



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA OPOLSKIEGO

Opole, dnia 09 listopada 2022 r.

Poz. 3077

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR IN.VII.743.76.2022.AB WOJEWODY OPOLSKIEGO

z dnia 4 listopada 2022 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2022 r., poz. 559 ze zm.) oraz art. 28 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2022 r., poz. 503 ze zm.) – stwierdzam **nieważność uchwały nr L/487/22 Rady Miejskiej w Głucholazach z 28 września 2022 r. w sprawie uchwalenia zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wsi Pokrzywna w następującym zakresie:**

1. Działki nr 244 oznaczonej w ewidencji gruntów jako Ls, położonej w granicach terenu oznaczonego na rysunku planu symbolem MU3,
2. Działki nr 255 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako Br-PsIII, położonej w granicach terenu MN6,
3. Działki nr 27/10 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako R IIIb, Br-RIIIb, R IIIa, położonej w granicach terenu MN6,
4. Działki nr 27/14 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako Ps III, położona w granicach terenu KDW5,
5. Działka nr 29/2 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako Ps III, położona w granicach terenu UT1,
6. Działka nr 15/1 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako Ps III, położona w granicach terenu MN7,
7. Działka nr 12/2 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako Ps III, położona w granicach terenu MN7,
8. Działka nr 15/2 oznaczona w ewidencji gruntów jako Ps III), położona w granicach terenu MN7,
9. Działki nr 9/2 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako PS III, położonej w granicach terenów MN8 i KDZ1,
10. Działki nr 228/2 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako ŁIII, położonej w granicach terenu MN8,
11. Działki nr 51 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako Ls III i Ps III, położonej w granicach terenu UT4,
12. Działki nr 1/1 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako Ps III i Ls III, położonej w granicach terenów MU1 i KDW1,
13. Działki nr 1/3 w części oznaczone w ewidencji gruntów jako Ps III, położonej w granicach terenu MN3,

14. Działki nr 1/4 w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako Ps III, położonej w granicach terenu MN3,

15. Działki nr 1/6, w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako PsIII, położonej w granicach terenu MN3,

16. Działki nr 1/7, w części oznaczonej w ewidencji gruntów jako Ps III, położonej w granicach terenu MN3,

17. Zwrotu „*lub małych instalacji oze o mocy do 100 kW*” zawartego w § 20 ust. 2 pkt 2, § 20 ust. 3 pkt 2, § 20 ust. 4 pkt 2, § 20 ust. 5 pkt 2, § 20 ust. 7 pkt 2, § 20 ust. 8 pkt 2, § 20 ust. 13 pkt 2,

18. § 15, pkt 2, lit. a,

19. § 15, pkt 3,

20. § 20, ust. 1, pkt 4, lit. d,

21. § 20, ust. 2, pkt 4, lit. d.

UZASADNIENIE

Na sesji w dniu 28 września 2022 r. Rada Miejska w Głuchołazach podjęła uchwałę nr L/487/22 w sprawie uchwalenia zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wsi Pokrzywna.

Zgodnie z art. 20 ust. 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym Burmistrz Głuchołaz przedstawił Wojewodzie Opolskiemu w dniu 6 października 2022 r. przedmiotową uchwałę z dokumentacją prac planistycznych w celu oceny ich zgodności z przepisami prawa.

Po przeprowadzeniu czynności sprawdzających organ nadzoru pismem z dnia 27 października 2022 r., na podstawie art. 61 § 1 i 4 ustawy z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2022 r., poz. 2000) w związku z art. 91 ust. 5 ustawy o samorządzie gminnym, zawiadomił Przewodniczącego Rady Miejskiej w Głuchołazach o wszczęciu postępowania nadzorczego. Pismem z 2 listopada 2022 r. Przewodniczący złożył wyśnienia wobec podniesionych zarzutów.

Analiza przedłożonej uchwały, dokumentacji prac planistycznych, a także wyjaśnień Burmistrza wykazała naruszenia następujących przepisów prawa, które zadecydowały o zastosowanym środku nadzoru:

1. Art. 17 pkt c ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z art. 7 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 3 lutego 1975 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1326) - z powodu przeznaczenia na cele nierolnicze i nieleśne gruntów rolnych podlegających ochronie.

Artykuł 17 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, określa kolejność czynności związanych z przygotowaniem i uchwaleniem projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Jednym z etapów sporządzania projektu planu, którego brak odnotował tutejszy organ nadzoru przy sporządzaniu kontrolowanej uchwały, jest wystąpienie o zgodę na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne, jeżeli wymagają tego przepisy odrębne. Ustawa z dnia 3 lutego 1975 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych w art. 7 ust. 1 stanowi, że przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne wymagającego zgody dokonuje się w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, sporządzonym w trybie określonym w przepisach o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. I dalej (ust. 2), że przeznaczenie na cele nierolnicze i nieleśne gruntów rolnych stanowiących użytki rolne klas I–III – wymaga uzyskania zgody ministra właściwego do spraw rozwoju wsi, gruntów leśnych stanowiących własność Skarbu Państwa –zgody Ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa, natomiast pozostałych gruntów leśnych –zgody marszałka województwa wyrażanej po uzyskaniu opinii izby rolniczej.

Analiza terenu objętego ustaleniami planu wykazała, że dla gruntów rolnych stanowiących chronione użytki klas III, a także leśnych, ustalono w planie odpowiednio nierolnicze i nieleśne przeznaczenie. Jednocześnie w aktach sprawy nie został udokumentowany fakt, że grunty te objęte zostały decyzją właściwego organu na zmianę ich przeznaczenia na cele nierolnicze i leśne, choć obowiązek taki spoczywa na organach gminy na podstawie § 12 pkt 12 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. nr 164, poz. 1587).

Gmina Głucholazy w odpowiedzi na wszczęcie postępowania nadzorczego wyjaśniła, że wskazane przez organ nadzoru działki uzyskały tzw. „zgody rolne” z 1993 r. i 2004 r. Przedłożono jednocześnie decyzje właściwych organów z 1993 r. o przeznaczeniu na cele nierolnicze i nieleśne gruntów rolnych i leśnych położonych w gminie Głucholazy: Wojewody Opolskiego (decyzja z 4 września 1993 r., znak G.II.6016.Gł/1/93) oraz Ministra Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej (decyzja z 23 listopada 1992 r., znak GZU.og.0602/Z-53561/92). Kolejny dokument przedłożony przez Gminę Głucholazy to decyzja z 17 maja 2004 r. Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi, znak GZ.tr.057-602-198/04. Dodatkowo Gmina Głucholazy wskazała, że *„Przedmiotowa zmiana miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wsi Pokrzywna opiera się na obowiązującym planie miejscowym z 2004 r. Obejmuje zasadniczo tereny zabudowane i projektowane pod zabudowę już w tamtym okresie”*.

W świetle wyjaśnień Gminy należy wskazać, że obowiązek wykazania zgodności miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego z przepisami ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych spoczywa na organie, który dokonuje zmiany przeznaczenia gruntów chronionych tą ustawą. W analizowanej sprawie obowiązek taki spoczywa na organach gminy Głucholazy. Zarówno zgody (przedłożone dopiero w postępowaniu nadzorczym), jak i sporządzona na ich podstawie analiza stanu prawnego gruntów chronionych, powinny być składową dokumentacji prac planistycznych i uzasadnienia do uchwały w sprawie planu miejscowego. Analizy takiej nie sporządziły organy Gminy Głucholazy, pomimo że w piśmie zawiadamiającym o wszczęciu postępowania nadzorczego zostały wymienione precyzyjnie wszystkie działki wymagające, w ocenie tutejszego organu nadzoru, udokumentowania faktu zgody na ich przeznaczenie na cele nierolne i nieleśne. Analizę ustaleń planu w kontekście przekazanych decyzji przeprowadził tutejszy organ nadzoru i ustalił, że niżej wymienione działki nie zostały objęte żadną z przedłożonych przez gminę zgód:

- 244 (LS) – teren MU3,
- 255 (Br-Ps III) – teren MN6,
- 27/4 (BR-Ps III) – teren MN6,
- 27/10 (R IIIb, Br-RIIIb, RIIIa) – teren MN6,
- 27/14 (Ps III) – teren KDW5,
- 29/2 (Ps III) – teren UT1,
- 15/1 (Ps III) – teren MN7,
- 12/2 (Ps III) – teren MN7,
- 152 (Ps III) – teren MN7,
- 9/2 (Ps III) – tereny MN8, KDZ1,
- 228/2 (Ł III) – teren MN8,
- 47/1 (R IIIa, Ps II) – teren UT2,
- 51 (Ls III, Ps III) – teren UT4,
- 1/1 (Ps III, Ls III) – tereny MU1 i KDW1,
- 1/3 (Ps III) – teren MN3,
- 1/4 (Ps III) – teren MN3,
- 1/6 (Ps III) – teren MN3,
- 1/7 (Ps III) – teren MN3.

Konsekwencją stwierdzonego naruszenia prawa jest stwierdzenie nieważności uchwały w odniesieniu do wszystkich wyżej wymienionych działek.

2. Art. 15 ust. 2 pkt 9 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2022 r., poz. 503 ze zm.) 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 2021 r., poz. 961).

Ustawa z 20 maja 2016 r. o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych definiuje **elektrownię wiatrową** jako instalację 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).

Art. 4. ustawy z 20 maja 2016 r. określa odległość, w której mogą być lokalizowane i budowane:

- elektrownia wiatrowa od budynku mieszkalnego albo budynku o funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa,
- budynek mieszkalny albo budynek o funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa – od elektrowni wiatrowej.

Odległość ta powinna być równa lub większa od dziesięciokrotności wysokości elektrowni wiatrowej mierzonej od poziomu gruntu do najwyższego punktu budowli, wliczając elementy techniczne, w szczególności wirnik wraz z łopatom (całkowita wysokość elektrowni wiatrowej). Wyznaczenie na obszarze objętym ustaleniami planu lokalizacji elektrowni wiatrowych w rozumieniu przywołanej ustawy, może zatem nastąpić tylko po spełnieniu wymogów w zakresie odległości od innych terenów.

Następujące zapisy uchwały umożliwiają lokalizację elektrowni wiatrowych na obszarze objętym jej postanowieniami:

- § 20 ust. 2 pkt 2 (dot. terenu o symbolu **MW** – zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej): *dopuszcza się przeznaczenie uzupełniające: usługi nieucieczkowe, rekreacyjne, garażowe, gospodarcze, infrastruktury technicznej w tym wytwarzanie energii z mikroinstalacji oze lub **małych instalacji oze o mocy do 100 kW**;*
- § 20 ust. 3 pkt 2 (dot. terenu o symbolu **MU** – terenu zabudowy mieszkaniowo-usługowej, w tym pensjonatowej): *dopuszcza się przeznaczenie uzupełniające: rekreacyjne, garażowe, gospodarcze, infrastruktury technicznej w tym wytwarzanie energii z mikroinstalacji oze lub **małych instalacji oze o mocy do 100 kW**;*
- § 20 ust. 4 pkt 2 (dot. terenu o symbolu **AU** – terenu zabudowy administracji i usług): *dopuszcza się przeznaczenie uzupełniające: edukacyjne, rekreacyjne, garażowo- gospodarcze, infrastruktury technicznej w tym wytwarzanie energii z mikroinstalacji oze lub **małych instalacji oze o mocy do 100 kW**;*
- § 20 ust. 5 pkt 2 (dot. terenu o symbolu **U** – zabudowy usługowej): *dopuszcza się przeznaczenie uzupełniające: magazynowe i gospodarcze, infrastruktury technicznej w tym wytwarzanie energii z mikroinstalacji oze lub **małych instalacji oze o mocy do 100 kW**;*
- § 20 ust. 7 pkt 2 (dot. terenu o symbolu **UT** – zabudowy turystyki i wypoczynku): *dopuszcza się przeznaczenie uzupełniające: sportu i rekreacji, parkingowe, gospodarcze i infrastruktury technicznej, w tym wytwarzanie energii z mikroinstalacji oze lub **małych instalacji oze o mocy do 100 kW**;*
- § 20 ust. 8 pkt 2 (dot. terenu o symbolu **UTU** – zabudowy usługowej turystyki, wypoczynku i usług): *dopuszcza się przeznaczenie uzupełniające: mieszkalnictwa zbiorowego, zdrowia, opieki społecznej, gastronomii, sportu, rekreacji w tym budynki rekreacji indywidualnej parkingowo-garażowe, gospodarcze, infrastruktury technicznej w tym wytwarzanie energii z mikroinstalacji oze lub **małych instalacji oze o mocy do 100 kW**;*
- § 20 ust. 7 pkt 13 (dot. terenu o symbolu **ZP** – zieleni parkowej): *dopuszcza się przeznaczenie uzupełniające: rekreacyjne, gospodarcze, infrastruktury technicznej w tym wytwarzanie energii z mikroinstalacji oze lub **małych instalacji oze o mocy do 100 kW**.*

Analiza przestrzenna obszaru planu uwzględniająca dopuszczoną wysokość zabudowy oraz jej istniejące i planowane przeznaczenie wykazała, że lokalizacja na podstawie przywołanych przepisów elektrowni wiatrowych o mocy do 100 kW, narusza przepisy art. 4 ustawy o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych z powodu niezachowania wymaganej odległości od budynków mieszkalnych i takich, w skład których wchodzi funkcja mieszkalna. W celu doprowadzenia kontrolowanej uchwały do stanu zgodności z prawem zastosowano środek nadzoru polegający na usunięciu wszystkich tych zapisów uchwały, które jako przeznaczenie uzupełniające terenu dopuszczają lokalizację „małych instalacji oze o mocy do 100 kW”. Na terenach tych pozostanie w dalszym ciągu możliwość realizacji mikroinstalacji, także z wykorzystaniem energii wiatru.

3. § 6 w związku z § 143 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. z 2016 r., poz. 283) z powodu zawarcia w uchwale przepisów, które nie wyrażają w sposób jednoznaczny normy prawnej.

§ 15. uchwały ustala m.in. minimalne powierzchnie nowo wydzielanych działek budowlanych na terenach MN i MW. Odpowiednio jest to 800 m² i 1200 m². W przepisach szczegółowych planu wartości te zostały ustalone odmiennie: dla terenów MN – 700 m² (§ 20 ust. 1 pkt 4 lit. d), dla terenu MW - 1000 m² (§ 20 ust. 2 pkt 4 lit. d). Dokonane przez Radę Miejską w Głucholazach unormowanie minimalnych powierzchni działek budowlanych stwarza sytuację, o której mowa w § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, gdyż niemożliwe stało się odtworzenie z przepisów uchwały intencji tej Rady. Ponieważ Gmina Głucholazy w złożonych wyjaśnieniach nie sprecyzowała, które wartości powierzchni działek budowlanych są dla niej pożądane, zatem usunięto z uchwały wszystkie zapisy odnoszące się do tego parametru. Minimalna powierzchnia działki budowlanej to parametr, który nie jest obligatoryjnym elementem planu miejscowego, zatem jego brak w uchwale nie pozbawia tego aktu kompletności z punktu widzenia art. 15 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

O niniejszym rozstrzygnięciu zadecydowała treść art. 28 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym: istotne naruszenie zasad sporządzania studium lub planu miejscowego, istotne naruszenie trybu ich sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie, powodują nieważność uchwały rady gminy w całości lub części. W orzecznictwie sądów administracyjnych istnieje zgodny pogląd, że naruszenie prawa zostaje ocenione jako istotne wtedy, kiedy 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 przypadku badanej uchwały te oczywiście odmienne ustalenia planu dotyczyć powinny pozostawienia w przeznaczeniu rolniczym i leśnym tych gruntów, które nie uzyskały stosowanej zgody na przeznaczenie na cele nierolnicze i nieleśne, niedopuszczeniu lokalizacji elektrowni wiatrowych bez wymaganych przepisem odległości od terenów mieszkaniowych, jednoznacznym określeniu intencji rady w zakresie minimalnych powierzchni nowych działek budowlanych.

W tym stanie rzeczy 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