



WOJEWODA MAZOWIECKI
LEX-I.4131.262.2015.RM

Warszawa, 24 listopada 2015 r.

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2015 r. poz. 1515)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr 90/XIV/15 Rady Miejskiej w Chorzelach z dnia 9 listopada 2015 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla działki położonej w południowo – zachodniej części obrębu Dąbrówka Ostrowska, gmina Chorzele, w części dotyczącej ustaleń:

- § 9 uchwały oraz w części graficznej, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem PG;
- § 10 pkt 4 lit. c uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku do głównej kalenicy dachu (...)”;
- § 11 pkt 6 uchwały.

UZASADNIENIE

Na sesji w dniu 9 listopada 2015 r. Rada Miejska w Chorzelach, podjęła uchwałę Nr 90/XIV/15 w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla działki położonej w południowo – zachodniej części obrębu Dąbrówka Ostrowska, gmina Chorzele.

Uchwałę tę podjęto na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 5 i art. 40 ustawy o samorządzie gminnym oraz na podstawie art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2015 r. poz. 199 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o p.z.p.”.

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

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

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

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

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

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

Zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy o p.z.p., w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym należy uwzględnić 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.);
- prawo własności (art. 1 ust. 2 pkt 7 ustawy o p.z.p.).

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

Uszczegółowienie wspomnianego art. 1 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p., można odnaleźć w art. 15 ust. 2 pkt 6, zgodnie z którym: „***W planie miejscowym określa się obowiązkowo: (...) 6) zasady kształtowania zabudowy oraz wskaźniki zagospodarowania terenu, maksymalną i minimalną intensywność zabudowy jako wskaźnik powierzchni całkowitej zabudowy w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej, minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej, maksymalną wysokość zabudowy, minimalną liczbę miejsc do parkowania w tym miejsca przeznaczone na parkowanie pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową i sposób ich realizacji oraz linie zabudowy i gabaryty obiektów;***”.

Powyższe wynika również z rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587). W § 4 pkt 6 ww. rozporządzenia, zawarty został wymóg dotyczący standardu zapisywania ustaleń projektu tekstu planu miejscowego, z którego wynika, że **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.**

Tymczasem z ustaleń zawartych w § 9 uchwały wynika, iż dla terenu oznaczonego symbolem PG, stanowiącego „*teren zabudowy techniczno-produkcyjnej – teren powierzchniowej eksploatacji kruszywa naturalnego, w tym projektowany obszar i teren górniczy*” **nie wyznaczono jakichkolwiek parametrów i wskaźników w zakresie kształtowania zabudowy oraz wskaźników zagospodarowania terenu.**

Organ nadzoru wskazuje, że podejmując przedmiotową uchwałę naruszono tym samym 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, które to przepisy określają obligatoryjne parametry i wskaźniki kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, których to obowiązek określenia w planie miejscowym spoczywa na prawodawcy miejscowym, jakim jest rada gminy.

Obligatoryjność ustaleń planistycznych w odniesieniu do takich terenów, wynika nie tylko z cytowanych powyżej przepisów, ale znajduje również swoje potwierdzenie w judykaturze. Na uwagę zasługuje tu przede wszystkim wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi

w sprawie Sygn. akt II SA/Łd 73/14 z 8 maja 2014 r. (publ. orzeczenia.nsa.gov.pl), w którym to orzeczeniu stwierdzono m.in., że: „W sprawie niniejszej pominięcie obowiązkowych parametrów i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu jest istotnym naruszeniem zasad uchwalania aktu planistycznego. W szczególności dopuszczenie na danym terenie zabudowy lub rozbudowy istniejących obiektów, a także brak wyraźnego zakazu zabudowy bądź rozbudowy o przeznaczeniu związanym z różnymi formami zabudowy rodzi obowiązek ustalenia w planie miejscowym parametrów określonych w treści art. 15 ust. 2 pkt 6 u.p.z.p.. Odnosząc powyższe do zapisów § 21 ust. 2 kontestowanej uchwały dostrzec wypada, iż dla terenu oznaczonego symbolem IPG organ nie określił wszystkich warunków i parametrów zabudowy, o których mowa w art. 15 ust. 2 pkt 6 u.p.z.p. oraz § 4 pkt 6 rozporządzenia. Analizując postanowienia wskazanego przepisu zaskarżonej uchwały należy zatem zgodzić się ze stanowiskiem organu nadzoru, iż w sposób niepełny określono warunki i parametry zabudowy, co stanowi naruszenie wspomnianych przepisów. W przepisie § 3 pkt 9 planu na terenie oznaczonym symbolem PG dopuszcza się lokalizację niezbędnych do funkcjonowania projektowanego zakładu górniczego budynków biurowych, socjalnych i technicznych. Tymczasem plan dla symbolu IPG wprowadzając zakaz realizacji budynków nie związanych z eksploatacją złoża, wskazał tylko na linię zabudowy (...)”.

Tymczasem możliwość realizacji zabudowy w ramach terenu oznaczonego symbolem PG wynika z ustaleń, o którym mowa w:

- § 9 pkt 1 uchwały, w związku z określeniem przeznaczenia terenu, w brzmieniu: „**teren zabudowy techniczno-produkcyjnej** – teren powierzchniowej eksploatacji kruszywa naturalnego, w tym projektowany obszar i teren górniczy”;
- § 9 pkt 2 lit. a uchwały, w brzmieniu: „2) zasady ochrony i kształtowania ład przestrzennego: a) **dopuszcza się lokalizację tymczasowych budynków** związanych z podstawową funkcją terenu nietrwale związanych z gruntem w postaci sanitariatów, wiat, barakowozów, obiektów kontenerowych,”;
- § 9 pkt 2 lit. b uchwały, w brzmieniu: „2) zasady ochrony i kształtowania ład przestrzennego: (...) b) **dopuszcza się stosowanie nośników reklamowych w formie wolnostojących tablic** o powierzchni do 6,0 m²,”;
- § 9 pkt 2 lit. c uchwały, w brzmieniu: „2) zasady ochrony i kształtowania ład przestrzennego: (...) c) **dopuszcza się stosowanie nośników reklamowych na elewacjach budynków** o powierzchni do 2,0 m²,”;
- § 9 pkt 2 lit. d uchwały, w brzmieniu: „2) zasady ochrony i kształtowania ład przestrzennego: (...) d) **zakaz umieszczania nośników reklamowych na dachach budynków:**”.

Przede wszystkim podkreślić należy, iż przytoczone powyżej ustalenia są sprzeczne wewnątrz, jak również naruszają przepisy odrębne, o których mowa w art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p. Otóż w art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 z późn. zm.), zdefiniowano pojęcie *budynku*, przez który należy rozumieć „taki obiekt budowlany, który jest trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach”. Powyższe oznacza, że ustalenia zawarte w:

- § 9 pkt 2 lit. a uchwały, w którym dopuszcza się lokalizację „budynków (...) nietrwale związanych z gruntem w postaci sanitariatów, wiat, barakowozów, obiektów kontenerowych,”;
- § 9 pkt 4 uchwały, w którym stwierdzono, iż „ze względu na zakaz lokalizacji budynków trwale związanych z gruntem (...)”;
- § 9 pkt 5 lit. a uchwały, w którym wprowadzono „zakaz lokalizacji budynków trwale związanych z gruntem”;
- § 9 pkt 6 lit. e uchwały, w którym zawarto stwierdzenie, iż „ze względu na zakaz lokalizacji budynków w niniejszym terenie funkcjonalnym”,

pozostają w sprzeczności z definicją budynku, o którym mowa w art. 3 pkt 2 ustawy Prawo budowlane.

Organ nadzoru wskazuje, że obiekt budowlany niepołączony trwale z gruntem, np. barakowóz, czy też obiekt kontenerowy stanowi *tyczasowy obiekt budowlany*, o którym mowa w art. 3 pkt 5 ustawy Prawo budowlane, w brzmieniu: „*Ilekroć w ustawie jest mowa o: (...) 5) tymczasowym obiekcie budowlanym - należy przez to rozumieć obiekt budowlany przeznaczony do czasowego użytkowania w okresie krótszym od jego trwałości technicznej, przewidziany do przeniesienia w inne miejsce lub rozbiórki, a także obiekt budowlany niepołączony trwale z gruntem, jak: strzelnice, kioski uliczne, pawilony sprzedaży ulicznej i wystawowe, przekrycia namiotowe i powłoki pneumatyczne, urządzenia rozrywkowe, barakowozy, obiekty kontenerowe;*”, nie zaś budynek. Z drugiej jednak strony ustalenia zawarte w: § 9 pkt 2 lit. c, § 9 pkt 2 lit. d oraz § 9 pkt 6 uchwały odnoszą się do budynków, przy czym w dwóch pierwszych przypadkach z ustaleń planu wynika możliwość ich realizacji, zaś z ustaleń § 9 pkt 6 uchwały zakaz ich realizacji.

Należy również zauważyć, iż z ustaleń zawartych w § 9 pkt 2 lit. c uchwały, wynika możliwość *stosowania nośników reklamowych na elewacjach budynków*. W tym miejscu podkreślić należy, że zgodnie z § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 25 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego (Dz. U. z 2012 r. poz. 462 z późn. zm.), to projekt architektoniczno-budowlany obiektu budowlanego powinien zawierać zwięzły opis techniczny oraz część rysunkową, która winna m.in. przedstawiać elewacje w liczbie dostatecznej do wyjaśnienia formy architektonicznej obiektu budowlanego oraz jego wyglądu zewnętrznego ze wszystkich widocznych stron, z określeniem graficznym lub opisowym na rysunku wyrobów wykończeniowych i kolorystyki elewacji.

Ponadto wolnostojąca tablica reklamowa, o której mowa w § 9 pkt 2 lit. b uchwały, stanowi budowlę w rozumieniu art. 3 pkt 3 ustawy Prawo budowlane.

W przedmiotowej sprawie organ nadzoru podziela pogląd wyrażony przez WSA w Łodzi w wyroku z dnia 8 czerwca 2010 r. w sprawie Sygn. Akt II SA/Łd 256/10 (publ. LEX nr 794958), że „*Jakkolwiek bowiem faktem jest, że przepisy ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nie definiują pojęcia „zakazu zabudowy”, jego leksykalne brzmienie nie pozostawia wątpliwości: pod pojęciem zakazu rozumieć należy „zabronienie komuś czegoś” (zob. Mały słownik języka polskiego pod redakcją S. Skorupki, H. Auderskiej, Z. Lempickiej Warszawa 1969, str. 967); pojęcia „zabudowy” nie można natomiast wyklądać w oderwaniu od definicji budowy, zawartej w art. 3 pkt 6 Prawa budowlanego. Budowa oznacza zaś wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, jego rozbudowę, odbudowę oraz nadbudowę. Również leksykalne określenie pojęcia zabudowy oznacza zresztą wznoszenie na jakimś terenie budowli, ich części lub zespołów (zob. Mały słownik języka polskiego pod redakcją S. Skorupki, H. Auderskiej, Z. Lempickiej Warszawa 1969, str. 969)”.*

Z dyspozycji art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. wynika, że obligatoryjnym ustaleniem planu miejscowego jest określenie zasad kształtowania zabudowy oraz wskaźników zagospodarowania terenu, maksymalną i minimalną intensywność zabudowy jako wskaźnik powierzchni całkowitej zabudowy w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej, minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej, maksymalną wysokość zabudowy, minimalną liczbę miejsc do parkowania oraz linie zabudowy i gabaryty obiektów; obligatoryjność ustaleń w tym zakresie wynika również z dyspozycji § 4 pkt 6 i § 7 pkt 8 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Obligatoryjność ustaleń w tym zakresie znajduje swoje odzwierciedlenie w:

– judykaturze, w tym m.in. w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie

z dnia 25 czerwca 2014 r. w sprawie sygn. akt IV SA/Wa 629/14, w którym stwierdzono, że „Stosownie do art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w planie miejscowym określa się obowiązkowo parametry i wskaźniki kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, w tym linie zabudowy, gabaryty obiektów i wskaźniki intensywności zabudowy. Przepis ten znajduje uszczegółowienie w § 4 pkt 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, na mocy, którego 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. Oznacza to, że plan miejscowy musi zawierać ustalenia, o których mowa w wyżej wymienionym przepisie, jeżeli w terenie powstają okoliczności faktyczne uzasadniające dokonanie takich ustaleń.”;

- doktrynie: Igor Zachariasz Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym Komentarz LEX, Warszawa 2013 LEX a Wolters Kluwer business, str. 155 teza 3. do art. 15: „Zgodnie z art. 15 ust. 2 i 3 u.p.z.p. w miejscowym planie występują dwie kategorie ustaleń. Po pierwsze, są to ustalenia obowiązkowe, wskazane w art. 15 ust. 2. Plan miejscowy musi zawierać poszczególne ustalenia, o których mowa w art. 15 ust. 2, tylko wówczas, gdy okoliczności faktyczne dotyczące obszaru objętego planem, wynikające zwłaszcza z istniejącego lub planowanego przeznaczenia i sposobu zagospodarowania terenu, uzasadniają dokonanie takich ustaleń. Zasadą pozostaje obowiązek ujęcia w planie miejscowym wszystkich elementów wymienionych w powołanym przepisie, co oznacza, że w przypadku odstąpienia od określenia któregośkolwiek z nich w konkretnym planie lub jego fragmencie organ planistyczny powinien wykazać zbędność danej regulacji, w szczególności przez utrwalenie przyczyn takiego pominięcia w uzasadnieniu uchwały, ewentualnie w materiałach planistycznych. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 9 lutego 2012 r., IV SA/Po 1203/11, LEX nr 1125241, stwierdził, że jeśli organ planistyczny nie wskazał wyraźnie w uzasadnieniu uchwały lub materiałach planistycznych, że ustalenie określonych elementów dla danego terenu jest zbędne, to nie przesądza to samo w sobie o uznaniu sprzeczności z prawem danej uchwały, jeżeli pominięcie tych elementów było obiektywnie uzasadnione. Drugą kategorię stanowią ustalenia fakultatywne, wymienione w art. 15 ust. 3 u.p.z.p.; w przypadku braku konieczności regulacji stanów na ich podstawie organ gminy nie ma obowiązku odniesienia się do tych zagadnień. Jak wskazuje M. Szewczyk, plan miejscowy musi zawierać unormowania mieszczące się w sensie treściowym (przedmiotu regulacji) w granicach ustawowego upoważnienia, przy czym plan nie może regulować innych spraw, niż wskazane w art. 15 ust. 2 i 3, ewentualnie w art. 16 ust. 1 zdanie drugie oraz w art. 20 ust. 1 u.p.z.p., a zamieszczenie w planie miejscowym innych treści niż przewidziane w wyżej wymienionych przepisach powinno skutkować stwierdzeniem nieważności uchwały w sprawie planu miejscowego co najmniej w tej części, w jakiej dane treści wykraczają poza granice ustawowego upoważnienia. W związku z drugą częścią prezentowanego przez M. Szewczyka twierdzenia należy jednak wskazać, że materialną podstawę treści planu miejscowego tworzą także przepisy innych ustaw (zob. teza 20).”.

Z przytoczonych powyżej przepisów, stanowiska judykatury i doktryny wynika jednoznacznie, iż skoro plan dopuszcza do możliwości realizacji:

- budynków, to winien on bezwzględnie określać: maksymalną i minimalną intensywność zabudowy, minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej, maksymalną wysokość zabudowy i linie zabudowy;
- obiektów budowlanych nie będących budynkami, to winien on bezwzględnie określać: minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej oraz gabaryty obiektów.

Ustalenia dotyczące wysokości projektowanej zabudowy należą do obowiązkowych elementów treści planu miejscowego. Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż uchwała w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego powinna w sposób kompleksowy i jednoznaczny określać maksymalną wysokość zabudowy dopuszczonej na danym terenie. Ustalenie maksymalnej wysokości zabudowy w planie miejscowym, należy do wyłącznej właściwości organów gminy. Gmina realizując swoje uprawnienia ma obowiązek określić wysokość zabudowy jednostką metryczną. Uprawnienie takie wynika z istoty pojęcia wysokości, która jest pionową odległością pomiędzy dwoma punktami. Podkreślić bowiem należy, że określenie „*gabaryt obiektu budowlanego*” nie został zdefiniowany ani w ustawie o p.z.p. ani w rozporządzeniu w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Zgodnie z „Uniwersalnym słownikiem języka polskiego” pod redakcją Stanisława Dubisza, PWN Warszawa 2008 r., s. 960, pod pojęciem „*gabarytów*” w urbanistyce należy rozumieć „*najwyższą linię poziomu zasadniczej części budynku lub zespołu budynków*”. Z kolei zgodnie ze „Słownikiem języka polskiego” pod red. Witolda Doroszewskiego, przez „*wysokość*” należy rozumieć „*odległość między podstawą a wierzchołkiem, a górną płaszczyzną, krawędzią*”, zaś za „Słownikiem języka polskiego”, Wydawnictwa Naukowego PWN, wydanie internetowe przez „*wysokość*” należy rozumieć m.in. „*wymiar czegoś liczony od podstawy w górę*”, bądź „*odległość od jakiegoś punktu do punktu znajdującego się w górze*”. Z powyższych definicji wyraźnie wynika, że przez wysokość należy rozumieć konkretny wymiar (w znaczeniu określenia metrycznego).

Określany w planie miejscowym parametr, tj. wysokości zabudowy jest pojęciem zbiorczym i zawiera pojęcia dotyczące wysokości szeregu obiektów stanowiących zabudowę, w tym także budynków. Budynki, budowle oraz obiekty małej architektury, stosownie do dyspozycji art. 3 pkt 1 ustawy Prawo budowlane, stanowią obiekty budowlane.

W związku z powyższym należy podkreślić, iż gmina ma zatem nie tylko prawo, lecz obowiązek określenia w planie maksymalnej wysokości zabudowy na danym terenie, dla wszystkich obiektów budowlanych dopuszczonych tym planem. Określenie ww. parametru w planie miejscowym, należy do wyłącznej kompetencji organów gminy, o czym była mowa wyżej.

Należy także zważyć na inne niekonsekwencje lokalnego prawodawcy, który w ustaleniach § 9 pkt 2 lit. a i § 10 pkt 2 lit. b uchwały w odniesieniu do tych samych: sanitariatów, wiat, barakowozów i obiektów kontenerowych, używa różnych określeń, nazywając je budynkami, bądź to obiektami gospodarczymi.

Biorąc pod uwagę brak określenia podstawowych parametrów, niezbędne jest stwierdzenie nieważności ustaleń § 9 uchwały oraz w części graficznej w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem PG.

Organ nadzoru wskazuje, że 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.

Z dokonanej przez organ nadzoru analizy podjętej uchwały wynika, że w ustaleniach:

- § 9 pkt 4 uchwały, zawarto sformułowanie w brzmieniu: „*(...) wysokość zabudowy mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku do głównej kalenicy dachu (...)*”;
- 10 pkt 4 lit. c uchwały, zawarto ustalenia w brzmieniu: „*Dla terenu oznaczonego na rysunku planu symbolem P ustala się: (...) 4) zasady kształtowania zabudowy oraz wskaźniki zagospodarowania terenu: (...) c) wysokość zabudowy mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku do głównej kalenicy dachu – do 10,0 m,*”.

wprowadzono modyfikację norm obowiązujących w innych aktach prawnych, jak również sformułowano ustalenia wykraczające poza zakres wynikający z art. 15 ustawy o p.z.p. W cytowanych powyżej ustaleniach wysokość zabudowy (gabaryty budynków) określono pod kątem sposobu pomiaru wysokości budynku, podczas gdy przedmiotowa kwestia została już uregulowana w § 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1422), zgodnie z którym „wysokość budynku, służąca do przyporządkowania temu budynkowi odpowiednich wymagań rozporządzenia, mierzy się od poziomu terenu przy najniższej położonym wejściu do budynku lub jego części, znajdującym się na pierwszej kondygnacji nadziemnej budynku, do górnej powierzchni najwyższej położonego stropu, łącznie z grubością izolacji cieplnej i warstwy ją osłaniającej, bez uwzględniania wyniesionych ponad tę płaszczyznę maszynowni dźwigów i innych pomieszczeń technicznych, bądź do najwyższej położonego punktu stropodachu lub konstrukcji przekrycia budynku znajdującego się bezpośrednio nad pomieszczeniami przeznaczonymi na pobyt ludzi”. Organ nadzoru wskazuje, że zarówno 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, a także z rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, nie wynika możliwość definiowania sposobu pomiaru wysokości, lecz jedynie **wymóg określenia gabarytów obiektów i maksymalnej wysokości zabudowy w systemie metrycznym**. Brak jest jednak jakichkolwiek podstaw prawnych do ustalania sposobu pomiaru wysokości budynków. Stanowisko takie znajduje swoje potwierdzenie także w judykaturze, w tym m.in. w orzeczeniach:

- WSA w Krakowie z dnia 21 lutego 2013 r., Sygn. akt II SA/Kr 1775/12;
- NSA w Warszawie z dnia 28 maja 2010 r., Sygn. akt II OSK 531/10;
- NSA w Warszawie z dnia 16 marca 2001 r., Sygn. akt IV SA 385/99;
- NSA w Warszawie z dnia 28 czerwca 2011 r., Sygn. akt II OSK 619/11;
- NSA w Warszawie z dnia 7 maja 2010 r., Sygn. akt II OSK 397/10;
- WSA w Gliwicach z dnia 7 marca 2012 r., Sygn. akt II SA/Gl 748/11;
- WSA w Szczecinie z dnia 5 października 2011 r., Sygn. akt II SA/Sz 717/11;
- WSA w Warszawie z dnia 22 lipca 2014 r., Sygn. akt IV SA/Wa 595/14;
- WSA w Warszawie z dnia 17 marca 2015 r., Sygn. akt IV SA/Wa 334/15;
- WSA w Warszawie z dnia 18 marca 2015 r., Sygn. akt IV SA/Wa 533/15;
- WSA w Warszawie z dnia 1 kwietnia 2015 r., Sygn. akt IV SA/Wa 551/15;
- WSA w Warszawie z dnia 27 kwietnia 2015 r., Sygn. akt IV SA/Wa 510/15;
- WSA w Warszawie z dnia 12 maja 2015 r., Sygn. akt IV SA/Wa 512/15.

W zakresie powtórzeń i modyfikacji przepisów ustawy, orzecznictwo wielokrotnie wskazywało, że powtórzenia i modyfikacje, jako wysoce dezinformujące, stanowią istotne naruszenie prawa (wyrok NSA z dnia 16 czerwca 1992 r. sygn. akt II SA 99/92, opublikowany ONSA 1993/2/44; wyrok NSA oz. we Wrocławiu z dnia 14 października 1999 r., sygn. akt II SA/Wr 1179/98, opublikowany OSS 2000/1/17). Powtarzanie regulacji ustawowych, bądź ich modyfikacja i uzupełnienie przez przepisy uchwały może prowadzić do odmiennej, czy wręcz sprzecznej z intencjami ustawodawcy interpretacji. Trzeba, bowiem liczyć się z tym, że powtórzony, czy zmodyfikowany przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go zamieszczono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy. W takim kontekście, zjawisko powtarzania i modyfikacji w aktach prawnych przepisów zawartych w aktach hierarchicznie wyższych, należy uznać za niedopuszczalne.

Biorąc powyższe pod uwagę wskazać również należy, że miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego są aktami prawa miejscowego, te zaś są źródłami prawa powszechnie obowiązującego. Mają moc wiążącą na obszarze działania organu, które je ustanowił, jednak w konstytucyjnej hierarchii źródeł prawa powszechnie obowiązującego znajdują się na samym

końcu, tj. za konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi za zgodą wyrażoną w ustawie, ustawami, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi oraz rozporządzeniami. Oznacza to tym samym, konieczność zachowania zgodności z wszystkimi wyżej wymienionymi typami aktów prawnych. Z przytoczonej powyżej hierarchicznej budowy systemu prawa ustawowego wynika zatem w sposób jednoznaczny, że norma wyższa jest podstawą obowiązywania normy niższej. Norma wyższa nie może być również derogowana przez normę niższą (lex interior non derogat legi superiori).

Organ nadzoru wskazuje również, że zgodnie z § 143, w związku z § 142 ust. 2 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. (Dz. U. Nr 100, poz. 908), w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”: „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.”;
- § 137 załącznika do rozporządzenia „W uchwale i zarządzeniu nie powtarza się przepisów ustaw, ratyfikowanych umów międzynarodowych i rozporządzeń.”.

W tej sytuacji uznać należy, że ustalenia zawarte w: § 9 pkt 4 oraz § 10 pkt 4 lit. c uchwały, odnoszące się do sposobu pomiaru wysokości budynku narusza przywołane powyżej przepisy.

Zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p., w zw. z art. 7 ust. 2 pkt 2 i 5 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 909 z późn. zm.), 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 6 lit. c 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, zrehabilitowane dla potrzeb gospodarki leśnej oraz grunty pod drogami dojazdowymi do gruntów leśnych (art. 2 ust. 2 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych).

Zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz. U. z 2014 r. poz. 1153 z późn. zm.), lasem w rozumieniu ustawy jest grunt:

- o zwartej powierzchni co najmniej 0,10 ha, pokryty roślinnością leśną (uprawami leśnymi) - drzewami i krzewami oraz runem leśnym - lub przejściowo jej pozbawiony: przeznaczony do produkcji leśnej lub stanowiący rezerwat przyrody lub wchodzący w skład parku narodowego albo wpisany do rejestru zabytków;
- związany z gospodarką leśną, zajęty pod wykorzystywane dla potrzeb gospodarki leśnej: budynki i budowle, urządzenia melioracji wodnych, linie podziału przestrzennego lasu, drogi leśne, tereny pod liniami energetycznymi, szkółki leśne, miejsca składowania drewna, a także wykorzystywane na parkingi leśne i urządzenia turystyczne.

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 i urządzenia infrastruktury technicznej oraz lokalizacja związanych z nim urządzeń towarzyszących, nie zalicza się do przedsięwzięć związanych z gospodarką leśną, a także nie są 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 jednostka terenowa oznaczona symbolem ZL.

Tymczasem w § 11 pkt 6 uchwały, w odniesieniu do terenu lasu, oznaczonego symbolem ZL, sformułowano ustalenia w brzmieniu: „6) zasady modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej: - dopuszcza się budowę, rozbudowę i przebudowę sieci i urządzeń infrastruktury technicznej wraz z urządzeniami towarzyszącymi;”. Wskazać przy tym należy, iż stosownie do dyspozycji art. 143 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2015 r. poz. 1774 z późn. zm.), do której odwołuje się również art. 2 pkt 13 ustawy o p.z.p., „Przez budowę urządzeń infrastruktury technicznej rozumie się budowę drogi oraz wybudowanie pod ziemią, na ziemi albo nad ziemią przewodów lub urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych i telekomunikacyjnych.”. Powyższe oznacza konieczność uzyskania zgód na zmianę przeznaczenia gruntów leśnych na cele nieleśne, dla potrzeb realizacji ww. inwestycji.

Kwestie dotyczące realizacji infrastruktury technicznej na gruntach leśnych były już przedmiotem wielokrotnych orzeczeń sądów administracyjnych. Na szczególną uwagę zasługuje tu wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 czerwca 2014 r. w sprawie sygn. akt II OSK 3083/13, w którym zawarto następujące tezy: „W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego trafnie argumentuje skarżący kasacyjnie, że Sąd pierwszej instancji wprawdzie zwraca uwagę, że ustalenia § 28 ust. 2 uchwały, umożliwiają lokalizację infrastruktury na całym obszarze objętym planem, a więc również na terenach rolnych i leśnych, co jest niedopuszczalne, gdyż "może prowadzić do obejścia wymogu uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne", z drugiej jednak strony Sąd nie dostrzega analogii pomiędzy zakwestionowanymi ustaleniami § 28 ust. 2 uchwały, a regulacjami niezakwestionowanymi w odniesieniu do "orientacyjnych przebiegów napowietrznych pasów linii elektroenergetycznych", a tym samym przebiegu samych linii. Tymczasem takie ujęcie w planie oznacza również możliwość budowy linii, w sposób dowolny w ramach obszaru objętego planem miejscowym, w tym również w ramach terenów rolnych i leśnych. Co więcej Sąd nie zwrócił uwagi na fakt, że "orientacyjny przebieg" owych linii na rysunku planu miejscowego uwidoczniony

został również na terenach rolnych i leśnych, a więc w odniesieniu, do których stwierdził nieważność.”.

W kontekście powyższych naruszeń organ nadzoru wskazuje, że zgodnie z wymogiem art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p., **każde naruszenie zasad sporządzania planu miejscowego**, oraz istotne naruszenie trybu ich sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie, powodują nieważność uchwały rady gminy w całości lub części. W przepisie tym ustawodawca jednoznacznie wskazał, iż każde naruszenie zasad sporządzenia planu miejscowego, wywołuje sankcje w postaci konieczności stwierdzenia nieważności uchwały, bez ich wartościowania z uwagi na stopień naruszeń. W przedmiotowym przypadku doszło do naruszenia zasad sporządzania planu miejscowego oraz do istotnego naruszenia trybu sporządzania planu miejscowego. Istotne naruszenie trybu dotyczy braku uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia gruntów leśnych na cele nieleśne.

Wskazać przy tym należy, że stwierdzenie nieważności przedmiotowej uchwały w części, umożliwi odpowiednie zastosowanie art. 28 ust. 2 ustawy o p.z.p.

Wziąwszy wszystkie powyższe okoliczności pod uwagę, organ nadzoru stwierdza nieważność uchwały Nr 90/XIV/15 Rady Miejskiej w Chorzelach z dnia 9 listopada 2015 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla działki położonej w południowo – zachodniej części obrębu Dąbrówka Ostrowska, gmina Chorzele, w części dotyczącej ustaleń:

- § 9 uchwały oraz w części graficznej, w odniesieniu do terenu oznaczonego symbolem PG;
- § 10 pkt 4 lit. c uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) mierzona od średniego poziomu terenu przed głównym wejściem do budynku do głównej kalenicy dachu (...)”;
- § 11 pkt 6 uchwały,

co na mocy art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym skutkuje wstrzymaniem jej wykonania, we wskazanym powyżej 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:
wz. *Dariusz Piątek*
Wicewojewoda Mazowiecki