



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

---

Wrocław, dnia 12 sierpnia 2016 r.

Poz. 3894

### WYROK NR II SA/WR 847/15 WOJEWÓDZKIEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO WE WROCŁAWIU

z dnia 3 marca 2016 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu  
w składzie następującym:

Przewodniczący:

Sędzia NSA Halina Kremis

Sędziowie:

Sędzia WSA Olga Białek (sprawozdawca)

Sędzia WSA Władysław Kulon

Protokolant:

Asystent sędziego Łukasz Cieślak

po rozpoznaniu w Wydziale II na rozprawie w dniu 3 marca 2016 r.

sprawy ze skargi Wojewody Dolnośląskiego

na uchwałę Rady Gminy Wińsko

z dnia 26 czerwca 2015 r. nr XI/87/2015

w przedmiocie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla terenu położonego w obrębie wsi Wińsko i Kleszczowice

- I. stwierdza nieważność zaskarżonej uchwały w części obejmującej: § 5 ust. 4 we fragmencie „i numerami od 1 do 37”, § 5 ust. 13 we fragmentach „i numerami od 1 do 13” i „czynnego i”, § 5 ust. 15 pkt 5 we fragmencie „i numerami od 1 do 38”, § 9 ust. 1 pkt 6, § 12 ust. 2 pkt 1 i 9, § 12 ust. 2 pkt 9 i 10 we fragmencie „obowiązuje wymóg przeprowadzenia wyprzedzających badań archeologiczno-architektonicznych. Dla tej zabudowy”, § 17 ust. 2 i ust. 3, § 25 we fragmencie „od 1 MN/U do 37”, § 34 we fragmencie „oznaczonych symbolami od 1ZC do 3ZC”, § 34 ust. 1, § 36 ust. 2 pkt 1, § 41 ust. 13 we fragmencie „od 1 KDD do 38” oraz załącznika graficznego nr 1 w zakresie przeznaczenia terenu 19 MM, 26 MN/U i 27 KDD;**
- II. zasądza od Gminy Wińsko na rzecz strony skarżącej kwotę 240 zł (słownie: dwieście czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania sądowego.**

## Uzasadnienie

Wojewoda Dolnośląski wniósł do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu skargę na uchwałę Rady Gminy Wińsko Nr XI/87/2015 z dnia 26 czerwca 2015 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla terenu położonego w obrębie wsi Wińsko i Kleszczowice, wnosząc o stwierdzenie jej nieważności w opisanej poniżej części. Organ nadzoru zarzucił Radzie Gminy podjęcie:

- 1) § 5 ust. 13 we fragmentach „i numerami od 1 do 3” i „czynnego i”, § 9 ust. 1 pkt 6, § 34 we fragmencie „oznaczonych symbolami od 1ZC do 3ZC”, § 34 ust. 1, § 36 ust. 2 pkt 1 oraz załącznika graficznego nr 1 w zakresie przeznaczenia terenu 1 ZC uchwały z naruszeniem art. 15 ust. 2 pkt 9 oraz art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717 ze zm.) – dalej: u.p.z.p. w związku z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2011 r. Nr 118, poz. 687 ze zm.) oraz § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki Komunalnej z dnia 25 sierpnia 1959 r. w sprawie określenia jakie tereny pod względem sanitarnym są odpowiednie na cmentarze (Dz. U. z 1959 r. Nr 52, poz. 315), zwanego dalej: r.M.G.K.;
- 2) § 5 uchwały ust. 5 we fragmencie „i numerami od 1 do 19” oraz załącznika graficznego nr 1 w zakresie przeznaczenia terenu 19 MM z naruszeniem art. 15 ust. 2 pkt 1 w związku z art. 28 ust. 1 u.p.z.p.;
- 3) § 12 ust. 2 pkt 1 oraz § 17 ust. 2 i 3 uchwały z naruszeniem art. 15 ust. 2 pkt 4 u.p.z.p. w związku z art. 7 Konstytucji RP oraz art. 36 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. z 2014 r., poz. 1446 ze zm.);
- 4) § 12 ust. 2 pkt 9 i 10 uchwały we fragmencie „obowiązuje wymóg przeprowadzenia wyprzedzających badań archeologiczno-architektonicznych”. Dla tej zabudowy” z naruszeniem art. 15 ust. 2 pkt 4 u.p.z.p. w związku z art. 7 Konstytucji RP oraz art. 31 ust. 1a pkt 2 w związku z art. 31 ust. 2 o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami;
- 5) § 5 ust. 4 we fragmencie „i numerami od 1 do 37”, § 5 ust. 15 pkt 5 we fragmencie „i numerami od 1 do 38”, § 25 we fragmencie „od 1 MN/U do 37”, § 41 ust. 13 we fragmencie „od 1 KDD do 38” oraz załącznika graficznego nr 1 w zakresie przeznaczenia terenu 26 MN/U i 27 KDD z istotnym naruszeniem art. 7 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 909 ze zm.);
- 6) § 38 ust. 2 z naruszeniem art. 28 ust. 1 w zw. z art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p. oraz § 4 pkt 9 lit. a rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego – dalej: r.M.I. oraz z art. 29 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 460).

Wyjaśnienia i uzasadnienia podniesionych przez organ nadzoru zarzutów zawiera obszerne uzasadnienie, w którym po omówieniu wchodzących w rachubę przepisów prawnych dotyczących zakładania i rozszerzania na terenach określonych w mpzp cmentarzy pod względem spełnienia wymogów sanitarnych organ nadzoru wskazał, że zaskarżona uchwała obejmuje między innymi teren czynnego cmentarza komunalnego, oznaczony na rysunku planu symbolami 1 ZC. Teren ten stanowi częściowy istniejący cmentarz historyczny, a częściowo teren planowanego poszerzenia cmentarza w kierunku południowym i wschodnim. W załączniku nr 1 uchwały, jako obowiązujące ustalenie planu wskazano granicę strefy ochrony sanitarnej cmentarza. Organ nadzoru zauważył jednak, że w treści uchwały nie wskazano jakie konkretne ograniczenia są związane z ustaleniem strefy sanitarnej. Tymczasem zgodnie z przepisem art. 15 ust. 2 pkt 9 u.p.z.p. w ustaleniach planu miejscowego określa się obowiązkowo szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu. Wobec tego powinny zostać uregulowane ograniczenia w użytkowaniu terenów położonych w strefie sanitarnej od cmentarza. Z ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych wynika, że cmentarze zakłada się i rozszerza na terenach określonych w mpzp (art. 3); cmentarze powinny znajdować się na ogrodzonym terenie, odpowiednim pod względem sanitarnym (art. 5 ust. 1). W związku z powyższym, uzasadnione i zdaniem organu nadzoru konieczne jest wprowadzenie w mpzp – obejmującym teren cmentarza – strefy ochrony sanitarnej wraz z określeniem na jej obszarze ograniczeń w zagospodarowaniu terenów, uniemożliwiających sytuowanie w pobliżu cmentarza zabudowy o określonym charakterze oraz innych obiektów, o których mowa w § 3 ust. 1 r.M.G.K.

Dalej organ nadzoru wyjaśnił, że powstała w toku postępowania nadzorczego wątpliwość co do zasięgu terytorialnego strefy ochronnej cmentarza (strefa ochronna wykracza bowiem poza granice obszaru objętego planem, na granicy planu linia, będąca oznaczeniem granicy strefy sanitarnej, urywa się) starał się wyjaśnić z Gminą. W odpowiedzi z dnia 31 lipca 2015 r. Wójt Gminy Wińsko podał, że na terenach sąsiadujących ze cmentarzem, oznaczonym symbolem 1 ZC, nieobjętych zaskarżoną uchwałą, nie obowiązuje żaden mpzp, tym samym nie obowiązuje zakaz zabudowy. Nie zgadzając się z takim stanowiskiem organ nadzoru wskazał, że

przeznaczając w mpzp określony obszar na cmentarz należ tak projektować teren przyszłego cmentarza, aby zabezpieczyć spełnienie wymogów dotyczących jego lokalizacji, wynikających m.in. z przepisu § 3 ust. 1 r.M.G.K. Nieuwzględnienie pełnego obszaru strefy ochrony sanitarnej cmentarza w planie miejscowym (tj. w granicach obszaru objętego tym planem) oraz niezamieszczenie w treści planu ograniczeń w użytkowaniu tych obszarów stanowi naruszenie przepisów art. 15 ust. 2 pkt 9 u.p.z.p., który nakazuje obligatoryjnie określić w planie miejscowym szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu. Zdaniem organu nadzoru, przy sporządzaniu miejscowego planu dla terenów obejmujących teren cmentarza konieczne jest ujęcie w granicach opracowania strefy ochrony sanitarnej, w której wprowadza się ograniczenia korespondujące z wymogami dotyczącymi lokalizacji cmentarza, o których mowa w rozporządzeniu.

Podsumowując przedstawioną argumentację, zdaniem organu nadzoru, postępowanie nadzorcze dotyczące kontrolowanej uchwały ujawniło, że w trakcie sporządzania przyjętego uchwałą planu nastąpiło naruszenie zasad jego sporządzania. Działanie to miało miejsce poprzez nieuwzględnienie w granicach opracowania ograniczeń w użytkowaniu terenów sąsiadujących z terenem cmentarza, zgodnie z dyspozycją art. 15 ust. 2 pkt 9 u.p.z.p. w związku z art. 5 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych oraz § 3 ust. 1 r.M.G.K. Podobne stanowisko w sprawie strefy ochronnej cmentarza zajął WSA w wyroku z dnia 23 października 2013 r., sygn. akt II SA/ Wr 613/13.

Uzasadniając drugi z zarzutów skargi jej autor zauważył, że zgodnie z § 5 ust. 5 uchwały (zamieszczonym w rozdziale I zatytułowanym „przepisy ogólne”) w planie ustala się przeznaczenie: tereny zabudowy oznaczone symbolem MM i numerami od 1 do 19. Tymczasem w rozdziale III uchwały zatytułowanym „Parametry i wskaźniki kształtowania zabudowy i gospodarowania terenu oraz szczególne warunki zagospodarowania terenu i ograniczenia w ich użytkowaniu” brak jest regulacji obejmujących teren oznaczony symbolem 19 MM. Przy tym organ nadzoru stwierdził, że regulacje dotyczące poszczególnych terenów oznaczonych symbolem MM nie są dla wszystkich terenów takie same (np. dla terenu 18 MM ustalono inne przeznaczenie dopuszczalne). Pomimo to teren ten został oznaczony na załączniku graficznym do planu (północna część planu). Wojewoda nie zgodził się również z tym aby pominięciu w tekście uchwały terenu oznaczonego symbolem 19 MM określać mianem omyłki. Wskazał, że w planie istnieją sprzeczne ustalenia dotyczące przeznaczenia terenu. Zgodnie z art. 20 ust. 1 u.p.z.p. plan miejscowy uchwała rada gminy, po stwierdzeniu zgodności planu z ustaleniami studium, rozstrzygając jednocześnie o sposobie rozpatrzenia uwag do projektu planu oraz sposobie realizacji, zapisanych w planie, inwestycji z zakresu infrastruktury technicznej, które należą do zadań własnych gminy, oraz zasadach ich finansowania, zgodnie z przepisami o finansach publicznych. Część tekstowa planu stanowi treść uchwały, część graficzna oraz wymagane rozstrzygnięcia stanowią załączniki do uchwały. Zgodnie zaś z art. 15 ust. 2 pkt 1 u.p.z.p. w planie miejscowym określa się obowiązkowo: przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania. W myśl § 8 ust. 2 r.M.I. na projekcie rysunku planu miejscowego stosuje się nazewnictwo i oznaczenia umożliwiające jednoznaczne powiązanie projektu rysunku planu miejscowego z projektem tekstu planu miejscowego. W ocenie organu nadzoru wskazana wewnętrzna sprzeczności w tekście uchwały, a także pomiędzy załącznikiem nr 1 do uchwały a jej częścią tekstową narusza w sposób istotny zasady sporządzenia planu miejscowego i w konsekwencji powoduje nieważność uchwały rady gminy w tej części zgodnie z art. 28 ust. 1 u.p.z.p.

Omawiając trzeci z zarzutów skargi jej autor podniósł, że w § 12 ust.2 pkt 1, 9 i 10 uchwały Rada Gminy postanowiła: *W strefie obowiązują następujące ustalenia: wszelkie działania budowlane oraz podziały nieruchomości wymagają uzyskania pozwolenia konserwatorskiego (pkt 1), wszelkie zamierzenie inwestycyjne związane z pracami ziemnymi wymagają przeprowadzenia ratowniczych badań archeologicznych i wykopaliskowych (pkt 9), dla planowanej zabudowy uzupełniającej obowiązuje wymóg przeprowadzenia wyprzedzających badań archeologiczno-architektonicznych. Dla tej zabudowy obowiązuje ograniczenie związane z koniecznością zachowania w nowej zabudowie wartościowych relikwów historycznej zabudowy (piwnic, murów ) i ekspozycji w nawierzchni zarysów dawnych wjazdów, bram itp. (pkt 10). Zgodnie zaś z § 17 ust. 2 i 3 uchwały: Wszelkie prace budowlane przy obiektach i na terenach wpisanych do rejestru zabytków wymagają uzyskania pozwolenia konserwatorskiego (ust. 2). Pozwolenie konserwatorskie należy uzyskać przed pozwoleniem na budowę lub dla robót niewymagających pozwolenia na budowę przed realizacją inwestycji, to jest przed uzyskaniem zaświadczenia potwierdzającego akceptację przyjęcia zgłoszenia wykonania robót budowlanych.*

W świetle przywołanej regulacji planu organ nadzoru stwierdził, że Rada Gminy wprowadziła wymóg uzyskania pozwolenia Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków na przeprowadzenie wszelkich prac budowlanych przy obiektach na terenach wpisanych do rejestru zabytków, a także obowiązek przeprowadzenia badań archeologicznych. Kwestionując takie rozwiązanie organ nadzoru zauważył, że w myśl z art. 7 pkt 4 i art. 19 ust. 3 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, jedną z form ochrony zabyt-

ków są ustalenia ochrony w mpzp. W planie ustala się, w zależności od potrzeb, strefy ochrony konserwatorskiej obejmujące obszary, na których obowiązują określone ustaleniami planu ograniczenia, zakazy i nakazy, mające na celu ochronę znajdujących się na tym obszarze zabytków. Kompetencja ta ściśle koresponduje z art. 15 ust. 2 pkt 4 u.p.z.p., w myśl którego w planie miejscowym określa się obowiązkowo zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej. Wskazane upoważnienia określają 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 granicach i na podstawie prawa. Oznacza to, że każde działanie organu władzy, w tym także Rady Gminy, musi mieć oparcie w obowiązującym prawie.

W ocenie organu nadzoru wskazane uregulowania uchwały wykraczają poza przyznaną radzie gminy kompetencję do określenia w mpzp zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej, w tym określenia nakazów i zakazów, obowiązujących w strefie ochrony konserwatorskiej wyznaczonej w planie. 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 działania organów w postępowaniu administracyjnym przy wydawaniu decyzji administracyjnych. 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. W tym kontekście, niedopuszczalne jest zobowiązanie i nakładanie zadań w drodze uchwały rady gminy na organ administracji publicznej w zakresie wydawania pozwoleń odnośnie podejmowanych działań przy zabytku. Ilekroć ustawodawca chce wprowadzić wymóg uzyskania pozwolenia, wprost o tym stanowi w ustawie (art. 36 ust. 1 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami).

Ponadto autor skargi wskazał, że wymóg przeprowadzenia wyprzedzających badań archeologiczno-architektonicznych nałożony w § 12 ust. 2 pkt 10 uchwały narusza art. 31 ust. 1a pkt 2 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. W ocenie organu nadzoru z powyższych przepisów jasno wynika, że obowiązek przeprowadzenia badań 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. Reasumując, wszelkie regulacje 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 obowiązku, a rada gminy w drodze uchwały taki obowiązek wprowadziła, to jest to przekroczenie kompetencji przez organ stanowiący. W zakresie władztwa planistycznego gminy i obowiązku zawarcia w planie postanowień, o których mowa w art. 15 ust. 2 pkt 4 u.p.z.p., nie mieści się kompetencja do regulowania kwestii związanych z postępowaniem administracyjnym dotyczącym prowadzenia badań, prac i robót oraz podejmowaniem innych działań przy zabytkach. Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz ustawa Prawo budowlane kompleksowo regulują kompetencje organów w administracyjnym procesie budowlanym związanym z zabytkiem. Z istoty aktu prawa miejscowego wynika niedopuszczalność takiego działania organu realizującego delegację ustawową, które polega na powtarzaniu bądź modyfikacji wiążących norm o charakterze powszechnie obowiązującym.

W dalszej części skargi jej autor stwierdził, że zgodnie z art. 7 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne, wymagającego zgody ministra właściwego do spraw rozwoju wsi, dokonuje się w mpzp. Organ nadzoru wskazał, że w prawdzie decyzją nr GZ.tr.057-602-331/14 z dnia 26 sierpnia 2014 r. Minister Rolnictwa i Rozwoju Wsi wyraził zgodę na przeznaczenie na cele nierolnicze, zgodnie z projektem mpzp dla terenu położonego w obrębie wsi Wińsko i Kleszczowice – 5,3217 ha gruntów rolnych stanowiących użytki rolne klas III, niemniej jednak skarżony plan zmienił przeznaczenia na cele nierolnicze także gruntów rolnych klas III, które nie zostały objęte tą decyzją. W udzielonej odpowiedzi na powyższe wątpliwości Wójt Gminy oświadczył, że Rada Gminy w Wińsku podjęła uchwałę nr XXIII/87/92 z dnia 19 sierpnia 1992 r. w sprawie wyrażenia zgody na przeznaczenie użytków rolnych na cele budownictwa mieszkaniowego. Na podstawie tej uchwały zgodę na przeznaczenie nierolnicze uzyskały działki, których wykaz stanowi załącznik do udzielonej odpowiedzi. Wójt podał, że działki wymienione w powyższym załączniku zostały przyjęte, jako posiadające zgodę na przeznaczenie na cele nierolnicze w zaskarżonej uchwale nr XI/87/2015. Dalej Wójt wyjaśnił, że w okresie pomiędzy podjęciem uchwały nr XXIII/87/92 a podjęciem uchwały nr XIV/79/2007 Rady Gminy w Wińsku z dnia 27 lipca 2007 r. w sprawie

przystąpienia do sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla terenu położonego w obrębie wsi Wińsko i Kleszczowice dla terenu kwestionowanych działek nie podjęto innej uchwały o przystąpieniu do sporządzenia planu. Lokalizacje działek przedstawia się w tabeli, stanowiącej nr 1 do pisma oraz na załącznikach graficznych nr 1 i 2 do pisma. Z załącznika graficznego nr 1 do pisma wynika, że chodzi o tereny oznaczone w planie symbolami 26 MN/U i 27 KDD. Zgodnie z treścią uchwały Nr XXIII/87/92 powierzchnia tych terenów wynosi około 2,39 ha.

Odnosząc się do powyższych wyjaśnień organ nadzoru stwierdził, że uchwała Nr XXIII/87/92 została podjęta na podstawie art. 7 ust. 5 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz. U. Nr 11, poz. 79 ze zm.), zgodnie z którym to przepisem, podjęcie działań zmierzających do przeznaczenia gruntów stanowiących użytki rolne klasy I-III o zwartym obszarze większym niż 1 ha na cele budownictwa mieszkaniowego wymaga zgody Ministra Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej, wyrażonej na wniosek wójta (burmistrza, prezydenta) zgłoszony za pośrednictwem wojewody opiniującego ten wniosek. Podjęcie działań zmierzających do przeznaczenia pozostałych użytków rolnych na cele budownictwa mieszkaniowego wymaga wyłącznie zgody rady gminy. Zgodnie zaś z art. 7 ust. 1 pkt 1 wskazanej wyżej ustawy, przeznaczenia gruntów na cele nierolnicze lub nieleśne można dokonać jedynie w ramach planów zagospodarowania przestrzennego gmin, miast oraz miast i gmin. W przekonaniu organu nadzoru powyższe oznacza tylko tyle, że intencją Rada Gminy Wińsko było rozpoczęcie w dniu 19 sierpnia 1992 r. działań zmierzających do zmiany przeznaczenia działek o przeznaczeniu rolnym wskazanych w uchwale nr XXIII/87/92 na cele budownictwa mieszkaniowego poprzez uchwalenie planu zagospodarowania przestrzennego. Tymczasem z wyjaśnień złożonych przez Wójta Gminy wynika, że właściwa procedura uchwalenia miejscowego planu dla terenu położonego w obrębie wsi Wińsko i Kleszczowice rozpoczęła się w dniu 27 lipca 2007 r., poprzez podjęcie przez Radę Gminy w Wińsku uchwały nr XIV/79/2007 w sprawie przystąpienia do mpzp dla terenu położonego w obrębie wsi Wińsko i Kleszczowice. Wojewoda wskazał przy tym, że ustawa z dnia 26 marca 1982 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych utraciła moc 25 marca 1992 r. W dniu podjęcia uchwały nr XIV/79/2007 obowiązywała już ustawa z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Zgodnie z art. 7 ust. 1 tej ustawy, przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne, wymagającego zgody, o której mowa w ust. 2, dokonuje się w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, sporządzonym w trybie określonym w przepisach o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Przy tym obecnie obowiązująca ustawa nigdy nie zawierała upoważnienia dla rady gminy do wyrażania zgody na podjęcie działań zmierzających do zmiany przeznaczenia gruntów stanowiących użytki rolne, zaś przeznaczenie na cele nierolnicze i nieleśne gruntów rolnych stanowiących użytki rolne klas I-III, jeżeli ich zwarty obszar projektowany do takiego przeznaczenia przekracza 0,5 ha – zawsze zgodnie z przepisami tej ustawy wymagało uzyskania zgody ministra właściwego do spraw rozwoju wsi (art. 7 ust. 2 pkt 1 ustawy). W ocenie Wojewody, w trakcie procedury uchwalania miejscowego nie jest dopuszczalne stosowanie przepisów, które utraciły moc obowiązującą kilkanaście lat przed podjęciem uchwały o przystąpieniu do sporządzenia planu. Autor skargi dodał również, że uchwałą nr XXIII/87/92 z dnia 19 sierpnia 1992 r. Rada Gminy Wińsko wyraziła zgodę na podjęcie działań zmierzających do przeznaczenia użytków rolnych wyłącznie na cele budownictwa mieszkaniowego. Zgodnie zaś z § 5 ust. 4 uchwały nr XI/87/2015 tereny zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej i usługowej, oznaczone symbolem MN/U i numerami od 1 do 37, które należy rozumieć jako tereny, na których przeznaczenie podstawowe może stanowić zabudowa mieszkaniowa jednorodzinna, scharakteryzowana w ust. 1 niniejszego paragrafu oraz zabudowa usługowa, scharakteryzowana w ust. 2 niniejszego paragrafu. Na działce czy terenie objętym jednym zamierzeniem inwestycyjnym może występować zarówno samodzielne przeznaczenie mieszkaniowe jak i usługowe, a także mogą występować oba przeznaczenia łącznie. W myśl § 5 ust. 15 pkt 5 uchwały nr XI/87/2015, tereny oznaczone symbolem KDD to tereny dróg klasy dojazdowej. Tereny 26 MN/U i 27 KDD nie są więc terenami przeznaczonymi jedynie na cele budownictwa mieszkaniowego, przy tym teren 27 KDD nie ma w ogóle takiego przeznaczenia.

Wojewoda uznał wobec tego za zasadne wskazać, że orzecznictwo traktuje niewystąpienie o zgodę właściwego organu w procedurze zmiany przeznaczenia gruntów rolnych czy leśnych jako naruszenie trybu uchwalania mpzp (tak też NSA w wyroku NSA z 25 maja 2009 r., sygn. akt II OSK 1900/08 oraz WSA w Krakowie w wyroku z 26 lutego 2007 r., sygn. akt II SA/Kr 1161/06).

Ponadto organ nadzoru stwierdził, że na podstawie § 38 ust. 2 uchwały Rada postanowiła o pozostawieniu istniejących zjazdów na działki budowlane. Zdaniem Wojewody, Rada Gminy stanowiąc w powyższym zakresie przekroczyła upoważnienie do uregulowania w planie miejscowym zasad modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej (art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p.), a także naruszyła uprawnienia zarządcy drogi. Na poparcie takiego stanowiska organ nadzoru odwołał się do regulacji ustawy o dro-

gach publicznych, który to akt prawny w sposób szczegółowy zadania i kompetencje organu pełniącego funkcję zarządcy drogi. Zgodnie z art. 29 ust. 1 tej ustawy, budowa lub przebudowa zjazdu należy do właściciela lub użytkownika nieruchomości przyległych do drogi, po uzyskaniu, w drodze decyzji administracyjnej, zezwolenia zarządcy drogi na lokalizację zjazdu lub przebudowę zjazdu, z zastrzeżeniem ust. 2. W przypadku budowy lub przebudowy drogi budowa lub przebudowa zjazdów dotychczas istniejących należy do zarządcy drogi (art. 29 ust. 2 tej ustawy). Zgodnie z definicją legalną pojęcia „zjazdu” określoną w art. 4 pkt 8 ustawy o drogach publicznych, jest nim połączenie drogi publicznej z nieruchomością położoną przy drodze, stanowiące bezpośrednie miejsce dostępu do drogi publicznej w rozumieniu przepisów o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Ustawa o drogach publicznych określa elementy treściowe decyzji o lokalizacji zjazdu z drogi publicznej (art. 29 ust. 3 ustawy o drogach publicznych) oraz przesłanki odmowy wydania tego rodzaju zezwolenia (art. 29 ust. 4 wymienionej ustawy). Zezwolenie na lokalizację zjazdu z drogi publicznej stanowi prawny środek ograniczenia korzystania z dróg publicznych. Zarządca drogi jako organ właściwy w sprawach określonych w art. 29 ust. 1 ustawy o drogach publicznych, został upoważniony do przeprowadzenia indywidualnej oceny technicznych i infrastrukturalnych możliwości dostępu do drogi publicznej z terenu nieruchomości do niej przyległej z uwzględnieniem obowiązujących zasad bezpieczeństwa ruchu drogowego. Na podstawie przedstawionej regulacji autor skargi stwierdził, że ustawa o drogach publicznych wskazuje, że kompetencja w zakresie ustalania zjazdów z drogi publicznej została przyznana zarządcy drogi na zasadzie wyłączności, a decyzja administracyjna jest wyłączną formą prawną rozstrzygania o tej kategorii spraw. Ponadto, uznaniowy charakter opisanego rodzaju zezwolenia powoduje, że żaden przepis prawa nie może obligować zarządcy drogi (mieć wiążącej mocy) do podjęcia określonej treści rozstrzygnięcia. W ocenie Wojewody, źródła ograniczeń uznania administracyjnego zarządcy drogi w omawianych sprawach nie mogą stanowić przepisy prawa (w tym akty prawa miejscowego) z zakresu zagospodarowania i ładu przestrzennego. Przepisy ustawy o drogach publicznych stanowią regulację szczególną w stosunku do przepisów u.p.z.p., a przewidziane w niej instytucje i środki prawne, w tym akty indywidualne, realizują odmienne cele i zadania. Ponadto organ nadzoru zauważył, że związanie zarządcy drogi treścią mpzp co do obsługi komunikacyjnej określonych terenów, w tym konieczności lokalizacji zjazdów z drogi publicznej, skutkowałoby bezprzedmiotowością regulacji art. 29 ustawy o drogach publicznych i wydawanych na podstawie tych przepisów decyzji administracyjnych. Sytuacja ta oznaczałaby niedopuszczalne i bezpodstawne przesunięcie ustawowych kompetencji w zakresie rozstrzygania tej kategorii spraw z zarządcy drogi na radę gminy jako organ właściwy do uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Nadto, wolą ustawodawcy kwestia lokalizacji zjazdu z drogi publicznej rozstrzygana jest w trybie postępowania administracyjnego i w formie decyzji administracyjnej nie zaś procedury planistycznej i aktu prawa miejscowego.

Za zasadne organ nadzoru uznał również zauważyć, że zgodnie z art. 15 ust. 2 pkt 10 u.p.z.p., plan miejscowy powinien zawierać ustalenia w zakresie zasad modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej. Wymagany zakres ustaleń w tej kategorii sprawach precyzuje § 4 pkt 9 r.M.I., w którym wskazano, że ustalenia dotyczące zasad modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej powinny zawierać: 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.

W przekonaniu autora skargi wymaga również stwierdzenia, że określony powołanymi przepisami ustawy i rozporządzenia zakres treściowy miejscowego planu nie może oznaczać dowolności. Dlatego też, Rada Gminy, jako organ właściwy do uchwalenia planu miejscowego jest zobowiązana do przestrzegania granic udzielonej jej normy kompetencyjnej, ograniczanej zakresem zadań i kompetencji innych organów władzy publicznej. Mając na względzie powyższe uwarunkowania prawne oraz treść zaskarżonych przepisów uchwały organ nadzoru stwierdził, że Rada Gminy naruszyła ustawowe prerogatywy zarządcy drogi w zakresie rozstrzygania spraw dotyczących zjazdu z dróg publicznych, które powinny być rozpatrywane wyłącznie na zasadach i w trybie określonym przepisami ustawy o drogach publicznych.

Odpowiadając na skargę Wójt Gminy Wińsko zgodził się ze stanowiskiem Wojewody w zakresie, zawartym w punkcie I skargi. Odnosząc się do drugiego z zarzutów Wójt wyjaśnił, że w uchwale dla terenu oznaczonego symbolem 19MM zostało określone jego przeznaczenie – w § 5 pkt 5, w brzmieniu „Tereny zabudowy oznaczone symbolem MM i numerami od 1 do 19, które należy rozumieć jako tereny, na którym przeznaczenie podstawowe może stanowić zabudowa mieszkaniowa jednorodzinna, scharakteryzowana w ustępie 1 niniejsze-

go paragrafu, zabudowa mieszkaniowa wielorodzinna i mieszkalnictwo zbiorowe, które należy rozumieć jako tereny na których mogą być lokalizowane budynki mieszkalne wielorodzinne lub budynki zamieszkania zbiorowego wraz z obiektami i urządzeniami towarzyszącymi i zagospodarowaniem terenu oraz zabudowa usługowa, scharakteryzowana w ustępie 2 niniejszego paragrafu, za wyjątkiem obsługi pojazdów mechanicznych". Natomiast, w tekście uchwały, omyłkowo w § 26 nie wpisano po terenie, oznaczonym numerem 18 MM terenu oznaczonego numerem 19 MM.

Wyrażając stanowisko dotyczące kolejnego z zarzutów skargi Wójt stwierdził, że ustalenia zawarte w § 12 ust. 2 pkt 9 i 10 uchwały zostały wprowadzone na wniosek Dolnośląskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków we Wrocławiu.

Wójt Gminy podtrzymał również swoje wcześniejsze stanowisko, dotyczące kwestii konieczności uzyskania zgody na przeznaczenie na cele nierolnicze dla działek nr 724, 723, 722, 721, 720, 719, 718, 717/1, 717/2, 716 i 715. Podkreślił, że uchwała Rady Gminy nr XXIII/87/92 w sprawie wyrażenia zgody na przeznaczenie użytków rolnych na cele budownictwa mieszkaniowego obowiązuje i nie została uchylona przez organ nadzoru ani sąd administracyjny. Wójt poinformował przy tym, że teren wymienionych działek został przeznaczony na zabudowę mieszkaniową jednorodzinną oraz zabudowę usługą, jak również na drogi dojazdowe. Wójt Gminy nie zgodził się ze stanowiskiem Wojewody, że takie przeznaczenie nie jest zgodne z celami uchwały Rady Gminy Wińsko Nr XXIII/87/92 z dnia 19 sierpnia 1992 r. w sprawie wyrażenia zgody na przeznaczenie użytków rolnych na cele budownictwa mieszkaniowego. Wójt Gminy zauważył, że droga dojazdowa, oznaczona symbolem 27 KDD stanowi obsługę komunikacyjną dla terenów planowanej zabudowy mieszkaniowej i usługowej. W przekonaniu Wójta jest ważne aby zachować ciągłości prawa dla danego terenu. Dlatego też przyjęcie, że grunty, które od ponad 22 lat były uznawane za posiadające „zgody rolne” zgodnie z obowiązującą uchwałą Rady Gminy, obecnie mogłyby być uznane za grunty niemożliwe do zagospodarowania zabudową nierolniczą podważałoby zaufanie obywateli do prawa.

Wójt Gminy zgodził się natomiast ze stanowiskiem zawartym w ostatnim zarzucie skargi. Wyjaśnił przy tym, że postanowienie o tym aby pozostawić istniejące zjazdy na działki budowlane, miało jedynie umożliwić dotychczasową obsługę komunikacyjną zabudowanych działek.

#### **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 podzielił zasadniczo stanowisko organu nadzoru.

Przechodząc zatem do merytorycznej oceny skargi Sąd uznał za słuszny pierwszy z jej zarzutów, tj. podjęcia § 5 ust. 13 we fragmentach „i numerami od 1 do 3” i „czynnego i”, § 9 ust. 1 pkt 6, § 34 we fragmencie „oznaczonych symbolami od 1ZC do 3ZC”, § 34 ust. 1, § 36 ust. 2 pkt 1 oraz załącznika graficznego nr 1 w zakresie przeznaczenia terenu 1 ZC uchwały z naruszeniem art. 15 ust. 2 pkt 9 oraz art. 28 ust. 1 u.p.z.p. w związku z art. 5 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych oraz § 3 ust. 1 r.M.G.K. Wedle 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 art. 3 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych, cmentarze zakłada się i rozszerza na terenach określonych w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego. Stosownie zaś do art. 5 ust. 1 tej ustawy, cmentarze powinny znajdować się na ogrodzonym terenie, odpowiednim pod względem sanitarnym. W myśl natomiast § 1 r.M.G.K., teren pod cmentarz powinien być lokalizowany w sposób wykluczający możliwość wywierania szkodliwego wpływu cmentarza na otoczenie (ust. 1). W szczególności na cmentarze należy przeznaczać tereny na krańcach miast,

osiedli lub gromad w izolacji od zabudowań, na gruntach przeznaczonych pod zielen publiczną lub odpowiednich na jej urządzenie, w pobliżu miejscowej sieci komunikacyjnej (ust. 2). Stosownie do § 3 ust. 1 cytowanego rozporządzenia, odległość cmentarza od zabudowań mieszkalnych, od zakładów produkujących artykuły żywności, zakładów żywienia zbiorowego bądź zakładów przechowujących artykuły żywności oraz studzien, źródeł i strumieni, służących do czerpania wody do picia i potrzeb gospodarczych, powinna wynosić co najmniej 150 m; odległość ta może być zmniejszona do 50 m pod warunkiem, że teren w granicach od 50 do 150 m odległości od cmentarza posiada sieć wodociagową i wszystkie budynki korzystające z wody są do tej sieci podłączone.

Mając na uwadze treść przytoczonych przepisów oraz zakwestionowanych przez Wojewodę Dolnośląskiego unormowań zaskarżonej uchwały w pełni podzielić należy stanowisko organu nadzoru, że zaskarżone przepisy uchwały zostały podjęte z istotnym naruszeniem wskazanych przez Wojewodę przepisów prawa. Przede wszystkim w treści uchwały nie wskazano jakie konkretne ograniczenia są związane z ustaleniem strefy sanitarnej. Tymczasem zgodnie z przepisem art. 15 ust. 2 pkt 9 u.p.z.p. w ustaleniach planu miejscowego określona jest obowiązkowo szczególne warunki zagospodarowania terenów oraz ograniczenia w ich użytkowaniu. Wobec tego powinny zostać uregulowane ograniczenia w użytkowaniu terenów położonych w strefie sanitarnej od cmentarza. Ponadto podkreślić trzeba, że Rada Gminy podejmując zaskarżoną uchwałę objęła nią tylko część obszaru strefy sanitarnej cmentarza. Nie jest przy tym wystarczającym wytłumaczeniem okoliczność, że taka strefa ochronna wykraczałaby poza granice obszaru objętego planem. Zgodzić się zatem należało z organem nadzoru, że przeznaczając w planie miejscowym określony obszar na cmentarz należy tak zaprojektować teren przyszłego cmentarza, aby zabezpieczyć spełnienie warunków dotyczących jego lokalizacji, wynikających m.in. z § 3 ust. 1 r.M.G.K. Brak uwzględnienia pełnego obszaru strefy ochrony sanitarnej cmentarza w planie miejscowym oraz niezamieszczenie w treści planu ograniczeń w użytkowaniu tych obszarów stanowi naruszenie art. 15 ust. 2 pkt 9 u.p.z.p. Przy sporządzeniu miejscowego planu dla terenów obejmujących teren cmentarza konieczny jest bowiem ujęcie w granicach opracowania strefy ochrony sanitarnej, w której wprowadza się ograniczenia korespondujące z wymogami dotyczącymi lokalizacji cmentarza. Niniejszy plan wymogów tych nie spełnia. Wsparciem dla prezentowanego stanowiska przez Skład orzekający w niniejszej sprawie jest również orzecznictwo sądów administracyjnych (zob. m.in. wyrok NSA z dnia 19 listopada 2014 r., sygn. akt II OSK 1486/14, wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 października 2015 r., sygn. akt IV SA/Wa 1356/15 oraz wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 16 grudnia 2014 r., sygn. akt II SA/Wr 564/14). Dlatego zasadnym było stwierdzenie nieważności wszystkich regulacji uchwały dotyczących terenu czynnego cmentarza komunalnego, czyli: § 5 ust 13 we fragmentach „i numerami od 1 do 3” i „czynnego i”, § 9 ust 1 pkt 6, § 34 we fragmencie „oznaczonych symbolami od 1ZC do 3ZC, § 34 ust. 1, § 36 ust. 2 pkt 1 oraz załącznika graficznego nr 1 w zakresie przeznaczenia terenu 1 ZC.

Zasadny okazał się również zarzut wskazujący na rozbieżność pomiędzy częścią tekstową samej uchwały oraz częścią tekstową i graficzną planu. Na podstawie § 5 ust. 5 uchwały (zamieszczonym w rozdziale I – Przepisy ogólne), w planie ustala się przeznaczenie: tereny zabudowy oznaczone symbolem MN i numerami od 1 do 19. Z kolei w rozdziale III – Parametry i wskaźniki kształtowania zabudowy i gospodarowania terenu oraz szczególne warunki zagospodarowania terenu i ograniczenia w ich użytkowaniu, brak jest regulacji obejmującej teren oznaczony symbolem 19MN. Pomimo braku wprowadzenia dla terenu oznaczonego tym symbolem ustaleń szczególnych powyższy teren został oznaczony na rysunku planu. Trafnie Wojewoda wywiódł, że sprzeczność tego rodzaju narusza standardy stosowane przy zapisywaniu planów miejscowych wynikające z art. 15 ust. 2 pkt 11 w związku z art. 29 ust. 1 u.p.z.p. oraz uchybia § 8 ust. 2 r.M.I. Nie można również mówić o błędzie pisarskim w treści § 26 uchwały, skoro takie postanowienia zaskarżonego aktu przeszły całą procedurę planistyczną. Brak jest także podstaw do przyjęcia stanowiska wyrażonego w odpowiedzi na skargę, że wystarczające jest uregulowanie dotyczące terenu oznaczonego symbolem 19 MN w § 5 pkt 5 uchwały, skoro szczegółowa regulacja dotycząca terenów oznaczonych symbolem MN nie jest dla wszystkich terenów oznaczonych symbolem MN taka sama.

W § 12 ust. 2 pkt 1, 9 i 10 oraz w § 17 ust. 2 i 3 zaskarżonej uchwały organ unormował zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej, przewidując dla stanowiska archeologicznego wymóg przeprowadzenia ratowniczych badań archeologicznych i wykopaliskowych oraz wymóg uzyskania pozwolenia organu konserwatorskiego na prowadzenie wszelkich prac budowlanych przy obiektach i na terenach wpisanych do rejestru zabytków. Omawiana regulacja zawiera niedopuszczalne powtórzenia uregulowań ustawowych, ale ponadto ich modyfikacje. Wymaga wobec tego przypomnienia, że jak wielokrotnie wskazywał tutaj Sąd (zob. przykładowo wyroki w sprawach o sygn. akt: II SA/Wr 619/13, 890/12, 318/11), 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 zaś niedopuszczalne jest rozszerzenie w akcie prawa miejscowego zakresu obowiązku uzyskania pozwolenia WKZ ponad przypadki określone w art. 36 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Porównanie kwestionowanej regulacji z treścią przepisów art. 31 ust. 1 a i ust. 2, art. 32 ust. 5 i ust. 8 oraz art. 36 wskazanej ustawy przekonuje, że przyjęte przez Radę przepisy nie mieszczą się w ramach upoważnienia ustawowego przewidzianego w art. 15 ust. 2 pkt 4 u.p.z.p. Organy ochrony zabytków podejmują zatem przewidziane w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami czynności w ramach przyznanych ustawowo kompetencji i wobec ściśle określonych ustawowych obowiązków podmiotów administrowanych. Natomiast Rada Gminy uprawniona jest do określenia ograniczeń i obostrzeń w drodze miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i nie może niniejszej kompetencji rozumieć jako uprawnienia do nakładania jakichkolwiek zadań w tej materii na organ konserwatorski, którego uprawnienia zostały w sposób wyczerpujący określone w drodze ustawy. Takie działanie stanowi naruszenie zasad sporządzania miejscowego planu przez które należy rozumieć wartości i merytoryczne wymogi kształtowania polityki przestrzennej przez uprawniony organ, które dotyczą problematyki związanej ze sporządzaniem planu, a więc dotyczące zawartości aktu planistycznego (część tekstowa i graficzna, inne załączniki), podjętych w nim ustaleń, a także standardów dokumentacji planistycznej.

Ponadto zasadny jest zarzut Wojewody, zdaniem którego kwalifikowaną wadliwość przedmiotowego aktu powoduje niez uzyskanie przez organ planistyczny zgody właściwego ministra na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych stanowiących użytki rolne klas III i objęcie ich ustaleniami planistycznymi, na podstawie których stają się one terenami przeznaczonymi na zabudowę mieszkaniową jednorodzinną oraz zabudowę usługową, jak również na drogi dojazdowe. Sąd nie podzielił przy tym argumentacji zawartej w odpowiedzi na skargę, że podstawą dla zmiany w planie przeznaczenia na cele nierolnicze gruntów klasy III mogła być podjęta na podstawie art. 7 ust. 5 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz. U. Nr 11, poz. 79 ze zm.), uchwała Rady Gminy w Wińsku nr XXIII/87/92 z dnia 19 sierpnia 1992 r. w sprawie wyrażenia zgody na przeznaczenie użytków rolnych na cele budownictwa mieszkaniowego. Podjęcie takiej uchwały oznacza bowiem tylko tyle, że intencją Rady Gminy było rozpoczęcie procedury zmierzającej do zmiany przeznaczenia działek o przeznaczeniu rolnym wskazanych w uchwale nr XXIII/87/92 na cele budownictwa mieszkaniowego poprzez uchwalenie planu zagospodarowania przestrzennego. Jak jednak wynika z dokumentacji planistycznej oraz wyjaśnień złożonych przez Wójta Gminy, stosowana procedura uchwalenia miejscowego planu dla terenu położonego w obrębie wsi Wińsko i Kleszczowice rozpoczęła się dopiero w dniu 27 lipca 2007 r. W tym dniu Rada podjęła bowiem uchwałę nr XIV/79/2007 w sprawie przystąpienia do mpzp dla terenu położonego w obrębie wsi Wińsko i Kleszczowice. Co więcej, stanowiąca podstawę prawną podjęcia uchwały Nr XIII/87/92 – ustawa z dnia 26 marca 1982 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych utraciła moc w dniu 25 marca 1992 r., a więc jeszcze przed podjęciem tej uchwały. Z kolei w dniu podjęcia uchwały nr XIV/79/2007 obowiązywała już ustawa z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Zgodnie z art. 7 ust. 1 tej ustawy, przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne, wymagającego zgody, o której mowa w ust. 2, dokonuje się w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, sporządzonym w trybie określonym w przepisach o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Ponadto należy zauważyć, że obecnie obowiązująca ustawa nie zawierała upoważnienia dla rady gminy do wyrażania zgody na podjęcie działań zmierzających do zmiany przeznaczenia gruntów stanowiących użytki rolne, zaś przeznaczenie na cele nierolnicze i nieleśne gruntów rolnych stanowiących użytki rolne klas I–III, jeżeli ich zwarty obszar projektowany do takiego przeznaczenia przekracza 0,5 ha – zawsze zgodnie z przepisami tej ustawy wymagało uzyskania zgody ministra właściwego do spraw rozwoju wsi (art. 7 ust. 2 pkt 1 ustawy). Wobec powyższego należy w pełni podzielić stanowisko wyrażone przez organ nadzoru, zgodnie z którym, w trakcie procedury uchwalania miejscowego nie jest dopuszczalne stosowanie przepisów, które utraciły moc obowiązującą kilkanaście lat przed podjęciem uchwały o przystąpieniu do sporządzenia planu. Nie bez znaczenia w niniejszej sprawie pozostaje również konstatacja, że przyznanie zgodzie na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych na cele nierolnicze charakteru decyzji administracyjnej nie oznacza automatycznie, że stanowi ona akt samoistny w tym znaczeniu, iż wywiera skutek niezależnie od jej „skonsumowania” w mpzp. Zgoda taka jest udzielana w toku procedury planistycznej i na potrzeby tej procedury. Postępowanie w sprawie zmiany przeznaczenia gruntów rolnych na cele nierolnicze nie może być wszczęte niezależnie od postępowania planistycznego, tj. przed podjęciem przez radę gminy uchwały o przystąpieniu do sporządzenia planu lub jego zmiany (art. 14 u.p.z.p.). Oznacza to, że „skuteczność” udzielonej zgody jest zależna od jej wykorzystania na potrzeby sporządzenia planu. Z tego też powodu nie można było „wykorzystać” uchwały Rady Gminy w Wińsku nr XXIII/87/92 z dnia 19 sierpnia 1992r. w sprawie wyrażenia zgody na przeznaczenie użytków rolnych na cele budownictwa mieszkaniowego

dla potrzeb kontrolowanego postępowania planistycznego. Jedyne wyjątek w omawianej materii dotyczył gruntów rolnych, które w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego, obowiązujących do dnia 31 grudnia 2003 r., z uwagi na utratę mocy na podstawie art. 87 ust. 3 u.p.z.p., zostały przeznaczone na cele nierolnicze. Przyjmuje się wówczas, że po wygaśnięciu tych planów - przeznaczenie gruntów rolnych na cele nierolnicze zostało dokonane w planie miejscowym. Takie rozwiązanie miało charakter przejściowy i służyło złagodzeniu skutków przejścia do stosowania nowej regulacji prawnej. Odsyłając więc do regulacji art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p. w powiązaniu z przepisem art. 67 u.z.p. i art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych, przyjdzie zacytować stanowisko NSA wyrażone w wyroku z 15 marca 2010 r., sygn. akt II OSK 512/09, w którym Sąd wypowiedział się za możliwością powoływania się na zgodę na „odrolnienie” również przez inwestora, którego nieruchomości została przeznaczona na cel nierolniczy lub nieleśny w „starym” miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, a sprawa o ustalenie warunków zabudowy jest rozpatrywana z mocy art. 85 ust. 1 u.p.z.p. na podstawie przepisów dotychczasowych, tj.: na podstawie przepisów ustawy z 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym. Z taką jednak sytuacją nie mamy jednak miejsca w niniejszej sprawie. Dodatkowo przyjdzie również zaakceptować kolejny zarzut stawiany przez organ nadzoru, który słusznie podnosi, że uchwałą nr XXIII/87/92 z dnia 19 sierpnia 1992 r. Rada Gminy wyraziła zgodę na podjęcie działań zmierzających do przeznaczenia użytków rolnych wyłącznie na cele budownictwa mieszkaniowego. Zgodnie zaś z § 5 ust. 4 uchwały nr XI/87/2015 tereny zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej i usługowej, oznaczone symbolem MN/U i numerami od 1 do 37, które należy rozumieć jako tereny, na których przeznaczenie podstawowe może stanowić zabudowa mieszkaniowa jednorodzinna oraz zabudowa usługowa. Nadto, w myśl § 5 ust. 15 pkt 5 zaskarżonej uchwały, tereny oznaczone symbolem KDD to tereny dróg klasy dojazdowej. Tereny 26 MN/U i 27 KDD nie są więc terenami przeznaczonymi jedynie na cele budownictwa mieszkaniowego, przy tym teren 27 KDD nie ma w ogóle takiego przeznaczenia. Biorąc pod uwagę powyższe, należało stwierdzić nieważności wszystkich regulacji uchwały dotyczących terenów oznaczonych symbolami 26 MN/U i 27 KDD, czyli § 5 ust. 4 we fragmencie „i numerami od 1 do 37”, § 5 ust. 15 pkt 5 we fragmencie „i numerami od 1 do 38”, § 25 we fragmencie „od 1 MN/U do 37”, § 41 ust. 13 we fragmencie „od 1 KDD do 38” oraz załącznika graficznego nr 1 w zakresie przeznaczenia terenu 26 MN/U i 27 KDD.

W § 38 ust. 2 zaskarżonej uchwały Rada postanowiła o pozostawieniu istniejących zjazdów na działki budowlane. Słusznie Wojewoda zauważył, że w zgodzie z regułą wynikającą z art. 29 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych, to zarządca drogi wydaje zezwolenie w drodze decyzji administracyjnej na lokalizację zjazdu lub przebudowę zjazdu. Do niego też należy przeprowadzanie indywidualnych ocen technicznych i infrastrukturalnych możliwości dostępu do drogi publicznej z terenu nieruchomości do niej przyległej z uwzględnieniem obowiązujących zasad bezpieczeństwa ruchu drogowego. Regulacja zawarta w ustawie o drogach publicznych jest jasna i jedynym kompetentnym organem w zakresie lokalizacji, czy też przebudowy zjazdu z drogi jest zarządca drogi a nie rada gminy. Brak jest przepisu prawa w obowiązującym porządku prawnym, w oparciu o który rada gminy legitymowałaby się kompetencją do regulowania w drodze aktu prawa miejscowego (w tym wypadku m.p.z.p.) spraw dotyczących zjazdów z dróg publicznych, w tym pozostawienia istniejących zjazdów na działki budowlane z tychże dróg.

Mając na uwadze przedstawione wyżej okoliczności faktyczne i prawne oraz uznając skargę za uzasadnioną Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu stwierdził na podstawie art. 147 § 1 u.p.p.s.a. nieważność zaskarżonej uchwały w części określonej w pkt I wyroku. 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).