

**UCHWAŁA NR LXXIX/610/2023
RADY GMINY EŁK**

z dnia 31 sierpnia 2023 r.

**w sprawie odmowy uzgodnienia projektu uchwały Sejmiku Województwa Warmińsko-Mazurskiego
w sprawie Obszaru Chronionego Krajobrazu Jezior Orzyskich.**

Na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2023 r. poz. 40 ze zm.) oraz art. 23 ust. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004r. o ochronie przyrody (Dz.U. z 2023r. poz. 1336 z późn. zm.), Rada Gminy Ełk uchwala, co następuje:

§ 1. Postanawia się odmówić uzgodnienia projektu uchwały Sejmiku Województwa Warmińsko-Mazurskiego w sprawie Obszaru Chronionego Krajobrazu Jezior Orzyskich z przyczyn wskazanych w załączniku do uchwały.

§ 2. Wykonanie uchwały powierza się Wójtowi Gminy Ełk.

§ 3. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Przewodniczący Rady Gminy
Ełk

Bogdan Jurczyk

Urząd Marszałkowski Województwa Warmińsko-Mazurskiego, działając zgodnie z postanowieniami art. 23 ust. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004r. o ochronie przyrody (Dz. U. z 2016r. poz. 2134 z późn. zm.), wnioskiem znak:OŚ-PE.7122.74.2017 z dnia 31.10.2017r. (data wpływu do tut. urzędu: 06.11.2017r.) przesłał do uzgodnienia projekt uchwały Sejmiku Województwa Warmińsko-Mazurskiego w sprawie Obszaru Chronionego Krajobrazu Jezior Orzyskich.

Zgodnie z powołanymi przepisami prawa, Rada gminy może odmówić uzgodnienia projektu uchwały w przypadku, gdy przyjęcie tej uchwały prowadziłoby do ograniczenia możliwości rozwojowych gminy wynikających z ustaleń studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego lub miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w stopniu nieproporcjonalnym do wartości jakie obszar chronionego krajobrazu ma chronić.

Rada Gminy Elk, uchwałą nr LVII/391/2017 z dnia 24 listopada 2017r. postanawiała odmówić uzgodnienia przedstawionego projektu uchwały z uwagi na zapis §5 ust. 7 pkt 3 tej uchwały, którego przyjęcie w przedstawionym brzmieniu spowoduje ograniczenia możliwości rozwojowych gminy wynikających z ustaleń studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Elk.

Na postanowienie Rady Gminy Elk, zażalenie do Samorządowego Kolegium Odwoławczego, złożyło Województwo Warmińsko-Mazurskie. Postanowieniem z dnia 22 lutego 2018r. znak: SKO.61.70.217 Kolegium stwierdziło niedopuszczalność zażalenia. Na postanowienie SKO, Województwo Warmińsko-Mazurskie złożyło skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie, który to wyrokiem z dnia 05 czerwca 2018r. sygn.. akt II SA/OI 308/18 uchylił zaskarżone postanowienie Kolegium. Od wskazanego wyroku, Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Olsztynie wniosło skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego, który wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2021r. sygn.. akt III OSK 271/21 oddalił skargę. W tym stanie rzeczy Kolegium rozpatrzyło zażalenie Województwa Warmińsko-Mazurskiego na postanowienie Rady Gminy Elk w sprawie odmowy uzgodnienia uchwały Sejmiku w sprawie Obszaru Chronionego Krajobrazu Jezior Orzyskich i postanowieniem z dnia 27.09.2021r. znak: SKO.61.38.2021 uchyliło w całości postanowienie będące przedmiotem zażalenia i przekazało sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji. W swym rozstrzygnięciu Kolegium wskazało, że odmowa uzgodnienia projektu uchwały może nastąpić wyłącznie w przypadku, gdy przyjęcie tej uchwały prowadziłoby do ograniczenia możliwości rozwojowych gminy, wynikających z ustaleń studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania lub miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. W ocenie Kolegium odmowa uzgodnienia uchwały dopuszczalna jest wyłącznie po przeprowadzeniu przez Radę Gminy Elk analizy wpływu postanowień uchwały na możliwości rozwojowe gminy i jednoznacznym wskazaniu w jaki sposób uchwała sejmiku zagrazi rozwojowi gminy.

W celu przedstawienia swego stanowiska w formie kwalifikowanej, na co wskazuje rozstrzygnięcie NSA oraz Kolegium w tej sprawie, tut. organ przeprowadził analizę decyzji odmawiających ustalenia warunków zabudowy z powodu niezgodności planowanej inwestycji z zapisami Rozporządzenia 152 Wojewody Warmińsko-Mazurskiego z dnia 13 listopada 2008 r. w sprawie Obszaru Chronionego Krajobrazu Jezior Orzyskich, w którym obowiązuje zakaz lokalizowania obiektów budowlanych w pasie szerokości 100 m od linii brzegów rzek, jezior i innych zbiorników wodnych (...). Do analizy przyjęto postępowania, gdzie teren objęty wnioskiem położony jest na obszarach zabudowanych, określonych w studium, gdzie zgodnie z założeniami proponowanego zapisu uchwały, zakaz obowiązywać nie powinien. Regionalny Dyrektor Ochrony Środowiska w Olsztynie nie uzgadnia projektów decyzji o warunkach zabudowy dla obszarów wyznaczonych w studium gminy Elk jako tereny zabudowane, uznając, że nie są to obszary zwartej zabudowy miast i wsi w granicach określonych w obowiązujących studiach, w związku z czym odstępstwo od zakazu nie może zostać zastosowane.

L.p.	Obręb Geodezyjny	Nr działki	Rodzaj inwestycji	Nr decyzji	Z dnia	Stanowisko RDOŚ
------	------------------	------------	-------------------	------------	--------	-----------------

1	Suczki	15/5	Budowa budynku mieszkalnego jednorodzinnego	121/2011	09.12.2011	Odmowa – inwestycja niezgodna z§4 ust. 1 pkt 8 ww. Rozporządzenia
2	Bajtkowo	16/22	budowa budynku mieszkalnego jednorodzinnego	291/2020	14.09.2020	Odmowa – inwestycja niezgodna z§4 ust. 1 pkt 8 ww. Rozporządzenia
3	Rożyńsk	2/5	Budowa budynku rekreacji indywidualnej	45/2016	05.02.2016	Odmowa – inwestycja niezgodna z§4 ust. 1 pkt 8 ww. Rozporządzenia

Idąc w rozważaniach dalej, potencjalny inwestor, zainteresowany realizacją jakiegokolwiek inwestycji, mając do wyboru tereny znajdujące się na obszarze Gminy Ełk albo gminy, w której odstępstwa od zakazu budowania nowych obiektów budowlanych w pasie szerokości 100m od linii rzecz, jezior i innych naturalnych zbiorników wodnych(...), wynikające z projektu uchwały sejmiku będą miały zastosowanie, naturalnie wybierze te tereny, gdzie będzie mógł swą inwestycję zrealizować. Będzie to ewidentnie ograniczenie możliwości rozwojowych gminy wynikających z ustaleń studium. Gmina Ełk zostanie pozbawiona nowego inwestora, a co za tym idzie, podatków, które uiści w gminie, miejsc pracy, które inwestycja może zapewnić mieszkańcom oraz promocji gminy.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Rada Gminy Ełk Uchwałą Nr LVII/415/2022 z dnia 29 kwietnia 2022r. postanowiła ponownie odmówić uzgodnienia projektu przedmiotowej uchwały Sejmiku. Województwo Warmińsko-Mazurskie, reprezentowane przez radcę prawnego Andrzeja Swat złożyło zażalenie na postanowienie Rady Gminy Ełk. Samorządowego Kolegium Odwoławcze w Olsztynie postanowieniem z dnia 12 września 2022r. znak: SKO.61.28.2022 rozstrzygnęło utrzymać zaskarżone postanowienie w całości. W uzasadnieniu Kolegium poparło argumenty Rady Gminy Ełk i wskazało, że uchwała Sejmiku w zaproponowanym brzmieniu prowadzić będzie do ograniczenia możliwości rozwojowych gminy Ełk wynikających z ustaleń studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Ełk. Ponadto Kolegium wyraźnie wskazało na problemy związane z interpretacją i stosowaniem przepisów wynikających z uchwały Sejmiku, które prowadzą do naruszenia zasady równości i niedatowanej ingerencji w prawo własności.

Niniejsze postanowienie zostało zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie, które to wyrokiem z dnia 29 listopada 2022r. sygn. akt II SA/Ol 801/22 uchyliło zaskarżone postanowienie oraz uchwałę Rady Gminy Ełk nr LVII/415/2022 z dnia 29 kwietnia 2022r. W ocenie Sądu, Rada Gminy Ełk oraz Kolegium w swych rozstrzygnięciach naruszyły zasadę prawidłowego ustalenia stanu faktycznego sprawy, pomijając fakt obowiązywania na terenie gminy formy ochrony przyrody, która przewiduje już wskazane zakazy. Sąd wskazał, że organ gminy winien dokonać analizy nowych zapisów uchwały pod kątem wprowadzanych ewentualnie zmian i ich wpływu na ograniczenie możliwości rozwojowych gminy wynikających ze studium, nie zaś dokonywać oceny dotychczas istniejącej formy ochrony przyrody.

Urząd Marszałkowski Województwa Warmińsko-Mazurskiego we wniosku znak: OŚ-PE.7122.74.2017 z dnia 31.10.2017r. przedłożył do uzgodnienia projekt uchwały Sejmiku Województwa Warmińsko-Mazurskiego w sprawie Obszaru Chronionego Krajobrazu Jezior Orzyskich, a nie projekt zmiany tejże uchwały, który miałby wprowadzić jedynie drobne zmiany do uchwały głównej. W związku z tym, Rada Gminy Ełk odniosła się do całości zapisów uchwały Sejmiku, stwierdzając, że ogranicza ona możliwości rozwojowe gminy wynikające z ustaleń studium. Swoje stanowisko Rada Gminy Ełk przedstawiła w formie kwalifikowanej, wskazując wprost, w jaki sposób interpretacja przepisów uchwały powoduje ograniczenia w realizacji wszelakich inwestycji poprzez odmowy uzgodnienia projektów decyzji o warunkach zabudowy oraz projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego ze strony Regionalnej Dyrekcji Ochrony Środowiska.

Mając na uwadze powyższe, Rada Gminy Elk postanawia ponownie odmówić uzgodnienia przedstawionego projektu uchwały z uwagi na zapisy §5 ust. 7 pkt 3 i 4 oraz § 5 ust. 1 pkt 2) tej uchwały, którego przyjęcie w przedstawionym brzmieniu spowoduje ograniczenia możliwości rozwojowych gminy wynikających z ustaleń studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Elk. Według ww. zapisu, zakaz budowania nowych obiektów budowlanych w pasie szerokości 100m od linii rzecz, jezior i innych naturalnych zbiorników wodnych(...) nie dotyczy obszarów zwartej zabudowy miast i wsi w granicach określonych w obowiązujących studiach uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, a w przypadku obszarów, dla których obowiązuje studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego (...), w którym nie określono granic zwartej zabudowy miasta lub wsi, również obszarów wskazanych w obowiązującym studium jako tereny zabudowane.

Obowiązujące Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Elk, uchwalone uchwałą Rady Gminy Elk Nr XXXII/207/2001 z dnia 30.XI.2001r. z późn. zm., nie zawiera wskazanych w ww. projekcie uchwały oznaczeń określonych ściśle jako: „*zwarta zabudowa wsi*” oraz „*tereny zabudowane*”. Natomiast na rysunku nr 2 Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Elk: Kierunki zagospodarowania przestrzennego - polityka przestrzenna wśród formy użytkowania terenów wyodrębniono oznaczenia określone jako: „*Obszary wielofunkcyjnej zabudowy wsi*”, „*Tereny istniejącej lub realizowanej zabudowy*”, a także „*Tereny zabudowy usługowej*”, „*Tereny zabudowy techniczno-produkcyjnej i usługowej*”.

W konsekwencji, powyższe odstępstwo **nie będzie miało zastosowania dla terenów znajdujących się w granicach gminy Elk**, co nie pozostaje bez znaczenia dla jej rozwoju z uwagi na występujące uwarunkowania ekofizjograficzne tj. wysoki wskaźnik lesistości i jeziorności (ponad 40 jezior oraz innych naturalnych zbiorników wodnych i cieków).

Ponadto prowadzi to do zróżnicowania sytuacji prawnej podmiotów mających nieruchomości w obrębie Obszaru Chronionego Krajobrazu Jezior Orzyckich, położonych na obszarze różnych gmin, w zależności od interpretacji brzmienia przepisów Studium, a przez to do naruszenia zasady równości i niedatowanej ingerencji w prawo własności.

Natomiast zgodnie z §5 ust. 7 pkt 4 przedłożonego projektu uchwały, zakaz budowania nowych obiektów budowlanych w pasie szerokości 100m od linii rzecz, jezior i innych naturalnych zbiorników wodnych(...) nie dotyczy uzupełnień zabudowy pod warunkiem wyznaczenia nieprzekraczalnej linii zabudowy od brzegów zgodnie z linią występującą na działkach przyległych.

Przyjęcie użytego w analizowanym punkcie zapisu „działkach przyległych” bez doprecyzowania, iż dotyczy to przyległych działek budowlanych spowoduje ograniczenia możliwości rozwojowych gminy w stopniu nieproporcjonalnym do wartości jakie obszar chronionego krajobrazu ma chronić. Działką przyległą może bowiem być droga, teren kolejowy lub działka, na której zabudowa nie jest możliwa do zrealizowania z uwagi na jej parametry i cechy geometryczne, a wydzielona została zgodnie z art. 93 ust. 2a ustawy o gospodarce nieruchomościami- na powiększenie sąsiedniej nieruchomości lub w celu regulacji granic między sąsiadującymi nieruchomościami.

Mając na uwadze powyższe, przyjęcie ww. zapisu w aktualnym brzmieniu uniemożliwi sporządzenie miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego w celu uzupełnienia zabudowy.

Ponadto należy zauważyć, iż w aktualnym stanie prawnym, brak jest ustawowej definicji nieprzekraczalnej linii zabudowy. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądów administracyjnych, nieprzekraczalna linia zabudowy jest granicą sytuowania zabudowy tylko od strony pasa drogowego i brak jest prawnie uzasadnionych względów do ustalania kilku linii zabudowy (w tym od brzegów jezior, rzek..).

Należy także zaznaczyć, iż linia brzegów wód nie jest tożsama z linią stanowiącą granicę działki ewidencyjnej cieku czy zbiornika wodnego, a organy gminy nie mają kompetencji, interesu prawnego ani faktycznego, które pozwalałyby mu ustalić tę linię brzegową. Skoro zatem nie można ściśle ustalić lokalizacji linii brzegowej, nie można także wyznaczyć linii zabudowy w sposób niebudzący wątpliwości.

W związku z tym, przyjęcie zapisu w przedłożonym do uzgodnienia brzmieniu spowoduje ingerencję w konstytucyjną zasadę ochrony własności.

Przedstawiony projekt uchwały sejmiku w § 5 ust. 1 pkt 2) zawiera zakaz realizacji przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnieniu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Regionalny Dyrektor Ochrony Środowiska nie uzgadnia

projektów decyzji o warunkach zabudowy w sytuacji, gdy teren objęty wnioskiem przekroczy 0,5 ha dla zabudowy mieszkaniowej (§3 ust. 1 pkt 55 ppkt b) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (t.j. Dz.U. z 2019, poz. 1839)), mimo zapisu w treści decyzji, że powierzchnia przekształcona nie przekroczy progu 0,5 ha. Taka praktyka i nadinterpretacja RDOŚ ogranicza prawo własności, ponieważ zgodnie z utrwalonym orzecznictwem to inwestor kształtuje swój wniosek i jeżeli oświadcza, że nie nastąpi przekształcenie gruntu na wskazanym obszarze, a co ma potwierdzenie w zapisach decyzji, organ wydający oraz organ uzgadniający decyzję winien taki zapis przyjąć za oświadczenie woli. W ostatnich 5 latach takich odmów ze strony RDOŚ było około 20. Należy też wskazać, że stanowisko RDOŚ w kwestii przekroczenia progu 0,5 ha dla zabudowy mieszkaniowej ulega zmianom, mimo braku zmian w obowiązujących przepisach. Jeszcze 5 lat temu, zupełnie ingerował w tę kwestię i uzgadniał projekty decyzji bez żadnych uwag. Na chwilę obecną odmawia uzgodnienia, uzasadniając swą decyzję bliżej nie określoną „zmianą interpretacji” zapisów przepisów o obszarze chronionym. W ocenie tut. organu taka sytuacja jest nie do zaakceptowania, ponieważ godzi to w konstytucyjną zasadę ochrony własności i równości obywateli wobec przepisów prawa. Inwestor, który uzyskał warunki zabudowy kilka lat temu, na chwilę obecną, nie otrzyma decyzji pozytywnej, mimo braku zmian w przepisach. Przyjęcie tego zapisu bez doprecyzowania ww. kwestii doprowadzi do nierównego traktowania podmiotów mających nieruchomości na tym samym obszarze oraz do ich zróżnicowania sytuacji prawnej, pomimo braku zmian w obowiązujących przepisach. Ogranicza to możliwości rozwojowe gminy Ełk, z uwagi na fakt, że potencjalni inwestorzy, w obliczu ryzyka uzyskania decyzji odmownej dla swojego przedsięwzięcia, poszukają terenów o bardziej stabilnej sytuacji prawnej.

W świetle powyższych okoliczności, w opinii tutejszego organu, wprowadzenie ww. ustaleń spowoduje ograniczenia możliwości rozwojowych gminy wynikających z ustaleń studium w stopniu nieproporcjonalnym do wartości, jakie obszar chronionego krajobrazu ma chronić, a także naruszy zasadę równości podmiotów, która wymaga, by przez wprowadzenie określonych regulacji nie dochodziło do dyskryminacji określonego kręgu podmiotów znajdujących się w tożsamej sytuacji faktycznej i prawnej.

W świetle powyższego negatywne stanowisko Rady Gminy Ełk jest uzasadnione.