



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA MAZOWIECKIEGO

---

Warszawa, dnia 17 lipca 2015 r.

Poz. 6301

### ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR LEX-I.4131.152.2015.JF WOJEWODY MAZOWIECKIEGO

z dnia 14 lipca 2015 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2013 r. poz. 594, 645 i 1318, z 2014 r. poz. 379 i 1072)

**stwierdzam nieważność**

uchwały Nr VI/58/15 Rady Gminy Ostrów Mazowiecka z dnia 12 czerwca 2015 r. „w sprawie: zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Ostrów Mazowiecka obejmującego część obrębów Komorowo, Pro sienica, Jelenie i Nieskórz”.

## UZASADNIENIE

Rada Gminy Ostrów Mazowiecka, na sesji w dniu 12 czerwca 2015 r., podjęła uchwałę Nr VI/58/15 „w sprawie: zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Ostrów Mazowiecka obejmującego część obrębów Komorowo, Proszienica, Jelenie i Nieskórz”.

Uchwałę tę podjęto na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 5 ustawy o samorządzie gminnym oraz na podstawie art. 15 ust. 2, art. 20 ust. 1 i art. 27 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2015 r. poz. 199 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o p.z.p.”.

Stosownie do zapisów art. 14 ust. 8 ustawy o p.z.p., miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jest aktem prawa miejscowego uchwalanym przez organ stanowiący gminy, tj. radę gminy. Artykuł 94 Konstytucji RP stanowi, iż organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów, a zasady i tryb wydawania aktów prawa miejscowego określa ustawa. W przypadku aktów prawa miejscowego z zakresu planowania przestrzennego, tj. w odniesieniu do miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, regulację zasad i trybu ich sporządzania określa ustawa o p.z.p.

Z dyspozycji art. 3 ust. 1 ustawy o p.z.p., wynika, że kształtowanie i prowadzenie polityki przestrzennej na terenie gminy, w tym uchwalanie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego należy do zadań własnych gminy. Biorąc pod uwagę powyższe oraz mając na uwadze dyspozycję art. 20 ust. 2 ustawy o p.z.p., kontrola organu nadzoru w tym przedmiocie nie dotyczy celowości czy słuszności dokonywanych w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego rozstrzygnięć, lecz ogranicza się jedynie do badania zgodności z prawem podejmowanych uchwał, a zwłaszcza przestrzegania zasad planowania przestrzennego oraz, określonej ustawą, procedury planistycznej.

Zgodnie z treścią art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p., podstawę do stwierdzenia nieważności uchwały rady gminy w całości lub w części stanowi naruszenie zasad sporządzania planu miejscowego, istotne naruszenie trybu jego sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie.

Zasady sporządzania aktu planistycznego dotyczą problematyki merytorycznej, która związana jest ze sporządzeniem aktu planistycznego, a więc zawartością aktu planistycznego (część tekstowa, graficzna), zawartych w nim ustaleń. Zawartość aktu planistycznego określona została w art. 15 ustawy o p.z.p.

Jedną z podstawowych zasad sporządzania planu miejscowego ustawodawca uregulował w art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p., zgodnie z którym, wójt, burmistrz albo prezydent miasta sporządza projekt planu miejscowego, zawierający część tekstową i graficzną, zgodnie z zapisami studium oraz z przepisami odrębnymi, odnoszącymi się do obszaru objętego planem.

Ustawa o p.z.p., zgodnie z dyspozycją art. 1 ust. 1, określa m.in. zasady kształtowania polityki przestrzennej przez jednostki samorządu terytorialnego i organy administracji rządowej oraz zakres i sposoby postępowania w sprawach przeznaczenia terenów na określone cele oraz ustalenia zasad ich zagospodarowania i zabudowy, przyjmując ład przestrzenny i zrównoważony rozwój za podstawę tych działań.

Z wnioskiem tym korespondują rezultaty wykładni systemowej. Zgodnie bowiem z art. 1 ust. 2 ustawy o p.z.p., w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym należy uwzględniać szereg wartości, w tym m.in.:

- wymagania ładu przestrzennego, w tym urbanistyki i architektury (art. 1 ust. 2 pkt 1 ustawy o p.z.p.);
- walory architektoniczne i krajobrazowe (art. 1 ust. 2 pkt 2 ustawy o p.z.p.);
- wymagania ochrony środowiska, w tym gospodarowania wodami i ochrony gruntów rolnych i leśnych (art. 1 ust. 2 pkt 3 ustawy o p.z.p.);
- wymagania ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej (art. 1 ust. 2 pkt 4 ustawy o p.z.p.);
- wymagania ochrony zdrowia oraz bezpieczeństwa ludzi i mienia, (art. 1 ust. 2 pkt 5 ustawy o p.z.p.);
- prawo własności (art. 1 ust. 2 pkt 7 ustawy o p.z.p.).

Z kolei tryb uchwalenia planu, określony w art. 17 ustawy o p.z.p., odnosi się do kolejno podejmowanych czynności planistycznych, określonych przepisami ustawy, gwarantujących możliwość udziału zainteresowanych podmiotów w procesie planowania (poprzez składanie wniosków i uwag) i pośrednio do kontroli legalności przyjmowanych rozwiązań w granicach uzyskiwanych opinii i uzgodnień.

Egzegeza przytoczonych powyżej przepisów prowadzi do konkluzji, iż zgodnie z wolą ustawodawcy, ustalenia planu muszą zawierać zasady, o których mowa w art. 15 ustawy o p.z.p., które uwzględniają również wartości, o których mowa w art. 1 ust. 2 ustawy o p.z.p. Zgodnie z art. 15 ustawy o p.z.p., projekt planu miejscowego zawiera część tekstową i graficzną (ust. 1), a art. 20 ust. 1 stanowi, że część tekstowa planu stanowi treść uchwały, a część graficzna stanowi załącznik do uchwały.

Zgodnie z dyspozycją art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p., „***W planie miejscowym określa się obowiązkowo: (...) 6) (...) wskaźniki zagospodarowania terenu, maksymalną i minimalną intensywność zabudowy jako wskaźnik powierzchni całkowitej zabudowy w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej, minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej, maksymalną wysokość zabudowy, minimalną liczbę miejsc do parkowania w tym miejsca przeznaczone na parkowanie pojazdów zaopatrzone w kartę parkingową i sposób ich realizacji oraz linie zabudowy i gabaryty obiektów;***”. Powyższe wynika również z dyspozycji zawartej w § 4 pkt 6 rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587), zgodnie z którym, ustalenia dotyczące parametrów i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu powinny zawierać w szczególności określenie linii zabudowy, wielkości powierzchni zabudowy w stosunku do powierzchni działki lub terenu, w tym udziału powierzchni biologicznie czynnej, a także gabarytów i wysokości projektowanej zabudowy oraz geometrii dachu.

**Ustalenie zatem minimalnej intensywności zabudowy należy do obowiązkowych elementów treści planu miejscowego.** Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż uchwała w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego powinna w sposób kompleksowy określać maksymalną i minimalną intensywność zabudowy, a także inne wymagane przepisem art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. wskaźniki i parametry, w tym maksymalną wysokość zabudowy oraz maksymalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej **w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej.**

Tymczasem z ustaleń:

- § 25 ust. 2 pkt 3 lit. a uchwały, w brzmieniu: „3) dopuszcza się realizację budynku pomocniczego pełniącego funkcję zaplecza technicznego, socjalno – sanitarnego i usług gastronomicznych boiska (...): a) realizacja budynku w obszarze wyznaczonym liniami zabudowy,(...)” wynika, iż dla terenu usług sportu i rekreacji wraz z urządzeniami i obiektami towarzyszącymi, oznaczonego symbolem **US**, położonego w obszarze

Komorowo I, dopuszczono realizację budynku pomocniczego, lecz nie ustalono dla tego terenu **maksymalnej i minimalnej intensywności zabudowy**;

- § 25 ust. 2 pkt 8 uchwały, w brzmieniu: „8) dla terenu US ustala się minimalną powierzchnię biologicznie czynną na 30% powierzchni inwestycji;” wynika, iż dla terenu usług sportu i rekreacji wraz z urządzeniami i obiektami towarzyszącymi, oznaczonego symbolem US, położonego w obszarze Komorowo I, wskaźnik minimalnej powierzchni biologicznie czynnej ustalony został w odniesieniu do powierzchni inwestycji, podczas gdy zgodnie z dyspozycją art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej powinien być określony **w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej**;
- § 26 ust. 2 pkt 4 uchwały, w brzmieniu: „4) intensywność zabudowy do 70%;” wynika, iż dla terenu zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej z usługami, oznaczonego symbolem MNU, położonego w obszarze Komorowo I, nie ustalono **minimalnej intensywności zabudowy**;
- § 27 ust. 2 pkt 13 uchwały, w brzmieniu: „13) ustala się minimalną powierzchnię biologicznie czynną na obszarze objętym jedną inwestycją 10% powierzchni posesji;” wynika, iż dla terenu przemysłu, składu i usług, oznaczonego symbolem P, położonego w obszarze Komorowo II, wskaźnik minimalnej powierzchni biologicznie czynnej ustalony został w odniesieniu do powierzchni posesji, podczas gdy zgodnie z dyspozycją art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej powinien być określony **w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej**;
- § 28 ust. 2 pkt 12 uchwały, w brzmieniu: „12) ustala się minimalną powierzchnię terenu biologicznie czynnej na obszarze objętym jedną inwestycją: 15% powierzchni posesji;” wynika, że dla terenu przemysłu, składu i usług, oznaczonego symbolem P/U, położonego w obszarze Proszienica, wskaźnik minimalnej powierzchni biologicznie czynnej ustalony został w odniesieniu do powierzchni posesji, podczas gdy zgodnie z dyspozycją art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej powinien być określony **w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej**;
- § 31 ust. 2 pkt 12 uchwały, w brzmieniu: „12) ustala się minimalną powierzchnię biologicznie czynną na obszarze objętym jedną inwestycją: 15% powierzchni posesji;” wynika, iż dla terenu przemysłu, składu i usług, oznaczonego symbolem P/U, położonego w obszarze Jelenie, wskaźnik minimalnej powierzchni biologicznie czynnej *na obszarze objętym jedną inwestycją* ustalony został w odniesieniu do powierzchni posesji, podczas gdy z dyspozycją art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej powinien być określony **w odniesieniu do powierzchni działki budowlanej**;
- § 32 ust. 5 pkt 1 uchwały, w brzmieniu: „1) intensywność zabudowy do 50%;” wynika, iż dla terenu zabudowy zagrodowej, oznaczonego symbolem RM, położonego w obszarze Nieszków, nie ustalono **minimalnej intensywności zabudowy**.

Organ nadzoru wskazuje, że z redakcji znowelizowanego art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. wynika, iż wszystkie wskaźniki w zakresie zasad kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, z woli samego ustawodawcy, odnoszą się do powierzchni działki budowlanej. Tym samym, zarówno w przypadku powierzchni biologicznie czynnej, czy też intensywności zabudowy, wskaźniki te winny odnosić się do powierzchni działki budowlanej, nie zaś do *powierzchni inwestycji*, czy *powierzchni posesji*. Wskazane powyżej ustalenia uchwały dotyczące określenia minimalnego wskaźnika powierzchni czynnej, jak też brak określenia w uchwale minimalnego wskaźnika intensywności zabudowy, dla terenów przeznaczonych pod planowaną zabudowę, stanowią o naruszeniu dyspozycji art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p., dotyczącego obligatoryjnych elementów ustaleń planu miejscowego.

W tej części uzasadnienia należy zwrócić uwagę na fakt, iż organ nadzoru nie ma możliwości redagowania uchwały przy wydawaniu rozstrzygnięcia nadzorczego. Tymczasem **ustalenia przedmiotowej uchwały wielokrotnie odsyłają do nieistniejących jednostek redakcyjnych uchwalonego planu, co powoduje, że uchwała nie spełnia kryterium komunikatywności**. I tak:

- § 14 ust. 5 uchwały, odsyła do ustaleń nieistniejącej jednostki redakcyjnej § 15 ust. 3 uchwały;
- § 25 ust. 2 pkt 6 uchwały, odsyła do ustaleń nieistniejącej jednostki redakcyjnej § 16 pkt 8 lit. e uchwały;
- § 26 ust. 2 pkt 9 uchwały, odsyła do ustaleń nieistniejącej jednostki redakcyjnej § 16 pkt 8 lit. a uchwały;
- § 27 ust. 2 pkt 5 uchwały, odsyła do ustaleń nieistniejącej jednostki redakcyjnej § 15 ust. 2 pkt 8 lit. a oraz b uchwały;
- § 28 ust. 1 pkt 3 uchwały, odsyła do ustaleń nieistniejącej jednostki redakcyjnej § 16 pkt 8 lit. b, d oraz f uchwały;
- § 29 ust. 4 uchwały, odsyła do tego samego § 29 uchwały, w którym miałyby być mowa o zasadach kształtowania zabudowy przemysłowej, składowej, bądź usługowej. Tymczasem § 29 niniejszej uchwały zawiera ustalenia dla projektowanego terenu górniczego na terenie złoża PROSIENICA IV z przeznaczeniem tymczasowym do eksploatacji znajdujących się na nim złóż, oznaczonego symbolem P/U/PG. **Oznacza to de facto brak ustaleń w zakresie wykorzystania terenu oznaczonego symbolem P/U/PG, w kierunku zabudowy przemysłowej, składowej, bądź usługowej, o której mowa w § 29 ust. 4 uchwały**;
- § 31 ust. 2 pkt 3 uchwały, odsyła do ustaleń nieistniejącej jednostki redakcyjnej § 16 pkt 8 lit. b, d oraz e uchwały;
- § 32 ust. 4 uchwały, odsyła do ustaleń § 15 uchwały, w którym miałyby być mowa o zasadach kształtowania zabudowy zagrodowej. Tymczasem § 15 uchwały zawiera ustalenia dotyczące zasad realizacji systemu komunikacyjnego i zasad parkowania, co **oznacza brak ustaleń chociażby w zakresie maksymalnej wysokości zabudowy dla nowych lub przebudowywanych budynków w ramach zabudowy zagrodowej, o której mowa w § 32 ust. 5 pkt 10 uchwały**.

**Powyższe stanowi zarówno o naruszeniu zasad sporządzania planu miejscowego, jak i o braku komunikatywności aktu, a w konsekwencji oznacza, że powstałe w ten sposób nieścisłości mogą uniemożliwić zastosowanie tego planu w praktyce.**

W tym miejscu wskazać również należy, iż w przedmiotowej sprawie, sposób określenia wysokości zabudowy, w ramach ustaleń dla terenu zabudowy zagrodowej, oznaczonej symbolem RM, położonej w obszarze Niesków, sugeruje, że przeznaczeniem podstawowym nie jest jednak zabudowa zagrodowa, lecz realizacja budynków w całości wykorzystywanych do pozarolniczej działalności gospodarczej, ponieważ w § 32 ust. 5 pkt 7 uchwały określona została m.in. **wysokość budynków użytkowych**, a zgodnie z § 6 ust. 1 pkt 3 uchwały „1. Występujące w uchwale terminy należy rozumieć następująco: (...) 3) budynek użytkowy - **budynek w całości wykorzystywany do pozarolniczej działalności gospodarczej**”. Zatem, maksymalna wysokość zabudowy zagrodowej, w tym wysokość budynków mieszkalnych lub inwentarskich, związanych z rolnictwem i produkcją rolną, nie została w ogóle określona w ustaleniach przedmiotowego planu miejscowego, co stanowi o naruszeniu art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 6 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

W kontekście tegoż naruszenia, na szczególną uwagę zasługuje wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 czerwca 2009 r., Sygn. akt II OSK 1854/08, z którego wynika,

że „(...) miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jako akt prawa miejscowego, stanowiący o ograniczeniach w sposobie wykonywania prawa własności, winien stanowić o tym w sposób „czytelny i budzący jak najmniej wątpliwości interpretacyjnych”. Jeżeli tego nie czyni, budząc wątpliwości zasadniczej natury co do przeznaczenia terenu, to rzeczywiście może stanowić zagrożenie dla standardów demokratycznego państwa, powielając wątpliwości na etapie rozstrzygnięć indywidualnych. W konsekwencji taki plan to prosta droga do niekończących się sporów interpretacyjnych. I oczywiście nie chodzi tu o „zwykłe” wątpliwości interpretacyjne pojedynczych norm prawnych, poddające się wykładni, ale takie, które dotyczą kluczowych kwestii jak przeznaczenie terenu”.

Rada Gminy Ostrów Mazowiecka, nie ustaliła również w ramach posiadanych uprawnień, w sposób jednoznaczny zasad modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej, co stanowi o naruszeniu zarówno art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy o p.z.p., jak i § 4 pkt 9 i § 7 pkt 7 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Wskazać należy, że ustalenia w zakresie komunikacji i sieci infrastruktury technicznej należą do obligatoryjnych ustaleń planu miejscowego i winny one znaleźć swoje odzwierciedlenie zarówno w części tekstowej, jak i graficznej. Tymczasem Rada Gminy Ostrów Mazowiecka, określiła układ komunikacyjny i sieci infrastruktury technicznej w sposób nienormatywny, niejednoznaczny, bowiem w:

- § 5 ust. 2 uchwały, zawarto ustalenia w brzmieniu: „Przebieg linii rozgraniczającej projektowanych dróg może być uściślony z tolerancją do 5,0m, w przypadku uzasadnionym rozwiązaniem urbanistycznym, zgodnym z ideą planu.”;
- § 5 ust. 3 uchwały, zawarto ustalenia w brzmieniu: „Korekta linii rozgraniczającej, o której mowa w ust. 2 może nastąpić w przypadku:
  - 1) zaistnienia rozbieżności pomiędzy treścią mapy zasadniczej, wykorzystanej do sporządzenia planu, a treścią mapy wykonanej do celów projektowych, aktualnej na dzień przystąpienia do projektowania inwestycji;
  - 2) konieczności zastosowania rozwiązań technicznych, wynikających z ukształtowania terenu lub warunków gruntowych;
  - 3) ustaleń, na etapie sporządzania dokumentacji technicznej, innych niż określone niniejszą uchwałą parametrów dróg.”;
- § 5 ust. 4 uchwały, zawarto ustalenia w brzmieniu: „W przypadku każdej korekty przebiegu linii rozgraniczających należy zachować wymagane planem parametry i wskaźniki charakteryzujące zagospodarowanie terenów sąsiednich oraz wyznaczone linie zabudowy.”;
- § 15 pkt 1 uchwały, zawarto ustalenia w brzmieniu: „Ustala się następujące zasady realizacji systemu komunikacyjnego i zasad parkowania:
  - 1) utrzymanie klas techniczno – użytkowych istniejących dróg publicznych i budowa nowych o parametrach ustalonych w niniejszej uchwale i zgodnie z przepisami odrębnymi, z zastrzeżeniem, że parametry techniczne ulic takie, jak szerokości jezdni i chodników, są podane jako przykładowe i mogą być na etapie projektów korygowane w granicach pasa drogowego w zależności od potrzeb i zgodnie z obowiązującymi normami i przepisami odrębnymi;
  - 2) budowa dróg wewnętrznych – niepublicznych, o parametrach ustalonych w niniejszej uchwale i zgodnie z przepisami odrębnymi, z zastrzeżeniem, że parametry techniczne ulic takie, jak szerokości jezdni i chodników, są podane jako przykładowe i mogą być na etapie projektów korygowane w granicach pasa drogowego w zależności od potrzeb i zgodnie z obowiązującymi normami i przepisami szczególnymi;”;
  - 3) elementy funkcjonalne, wymienione do realizacji w granicach linii rozgraniczających dróg, należy traktować jako postulowane i mogą być one na etapie projektów realizacyjnych uzupełnione o nowe elementy lub zastąpione innymi rozwiązaniami, w zależności od potrzeb, zgodnie z przepisami szczególnymi;”;

- § 17 pkt 5 uchwały, zawarto ustalenia w brzmieniu: „*Ustala się następujące ogólne zasady zaopatrzenia w media: (...) 5) dopuszcza się budowę i eksploatację innych sieci i urządzeń technicznych nie wymienionych w tekście uchwały, bez konieczności wprowadzania zmian w planie, pod warunkiem spełnienia wymagań zawartych w przepisach szczególnych i ustaleniach niniejszego planu; (...)*”;
- § 22 pkt 2 uchwały, zawarto ustalenia w brzmieniu: „*Ustala się niżej wymienione zasady usuwania ścieków: (...) 2) przepompownie ścieków należy traktować jak urządzenia liniowe, które można lokalizować na dowolnym terenie przy zachowaniu przepisów szczególnych;”.*

Tym samym, zamiast w sposób jednoznaczny określić układ komunikacyjny i sieci infrastruktury technicznej, organy gminy zostawiły w tym zakresie luz interpretacyjny. Określenie obowiązkowych elementów w planie miejscowym, o których mowa w art. 15 ust. 2 pkt 10 ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 9 i § 7 pkt 7 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, należy do wyłącznej kompetencji organów gminy. Rada Gminy Ostrów Mazowiecka, nie może zatem pozostawiać dowolności, w ww. zakresie inwestorowi, czy też organom administracji architektoniczno - budowlanej.

Zakres przedmiotowy władztwa planistycznego gminy, w ramach którego ma ona możliwość wpływu na sposób wykonywania prawa własności, przez właścicieli i użytkowników terenów objętych ustaleniami planu miejscowego, nie jest nieograniczony i został szczegółowo określony w ustawie o p.z.p. poprzez wskazanie obowiązkowej i fakultatywnej (dopuszczalnej) treści planu miejscowego (art. 15 ust. 2 i 3) oraz w rozporządzeniu rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, w § 3, 4 i 7. Oznacza to, że nie każde rozstrzygnięcie związane swobodnie z przeznaczeniem, zagospodarowaniem i użytkowaniem terenu może być włączone do ustaleń planu, a jedynie takie, które mieści się ściśle w ramach tego, co ustawa określa ogólnie jako ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenia inwestycji celu publicznego i określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu, a konkretnie wylicza w art. 15, natomiast ww. rozporządzenie doszczegóławia, jako nakazy, zakazy, dopuszczenia i ograniczenia w zagospodarowaniu terenów, określone w § 4 tego rozporządzenia.

W szczególności, wobec zasady hierarchiczności źródeł prawa, przedmiotem regulacji planu nie mogą być kwestie, które podlegają regulacjom aktów wyższego rzędu, ani tym bardziej regulacje planu nie mogą być z nimi sprzeczne.

Wykroczenie poza zakres delegacji ustawowej stwarza zaś ryzyko powtórzenia lub modyfikacji norm obecnych w innych aktach prawnych, w tym także norm hierarchicznie wyższych zawartych w ustawach. Skutki takie są trudne do przewidzenia, stąd konieczność ścisłego przestrzegania granic umocowania prawnego do podejmowania uchwał.

Z dokonanej przez organ nadzoru analizy podjętej uchwały wynika, iż definicja zawarta w § 6 ust. 1 pkt 1 uchwały, w brzmieniu: „*1. Występujące w uchwale terminy należy rozumieć następująco: 1) **budynek pomocniczy** - budynek przeznaczony do niezawodowego wykonywania prac warsztatowych oraz do przechowywania materiałów, narzędzi, sprzętu, środków produkcji rolnej i płodów rolnych; w rozumieniu niniejszego planu budynkiem pomocniczym jest także budynek garażowy przeznaczony dla nie więcej niż dwóch samochodów osobowych;”*, stanowi modyfikację legalnej definicji budynku gospodarczego, zawartej w § 3 pkt 8 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 75, poz. 690 z późn. zm.), w brzmieniu: „*Ilekoć w rozporządzeniu jest mowa o: (...) 8) budynku gospodarczym - należy przez to rozumieć budynek przeznaczony do niezawodowego wykonywania prac warsztatowych oraz do przechowywania materiałów, narzędzi, sprzętu i płodów rolnych służących mieszkańcom budynku mieszkalnego, budynku zamieszkania zbiorowego, budynku rekreacji indywidualnej,*

*a także ich otoczenia, a w zabudowie zagrodowej przeznaczony również do przechowywania środków produkcji rolnej i sprzętu oraz płodów rolnych,*”.

Z kolei w ustaleniach § 6 ust. 1 pkt 5 uchwały wprowadzono modyfikację definicji działki budowlanej. Tymczasem w art. 2 ustawodawca, właśnie na potrzeby ustawy o p.z.p., zdefiniował m.in. pojęcie „*działki budowlanej*” (art. 2 pkt 12 ustawy o p.z.p.) rozumianej, jako „*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*”. W tej sytuacji uznać należy, że definicja zawarta w § 6 ust. 1 pkt 5 uchwały, w brzmieniu: „*1. Występujące w uchwale terminy należy rozumieć następująco: (...) 5) działka budowlana – działka, na której wolno lokalizować zabudowę zgodnie z ustaleniami planu, a jej wielkość, cechy geometryczne, dostęp do drogi publicznej oraz wyposażenie w urządzenia infrastruktury technicznej umożliwiają prawidłowe i racjonalne korzystanie z budynków i urządzeń;*”, jest modyfikacją definicji zawartej w art. 2 pkt 12 ustawy o p.z.p.

Ponadto należy wskazać, iż w § 5 ust. 7 uchwały, zdefiniowano pojęcie wysokości zabudowy, w ten sposób, że „*Ustaloną w planie wysokość zabudowy należy odnosić od naturalnego poziomu terenu przy wejściach do budynku do górnej krawędzi elewacji, gzymsu, attyki lub kalenicy, o ile z ustaleń szczegółowych planu nie wynika inaczej.*”, zaś z ustaleń szczegółowych uchwały wynika, że sposób pomiaru wysokości zawarto w:

- § 25 ust. 2 pkt 1 lit. b uchwały, w brzmieniu: „*b) maksymalna wysokość od poziomu terenu przy głównym wejściu do obiektu, do najwyższego punktu pokrycia (...)*”;
- § 25 ust. 2 pkt 3 lit. b uchwały, w brzmieniu: „*b) maksymalna wysokość budynku od poziomu terenu przy głównym wejściu do budynku, do górnej krawędzi elewacji frontowej lub kalenicy (...)*”;
- § 26 ust. 2 pkt 1 lit. b uchwały, w brzmieniu: „*b) maksymalną wysokość budynku mieszkalnego na 10 m od poziomu terenu do najwyższego punktu kalenicy;*”;
- § 26 ust. 2 pkt 3 lit. c uchwały, w brzmieniu: „*b) maksymalna wysokość budynków od poziomu terenu przy głównym wejściu do budynku, do najwyższego punktu kalenicy (...)*”;
- § 28 ust. 2 pkt 5 oraz § 31 ust. 2 pkt 5 uchwały, w brzmieniu: „*(...) przy czym wysokość obiektu liczona od poziomu terenu do górnego poziomu najwyższego elementu budynku, (...)*”;
- § 32 ust. 5 pkt 7 uchwały, w brzmieniu: „*(...) 7) maksymalną wysokość budynków pomocniczych i użytkowych na 9,0 m od poziomu terenu do najwyższego punktu kalenicy;*”.

Tymczasem zarówno z przepisów ustawy o p.z.p., jak również z rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, nie wynika możliwość definiowania sposobu pomiaru wysokości, lecz jedynie wymóg określenia gabarytów i **wysokości projektowanej zabudowy**. Co więcej wysokość zabudowy, nie może być utożsamiana, jedynie przez pryzmat wysokości budynków, zaś sam sposób pomiaru tych ostatnich określony już został w § 6 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Z literalnego brzmienia § 5 ust. 7 uchwały, w związku z § 25 ust. 2 pkt 1 lit. b, § 25 ust. 2 pkt 3 lit. b, § 26 ust. 2 pkt 1 lit. b, § 26 ust. 2 pkt 3 lit. c, § 28 ust. 2 pkt 5, § 31 ust. 2 pkt 5 oraz § 32 ust. 5 pkt 7 uchwały, wynika, iż pojęcie wysokości zabudowy, rozumiane jako **sposób pomiaru wysokości budynku**, stanowi w istocie modyfikację wspomnianego powyżej § 6 rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Zważyć przy tym należy, że z woli samego ustawodawcy, sporządzany plan miejscowy ma być zgodny z przepisami odrębnymi (wymóg art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p.), zaś z mocy ustaleń art. 15 ust. 2 i 3 ustawy o p.z.p. nie wynika by organ stanowiący miał

możliwość dowolnego, naruszającego przepisy odrębne, definiowania sposobu dokonywania pomiaru wysokości budynków.

Organ nadzoru wskazuje, że podejmując przedmiotową uchwałę naruszono art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o p.z.p. oraz § 4 pkt 6 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, które to przepisy określają obligatoryjne parametry i wskaźniki kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, których obowiązek określenia w planie miejscowym spoczywa na prawodawcy miejscowym, jakim jest rada gminy. Do parametrów tych należą w szczególności określenie wysokości zabudowy oraz gabaryty obiektów.

Pojęcie *wysokości zabudowy* zostało zatem przez ustawodawcę wyraźnie wyszczególnione jako wymagany obligatoryjnie wskaźnik kształtowania zabudowy. Gmina ma zatem nie tylko prawo, lecz obowiązek określenia w planie m.in. maksymalnej wysokości zabudowy na danym terenie. W realizowaniu tego prawa gmina jest samodzielna. Zgodnie z art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 z późn. zm.), w skład zabudowy mogą bowiem wchodzić również inne obiekty budowlane, takie jak budowle i obiekty małej architektury. Brak jest jednak jakichkolwiek podstaw prawnych do definiowania sposobu pomiaru wysokości budynków. Stanowisko takie znajduje swoje potwierdzenie także w judykaturze, w tym m.in. w orzeczeniach:

- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 21 lutego 2013 r., Sygn. akt II SA/Kr 1775/12 (publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych);
- Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 maja 2010 r., Sygn. akt II OSK 531/10 (LEX 673876);
- Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 16 marca 2001 r., Sygn. akt IV SA 385/99 (LEX nr 53377);
- Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 czerwca 2011 r., Sygn. akt II OSK 619/11 (publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych);
- Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2010 r., Sygn. akt II OSK 397/10 (publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych);
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 7 marca 2012 r., Sygn. akt II SA/Gl 748/11 (publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych);
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 5 października 2011 r., Sygn. akt II SA/Sz 717/11 (publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych);
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 22 lipca 2014 r., Sygn. akt IV SA/Wa 595/14;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 marca 2015 r., Sygn. akt IV SA/Wa 334/15;
- Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 18 marca 2015 r., Sygn. akt IV SA/Wa 533/15.

Reasumując, z przepisów ustawy o p.z.p., zarówno z jej części obligatoryjnej, o której mowa w art. 15 ust. 1 i 2, jak również z części fakultatywnej, o której mowa w art. 15 ust. 3, nie wynika możliwość definiowania sposobu dokonywania pomiaru wysokości budynku.

Umocowanie rady gminy do definiowania w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, pojęć, które już zostały zawarte w obowiązujących przepisach prawa, musi jednoznacznie wynikać z przepisów ustawy upoważniającej do zawarcia w planie miejscowym regulacji w ww. zakresie.

W zakresie powtórzeń i modyfikacji przepisów, orzecznictwo wielokrotnie wskazywało, że powtórzenia i modyfikacje, jako wysoce dezinformujące, stanowią istotne naruszenie prawa (wyrok NSA z dnia 16 czerwca 1992 r. Sygn. akt II SA 99/92, opublikowany ONSA 1993/2/44;

wyrok NSA oz. we Wrocławiu z dnia 14 października 1999 r., Sygn. akt II SA/Wr 1179/98, opublikowany OSS 2000/1/17). Powtarzanie regulacji ustawowych, bądź ich modyfikacja i uzupełnienie przez przepisy uchwały może bowiem prowadzić do odmiennej, czy wręcz sprzecznej z intencjami ustawodawcy interpretacji. Trzeba, bowiem liczyć się z tym, że powtórzony, czy zmodyfikowany przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go zamieszczono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy. W takim kontekście, zjawisko powtarzania i modyfikacji w aktach prawnych przepisów zawartych w aktach hierarchicznie wyższych, należy uznać za niedopuszczalne.

Organ nadzoru wskazuje również, że zgodnie z § 143, w związku z § 142 ust. 2 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908) „Do aktów prawa miejscowego stosuje się odpowiednio zasady wyrażone w dziale VI, z wyjątkiem § 141, w dziale V, z wyjątkiem § 132, w dziale II oraz w dziale I rozdziały 2-7, a do przepisów porządkowych - również w dziale I rozdział 9, chyba że odrębne przepisy stanowią inaczej.”. Zgodnie z § 136 załącznika do rozporządzenia „W uchwale i zarządzeniu nie zamieszcza się przepisów prawnych niezgodnych z ustawą, na podstawie której są one wydawane, oraz innymi ustawami i ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, a także przepisów prawnych niezgodnych z rozporządzeniami.”. Również, stosownie do dyspozycji § 137 załącznika do ww. rozporządzenia, „W uchwale i zarządzeniu nie powtarza się przepisów ustaw, ratyfikowanych umów międzynarodowych i rozporządzeń.”.

Stosownie do wcześniej zawartych wyjaśnień, przytoczone powyżej zapisy planu miejscowego, wykraczają poza dopuszczalny zakres ustaleń planu, określony zarówno w ustawie o p.z.p., jak też w rozporządzeniu w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, naruszają również przepisy rozporządzenia w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie.

Również ustalenia zawarte w § 11 ust. 2 uchwały, w brzmieniu: „2. W przypadku odkrycia podczas prowadzenia robót budowlanych lub ziemnych na terenie objętym planem przedmiotu, co do którego istnieje przypuszczenie, że jest on zabytkiem, należy: 1) wstrzymać wszelkie roboty mogące uszkodzić lub zniszczyć odkryty przedmiot; 2) zabezpieczyć ten przedmiot i miejsce jego odkrycia; 3) zawiadomić o tym odpowiednie wojewódzkie służby konserwatorskie lub Wójta Gminy Ostrów Mazowiecka.”, naruszają zasady zobowiązujące do sporządzenia planu miejscowego zgodnie z przepisami odrębnymi, o których mowa w art. 15 ust. 1 ustawy o p.z.p., bowiem powyższe kwestie zostały już uregulowane w przepisach ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. z 2014 r. poz. 1446 z późn. zm.) i ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 z późn. zm.).

W związku z przedstawionymi uregulowaniami organ nadzoru wskazuje, że w świetle art. 7 pkt 4 i art. 19 ust. 3 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, jedną z form ochrony zabytków są ustalenia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. 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 ustawy o p.z.p., w myśl którego w planie miejscowym określa się obowiązkowo zasady ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej. Konkretyzację ww. przepisu odnaleźć możemy na gruncie § 4 pkt 4 rozporządzenia w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, który stanowi, że „ustalenia dotyczące zasad ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej powinny zawierać określenie obiektów i terenów chronionych ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, w tym określenie nakazów, zakazów, dopuszczeń i ograniczeń w zagospodarowaniu terenów”. Wskazane upoważnienia zakreślają kompetencję do określania 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, iż każde działanie organu władzy, w tym także Rady Gminy Ostrów Mazowiecka, musi mieć oparcie w obowiązującym prawie. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest bowiem **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. 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, w tym określenia nakazów i zakazów w zagospodarowaniu terenów.

Wskazane upoważnienie nie obejmuje bowiem możliwości umieszczania w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego uregulowań kwestii, o których mowa w § 11 ust. 2 uchwały. Sposób postępowania, w przypadku odkrycia przedmiotu, co do którego istnieje przypuszczenie, iż jest on zabytkiem, wynika z art. 32 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Zatem źródłem tego obowiązku jest również ustawa, a nie akt prawa miejscowego.

Wszelkie zapisy planu odnoszące się do postępowania administracyjnego, związanego z procesem budowlanym, w zależności od sytuacji, można potraktować, jako niezgodne z prawem powtórzenie przepisów ustaw lub ich modyfikację, jeżeli uregulowanie takie wynika wprost z ustawy.

Kwestionowany przez organ nadzoru zapis § 11 ust. 2 uchwały stanowi zarówno w części modyfikację i powtórzenie art. 32 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, jak również zawiera 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 p.z.p., nie mieści się bowiem kompetencja do regulowania kwestii związanych z postępowaniem administracyjnym dotyczącym prowadzenia robót budowlanych przy zabytku. Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz ustawa Prawo budowlane, kompleksowo regulują kompetencje organów administracji w procesie budowlanym, związanym z zabytkiem.

W tym miejscu, organ nadzoru jest zobowiązany zwrócić uwagę również na ustalenia § 34 uchwały, w brzmieniu: „*W granicach objętych planem tracą moc:*

- 1) *Uchwała Nr XV/157/04 Rady Gminy Ostrów Mazowiecka z dnia 29 października 2004 r. w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego Gminy Ostrów Mazowiecka.*
- 2) *Uchwała Nr XIII/139/12 Rady Gminy Ostrów Mazowiecka z dnia 30 marca 2012 r. w sprawie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego Gminy Ostrów Mazowiecka.*”

które wskazują, że uchwalony plan nie jest zmianą planu miejscowego, lecz jest to nowy plan miejscowy obejmujący część obrębów Komorowo, Prosiénica, Jelenie i Niesków.

Organ nadzoru wskazuje, że zgodnie z wymogiem art. 28 ust. 1 ustawy o p.z.p., **każde naruszenie zasad sporządzania planu miejscowego**, oraz istotne naruszenie trybu ich sporządzania, **a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie**, powodują nieważność uchwały rady gminy w całości lub części. W przepisie tym ustawodawca jednoznacznie wskazał, iż każde naruszenie zasad sporządzenia planu miejscowego, wywołuje sankcje w postaci konieczności stwierdzenia nieważności uchwały, bez ich wartościowania z uwagi na stopień naruszeń, i to właśnie te naruszenia, legły u podstaw wydanego rozstrzygnięcia nadzorczego. Mając na uwadze fakt, iż uchwała nie określa maksymalnej i minimalnej intensywności zabudowy oraz maksymalnej

**wysokości zabudowy dla wszystkich obiektów budowlanych w ramach terenów przeznaczonych pod zabudowę, a także nie spełnia kryterium komunikatywności, zaś organ nadzoru nie ma możliwości redagowania uchwały przy wydawaniu rozstrzygnięcia nadzorczego, to niezbędnym jest stwierdzenie nieważności uchwały w całości (*quod vide* wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 15 września 2010 r., Sygn. akt II SA/Łd 713/10), co umożliwi poprawne jej zredagowanie przy zastosowaniu przepisu art. 28 ust. 2 ustawy o p.z.p., a w konsekwencji zastosowanie przedmiotowego planu w praktyce.**

Wziąwszy wszystkie powyższe okoliczności pod uwagę, organ nadzoru stwierdza nieważność uchwały Rady Gminy Ostrów Mazowiecka Nr VI/58/15 z dnia 12 czerwca 2015 r. „*w sprawie: zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy Ostrów Mazowiecka obejmującego część obrębów Komorowo, Pro sienica, Jelenie i Niesków*”, co na mocy art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym skutkuje wstrzymaniem jej wykonania, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia.

Gminie, w świetle art. 98 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie w terminie 30 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego wnoszona za pośrednictwem organu, który skarżone orzeczenie wydał.

Wojewoda Mazowiecki:  
*Jacek Kozłowski*