

Projekt

z dnia

**UCHWAŁA NR
RADY MIASTA OPOLA**

z dnia 2020 r.

w sprawie wniesienia skargi na rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Opolskiego z dnia 7 stycznia 2020 r. stwierdzające nieważność w całości uchwały nr XIX/384/19 Rady Miasta Opola z dnia 28 listopada 2019 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w rejonie ulicy ks. Bolesława Domańskiego w Opolu

Na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15, art. 98 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 506, poz. 1309, poz. 1696, poz. 1815, poz. 1571) oraz art. 3 § 2 pkt 7 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2019 r. poz. 2325, poz. 2200, poz. 2294) Rada Miasta Opola uchwala, co następuje:

§ 1. Wnieść do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu skargę na rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Opolskiego z dnia 7 stycznia 2020 r. nr IN.I.743.113.2019.KD, stwierdzające nieważność uchwały nr XIX/384/19 Rady Miasta Opola z dnia 28 listopada 2019 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w rejonie ks. Bolesława Domańskiego w Opolu.

§ 2. Wykonanie uchwały powierza się Prezydentowi Miasta Opola.

§ 3. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

UZASADNIENIE

do projektu uchwały w sprawie wniesienia skargi na rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Opolskiego z dnia 7 stycznia 2020 r. stwierdzające nieważność w całości uchwały nr XIX/384/19 Rady Miasta Opola z dnia 28 listopada 2019 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w rejonie ulicy ks. Bolesława Domańskiego w Opolu

W dniu 28 listopada 2019 r. Rada Miasta Opola podjęła uchwałę nr XIX/384/19 w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w rejonie ulicy ks. Bolesława Domańskiego w Opolu, zwaną dalej Uchwałą.

Pismem z dnia 30 grudnia 2019 r. nr IN.I.743.113.2019.KD Wojewoda Opolski zawiadomił o wszczęciu postępowania nadzorczego dotyczącego Uchwały z powodu naruszenia przepisów prawa. W dniu 2 stycznia 2020 r. Przewodniczący Rady Miasta pismem nr BRM.0711.28.2020 r. złożył wyjaśnienia. Wojewoda Opolski w dniu 7 stycznia 2020 r. w rozstrzygnięciu nadzorczym nr IN.I.743.113.2019.KD stwierdził w całości nieważność uchwały nr XIX/384/19 Rady Miasta Opola z dnia 28 listopada 2019 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w rejonie ulicy ks. Bolesława Domańskiego w Opolu. Przedmiotowe rozstrzygnięcie nadzorcze zostało doręczone gminie w dniu 8 stycznia 2020 r. po upływie 30 dni określonych do oceny prawnej organu nadzoru. Wskazano na następujące istotne naruszenie prawa:

1. art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym z powodu braku ustaleń minimalnej liczby miejsc do parkowania pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową,
2. ustalenie definicji zabudowy odnoszącej się do zabudowy, która posiada stropodach, zbieg połaci dachowych, kalenicę, górną krawędź ściany zewnętrznej, gzymsu lub attyki, czyli de facto do budynków, nieobejmującej zabudowy, która nie posiada ww. elementów, a dopuszczona jest w ramach uzupełniających przeznaczeń uzbrojenie terenu. Organ gminy nie ustalił wysokości zabudowy dla obiektów innych niż budynki, które mogą być realizowane w ramach przeznaczenia uzupełniającego, tj. uzbrojenia terenu, wobec czego stwierdzono, iż doszło do istotnego naruszenia prawa.

Ponadto organ wskazał, iż doszło do naruszenia prawa:

1. poprzez wprowadzenie zapisu § 5 ust. 10 pkt 12 przedmiotowej uchwały „*dla budynków istniejących przed wejściem w życie planu niespełniających ustaleń pkt 4 lit. c i d dopuszcza się utrzymanie dotychczasowych zasad kształtowania zabudowy*” nie określając konkretnej daty bądź okresu, z upływem których postanowienia o tymczasowym zagospodarowaniu terenów przestaną obowiązywać oraz nie wskazanie sposobu zagospodarowania tymczasowego terenów,
2. naruszenie art. 15 ust. 3 pkt 3a ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez brak dopuszczenia urządzeń z odnawialnych źródeł energii bez wskazania dopuszczalnej mocy urządzeń

Rozstrzygnięcie nadzorcze zostało przekazane gminie w dniu 8 stycznia 2020 r., tj. po upływie terminu 30 dni wynikającego z ustawy o samorządzie gminnym. W ocenie gminy jest to niezgodne z art. 91 ust. 1 oraz art. 93 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym i powoduje niejednoznaczną sytuację prawną: „*Wyznaczenie w art. 91 ust. 1 w związku z art. 93 ust. 1 powołanej ustawy terminu ustawowego do podjęcia rozstrzygnięcia nadzorczego: w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia doręczenia uchwały lub*

zarządzenia, po upływie którego kompetencja nadzorcza wygasa, powoduje, że termin ten nie może zostać przedłużony. Nie ma podstaw do stosowania przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Artykuł 57 Kodeksu postępowania administracyjnego reguluje sposób obliczania i warunki zachowania terminu procesowego przez stronę postępowania. Nie można stosować go do terminu realizacji kompetencji nadzorczej, która po upływie ustawowego terminu wygasa. Oświadczenie woli organu nadzoru zastosowania sankcji nieważności musi zostać uzewnętrznione przez doręczenie rozstrzygnięcia nadzorczego gminie, w dniu w którym upływa ustawowy termin kompetencji nadzorczej." (Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 7.11.2008 r., II OSK 1216/08). Wobec powyższego zaistniała niejasna sytuacja prawna w odniesieniu do zachowania wymogów prawa w procedurze oceny nadzorczej i legalności wydanego rozstrzygnięcia nadzorczego:

- a. czy wobec przekroczenia ustawowego terminu oceny prawnej rozstrzygnięcie nadzorcze jest wadliwe, jest to istotna wada prawna, wobec której należy stwierdzić jego nieważność i należy uznać przedmiotowy plan miejscowy jako akt prawa obowiązujący stanowiący podstawę m.in. do prowadzenia postępowań administracyjnych (w tym wydawania decyzji administracyjnych),
- b. czy dokonana ocena prawna jest właściwa, a rozstrzygnięcie nadzorcze uznać za zgodne z prawem, wobec czego przedmiotową uchwałę uznać za uchyloną i wyeliminowaną z obiegu prawnego.

Jest to istotne z uwagi na to, iż decyzje administracyjne wydane niezgodnie z prawem (w tej sytuacji w oparciu o plan miejscowy lub przy jego braku o decyzje o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu) są nieważne i mogą rodzić poważne konsekwencje.

Poza powyższym z rozstrzygnięciem tym nie można się zgodzić, z powodu naruszenia przez jego treść przepisów prawa, tj.:

1. art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, zwana dalej u.p.z.p., w związku z § 137 załącznika do Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie "Zasad techniki prawodawczej", w związku z art. 12a ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie przez Organ, że wprowadzenie ustaleń odnoszących się do minimalnej ilości miejsc parkingowych na terenach zabudowanych bez wskazania miejsc przeznaczonych na parkowanie pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową stanowi istotne naruszenie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż wadliwa jest ocena prawna przedmiotowego planu miejscowego w oparciu o przywołaną w rozstrzygnięciu nadzorczym ratyfikację w 2012 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych sporządzonej w Nowym Jorku 13 grudnia 2012 r., skutkującą przyjętą ustawą z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami (wejście w życie 20 września 2019 r.). Ustawa ta artykułem 48 wprowadza zmiany w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Jednak przepis art. 61. Ustawy o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami stanowi: „przepisy art. 10 ust. 1 pkt 5 oraz art. 15 ust. 1 pkt 2 ustawy zamienianej w art. 48 w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą stosuje się do studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, których sporządzanie albo zmianę rozpoczęto po upływie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy”. Zważywszy, że wejście w życie ww. ustawy nastąpiło 20 września 2019 r., powyższe wymogi wchodzą w życie w dniu 20 marca 2020 r., wobec czego ocena prawna w dniu 7 stycznia 2020 r. przedmiotowego planu miejscowego w

oparciu o powyższe przepisy jest wadliwa.

Niezależnie od powyższego wskazać należy, iż liczbę i sposób realizacji miejsc przeznaczonych na parkowanie pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową określa art. 12a ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych. Natomiast art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 27 marca 2007 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, stanowi, iż „w planie miejscowym określa się obowiązkowo (...) minimalną liczbę miejsc do parkowania w tym miejsca przeznaczone na parkowanie pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową i sposób ich realizacji (...)”. W związku z tym, plan określa minimalną liczbę miejsc postojowych i w tej liczbie odpowiednio do przepisów odrębnych zawarte są miejsca przeznaczone na parkowanie pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową. Z kolei niezbędną liczbę tych miejsc wyznacza się, zgodnie z przytoczoną ustawą o drogach publicznych, na etapie opracowywania projektu technicznego. Zgodnie z tym, wskazanie miejsc przeznaczonych na parkowanie pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową nie jest regulowane bezpośrednio przez plany miejscowe, które określają łączną minimalną liczbę miejsc postojowych, a właściwa wymagana liczba miejsc dla osób niepełnosprawnych jest regulowana przepisami odrębnymi. Ustalenie liczby miejsc postojowych pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową w planie miejscowym byłoby powieleniem przepisów odrębnych, co stanowiłoby naruszenie § 137 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”: „W uchwale i zarządzeniu nie powtarza się przepisów ustaw, ratyfikowanych umów międzynarodowych i rozporządzeń”.

2. art. 15 ust. 2 pkt 6 u.p.z.p. poprzez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie przez Organ jako istotne naruszenie prawa jest to, iż Organ gminy nie ustalił wysokości zabudowy dla obiektów innych niż budynki, które mogą być realizowane w ramach przeznaczenia uzupełniającego, tj. uzbrojenia terenu, wobec czego stwierdzono, iż doszło do istotnego naruszenia prawa. Wadliwe jest przyjęcie założenia, że definicja zabudowy winna obejmować wszystkie obiekty budowlane (budynki i budowle).

Zgodnie z przepisem art. 15 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w miejscowym planie określa się obowiązkowo „zasady kształtowania zabudowy oraz wskaźniki zagospodarowania terenu, (...) intensywność zabudowy jako wskaźnik powierzchni całkowitej zabudowy (...), maksymalną wysokość zabudowy, (...) linie zabudowy i gabaryty obiektów”. Rada Miasta Opola w słowniczku przedmiotowej uchwały – zgodnie z celowościową wykładnią wskazanego wyżej przepisu prawa – określiła co Organ ma na myśli pod pojęciem „zabudowy”. Zgodnie z §3 pkt 8 uchwały są to budynki, wiaty oraz obiekty budowlane niepołączone trwale z gruntem, wydzielone z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych, posiadające fundamenty i dach”.

Celowościowa wykładnia ww. przepisu jest oparta o obowiązujące przepisy prawa i normy. Definicje poszczególnych typów zabudowy znajdujące się w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie jednoznacznie określają zabudowę jako budynki, nie budowle:

„2) zabudowie jednorodzinnej – należy przez to rozumieć jeden budynek mieszkalny jednorodzinny lub zespół takich budynków, wraz z budynkami garażowymi i gospodarczymi;

3) zabudowie zagrodowej – należy przez to rozumieć w szczególności budynki mieszkalne, budynki gospodarcze lub inwentarskie w rodzinnych gospodarstwach rolnych, hodowlanych lub ogrodniczych oraz w gospodarstwach leśnych.”

Zgodnie z Polską normą PN-ISO 9836 z października 1997 r. – Właściwości użytkowe w budownictwie, określanie i obliczanie wskaźników powierzchniowych i kubaturowych, według której określane są parametry zabudowy w projektach budowlanych, a w konsekwencji w decyzjach o pozwoleniu na budowę, obowiązują następujące definicje także jednoznacznie odnoszące zabudowę do budynków: „Przez powierzchnię zabudowy rozumie się powierzchnię terenu zajęta przez budynek w stanie wykończonym. (...) Powierzchnia zabudowy jest wyznaczona przez rzut pionowy zewnętrznych krawędzi budynku na powierzchnię terenu.”

Powyższe przepisy jednoznacznie wiążą zabudowę z budynkami – nie budowlami.

Gdyby za właściwe uznać, że ustawodawca pod pojęciem „zabudowy” oprócz budynków rozumiałby również budowle, wobec obowiązujących norm prawnych nie sposób ustalić ich powierzchni zabudowy, intensywności zabudowy (powierzchni całkowitej), wysokości zabudowy (dla budowli takich jak: obiekt liniowy, droga, lotnisko, most, wiadukt, estakada, tunel, sieci techniczne, wolnostojące maszty antenowe, budowle ziemne, obronne, zbiorniki, sieci uzbrojenia terenu, cmentarze i wiele innych).

3. art. 28 ust. 1 u.p.z.p. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że stwierdzone naruszenia zasad sporządzania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego winny skutkować stwierdzeniem nieważności Uchwały w całości.

Niniejsza uchwała została przyjęta w dniu, w którym przyjęto także uchwałę nr XIX/383/19 Rady Miasta Opolą z dnia 28 listopada 2019 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego „Gosławice IIa” w Opolu. Obie uchwały w zakresie wymaganej liczby miejsc postojowych posiadają odpowiednio do terenów takie same zapisy, jednak w zupełnie odmienny sposób zostały ocenione przez Organ nadzoru. Wobec powyższego nie sposób ocenić, które zapisy są zgodne z przepisami prawa w ocenie Organu Nadzoru.

Wobec powyższego na mocy art. 18 ust. 2 pkt 15, art. 98 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym oraz art. 3 § 2 pkt 7 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi zasadne jest zaskarżenie powyższego aktu nadzoru do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu.