

Kraków, dnia 5 stycznia 2021 roku

OPINIA PRAWNA

DOTYCZĄCA WYWŁASZCZENIA TERENU UŻYTKU EKOLOGICZNEGO „ZAKRZÓWEK” W ZAKRESIE REALIZACJI CELU PUBLICZNEGO

W przedmiotowej sprawie, w pierwszej kolejności należy wyjaśnić, iż zgodnie z ustawą o gospodarce nieruchomościami z dnia 21 sierpnia 1997 roku (Dz.U. z 2020 r. poz. 1990), a to art. 112 ust. 2:

„Wywłaszczenie nieruchomości polega na pozbawieniu albo ograniczeniu, w drodze decyzji, prawa własności, prawa użytkowania wieczystego lub innego prawa rzeczowego na nieruchomości.”

Natomiast ust. 3 tegoż przepisu stanowi, iż

„Wywłaszczenie nieruchomości może być dokonane, jeżeli cele publiczne nie mogą być zrealizowane w inny sposób niż przez pozbawienie albo ograniczenie praw do nieruchomości, a prawa te nie mogą być nabyte w drodze umowy.”

Zgodnie z art. 6 pkt. 9b tej ustawy do celów publicznych zalicza się, ochronę zagrożonych wyginięciem gatunków roślin i zwierząt lub siedlisk przyrody.

Ochrona środowiska jest wartością konstytucyjnie określoną w art. 5, art. 31 ust. 3, art. 68 ust. 4, art. 74 i 86 Konstytucji RP. Odniesienie się przez ustrojodawcę w tyłu przepisach Konstytucji RP do ochrony środowiska wskazuje

Kancelaria Adwokacka
adwokat Wojciech Nartowski
ul. Biskupia 20/2, 31-144 Kraków

tel. 0-12 6310865, fax 0-12 6331311, e-mail: kancelaria@nartowski.pl, www.nartowski.pl

na jego szczególną wrażliwość w tym względzie. Dotyczy to bowiem w istocie otoczenia życia człowieka. Dlatego też problematyka ochrony środowiska umieszczona została także wśród celów publicznych wymienionych w art. 6 pkt 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami, chociaż akurat ten cel jest bardzo mocno osadzony w przepisach samej Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 roku (Dz.U.1997.78.483), przez co jego charakter, jako celu publicznego, daje się wyinterpretować już z samej Konstytucji RP.

W świetle art. 21 ust. 2 Konstytucji RP wywłaszczenie jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy jest dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem. Nie jest dopuszczalne wychodzenie poza te określone Konstytucją RP ramy ani stosowanie rozszerzającej interpretacji przepisów dopuszczających wywłaszczenie. Treść art. 21 Konstytucji RP spełnia bowiem funkcję ochronną wobec własności i praw dziedziczenia, stanowiąc, że tylko w sposób określony w tym przepisie można wykluczyć tę ochronę.

W odniesieniu do przedmiotowej sprawy, a to dotyczącej wywłaszczenia użytku ekologicznego „Zakrzówek” należy odnieść się również do ustawy o ochronie przyrody z dnia 16 kwietnia 2004 roku (Dz.U. z 2020 r. poz. 55).

Zgodnie z ustawą o ochronie przyrody siedliskiem przyrodniczym jest według art. 5 pkt 17 ustawy z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody

„obszar lądowy lub wodny, naturalny, półnaturalny lub antropogeniczny, wyodrębniony na podstawie cech geograficznych, abiotycznych i biotycznych”,

a formami ochrony przyrody zgodnie z art. 6 tej ustawy są

„parki narodowe, rezerваты przyrody, parki krajobrazowe, obszary chronionego krajobrazu, obszary Natura 2000, pomniki przyrody, stanowiska dokumentacyjne, użytki ekologiczne, zespoły przyrodniczo-krajobrazowe oraz ochrona gatunkowa roślin, zwierząt i grzybów”.

Artykuł 42 ustawy o ochronie przyrody zawiera definicję legalną użytku ekologicznego, zgodnie z którą

Kancelaria Adwokacka
adwokat Wojciech Nartowski
ul. Biskupia 20/2, 31-144 Kraków

tel.0-12 6310865, fax 0-12 6331311, e-mail: kancelaria@nartowski.pl, www.nartowski.pl

„Użytkami ekologicznymi są zasługujące na ochronę pozostałości ekosystemów mających znaczenie dla zachowania różnorodności biologicznej - naturalne zbiorniki wodne, śródpolne i śródleśne oczka wodne, kępy drzew i krzewów, bagna, torfowiska, wydmy, płaty nieużytkowanej roślinności, starorzecza, wychodnie skalne, skarpy, kamieńce, siedliska przyrodnicze oraz stanowiska rzadkich lub chronionych gatunków roślin, zwierząt i grzybów, ich ostoje oraz miejsca rozmnażania lub miejsca sezonowego przebywania”

Oczywiście nie oznacza to, że wymienione formy ochrony są celami publicznymi same w sobie, gdyż przepis – art. 6 ustawy o ochronie przyrody zalicza do celów publicznych jedynie ochronę zagrożonych wyginięciem gatunków roślin i zwierząt lub siedlisk przyrody. **Jednak cel publiczny może być realizowany za pomocą wymienionych form ochrony przyrody i wówczas rezerwat przyrody, park narodowy itp. mogą stanowić powód wyłączenia jako służące ochronie konkretnych gatunków zagrożonych wyginięciem lub siedlisk przyrody.**

W piśmie zastępcy Prezydenta Miasta Krakowa z dnia 13 października 2020 roku, stanowiącego odpowiedź na uchwałę Komisji Dialogu Obywatelskiego ds. Środowiska z dnia 16.09.2020 roku wskazano, iż, w przedmiotowej sprawie cel publiczny jakim jest ochrona zagrożonych wyginięciem gatunków roślin i zwierząt lub siedlisk przyrody jest realizowany poprzez ograniczenia wskazane w uchwale NR CXI/2916/18 RADY MIASTA KRAKOWA z dnia 26 września 2018 r. w sprawie ustanowienia użytku ekologicznego „Zakrzówek”.

Jednakże, w samym piśmie z dnia 13 października 2020 roku wskazano, iż na terenie użytku ekologicznego „Zakrzówek” obowiązuje miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego „Rejon św. Jacka - Twardowskiego” (Uchwała Nr CXII/1698/14 Rady Miasta Krakowa z dnia 9 lipca 2014 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszaru "REJON ŚW. JACKA – TWARDOWSKIEGO), zgodnie, z którym teren ten przeznaczony jest pod zabudowę mieszkaniową wielorodzinną oraz usługową.

Kancelaria Adwokacka
adwokat Wojciech Nartowski
ul. Biskupia 20/2, 31-144 Kraków

tel.0-12 6310865, fax 0-12 6331311, e-mail: kancelaria@nartowski.pl, www.nartowski.pl

Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jak i uchwała NR CXI/2916/18 RADY MIASTA KRAKOWA z dnia¹ 26 września 2018 r. w sprawie ustanowienia użytku ekologicznego „Zakrzówek” stanowią akty prawa miejscowego. Art. 14 ust. 8 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym z dnia 27 marca 2003 roku (Dz.U. z 2020 r. poz. 293) stanowi, iż miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jest nie tylko aktem planistycznym, ale także aktem prawa miejscowego. Z analizy art. 87 § 2 Konstytucji RP wynika, iż akty prawa miejscowego są

„ustanowione przez organy samorządu terytorialnego i terenowe organy administracji rządowej na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, źródła prawa RP powszechnie obowiązujące na obszarze działania organów, które je ustanowiły”.

Z powyższego wynika, że akty prawa miejscowego stanowią element systemu powszechnie obowiązujących przepisów prawa RP oraz obowiązują powszechnie jedynie na obszarze działania organu stanowiącego akt prawa miejscowego.

Miejscowy Plan Zagospodarowania Przestrzennego „Rejon św. Jacka - Twardowskiego” (uchwała Nr CXII/1698/14 Rady Miasta Krakowa z dnia 9 lipca 2014 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszaru "REJON ŚW. JACKA - TWARDOWSKIEGO", jak i uchwała NR CXI/2916/18 RADY MIASTA KRAKOWA z dnia 26 września 2018 r. w sprawie ustanowienia użytku ekologicznego „Zakrzówek” odmiennie regulują stan prawny jakim jest użytek ekologiczny „Zakrzówek”. Zważyć należy, iż oba akty prawne posiadają taką samą moc obowiązującą, przez co wprowadzają stan niepewności co do stanu prawnego użytku ekologicznego jakim jest „Zakrzówek”. Warto wspomnieć, iż miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego winien zostać zaktualizowany, jeżeli w dalszym ciągu, teren użytku ekologicznego przeznaczony jest w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego pod zabudowę wielorodzinną lub usługową.

Co więcej, zgodnie z art. 35 ust.1 pkt.1 podpunkt a, ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane (Dz.U. z 2020 r. poz. 1333):

Kancelaria Adwokacka
adwokat Wojciech Nartowski
ul. Biskupia 20/2, 31-144 Kraków

tel.0-12 6310865, fax 0-12 6331311, e-mail: kancelaria@nartowski.pl, www.nartowski.pl

„przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę lub odrębnej decyzji o zatwierdzeniu projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego organ administracji architektoniczno-budowlanej sprawdza:

1) zgodność projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego z:

a) ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i innymi aktami prawa miejscowego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu w przypadku braku miejscowego planu,”

W związku z powyższym, należy dojść do konkluzji, iż projekt w głównej mierze winien być zgodny z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obowiązującego na danym terenie, a w razie jej braku z decyzją o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Wskazuje na to m.in. hierarchia wymienionych aktów prawa miejscowego wskazana w artykule 35 Prawa budowlanego. Dopiero w dalszej kolejności projekt sprawdzany jest pod kątem zgodności z innymi aktami prawa miejscowego. W tym miejscu należy podkreślić, iż w niniejszej sprawie miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jak i uchwała w sprawie ustanowienia użytku ekologicznego „Zakrzówek” odmiennie regulują stan prawny tego terenu, co z pewnością rodzić będzie mnóstwo wątpliwości na etapie uzyskiwania decyzji o pozwoleniu na budowę. Stan ten nie daje pewności, iż na terenie użytku ekologicznego faktycznie będą przestrzegane ograniczenia wskazane w uchwale NR CXI/2916/18 RADY MIASTA KRAKOWA z dnia 26 września 2018 r. w sprawie ustanowienia użytku ekologicznego „Zakrzówek”, skoro miejscowy plan zagospodarowania terenu nie został zaktualizowany i nie zawiera żadnej wzmianki dotyczącej uchwalenia powyższego aktu, na co wskazuje twierdzenie zawarte w piśmie zastępcy Prezydenta Miasta Krakowa z dnia 13 października 2020 roku, stanowiącego odpowiedź na uchwałę Komisji Dialogu Obywatelskiego ds. Środowiska z dnia 16.09.2020 roku.

Co więcej, w uzasadnieniu uchwały ustanawiającej użytek ekologiczny „Zakrzówek” wskazano, iż:

Kancelaria Adwokacka
adwokat Wojciech Nartowski
ul. Biskupia 20/2, 31-144 Kraków

tel.0-12 6310865, fax 0-12 6331311, e-mail: kancelaria@nartowski.pl, www.nartowski.pl

„Ze względu na brak niektórych badań, a co za tym idzie szerszej udokumentowanej wiedzy o występujących tu cennych przyrodniczo gatunkach, dopuszczono - poprzez zapisy ww. planu - możliwość zabudowy terenów między ul. św. Jacka i ul. Wyłom budynkami wielorodzinnymi z podziemnymi garażami. Aktualna wiedza, wynikająca z badań naukowych i inwentaryzacji przyrodniczych, wykazuje jednoznacznie, że omawiany teren jest siedliskiem cennych i zagrożonych w skali kraju i Europy gatunków zwierząt oraz roślin, natomiast wszelkie inwestycje, mające na celu budowę budynków wraz z odpowiednią infrastrukturą techniczną, stanowią realne zagrożenie dla miejsc występowania, rozrodu, odpoczynku, migracji i żerowania gatunków zwierząt oraz dla roślin występujących na tym obszarze a także negatywnie przekształcać krajobraz tego terenu. Bez wątplenia budowa na tym terenie docelowo kilkudziesięciu budynków wielorodzinnych z garażami podziemnymi doprowadzi w sposób nieodwracalny, bezpośredni lub pośredni (m.in. przez zmianę stosunków wodnych) do zniszczenia siedlisk, miejsc żerowania, odpoczynku, bytowania i migracji chronionych gatunków, a także specyficznej flory tego obszaru.”

Nadto, zgodnie z art. 44 ust. 4 ustawy o ochronie przyrody istnieje możliwość zniesienia formy ochrony przyrody, następuje to w enumeratywnie wskazanych przypadkach, a to:

- w razie utraty wartości przyrodniczych i krajobrazowych, ze względu na które ustanowiono formę ochrony przyrody
- w razie konieczności realizacji inwestycji celu publicznego w przypadku braku rozwiązań alternatywnych
- zapewnienia bezpieczeństwa powszechnego

W związku z czym, w przedmiotowej sprawie nie można wykluczyć wyłączenia jako sposobu ochrony zagrożonych wyginięciem gatunków roślin i zwierząt lub siedlisk przyrody, co stanowi cel publiczny zgodnie z art. art. 6 pkt. 9b ustawy o gospodarce nieruchomościami, z uwagi na fakt, iż stan prawny użytku ekologicznego „Zakrzówek” w obecnej chwili jest wątpliwy, a regulacje prawne zawarte w uchwale jak i miejscowym planie zagospodarowania

**Kancelaria Adwokacka
adwokat Wojciech Nartowski
ul. Biskupia 20/2, 31-144 Kraków**

tel.0-12 6310865, fax 0-12 6331311,e-mail: kancelaria@nartowski.pl, www.nartowski.pl

przestrzennego nie dają pewności co do przestrzegania ograniczeń obowiązujących na terenie „Zakrzówka”.

Adwokat Wojciech Nartowski

