



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

Wrocław, dnia 9 sierpnia 2016 r.

Poz. 3859

WYROK NR II SA/WR 751/15 WOJEWÓDZKIEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO WE WROCŁAWIU

z dnia 16 lutego 2016 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu
w składzie następującym:

Przewodniczący
Sędziowie

Sędzia WSA Ireneusz Dukiel (spr.)
Sędzia NSA Halina Kremis
Sędzia WSA Alicja Palus

Protokolant

asystent sędziego Wojciech Śnieżyński

po rozpoznaniu w Wydziale II na rozprawie w dniu 16 lutego 2016 r.
sprawy ze skargi Wojewody Dolnośląskiego
na uchwałę Rady Gminy Borów
z dnia 25 czerwca 2015 r. nr VIII/52/2015
w przedmiocie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla miejscowości Ludów
Śląski

- I. stwierdza nieważność zaskarżonej uchwały w całości;**
- II. zasądza od Gminy Borów na rzecz Wojewody Dolnośląskiego kwotę 240 zł (słownie: dwieście czterdzieści zł) tytułem zwrotu kosztów postępowania sądowego.**

Uzasadnienie

Wojewoda Dolnośląski wniósł do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu skargę na uchwałę Rady Gminy Borów Nr VIII/52/2015 z dnia 25 czerwca 2015 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla miejscowości Ludów Śląski, wnosząc o stwierdzenie jej nieważności w całości.

Organ nadzoru zarzucił Radzie Gminy podjęcie:

- 1) § 3 ust. 2 pkt 12, pkt 13, § 9 pkt 1 i pkt 2, § 35 ust. 3 pkt 2 uchwały z istotnym naruszeniem art. 4a, art. 88f ust. 5 w zw. z art. 88d ust. 2, art. 88l ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne (t. jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 469, dalej jako u.p.w.) w zw. z art. 17 pkt 6 tiret drugie i art. 28 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t. jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 199 ze zm., dalej jako u.p.z.p.) w zw. z art. 4a u.p.w.;
- 2) § 13 pkt 6 lit. b i lit. c uchwały z istotnym naruszeniem art. 15 ust. 2 pkt 9 i pkt 10 u.p.z.p.;
- 3) § 6 pkt 2 oraz § 15 i § 20 uchwały oraz rysunku planu w zakresie terenów MN, MW z istotnym naruszeniem art. 15 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 28 ust. 1 u.p.z.p. oraz załącznika do rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 14 czerwca 2007 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku (Dz. U. z 2014 r., poz. 112, zwanego dalej jako r.M.Ś.);
- 4) § 11 pkt 2 uchwały z istotnym naruszeniem art. 27 ust. 1 u.p.w. w zw. z art. 7 Konstytucji RP;
- 5) § 34 uchwały w zakresie terenów 74R, 75R, 76R, 78R oraz rysunku planu dla tych terenów z istotnym naruszeniem art. 9 ust. 4, art. 15 ust. 1, art. 20 ust. 1 i art. 28 ust. 1 u.p.z.p.;
- 6) § 10 pkt 3 we fragmencie „budowlanej” i pkt 4 we fragmencie „budowlanych”, § 15 ust. 8 pkt 1 we fragmencie „budowlanej”, pkt 2 we fragmencie „budowlanej”, pkt 3 we fragmencie „budowlanych” z istotnym naruszeniem art. 2 pkt 12 i art. 15 ust. 2 pkt 8 u.p.z.p. w zw. z § 4 pkt 8 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587, dalej jako r.M.I.) oraz art. 4 pkt 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t. jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 518 ze zm., dalej jako u.g.n.);
- 7) rysunek planu w zakresie terenu 4MN w związku z istotnym naruszeniem § 8 ust. 2 r.M.I. oraz art. 2 Konstytucji RP.

Wyjaśnienia i uzasadnienia podniesionych przez organ nadzoru zarzutów zawiera obszernie uzasadnienie, w którym po omówieniu wchodzących w rachubę przepisów prawnych dotyczących ochrony przed powodzią wskazano, że Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej we Wrocławiu przy piśmie z dnia 29 stycznia 2013 r. uzgadniającym projekt uchwały w sprawie mpzp w zakresie zagospodarowania obszarów narażonych na niebezpieczeństwo powodzi – stwierdził, że na obszarach objętych planem występują obszary narażone na niebezpieczeństwo powodzi, tj. obszar szczególnego zagrożenia powodzią /międzywale rzeki Ślęzy/, na którym obowiązują wymagania wynikające z u.p.w. W § 3 ust. 2 uchwały Rada przyjęła oznaczenia graficzne planu, które są obowiązującymi ustaleniami planu, wymieniając w pkt 12 tereny zagrożone zalewem powodziowym – woda 1%, a w pkt 13 granicę strefy ochrony wału przeciwpowodziowego rzeki Małej Ślęzy – 50 m od strony odpowietrznej wału. Oznaczenia te widnieją na załączniku graficznym nr 3 do uchwały. Także w § 9 w pkt 1 i pkt 2 uchwały Rada, regulując granice i zasady zagospodarowania terenów lub obiektów podlegających ochronie wprowadziła ustalenia: 1) na obszarze występują tereny zagrożone zalewem powodziowym, wyznaczone na rysunku planu, gdzie obowiązują ograniczenia wynikające przepisów odrębnych; 2) w granicach strefy ochrony wału przeciwpowodziowego rz. Małej Ślęzy – 50 m od strony odpowietrznej wału, obowiązują ograniczenia wynikające z przepisów odrębnych.

Przy takich ustaleniach mpzp organ nadzoru zauważył, że zgodnie z art. 88f ust. 5 i ust. 7 u.p.w. – przedstawione na mapach zagrożenia powodziowego oraz mapach ryzyka powodziowego granice obszarów, o których mowa w art. 88d ust. 2, uwzględnia się w koncepcji przestrzennego zagospodarowania kraju, planie zagospodarowania przestrzennego województwa, miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego oraz w decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego lub decyzji o warunkach zabudowy. Zmiany w dokumentach, o których mowa w ust. 5, wprowadza się w terminie 30 miesięcy od dnia przekazania map zagrożenia powodziowego oraz map ryzyka powodziowego organom, o których mowa w ust. 4 pkt 2, pkt 3 i pkt 5. Wobec powyższego, powołując się na informację przekazaną przez RZGW we Wrocławiu, zauważono, że Gmina Borów otrzymała w dniu 23 kwietnia 2015 r., a więc jeszcze przed uchwaleniem planu, mapy zagrożenia powodziowego, przekazane w trybie art. 88f ust. 4 pkt 5 u.p.w. Od tego dnia Gmina była już zobowiązana ponowić procedurę dotyczącą uzgodnienia projektu planu w trybie art. 4a pkt 2 u.p.w., celem aktualizacji danych z map zagrożenia powodziowego.

Odnosząc się natomiast do wyjaśnień Wójta, w których przekonywał, że brak ponownego uzgodnienia projektu mpzp z RZGW w trybie artykułu 4a u.p.w. wynikał z faktu, że na zaktualizowanych mapach zagrożenia powodziowego „nowa strefa zagrożenia powodziowego” została wyłącznie ograniczona względem „dawnej strefy zagrożenia powodziowego”, organ nadzoru zauważył, że zarówno granica strefy ochrony wału przeciwpowodziowego, jak i tereny zagrożone zalewem powodziowym przebiegają przez tereny rolnicze i przez teren lasów. Tereny zagrożone zalewem powodziowym wyrysowywane są na terenach 77R, 86R, 88R, 89R, 83R, 93ZL, 124R/ZN. Równocześnie Rada Gminy na terenie 93ZL, dla którego w przeznaczeniu podstawowym ustalono las, w § 35 ust. 3 pkt 2 uchwały dopuściła realizację obiektów małej architektury. Tymczasem zgodnie z art. 3 pkt 4 u.p.b. przez obiekt małej architektury - należy rozumieć niewielkie obiekty, a w szczególności: a) kultu religijnego, jak: kapliczki, krzyże przydrożne, figury, b) posągi, wodotryski i inne obiekty architektury ogrodowej, c) użytkowe służące rekreacji codziennej i utrzymaniu porządku, jak: piaskownice, huśtawki, drabinki, śmietniki. Zgodnie zaś z art. 3 pkt 1 u.p.b. przez obiekt budowlany - należy rozumieć budynek, budowlę bądź obiekt małej architektury, wraz z instalacjami zapewniającymi możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, wzniesiony z użyciem wyrobów budowlanych. Z powyższego wynika, że obiekt małej architektury jest także obiektem budowlanym. Równocześnie art. 88l ust. 1 pkt 1 u.p.w. określa, że na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią zabrania się wykonywania robót oraz czynności utrudniających ochroną przed powodzią lub zwiększających zagrożenie powodziowe, w tym: 1) wykonywania urządzeń wodnych oraz budowy innych obiektów budowlanych z wyjątkiem dróg rowerowych.

Mając powyższe na uwadze organ nadzoru uznał, że § 35 ust. 3 pkt 2 uchwały istotnie narusza art. 4a pkt 2 oraz art. 88 l ust. 1 pkt 1 u.p.w. w zw. z art. 3 pkt 1 i pkt 4 u.p.w., gdyż istnieje duże prawdopodobieństwo braku uzyskania ponownego uzgodnienia z dyrektorem RZGW, w związku z dopuszczeniem na terenach 94ZL realizacji obiektów małej architektury. Ponadto w ocenie organu nadzoru obowiązkiem Rady było określenie w mpzp, zgodnie z art. 88f ust. 5 w zw. z art. 88d ust. 2 u.p.w. granic obszarów: 1) na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest niskie i wynosi raz na 500 lat lub na których istnieje prawdopodobieństwo wystąpienia zdarzenia ekstremalnego; 2) obszarów szczególnego zagrożenia powodzią 3) obszarów obejmujące tereny narażone na zalanie w przypadku: (...) b) zniszczenia lub uszkodzenia wału przeciwpowodziowego, (...) e) zniszczenia lub uszkodzenia wału przeciw sztormowego. Tymczasem Rada Gminy Borów, zgodnie § 3 ust. 2 pkt 12 i pkt 13 uchwały wskazała tereny zagrożone zalewem powodziowym -woda 1% oraz granicę strefy ochrony wału przeciwpowodziowego rz. Małej Ślęzy-50 m od strony odpowietrznej wału. Oznaczenia te widnieją na załączniku graficznym nr 3 do uchwały. Ponadto odnosi się do nich przywołany wyżej § 9 uchwały. Przyjęty przez Radę sposób regulacji, zdaniem organu nadzoru, nie odpowiada obowiązkom przewidzianym w art. 88f ust. 5 w zw. z art. 88d ust. 2 u.p.w.

Reasumując powyższe rozważania organ nadzoru stwierdził, że pomimo tego, iż projekt planu uzyskał uzgodnienie dyrektora RZGW, fakt ten nie zwalnia z przestrzegania zgodności planu z przepisami prawa. Uzgodnienie zostało wydane w 2013 r. W tym przypadku, w obliczu opracowania i przekazania map zagrożenia powodziowego i ryzyka powodziowego przez Prezesa Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej na podstawie art. 88f ust. 1 u.p.w., gmina winna poprawić projekt przed uchwaleniem i ponowić jego uzgodnienie. Brak uzyskania ponownego uzgodnienia z dyrektorem RZGW oznacza naruszenie istotne trybu sporządzania mpzp. W tym przypadku, gdyby Rada dochowała procedury ponownego uzgodnienia planu, to ze względu na ustalenia § 35 ust. 3 pkt 2, dopuszczające realizację obiektów małej architektury oraz ze względu na odmienne od wymagań ustawowych, ustalenia § 3 ust. 2 pkt 12 i pkt 13, § 9 pkt 1 i pkt 2 uchwały oraz załącznika graficznego w zakresie tych terenów Gmina Borów nie uzyskalaby uzgodnienia projektu. Skutkiem powyższej wskazanych naruszeń prawa, zdaniem organu nadzoru, uzasadniony jest wniosek o stwierdzenie nieważności uchwały w całości.

Uzasadniając drugi z zarzutów skargi jej autor uznał, że § 13 pkt 6 lit. b i lit. c uchwały w sposób istotny naruszają art. 15 ust. 2 pkt 9 i pkt 10 u.p.z.p. Zgodnie z przywołanymi przepisami, w planie miejscowym określono obowiązkowo: 9) szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym zakaz zabudowy; 10) zasady modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej. Z treści powyższych przepisów wynika, że ograniczenia w użytkowaniu określonego terenu, w tym zakazy zabudowy a także zasady budowy i rozbudowy systemów infrastruktury technicznej (m.in. sieci elektroenergetycznej służącej zaopatrzeniu w energię elektryczną) powinny być ustalone jednoznacznie w planie miejscowym w obrębie jego opracowania. Zgodnie z § 13 pkt 6 uchwały: „w zakresie energetyki obowiązują następujące ustalenia: (...) b) wyznacza się kontrolowany pas techniczny wzdłuż napowietrznych linii wysokiego napięcia, w odległości 20 metrów od osi skrajnego przewodu w obu kierunkach, w granicach którego dopuszcza się wyznaczenie przez operatora sieci strefy kontrolowanej i wprowadzenie ograniczeń w zagospo-

darowaniu terenu, c) wyznacza się kontrolowany pas techniczny wzdłuż napowietrznych linii średniego napięcia, w odległości 6 metrów od osi skrajnego przewodu w obu kierunkach, w granicach którego dopuszcza się wyznaczenie przez operatora sieci strefy kontrolowanej i wprowadzenie ograniczeń w zagospodarowaniu terenu". Skutkiem takich regulacji Rada nie wprowadziła żadnych postanowień dotyczących ograniczeń w użytkowaniu stref ochronnych, w tym zakazu zabudowy. Brak jest takich regulacji w zakresie terenów przeznaczonych na pasy technologiczne dla linii elektroenergetycznych. W ocenie organu nadzoru nie są również do przyjęcia wyjaśnienia Wójta, zgodnie z którymi zakres ograniczeń wynikać będzie z wielkości promieniowania elektroenergetycznego i przeznaczenia planowanego zagospodarowania terenu, ograniczenia te będą wyznaczane przez zarządcę sieci, który ma możliwość przeprowadzania odpowiednich pomiarów promieniowania i określenia bezpiecznych odległości dla poszczególnych kategorii budynków, a ponadto szerokość pasa, a co za tym idzie zakres możliwości wprowadzenia ograniczeń jest jasno określona i inwestor nabywający działkę w tej strefie będzie miał pełną świadomość potencjalnie tam występujących ograniczeń, wobec powyższego taką sytuację można porównać do strefy ochrony archeologicznej, gdzie możliwość inwestowania uzależniona jest od wyników badań i pomiarów.

Powołując się na treść art. 15 ust. 2 pkt 9 u.p.z.p. organ nadzoru wskazał, że obowiązkiem Rady jest wprowadzenie stosownych ograniczeń w zagospodarowaniu terenu już na etapie planu. Sytuacja w zakresie ograniczeń własności musi być uregulowana. Rada nie może pozostawiać tych unormowań dla zarządcy sieci. Tymczasem brak jest wskazania w treści uchwały oraz na rysunku planu zakazów związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu. Brak takiej regulacji skutkuje konsekwencjami dla inwestorów podczas prac inwestycyjnych, zagospodarowania działek, lokalizowania zabudowy oraz prowadzenia robót w zakresie zabudowy istniejącej. Rada wprowadziła równocześnie upoważnienie dla operatorów sieci do wprowadzania ograniczeń w zagospodarowaniu terenu. Może się zatem okazać, że fakt obowiązywania na danym obszarze zakazu zabudowy będzie następował z mocy prawa - przepisów niniejszej uchwały - po zrealizowaniu sieci infrastruktury technicznej - linii elektroenergetycznych. W takim przypadku organ nadzoru wyraził dezaprobatę dla swobody gospodarowania przez gminę przestrzenią, poprzez posługiwanie się nieprecyzyjnymi oznaczeniami czy decydowanie o uzupełnieniu obowiązujących ustaleń planu (jak przebieg elementów infrastruktury technicznej czy obowiązywanie zakazu zabudowy) bądź nawet o ich ostatecznym obowiązywaniu w drodze innych niż plan miejscowy aktów lub działań faktycznych. Przepisy art. 15 ust. 2 pkt 9 i pkt 10 u.p.z.p. należy rozpatrywać w kontekście konstytucyjnych zasad demokratycznego państwa prawa i działania organów administracji publicznej na podstawie prawa i w jego granicach. Te ogólne zasady stoją na straży poszanowania prawa własności określonego w art. 64 Konstytucji RP. Pozostawienie zakwestionowanych przez organ nadzoru regulacji oznaczałoby zatem akceptację dla sytuacji, w której o ograniczeniach w użytkowaniu, w tym o zakazie zabudowy danego obszaru decydować będzie inny organ. Określanie tego obligatoryjnego elementu planu należy do wyłącznej właściwości rady gminy, która uchwała miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego. Rada nie wywiązała się zatem z obowiązku określenia ograniczeń w użytkowaniu tych terenów, co powoduje, że operator sieci w nieokreślony sposób i w nieokreślonej formie dokona zmiany tych ustaleń planu. Taka regulacja również uzasadnia wnioski o stwierdzenie nieważności uchwały w całości, ze względu na brak prawidłowej realizacji upoważnienia ustawowego z art. 15 ust. 2 pkt 9 i pkt 10 u.p.z.p.

Omawiając trzeci z zarzutów skargi jej autor podniósł, że Rada Gminy regulując w § 6 uchwały zasady ochrony środowiska, przyrody i krajobrazu kulturowego, w pkt 2 wprowadziła ustalenia, zgodnie z którymi: „2) tereny jednostek oznaczonych symbolami MN, MW stanowią podlegające ochronie akustycznej obszary przeznaczone pod zabudowę mieszkaniową gdzie obowiązują dopuszczalne dla tego rodzaju zagospodarowania poziomy hałas określone w przepisach odrębnych". W przepisie art. 15 ust. 2 pkt 3 u.p.z.p. uregulowano jedno z obligatoryjnych zagadnień, które powinno zostać przyjęte w miejscowym planie. Są to zasady ochrony środowiska, przyrody i krajobrazu kulturowego. Realizacja tego obowiązku wymaga uwzględnienia postanowień przepisów szczególnych - w tym zakresie norm ujętych w ustawie z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1232 ze zm., dalej jako u.p.o.ś.). Ustawodawca przyjął bowiem w art. 114 ust. 1 u.p.o.ś., że przy sporządzaniu mpzp, różnicując tereny o różnych funkcjach lub różnych zasadach zagospodarowania, wskazuje się, które z nich należą do poszczególnych rodzajów terenów, o których mowa w art. 113 ust. 2 pkt 1. Zgodnie natomiast z art. 113 ust. 1 u.p.o.ś. minister właściwy do spraw środowiska, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia, określi, w drodze rozporządzenia, dopuszczalne poziomy hałas w środowisku. Ustęp 2 tego artykułu stanowi z kolei, że w rozporządzeniu, o którym mowa w ust. 1, zostaną ustalone: 1) zróżnicowane dopuszczalne poziomy hałas określone wskaźnikami hałasu L_{dwn}, L_n, L_{Aeq d} i L_{Aeq n} dla następujących rodzajów terenów przeznaczonych: a) pod zabudowę mieszkaniową b) pod szpitale i domy opieki społecznej, c) pod budynki związane ze stałym lub czasowym pobytem dzieci i

młodzieży, d) na cele uzdrowiskowe, e) na cele rekreacyjno- wypoczynkowe, f) na cele mieszkaniowo-usługowe.

Według Wojewody, z redakcji § 6 pkt 2 uchwały wynika, że Rada wprowadziła dla terenów oznaczonych symbolami MN, MW wskaźniki hałasu, jakie rozporządzenie przewiduje dla zabudowy mieszkaniowej – „tereny jednostek oznaczonych symbolami MN, MW stanowią podlegające ochronie akustycznej obszary przeznaczone pod zabudowę mieszkaniową, gdzie obowiązują dopuszczalne dla tego rodzaju zagospodarowania poziomy hałasu określone w przepisach odrębnych”. W przypadku takiej konstrukcji przepisu uchwały, nie można jednak ustalić jakie normy akustyczne należy stosować, gdyż w załączniku do rozporządzenia w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku rozróżnia się tereny zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej oraz tereny zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej i zamieszkania zbiorowego, dla których to terenów obowiązują odmienne dopuszczalne wskaźniki hałasu. Jak wynika z § 6 pkt 2 uchwały, czytanego wraz z § 3 pkt 1 i pkt 3 uchwały, pod użytym w uchwale pojęciem „zabudowy mieszkaniowej”, należy rozumieć zarówno tereny zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej MN, jak i tereny zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej MW. Organ nadzoru podkreślił przy tym, że tabele 1 i 3 załącznika do rozporządzenia przewidują dla obu rodzajów terenów, tj. zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej oraz mieszkaniowej wielorodzinnej zupełnie różne wskaźniki. Nie sposób zatem, z lektury kwestionowanej regulacji wywnioskować, które normy hałasu mają zastosowanie dla terenów oznaczonych symbolem MN, MW – określonych jako podlegające ochronie akustycznej obszary przeznaczone pod zabudowę mieszkaniową – czy wskaźnik określony w rozporządzeniu dla terenów zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, czy zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej (tak też WSA we Wrocławiu z dnia 22 grudnia 2014 r., sygn. akt II SA/Wr 683/14). Dalej organ nadzoru uznał za zasadne wskazać na art. 114 ust. 2 u.p.o.ś., którym wprowadzono zasadę, że jeżeli teren może być zaliczony do kilku rodzajów terenów, o których mowa w art. 113 ust. 2 pkt 1 (tak jak w rozpatrywanym tu przypadku) uznaje się, że dopuszczalne poziomy hałasu powinny być ustalone jak dla przeważającego rodzaju terenu. Oznacza to, że jeżeli przykładowo dany teren jest przeznaczony częściowo pod zabudowę mieszkaniową i częściowo na cele rekreacyjno-wypoczynkowe, to należy ustalić, który rodzaj terenu przeważa na tym obszarze. Istotne jest, że przepis art. 114 ust. 2 u.p.o.ś. ma zastosowanie wyłącznie do ustalenia terenu przeważającego spośród terenów wymienionych w art. 113 ust. 2 pkt 1 u.p.o.ś., a nie spośród terenów o dowolnym przeznaczeniu (tak w wyroku NSA z dnia 2 października 2012 r., sygn. akt II OSK 1028/11). Kwestionowany w skardze § 6 pkt 2 uchwały nie zawiera jednak w zakresie dopuszczalnych poziomów hałasu ustalenia dotyczącego terenu przeważającego na terenie MN, MW. Dlatego też niemożliwe staje się ustalenie właściwego wskaźnika określonego w rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku. Powyższy brak może mieć także negatywny wpływ w procesie stosowania prawa np. przy wydawaniu decyzji administracyjnych (tak też WSA w Łodzi w wyroku z dnia 17 maja 2013 r., sygn. akt II SA/Łd 299/13). W ocenie organu nadzoru, fakt podjęcia § 6 pkt 2 uchwały z naruszeniem prawa i ewentualne stwierdzenie jego nieważności uchwały jedynie w tym zakresie będzie się wiązało z tym, że w planie miejscowym w sposób nieprawidłowy (a przez to niepełny), w ramach ustaleń dla terenu MN oraz MW zrealizowane zostało jedno z obligatoryjnych zagadnień planu, tj. zasady ochrony środowiska, przyrody i krajobrazu kulturowego (art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy). W konsekwencji zasadne i konieczne jest wnioskowanie o stwierdzenie nieważności także § 15 i § 22 oraz rysunku planu w zakresie terenu MN i terenu MW, jako powiązanych merytorycznie z kwestionowanym zapisem § 6 pkt 2 uchwały. Wynika to z faktu istotnego naruszenia art. 15 ust. 2 pkt 3 u.p.z.p.

Negując regulację zawartą w § 11 uchwały, odnoszącą się do szczegółowych warunków zagospodarowania terenu oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym zakazu zabudowy, zauważono że w pkt 2 Rada uchwałała, że wzdłuż cieków wodnych wyznacza się 5 metrowy pas terenu objętego zakazem grodzenia i utwardzania terenu. W ocenie organu nadzoru wskazane powyżej postanowienie uchwały narusza w sposób istotny art. 27 ust. 1 u.p.w. Zgodnie z tym przepisem: zabrania się grodzenia nieruchomości przyległych do powierzchniowych wód publicznych w odległości mniejszej niż 1,5 m od linii brzegu, a także zakazywania lub uniemożliwiania przechodzenia przez ten obszar. Oznacza to, że zakaz grodzenia nieruchomości przylegających do cieków i rowów wynika wprost z ustawy. Jakkolwiek władztwo planistyczne Gminy jest bardzo szerokie, jednak nie może ono naruszać przepisów szczególnych. Taki charakter ma wskazana regulacja ustawy – Prawo wodne. Może ona być stosowana bezpośrednio, nie istnieje zatem potrzeba ponownego zamieszczania zakazu w akcie prawa miejscowego. Za niedopuszczalne należy jednak uznać dokonywanie bez stosownego upoważnienia jakichkolwiek zmian w normie ustawowej. Jeżeli zatem ustawodawca zakazał właścicielom nieruchomości przyległych do powierzchniowych wód publicznych grodzenia tej nieruchomości w odległości mniejszej niż 1,5 metra od linii brzegu, Rada Gminy nie jest uprawniona do dokonania zmian obowiązującej w tym zakresie

normy w ten sposób, że zakaz ten rozciąga nawet na obszar 5 metrów wzdłuż cieku wodnego. W związku z powyższym uzasadniony jest wniosek o stwierdzenie nieważności § 11 pkt 2 uchwały.

W dalszej części skargi jej autor stwierdził, że ustalenia przewidziane w § 34 uchwały, a dotyczące terenów oznaczonych symbolami: 74-76R, 78R oraz rysunku planu w zakresie tych terenów istotnie naruszają art. 9 ust. 4, art. 15 ust. 1, art. 20 ust. 1 i art. 28 ust. 1 u.p.z.p. Wyjaśniono, że teren rolniczy, oznaczony w planie symbolami 74R, 75R, 76R umiejscowiono na obszarach zabudowy mieszkaniowej, oznaczonych w studium symbolem MN, teren rolniczy 78R zlokalizowała na terenie górniczym oznaczonym w studium symbolem PG. Odnosząc się do wyjaśnień Wójta Gminy organ nadzoru uznał, że są one niezgodne z zasadą wypływającą z art. 9 ust. 4 u.p.z.p., z której wynika, że studium jest wiążącym dokumentem przy uchwalaniu mpzp. Dla oceny zgodności przyjętego planu z obowiązującym studium bez znaczenia jest okoliczność jakie jest faktyczne przeznaczenie i zainwestowanie danego terenu. Aby zachodziła zgodność z obowiązującym studium przyjęte w planie miejscowym rozwiązania muszą odpowiadać treści studium. W zaistniałym stanie faktycznym takiej zgodności nie ma. Studium dla Gminy Borów nie przewiduje użytkowania rolniczego (teren rolniczy, oznaczony w planie jako 78R) dla terenu górniczego PG, wyznaczony dla złoża „Stogi”, czy terenów zabudowy mieszkaniowej (teren rolniczy, oznaczony w planie jako 74-76R). Jak wynika z wyjaśnień Wójta, teren górniczy PG w studium przewidziany jest pod rekultywację w kierunku leśnym, w przedmiotowym planie w przeznaczeniu podstawowym wprowadzona jest jednak rola („tereny upraw rolnych” – § 34 ust. 2 pkt 2 uchwały), a las Gmina wprowadziła do przeznaczenia dla tego terenu, jedynie uzupełniająco („dolesienia” – § 34 ust. 2 pkt 2 uchwały). Odnosząc się do terenów zabudowy mieszkaniowej przewidzianej w studium dla terenów rolniczych oznaczonych w planie symbolami 74R, 75R, 76R, według organu nadzoru, utrzymanie dotychczasowego przeznaczenia możliwe byłoby, gdyby studium wyraźnie to przewidywało w regulacjach dla tych terenów. Podkreślono, że postanowienia studium są dla organu sporządzającego plan wiążące, co oznacza, że regulacje planu nie mogą doprowadzić do modyfikacji kierunków zagospodarowania przewidzianego w studium lub też tego zagospodarowania wykluczyć. Stąd też w przypadku, gdy organy gminy uznają za zasadne czy też konieczne ustalenie sposobu zagospodarowania terenu naruszające treść obowiązującego studium, ustalenie to może nastąpić (jeśli jest zgodne z obowiązującym porządkiem, wyznaczanym przepisami prawa powszechnego), ale po uprzednim dokonaniu zmiany we właściwym fragmencie studium. W związku z powyższym uzasadniony jest wniosek o stwierdzenie nieważności § 34 uchwały w zakresie terenów 74R, 75R, 76R, 78R oraz rysunku planu dla tych terenów, ze względu na istotne naruszenie art. 9 ust. 4, art. 15 ust. 1, art. 20 ust. 1, art. 28 ust. 1 u.p.z.p.

Analizując podjętą przez Radę Gminy uchwałę organ nadzoru stwierdził także że Rada regulując zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości wprowadziła w § 10 pkt 3, § 15 ust. 8 pkt 1, pkt 2 uchwały ustalenia dotyczące wielkości nowo wydzielanej działki budowlanej, a w § 10 pkt 4 oraz w § 15 ust. 8 pkt 3 uchwały regulacje dotyczące szerokości frontów działek budowlanych. Tymczasem pod pojęciem działki budowlanej, o której mowa w u.p.z.p., zgodnie z wolą ustawodawcy wyrażoną w treści art. 2 pkt 12 tej ustawy, należy 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. Działka z kolei traktowana jest jako działka gruntu w rozumieniu regulacji art. 4 pkt 3 u.g.n. i pod tym pojęciem należy rozumieć niepodzielną ciągłą część powierzchni ziemskiej stanowiącą część lub całość nieruchomości gruntowej. Tym samym nie każda działka gruntu będzie stanowiła działkę budowlaną i na odwrót - działka budowlana może się składać z kilku działek gruntu. Wobec powyższego, ustalając zasady i warunki scalania i podziału nieruchomości, Rada zobligowana była określić parametry działek w rozumieniu art. 4 pkt 3 u.g.n., a nie jak w tym przypadku parametry działek budowlanych. Przedstawione stanowisko organu nadzoru potwierdza WSA we Wrocławiu w wyroku z dnia 18 czerwca 2013 r., sygn. akt II SA/Wr 320/13. W związku z tym, że rada nie jest uprawniona do tego, by ograniczyć się do podania tylko parametrów działek budowlanych, bowiem takie ograniczenie oznaczałoby, że rada zrealizowała tylko część swojej kompetencji do wykonywania władztwa planistycznego na danym terenie zasadny jest wniosek o stwierdzenie nieważności § 10 pkt 3 we fragmencie „budowlanej” i pkt 4 we fragmencie „budowlanych” oraz § 15 ust. 8 pkt 1 we fragmencie „budowlanej”, pkt 2 we fragmencie „budowlanej”, pkt 3 we fragmencie „budowlanych” uchwały.

Ponadto organ nadzoru stwierdził, że w § 15 uchwały wyznaczono i wprowadzono ustalenia dla terenów zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, oznaczonych na rysunku planu symbolami: 1MN, 2MN, 3MN, 5MN, 6MN, 7MN, 8MN, 9MN, 10MN. Na rysunku planu (załącznik nr 1 do uchwały) istnieje także teren oznaczony symbolem 4MN, dla którego nie wprowadzono żadnych ustaleń w części tekstowej uchwały. Odnosząc się do stanowiska Wójta, że pominięcie terenu 4MN stanowi oczywisty błąd edytorski, organ nadzoru uznał, że układ ustaleń szczegółowych uchwały wskazuje na ustalenia dla kolejno ponumerowanych jednostek.

Dlatego też jest oczywistym, że między jednostkami 3MN, a 5MN powinna pojawić się jednostka 4 MN. Organ nadzoru wskazał na wynikający z tego błędu brak powiązania tekstu uchwały z rysunkiem planu w odniesieniu do terenów 4MN (tereny te zostały naniesione jedynie na rysunek planu). Zazaczył, że uchwała w sprawie uchwalenia mpzp musi być jasna i czytelna dla zainteresowanych mieszkańców Gminy. Każdy przepis prawny winien być skonstruowany poprawnie z punktu widzenia językowego i logicznego. Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. W konsekwencji taki plan to prosta droga do niekończących się sporów interpretacyjnych. Wobec powyższego należy uznać za uzasadniony wniosek o stwierdzenie nieważności rysunku planu w zakresie terenu 4MN.

Odpowiadając na skargę skarżony organ gminy wniósł o zawieszenie postępowania, ponieważ wszczęto postępowanie administracyjne w celu zmiany uchwały. Odnosząc się natomiast do poszczególnych zastrzeżeń i zarzutów Wojewody, organ podniósł, że do sporządzenia mpzp przystąpiono w 2010 r., a zakres projektu planu na etapie uzgodnień (w tym ustalenia dotyczące obszarów zagrożonych powodzią) był zgodny z obowiązującym wówczas prawem. Brak ponowienia uzgodnienia projektu planu z RZGW, w trybie artykułu 4a u.p.w., w toku procedury planistycznej wynikał z faktu, że na zaktualizowanych mapach zagrożenia powodziowego „nowa strefa zagrożenia powodziowego” została wyłącznie ograniczona względem „dawnej strefy zagrożenia powodziowego” (z etapu uzgodnienia projektu). Jednak w celu doprowadzenia do pełnej zgodności uchwały z obowiązującym prawem, zobowiązano się do uzupełnienia ustaleń planu o wymagany obecnymi przepisami, niezbędny zakres ustaleń dotyczących ochrony przeciwpowodziowej oraz uzupełnia procedury o niezbędny zakres uzgodnień.

W przypadku kolejnego zarzutu autor odpowiedzi na skargę wskazał, że ograniczenia w zagospodarowaniu pasa terenu wzdłuż istniejących napowietrznych linii elektroenergetycznych mogłyby być wprowadzane na podstawie przepisów odrębnych wynikających z ustaw Prawo energetyczne i Prawo ochrony środowiska oraz rozporządzeń wykonawczych. W polskim prawie nie funkcjonują jednoznacznie określone szerokości stref wyłączonych z zabudowy w sąsiedztwie linii elektroenergetycznych, stąd w uchwale odwołano się do przepisów odrębnych, które na etapie planowania inwestycji pozwolą na określenie ograniczeń w zagospodarowaniu pasa terenu wzdłuż tych linii. Zakres ograniczeń wynikał będzie z wielkości promieniowania elektroenergetycznego i przeznaczenia planowanego zagospodarowania terenu. Ograniczenia te będą wyznaczane przez zarządcę sieci, który ma możliwość przeprowadzenia odpowiednich pomiarów promieniowania i określenia bezpiecznych odległości dla poszczególnych kategorii budynków. Jednak przyjmując argumentację Wojewody w celu uniknięcia niejasności, co do kompetencji w zakresie wyznaczenia tychże stref, Rada zobowiązała się wprowadzić jednoznaczne ograniczenia w zabudowie i zagospodarowaniu terenu w toku wszczętego postępowania zmierzającego do zmiany zaskarżonej uchwały.

W przypadku kwestionowanego przepisu § 6 pkt 2 uchwały w brzmieniu „tereny jednostek oznaczonych symbolami MN, MW stanowią podlegające ochronie akustycznej obszary przeznaczone pod zabudowę mieszkaniową, gdzie obowiązują dopuszczalne dla tego rodzaju zagospodarowania poziomy hałas określone w przepisach odrębnych”, przekonywano w odpowiedzi na skargę, że regulacja ta odnosi się do dwóch typów jednostek elementarnych: MN – przeznaczonych pod zabudowę mieszkaniową jednorodziną i MW – przeznaczonych pod zabudowę mieszkaniową wielorodziną, gdzie należy zapewnić odpowiednie dla rodzaju zagospodarowania (a więc MN lub NW) dopuszczalne poziomy hałas określone w przepisach odrębnych, czyli w tym przypadku przepisy r.M.Ś. Przyjęta regulacja jednoznacznie wskazuje, że dla terenów MN będzie to poziom hałasu dopuszczalny na terenów zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, a dla terenów MW będzie to poziom hałasu dopuszczalny na terenów zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej. Niemniej jednak, w celu ucytelnienia tej regulacji zadeklarowano zastąpienie jej dwoma, ale już odnoszącymi się do każdego rodzaju zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej i wielorodzinnej.

W przypadku kolejnego zarzutu wyjaśniono, że wyznaczenie odległości od wód miało na celu poprawę możliwości prowadzenia działań naprawczych i pielęgnacyjnych w sąsiedztwie cieków. Tak jak we wcześniejszych przypadkach autor odpowiedzi na skargę zadeklarował rezygnację z przyjętego rozwiązania. Również w stosunku do pozostałych zarzutów zadeklarowano podjęcie uchwały zmieniającej mpzp i uwzględnienie stanowiska Wojewody.

Na rozprawie w dniu 16 lutego 2016 r. pełnomocnika organu nadzoru oświadczył, że nie wyraża zgody na zawieszenie postępowania na podstawie art. 126 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t. jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 270 ze zm., dalej jako u.p.p.s.a.). Ponadto według

oświadczenia pełnomocnika Rady Gminy nie została podjęta uchwała w przedmiocie przystąpienia do zmiany zaskarżonej uchwały. Sąd oddalił również wniosek o zawieszenie postępowania na podstawie art. 56 u.p.p.s.a.

Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 1 § 1 oraz § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz.1269 ze zm.), sądy administracyjne sprawują wymiar sprawiedliwości przez kontrolę działalności administracji publicznej oraz rozstrzyganie sporów kompetencyjnych i o właściwość między organami jednostek samorządu terytorialnego, samorządowymi kolegiami odwoławczymi i między tymi organami a organami administracji rządowej. Kontrola, o której mowa powyżej, sprawowana jest pod względem zgodności z prawem, jeżeli ustawy nie stanowią inaczej. Stosownie zaś do art. 3 § 2 pkt 5 u.p.p.s.a., kontrola działalności administracji publicznej wykonywana przez sądy administracyjne obejmuje m.in. orzekanie w sprawach skarg na akty prawa miejscowego jednostek samorządu terytorialnego, jak również inne niż określone w pkt 5 akty organów jednostek samorządu terytorialnego (art. 3 § 2 pkt 6 u.p.p.s.a.). W myśl zaś art. 147 u.p.p.s.a. sąd uwzględniając skargę na akt, o którym mowa w art. 3 § 2 pkt 5 u.p.p.s.a., stwierdza nieważność tej uchwały w całości lub w części.

Mając na względzie wskazane powyżej kryterium legalności Wojewódzki Sąd Administracyjny, po poddaniu ocenie istniejących w sprawie okoliczności faktycznych i prawnych, podzielił zarzuty i argumentację skargi złożonej przez organ nadzoru. Znamienne w niniejszej sprawie jest również to, że sam autor odpowiedzi na skargę podziеляjąc zasadniczo stanowisko organu nadzoru zdeklarował wolę wprowadzenia stosownych zmian w zaskarżonej uchwale. Odnosząc się do deklaracji podjęcia działań zmierzających do zmiany zaskarżonej uchwały, Sąd przyjął, że nie stanowiło to przesłanki do zawieszenia postępowania sądowego. Po pierwsze, w świetle przepisów u.p.z.p. oraz u.p.p.s.a., wyłącznie sąd administracyjny jest właściwy rzeczowo do stwierdzenia nieważności aktu w wyniku uwzględnienia skargi organu nadzoru. Natomiast kompetencji tej pozbawiona jest Rada Gminy korzystająca z uprawnienia autokontrolnego i podejmująca na tej podstawie uchwałę o stwierdzeniu nieważności własnej uchwały. Jeśli zaś chodzi o działania zmierzające do zmiany zaskarżonej uchwały, to kwestia ta pozostaje w wyłącznej kompetencji Rady Gminy, a ewentualna uchwała zmieniająca może stanowić odrębny przedmiot kontroli sądowoadministracyjnej. Niezależnie od powyższego, jak oświadczył obecny na rozprawie pełnomocnik Rady, stosowna procedura nie została w tym przedmiocie podjęta. Jej formalnym wyrazem byłoby, wbrew przeciwnemu stanowisku pełnomocnika Rady, podjęcie uchwały o przystąpieniu od uchwalenia zmiany planu miejscowego. Zgodnie bowiem z art. 27 u.p.z.p. miejscowy plan zmienia się w takim samym trybie, w jakim został on uchwalony. Ponadto to przyjdzie zauważyć, że wobec braku zgody organu nadzoru niemożliwym stało się zawieszenie postępowania na zgodny wniosek stron, stosownie do dyspozycji art. 126 u.p.p.s.a. Odnosząc się natomiast do wniosku o zawieszenie postępowania sądowego na podstawie art. 56 u.p.p.s.a. przyjdzie zauważyć, że procedura planistyczna związana z uchwaleniem miejscowego planu (jego zmianą) jest odrębną procedurą od postępowania administracyjnego w indywidualnej sprawie. Do uchwalania planu miejscowego nie mają zastosowania przepisy k.p.a. Stąd też niedopuszczalnym było zawieszenie postępowania na podstawie art. 56 u.p.p.s.a., który to przepis odnosi się wyłącznie do postępowań prawnych służących wzruszeniu lub zmianie rozstrzygnięć wydanych w postępowaniu administracyjnym zainicjowanych przed wniesieniem skargi do sądu administracyjnego.

Przedstawiając motywy, które legły u podstaw uwzględnienia skargi przede wszystkim należy zauważyć, że redakcja art. 28 ust. 1 u.p.z.p., w brzmieniu zmienionym przez art. 41 pkt 5 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji (Dz. U. z 2015 r., poz. 1777), z dnia 18 listopada 2015 r. posługuje się zarówno w przypadku naruszenia zasad, jak i trybu sporządzenia planu miejscowego, skalą oceny zakresu wadliwości uchwały rady gminy. W obu tych przypadkach mowa jest bowiem o „istotnym naruszeniu”. W konsekwencji należy wskazać, że nie każda wadliwość planu miejscowego musi skutkować jego nieważnością w całości. Pojęcie zasad sporządzania planu miejscowego należy wiązać ze sporządzaniem aktu planistycznego, a więc jego zawartością (części tekstowej i graficznej, załączników) i merytorycznymi wymogami kształtowania polityki przestrzennej, a także standardami dokumentacji planistycznej. Z kolei pojęcie „trybu sporządzania planu miejscowego” należy odnieść do procedury poprzedzającej uchwalenie planu, czyli sekwencji czynności jakie podejmuje organ w celu doprowadzenia do uchwalenia planu miejscowego począwszy od uchwały o przystąpieniu do sporządzenia planu, a skończywszy na uchwaleniu planu. W przypadku zarzutu naruszenia zasad tylko wadliwość regulacji, która dezintegruje postanowienia całego miejscowego planu, skutkuje stwierdzeniem nieważności uchwały przyjmującej ten plan, w całości. W przeciwnym razie nieważność dotyczyć może tylko części planu. Za istotne naruszenie natomiast trybu sporządzania planu traktuje się brak przeprowadzenia wymaganej w pełnym zakresie procedury planistycznej. Oznacza to bowiem niezachowanie wymaganej pra-

wem sekwencji czynności proceduralnych. Na taką procedurę składają również czynności uzgodnieniowe. Ich zaniechanie w pełnym, przewidzianym prawem zakresie, powoduje niebezpieczeństwo uchwalenia planu o treści nieuwzględniającej wszystkich istotnych wymagań prawnych pozostających we właściwości organów dokonujących uzgodnienia (tak też WSA z dnia 20 lutego 2013r., sygn. akt II SA/Bk 856/12). Ratio legis instytucji „uzgodnienia” w procedurze planistycznej, polega na przesądzającym (relewantnym) wpływie pozytywnego stanowiska organu uzgadniającego, na kształt normatywny postanowień planu (wyrok NSA z dnia 8 listopada 2012 r., sygn. akt II OSK 2024/12). Przyjmuje się zatem, że przez istotne naruszenie trybu sporządzenia planu miejscowego należy traktować takie naruszenie trybu, które prowadzi w konsekwencji do sytuacji, w której przyjęte ustalenia planistyczne są odmienne od tych, które zostałyby podjęte, gdyby nie naruszono trybu sporządzenia aktu planistycznego. To zatem takie naruszenie określonych przepisów prawa, które prowadzi do skutków niemożliwych do zaakceptowania, mających wpływ na ostateczny kształt sporządzanego aktu (wyrok NSA z dnia 26 kwietnia 2012 r., sygn. akt II OSK 379/12, wyrok WSA w Krakowie z dnia 7 maja 2012 r., sygn. akt II SA/Kr 123/12). Ocena, czy naruszenie to jest istotne, czy nie jest istotne, wymaga oceny, na czym polega to naruszenie oraz skutków tego naruszenia. Naruszenie trybu sporządzania planu, które wyraża się w naruszeniu przepisów określających tzw. procedurę planistyczną, jest zdarzeniem, które następuje w określonym czasie w toku postępowania planistycznego. Natomiast ocena, czy naruszenie to jest istotne, może uwzględniać okoliczności nie tylko z czasu tego zdarzenia, ale także okoliczności, które powstały wcześniej lub później. Należy bowiem mieć na uwadze, że ustawowe zasady i tryb sporządzania planu mają na celu zapewnienie uchwalenia zgodnie z prawem prawidłowego planu miejscowego, przy przestrzeganiu zasad „i trybu sporządzania planu na każdym etapie postępowania planistycznego. Ocena czy naruszenie trybu sporządzenia planu jest istotne powinna być dokonywana pod kątem tego celu.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy nie ulega wątpliwości, że w tej sprawie nie tylko nie ponowiono – po przekazaniu Gminie Borów w dniu 23 kwietnia 2015 r. map zagrożenia powodziowego – procedury uzgodnieniowej z właściwym dyrektorem regionalnego zarządu gospodarki wodnej, która wynika wprost z art. 4a pkt 2 u.p.w., co stanowił naruszenie trybu sporządzania planu, ale przede wszystkim nie uwzględniono regulacji wynikających z przekazanych map w nowo uchwalonym planie miejscowym. Przyjdzie zauważyć, że kwestie związane z ochroną przed powodzią regulują przepisy działu Va ustawy Prawo wodne. Zgodnie z art. 88a ust. 1 i ust. 2 u.p.w. ochrona przed powodzią jest zadaniem organów administracji rządowej i samorządowej. Ochronę przed powodzią prowadzi się z uwzględnieniem map zagrożenia powodziowego, map ryzyka powodziowego oraz planów zarządzania ryzykiem powodziowym. Na mapach zagrożenia powodziowego przedstawia się m.in. obszary szczególnego zagrożenia powodzią – art. 88d ust. 2 pkt 2 u.p.w. Zgodnie z art. 11 ust. 1 pkt 1 lit. b ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 32, poz. 159, ze zm.), która weszła w życie z dniem 18 marca 2011 r., Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej miał przygotować m.in. mapy zagrożenia powodziowego w terminie do dnia 22 grudnia 2013 r. Taki też dokument został opracowany oraz z opóźnieniem przekazany Radzie Gminy Borów w dniu 23 kwietnia 2015 r. Z tym też momentem należało uwzględnić jego ustalenia w planie miejscowym, co jednak nie nastąpiło, czemu nie zaprzeczył również autor odpowiedzi na skargę. Nie jest przy tym koniecznym jednoznaczne przesądzenie, czy ponowienie uzgodnienia projektu planu miejscowego z dyrektorem RZGW doprowadziłoby do przyjęcia ustaleń planistycznych odmiennych od tych, które zostały przyjęte. W przedmiotowej sprawie, zarówno w treści planu miejscowego jak również w załączniku graficznym – załącznik nr 3 do uchwały, nie uwzględniono regulacji wynikających z przekazanych map zagrożenia powodziowego, które stosownie do art. 88f ust. 5 w zw. z art. 88d ust. 2 u.p.w. nakazywały określić w planie granice obszarów: 1) na których prawdopodobieństwo wystąpienia powodzi jest niskie i wynosi raz na 500 lat lub na których istnieje prawdopodobieństwo wystąpienia zdarzenia ekstremalnego; 2) obszarów szczególnego zagrożenia powodzią 3) obszarów obejmujące tereny narażone na zalanie w przypadku: (...) b) zniszczenia lub uszkodzenia wału przeciwpowodziowego, (...) e) zniszczenia lub uszkodzenia wału przeciw sztormowego.

Racje ma także organ nadzoru dostrzegając naruszenie przez regulację zawartą w § 35 ust. 3 pkt 2 uchwały – dopuszczającą realizację obiektów małej architektury na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią (teren oznaczony na rysunku planu symbolem 93ZL) przepis art. 4a pkt 2 oraz art. 88 l ust. 1 pkt 1 u.p.w. w zw. z art. 3 pkt 1 i pkt 4 u.p.w. Przyjdzie zatem stwierdzić, że art. 88l ust. 1 pkt 1 u.p.w. wprowadza zasadę zgodnie z którą zabrania się – na obszarach szczególnego zagrożenia powodzią – wykonywania robót oraz czynności utrudniających ochroną przed powodzią lub zwiększających zagrożenie powodziowe, w tym: 1) wykonywania urządzeń wodnych oraz budowy innych obiektów budowlanych z wyjątkiem dróg rowerowych. Mając powyższe na uwadze zgodzić się należy z organem nadzoru, że w tym przypadku istnieje prawdopodobieństwo braku uży-

skania ponownego uzgodnienia z dyrektorem RZGW, w związku z dopuszczeniem na terenach 94ZL realizacji obiektów małej architektury.

Odnosząc się do drugiego z zarzutów skargi należy również podzielić stanowisko organu nadzoru, który zarzucił, że § 13 pkt 6 lit. b i lit. c uchwały w sposób istotny narusza art. 15 ust. 2 pkt 9 i pkt 10 u.p.z.p. Przyjdzie wobec tego zauważyć, że § 13 pkt 6 uchwały wprowadza - w zakresie energetyki - następujące obowiązujące ustalenia: b) wyznacza się kontrolowany pas techniczny wzdłuż napowietrznych linii wysokiego napięcia, w odległości 20 metrów od osi skrajnego przewodu w obu kierunkach, w granicach którego dopuszcza się wyznaczenie przez operatora sieci strefy kontrolowanej i wprowadzenie ograniczeń w zagospodarowaniu terenu, c) wyznacza się kontrolowany pas techniczny wzdłuż napowietrznych linii średniego napięcia, w odległości 6 metrów od osi skrajnego przewodu w obu kierunkach, w granicach którego dopuszcza się wyznaczenie przez operatora sieci strefy kontrolowanej i wprowadzenie ograniczeń w zagospodarowaniu terenu.

Na podstawie art. 15 ust. 2 pkt 9 u.p.z.p. w planie miejscowym określa się obowiązkowo szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu, w tym zakaz zabudowy. Zgodnie z pkt 10 tego samego przepisu określa się również obowiązkowo zasady modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej. Z treści powyższych przepisów wynika, że ograniczenia w użytkowaniu określonego terenu, w tym zakazy zabudowy a także zasady budowy i rozbudowy systemów infrastruktury technicznej (m.in. sieci elektroenergetycznej służącej zaopatrzeniu w energię elektryczną) powinny być ustalone jednoznacznie w planie miejscowym w obrębie jego opracowania.

Zgadając się w pełni z organem nadzoru wskazać należy, że mocą § 13 pkt 6 lit. b i lit. c uchwały Rada nie wprowadziła żadnych postanowień dotyczących ograniczeń w użytkowaniu stref ochronnych, w tym zakazu zabudowy. Brak jest takich regulacji w zakresie terenów przeznaczonych na pasy technologiczne dla linii elektroenergetycznych. Brak jest wskazania w treści uchwały oraz na rysunku planu zakazów związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu. Rada dopuściła bowiem możliwość dowolnego kształtowania tzw. stref kontrolowanych napowietrznych linii elektroenergetycznych wysokiego i średniego napięcia, w których obowiązywać mogą – ustalone przez operatora sieci - ograniczenia w zagospodarowaniu terenu. Tym samym ustalenie miejsc (stref kontrolowanych), gdzie obowiązują ograniczenia w zagospodarowaniu terenu jest, przez potencjalnego odbiorcę czytającego ustalenia planu, niemożliwe. Rada dopuściła bowiem możliwość swobodnego kształtowania stref kontrolowanych związanych z projektowanymi napowietrzonymi liniami wysokiego i średniego napięcia ograniczając prawo własności nieruchomości znajdujących się na obszarze objętym planem, bowiem lokalizacja korytarzy, na których obowiązywać mogą ograniczenia w zagospodarowaniu terenu nie jest możliwe. Może się zatem okazać, że fakt obowiązywania na danym obszarze zakazu zabudowy będzie następował z mocy prawa – przepisów niniejszej uchwały – po zrealizowaniu przedmiotowych linii napowietrznych. W takim przypadku wyrazić należy dezaprobatę dla swobody gospodarowania przez gminę przestrzenią poprzez posługiwanie się nieprecyzyjnymi oznaczeniami czy decydować o uzupełnieniu obowiązujących ustaleń planu bądź nawet o ich ostatecznym obowiązywaniu w drodze innych niż plan miejscowy aktów lub działań faktycznych. Ratio legis art. 15 ust. 2 pkt 9 i pkt 10 u.p.z.p. należy bowiem rozpatrywać w kontekście konstytucyjnych zasad demokratycznego państwa prawa i działania organów administracji publicznej na podstawie prawa i w jego granicach. Te ogólne zasady stoją na straży poszanowania prawa własności określonego w art. 64 Konstytucji RP. Pozostawienie zakwestionowanych przez organ nadzoru regulacji oznaczałoby zatem akceptację dla sytuacji gdzie o tym, gdzie będą zlokalizowane strefy kontrolowane oraz jakie zostaną wprowadzone ograniczenia w zagospodarowaniu tych terenu decydować będzie inny organ operatora sieci. Tymczasem określanie tych obligatoryjnych elementów planu należy do wyłącznej właściwości rady gminy, która uchwała miejscowy plan. W ramach posiadanych kompetencji Rada Gminy Borów uprawniona była do ustalenia zakazu zabudowy w ściśle określonych miejscach, np. w korytarzach wzdłuż istniejących linii elektroenergetycznych lub wskazania jednoznacznie przebiegu planowanych linii elektroenergetycznych, tak aby bez żadnej wątpliwości można było wskazać obszary, gdzie prawo własności doznało ograniczenia w postaci ograniczenia w zabudowie. Tymczasem ustanowienie ograniczeń w zagospodarowaniu terenu w obszarach o nieustalonej lokalizacji jest dopuszczeniem możliwości stanowienia o zmianach planu, poprzez wprowadzenie nowego przebiegu korytarzy napowietrznych linii elektroenergetycznych wysokiego napięcia i związanych z tym zakazów w innym trybie, niż wymaga tego ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, co powoduje, że nieokreślony podmiot, organ w nieokreślony sposób i w nieokreślonej formie dokona zmiany tych ustaleń planu. W ramach uprawnień wynikających z art. 3 ust. 1, art. 4 ust. 1, art. 14, art. 17 i art. 20 u.p.z.p. i art. 18 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm., dalej jako u.s.g.) gmina ustala przeznaczenie i zasady zagospodarowania terenu położonego na jej obszarze. Działając w ramach posiadanych kompetencji i przepisów ustawy o planowaniu i

zagospodarowaniu przestrzennym, gmina nie może jednak dowolnie określać zasad postępowania przy uchwalaniu miejscowego planu, jak i wprowadzaniu do niego zmian. W ocenie Sądu ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nie daje radzie gminy kompetencji ani możliwości decydowania o tym, czy przeprowadzanie procedury planistycznej jest w danym przypadku konieczne, zasadne i celowe czy też nie, a możliwość dowolnego ustalania stref kontrolowanych i ograniczeń w zagospodarowaniu tereny umożliwi dokonywanie zmian w planie bez przeprowadzenia ich w trybie art. 17 u.p.z.p. w zw. z art. 27 tej ustawy (tak też NSA w wyroku z dnia 1 grudnia 2010 r., sygn. akt II OSK 1980/10). Wobec powyższego, w pełni należało zaakceptować stanowisko organu nadzoru, że pozostawienie zakwestionowanej regulacji oznaczałoby akceptację dla sytuacji, w której o ograniczeniach w użytkowaniu, w tym o zakazie zabudowy danego obszaru decydować będzie inny organ. Określanie tego obligatoryjnego elementu planu należy natomiast do wyłącznej właściwości rady gminy, która uchwała miejscowy plan. W tym przypadku jest zatem bezsprzecznym, że Rada nie wywiązała się z obowiązku określenia ograniczeń w użytkowaniu tych terenów, co powoduje, że operator sieci w nieokreślony sposób i w nieokreślonej formie dokona zmiany tych ustaleń planu. Taka regulacja uzasadnia wniosek o stwierdzenie nieważności uchwały w całości, ze względu na brak prawidłowej realizacji upoważnienia ustawowego z art. 15 ust. 2 pkt 9 i pkt 10 u.p.z.p.

Zasadny okazał się również zarzut skargi wskazujący na niejednoznaczne postanowienia § 6 pkt 2 oraz § 15 i § 20 uchwały oraz rysunku planu w zakresie terenów MN, MW. Doszło tu bowiem do istotnego naruszenia art. 28 ust. 1 w zw. z art. 15 ust. 2 pkt 3 u.p.z.p. oraz art. 114 ust. 1 u.p.o.ś., polegającego na uchybieniu zasadom sporządzania planu przez niewskazanie, które z terenów o różnych funkcjach lub różnych zasadach zagospodarowania należą do poszczególnych rodzajów terenów zróżnicowanych ze względu na dopuszczalne poziomy hałasu (normy akustyczne). Jeden z obligatoryjnych elementów miejscowego planu stanowią zasady ochrony środowiska, przyrody i krajobrazu kulturowego (art. 15 ust. 2 pkt 3 u.p.z.p.). Realizacja tego obowiązku wymaga uwzględnienia przepisów szczególnych – w tym przypadku norm ujętych w Prawie ochrony środowiska. Przepis art. 114 u.p.o.ś., stosowany w zw. z art. 15 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 u.p.z.p., nakłada na prawodawcę lokalnego obowiązek wskazania w planie miejscowym – podczas różnicowania terenów o różnych funkcjach lub różnych zasadach zagospodarowania – które z nich należą do poszczególnych rodzajów terenów objętych art. 113 ust. 2 pkt 1 u.p.o.ś. Jeżeli teren może być zaliczony do kilku rodzaju terenów, o których mowa w art. 113 ust. 2 pkt 1, uznaje się, że dopuszczalne poziomy hałasu powinny być ustalone jak dla przeważającego rodzaju terenów (art. 114 ust. 2 u.p.o.ś.). Odczytując regulacje zawarte w art. 15 ust. 2 pkt 3 u.p.z.p. łącznie ze wskazanymi przepisami Prawa ochrony środowiska, daje się zauważyć, że rolą organu stanowiącego gminy przy określeniu (różnicowaniu) w planie miejscowym funkcji danego terenu i sposobu jego zagospodarowania, jest również wskazanie, do której z kategorii terenów określonych w art. 113 ust. 2 pkt 1 u.p.o.ś. – dla których w rozporządzeniu właściwego ministra określone zostały dopuszczalne poziomy hałasu – należy dany teren. Inaczej mówiąc, z planu powinno wynikać według jakiej funkcji i sposobu zagospodarowania ma być ustalany dla danego terenu dopuszczalny poziom hałasu, którego wielkość (dla danej funkcji i sposobu zagospodarowania terenu) została już unormowana w rozporządzeniu przez właściwego ministra. Trafnie wskazuje organ nadzoru, że jeżeli dla danego obszaru uchwalono plan miejscowy, to jego koniecznym elementem jest przyporządkowanie – z uwzględnieniem zasady określonej w art. 114 ust. 2 u.p.o.ś. – terenów o różnych funkcjach lub różnych zasadach zagospodarowania do odpowiedniego rodzaju terenu określonego w art. 113 ust. 2 pkt 1 tej ustawy. Wykonanie tego obowiązku ma istotne znaczenie w stosowaniu przez organy administracji norm ochrony przed hałasem. W sytuacji bowiem, gdy dla danego obszaru obowiązuje plan miejscowy, niedopuszczalne jest korzystanie przez organy z art. 115 u.p.o.ś. i przyporządkowywanie danego terenu do odpowiedniej kategorii określonej w art. 113 ust. 2 pkt 1 na podstawie faktycznego zagospodarowania i wykorzystywania tego terenu i terenów sąsiednich (por. wyrok NSA z dnia 9 lutego 2012 r., sygn. akt II OSK 2270/10). W takim przypadku niewywiązanie się przez organy planistyczne na etapie sporządzania i uchwalania planu ze wskazanego obowiązku, i nieprzyporządkowanie w ogóle danego terenu, lub też uczynienie tego – jak w niniejszej sprawie – w sposób niejednoznaczny, mało czytelny i dopuszczający zbyt dużą swobodę interpretacyjną, uchybia w istotny sposób art. 114 u.p.o.ś. i prowadzi do naruszenia zasad sporządzania planu określonych w art. 15 ust. 2 pkt 3 u.p.z.p. Plan pozbawiony bowiem zostaje elementu obligatoryjnego.

Sąd w niniejszym składzie podziela – dominujący w judykaturze i piśmiennictwie – sposób rozumienia owej obligatoryjności elementów planu, według którego plan miejscowy musi zawierać poszczególne ustalenia, o których mowa w art. 15 ust. 2 u.p.z.p., wówczas, gdy okoliczności faktyczne dotyczące obszaru objętego planem, wynikające zwłaszcza z istniejącego lub planowanego przeznaczenia i sposobu zagospodarowania terenu, uzasadniają dokonanie takich ustaleń (por. wyroki NSA: z 23 kwietnia 2010 r., sygn. akt II OSK 311/10; z 13 października 2011 r., sygn. akt II OSK 1566/11; z 6 września 2012 r., sygn. akt II OSK 1343/12;

por. też: Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz, pod red. Z. Niewiadomskiego, Warszawa 2015, art. 15 Nb 6; I. Zachariasz [w:] H. Izdebski, I. Zachariasz, Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz, Warszawa 2013, uwaga 3 do art. 15).

Wobec przywołanych unormowań, biorąc pod uwagę okoliczności faktyczne sprawy, zasadne okazały się zarzuty skargi wskazujące, że dla obszarów oznaczonych symbolami MN i MW uchwały (§ 6 pkt 2, § 15 oraz § 20) oraz załącznika graficznego do tego aktu brak było jednoznacznego określenia dopuszczalnych norm hałasu. Z tych też powodów niezbędne stało się stwierdzenie nieważności § 6 pkt 2, § 15 oraz § 20 uchwały, a także załącznika graficznego do tego aktu w zakresie obszarów MN i MW.

Kolejny z zarzutów skargi dotyczy niedopuszczalności ingerencji aktów prawa miejscowego w materię ustawową, w szczególności przez powtarzanie w lokalnych źródłach prawa konkretnych unormowań aktu wyższego rzędu, ich modyfikację, uzupełnianie treści lub usuwanie elementów normotwórczych. Przeciwno takiej praktyce przemawia konstytucyjny (art. 87) katalog źródeł prawa, ich hierarchia oraz przypisany każdemu ze źródeł zakres regulacji. Nie można zatem przyjąć, by akt prawa miejscowego obowiązujący na obszarze działania organu, który go ustanowił, mógł bez stosownego upoważnienia wkraczać w treść źródeł prawa obowiązujących na całym obszarze Rzeczypospolitej, przenosząc je na poziom lokalny.

Zasygnalizowaną wadliwość daje się wyprowadzić z zestawienia treści § 11 pkt 2 uchwały z art. 27 ust. 1 u.p.w. Określając obowiązki właścicieli wody oraz właścicieli innych nieruchomości, ustawodawca wprowadził m.in. zakaz grodzenia, co znalazło wyraz w sformułowaniu: „zabrania się grodzenia nieruchomości przyległych do powierzchniowych wód publicznych w odległości mniejszej niż 1,5 m od linii brzegu, a także zakazywania lub uniemożliwiania przechodzenia przez ten obszar”. Tymczasem w zaskarżonej uchwale Rada przyjęła unormowanie (§ 11 pkt 2 uchwały), że wzdłuż cieków wodnych wyznacza się 5 metrowy pas terenu objętego zakazem grodzenia i utwardzania terenu. Nietrudno zauważyć, że przywołane postanowienie uchwały mieści się w dyspozycji art. 27 ust. 1 u.p.w., wszak działanie prawodawcy lokalnego polegało na zmianie położenia pasa terenu podlegającego zakazowi grodzenia „w odległości mniejszej niż 1,5 m od linii brzegu” na „5 metrowy pas terenu objętego zakazem grodzenia i utwardzania terenu”.

Odnosząc się do kolejnego z zarzutów skargi należy przypomnieć, że jedną z podstawowych zasad rządzących procedurą planistyczną jest ta wyrażona w art. 20 ust. 1 u.p.z.p., a mianowicie, że miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego winien nie naruszać ustaleń studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego. Wprowadzona na mocy tego przepisu ustawy zasada, aby plan miejscowy nie naruszał ustaleń studium oznacza, że ustalenia studium są wiążące dla organów gminy przy sporządzaniu planów miejscowych. Przepisy planu miejscowego nie mogą doprowadzić do modyfikacji kierunków zagospodarowania przewidzianego w studium lub też tego zagospodarowania wykluczyć. Zasada ta musi być więc rozumiana w ten sposób, że zgodność między treścią studium a treścią planu miejscowego winno się postrzegać jako kontynuację identyczności zasad zagospodarowania terenu ustalanych ogólnie w studium i podlegających sprecyzowaniu w planie miejscowym. Plan miejscowy ma jedynie doprecyzować te zasady i to w taki sposób, aby nie doprowadzić do ich zmiany lub modyfikacji (zob. wyrok NSA z dnia 12 czerwca 2014 r., sygn. akt II OSK 66/13). Nadto Sąd przyjął również, że stopień związania planów ustaleniami studium zależy w dużym stopniu od brzmienia ustaleń studium. Jednym z założeń polityki przestrzennej gminy jest stopień związania planowania miejscowego przez ustalenia studium, który może być, w zależności od szczegółowości ustaleń studium – silniejszy lub słabszy (zob. wyrok NSA z dnia 10 kwietnia 2014 r., sygn. akt II OSK 2732/12).

Oceniając zaskarżoną uchwałę w kontekście przywołanego stanu faktycznego i w świetle obowiązujących przepisów prawa Sąd stwierdził, że wskazany w skardze przepis § 34 uchwały w zakresie terenów 74R, 75R, 76R, 78R oraz rysunek planu dla tych terenów naruszają art. 9 ust. 4, art. 15 ust. 1, art. 20 ust. 1, art. 28 ust. 1 u.p.z.p., gdyż przy jego podjęciu doszło do naruszenia zasad sporządzania planu miejscowego. Sąd dokonując oceny legalności zaskarżonej uchwały podzielił bowiem poglądy skarżącego Wojewody Dolnośląskiego, że § 34 uchwały w zakresie terenów 74R, 75R, 76R, 78R oraz rysunek planu dla tych terenów naruszają prawo, bowiem stoją w oczywistej sprzeczności z postanowieniami obowiązującego Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy Borów (co przyznał również autor odpowiedzi na skargę).

Nie ulega wątpliwości, że teren rolniczy, oznaczony w planie symbolami 74R, 75R, 76R umiejscowiono na obszarach zabudowy mieszkaniowej, oznaczonych w studium symbolem MN, natomiast teren rolniczy oznaczony symbolem 78R zlokalizowano na terenie górniczym oznaczonym w studium symbolem PG. Brak zatem zgodności § 34 uchwały w zakresie terenów 74R, 75R, 76R, 78R oraz rysunku planu dla tych terenów ze studium. Niewątpliwie w tym wypadku doszło do uchwalenia przepisu zaskarżonej uchwały przewidującego przeznaczenie terenu sprzeczne z ustaleniami studium. Odnosząc się natomiast do argumentacji Rady Gminy Borów podnoszonej zarówno w toku postępowania nadzorczego, a później w odpowiedzi na skargę można

zauważyć, że rację ma Wojewoda twierdząc, że argumentacja wskazująca na faktycznie istniejące zagospodarowanie określonych nieruchomości na terenie objętym planem nie może przesądzać o tym, że dane przepisy zaskarżonej uchwały nie naruszają prawa. Warto bowiem zauważyć, że to Rada Gminy Borów uchwaliła studium w takim, a nie innym brzmieniu i pozostaje jego ustaleniami związana przy uchwalaniu planów miejscowych (art. 9 ust. 4 u.p.z.p.). Zaskarżona uchwała w zakresie, w jakim nie uwzględnia poszczególnych przepisów studium, narusza prawo w stopniu istotnym i nie spełnia wymogu zawartego w art. 20 ust. 1 u.p.z.p.

W tym sporze Sąd podzielił również stanowisko Wojewody Dolnośląskiego i wspierającą go argumentację, że § 10 pkt 3 we fragmencie „budowlanej” i pkt 4 we fragmencie „budowlanych”, § 15 ust. 8 pkt 1 we fragmencie „budowlanej”, pkt 2 we fragmencie „budowlanej”, pkt 3 we fragmencie „budowlanych” podjęto z istotnym naruszeniem art. 15 ust. 2 pkt 8 u.p.z.p. w zw. z § 4 pkt 8 r.M.I., z tego względu, że podając wskazniki i parametry działek powstałych w wyniku scalenia i podziału nieruchomości, Rada Gminy Borów ograniczyła je tylko do działek budowlanych. Zdaniem Sądu, tego rodzaju zawężenie przy określaniu szczegółowych warunków i zasad scaleń i podziału nieruchomości było nieuprawnione. W myśl bowiem art. 15 ust. 2 pkt 8 u.p.z.p. rada jest zobowiązana określić wskazane zasady i warunki, które zgodnie z § 4 pkt 8 rozporządzenia powinny zawierać, określenie parametrów działek uzyskiwanych w wyniku scalenia i podziału nieruchomości, w szczególności minimalnych lub maksymalnych szerokości frontów działek, ich powierzchni oraz określenie kąta położenia granic działek w stosunku do pasa drogowego. Z analizy przytoczonych przepisów wynika, że rada gminy, aby wywiązać się z obowiązku ustalenia obligatoryjnego elementu planu o którym mowa w art. 15 ust. 2 pkt 8 u.p.z.p., nie może ograniczyć się tylko do podania tylko parametrów działek budowlanych. Takie ograniczenie oznaczałoby, że rada zrealizowała tylko część swojej kompetencji do wykonywania władztwa planistycznego na danym terenie. Znaczenie działki budowlanej jest oczywiście węższe od znaczenia działki. Nie można przy tym tracić z oczu, że określenie parametrów wskazanych w § 4 pkt 8 r.M.I., jest konieczne dla przeprowadzenia procedury scalenia i podziału nieruchomości – jak w niniejszej sprawie wskazuje sama Rada – na wniosek właścicieli lub użytkowników wieczystych. Procedura ta prowadzona zaś jest na podstawie przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami i to według tej ustawy należy przyjmować pojęcie działki. Z tego też względu w § 4 pkt 8 r.M.I., nie bez powodu wskazano na parametry działki a nie działki budowlanej. Skoro zatem w niniejszej sprawie Rada Gminy Borów uznała, że dla terenu objętego planem istnieje konieczność ustalenia zasad i warunków scaleń i podziałów nieruchomości, to nie była uprawniona do modyfikowania tych warunków przez ograniczenie ich tylko do działki budowlanej. Reasumując, należy zgodzić się z Wojewodą, że organy gminy naruszyły prawo materialne, tj. art. 15 ust. 2 pkt 8 u.p.z.p., dokonując w sposób nieuprawniony i sprzeczny z treścią ustawy modyfikacji przedmiotu, którego mają dotyczyć zasady scalania i podziału, określone w planie miejscowym.

Zasadny okazał się również zarzut wykazujący na rozbieżność pomiędzy częścią tekstową i graficzną planu, dotyczącą tego, że w § 15 uchwały wyznaczono i wprowadzono ustalenia dla terenów zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, oznaczonych na rysunku planu symbolami: 1MN, 2MN, 3MN, 5MN, 6MN, 7MN, 8MN, 9MN, 10MN. Z kolei na rysunku planu (załącznik nr 1 do uchwały) istnieje także teren oznaczony symbolem 4MN, dla którego nie wprowadzono żadnych ustaleń w części tekstowej uchwały. Trafnie Wojewoda wywiódł, że sprzeczność tego rodzaju narusza standardy stosowane przy zapisywaniu planów miejscowych oraz uchybia § 8 ust. 2 r.M.I. Okoliczności tej nie kwestionuje też strona przeciwna, twierdząc jedynie, że mamy do czynienia z bliżej nieokreślonym błędem pisarskim. Taka argumentacja, w żaden sposób nie uprawdopodobniona, nie może być przedmiotem odrębnej oceny, wszak trudno mówić o błędzie pisarskim skoro takie postanowienia zaskarżonego aktu przeszły całą procedurę planistyczną.

Podsumowując Sąd zauważa, że nie tylko z powodu istotnego naruszenia trybu sporządzania zaskarżonego planu, ale nawet gdyby ograniczyć się do przyjęcia zasadności wyeliminowania jedynie postanowień naruszających zasady sporządzenia planu, należy wyrazić stanowisko, według którego nie byłoby możliwe takie wyodrębnienie postanowień uznanych za sprzeczne z prawem (oraz naruszających zasady sporządzania planu), by wyeliminować z obrotu jedynie część zaskarżonej w niniejszej sprawie uchwały. Pozostałby bowiem akt niekompletny, niejasny, niezabezpieczający pewności obrotu prawnego, niezależnie od oceny niefunkcjonalności kadłubowej uchwały (składającej się w części graficznej z trzech odrębnych załączników), której jednym z celów było nowe zagospodarowanie terenu dotychczas związanego rolnictwem poprzez dopuszczenie lokalizacji elektrowni wiatrowych.

Mając na uwadze przedstawione wyżej okoliczności faktyczne i prawne oraz uznając skargę w znacznym stopniu za uzasadnioną Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu stwierdził nieważność zaskarżonej uchwały całości, na podstawie art. 147 § 1 u.p.p.s.a.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie zasądzenia zwrotu poniesionych kosztów postępowania ma podstawę w art. 200 i art. 205 § 2 u.p.p.s.a. (pkt II sentencji wyroku).