



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

Wrocław, dnia 6 sierpnia 2012 r.

Poz. 2805



WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI
NK-N13.4131.385.2012.JT1-2

Wrocław, dnia 14 czerwca 2012 r.

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) stwierdzam nieważność § 8 ust. 1 pkt 3–4, § 10 ust. 3 pkt 15 i § 11 ust. 3 pkt 15 oraz § 17 ust. 3 pkt 10–11 uchwały Rady Gminy Kondratowice nr XXII/111/2012 z dnia 8 maja 2012 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego miejscowości Strachów.

Uzasadnienie

Rada Gminy Kondratowice na sesji w dniu 8 maja 2012 r. podjęła uchwałę nr XXII/111/2012 w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego miejscowości Strachów.

Uchwała wpłynęła do organu nadzoru w dniu 17 maja 2012 r.

W trakcie postępowania nadzorczego dotyczącego przedmiotowej uchwały organ nadzoru stwierdził podjęcie § 8 ust. 1 pkt 3–4 uchwały z istotnym naruszeniem art. 32 ust. 1 i art. 37 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. z 2003 r. nr 162 poz. 1568 ze zm.) w zw. z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) oraz § 10 ust. 3 pkt 15 i § 11 ust. 3 pkt 15 uchwały z istotnym naruszeniem art. 15 ust. 3 pkt 10 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz art. 93 w zw. z art. 95 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651 ze zm.) i § 17 ust. 3 pkt 10–11 z istotnym naruszeniem art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z art. 20 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2007 r., Nr 19, poz. 115 z późn. zm.).

Mocą § 8 ust. 1 pkt 4 uchwały Rada Gminy wprowadziła obowiązek uzyskania pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków na prowadzenie ziemnych robót budowlanych na terenie zabytkowym w trybie prac konserwatorskich poprzez przeprowadzenie ratowniczych badań archeologicznych metodą wykopaliskową przez uprawnionego archeologa przed uzyskaniem pozwolenia na budowę (a dla robót niewymagających pozwolenia na budowę – przed realizacją inwestycji tj. przed uzyskaniem zaświadczenia potwierdzającego akceptację przyjęcia zgłoszenia wykonywania robót budowlanych).

W pierwszej kolejności należy wskazać, że w myśl z art. 7 pkt 4 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami jedną z form ochrony zabytków są ustalenia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Kompetencja ta ściśle koresponduje z art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2003 r. Nr 80, poz. 717 ze zm.), w myśl którego w planie miejscowym określa się obowiązkowo zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej.

Wskazane upoważnienia zakreślają kompetencję do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego szczególnych zasad, na jakich poszczególne zabytki, zależnie od indywidualnych uwarunkowań, mogą być chronione. Kompetencja ta nie oznacza jednak pełnej dowolności i musi być wykładana przez pryzmat obowiązującego prawa. W świetle art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają w grani-

cach i na podstawie prawa. Oznacza to, iż każde działanie organu władzy, w tym także Rady Gminy w Kondratowicach musi mieć oparcie w obowiązującym prawie. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest zakaz domniemania kompetencji. Ponadto należy podkreślić, iż normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny. Jednocześnie zakazuje się dokonywania wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii. Na szczególną uwagę zasługuje tu wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2000 r. (K25/99, OTK 2000/5/141): „Stosując przy interpretacji art. 87 ust. 1 i art. 92 ust. 1 Konstytucji, odnoszących się do źródeł prawa, takie zasady przyjęte w polskim systemie prawnym jak: zakaz domniemania kompetencji prawodawczych, zakaz wykładni rozszerzającej kompetencje prawodawcze oraz zasadę głoszącą, że wyznaczenie jakiegokolwiek organowi określonych zadań nie jest równoznaczne z udzieleniem mu kompetencji do ustanawiania aktów normatywnych służących realizowaniu tych zadań (...)”.

W ocenie organu nadzoru wskazane uregulowania uchwały wykraczają poza przyznaną radzie gminy kompetencję do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej.

Powyższe upoważnienie nie obejmuje możliwości umieszczenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego uregulowań kwestii związanych z koniecznością zgłoszenia, zawiadomienia, czy uzyskania uzgodnienia wojewódzkiego konserwatora zabytków przed podjęciem zamierzenia inwestycyjnego, w szczególności przed uzyskaniem pozwolenia na budowę. Wszelkie kompetencje i formy działania organów nadzoru konserwatorskiego w zakresie współdziałania z organami administracji architektoniczno-budowlanej i nadzoru budowlanego zostały już określone przez ustawodawcę. Rada Gminy nie ma żadnych kompetencji do modyfikowania zakresu współdziałania organów w postępowaniu administracyjnym przy wydawaniu decyzji administracyjnych. Należy zauważyć, że pozwolenie wojewódzkiego konserwatora zabytków na prowadzenie robót budowlanych przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków wydawane jest w formie decyzji administracyjnej. Podstawą prawną do wydania decyzji administracyjnej może być wyłącznie przepis rangi ustawowej, a nie uchwała Rady Gminy.

Wszelkie zapisy planu odnoszące się do postępowania administracyjnego związanego z procesem budowlanym, w zależności od sytuacji, można potraktować jako niezgodne z prawem powtórzenie ustawowe lub modyfikację, jeżeli uregulowanie takie wynika wprost z ustawy. Natomiast, jeżeli ustawodawca nie przewidział w ogóle wymogu pozwolenia organu nadzoru konserwatorskiego, a rada gminy w drodze uchwały taki obowiązek wprowadziła, to jest to przekroczenie kompetencji przez organ stanowiący.

W tym konkretnym przypadku, kwestionowane przez organ nadzoru zapisy stanowią zarówno w części modyfikację art. 36 ust. 1 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, jak również zawierają uregulowania wykraczające poza przyznaną kompetencję do określenia zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej. W zakresie władztwa planistycznego gminy i obowiązku zawarcia w planie postanowień, o których mowa w art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, nie mieści się kompetencja do regulowania kwestii związanych z postępowaniem administracyjnym dotyczącym prowadzenia robót budowlanych. Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz ustawa Prawo budowlane kompleksowo regulują kompetencje organów w administracyjnym procesie budowlanym związanym z zabytkiem.

Ponadto Rada Gminy w Kondratowicach w § 8 ust. 1 pkt 3 wprowadziła obowiązek przeprowadzania ratowniczych badań archeologicznych poprzedzających wszelkie działania inwestycyjne na obszarach stanowisk archeologicznych oraz w ich bezpośrednim sąsiedztwie.

Kwestia obowiązku przeprowadzenia badań archeologicznych uregulowana została w art. 31 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Wedle art. 31 ust. 1a pkt 2 tejże ustawy, osoba fizyczna lub jednostka organizacyjna, która zamierza realizować roboty ziemne lub dokonać zmiany charakteru dotychczasowej działalności na terenie, na którym znajdują się zabytki archeologiczne, co doprowadzić może do przekształcenia lub zniszczenia zabytku archeologicznego, jest obowiązana, z zastrzeżeniem art. 82a ust. 1, pokryć koszty badań archeologicznych oraz ich dokumentacji, jeżeli przeprowadzenie tych badań jest niezbędne w celu ochrony tych zabytków. Zgodnie zaś z art. 31 ust. 2 zakres i rodzaj niezbędnych badań archeologicznych, o których mowa w ust. 1a, ustala wojewódzki konserwator zabytków w drodze decyzji, wyłącznie w takim zakresie, w jakim roboty budowlane albo roboty ziemne lub zmiana charakteru dotychczasowej działalności na terenie, na którym znajdują się zabytki archeologiczne, zniszczą lub uszkodzą zabytek archeologiczny. Z powyższego wynika, że obowiązek przeprowadzenia prac archeologicznych istnieje tylko o tyle, o ile występuje ryzyko przekształcenia lub zniszczenia zabytku archeologicznego i o ile przeprowadzenie badań jest niezbędne w celu ochrony zabytków.

Ponadto Rada Gminy w szczegółowych ustaleniach terenów MN i MM, tj. w § 10 ust. 3 pkt 15 i § 11 ust. 3 pkt 15 uchwały określiła szerokość wydzielonej działki mierzonej w linii zabudowy. Tymczasem usta-

wodawca w art. 15 ust. 3 pkt 10 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym określił, iż w planie miejscowym określa się w zależności od potrzeb minimalną powierzchnię nowo wydzielonych działek budowlanych. Nie można uznać jednocześnie powyższej regulacji za element procedury scalania i podziału, ponieważ została ona już uregulowana już w § 5 ust. 2 uchwały. Określając szerokość wydzielonej działki mierzonej w linii zabudowy, Rada Gminy bez upoważnienia ustawowego wkroczyła w procedurę podziału geodezyjnego nieruchomości, o którym mowa w art. 92 i nast. ustawy o gospodarce nieruchomościami. Należy odróżnić procedurę scalania i podziału od procedury podziału geodezyjnego nieruchomości.

Wskazać należy, że ustawodawca w art. 15 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym wskazał elementy obligatoryjne planu (art. 15 ust. 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym) oraz elementy o charakterze fakultatywnym (art. 15 ust. 3 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym). Zatem zakres przedmiotowy miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego został unormowany w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu w sposób wyczerpujący. Przepisy te nie upoważniają Rady do regulowania kwestii podziału geodezyjnego nieruchomości. Co więcej problematykę tę reguluje ustawa o gospodarce nieruchomościami. W tym miejscu wskazać należy, że w przypadku postępowania podziałowego w art. 93 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami ustawodawca stwierdza że podziału nieruchomości można dokonać, jeżeli jest on zgodny z ustaleniami planu miejscowego. W razie braku tego planu stosuje się przepisy art. 94. Z treści art. 93 ust. 2 ustawy wynika, że zgodność z ustaleniami planu dotyczy zarówno przeznaczenia terenu, jak i możliwości zagospodarowania wydzielonych działek gruntu. Ustawodawca normuje również sytuacje podziału nieruchomości w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (art. 94 ustawy). Ustawa ta reguluje również przypadki kiedy możliwy jest podział nieruchomości niezależnie od postanowień miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a w przypadku braku planu niezależnie od decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu (art. 95 ustawy o gospodarce nieruchomościami). Również procedura podziału nieruchomości została przez ustawodawcę określona w ustawie (art. 96 i 97 ustawy o gospodarce nieruchomościami).

Z powyższego wynika, że ustawa o gospodarce nieruchomościami uregulowała w sposób kompleksowy postępowanie dotyczące podziału geodezyjnego nieruchomości. Wskazała również organ właściwy do wydania decyzji w sprawie zatwierdzenia podziału geodezyjnego nieruchomości. Organem tym jest wójt, burmistrz albo prezydent miasta. Tak więc to organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego władny jest do oceny, działając w oparciu o przepisy prawa, czy zachodzą podstawy do zatwierdzenia podziału geodezyjnego, czy też nie. Należy równie odwołać się do wyroku NSA z 20.01.2011 r. (II OSK 2235/10, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>), w którym sąd II instancji w sposób kategoryczny stwierdził, że: "(...) nie rada gminy, lecz wójt gminy jest organem właściwym do podziału nieruchomości. Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego nie jest aktem przeznaczonym do dokonywania takich rozstrzygnięć o charakterze indywidualnym. Podział kompetencji między radę gminy i wójta gminy oznacza w szczególności, że rada nie jest uprawniona do udzielania w swych uchwałach wytycznych wiążących wójta przy wykonywaniu jego ustawowych kompetencji, chyba że inaczej stanowi przepis szczególny (np. art. 4 ust. 1 czy też art. 15 ust. 2 pkt 9 u.p.z.p.). Plan nie jest częścią procedury rozgraniczenia (...)". Ponadto w wyroku tym NSA jednoznacznie stwierdził, że: „Instytucją odrębną od rozgraniczenia poszczególnych nieruchomości jest «procedura scalania i podziału nieruchomości» (art. 101–111 u.g.n.). W tym zakresie ustawa wyznacza planowi konkretną rolę do odegrania: Szczegółowe warunki scalania i podziału nieruchomości określa plan miejscowy (...)” (tak wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 14 kwietnia 2011 r., sygn. akt: II SA/Wr 53/11).

Reasumując, wskazać należy, że o ile ustawodawca zobowiązał organy gminy realizujące procedurę planistyczną do określenia w planie miejscowym zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości (jeżeli taka potrzeba wynika z okoliczności faktycznych), o tyle nie przyznał tym organom kompetencji do regulowania materii związanej z podziałem geodezyjnym nieruchomości. Należy przy tym podkreślić, że zarówno postępowanie podziałowe jak i scaleniowo-podziałowe stanowią przedmiot uregulowań ustawy o gospodarce nieruchomościami. W dziale III rozdziale 1 tej ustawy mowa jest o podziałach nieruchomości, a w rozdziale 2 o scalaniu i podziale nieruchomości. Podkreślenia wymaga także, że obydwie te postępowania znacznie się od siebie różnią.

Jak wskazano wyżej sporządzenie miejscowego planu zagospodarowania powinno być zgodne z zapisami studium oraz z przepisami odrębnymi, odnoszącymi się do obszaru objętego planem. Warto zauważyć, że sporządzanie projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego zgodnie z „przepisami odrębnymi” to również uwzględnienie zasady, zgodnie z którą „akty prawa miejscowego nie mogą regulować materii należących do przepisów wyższego rzędu i nie mogą być sprzeczne z nimi” (wyrok NSA z dnia 16 marca 2001 r., IV SA 385/99, LEX nr 53377).

W związku z powyższym określenie szerokość wydzielonej działki mierzonej w linii zabudowy jako elementu procedury podziału geodezyjnego jest działaniem bez upoważnienia ustawowego i zasadnym jest stwierdzenie nieważności tego zapisu.

Mocą § 17 ust. 3 pkt 10 i 11 Rada Gminy postanowiła, iż zakazuje się budowę nowych bezpośrednich wyjazdów z posesji oraz wyjazdów w obszarze oddziaływań skrzyżowań na drogach poprzecznych, chyba, że powyższe zostanie poprzedzone uzyskaniem zgody zarządcy drogi.

Zdaniem Organu Nadzoru wskazane uregulowania uchwały wykraczają poza przyznaną Radzie Gminy kompetencję do określenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, wskazanych w art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym i skonkretyzowanych w § 4 pkt 9 lit. „a” rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, zasad dotyczących modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej. Przedmiotowe zasady powinny określać: a) określenie układu komunikacyjnego i sieci infrastruktury technicznej wraz z ich parametrami oraz klasyfikacją ulic i innych szlaków komunikacyjnych, b) określenie warunków powiązań układu komunikacyjnego i sieci infrastruktury technicznej z układem zewnętrznym, c) wskaźniki w zakresie komunikacji i sieci infrastruktury technicznej, w szczególności ilość miejsc parkingowych w stosunku do ilości mieszkań lub ilości zatrudnionych albo powierzchni obiektów usługowych i produkcyjnych.

Kompetencja ta nie obejmuje regulacji w planie miejscowym zakresu spraw podlegających procedurze uzyskiwania zgody zarządcy drogi publicznej, a przez to stanowienia w kwestii ustawowych zadań zarządcy drogi. Zadania te określa art. 20 ustawy o drogach publicznych, zgodnie z którym: „Do zarządcy drogi należy w szczególności: 1) opracowywanie projektów planów rozwoju sieci drogowej oraz bieżące informowanie o tych planach organów właściwych do sporządzania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego; 2) opracowywanie projektów planów finansowania budowy, przebudowy, remontu, utrzymania i ochrony dróg oraz drogowych obiektów inżynierskich; 3) pełnienie funkcji inwestora; 4) utrzymanie nawierzchni drogi, chodników, drogowych obiektów inżynierskich, urządzeń zabezpieczających ruch i innych urządzeń związanych z drogą, z wyjątkiem części pasa drogowego, o których mowa w art. 20f pkt 2. 5) realizacja zadań w zakresie inżynierii ruchu; 6) przygotowanie infrastruktury drogowej dla potrzeb obronnych oraz wykonywanie innych zadań na rzecz obronności kraju; 7) koordynacja robót w pasie drogowym; 8) wydawanie zezwoleń na zajęcie pasa drogowego i zjazdu z dróg oraz pobieranie opłat i kar pieniężnych; 9) prowadzenie ewidencji dróg, obiektów mostowych, tuneli, przepustów i promów oraz udostępnianie ich na żądanie uprawnionym organom; 9a) sporządzanie informacji o drogach publicznych oraz przekazywanie ich Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad; 10) przeprowadzanie okresowych kontroli stanu dróg i drogowych obiektów inżynierskich oraz przepraw promowych, ze szczególnym uwzględnieniem ich wpływu na stan bezpieczeństwa ruchu drogowego; 11) wykonywanie robót interwencyjnych, robót utrzymaniowych i zabezpieczających; 12) przeciwdziałanie niszczeniu dróg przez ich użytkowników; 13) przeciwdziałanie niekorzystnym przeobrażeniom środowiska mogącym powstać lub powstającym w następstwie budowy lub utrzymania dróg; 14) wprowadzanie ograniczeń lub zamykanie dróg i drogowych obiektów inżynierskich dla ruchu oraz wyznaczanie objazdów drogami różnej kategorii, gdy występuje bezpośrednie zagrożenie bezpieczeństwa osób lub mienia; 15) dokonywanie okresowych pomiarów ruchu drogowego; 16) utrzymywanie zieleni przydrożnej, w tym sadzenie i usuwanie drzew oraz krzewów; 17) nabywanie nieruchomości pod pasy drogowe dróg publicznych i gospodarowanie nimi w ramach posiadanego prawa do tych nieruchomości; 18) nabywanie nieruchomości innych niż wymienione w pkt 17 na potrzeby zarządzania drogami i gospodarowanie nimi w ramach posiadanego do nich prawa; 19) zarządzanie i utrzymywanie kanałów technologicznych i pobieranie opłat, o których mowa w art. 39 ust. 7.”.

Zadania zarządców dróg, związane z administrowaniem drogami są określone w akcie rangi ustawy i nie mogą być powtarzane bądź modyfikowane w akcie prawa miejscowego. Ponadto brak określonej kompetencji dla Rady Gminy do przyznawania upoważnień zarządcy drogi do wydawania zgody na określone działania w postępowaniu administracyjnym. Dla oceny legalności poszczególnych przepisów uchwały istotny jest zakres upoważnienia do jej podjęcia, wyznaczany nie tylko przez treść przepisu kompetencyjnego, ale również przez całokształt regulacji prawnych. Z art. 7 Konstytucji wynika bowiem konieczność działania organów władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa. Z kolei zgodnie z art. 94 Konstytucji ustanowienie aktu prawa miejscowego przez organ samorządu terytorialnego musi następować na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie. Uchwały organów jednostek samorządu terytorialnego, stanowiące akt prawa miejscowego, winny zatem regulować kwestie wynikające z delegacji ustawowej w taki sposób, by przyjęte w oparciu o nią normy uzupełniały, wydane przez inne podmioty, przepisy powszechnie obowiązujące, kształtujące prawa i obowiązki ich adresatów. Ustawodawca, formułując określoną delegację do wydania aktu wykonawczego, przekazuje upoważnienie do uregulowania wyłącznie kwestii nie objętych dotąd żadną normą

o charakterze powszechnie obowiązującym w celu ukształtowania stanu prawnego uwzględniającego m.in. specyfikę, możliwości i potrzeby środowiska, do którego właściwy akt wykonawczy jest skierowany. Jeśli dane zagadnienie jest przedmiotem regulacji ustawowej oznacza to, że jest ono wyłączone z kompetencji uchwałodawczej organu stanowiącego gminy.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

Od niniejszego rozstrzygnięcia przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, którą należy wnieść za pośrednictwem Organu Nadzoru – Wojewody Dolnośląskiego.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stwierdzenie przez Organ Nadzoru nieważności uchwały organu gminy wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Wojewoda Dolnośląski:
Aleksander Marek Skorupa