

Jelenia Góra, dnia 02 marca 2023 r.

SKO.OŚ/41/6/23

D E C Y Z J A
SAMORZĄDOWEGO KOLEGIUM ODWOŁAWCZEGO
W JELENIEJ GÓRZE

Na podstawie art. 138 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r. poz. 2000 ze zm.), oraz art. 80 ust. 2 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r. poz. 1029) po rozpoznaniu odwołania SunFarm 6 Sp. z o. o. z siedzibą w Krakowie reprezentowanej przez adwokata Grzegorza Rudnickiego, Kancelaria Adwokacka Adam Goliński, ul. Żeromskiego 19/1, 65-066 Zielona Góra, od decyzji nr 2/2023 z 09 stycznia 2023 r. wydanej przez Wójta Gminy Marciszów o odmowie ustalenia środowiskowych uwarunkowaniach realizacji inwestycji polegającej na budowie 9 farm fotowoltaicznych o mocy do 1 MW każda wraz z infrastrukturą techniczną na części działki o numerze ewidencyjnym 7/1 w miejscowości Nagórniki, Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Jeleniej Górze

o r z e k a
uchylić zaskarżoną decyzję
i sprawę przekazać organowi I instancji do ponownego rozpoznania.

U Z A S A D N I E N I E

Decyzją nr 2/2023 z 09 stycznia 2023 r. Wójt Gminy Marciszów odmówił ustalenia środowiskowych uwarunkowaniach realizacji inwestycji polegającej na budowie 9 farm fotowoltaicznych o mocy do 1 MW każda wraz z infrastrukturą techniczną na części działki o numerze ewidencyjnym 7/1 w miejscowości Nagórniki. W uzasadnieniu decyzji organ I instancji wskazał, że zgodnie z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego działka 7/1 - stanowi teren leśny — D 7 RL. Mając powyższe na względzie na tym terenie w ocenie organu I instancji, plan wykluczył lokalizację przedsięwzięcia planowanego.

Decyzja ta była doręczana stronom postępowania w drodze obwieszczenia, gdyż organ uznał, że w sprawie ma zastosowanie art. 49 Kodeksu postępowania administracyjnego.

W ustawowym terminie odwołanie wniósł inwestor SunFarm 6 Sp. z o. o. z siedzibą w Krakowie reprezentowanej przez adwokata Grzegorza Rudnickiego. Decyzji zarzucił:

- a) naruszenie art. 80 ust. 1 w zw. z art. 59 ust. 1 w zw. z art. 63 ust. 1 ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko poprzez ich niezastosowanie i wydanie decyzji z pominięciem przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko, mimo iż w przedmiotowej sprawie brak było podstaw do odstąpienia przez organ od przeprowadzenia oceny;
- b) art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 6 sierpnia 2010 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez jego niezastosowanie i pominięcie przez organ I instancji, że miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego zatwierdzony Uchwałą nr XLV/272/2001 Rady Gminy Marciszów z dnia 28 grudnia 2001 r. jako obowiązujący w dniu wejścia w życie ustawy z dnia 6 sierpnia 2010 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym zachował moc, co powinno zostać uwzględnione przez organ I instancji przy ustaleniu stanu prawnego sprawy, a co miało istotne znaczenie dla oceny wniosku Strony;
- c) art. 10 ust. 2a w zw. z art. 15 ust. 3 pkt 3a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że mają one zastosowanie w niniejszej sprawie, podczas gdy miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego Gminy Marciszów powstał przed wejściem w życie art. 10 ust. 2a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, a zatem nie musi on spełniać kryteriów wskazanych w w/w przepisie, tj. nie musi przewidywać wyznaczenia obszarów, na których rozmieszczone będą urządzenia wytwarzające energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 100kw, a także ich sfer ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie oraz zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu;
- d) art. 80 ust. 2 ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko poprzez jego błędne zastosowanie i ustalenie, że wskazana przez Stronę lokalizacja przedsięwzięcia jest niezgodna z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, mimo iż w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego Gminy Marciszów wskazano, że działka nr 7/1 jest położona na terenach leśnych (D 7 RL) - co w żaden sposób nie wyklucza realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia;

e) naruszenie art. 84 ust. 1 ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko poprzez ich niezastosowanie i nie zawarcie w sentencji decyzji stwierdzenia braku potrzeby przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko;

f) naruszenie art. 10 § 1 ustawy — Kodeks postępowania administracyjnego (zwana dalej „kpa”) poprzez naruszenie zasady czynnego udziału Strony w postępowaniu w ten sposób, że Organ I instancji nie poinformował Strony o wniesieniu w niniejszej sprawie Sprzeciwu przez Stowarzyszenie Kotlina Marciszowska.

Z uwagi na powyższe strona wniosła o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia Organowi I instancji, dopuszczenie dowodu z kopii mapy ewidencyjnej działki nr 7/1 na potwierdzenie jej rolnego przeznaczenia (V i VI klasa).

Rozstrzygając jak we wstępie Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Jeleniej Górze wzięło pod uwagę co następuje:

Materialnoprawną podstawę wydanej w sprawie decyzji stanowiły przepisy ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r. poz. 1029 ze zm.) dalej uioś.

Zgodnie z § 3 ust. 1 pkt 54 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 10 września 2019 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz. U. z 2019 r., poz. 1839, dalej jako: "rozporządzenie") do przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko zalicza się następujące rodzaje przedsięwzięć: zabudowa przemysłowa, w tym zabudowa systemami fotowoltaicznymi, lub magazynowa, wraz z towarzyszącą jej infrastrukturą, o powierzchni zabudowy nie mniejszej niż:

- a) 0,5 ha na obszarach objętych formami ochrony przyrody, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1-5, 8 i 9 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody, lub w otulinach form ochrony przyrody, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1-3 tej ustawy,
- b) 1 ha na obszarach innych niż wymienione w lit. a.

Decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach nie jest decyzją uznaniową. Oznacza to, iż organ właściwy do jej wydania winien przeprowadzić postępowanie przewidziane przepisami powołanej ustawy i jest zobligowany wydać tę decyzję, jeżeli inwestor spełni wymagania określone przepisami ustawy. Na gruncie ustawy sformułowane zostały jednak

także przesłanki, których spełnienie obliguje organ do wydania decyzji negatywnej dla inwestora, tj. decyzji o odmowie ustalenia środowiskowych uwarunkowań dla planowanego przedsięwzięcia. Odmowa wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach może nastąpić m.in. w przypadku wystąpienia sprzeczności planowanego przedsięwzięcia z postanowieniami obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Wynika to jednoznacznie z art. 80 ust. 2 ustawy. W świetle bowiem tego przepisu decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach może zostać wydana jedynie po stwierdzeniu zgodności lokalizacji przedsięwzięcia z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

W tym miejscu uznać zatem należy za bezzasadne zarzuty strony dotyczące nie zawarcia w sentencji decyzji stwierdzenia braku potrzeby przeprowadzania oceny na oddziaływanie na środowisko dla przedmiotowej decyzji. Taki zapis mogły widnieć jedynie w decyzji pozytywnej. W konsekwencji w przypadku stwierdzenia niezgodności lokalizacji planowanej inwestycji z ustaleniami planu, dalsze prowadzenie postępowania w przedmiocie wydania tej decyzji jest zbędne i niecelowe.

Istota sporu w rozpoznawanej sprawie sprowadza się do tego, czy planowane przez skarżącą zamierzenie inwestycyjne polegające na budowie dziewięciu farm fotowoltaicznych o mocy do 1 MW każda wraz z infrastrukturą techniczną na części działki o nr ewidencyjnej 7/1 w miejscowości Nagórniki jest zgodne z aktualnie obowiązującym planem miejscowym. Kwestią sporną jest interpretacja ustaleń tego planu.

Działka, na której skarżąca spółka chce zrealizować przedmiotową inwestycję znajduje się na terenie objętym planem miejscowym Gminy Marciszów przyjętym w drodze uchwały z dnia 28 grudnia 2001 r. nr XLV/272/2001 Rady Gminy Marciszów w sprawie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla gminy Marciszów (Dz. Urzędowy Województwa Dolnośląskiego Nr 34, poz. 882). dalej jak dotychczas "plan miejscowy". Według postanowień tego planu działka nr 7/1 znajduje się w całości na terenie oznaczonym symbolami D 7 RL i ustalono dla niej przeznaczenie tereny leśne (§ 4 ust. 21 planu). Jednocześnie plan ten nie ustanawia ani zakazów ani nakazów dla ewentualnej zabudowy na takim terenie.

Mając na uwadze powyższe uznać należy decyzje organu I instancji za przedwczesną. Organ nie dokonał analizy, czy planowana przez odwołującą się spółkę inwestycja koliduje z przeznaczeniem w planie, czy też nie np. pod warunkiem spełnienia wymagań ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Nie wiadomo, czy kwestie te organ poddawał ocenie, czy też uznał, że fakt przeznaczenia terenu jako teren leśny, co do zasady wyklucza jakąkolwiek

zmianę na tym terenie. Te okoliczności winien organ wyjaśnić w ramach ponownego rozpoznania sprawy. Nadmienić również należy, iż w decyzji organ nawet nie przywołał uchwały jaką Rada Gminy uchwaliła plan, nie podał jej daty, nazwy. A ponieważ jest to podstawa prawna wydanej decyzji, uchwała ta winna być przywołana także w treści decyzji jak i w jej podstawie prawnej.

W kontekście zarzutów odwołania, nie sposób się zgodzić z odwołującym się, że „...w ocenie organu warunkiem koniecznym dla przyjęcia zgodności przedsięwzięcia z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego Gminy byłoby określenie wyznaczenia obszarów, na których rozmieszczone będą urządzenia wytwarzające energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 100kW, a także ich sfer ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie oraz zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu w w/w planie...”, takiego bowiem stanowiska organ I instancji nie zawarł w swojej decyzji. Podobnie jak bezzasadny jest zarzut, iż „...nieuprawnionym było dokonanie oceny zgodności w/w planu z art. 10 ust. 2a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, a co za tym idzie również z art. 15 ust. 3 pkt 3a w/w ustawy w brzmieniu obecnie obowiązującym...”, skoro organ I instancji w żadnym miejscu swojej decyzji takiej oceny nie dokonywał. Te kwestie w ogóle nie legły u podstaw wydania skarżonej decyzji.

Niemniej jednak Kolegium nie zgadza się ze stanowiskiem odwołującego się co do obowiązywania art. 10 ust. 2a ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (a raczej jego nieobowiązywania) w realiach niniejszej sprawy. W art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a ustawy z dnia 27 marca 2023 r. (Dz. U. z 2022 poz. 503) dalej u.p.z.p. wprowadzone zostało odrębne unormowanie dotyczące urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 500 kW (w poprzednio obowiązującym stanie prawnym było to 100 kW, przy czym w realiach rozpoznawanej sprawy zmiana ta nie ma znaczenia, gdyż wniosek dotyczy budowy 9 farm fotowoltaicznych o mocy do 1 MW). Zgodnie z art. 10 ust. 2a u.p.z.p., jeżeli na obszarze gminy przewiduje się wyznaczenie obszarów, na których rozmieszczone będą urządzenia wytwarzające energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 500 kW, a także ich stref ochronnych związanych z ograniczeniami w zabudowie oraz zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu; w studium ustala się ich rozmieszczenie. Jak natomiast stanowi art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p. w planie miejscowym określa się w zależności od potrzeb granice terenów pod budowę urządzeń, o których mowa w art. 10 ust. 2a, oraz granice ich stref ochronnych, związanych z ograniczeniami w zabudowie, zagospodarowaniu i użytkowaniu terenu oraz występowaniem znaczącego oddziaływania tych urządzeń na środowisko.

Jak zauważył Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 9 grudnia 2020 r. sygn. II OSK 3705/19 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**. Treść art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p. świadczy o tym, że wolą ustawodawcy jest, aby inwestycje, w ramach których planuje się rozmieszczenie urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 500 kW, były realizowane przede wszystkim na podstawie ustaleń planu miejscowego. Zdaniem Kolegium oznacza to, że aby inwestycja mogła zostać uznana za zgodną z planem miejscowym, to powinna zostać zlokalizowana na terenie, na którym w planie miejscowym wprost przewidziano rozmieszczenie urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej 500 kW. Wbrew wywodom odwołania nie ma tutaj znaczenia, że w realiach rozpoznawanej sprawy plan miejscowy został uchwalony 28 grudnia 2001 r. Przywołane powyżej art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p. zostały wprowadzone do tej ustawy na mocy przepisów ustawy z dnia 6 sierpnia 2010 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami i ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2010 r. Nr 155, poz. 1043) - odpowiednio na podstawie art. 2 pkt 2 i 1 cyt. ustawy, która weszła w życie 25 września 2010 r. (art. 4 cyt. ustawy). Art. 3 ust. 1 powyższej ustawy zawiera przepis intertemporalny (przejściowy), zgodnie z którym obowiązujące w dniu wejścia w życie ustawy studia uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin, miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego oraz plany zagospodarowania przestrzennego województw zachowują moc. W ocenie Kolegium z przepisu tego nie można wyprowadzić wniosku, że w przypadku dalszego obowiązywania planu miejscowego uchwalonego przed datą omawianej tutaj nowelizacji lokowanie urządzeń wytwarzających energię elektryczną ze źródeł odnawialnych może odbywać się w oderwaniu od treści zakazów ustanowionych w tym planie. Brak też podstaw do tego aby ustalenia planu dotyczące tych zakazów interpretować w sposób, którego w realiach rozpoznawanej sprawy oczekuje skarżąca spółka.

Niemniej jednak w niniejszej sprawie brak jest jakichkolwiek danych, czy to w aktach sprawy, czy to w spornej decyzji, czy studium poprzedzające plan miejscowy z dnia 28 grudnia 2001 r. dopuszczało taką inwestycję na tym terenie. Te kwestie winien zatem organ I instancji także rozważyć w toku ponownego rozpoznania sprawy.

W kontekście zaś przytoczonego przez odwołującą się wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 24 czerwca 2016 r. sygn. akt II SA/GI 248/16

należy zauważyć, że zapadł on w stanie faktycznym różniącym się od obecnie rozpoznawanej sprawy nie jest także wiążący dla organów dotyczy bowiem konkretnej sprawy.

Mając na uwadze powyższe należało orzec jak w sentencji decyzji.

Decyzja niniejsza jest ostateczna.

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Jeleniej Górze w składzie:

Przewodniczący Składu Orzekającego: **Agnieszka Mazurkiewicz (spr.)**

Członkowie: **Dariusz Drozdowski**

Piotr Poczęty

Pouczenie:

1. Decyzja jest ostateczna.
2. Stosownie do art. 64a. ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnym, na niniejszą decyzję skarga nie przysługuje, jednakże strona niezadowolona z treści decyzji może wnieść od niej sprzeciw. Zgodnie z art. 64b ustawy p.p.s.a, sprzeciw od decyzji powinien czynić zadość wymaganiom pisma w postępowaniu sądowym, a ponadto zawierać wskazanie zaskarżonej decyzji, żądanie jej uchylecia oraz oznaczenie organu, który wydał zaskarżoną decyzję.
3. Sprzeciw od decyzji wnosi się w terminie czternastu dni od dnia doręczenia skarżącemu decyzji do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu za pośrednictwem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Jeleniej Górze.
4. Wysokość wpisu sądowego wynosi w tej sprawie 100 zł (na podstawie § 2 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi – Dz. U. Nr 221 poz. 2193)
5. Strona ma możliwość ubiegania się o przyznanie prawa pomocy. Zgodnie z art. 244 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnym prawo pomocy obejmuje zwolnienie od kosztów sądowych oraz ustanowienie adwokata, radcy prawnego, doradcy podatkowego lub rzecznika patentowego. Stosownie do art. 243 § 1

prawo pomocy może być przyznane stronie na jej wniosek złożony przed wszczęciem postępowania lub w toku postępowania. Wniosek ten wolny jest od opłat sądowych.

Otrzymują:

1. strony postępowania w drodze obwieszczenia (art. 49 Kpa):
2. Wójt Gminy Marciszów + zwrot akt
3. Regionalny Dyrektor Ochrony Środowiska we Wrocławiu, al. Jana Matejki 6, 50-333 Wrocław (w trybie art. 74 ust. 4 uioś)
4. Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie, Zarząd Zlewni w Legnicy, ul. Rataja 32, 59-220 Legnica (w trybie art. 74 ust. 4 uioś)
5. Państwowy Powiatowy Inspektor Sanitarny w Kamiennej Górze, ul. Sienkiewicza 5, 58-400 Kamienna Góra (w trybie art. 74 ust. 4 uioś)
6. aa