



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA OPOLSKIEGO

Opole, dnia środa, 26 maja 2021 r.

Poz. 1387

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR IN.I.743.28.2021.AB WOJEWODY OPOLSKIEGO

z dnia 17 maja 2021 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2020 r., poz. 256 ze zm.) oraz art. 28 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2021 r., poz. 741) **stwierdzam nieważność uchwały nr XX/181/21 Rady Miejskiej Kolonowskiego z dnia 12 kwietnia 2021 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla południowej części wsi Staniszcze Małe w następującym zakresie:**

1. § 24, pkt 4, lit. f,
2. § 25 ust. 3,
3. § 27 ust. 3,
4. § 28 ust. 3,
5. § 29 ust. 3,
6. § 32 ust. 2,
7. § 34 ust. 3, pkt 1,
8. § 31 ust. 1, pkt 2, lit. a.

UZASADNIENIE

Na sesji w dniu 12 kwietnia 2021 r. Rada Miejska Kolonowskiego podjęła uchwałę nr XX/181/21 w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla południowej części wsi Staniszcze Małe.

Zgodnie z art. 20 ust. 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, Burmistrz Kolonowskiego przedstawił Wojewodzie Opolskiemu w dniu 16 kwietnia 2021 r. przedmiotową uchwałę z dokumentacją prac planistycznych w celu oceny ich zgodności z przepisami prawa.

Po przeprowadzeniu czynności sprawdzających organ nadzoru pismem z dnia 7 maja 2021 r., na podstawie art. 61 § 1 i 4 ustawy z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 735), w związku z art. 91 ust. 5 ustawy o samorządzie gminnym, zawiadomił Przewodniczącego Rady Miejskiej o wszczęciu postępowania nadzorczego.

Analiza przedłożonej uchwały, dokumentacji prac planistycznych oraz wyjaśnień Burmistrza Kolonowskiego z dnia 12 maja 2021 r. wykazała następujące naruszenia prawa:

1. Art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2021 r., poz. 741) w związku z art. 2 pkt 1, art. 4 ust. 1 oraz art. 6 pkt 2 ustawy z dnia 20 maja 2016 r. o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych (Dz. U. z 2020 r., poz. 981).

Zgodnie z § 24 pkt 4 lit. f uchwały na obszarze objętym jej ustaleniami „dopuszcza się wykorzystanie odnawialnych źródeł energii o mocy do 100 kW, zgodnie z ustaleniami szczegółowymi uchwały dla poszczególnych terenów oraz § 8 ust. 7 pkt 3”. Ustalenia szczegółowe uchwały dopuszczają lokalizację takich urządzeń na następujących terenach:

- zabudowy usługowej oznaczonych symbolami **U1** i **U2** (§ 25 ust. 3),
- zabudowy usługowej oznaczonych symbolami **U4**, **U5** i **U6** (§ 27 ust. 3),
- usług turystyki i rekreacji oznaczonych symbolami **UT1** i **UT2** (§ 28 ust. 3),
- zabudowy mieszkaniowo-usługowej oznaczonych symbolami **MU1** do **MU8** (§ 29 ust. 3),
- obsługi produkcji rolnej o symbolu **RR** (§ 32 ust. 2),
- łąk i pastwisk oznaczonym symbolem **RZ5** (§ 34 ust. 3 pkt 1).

§ 8. Ust. 7 pkt 3 wprowadza na obszarze planu zakaz lokalizacji instalacji wykorzystujących do wytwarzania energii elektrycznej energię wiatru o mocy wyższej niż 100 kW.

W świetle przywołanych przepisów na wybranych terenach stworzona została możliwość lokalizacji instalacji wytwarzających energię o mocy do 100 kW z wykorzystaniem energii wiatru. Fakt ten skutkuje koniecznością uwzględnienia przy sporządzaniu i uchwalaniu planu przepisów ustawy z dnia 20 maja 2016 r. o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych (Dz. U. z 2020 r., poz. 981 ze zm.). Zgodnie z art. 2 pkt 1 tej ustawy, instalacja odnawialnego źródła energii, składająca się z części budowlanej stanowiącej budowlę w rozumieniu prawa budowlanego oraz urządzeń technicznych, w tym elementów technicznych, w której energia elektryczna jest wytwarzana z energii wiatru, o **mocy większej niż moc mikroinstalacji** w rozumieniu art. 2 pkt 19 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (instalacja odnawialnego źródła energii o łącznej mocy zainstalowanej elektrycznej nie większej niż 50 kW, przyłączoną do sieci elektroenergetycznej o napięciu znamionowym niższym niż 110 kV albo o mocy osiągalnej cieplnej w skojarzeniu nie większej niż 150 kW, w której łączna moc zainstalowana elektryczna jest nie większa niż 50 kW) – określona została jako **elektrownia wiatrowa**, dla której obowiązują ustalone w ustawie zasady lokalizacji. Zasady te określa art. 4, odległość, w której mogą być lokalizowane i budowane:

- 1) elektrownia wiatrowa – od budynku mieszkalnego albo budynku o funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa, oraz
 - 2) budynek mieszkalny albo budynek o funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa – od elektrowni wiatrowej
- **jest równa lub większa od dziesięciokrotności wysokości elektrowni wiatrowej** mierzonej od poziomu gruntu do najwyższego punktu budowli, wliczając elementy techniczne, w szczególności wirnik wraz z łopatami (całkowita wysokość elektrowni wiatrowej). Zgodnie z art. 6 pkt 2 ustawy z 20 maja 2016 r., organy gminny mają obowiązek uwzględnić przy sporządzaniu oraz uchwalaniu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego odległości określone w artykule 4. Jeśli zatem na terenach oznaczonych w planie symbolami **U1** i **U2** dopuszczono wysokość zabudowy (rozumianą na gruncie kontrolowanej uchwały jako odległość pomiędzy najniżej położoną powierzchnią terenu zajętego przez obiekt budowlany, a płaszczyzną równoległą do tej powierzchni ograniczającą w pionie wysokość tego obiektu) do 15 m, to w strefie 150 m od granic tych terenów należało uwzględnić ograniczenia w zagospodarowaniu terenu związane z lokalizacją zabudowy o funkcji mieszkaniowej.

Analiza przestrzenna obszaru planu uwzględniająca dopuszczoną wysokość zabudowy oraz jej istniejące i planowane przeznaczenie wykazała, że lokalizacja elektrowni wiatrowych o mocy do 100 kW na wymienionych na wstępie terenach, narusza przepisy art. 4 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych. Naruszenie to należy uznać za istotne, gdyż prowadzi w konsekwencji do sytuacji, gdy przyjęte ustalenia planistyczne są jednoznacznie odmienne od tych, które zostałyby podjęte, gdyby nie naruszono zasad lub trybu sporządzania planu miejscowego (np. wyrok NSA z dnia 15 marca 2018 r., sygn. akt II OSK 2286/17).

W celu doprowadzenia do zgodności kontrolowanej uchwały z przepisem odrębnym konieczne staje się wyeliminowanie z obrotu prawnego wszystkich tych zapisów uchwały, które dopuszczają możliwość lokalizacji urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł o mocy do 100 kW: § 24, pkt 4, lit. f, § 25 ust. 3, § 27 ust. 3, § 28 ust. 3, § 29 ust. 3, § 32 ust. 2, § 34 ust. 3, pkt 1. Konstrukcja zapisów uchwały nie pozwala na takie sformułowanie rozstrzygnięcia nadzorczego, które nie dotyczy odnawialnych źródeł energii

o mocy do 100 kW z innych źródeł niż energia wiatru. Lokalizacji mikroinstalacji (w rozumieniu art. 2 pkt 19 ustawy z 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii) na obszarze planu będzie można dokonać na podstawie art. 15 ust. 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

2. Art. 9 ust. 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym z powodu nie uwzględnienia ustaleń Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy Kolonowskie przyjętego uchwałą nr X/68/11 z 12 września 2011 r.

Powyższy zarzut postawiono w związku z ustaleniem na terenie zabudowy zagrodowej w gospodarstwach rolnych, budowlanych i ogrodniczych o symbolu **RM** możliwości chowu i hodowli zwierząt o obsadzie do 49 DJP (§ 31 ust. 1 pkt 2 lit. a). Ustalenie takie stoi w sprzeczności z zapisami Studium zawartymi na stronie 57, o treści: „Na terenach oznaczonych na rysunku zmiany studium symbolem **R i RM** położonych w obrębie zwartej zabudowy – liczebność zwierząt hodowlanych w jednym gospodarstwie nie może przekroczyć 10 dużych jednostek przeliczeniowych (DJP)”. Położenie spornego terenu **RM** w obrębie zwartej zabudowy wsi Staniszcze Małe jest bezdyskusyjne ze względu na istniejące i planowane sąsiedztwo zabudowy o wiodącej funkcji mieszkaniowej jednorodzinnej. Biorąc pod uwagę cel wprowadzonej w Studium regulacji – ograniczenie uciążliwości produkcji wielkotowarowej dla terenów zabudowanych – należy uznać poczynione w planie dopuszczenie za sprzeczne z polityką przestrzenną gminy i naruszające art. 9 ust. 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Jest to zatem istotne naruszenie zasad sporządzania planu, o którym mowa w art. 28 ust. 1 ustawy.

W tym stanie rzeczy niniejszym rozstrzygnięciem nadzorczym dokonuje się usunięcia z obrotu prawnego § 31 ust. 1 pkt 2 lit. a uchwały, co skutkować będzie możliwością dalszego prowadzenia gospodarstwa rolnego, lecz bez możliwości rozbudowy istniejących obiektów hodowlanych. Organ nadzoru wskazuje, że rozwijanie działalności hodowlanej na terenie **RM** winno zostać poprzedzone stosownymi zmianami studium gminnego.

W związku z powyższym orzeczono jak na wstępie.

POUCZENIE

Na podstawie art. 98 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym niniejsze rozstrzygnięcie może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu, za moim pośrednictwem, w terminie 30 dni od daty jego doręczenia.

z up. Wojewody Opolskiego
Zastępca Dyrektora
Wydziału Infrastruktury i Nieruchomości

Magdalena Turek