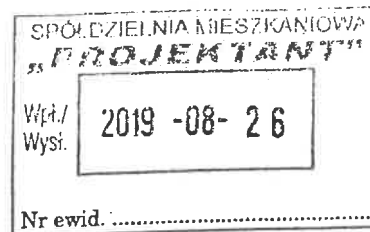


## DECYZJA

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Rzeszowie w Składzie Orzekającym:

- |                   |                    |
|-------------------|--------------------|
| 1. Przewodniczący | - Paweł Majka      |
| 2. Członek        | - Katarzyna Wyzga  |
| 3. Członek (spr.) | - Dariusz Kosiński |



po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 20 sierpnia 2019 r. sprawy z odwołania Spółdzielni Mieszkaniowej” Projektant” w Rzeszowie od decyzji wydanej przez Prezydenta Miasta Rzeszowa od decyzji AR.6730.68.41.2018.BS68 z dnia 10 września 2018 r., w przedmiocie ustalenia warunków zabudowy na zamierzenie inwestycyjne pod nazwą: „budynek mieszkalny wielorodzinny z częścią handlowo — usługową i garażem podziemnym na działce nr 3617/1 Obr. 222, Rzeszów- Przybyszówka II.

- działając na podstawie art. 138 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 z późn. zm.) w związku z art 61 ust.1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1073 z późn. zm.)

*uchyla zaskarżoną decyzję całości  
i przekazuję sprawę do ponownego rozpatrzenia  
przez organ I instancji*

## UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 29 marca 2018 r., uzupełnionym 4 lipca 2018 r. firma SZMARAGD DEVELOPER Sp. z o.o., z siedzibą w Rzeszowie przy ulicy Tadeusza Rejtana 20 złożyła wniosek o wydanie warunków zabudowy na zamierzenie inwestycyjne pod nazwą: „budynek mieszkalny wielorodzinny z częścią handlowo — usługową i garażem podziemnym” na działce nr 3617/1 obr. 222 położonej przy ulicy Baligrodzkiej w Rzeszowie.

Pismem z dnia 30 kwietnia 2018 r. zawiadomiono strony o wszczęciu postępowania administracyjnego w przedmiotowej sprawie.

W dniu 4 lipca 2018 r. inwestor dokonał korekty wniosku w części dotyczącej lokalizacji terenu inwestycji i obecnie jej nazwa brzmi: „budynek mieszkalny wielorodzinny z częścią

handlowo — usługową i garażem podziemnym” na działce nr 3617/1 obr. 222 położonej przy ulicy Baligrodzkiej w Rzeszowie.

W wyniku przeprowadzonego postępowania administracyjnego Prezydent Miasta Rzeszowa decyzją znak: AR.6730.68.41.2018.BS68 z dnia 10 września 2018 r., ustalił warunki zabudowy na zamierzenie inwestycyjne pod nazwą: „budynek mieszkalny wielorodzinny z częścią handlowo — usługową i garażem podziemnym na działce nr 3617/1 Obr. 222, Rzeszów- Przybyszówka II

Od wskazanej powyżej decyzji odwołała się do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Rzeszowie - w ustawowym terminie – Spółdzielnia Mieszkaniowa „Projektant” w Rzeszowie podając okoliczności, z powodu których nie zgadza się z zaskarżoną decyzją.

W szczególności odwołujący zarzuca naruszenie przepisów postępowania, a to: art. 7, 77 § 1 oraz art. 8 i 107 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego poprzez niedostateczne wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy oraz niepodjęcie wszelkich czynności koniecznych do należytego załatwienia sprawy, co skutkowało wydaniem błędnej decyzji, a nadto sporządzenie uzasadnienia decyzji nieodpowiadającego wymogom określonym w art, 107 § 3 kpa, co skutkowało także naruszeniem art. 11 kpa. Ponadto zarzuca naruszenie 61 ust.1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w związku z § 4 ust. 1 i 4, § 5 ust. 1 i 2, § 6 ust. 1 i 2 oraz §7 ust. 1 i 4 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 poprzez ustalenie warunków zabudowy w sposób sprzeczny z przepisami w/w ustawy oraz rozporządzenia.

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Rzeszowie w składzie orzekającym wskazanym na wstępie niniejszej decyzji, na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, ustaliło i zważyło co następuje:

Przedmiotem niniejszego postępowania administracyjnego jest powołana na wstępie decyzja Prezydenta Miasta Rzeszowa znak: AR.6730.68.41.2018.BS68 z dnia 10 września 2018 r., ustalił warunki zabudowy na zamierzenie inwestycyjne pod nazwą: „budynek mieszkalny wielorodzinny z częścią handlowo — usługową i garażem podziemnym na działce nr 3617/1 Obr. 222, Rzeszów- Przybyszówka II, której treść zgodnie z zasadą dwuinstancyjności postępowania wyrażoną w art. 15 Kpa podlega badaniu i ocenie przez organ odwoławczy w oparciu o całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Przystępując do wskazania przesłanek rozstrzygnięcia organu odwoławczego zawartego w sentencji niniejszej decyzji należy wyjaśnić, że samorządowe kolegium odwoławcze rozpoznając sprawę w postępowaniu odwoławczym jest związane stanem faktycznym i prawnym istniejącym w dniu orzekania przez skład orzekający Kolegium.

Równocześnie należy wskazać, iż organ odwoławczy rozpoznając przedmiotową sprawę nie jest związany granicami odwołania. Oznacza to, że ciąży na nim obowiązek rozpoznania całej sprawy, bez względu na to w jakim zakresie strona wnosząca odwołanie zakwestionowała decyzję pierwszoinstancyjną.

Innymi słowy do organu odwoławczego należy zbadanie sprawy i rozstrzygnięcie czy zaskarżona decyzja została wydana niezgodnie z wymogami procedury administracyjnej i obowiązującymi przepisami prawa materialnego.

W związku z powyższym skład orzekający, kierując się powyższą regułą stwierdza, że odwołanie Spółdzielni Mieszkaniowej „Projektant” zasługuje na uwzględnienie, ponieważ decyzja organu I instancji została ona wydana niezgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

Materialnoprawną podstawę rozstrzygnięcia wydanego przez organ I instancji stanowią regulacje zawarte w ustawie z dnia 27 marca 2003r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tj. Dz.U. 2017, poz. 1073 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”.

W myśl art. 59 ust. 1 przedmiotowego aktu normatywnego 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. Stosownie do art. 60 przedmiotowej ustawy decyzję o warunkach zabudowy wydaje, z zastrzeżeniem ust. 3, wójt, burmistrz albo prezydent miasta po uzgodnieniu z organami, o których mowa w art. 53 ust. 4, i uzyskaniu uzgodnień lub decyzji wymaganych przepisami odrębnymi.

Postępowanie w sprawie ustalenia warunków zabudowy wszczyna się na wniosek inwestora, który powinien zawierać m.in. określenie granic terenu objętego wnioskiem oraz charakterystykę inwestycji, obejmującą określenie planowanego sposobu zagospodarowania terenu oraz charakterystyki zabudowy i zagospodarowania terenu (art. 52 w zw. z art. 64 ust. 1 ustawy).

Stosownie do art. 61 ust. 1 ustawy wydanie decyzji o warunkach zabudowy jest możliwe jedynie w przypadku łącznego spełnienia następujących warunków:

- 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;

- teren ma dostęp do drogi publicznej;

- istniejące lub projektowane uzbrojenie terenu, z uwzględnieniem ust. 5, jest wystarczające dla zamierzenia budowlanego;

- 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; decyzja jest zgodna z przepisami odrębnymi.

Z przepisów rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003r. w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wynika, iż przy ustalaniu poszczególnych parametrów zabudowy bierze się pod uwagę cechy zabudowy występującej w obszarze analizowanym lub na działkach sąsiednich. Przepisy zawarte w § 4 - 8 wskazują sposób ustalenia poszczególnych parametrów nowej zabudowy odnosząc ich wielkości do wyników analizy zabudowy występującej w obszarze analizowanym lub na działkach sąsiednich i zawierają bezwzględnie obowiązujące kryteria postępowania przy określaniu wymagań, które winny być następnie przeniesione do decyzji o ustaleniu warunków zabudowy. Odnosząc powyższe regulacje do zapisów zamieszczonych w analizie oraz kwestionowanej decyzji wypada zauważyć, że nie odpowiadają one wymogom wskazanego rozporządzenia.

Organ odwoławczy dokonała wszechstronnej analizy akt sprawy a w szczególności analizy urbanistycznej oraz uzasadnienia wydanej decyzji w szeci określającej parametry techniczne planowanej inwestycji dopatrując się w tym zakresie licznych uchybień i nieprawidłowości.

W piewszej kolejności należy wskazać iż określając wskaźnik powierzchni zabudowy w stosunku do powierzchni działki objętej wnioskiem, organ oparł się na § 5 ust. 2 Rozporządzenia, który stanowi, że dopuszczalne jest wyznaczenie innego wskaźnika wielkości powierzchni zabudowy w stosunku do powierzchni działki lub terenu, jeżeli wynika to z analizy. Z analizy urbanistycznej wynika, że średni wskaźnik powierzchni zabudowy dla obszaru analizowanego wynosi 0,36 podczas gdy w decyzji organ określił ten parametr od

0,36 do 0,47 nie wyjaśniając powodów tak szerokiego zakresu tym bardziej, iż analizy dokonanej przez organ w żaden sposób nie wynika, aby było możliwe powierzchni zabudowy w widelkach określonych przez organ, tj. od 0,36 do 0,47.

Zdaniem organu, skoro z koncepcji zagospodarowania terenu wynika, że planowana przez inwestora powierzchnia zabudowy wynosić ma około 46,7% to w celu wydania pozytywnej decyzji dla inwestora zasadnym jest określenie jej w widelkach od średniej dla danego obszaru do planowanej przez inwestora.

W ocenie organu odwoławczego zaprezentowania argumentacja organu I instancji jest nieprawidłowa albowiem organ nie uzasadnił w żaden sposób dlaczego w tym kontekście dopuszcza zastosowanie § 5 ust. 2 Rozporządzenia, wskazując jedynie, że takie parametry pozwolą na zrealizowanie inwestycji planowanej przez inwestora. Organ ustalił warunki zabudowy dla inwestycji, która w znaczny sposób odbiega od średniej powierzchni zabudowy dla danego obszaru (0,36), a mając na uwadze treść wniosku inwestora (46,7%), należy założyć, że planowana inwestycja, nie będzie zbliżona do średniej, lecz do maksymalnej wartości określonej przez organ.

Zgodnie z wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z 11.06.2013 r. sygn. akt: II SA/Łd 227/13 konieczne jest, po ustaleniu granic obszaru analizowanego, ustalenie średniego wskaźnika dla całego obszaru, co jednak nie oznacza, iż tak ustalony wskaźnik będzie bezwzględnie wiążący dla rozstrzygnięcia w danej sprawie. Możliwe jest w zakresie wymienionego wskaźnika w konkretnym przypadku rozstrzygnięcie specyficzne, uwzględniające uwarunkowania zaistniałe na terenie obszaru urbanistycznego w kontekście zamierzenia przedstawionego we wniosku, wymaga to jednak szczegółowego uzasadnienia, które musi być zamieszczone w decyzji organu rozstrzygającego sprawę. Wnioski do takiego rozstrzygnięcia powinny przy tym wynikać z analizy urbanistycznej.

W ocenie sądu § 3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 roku w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nie budzi wątpliwości interpretacyjnych, ale należy jednak zauważyć, iż określa pewne minimum wielkości obszaru przyjętego do analizy, co oznacza, iż jest możliwe wyznaczenie obszaru większego, nie mniejszego. Przy czym, sposób wyznaczenia granic obszaru analizowanego nie stanowi sztywnej zasady. Istotne jest to, aby jego granice nie były mniejsze niż trzykrotna szerokość frontu działki i nie mniejsze niż 50 m, co stanowi minimum. Nie można w sposób sformalizowany ograniczać sposobu wyznaczenia granic obszaru analizowanego i przyjmować za prawidłowy wyłącznie taki, który uwzględnia minimalne odległości, gdyż

racjonalność urbanistyczna może wymagać szerszego określenia granic obszaru analizowanego celem wykazania spójności urbanistycznej planowanej inwestycji z obiektami budowlanymi już istniejącymi w sąsiedztwie. Istotne jest, aby sposób ustalenia granic obszaru analizowanego, w tym wskazanie kryteriów, w oparciu o które taki obszar wyznaczono, powinien wynikać z uzasadnienia decyzji. Takie wyjaśnienie jest tym bardziej niezbędne w sprawach, w których inwestor kwestionuje prawidłowość przyjętego do analizy obszaru, wskazuje na wadliwe jego wyznaczenie. Wszelkie tego rodzaju wątpliwości, nieścisłości organ powinien był wyjaśnić w toku postępowania wyjaśniającego, gromadząc odpowiednie dowody, nie czyni zadość podstawowym regułom postępowania ustalenie obszaru analizowanego przy braku wiedzy o rzeczywistej powierzchni działki, która wyznacza minimalne ramy takiego obszaru analizowanego.

Dokonując dalszej analizy zaskarżonej decyzji należy wskazać, iż nieprawidłowości w zakresie wykonanej analizy urbanistycznej i tym samym wydanej decyzji o warunkach zabudowy dotyczą również aspektów w części dotyczącej gabarytowe i formy architektonicznej planowanej inwestycji.

W zakresie szerokości elewacji frontowej organ dokonał ustalenia warunków zabudowy dla budynku, która w sposób zasadniczy i znaczący odbiega od średniej wartości przyjętej obszaru analizowanego nie podając podstaw i uzasadnienia dla takiego działania.

W tej sprawie wielokrotnie wypowiadały się sody administracyjne wskazując, iż wszelkie odstępstwa, jako wyjątki od zasady winny być dokładnie umotywowane i uzasadnione, co winno znaleźć odzwierciedlenie w zgromadzonym materiale dowodowym. Podobnie w kwestii szerokości elewacji frontowej, organ winien odnieść się i uzasadnić wszelkie odstępstwa, stanowiące wyjątek od zasady. Przepisy rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobu ustalenia wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dają organom kompetencje do tego, aby parametry dotyczące nowej zabudowy ukształtować w sposób różny od wartości średniej w obszarze analizowanym, przy czym na organach spoczywa obowiązek nie tylko wskazania średniego wskaźnika dla poszczególnych parametrów w obszarze analizowanym, ale także, w przypadku rekomendowania dla planowanej inwestycji wskaźnika odbiegającego od wspomnianych wyżej wartości średnich, precyzyjnego wskazania, czym takie odstępstwo jest podyktowane. To, że przepisy nie określają przesłanek dopuszczenia wyjątków, a jedynie wymagają aby "wynikało to z analizy", nie może oznaczać dowolności. (Wyrok NSA z 9.02.2018 r. sygn. akt: II OSK 1265/17).

Należy zwrócić uwagę, że zgodnie z treścią decyzji, szerokość elewacji frontowej, znajdującej się od strony frontu działki ustalono na 8 m z tolerancją do 20%. Jednocześnie w analizie urbanistycznej wskazano, że w obszarze analizowanym wartość ta wynosi od 15 m do 41 m (średnia 30,60 m), co zdaniem organu, z uwagi na wymiary działki uniemożliwia ustalenie parametrów zabudowy dla planowanej inwestycji, które byłyby zbliżone do istniejącej zabudowy w obszarze analizowanym. Podnieść należy, że taka argumentacja organu jest oczywiście błędna, bowiem bez dostatecznej analizy okoliczności sprawy i uzasadnienia zajętogo stanowiska, ustalono parametry szerokości elewacji frontowej w wartości niemal czterokrotnie niższej niż średnia wartość dla danego obszaru. Ponadto z uwagi na niewyjaśnienie tej okoliczności ani w uzasadnieniu ani w analizie urbanistycznej, nie sposób stwierdzić czy wzięto pod uwagę całość zabudowy występującej na danym obszarze, a nadto w oparciu o jaką zabudowę ustalono ww. wskaźniki.

Z analiza treści decyzji o warunkach zabudowy jak i samej analizy urbanistycznej wskazuje bowiem, iż organ raz bierze pod uwagę zabudowę już istniejącą, a innym razem budynki będące w trakcie realizacji.

Należy nadto zwrócić uwagę, że organ określił w decyzji wskaźnik powierzchni biologicznie czynnej na minimum 25 %.

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą, określanie tego parametru w decyzji nie jest obowiązkowe, niemniej w przypadku, gdy organ decyduje się na określenie tej wartości, winien należycie to uzasadnić, czego brak jest w zaskarżonej decyzji. Uchybienie to prowadzi do sytuacji, w której strony postępowania nie mogą poznać przesłanek, którymi kierował się organ przy jego określeniu. Podobne uwagi należy odnieść do ustalenia przez organ ilości miejsc postojowych dla usług, handlu i gastronomii. Zarówno w uzasadnieniu wydanej decyzji jak i w analizie urbanistycznej organ nie wskazał jak podane parametry odnoszą się do przyjętych w obszarze analizowanym, co uniemożliwia stronie postępowania ocenę, czy organ dostatecznie przeanalizował okoliczności faktyczne i ustalił właściwe parametry w odniesieniu do innych inwestycji w obszarze analizowanym oraz w odniesieniu do zamierzenia planowanego przez inwestora, przy uwzględnieniu ograniczonej powierzchni działki, na której miałyby być realizowana inwestycja.

Kolegium podkreśla, iż powyższe okoliczności wymagają wyjaśnienia, zgodnie z regułami art. 107 § 3 kpa. Skoro bowiem przyjmuje się, iż objęta decyzją o warunkach zabudowy inwestycja ma stanowić kontynuację nie tylko funkcji, ale także cech zabudowy i zagospodarowania terenu względem zabudowy występującej w obszarze analizowanym, to

wybiórcze ustalanie przedmiotowych parametrów, winno zostać przez organ w sposób szczegółowy uzasadnione, aby strony zostały przekonane do zasadności takiego zabiegu.

Należy wskazać, iż powstająca w sąsiedztwie zabudowanej już działki nowa zabudowa powinna odpowiadać charakterystyce urbanistycznej (kontynuacja funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, linii zabudowy i intensywności wykorzystania terenu) i architektonicznej (gabarytów i formy architektonicznej, obiektów budowlanych), zabudowy już istniejącej. Określenie powyższej charakterystyki jest obowiązkiem organu prowadzącego postępowanie w sprawie warunków zabudowy, a także jest jednym z elementów rozstrzygnięcia znajdującego się w treści decyzji (*por. wyrok NSA z dnia 17 kwietnia 2007 r., sygn. II OSK 646/06, LEX nr 322329*).

Przesłankę kontynuacji funkcji należy odnieść do istniejącej zabudowy na działkach sąsiednich w szerokim rozumieniu pojęcia "działka sąsiednia". W zakresie kontynuacji funkcji mieści się taka zabudowa, która nie godzi w zastany stan rzeczy. Pojęcie kontynuacji funkcji należy rozumieć sensu largo, zgodnie z wykładnią systemową, która każe rozstrzygać wątpliwości na rzecz uprawnień właściciela, czy inwestora po to, aby mogła być zachowana zasada wolności zagospodarowania terenu, w tym jego zabudowy, a przyczyną odmowy ustalenia warunków zabudowy może być tylko projektowanie inwestycji sprzecznej z dotychczasową funkcją terenu (*por. wyrok NSA z dnia 18 czerwca 2008 r., sygn. akt II OSK 58/07, LEX nr 465665*).

Przedstawione powyżej względy uzasadniają konieczność wyeliminowania z obrotu prawnego zaskarżonej decyzji, jako naruszającej prawo. Przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji na podstawie art. 138 § 2 kpa jest podyktowane koniecznością przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w znacznej części, szczegółowo wskazanej w uzasadnieniu niniejszej decyzji.

W tak ustalonym stanie faktycznym i prawnym Skład Orzekający orzekł jak w sentencji.

Decyzja niniejsza jest ostateczna w administracyjnym toku instancji.

Strona niezadowolona z treści decyzji może wnieść od niej sprzeciw do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie za pośrednictwem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Rzeszowie (ul. Grunwaldzka 15, 35-068 Rzeszów) w terminie 14 dni od daty doręczenia decyzji. Do sprzeciwu od decyzji stosuje się odpowiednio przepisy o skardze do sądu administracyjnego.

Sprzeciw od decyzji powinien czynić zadość wymaganiom pisma w postępowaniu sądowym określonym w ustawie z dnia 30 sierpnia 2002 r.- Prawo o postępowaniu przed



sadami administracyjnymi, a ponadto zawierać wskazanie zaskarżonej decyzji, zadanie jej uchylenia oraz oznaczenie organu, który wydał zaskarżoną decyzję.

*Przewodniczący Składu  
Orzekającego*

Paweł Majka



*Członkowie Składu  
Orzekającego*

Katarzyna Wyzga

Dariusz Kosiński

**Otrzymują:**

1. Prezydent Miasta Rzeszowa (wraz z aktami sprawy)
2. Szmaragd Developer sp. z o.o.
3. Spółdzielnia Mieszkaniowa „Projektant”
4. Dorota Sowa
5. Miejski Zarząd Dróg w Rzeszowie
6. A/a

