

Częstochowa, dnia 27 lipca 2022 roku.

SKO.4103.86.2022

DECYZJA

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Częstochowie w składzie orzekającym:

Przewodniczący: Karolina Stolarska-Wojdała (*spr.*)
Członkowie: Jacek Puszek
Zenon Ułamek

po rozpatrzeniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 27 lipca 2022r. odwołania
od decyzji nr 12/2022 Wójta Gminy Kruszyna, znak RGK.6730.42.2021
ustalającej na rzecz NET ZACNY 2 Spółki z o.o. z siedzibą w Ustroniu sposób
zagospodarowania i warunki zabudowy terenu obejmującego część dz. nr ew. 148 z obrębu
Widzówek o pow. ok. 2,3 ha położonej w miejscowości Widzówek, przy ul. Kościelnej, dla
inwestycji polegającej na budowie dwóch farm fotowoltaicznych „Widzówek 1” i
„Widzówek 2” o mocy poniżej 1 MW dla każdej z w/w farm,

działając na podstawie art. 138 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. Dz.
U. z 2021r. poz. 735 z późn.zm.) oraz art. 10 ust. 2a, art. 53 ust. 3 i 4, art. 54, art. 59 ust. 1,
art. 60 ust. 1 i 4, art. 61 ust. 1, ust. 3, art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o
planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2021 r. poz. 741, z późn.zm.),
rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobu ustalania
wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku
miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz.U. Nr 164, poz. 1588) i
rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie oznaczeń
i nazewnictwa stosowanych w decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego oraz
decyzji o warunkach zabudowy (Dz.U. Nr 164, poz. 1589)

- o r z e k a -

**uchylić zaskarżoną decyzję w całości
i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji.**

Uzasadnienie

W dniu 27 grudnia 2021r. do organu pierwszej instancji wpłynął wniosek NET
ZACNY2 Sp. z o.o. o ustalenie warunków zabudowy dla inwestycji polegającej na budowie 2
farm fotowoltaicznych „Widzówek 1” i „Widzówek 2” o mocy poniżej 1 MW dla każdej z

nich wraz z infrastrukturą towarzyszącą przewidzianej do realizacji w miejscowości Widzówek na działce nr 148 Gmina Kruszyna. We wniosku podano następujące parametry planowanej inwestycji:

Powierzchnia całkowita farmy: „Widzówek 1” – do 1,2 ha, „Widzówek 2”- do 1,1 ha

Liczba modułów: do 2500 sztuk dla każdej farmy

Moc wytwórcza 1 panelu: do 1000 Wp

Moc farmy fotowoltaicznej: do 1 MW dla każdej z farm

Maksymalna wysokość obiektów: 4,5 m

Minimalna odległość paneli od ogrodzenia : 4 m

Odległość między rzędami: do 4,5 m

Do wniosku dołączono m.in. kserokopię decyzji Wójta Gminy Kruszyna z dnia 13 grudnia 2021r. znak RGK.6220.4.2021, w której stwierdzono brak obowiązku przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko dla przedmiotowego przedsięwzięcia.

W dniu 31 stycznia 2022r. ww. wniosek został uzupełniony na skutek wezwania organu pierwszej instancji.

Pismem z dnia 7 lutego 2022r. organ pierwszej instancji zawiadomił strony o wszczęciu postępowania w sprawie wydania warunków zabudowy dla przedmiotowej inwestycji oraz poinformował o możliwości zapoznania się z zamierzeniem inwestycyjnym w terminie 7 dni. Z możliwości tej strony nie skorzystały.

Następnie pismami z dnia 3 marca 2022r. organ pierwszej instancji wystąpił o uzgodnienie projektu decyzji o warunkach zabudowy dla przedmiotowej inwestycji do Starosty Częstochowskiego oraz do Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie Zarząd Zlewni w Sieradzu.

Postanowieniem z dnia 4 marca 2022r. OŚ.6123.25.2022-XI.Kr Starosta Częstochowski uzgodnił planowaną inwestycję w zakresie ochrony gruntów rolnych.

Pismem z dnia 28 marca 2022r. organ pierwszej instancji na podstawie art. 10 § 1 k.p.a. zawiadomił strony o możliwości zapoznania się z aktami sprawy.

Decyzją nr 12/2022, znak RGK.6730.42.2021 Wójt Gminy Kruszyna ustalił na rzecz NET ZACNY 2 Spółki z o.o. z siedzibą w Ustroniu, sposób zagospodarowania i warunki zabudowy terenu obejmującego część dz. nr ew. 148 z obrębu Widzówek o pow. ok. 2,3 ha położonej w miejscowości Widzówek, przy ul. Kościelnej, dla inwestycji polegającej na budowie dwóch farm fotowoltaicznych „Widzówek 1” i „Widzówek 2” o mocy poniżej 1 MW dla każdej z ww. farm. W treści uzasadnienia decyzji organ pierwszej instancji podniósł, że planowana budowa dwóch farm fotowoltaicznych o łącznej mocy do 2 MW, składającej się z 3696 szt. paneli słonecznych, ma objąć obszar gruntów wynoszący ok. 2,3 ha. Realizacja inwestycji polegającej na budowie systemu fotowoltaicznego prowadzi w efekcie do faktycznej zmiany przeznaczenia terenu na funkcje przemysłową. Za taką bowiem uznać należy produkcję (wytwarzanie) i sprzedaż energii elektrycznej. Realizacja tej funkcji spowoduje zatem zmianę dotychczasowego sposobu zagospodarowania terenu i zmieni jego funkcję tj. powstanie teren wykorzystywany dla celów produkcyjnych, związanych z produkcją (wytwarzaniem) energii elektrycznej. Dlatego przy kwalifikacji przedmiotowej inwestycji organ uznał funkcję produkcyjną za rodzaj inwestycji. W związku z powyższym organ zastosował art. 61 ust. 3 u.p.z.p. i ocenił jedynie spełnienie przez projektowaną inwestycję wymogów wynikających z art. 61 ust. 1 pkt 3-6 u.p.z.p.

z działką na której ma być realizowana inwestycja złożył odwołanie od ww. decyzji zarzucając naruszenie:

1. Art. 10 ust. 2a u.p.z.p. poprzez jego niezastosowanie i ustalenie warunków zabudowy dla inwestycji pomimo, iż na przedmiotowym obszarze studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy nie przewiduje lokalizacji urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 500 kW (według poprzedniego stanu prawnego 100kW)
2. Art. 53 ust.3 u.p.z.p. poprzez brak dokonania właściwej analizy warunków zabudowy i zasad zagospodarowania terenu
3. Art. 61 ust. 1 u.p.z.p. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i wydanie decyzji ustalającej warunki zabudowy pomimo braku łącznego spełnienia przesłanek w nim wymienionych.
4. Art. 61 ust. 3 u.p.z.p. poprzez jego zastosowanie i oparcie się o jego dyspozycję w wynikach analizy funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu oraz błędną wykładnię, jakoby przedmiotowa inwestycja dotyczyła budowy infrastruktury technicznej, a w konsekwencji błędne uznanie, że brak jest konieczności spełnienia przesłanek wymienionych w art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 u.p.z.p.

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Częstochowie, po zapoznaniu się z aktami sprawy oraz zarzutami odwołania, zważyło co następuje.

Należy wyjaśnić, iż na skutek odwołania, tut. organ rozpatruje sprawę na nowo.

Zgodnie z treścią art. 4 ust. 1 u.p.z.p. ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. W ust. 2 art. 4 ustawodawca postanowił, że w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w drodze decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, przy czym:

- 1) lokalizację inwestycji celu publicznego ustala się w drodze decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego;
- 2) sposób zagospodarowania terenu i warunki zabudowy dla innych inwestycji ustala się w drodze decyzji o warunkach zabudowy.

Z treści art. 59 ust. 1 u.p.z.p. wynika, że zmiana zagospodarowania terenu w przypadku braku planu miejscowego, polegająca na budowie obiektu budowlanego lub wykonaniu innych robót budowlanych, a także zmiana sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części, z zastrzeżeniem art. 50 ust. 1 i art. 86, wymaga ustalenia, w drodze decyzji, warunków zabudowy. Przepis art. 50 ust. 2 stosuje się odpowiednio. Decyzję o warunkach zabudowy wydaje właściwy organ po uzgodnieniu z organami, o których mowa w art. 53 ust. 4, i uzyskaniu uzgodnień lub decyzji wymaganych przepisami odrębnymi (art. 60 ust. 1 u.p.z.p.).

Wydanie decyzji o ustaleniu warunków zabudowy jest możliwe jedynie w przypadku łącznego spełnienia przesłanek, określonych w art. 61 ust. 1 pkt 1 – 6 u.p.z.p., tj.:

1. co najmniej jedna działka sąsiednia, dostępna z tej samej drogi publicznej, jest zabudowana w sposób pozwalający na określenie wymagań dotyczących nowej zabudowy w zakresie kontynuacji funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, w tym gabarytów i formy

architektonicznej obiektów budowlanych, linii zabudowy oraz intensywności wykorzystania terenu;

2. teren ma dostęp do drogi publicznej;
3. istniejące lub projektowane uzbrojenie terenu, z uwzględnieniem ust. 5, jest wystarczające dla zamierzenia budowlanego;
4. teren nie wymaga uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne albo jest objęty zgodą uzyskaną przy sporządzaniu miejscowych planów, które utraciły moc na podstawie art. 67 ustawy, o której mowa w art. 88 ust. 1 oraz
5. decyzja jest zgodna z przepisami odrębnymi,
6. zamierzenie budowlane nie znajdzie się w obszarze:
 - a) w stosunku do którego decyzją o ustaleniu lokalizacji strategicznej inwestycji w zakresie sieci przesyłowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w zakresie sieci przesyłowych (Dz. U. z 2021 r. poz. 428, 784 i 922), ustanowiony został zakaz, o którym mowa w art. 22 ust. 2 pkt 1 tej ustawy,
 - b) strefy kontrolowanej wyznaczonej po obu stronach gazociągu,
 - c) strefy bezpieczeństwa wyznaczonej po obu stronach rurociągu.

Zgodnie z treścią art. 61 ust. 3 u.p.z.p. przepisów ust. 1 pkt 1 i 2 nie stosuje się do linii kolejowych, obiektów liniowych i urządzeń infrastruktury technicznej, a także instalacji odnawialnego źródła energii w rozumieniu art. 2 pkt 13 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (Dz.U. z 2021 r. poz. 610, z późn.zm.).

Natomiast zgodnie z treścią art. 2 pkt 13 ustawy o odnawialnych źródłach energii przez instalację odnawialnego źródła energii należy rozumieć instalację stanowiącą wyodrębniony zespół:

- a) urządzeń służących do wytwarzania energii opisanych przez dane techniczne i handlowe, w których energia jest wytwarzana z odnawialnych źródeł energii, lub,
- b) obiektów budowlanych i urządzeń stanowiących całość techniczno-użytkową służący do wytwarzania biogazu rolniczego
- a także połączony z tym zespołem magazyn energii elektrycznej lub magazyn biogazu rolniczego.

W myśl art. 2 pkt 22 wymienionej ustawy przez odnawialne źródło energii należy rozumieć odnawialne, niekopalne źródła energii obejmujące energię wiatru, energię promieniowania słonecznego, energię aerotermalną, energię geotermalną, energię hydrotermalną, hydroenergię, energię fal, prądów i pływów morskich, energię otrzymywaną z biomasy, biogazu, biogazu rolniczego oraz z biopłynów.

W świetle brzmienia przytoczonych przepisów, w ocenie Kolegium, elektrownia fotowoltaiczna mieści się w pojęciu instalacji odnawialnego źródła energii.

Dalej podnieść należy, iż stosowanie wyjątku przewidzianego w art. 61 ust. 3 u.p.z.p. było i jest przedmiotem rozważań sądów administracyjnych. I tak Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 9 grudnia 2020 r., sygn. akt II OSK 3705/19 (Lex nr 3130321) wyjaśnił: „(...) stanowisko wykluczające urządzenia wytwarzające energię (elektrownie fotowoltaiczne) z kategorii urządzeń infrastruktury technicznej określonej w art. 61 ust. 3 u.p.z.p., znajduje potwierdzenie w nowelizacji tego przepisu, na mocy której

instalacje odnawialnego źródła energii w rozumieniu art. 2 pkt 13 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii, dodano jako kolejne obiekty zwolnione z wymogów spełnienia warunków wynikających z zasady dobrego sąsiedztwa. Z uzasadnienia projektu ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r. poz. 1524, projekt ustawy druk VIII.3656) wynika, że rozszerzenie art. 61 ust. 3 u.p.z.p. o instalacje odnawialnego źródła energii powiązano z potrzebą wspierania rozwoju prokonsumenckiego wytwarzania energii elektrycznej, a więc przez podmioty będące odbiorcami końcowymi wytwarzającymi energię elektryczną wyłącznie z odnawialnych źródeł energii na własne potrzeby w mikroinstalacji, pod warunkiem że w przypadku odbiorcy końcowego niebędącego odbiorcą energii elektrycznej w gospodarstwie domowym, nie stanowi to przedmiotu przeważającej działalności gospodarczej (por. art. 1 pkt 27a ustawy). Co ważne, część uzasadnienia projektu (pkt 5), dotyczącą nowelizacji art. 61 ust. 3 zatytułowano: "Zliberalizowanie zasad budowy małych instalacji oraz mikroinstalacji OZE", a na wstępie wyjaśniono, że: „W zakresie zasad zagospodarowania przestrzennego doprecyzowano dotychczasową zasadę dotyczącą planu zagospodarowania przestrzennego, który umożliwiając lokalizację budynków powinien umożliwić również lokalizowanie na nich mikroinstalacji wykorzystujących nie tylko technologię wiatrową, ale w szczególności fotowoltaiczną, którą najprościej zintegrować z budynkami mieszkalnymi". Wobec powyższego należy przyjąć, że stosowanie przepisu art. 61 ust. 3 u.p.z.p. - w brzmieniu obowiązującym sprzed nowelizacji oraz w zmienionej treści wprowadzonej z dniem 29 sierpnia 2019r. - powinno być dokonywane z uwzględnieniem pozostałych przepisów ustawy, normujących kwestie lokalizacji mikroinstalacji oraz urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 100 kW (art. 10 ust. 2a, art. 15 ust. 3a).” Dalej Sąd podniósł: „Podkreślenia wymaga, że przewidziane w art. 61 ust. 3 u.p.z.p. zwolnienie od zasady dobrego sąsiedztwa, ze swej istoty i celu, nie powinno naruszać zastanej funkcji w zakresie zabudowy i zagospodarowania terenu. Wydawana w takim przypadku decyzja dotycząca urządzeń infrastrukturalnych powinna więc umożliwić zabudowę i zagospodarowanie terenu pod warunkiem kontynuacji występującej na danym terenie funkcji podstawowej, celem zapewnienia ładu przestrzennego. Oceniając ustawowe przesłanki lokalizacji systemów fotowoltaicznych należy mieć na uwadze, że ustawodawca dokonał ich rozróżnienia, wprowadzając w art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p. odrębne unormowanie dotyczące urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 100 kW. W wymienionych przepisach ustanowiono przede wszystkim obowiązek ustalenia w studium rozmieszczenia obszarów, na których lokalizowane będą przedmiotowe urządzenia, a także stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie oraz zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu, w sytuacji gdy na obszarze gminy przewiduje się wyznaczenie takich obszarów. Natomiast w planie miejscowym określa się w zależności od potrzeb granice terenów pod budowę tych urządzeń oraz granice ich stref ochronnych. Regulacja przepisów art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p. oznacza, że rozmieszczenie tego rodzaju urządzeń infrastruktury energetycznej należy do decyzji organów gminy w ramach władztwa planistycznego, przy czym ustalenia w tym przedmiocie są obligatoryjne w studium, a fakultatywne w planie miejscowym. W konsekwencji uprawnione jest wnioskowanie, że realizacja urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 100 kW na obszarze gminy, zarówno

na podstawie planu miejscowego, jak też decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, może odbyć się tylko na obszarach wskazanych w studiach (por. M. Szyrski, Rola samorządu terytorialnego w rozwoju odnawialnych źródeł energii, Wolters Kluwer, Warszawa 2017, s. 116-117; H. Izdebski, J. Zachariasz, Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz, LEX, art. 10). Skoro z woli ustawodawcy lokalizowanie urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 100 kW wymaga uprzedniego określenia obszarów przeznaczonych na ten cel w studium, to oznacza, że tego rodzaju inwestycje mają istotne znaczenie dla kształtowania lokalnych zasad zagospodarowania przestrzennego, a zwłaszcza ładów przestrzennych w gminie. Nie sposób zatem uznać, że lokalizacja urządzeń, o których mowa w art. 10 ust. 2a u.p.z.p., miałyby być na podstawie art. 61 ust. 3 u.p.z.p. zwolniona od wymogów ustanowionych w art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 u.p.z.p. (...) treść art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p. świadczy, że wolą ustawodawcy jest aby inwestycje, w ramach których planuje się rozmieszczenie urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 100 kW, były realizowane przede wszystkim na podstawie ustaleń planu miejscowego. Nie wyklucza to oczywiście możliwości ubiegania się o decyzję o warunkach zabudowy takiej inwestycji, ale wówczas wymagane jest spełnienie wymogów art. 61 ust. 1 pkt 1-5 u.p.z.p. (por. m.in. wyroki NSA II OSK 794/16, II OSK 2727/17, II OSK 2758/16)."

Tut. Kolegium pragnie również wskazać na podobne stanowiska zawarte w wyrokach: Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 12 maja 2021 r., sygn. akt II SA/Go 277/21 (Lex nr 3188293), Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 16 czerwca 2021 r., sygn. akt II SA/Sz 42/21 (Lex nr 3191029), Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 17 sierpnia 2021 r., sygn. akt II SA/Bd 392/21 (Lex nr 3229301), Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 18 sierpnia 2021 r., sygn. akt II SA/Po 672/20 (Lex nr 3215561) oraz Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z dnia 8 września 2021 r., sygn. akt II SA/Ke 444/21 (Lex nr 3241235).

W związku z powyższym wyjaśnić trzeba, iż z treści obowiązującego do dnia 30 października 2021 r. przepisu art. 10 ust. 2a u.p.z.p. wynikało, że jeżeli na obszarze gminy przewiduje się wyznaczenie obszarów, na których rozmieszczone będą urządzenia wytwarzające energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 100 kW, a także ich stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie oraz zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu; w studium ustala się ich rozmieszczenie. Natomiast z obowiązującej od dnia 30 października 2021 r. treści art. 10 ust. 2a u.p.z.p. (art. 10 ust. 2a zmieniony przez art. 5 pkt 2 ustawy z dnia 17 września 2021 r. o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw - Dz.U. z 2021 r. poz. 1873) wynika, że jeżeli na obszarze gminy przewiduje się wyznaczenie obszarów, na których rozmieszczone będą urządzenia wytwarzające energię z odnawialnych źródeł energii o mocy zainstalowanej większej niż 500 kW, a także ich stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie oraz zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu, w studium ustala się ich rozmieszczenie, z wyłączeniem:

- 1) wolnostojących urządzeń fotowoltaicznych, o mocy zainstalowanej elektrycznej nie większej niż 1000 kW zlokalizowanych na gruntach rolnych stanowiących użytki rolne klas V, VI, VIz i nieużytki - w rozumieniu przepisów wydanych na podstawie

art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. - Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz. U. z 2020 r. poz. 2052 oraz z 2021 r. poz. 922 i 1641);

2) urządzeń innych niż wolnostojące.

Nawiązując do wymienionych wcześniej wyroków, należy wskazać, że wskazywały one na przepis art. 10 ust. 2a u.p.z.p. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 października 2021 r. Po zmianie treści tego przepisu, która obowiązuje od dnia 30 października 2021 r., nie tracą one jednak na aktualności, gdyż odnoszą się do stosowania przepisu art. 61 ust. 3 u.p.z.p.

W związku z powyższym należy podnieść, że przedmiotem ocenianej w trybie odwoławczym decyzji o warunkach zabudowy z dnia 12 kwietnia 2022r. jest inwestycja polegająca na budowie dwóch farm fotowoltaicznych „Widzówek 1” i „Widzówek 2” o mocy poniżej 1 MW dla każdej z w/w farm, (tj. o łącznej mocy do 2 MW). Inwestycja ta obejmuje:

- Montaż systemu paneli fotowoltaicznych, posadowionych na gruncie na podkonstrukcjach mocujących, o ilości do 1848 sztuk dla każdej farmy;
- Montaż 3 fazowych inwerterów
- Realizację dwóch kontenerowych stacji transformatorowych
- Realizację urządzeń technicznych niezbędnych dla funkcjonowania obiektów (w tym linii kablowych, przyłączy kablowych, przewodów i instalacji sterujących oraz obiektów osprzętu technicznego itp. (a także pozostałych elementów zagospodarowania terenu (w tym m.in. ogrodzenie o wysokości do 2,2 m, dróg technologicznych wraz z placem manewrowo-postojowym, systemy monitoringu, oświetlenia i instalacji odgromowej) w zakresie umożliwiającym funkcjonowanie instalacji i zapewniającym powiązania funkcjonalne w granicach planowanej inwestycji.

W aktach sprawy znajduje się decyzja środowiskowa z dnia 13 grudnia 2021r. wydana przez Wójta Gminy Kruszyna dotycząca przedmiotowej inwestycji wraz z załącznikiem obejmującym charakterystykę przedsięwzięcia.

W ewidencji gruntów i budynków działka objęta wnioskiem figuruje jako grunty orne RIVb i RV klasy użytków bonitacyjnych. Zgodnie z ustaleniami organu pierwszej instancji (załącznik nr 2 do decyzji) w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Kruszyna nieruchomość położona jest w granicach pozostałych terenów rolniczej przestrzeni produkcyjnej- R. Jak wynika dołączonej do wniosku mapy zasadniczej (w skali 1:1000) działka jest niezabudowana, a w jej bezpośrednim sąsiedztwie znajdują się grunty orne (R), oraz droga (dr).

Wobec charakterystyki planowanej inwestycji, która jest niewątpliwie inwestycją produkcyjną, a zwłaszcza zaplanowanej mocy instalacji wytwarzającej energię elektryczną wynoszącej łącznie do 2 MW - nie można uznać, iż realizacja tej inwestycji nie spowoduje zmiany dotychczasowego sposobu zagospodarowania przedmiotowego terenu i nie zmieni jego funkcji. Organ pierwszej instancji słusznie zatem uznał, planowaną inwestycję za inwestycję produkcyjną, jednakże niewłaściwie zastosował art. 61 ust. 3 u.p.z.p. i przeprowadził analizę jedynie z art. 61 ust. 1 punkt 3-6 u.p.z.p. Mając na uwadze powyższe, organ odwoławczy uznał wniesione odwołanie za uzasadnione. W ocenie Kolegium możliwość ubiegania się o decyzję o warunkach zabudowy dla przedmiotowej inwestycji, wymaga spełnienia łącznie wymogów art. 61 ust. 1 pkt 1-6 u.p.z.p.

W tym miejscu należy przywołać wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 19 kwietnia 2022 r. sygn. akt II SA/Gl 407/22 (LEX nr 3340892), w którym Sąd wyjaśnił, że „dokonując wykładni art. 61 ust. 3 u.p.z.p. należy odwołać się nie tylko do reguł wykładni systemowej ale również do reguł wykładni autentycznej, które potwierdzają wnioski płynące z wykładni systemowej tego przepisu. Niezwykle pomocne w tworzeniu wykładni autentycznej art. 61 ust. 3 u.p.z.p. jest uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw (pismo z dnia 9 lipca 2019 r.), z którego wynika, że celem zmian do ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym była modyfikacja dotychczasowej zasady dotyczącej planu zagospodarowania przestrzennego i lokalizacji budynków poprzez umożliwienie lokalizowania na nich mikroinstalacji wykorzystujących nie tylko technologię wiatrową, ale w szczególności fotowoltaiczną. Celem ustawodawcy - wyrażonym w powołanym wyżej uzasadnieniu do projektu ustawy - nie była więc taka zmiana ustawy, która umożliwiała lokalizowanie na terenach nie objętych miejscowymi planami zagospodarowania przestrzennego dużych, w gruncie rzeczy przemysłowych, wielomegawatowych instalacji fotowoltaicznych z pominięciem wymogów z przepisów art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 u.p.z.p. Świadczy o tym również treść powołanych wcześniej art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p., w których ustawodawca wprowadził odrębne zasady dotyczące urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej wcześniej 100 kW a obecnie - po nowelizacji u.p.z.p. ustawą z dnia 17 września 2021 r. o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2021 r. poz. 1873) - 500 kW. Stosując wykładnię systemową i autentyczną art. 61 ust. 3 u.p.z.p. Sąd doszedł do wniosku, że z pominięciem wymogów dotyczących art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 u.p.z.p. lokalizowane mogą być na podstawie decyzji o warunkach zabudowy tylko wyłącznie mikroinstalacje odnawialnego źródła energii. Zgodnie z art. 2 pkt 19 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii, mikroinstalacja oznacza "instalację odnawialnego źródła energii o łącznej mocy zainstalowanej elektrycznej nie większej niż 50 kW, przyłączonej do sieci elektroenergetycznej o napięciu znamionowym niższym niż 110 kV albo o mocy osiągalnej cieplnej w skojarzeniu nie większej niż 150 kW, w której łączna moc zainstalowana elektryczna jest nie większa niż 50 kW;". Przy zastosowaniu wykładni autentycznej regulacja art. 61 ust. 3 u.p.z.p. staje się spójna z pozostałymi przepisami ustawy”.

Mając na uwadze powyższe, zdaniem organu odwoławczego w niniejszej sprawie zachodzi konieczność uchylecia zaskarżonej decyzji i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji na podstawie art. 138 § 2 k.p.a. Uchylenie jest konieczne bowiem organ pierwszej instancji nie przeprowadził postępowania dowodowego w niniejszej sprawie. Organ odwoławczy nie może prowadzić całego postępowania wyjaśniającego za organ pierwszej instancji. Przeprowadzenie uzupełniającego postępowania dowodowego nie może godzić w zasadę dwuinstancyjności. Jeżeli jego zakres wskazuje, że organ odwoławczy musiałby sam przeprowadzić postępowanie wyjaśniające odnośnie do kwestii mogących mieć bezpośredni wpływ na treść decyzji, przyjęcie koncepcji, że organ odwoławczy jest władny wydać decyzję rozstrzygającą sprawę co do jej istoty, będzie prowadzić do sytuacji, w której sprawa byłaby rozstrzygana de facto w jednej instancji. To pozbawiałoby natomiast stronę postępowania prawa do dwukrotnego rozpatrzenia jej sprawy

przez dwa różne organy administracji. (Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 kwietnia 2019 r. II OSK 1291/17)

Zdaniem składu orzekającego Kolegium rozpatrując ponownie niniejszą sprawę i mając na uwadze powyższe ustalenia oraz wskazane stanowiska sądów administracyjnych, organ pierwszej instancji powinien wyznaczyć wokół działki budowlanej, której dotyczy wnioszek o ustalenie warunków zabudowy, obszar analizowany i przeprowadzić na nim analizę funkcji oraz cech zabudowy i zagospodarowania terenu w zakresie spełnienia warunków, o których mowa w art. 61 ust. 1 pkt 1-6 u.p.z.p. i na jej podstawie sporządzić projekt decyzji, a następnie przy zachowaniu wymogów z art. 10 § 1 k.p.a., winien podjąć odpowiednią decyzję.

Decyzja niniejsza jest ostateczna.

Od decyzji skarga nie przysługuje. Jednakże strona niezadowolona z treści decyzji może wnieść od niej sprzeciw do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach, za pośrednictwem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Częstochowie. Sprzeciw wnosi się w terminie 14 dni od daty doręczenia decyzji. Zgodnie z art. 64b § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2022 r. poz. 329) – zwanej dalej p.p.s.a., sprzeciw powinien czynić zadość wymaganiom pisma w postępowaniu sądowym, a ponadto zawierać: 1) wskazanie zaskarżonej decyzji; 2) żądanie jej uchylenia; 3) oznaczenie organu, który wydał zaskarżoną decyzję.

Wpis stały od sprzeciwu wynosi 100 zł.

Stronie może być przyznane prawo pomocy na jej wniosek złożony przed wszczęciem postępowania lub w toku postępowania. Wniosek ten wolny jest od opłat sądowych (art. 243 § 1 p.p.s.a.). Prawo pomocy obejmuje zwolnienie od kosztów sądowych oraz ustanowienie adwokata, radcy prawnego, doradcy podatkowego lub rzecznika patentowego (art. 244 § 1 p.p.s.a.). W myśl art. 254 § 1 p.p.s.a. wniosek o przyznanie prawa pomocy oraz wniosek o przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej składa się do właściwego wojewódzkiego sądu administracyjnego. Strona, która nie ma miejsca zamieszkania, pobytu lub siedziby na obszarze właściwości sądu, o którym mowa w § 1, może złożyć wniosek w innym wojewódzkim sądzie administracyjnym. Wniosek ten przesyła się niezwłocznie do sądu właściwego (§2).



Skład orzekający: **Przewodnicząca Składu Orzekającego**

CZŁONEK
SAMORZĄDOWEGO KOLEGIUM ODWOŁAWCZEGO
mgr Karolina Stolarska-Wojdała

CZŁONEK
SAMORZĄDOWEGO KOLEGIUM ODWOŁAWCZEGO
mgr Jacek Puszek

CZŁONEK
SAMORZĄDOWEGO KOLEGIUM ODWOŁAWCZEGO
mgr Zenon Ułamek

Otrzymują:

- 1.
2. NET ZACNY 2 Sp. z o.o.
- 3.
4. Wójt Gminy Kruszyna
5. a.a.

