



ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 446)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr XV/139/2016 Rady Gminy Pomiechówek z dnia 31 marca 2016 r. „w sprawie: uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Pomiechówek dla części wsi Nowe Orzechowo”, w zakresie ustaleń:

- § 6 ust. 4 pkt 2 uchwały;
- § 7 ust. 6 pkt 1 uchwały (błędna numeracja ustępów), w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- § 8 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- § 9 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- § 10 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- § 11 ust. 4 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- § 12 ust. 4 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- § 13 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- § 18 ust. 4 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- § 19 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- § 20 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) *budowlanych* (...)”;
- części graficznej uchwały, w odniesieniu do terenów oznaczonych symbolami: 1.MW, 2.U, 3.U, 1.MN, 2.MN, 4.MN, 6.MN, 8.MN i 9.MN i 10.MN, w zakresie w jakim wynika z niej możliwość realizacji obiektów budowlanych w pasie po 1,5 m od osi gazociągu dla gazociągów wybudowanych przed dniem 12 grudnia 2001 r. lub dla których przed tym dniem wydano pozwolenie na budowę;
- części graficznej uchwały, w odniesieniu do terenów oznaczonych symbolami: 1.MW, 2.U, 3.U, 1.MN, 2.MN, 4.MN, 6.MN, 8.MN i 9.MN i 10.MN, w zakresie w jakim wynika z niej możliwość realizacji obiektów budowlanych w pasie po 0,5 m od osi gazociągu dla gazociągów wybudowanych w okresie od dnia 12 grudnia 2001 r. lub dla których w tym okresie wydano pozwolenie na budowę.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 31 marca 2016 r., Rada Gminy Pomiechówek podjęła uchwałę Nr XV/139/2016 „w sprawie: uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Pomiechówek dla części wsi Nowe Orzechowo”.

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 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.

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: istotne 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 jego zawartością (część tekstowa, graficzna). Zawartość aktu planistycznego określona została w art. 15 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.

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.

Na wstępie wskazać należy, że zakres przedmiotowy władztwa planistycznego gminy w ramach, którego ma ona możliwość wpływu na sposób wykonywania prawa własności, przez właścicieli i użytkowników terenów objętych ustaleniami planu miejscowego, nie jest nieograniczony i został szczegółowo określony w ustawie o p.z.p. poprzez wskazanie obowiązkowej i fakultatywnej

(dopuszczalnej) treści planu miejscowego (art. 15 ust. 2 i 3) oraz w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587), w szczególności 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. 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.

Tymczasem, ustalenia zawarte w **§ 6 ust. 4 pkt 2** uchwały, w brzmieniu: „4. Ustalenia dotyczące ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków: (...) 2) w obszarach stref, o których mowa w pkt.1 roboty ziemne albo zmiana charakteru dotychczasowej działalności, które mogą doprowadzić do przekształcenia lub zniszczenia zabytku archeologicznego, wymagają przeprowadzenia badań archeologicznych na zasadach określonych w przepisach odrębnych dotyczących ochrony zabytków i opieki nad zabytkami.”, wykraczają poza przyznaną radzie gminy kompetencję do określania w planie miejscowym zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej, w tym określania nakazów i zakazów, obowiązujących w strefie ochrony konserwatorskiej wyznaczonej w planie.

W związku z przedstawionymi uregulowaniami organ nadzoru wskazuje, że 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. z 2014 r. po. 1446 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. Konkretyzację ww. przepisu odnaleźć możemy na gruncie § 4 pkt 4 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, który stanowi, że „ustalenia dotyczące zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej powinny zawierać określenie obiektów i terenów chronionych ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, w tym określenie nakazów, zakazów, dopuszczeń i ograniczeń w zagospodarowaniu terenów”. Wskazane upoważnienia zakreślają kompetencję do określania 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.

Organ nadzoru wskazuje, że 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 jest ustawa, a nie akt prawa miejscowego. Co więcej, to właściwy wojewódzki konserwator zabytków określa zakres oraz rodzaj niezbędnych badań archeologicznych, i to nie w każdym przypadku, lecz tylko i wyłącznie w takim zakresie, w jakim roboty budowlane albo roboty ziemne lub zmiana charakteru dotychczasowej działalności na terenie, na którym znajdują się zabytki archeologiczne, zniszczą lub uszkodzą zabytek archeologiczny.

Wszelkie zapisy planu odnoszące się do postępowania administracyjnego, związanego z procesem budowlanym, w zależności od sytuacji, można potraktować, jako niezgodne z prawem powtórzenie przepisów ustaw lub ich modyfikację, jeżeli uregulowanie takie wynika wprost z ustawy.

W tym konkretnym przypadku, kwestionowany przez organ nadzoru zapis **§ 6 ust. 4 pkt 2** uchwały stanowi zarówno w części modyfikację, jak i powtórzenie art. 31 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, jak również zawiera uregulowania wykraczające poza przyznaną kompetencję do określania zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej. W zakresie władztwa planistycznego gminy i obowiązku zawarcia w planie postanowień, o których mowa w art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy o p.z.p., nie mieści się bowiem kompetencja do regulowania kwestii związanych z postępowaniem administracyjnym dotyczącym prowadzenia badań archeologicznych. Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2016 r. poz. 290) kompleksowo regulują kompetencje organów administracji w procesie budowlanym, związanym z zabytkiem.

Pogląd organu nadzoru, w kwestii dotyczącej przekroczenia, w powyższym zakresie, kompetencji rady gminy, zawartych w obowiązujących przepisach prawa, był już przedmiotem wielokrotnych orzeczeń sądowych. W judykaturze, poglądy zbieżne ze stanowiskiem organu nadzoru podzielono m.in. w prawomocnych orzeczeniach:

- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 lutego 2013 r., sygn. akt IV SA/Wa 2595/12 w sprawie skargi Wojewody Mazowieckiego na uchwałę Nr XX/102/2012 Rady Gminy w Szelkowie z dnia 1 sierpnia 2012 r. *w sprawie uchwalenia Miejscowego Planu Zagospodarowania Przestrzennego Gminy Szelków*;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2012 r., sygn. akt IV SA/Wa 96/12 w sprawie skargi Wojewody Mazowieckiego na uchwałę Nr VIII/55/11 Rady Gminy Stare Babice z dnia 30 czerwca 2011 r. *w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Stare Babice*;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 października 2013 r., sygn. akt IV SA/Wa 1515/13 w sprawie skargi Wojewody Mazowieckiego na uchwałę Nr XXXVII/159/2012 Rady Miasta Ostrów Mazowiecka z dnia 28 grudnia 2012 r. w przedmiocie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Organ nadzoru wskazuje, że nie ma przy tym znaczenia okoliczność uzgodnienia przedmiotowego projektu planu miejscowego z właściwym wojewódzkim konserwatorem zabytków (Postanowienie Mazowieckiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków Nr 349/2014 z dnia 21 lipca 2014 r., znak: IP.5150.45.3.2014). Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 28 lutego 2013 r., sygn. akt IV SA/Wa 2595/12, stwierdził, że *„Przyznana radzie gminy kompetencja w zakresie uchwalania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz samodzielność kształtowania i prowadzenia polityki przestrzennej na terenie gminy nie oznacza zupełnej dowolności. Akty te mianowicie nie mogą wykraczać poza jakiegokolwiek unormowania ustawowe, czynić wyjątków od ogólnie przyjętych rozwiązań ustawowych, a także powtarzać kwestii uregulowanych w aktach prawnych hierarchicznie wyższych. Należy zwrócić uwagę, że tylko w ustawie dozwolone jest ustalenie obowiązków i praw obywateli oraz określenie wyjątków władczej ingerencji w konstytucyjnie gwarantowane prawa i wolności obywateli. Zakres*

kompetencji organu nadzoru konserwatorskiego, formy współdziałania tegoż organu z organem administracji architektoniczno-budowlanej i nadzoru budowlanego, obowiązki podmiotów zamierzających dokonać określone czynności w stosunku do zabytków zostały już kompleksowo uregulowane przez ustawodawcę, przede wszystkim w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (art. 32 i 36) oraz w ustawie Prawo budowlane (art. 39). Z przepisów z kolei u.p.z.p. nie wynika upoważnienie do zamieszczania w planie miejscowym nakazów dotyczących uzyskiwania przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę uzgodnień lub pozwoleń wojewódzkiego konserwatora zabytków, ponieważ materia ta jest właśnie zastrzeżona do postępowania administracyjnego normowanego ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane z uwzględnieniem ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami”. (...) „Jednocześnie Sąd podziela stanowisko Wojewody, że 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 uchwalodawczego tj. rady gminy, z obowiązku przestrzegania przepisów prawa. Jeśli zatem, pomimo uzgodnienia pozytywnego projektu planu przez właściwy organ uzgadniający, postanowienia planu naruszają przepisy prawa, których stosowanie leży w kompetencji tego organu uzgadniającego, muszą one zostać wyeliminowane z obowiązującego aktu miejscowego”.

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.

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 Pomiechówek, 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 jakiegokolwiek 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 tym miejscu wskazać należy, iż pomimo ustaleń zawartych w § 6 ust. 5 pkt 1 uchwały, w brzmieniu: „5. Szczegółowe zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości: 1) ustala się minimalną powierzchnię **działki** i minimalną szerokość frontu **działki** zgodnie z ustaleniami szczegółowymi;”, to z: § 7 ust. 6 pkt 1 (błędna numeracja ustępów w § 7, w którym numeracja zaczyna się od 4), § 8 ust. 3 pkt 1, § 9 ust. 3 pkt 1, § 10 ust. 3 pkt 1, § 11 ust. 4 pkt 1, § 12 ust. 4 pkt 1, § 13 ust. 3 pkt 1, § 18 ust. 4 pkt 1, § 19 ust. 3 pkt 1 i § 20 ust. 3 pkt 1 uchwały wynika, iż Rada Gminy Pomiechówek ustaliła minimalną powierzchnię i minimalną szerokość frontu w odniesieniu do **działek budowlanych**.

Tymczasem z dyspozycji art. 15 ust. 2 pkt 8 ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 8 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, wynika, że organy gminy były uprawnione do określenia parametrów **działek** uzyskiwanych w wyniku scalania i podziału nieruchomości, tj. do określenia: minimalnej lub maksymalnej szerokości frontów **działek**, ich powierzchni, a także kąta ich położenia w stosunku do pasa drogowego. Natomiast w ustaleniach planu miejscowego wśród zapisów dotyczących szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości objętych planem miejscowym, wprowadzono ustalenia dotyczące „**działek budowlanych**”.

Organ nadzoru wskazuje, iż pojęcie „działka budowlana”, użyte w: § 7 ust. 6 pkt 1, § 8 ust. 3 pkt 1, § 9 ust. 3 pkt 1, § 10 ust. 3 pkt 1, § 11 ust. 4 pkt 1, § 12 ust. 4 pkt 1, § 13 ust. 3 pkt 1, § 18 ust. 4 pkt 1, § 19 ust. 3 pkt 1 i § 20 ust. 3 pkt 1 uchwały, nie jest pojęciem tożsamym z pojęciem „działka”, użytym w § 6 ust. 5 pkt 1 uchwały. Otóż stosownie do dyspozycji art. 2 pkt 12 ustawy o p.z.p. przez „działkę budowlaną - należy przez to rozumieć nieruchomość gruntową lub działkę gruntu, której wielkość, cechy geometryczne, dostęp do drogi publicznej oraz wyposażenie w urządzenia infrastruktury technicznej spełniają wymogi realizacji obiektów budowlanych wynikające z odrębnych przepisów i aktów prawa miejscowego”. Skoro zatem stosownie do dyspozycji art. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2015 r. poz. 1774 z późn. zm.) w ustawie tej określono m.in. zasady podziału nieruchomości (art. 1 ust. 1 pkt 2) oraz, jako odrębną procedurę, zasady scalania i podziału nieruchomości (art. 1 ust. 1 pkt 3), to zawarte w przytoczonej powyżej definicji działki budowlanej pojęcie „nieruchomości gruntowej” lub „działki gruntu” należy rozważyć w oparciu o przepisy ustawy o gospodarce nieruchomościami. Zgodnie z ww. ustawą przez:

- *nieruchomość gruntową* - należy przez to rozumieć grunt wraz z częściami składowymi, z wyłączeniem budynków i lokali, jeżeli stanowią odrębny przedmiot własności (*vide* art. 4 pkt 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami);
- *działce gruntu* - należy przez to rozumieć niepodzieloną, ciągłą część powierzchni ziemskiej stanowiącą część lub całość nieruchomości gruntowej (*vide* art. 4 pkt 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami).

Pojęciu „nieruchomość gruntowa” zawartej w ustawie o gospodarce nieruchomościami należy nadać również znaczenie, które wynika z definicji zawartej w art. 46 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2016 r. poz. 380), co oznacza, iż nieruchomość gruntowa obejmuje jedną lub więcej działek gruntu należących do tego samego właściciela, przy czym działki te nie muszą ze sobą sąsiadować, powinny być natomiast wpisane do tej samej

księgi wieczystej. Natomiast termin „*działka gruntu*” zdefiniowany w art. 4 pkt 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami, nie jest tożsamy z pojęciem nieruchomości gruntowej, która może składać się z oddalonych od siebie części gruntu. Pojęcie działki gruntu w rozumieniu ustawy o gospodarce nieruchomościami należy odnieść do działki ewidencyjnej, którym to pojęciem posługują się przepisy ustawy z dnia 17 maja 1989 r. Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz. U. z 2015 r. poz. 520 z późn. zm.) oraz przepisy rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego i Budownictwa z dnia 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (Dz. U. z 2015 r. poz. 542 z późn. zm.).

Zgodnie z art. 2 pkt 8 ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne, ilekroć w ustawie jest mowa o ewidencji gruntów i budynków (katastrze nieruchomości) - rozumie się przez to system informacyjny zapewniający gromadzenie, aktualizację oraz udostępnianie, w sposób jednolity dla kraju, informacji o gruntach, budynkach i lokalach, ich właścicielach oraz o innych podmiotach władających lub gospodarujących tymi gruntami, budynkami lub lokalami. Skoro na mocy art. 21 ww. ustawy, dane zawarte w ewidencji gruntów i budynków stanowią podstawę planowania gospodarczego, planowania przestrzennego, oznaczania nieruchomości w księgach wieczystych, jak również gospodarki nieruchomościami, to zastosowanie mieć również będzie w § 9 rozporządzenia w sprawie ewidencji gruntów i budynków [*§ 9 ust. 1 Działkę ewidencyjną stanowi ciągly obszar gruntu, położony w granicach jednego obrębu, jednorodny pod względem prawnym, wydzielony z otoczenia za pomocą linii granicznych*].

Egzegeza przytoczonych powyżej zapisów prowadzi do wniosku, że obie te definicje łączy ciągłość gruntu, jako części powierzchni ziemskiej, oraz jednorodność prawna pod względem podmiotowym. Oczywisty jest więc wniosek, że pojęcie nieruchomości nie jest tożsamy z pojęciem działki ewidencyjnej, jako najmniejszej jednostki powierzchniowej podziału kraju dla celów ewidencji. Tymczasem w ustaleniach planu uchwałodawca operuje zamiennie pojęciem: „*działka*” oraz „*działka budowlana*”.

W kontekście powyższych unormowań, wskazać należy, że procedura *scalenia i podziału nieruchomości* oraz *podziału nieruchomości* stanowi dwie różne, odrębne procedury określone w ustawie o gospodarce nieruchomościami. Wskazuje na to już art. 1 ust. 1 ww. ustawy, który stanowi, iż „*Ustawa określa zasady: (...) 2) podziału nieruchomości; 3) scalenia 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. „*Scalenie 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 tożsamy z procedurą *scalenia i podziału*.

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

Podsumowując, należy wskazać, iż przepisy art. 15 ust. 2 ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 8 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania

przestrzennego **nie upoważniały Rady Gminy Pomiechówek, w ramach szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości, do określenia:**

- **minimalnej powierzchni działki budowlanej**, lecz do określenia **powierzchni działki**;
- **minimalnej szerokości frontu działki budowlanej**, lecz do określenia **minimalnej szerokości frontu działki**.

Należy również dodać, iż Rada Gminy Pomiechówek, nie miała jakichkolwiek podstaw prawnych do zawierania ustaleń dotyczących podziałów, poza określeniem minimalnej powierzchni nowo wydzielonych działek budowlanych (art. 15 ust. 3 pkt 10 ustawy o p.z.p., dla procedur wszczętych od 21 października 2010 r.), z którego to uprawnienia skorzystała w ramach ustaleń zawartych w: § 7 ust. 5 pkt 6, § 8 ust. 2 pkt 6, § 9 ust. 2 pkt 6, § 10 ust. 2 pkt 5, § 11 ust. 2 pkt 6, § 12 ust. 2 pkt 6, § 20 ust. 2 pkt 5 uchwały.

Stanowisko, w zakresie określenia zasad scalania i podziału nieruchomości objętych planem miejscowym, znajduje swoje odzwierciedlenie w judykaturze, w tym m.in. w prawomocnych orzeczeniach:

- Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 19 czerwca 2012 r., sygn. akt II OSK 814/12; cbosa
- Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 5 grudnia 2012 r., sygn. akt II OSK 2274/12; cbosa;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 października 2013 r., sygn. akt. IV SA/Wa 1515/13;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 22 lipca 2014 r., sygn. akt IV SA/Wa 595/14;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 27 marca 2013 r., sygn. akt IV SA/Wa 2673/12;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 12 lutego 2014 r., sygn. akt IV SA/Wa 897/14.

Ponadto, zgodnie z rysunkiem planu, stanowiącym załącznik nr 1 do uchwały, w granicach obszaru objętego planem określono przebieg gazociągu średniego ciśnienia, który stanowi element informacyjny planu. Natomiast w **§ 6 ust. 6 pkt 7** uchwały Rada Gminy Pomiechówek sformułowała ustalenia, w brzmieniu: „7) w zakresie zaopatrzenia w gaz: a) ustala się zaopatrzenie z sieci gazowej; b) dla terenów zabudowy mieszkaniowej nakazuje się lokalizowanie szafek gazowych w linii ogrodzenia, otwieranych na zewnątrz; c) dopuszcza się stosowanie indywidualnych zbiorników z gazem płynnym do celów bytowych i gospodarczych;”. Zgodnie zaś z wymogami § 10 ust. 1 i 3 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 26 kwietnia 2013 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać sieci gazowe i ich usytuowanie (Dz. U. poz. 640), dla gazociągów należy wyznaczyć, na okres ich użytkowania, **strefy kontrolowane**, w których m.in. nie należy wznosić obiektów budowlanych, urządzać stałych składów i magazynów oraz podejmować działań mogących spowodować uszkodzenia gazociągu podczas jego użytkowania. Jak wynika z:

- § 10 ust. 6 ww. rozporządzenia: „Szerokość stref kontrolowanych, o których mowa w ust. 1, powinna wynosić dla gazociągów o maksymalnym ciśnieniu roboczym (MOP): 1) do 0,5 MPa włącznie - 1,0 m; 2) powyżej 0,5 MPa do 1,6 MPa włącznie - 2,0 m; 3) powyżej 1,6 MPa oraz o średnicy: a) do DN 150 włącznie - 4,0m, b) powyżej DN 150 do DN 300 włącznie - 6,0 m, c) powyżej DN 300 do DN 500 włącznie - 8,0 m, d) powyżej DN 500 - 12,0 m.”;
- § 110 ww. rozporządzenia: „Dla gazociągów wybudowanych: 1) przed dniem 12 grudnia 2001 r. lub dla których przed tym dniem wydano pozwolenie na budowę, 2) w okresie od dnia 12 grudnia 2001 r. do dnia wejścia w życie niniejszego rozporządzenia lub dla których w tym

okresie wydano pozwolenie na budowę - stosuje się szerokość stref kontrolowanych określoną w załączniku nr 2 do rozporządzenia. ”;

- załącznika nr 2 do rozporządzenia, Tabela nr 2: szerokość stref kontrolowanych dla gazociągów układanych w ziemi o ciśnieniu gazu nie większym niż 0,4 MPa wybudowanych przed dniem 12 grudnia 2001 r. lub dla których przed tym dniem wydano pozwolenie na budowę wynosi: dla budynków i drzew 3,0 m.

Tymczasem Rada Gminy Pomiechówek, podejmując przedmiotową uchwałę nie wyznaczyła strefy kontrolowanej dla gazociągu średniego ciśnienia, w szczególności w kontekście wyznaczonych na rysunku planu nieprzekraczalnych linii zabudowy, wskazujących wprost na możliwość lokalizacji obiektów budowlanych **bezpośrednio nad gazociągiem**, jak również w strefach kontrolowanych, o których mowa wyżej, w ramach terenów:

- zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej, oznaczonej symbolem 1.MW;
- zabudowy usługowej, oznaczonych symbolami: 2.U i 3.U;
- zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, oznaczonej symbolami: 1.MN, 2.MN, 4.MN, 6.MN, 8.MN i 9.MN,

podczas, gdy zgodnie z 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.

Biorąc pod uwagę powyższe, niezbędnym jest stwierdzenie nieważności części graficznej uchwały, w zakresie, w jakim wynika z niej możliwość realizacji obiektów budowlanych, w związku z brakiem wyznaczenia strefy kontrolowanej dla gazociągu średniego ciśnienia, w ramach ww. terenów.

W kontekście powyższych naruszeń organ nadzoru wskazuje, że zgodnie z wymogiem art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p., istotne 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 przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia, w sposób istotny zasad sporządzania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, co oznacza konieczność stwierdzenia nieważności uchwały w części.

Istotność naruszenia zasad sporządzania planu miejscowego należy przy tym kwalifikować, jako bezwzględny wymóg spełnienia dyspozycji:

- art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p., w zakresie zgodności z przepisami odrębnymi;
- art. 15 ust. 2 pkt 8 ustawy o p.z.p., a także § 4 pkt 8 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, w kontekście obowiązku zawarcia ustaleń dotyczących szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości objętych planem miejscowym;
- art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy o p.z.p. w związku z § 10 ust. 1 i 3 oraz § 110 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać sieci gazowe i ich usytuowanie, w kontekście obowiązku wyznaczenia stref kontrolowanych dla gazociągów;
- art. 15 ustawy o p.z.p., a także art. 7 Konstytucji RP, w zakresie przestrzegania granic kompetencji.

Istotność powyższych naruszeń należy również kwalifikować przez pryzmat rozwiązań przestrzennych w nim przyjętych.

Organ nadzoru wskazuje, że naruszenia nieistotne to naruszenia drobne, mało znaczące, niedotyczące istoty zagadnienia. Za nieistotne naruszenie należy uznać takie, które jest mniej doniosłe w porównaniu z innymi przypadkami wadliwości, jak nieścisłość prawna czy też błąd, który nie ma wpływu na istotną treść aktu (wyrok WSA w Szczecinie z dnia 13 kwietnia 2006 r., sygn. akt II SA/Sz 1174/05, LEX nr 296073). Ustalenia, o których mowa w niniejszym rozstrzygnięciu nadzorczym, mają istotny wpływ na przyjęte rozwiązania przestrzenne, które

byłyby inne gdyby zastosowano obowiązujące przepisy, o których mowa w niniejszym rozstrzygnięciu nadzorczym.

Wziąwszy wszystkie powyższe okoliczności pod uwagę, organ nadzoru stwierdza nieważność uchwały Nr XV/139/2016 Rady Gminy Pomiechówek z dnia 31 marca 2016 r. „w sprawie: uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Pomiechówek dla części wsi Nowe Orzechowo”, w zakresie ustaleń:

- § 6 ust. 4 pkt 2 uchwały;
- § 7 ust. 6 pkt 1 uchwały (błędna numeracja ustępów), w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- § 8 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- § 9 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- § 10 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- § 11 ust. 4 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- § 12 ust. 4 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- § 13 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- § 18 ust. 4 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- § 19 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- § 20 ust. 3 pkt 1 uchwały, w zakresie sformułowania: „(...) budowlanych (...)”;
- części graficznej uchwały, w odniesieniu do terenów oznaczonych symbolami: 1.MW, 2.U, 3.U, 1.MN, 2.MN, 4.MN, 6.MN, 8.MN i 9.MN i 10.MN, w zakresie w jakim wynika z niej możliwość realizacji obiektów budowlanych w pasie po 1,5 m od osi gazociągu dla gazociągów wybudowanych przed dniem 12 grudnia 2001 r. lub dla których przed tym dniem wydano pozwolenie na budowę;
- części graficznej uchwały, w odniesieniu do terenów oznaczonych symbolami: 1.MW, 2.U, 3.U, 1.MN, 2.MN, 4.MN, 6.MN, 8.MN i 9.MN i 10.MN, w zakresie w jakim wynika z niej możliwość realizacji obiektów budowlanych w pasie po 0,5 m od osi gazociągu dla gazociągów wybudowanych w okresie od dnia 12 grudnia 2001 r. lub dla których w tym okresie wydano pozwolenie na budowę,

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:
Zdzisław Szipiera