 ust. 2 pkt 7 ustawy o p.z.p., jest ustawa Prawo wodne. W kontekście ww. przepisów, przywołać zatem trzeba, również:

- art. 88k pkt 1 ustawy Prawo wodne, który stanowi, iż [„Ochronę ludzi i mienia przed powodzią realizuje się w szczególności przez: 1) kształtowanie zagospodarowania przestrzennego dolin rzecznych lub terenów zalewowych”]. Przed nowelizacją, tj. ustawą o zmianie ustawy - Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw, kwestię tę regulował art. 80 pkt 4 ustawy Prawo wodne (Dz. U. z 2012 r. poz. 145 z późn. zm.), [„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 ochrony przeciwpowodziowej rzeki Utraty*”. 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 dzisiejszego mapa zagrożenia powodziowego nie została sporządzona, to ww. studium ochrony przeciwpowodziowej zachowuje swą moc obowiązującą, a więc Rada Gminy Lesznowola podejmując przedmiotową uchwałę, 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”.

Zdaniem organu nadzoru, ustalenia przedmiotowego planu naruszają przywołane powyżej przepisy ustawy o p.z.p., jak również ustawy Prawo wodne. W przedmiotowej sprawie, uchwałodawca tylko w części uwzględnił przytoczone wcześniej przepisy, poprzez wyznaczenie na rysunku planu obszaru szczególnego zagrożenia powodzią, jednakże z innych ustaleń planu, zarówno ogólnych, jak i dotyczących poszczególnych jednostek terenowych usytuowanych w tym obszarze, wynika możliwość realizacji różnych form zabudowy.

W przedmiotowej uchwale brak jest ustalonych jednoznacznych ograniczeń w zagospodarowaniu terenu, w tym zakazu zabudowy, wynikających z położenia części obszaru objętego planem miejscowym w obszarze szczególnego zagrożenia powodzią. Ustalenia w zakresie zasad

zagospodarowania, określone w Dziale II pn. „Ustalenia dla całego obszaru”, Rozdział 4 pn. „Granice i sposoby zagospodarowania terenów lub obiektów podlegających ochronie na podstawie przepisów odrębnych, w tym terenów narażonych na niebezpieczeństwo powodzi, są bowiem niejednoznaczne. Na podstawie art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o p.z.p., w planie miejscowym ustala się obowiązkowo „9) szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym zakaz zabudowy”, tymczasem zgodnie z § 9 ust. 1 uchwały, w planie „Uwzględnia się lokalizację terenów w granicach zasięgu obszaru szczególnego zagrożenia powodzią, określonych w „Studium dla obszarów nieobwałowanych narażonych na niebezpieczeństwo powodzi – rzeka Utrata”, w granicach którego obowiązują przepisy odrębne”.

Organ nadzoru wskazuje, że już sam fakt ustalenia przeznaczenia terenu pod zabudowę mieszkaniową i usługową, w ramach jednostek terenowych oznaczonych symbolami: 1MN i 2MN, na obszarze, na którym zgodnie z przepisami odrębnymi (ustawa prawo wodne) **obowiązuje zakaz zabudowy**, jest sprzeczny z tą ustawą, a wzięwszy pod uwagę, iż plan miejscowy jedynie „uwzględnia” lokalizację terenów w granicach zasięgu szczególnego zagrożenia powodzią, co wynika wprost z § 9 ust. 1 uchwały, to należy stwierdzić, że powyższy zapis narusza 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.

Uchwalony plan miejscowy jest aktem prawa miejscowego (art. 14 ust. 8 ustawy o p.z.p.), i należy do przepisów prawa powszechnie obowiązującego na obszarze działania organów, które go ustanowiły. Jego ustalenia są więc wiążące. Określa się w nim przeznaczenie terenów, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz zasady i warunki zagospodarowania terenów (art. 4 ust. 1 ustawy o p.z.p.), z zachowaniem warunków określonych w innych, powiązanych z planowaniem przestrzennym ustawach. Powinien on przetwarzać normę ogólną i abstrakcyjną w normę konkretną i indywidualną, zawierając ustalenia wynikające z art. 15 ustawy o p.z.p., w tym m.in. szczególne warunki zagospodarowania na terenach szczególnego zagrożenia powodzią - tak, aby w sposób czytelny określić sposób wykonywania prawa własności nieruchomości położonych w obrębie obowiązywania danego planu miejscowego. Zatem niedopuszczalne jest stosowanie w planie miejscowym norm niedookreślonych, zwanych normami otwartymi. Normy zamieszczane w źródle prawa powszechnie obowiązującego powinny mieć charakter zamknięty.

Organ nadzoru wskazuje, że o ile w przypadku terenów oznaczonych symbolem 2MN, można uznać, iż zakaz zabudowy na obszarze szczególnego zagrożenia powodzią, wynika ze wskazanych na rysunku planu, nieprzekraczalnych linii zabudowy, o tyle w przypadku terenu oznaczonego symbolem 1MN, z przeznaczeniem pod zabudowę mieszkaniową i usługową (*vide* § 14 ust. 1 pkt 1 i 2 uchwały) oraz 1R (w części północno – zachodniej), na którym dopuszcza się zabudowę zagrodową wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną (*vide* § 17 ust. 1 pkt 2 lit. a uchwały), zakaz zabudowy nie został *de facto* ustalony. Nieprzekraczalnych linii zabudowy nie wskazano na rysunku planu, pomimo że, w ustaleniach:

- § 14 ust. 2 pkt 1 lit. c uchwały, dla terenów oznaczonych od 1MN do 4MN: „1) ustala się nieprzekraczalne linie zabudowy: (...) c) w miejscu oznaczonym jako obszary zagrożone powodzią: od 7 m do 40m oraz zgodnie z oznaczeniami na rysunku planu”;
- § 14 ust. 3 uchwały: „Na terenach oznaczonych symbolami 1MN oraz 2MN obowiązują ustalenia wynikające z położenia w zasięgu obszaru szczególnego zagrożenia powodzią – zgodnie z oznaczeniem na rysunku planu - o których mowa w §9 ust. 1”;
- § 17 ust. 2 pkt 1 lit. b uchwały, dla terenów oznaczonych symbolami 1R i 2R: „1) ustala się nieprzekraczalne linie zabudowy (...) b) w miejscu oznaczonym jako obszary zagrożone powodzią: od 15m do 20m, zgodnie z oznaczeniami na rysunku planu”.

Dokonując oceny prawnej podjętej uchwały stwierdzono, że na rysunku planu nie określono nieprzekraczalnych linii zabudowy „w miejscu oznaczonym jako obszary zagrożone powodzią: od 7 do 40 m oraz zgodnie z oznaczeniami na rysunku planu”, w odniesieniu do terenów oznaczonych symbolami: 1MN i 2MN, o którym mowa w ustaleniach § 14 ust. 2 pkt 1 lit. c uchwały oraz „w miejscu oznaczonym jako obszary zagrożone powodzią: od 15m do 20m zgodnie z oznaczeniami na rysunku planu”, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem: 1R, o którym mowa w ustaleniach § 17 ust. 2 pkt 1 lit. b uchwały.

Analiza części graficznej uchwały, prowadzi do wniosku, że dla terenu oznaczonego symbolem:

- 1MN w ogóle nie określono nieprzekraczalnej linii zabudowy, w ramach obszaru szczególnego zagrożenia powodzią;
- 2MN nieprzekraczalna linia zabudowy, pokrywająca się z granicą obszaru szczególnego zagrożenia powodzią, jest zmienna i wynosi od 18 do 30 metrów;
- 1R w ogóle nie określono nieprzekraczalnej linii zabudowy, w ramach obszaru szczególnego zagrożenia powodzią.

Organ nadzoru wskazuje, że stosownie do dyspozycji § 5 ust. 1 pkt 3, 4, 5 i 7 uchwały, *nieprzekraczalnych linii zabudowy, nieprzekraczalnych linii zabudowy dla budynków mieszkalnych, nieprzekraczalnych linii zabudowy dla budynków niemieszkalnych, a także wymiarowanie w metrach, stanowi ustalenie planu.*

Brak powiązania części tekstowej z częścią graficzną w zakresie wskazanych powyżej naruszeń, wskazuje na konieczność stwierdzenia nieważności:

- § 14 ust. 2 pkt 1 lit. c uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) od 7m do 40m oraz (...)”;
- § 17 ust. 2 pkt 1 lit. b uchwały.

Zgodnie z art. 15 ustawy o p.z.p., projekt planu miejscowego zawiera część tekstową i graficzną (ust. 1), a art. 20 ust. 1 stanowi, że część tekstowa planu stanowi treść uchwały, a część graficzna stanowi załącznik do uchwały. Ocenie legalności podlega zarówno treść uchwały przyjmującej plan miejscowy, jak i załączniki, czyli m.in. część graficzna. W judykaturze utrwalony jest pogląd, że ewidentna sprzeczność pomiędzy treścią uchwały a jej częścią graficzną, narusza zasady sporządzenia planu miejscowego i w konsekwencji powoduje nieważność uchwały rady gminy w całości lub w części, zgodnie z art. 28 ww. ustawy. Co więcej, sprzeczność taka stanowi również o naruszeniu § 8 ust. 2 zd. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587), który stanowi, że „*Na projekcie rysunku planu miejscowego stosuje się nazewnictwo i oznaczenia umożliwiające jednoznaczne powiązanie projektu planu miejscowego z projektem tekstu planu miejscowego*”.

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 Prawa 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 utrzymywaniem wód oraz brzegu morskiego, a także utrzymywaniem lub odbudową, rozbudową lub przebudową wałów przeciwpowodziowych wraz z ich infrastrukturą;
- po nowelizacji przepisów Prawa wodnego (z dniem 18 marca 2011r.), na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, reguluje art. 88l 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; 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, a także utrzymywaniem, odbudową, rozbudową lub przebudową wałów przeciwpowodziowych wraz z obiektami związanymi z nimi funkcjonalnie.

Możliwość odstępstwa od przywołanych powyżej zakazów regulowały przepisy:

- art. 82 ust. 3 Prawa wodnego (sprzed 18 marca 2011 r.);
- art. 88l ust. 2 Prawa wodnego (od 18 marca 2011 r.).

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 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 w ramach obszarów szczególnego zagrożenia powodzią, przeznaczono tereny pod realizację:

- zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej oraz zabudowę usługową nieuciążliwą, w ramach jednostki terenowej 1 MN (*quod vide* § 14 uchwały);
- zabudowę zagrodową wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną (*quod vide* § 17 uchwały).

Rada Gminy Lesznówola, dopuszczając do realizacji obiektów budowlanych na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią naruszyła tym samym art. 88l ust. 1 ustawy Prawo wodne.

Niejako na marginesie wskazać należy, że podejmując przedmiotową uchwałę, Rada Gminy Lesznówola, w Dziale II pn. „Ustalenia dla całego obszaru”, Rozdział 1 pn. „Zasady ochrony i kształtowania ład przestrzennego”, w § 6 ust. 1 ustaliła, że „Dopuszcza się **przebudowę, rozbudowę, remont oraz zmianę sposobu użytkowania istniejących budynków zgodnie z obowiązującymi przepisami odrębnymi oraz zgodnie z przepisami szczegółowymi uchwały**”. Tymczasem, stosownie do dyspozycji art. 3 pkt 6 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r., poz. 1409 z późn. zm.), „**Ilekróć w ustawie jest mowa o: (...) 6) budowie – należy przez to rozumieć wykonanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowę, rozbudowę, nadbudowę obiektu budowlanego**”.

Biorąc pod uwagę powyższe, wskazać należy, iż skoro rozbudowa oraz nadbudowa, obiektu budowlanego, w świetle przepisów Prawa budowlanego, jest budową, to dopuszczenie do **rozbudowy**, a także nadbudowy istniejącej zabudowy, jest równoznaczne z dopuszczeniem **budowy** obiektów budowlanych.

Zdaniem organu nadzoru, przywołane powyżej ustalenia, godzą w ustawowy porządek w dziedzinie szeroko pojętej *ochrony przed powodzią*. Skoro wolą ustawodawcy jest by, w sposób szczególny, chronić obszary szczególnego zagrożenia powodzią, to nie może pozostać bez ingerencji organu nadzoru fakt, że właśnie na takich obszarach wyznacza się tereny pod zabudowę. W tym stanie rzeczy, ustalenia planu miejscowego, **w zakresie ochrony przed powodzią**, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem 1MN oraz 1R, uznać należy za sprzeczne z ustawą Prawo wodne, bowiem nie realizują dyspozycji konkretnej normy tej ustawy, o której mowa w art. 88l, w związku z art. 15 ust. 2 pkt 7 i pkt 9 ustawy o p.z.p., przy czym, nie ma znaczenia okoliczność uzgodnienia przedmiotowego planu przez Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej, dokonanego

w trybie art. 4a pkt 2 Prawa wodnego. 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 pozytywnego uzgodnienia projektu planu z właściwym organem, ustalenia planu, dopuszczające do zabudowy na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią pozostają w oczywistej sprzeczności z art. 88l ust. 1 ustawy Prawo wodne, przez co naruszają ustawową zasadę tworzenia planu w rozumieniu art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p. Zdaniem organu nadzoru nie ma znaczenia przy tym okoliczność powoływania się na przepisy odrębne w *granicach zasięgu obszaru szczególnego zagrożenia powodzią*, o którym mowa w § 9 ust. 1 uchwały, bowiem przepisy te winny być uwzględnione w sporządzanym planie miejscowym.

Wojewoda Mazowiecki, jako organ nadzoru, pragnie również podkreślić, iż Rada Gminy Lesznowola nie zastosowała, w sposób jednoznaczny, przepisu 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, a przy tym szczególnych warunków zagospodarowania, w związku z położeniem części terenów 1MN i 1R, w obszarze szczególnego zagrożenia powodzią. Ponadto, zdaniem organu nadzoru, zapisy planu naruszają zasadę komunikatywności aktu prawnego, która nakazuje redagować przepisy tak, aby dokładnie i w sposób zrozumiały dla adresatów zawartych w nich norm, wyrażały intencje prawodawcy. Uchwałodawca wprowadza w stan niepewności obywateli, co do uregulowań planu miejscowego, którego efektem jest przecież kształtowanie sposobu wykonywania prawa własności. Skoro bowiem z ustaleń samego planu nie wynika zakaz realizacji zabudowy, w tym m.in. z ustaleń szczegółowych dla poszczególnych jednostek terenowych zawartych w ustaleniach § 14 i § 17 uchwały, to samo odesłanie do „*obowiązujących przepisów odrębnych*” (vide § 9 ust. 1 uchwały) jest niewystarczające, przy czym fakt przyjętych rozwiązań przestrzennych potęgują sprzeczne ustalenia dotyczące nieprzekraczalnych linii zabudowy.

Z powyższych względów, organ nadzoru, stwierdza nieważność:

- § 14 uchwały, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem 1MN zakresie, w jakim dopuszcza do realizacji zabudowy w obszarze szczególnego zagrożenia powodzią;
- § 17 uchwały, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem 1R, w zakresie, w jakim dopuszcza do realizacji zabudowy w obszarze szczególnego zagrożenia powodzią.

W judykaturze, poglądy zbieżne ze stanowiskiem organu nadzoru w kwestii dotyczącej realizacji obiektów budowlanych na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią, podzielono również m.in. w prawomocnych orzeczeniach:

- 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;
- 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;
- Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12.07.2012 r., Sygn. akt II OSK 1063/12, w przedmiocie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy;
- Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 06.09.2013 r. Sygn. akt II OSK 664/13, w przedmiocie studium uwarunkowań i kierunków 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 13.06.2012 r. Sygn. akt IV SA/Wa 1970/11, w przedmiocie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego.

Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 12 lipca 2012 r., Sygn. akt II OSK 1063/12 stwierdził, „(...) że treść wydawanych w ramach uzgodnień postanowień rodzi wątpliwości co do prawidłowości stanowiska Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w Warszawie. (...) Niewątpliwie koniecznością jest to, aby już na etapie tworzenia aktów planistycznych prawidłowo uwzględniane były programy ochrony przeciwpowodziowej. Dlatego tak ważne jest, aby Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej – na etapie uzgadniania i opiniowania projektowanych aktów w zakresie planowania przestrzennego – dokonywał rzetelnej analizy w zakresie problematyki ochrony przeciwpowodziowej. (...) Zauważyć również trzeba, że dla konkretyzacji określanych ograniczeń ważne jest prawidłowe określenie zasięgów zagrożenia powodziowego na danym obszarze”.

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 szczególności zaś w jego ustaleniach zawartych w § 3, 4 i 7.

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

Organ nadzoru stwierdza, iż Rada Gminy Lesznówola, podejmując przedmiotową uchwałę, nie posiadała podstaw prawnych do wprowadzenia przedmiotową uchwałą ustaleń, o których mowa w § 8 ust. 1 uchwały, w brzmieniu: „Wyznacza się strefy ochrony konserwatorskiej zabytków archeologicznych (stanowisk archeologicznych nr ew. AZP 61-65/65 na terenie o symbolu 3AG/UPST, 61-65/66 na terenie o symbolu 2AG/UPST), w granicach których dla inwestycji związanych z pracami ziemnymi wymagane jest przeprowadzenie badań archeologicznych

zgodnie z przepisami odrębnymi". Powyższe zapisy zawarto w ustaleniach ogólnych (Dział II) w Rozdziale 3 uchwały pn. „Zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków”.

Zdaniem organu nadzoru wskazane uregulowania uchwały wykraczają poza przyznaną kompetencję do określenia, w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej, oraz zasad modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej, wyrażonych w art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy o p.z.p. Zakres przedmiotowy i granice tej kompetencji skonkretyzowano w § 4 pkt 4 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

W związku z przedstawionym uregulowaniem organ nadzoru wskazuje, iż w świetle art. 7 pkt 4 i art. 19 ust. 3 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. Nr 162, poz. 1568 z późn. zm.), jedną z form ochrony zabytków są ustalenia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. W planie ustala się, w zależności od potrzeb, strefy ochrony konserwatorskiej obejmujące obszary, na których obowiązują określone ustaleniami planu ograniczenia, zakazy i nakazy, mające na celu ochronę znajdujących się na tym obszarze zabytków. Kompetencja ta ściśle koresponduje z art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy o p.z.p., w myśl którego w planie miejscowym określa się obowiązkowo zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej. Wskazane upoważnienia określają kompetencję do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego szczególnych zasad, na jakich poszczególne zabytki, zależnie od indywidualnych uwarunkowań, mogą być chronione. Kompetencja ta nie oznacza jednak pełnej dowolności i musi być wykładana przez pryzmat obowiązującego prawa. 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 Lesznowoli, 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. W ocenie organu nadzoru wskazane uregulowania uchwały wykraczają poza przyznaną radzie gminy kompetencję do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej, w tym określenia nakazów i zakazów, obowiązujących w strefie ochrony konserwatorskiej wyznaczonej w planie.

W ocenie organu nadzoru, wskazane uregulowania uchwały odnoszące się do nałożenia przez Radę Gminy Lesznowola obowiązku związanego z procesem budowlanym tj. przeprowadzenia badań archeologicznych w granicach strefy archeologicznej ochrony konserwatorskiej ustalonej wokół chronionych stanowisk archeologicznych, stanowi przekroczenie kompetencji przez organ stanowiący gminy do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej, w tym określenia nakazów i zakazów, obowiązujących w strefie ochrony konserwatorskiej wyznaczonej w planie.

Obowiązek przeprowadzenia badań archeologicznych w przypadku zamiaru prowadzenia robót ziemnych lub zmiany charakteru dotychczasowej działalności na terenie, na którym znajdują się zabytki archeologiczne wynika z art. 31 ust. 1a ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Rodzaj i zakres tych badań określa w drodze decyzji wojewódzki konserwator zabytków (art. 31 ust. 2 tej ustawy). Źródłem tego obowiązku również jest ustawa, a nie akt prawa miejscowego.

Organ nadzoru pragnie również podkreślić, iż przez sam fakt dokonania skutecznego uzgodnienia (w rozumieniu pozytywnego, akceptującego uzgodnienia) z właściwym organem (w tym przypadku wojewódzkim konserwatorem zabytków), nie zwalnia, zarówno sporządzającego plan miejscowy

wójta gminy, jak również organu uchwałodawczego tj. rady gminy, z obowiązku przestrzegania przepisów prawa. Stanowi o tym sam ustawodawca w art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p. wskazując, iż każde naruszenie zasad sporządzania studium lub planu miejscowego, a jedynie istotne naruszenie trybu ich sporządzania, a także naruszenie

Wziąwszy powyższe okoliczności pod uwagę, organ nadzoru stwierdza nieważność uchwały Nr 541/XLII/2014 Rady Gminy Lesznowola z dnia 17 czerwca 2014 r. „w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Lesznowola dla części obrębu Wola Mrokowska”, w części dotyczącej ustaleń:

- § 8 ust. 1 uchwały, w brzmieniu: „(...), w granicach których dla inwestycji związanych z pracami ziemnymi wymagane jest przeprowadzenie badań archeologicznych zgodnie z przepisami odrębnymi (...)”;
 - § 14 uchwały, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem 1MN w zakresie, w jakim dopuszcza do realizacji zabudowy w obszarze szczególnego zagrożenia powodzią;
 - § 14 ust. 2 pkt 1 lit. c uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) od 7m do 40m oraz (...)”;
 - § 17 uchwały, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem 1R, w zakresie, w jakim dopuszcza do realizacji zabudowy w obszarze szczególnego zagrożenia powodzią;
 - § 17 ust. 2 pkt 1 lit. b uchwały,
- 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

