

Łomża, dnia 30 stycznia 2023 r.

SKO.433/9/2023

DECYZJA

Na podstawie art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 12 października 1994 r. o samorządowych kolegiach odwoławczych (tj. Dz. U. z 2018 r., poz. 570 / oraz art. 138 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz.2000, dalej k.p.a.) Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Łomży w składzie orzekającym :

przewodniczący - Anna Sadowska (spr.)
członkowie: - Marta Fabiszewska
- Beata Jagielak Dardzińska

po rozpatrzeniu na posiedzeniu w dniu 30 stycznia 2022 r. odwołania Activia spółka z o.o. z siedzibą w Gdyni od decyzji Wójta Gminy Turośl z dnia 28 grudnia 2022 r., nr PBŚ.6730.50.2022 odmawiającej ustalenia warunków zabudowy na realizację zamierzenia polegającego na realizacji zabudowy produkcyjnej służącej do produkcji energii elektrycznej z energii słonecznej – budowy farmy fotowoltaicznej o mocy do 4 MW wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną, na terenie obejmującym działkę nr 288, położonym w obrębie Szablaki, gmina Turośl – ze względu na brak spełnienia wymogu wynikającego z art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym

uchyla zaskarżoną decyzję w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji

Uzasadnienie

Activia spółka z o.o. z siedzibą w Gdyni w dniu 10 listopada 2022 r. złożyła w Urzędzie Gminy w Turośli wniosek o ustalenie warunków zabudowy dla inwestycji polegającej na budowie farmy fotowoltaicznej o mocy do 4 MW wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną, na terenie obejmującym działkę nr 288, położonym w obrębie Szablaki, gmina Turośl. Do wniosku załączyła decyzję Wójta Gminy Turośl z dnia 18 października 2022 r., nr PBŚ.6220.15.2022 o środowiskowych uwarunkowaniach.

Wójt Gminy Turośl po przeprowadzeniu postępowania decyzją z dnia 28 grudnia 2022 r., nr PBŚ.6730.50.2022 odmówił spółce ustalenia warunków zabudowy na realizację zamierzenia polegającego na realizacji zabudowy produkcyjnej służącej do produkcji energii elektrycznej z energii słonecznej – budowy farmy fotowoltaicznej o mocy do 4 MW wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną, na terenie obejmującym działkę nr 288, położonym w obrębie Szablaki, gmina Turośl

– ze względu na brak spełnienia wymogu wynikającego z art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

Z decyzją tą nie zgodziła się spółka i wniosła odwołanie do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Łomży zarzucając jej odmówienie ustalenia warunków zabudowy w przedmiotowej sprawie.

W jego uzasadnieniu wskazała, że Wójt Gminy Turośl w zaskarżonej decyzji opiera się na argumentacji, jako rozmieszczenie ww. instalacji fotowoltaicznej należy do decyzji organów gminy w ramach władztwa planistycznego, przy czym ustalenia w tym przedmiocie są obligatoryjne w studium, a fakultatywne w planie miejscowym. Analizując Studium Uwarunkowań i Kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy Turośl, nie sposób doszukać się wyznaczonych terenów na lokalizację urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczających 1000 kW. W związku z tym określenie warunków zabudowy przedsięwzięcia powinno odbywać się tokiem wydania decyzji o ustaleniu warunków zabudowy.

Kolejnym argumentem Wójta Gminy Turośl w zaskarżonej decyzji jest niespełnienie art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

Powstanie instalacji OZE - elektrowni fotowoltaicznej, może nastąpić na podstawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo w przypadku jego braku, po uzyskaniu decyzji o warunkach zabudowy. Art. 61 u.p.z.p. określa przesłanki wydania takiej decyzji ustanawiając jednocześnie w punkcie 1 tak zwaną „zasadę dobrego sąsiedztwa”. Przepis ten stanowi, że wydanie decyzji o warunkach zabudowy jest możliwe jedynie w przypadku, gdy: „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”.

Natomiast art. 61 ust. 3 u.p.z.p. wskazuje na wyłączenia zastosowania powyższej regulacji stanowiąc, że „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”.

Z kolei z art. 2 pkt 13 ustawy OZE wynika, że instalacja odnawialnego źródła energii - oznacza instalację stanowiącą wyodrębniony zespół m.in. urządzeń służących do wytwarzania energii opisanych przez dane techniczne i handlowe, w których energia jest wytwarzana z odnawialnych źródeł energii.

Ponadto, zgodnie z art. 2 pkt 22 ustawy OZE, odnawialne źródło energii to: „odnawialne, niekopalne źródła energii obejmujące energię wiatru, energię promieniowania słonecznego (...)”.

W związku z powyższym, z literalnego brzmienia ustawy OZE wynika wprost, iż każda elektrownia fotowoltaiczna - będąc urządzeniem służącym do wytwarzania energii, w którym energia jest wytwarzana z odnawialnych źródeł energii, spełnia warunek określony w art. 61 ust. 3 u.p.z.p., co oznacza, że do jej budowy nie potrzeba spełnienia tzw. „zasady dobrego sąsiedztwa”, a tym samym przeprowadzania przez organ wydający decyzje o warunkach zabudowy, analizy funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu przewidzianego dla powstania farmy fotowoltaicznej.

Jak wskazano powyżej, literalne brzmienie aktualnych przepisów będące konsekwencją działań ustawodawcy mających na celu usunięcie wątpliwości powstałych na gruncie stosowania wyłączenia z art. 61 ust. 3 u.p.z.p. nie zakończyło różnorodnej interpretacji tych przepisów.

To jest przede wszystkim pokłosiem wyroku NSA z 9 grudnia 2020 r. o sygn. akt II OSK 3705/19. W wyroku tym, sąd odniósł się do uzasadnienia projektu nowelizacji w sposób wybiórczy przedstawiając twierdzenia: „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 UPZP o instalacje odnawialnego źródła energii powiązано z potrzebą wspierania rozwoju prosumenckiego wytwarzania energii elektrycznej (...)”, wskazano także: „(...) należy przyjąć, że stosowanie przepisu art. 61 ust. 3 UPZP - w brzmieniu obowiązującym sprzed nowelizacji oraz w zmienionej treści wprowadzonej z dniem 29 sierpnia 2019 r. - 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)” oraz „rozszerzenie art. 61 ust. 3 u.p.z.p. o instalacje odnawialnego źródła energii powiązано z potrzebą wspierania rozwoju prosumenckiego wytwarzania energii elektrycznej (...)”.

Ponadto, nawiązując do omawianego wyroku, z treści art. 10 ust. 2a u.p.z.p. wynika, że jeżeli na terenie gminy przewiduje się obszary, na których będą rozmieszczane urządzenia wytwarzające energię z odnawialnych źródeł energii o mocy większej niż 500 kW to w studium ustala się ich lokalizację, jednak z wyłączeniem wolnostojących urządzeń fotowoltaicznych o mocy do 1000 kW usytuowanych na gruntach rolnych stanowiących użytki rolne klas V, VI, VIz i nieużytki, a także urządzeń innych niż wolnostojące. Natomiast art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p. stanowi, że w planie miejscowym określa się w zależności od potrzeb m.in. granice terenów pod budowę urządzeń o których mowa w art. 10 ust. 2a u.p.z.p.

W związku z tym zaznaczyć należy, że nieprawidłowym pozostaje uznanie, że planowana moc wytworzona przez odnawialne źródła energii przewyższająca 500 kW uniemożliwia ustalenie warunków zabudowy dla tego typu przedsięwzięć w sytuacji nieuwzględnienia jej w studium gdyż ono wiąże jedynie organy gminy w zakresie polityki przestrzennej realizowanej w formie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nie zaś w decyzjach ustalających warunki zabudowy (zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 maja 2022 r. o sygn. akt VII SA/Wa 439/22).ACTIVIA Sp. z o.o. ul. Wzgórze Bernadowo 58, 81-583 Gdynia KRS: 0000449003, REGON: 221830779 NIP: 586-228-10-86.

Kończąc omawianie wątku orzeczenia o sygn. akt II OSK 3705/19, należy jeszcze wskazać, że wyrok ten zapadł na gruncie poprzedniego stanu prawnego a sąd jedynie odniósł się do uzasadnienia projektu przyszłej nowelizacji. W cytowanym orzeczeniu, decyzje organów obu instancji zapadły przed nowelizacją m.in. u.p.z.p., tj. przed 29 sierpnia 2019 r., a głównym punktem sporu w sprawie był poprzedni stan prawny i możliwość kwalifikacji elektrowni fotowoltaicznej jako „urządzeń infrastruktury technicznej”.

Samorządowe Kolegium Odwoławcze po rozpatrzeniu odwołania zważyło, co następuje:

Odwołanie jest zasadne.

Zaskarżona decyzja podlega uchyleniu, gdyż zasadne są zarzuty odwołania dotyczące naruszenia art. 61 ust. 1 pkt 1 w związku z ust. 3 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2022 r., poz. 503 ze zm.), dalej: u.p.z.p., co miało wpływ na wynik sprawy.

Trafny jest w szczególności zarzut naruszenia art. 61 ust. 3 w związku z art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 u.p.z.p. przez jego błędną wykładnię i nieprawidłowe uznanie, że w przedmiotowej sprawie do wydania decyzji o warunkach zabudowy konieczne jest łączne spełnienie wszystkich warunków wskazanych w ust. 1 tego przepisu.

Organ I instancji stoi na stanowisku, że interpretacja art. 61 ust. 3 u.p.z.p. z zastosowaniem reguł jedynie wykładni literalnej nie jest prawidłowa, a przepis ten powinien być stosowany z uwzględnieniem pozostałych przepisów u.p.z.p., w tym także normujących kwestie lokalizacji urządzeń wytwarzających energię z odnawialnych źródeł energii o mocy przekraczającej obecnie 500 kW, tj. z uwzględnieniem art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p.

Określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje przede wszystkim w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, a w przypadku jego braku w drodze decyzji o warunkach zabudowy (art. 4 ust. 1 i 2 pkt 2 u.p.z.p.). W przypadku braku planu miejscowego, zmiana zagospodarowania terenu polegająca na budowie obiektu budowlanego lub wykonaniu innych robót budowlanych, a także zmiana sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części, wymaga ustalenia warunków zabudowy w drodze decyzji (art. 59 ust. 1 u.p.z.p.).

Na terenie inwestycyjnym nie obowiązuje miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, wobec czego Spółka zwróciła się o wydanie decyzji o ustalenie warunków zabudowy. Jak stanowi art. 61 ust. 1 u.p.z.p., wydanie takiej decyzji jest możliwe jedynie w przypadku łącznego spełnienia następujących warunków: 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; 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.

Wyjątek od zasady z art. 61 ust. 1 u.p.z.p. sformułowano w ust. 3 tego przepisu: "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 u.o.z.e."

Zgodnie z art. 2 pkt 13 u.o.z.e., instalacja odnawialnego źródła energii oznacza 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. Według zaś art. 2 pkt 22 u.o.z.e., odnawialne źródło energii to 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.

Przedmiotowa inwestycja polega na budowie elektrowni fotowoltaicznej o mocy do 4MW na działce inwestycyjnej nr 288, położonej w obrębie ewidencyjnym Szablaki, gmina Turośl. Wnioskowana działka nr 288 jest wolna od zabudowy i obejmuje grunty orne klasy Ps VI, RV, RVI, Lzr – Ps VI, Planowane przedsięwzięcie sprowadza się więc do budowy infrastruktury umożliwiającej produkcję energii z odnawialnych źródeł energii, a dokładnie z energii słonecznej. Nie ulega więc wątpliwości, że zamierzona inwestycja jest instalacją odnawialnego źródła energii.

Pojęcie "instalacji odnawialnego źródła energii" zostało w ramach art. 2 pkt 13 u.o.z.e. zdefiniowane w sposób szeroki, obejmując swoim zakresem wszystkie wskazane w nim instalacje, niezależnie od ich mocy. Także w przepisie art. 61 ust. 3 u.p.z.p. ustawodawca nie dokonał rozróżnienia instalacji odnawialnego źródła energii, które umożliwiają odstępstwo od warunków z ust. 1 pkt 1 i 2 tego przepisu. To zaś oznacza, wbrew stanowisku organu pierwszej instancji, że obowiązków wynikających z art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 - w myśl art. 61 ust. 3 u.p.z.p. - nie stosuje się do spornej inwestycji (por. wyroki z 22 grudnia 2020 r., II SA/OI 547/20 oraz z 11 stycznia 2022 r., II OSK 667/21). Nie było zatem w tym przypadku konieczne wyznaczanie obszaru analizowanego i przeprowadzanie na nim analizy w celu oceny dopuszczalności realizacji przedmiotowej inwestycji w świetle zasady dobrego sąsiedztwa. Nie było również konieczne formułowanie wobec inwestycji warunku zapewnienia dostępu do drogi publicznej. Wyklucza to jednoznaczne brzmienie ww. przepisów oraz kwalifikacja wnioskowanej instalacji jako instalacji odnawialnego źródła energii.

Odnosząc się do argumentacji organu I instancji przyznać trzeba, że dotychczasowe stanowisko orzecznictwa w spornej w sprawie niniejszej kwestii formułowało poglądy zbieżne z tymi, które zaprezentował organ (np. wyrok tutejszego sądu w sprawie II SA/Bk 146/21). Nie doczekało się ono jednak kontynuacji, o czym świadczy chociażby wyrok NSA z 12 października 2022 r. w sprawie II OSK 1482/21 uchylający ww. wyrok w sprawie II SA/Bk 146/21. W tej kwestii wskazać trzeba, że za nieusprawiedliwione uznać wypada przede wszystkim dokonywanie wykładni art. 61 ust. 1 u.p.z.p. z uwzględnieniem treści art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p.

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 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; 2) urządzeń innych niż wolnostojące.

Natomiast zgodnie z 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 wynika z powyższego, przepisy art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p. dotyczą planowania przestrzennego, co jest procedurą zupełnie odmienną od ustalania warunków zabudowy i zagospodarowania terenu na podstawie indywidualnych decyzji o warunkach zabudowy. Zasadnicza różnica między tymi trybami polega na tym, że choć obydwa są uregulowane w tej samej ustawie, to jednak studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego jest aktem planowania przestrzennego stanowiącym jedną z podstaw kształtowania lokalnego porządku planistycznego znajdującego wyraz w ustaleniach miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, natomiast decyzje o warunkach zabudowy, zgodnie z art. 4 ust. 2 u.p.z.p., określają sposoby zagospodarowania i warunki zabudowy terenu w przypadku braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Treść decyzji jest wypadkową ogólnego porządku planistycznego kształtowanego przez ustawy oraz inne akty normatywne o powszechnej mocy obowiązującej i w tym kontekście są postrzegane jako decyzje związane o charakterze deklaratoryjnym. W tych okolicznościach, jak wskazał NSA w wyroku z 29 czerwca 2022 r. w sprawie II OSK 1276/21, dokonywania rekonstrukcji treści art. 61 ust. 3 u.p.z.p. z uwzględnieniem art. 10 ust. 2a u.p.z.p. nie można utożsamiać z zastosowaniem systemowej wykładni prawa. Brak jest bowiem ich systemowego powiązania.

Już powyższa argumentacja jest zatem wystarczająca do stwierdzenia, że stosowanie art. 61 ust. 3 u.p.z.p. wykładanego wyłącznie literalnie jest zabiegiem prawidłowym. Tym samym stosowanie tego przepisu nie powinno się odbywać z uwzględnieniem pozostałych przepisów u.p.z.p., w szczególności art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a.

Wnioski te potwierdza również lektura motywów zmian legislacyjnych, które doprowadziły do nadania przepisowi art. 61 ust. 3 u.p.z.p. aktualnego brzmienia. Nastąpiło to na podstawie art. 4 pkt 2 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1524, dalej jako: "ustawa z dnia 19 lipca 2019 r."). Z dniem wejścia w życie ww. ustawy (29 sierpnia 2019 r.), instalacje odnawialnego źródła energii w rozumieniu art. 2 pkt 13 u.o.z.e. dodano do art. 61 ust. 3 u.p.z.p. jako kolejne obiekty zwolnione z wymogów spełnienia warunków wynikających z zasady dobrego sąsiedztwa. Ani z treści zmienionego przepisu art. 61 ust. 3 u.p.z.p., ani z treści art. 2 pkt 13 u.o.z.e. nie wynika ustalenie, że dotyczą one instalacji odnawialnego źródła energii wyłącznie o określonej mocy (wcześniej do 100 kW, czy obecnie do 500 kW od 30 października 2021 r.). Efektem powyższej nowelizacji było więc, w ocenie sądu, jednoznaczne wyłączenie instalacji odnawialnego źródła energii w rozumieniu art. 2 pkt 13 u.o.z.e. spod konieczności spełnienia zasady dobrego sąsiedztwa, niezależnie od mocy instalacji (por. wyrok z 20 września 2022 r., II SA/Bd 549/22).

Kolegium podziela także argumentację sformułowaną przez WSA w Białymstoku w sprawie II SA/Bk 529/22 i w Gorzowie Wielkopolskim w sprawie II SA/Go 1097/21 (podzielaną obecnie przez większość sądów administracyjnych pierwszej instancji, np. wyrok w sprawie II SA/Bd 159/21), że gdyby przyjąć stanowisko, iż uzasadnieniem dla wyłączenia możliwości zastosowania przepisu art. 61 ust. 3 u.p.z.p. do instalacji o mocy przekraczającej 100 kW jest okoliczność, iż

zmiana wprowadzona w tym przepisie ustawą z dnia 19 lipca 2019 r. jest powiązana z potrzebą wspierania rozwoju wytwarzania energii elektrycznej przez prosumentów, czyli 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 - to poza zakresem tych uregulowań znalazłyby się instalacje o mocy od 50 kW do 100 kW. Mikroinstalacja to bowiem instalacja odnawialnego źródła energii o łącznej mocy zainstalowanej elektrycznej nie większej niż 50 kW, przyłączona 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 (art. 2 pkt 19 u.o.z.e.).

Także przepisy art. 10 ust. 2a i art. 15 ust. 3 pkt 3a u.p.z.p. dotyczą instalacji o mocy większej niż 500 kW (wcześniej 100 kW). Nie wyłączają one lokalizacji określonych w tych przepisach instalacji odnawialnych źródeł energii na podstawie decyzji administracyjnej. Gdyby taka była wola ustawodawcy odnośnie tego rodzaju inwestycji, zawarłby podobne unormowanie jak w art. 10 ust. 3b u.p.z.p. w odniesieniu do obiektów handlowych o powierzchni sprzedaży powyżej 2000 m², czego jednak nie uczynił.

Co więcej, w uzasadnieniu projektu ustawy zmieniającej z dnia 19 lipca 2019 r. w części dotyczącej art. 4 wprowadzającego zmiany w art. 15 ust. 4 oraz 61 ust. 3 U.p.z.p. wskazano, że "w art. 4 wprowadzono zmiany do ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, modyfikując dotychczasową zasadę dotyczącą planu zagospodarowania przestrzennego i lokalizacji budynków, umożliwiając lokalizowanie na nich mikroinstalacji wykorzystujących nie tylko technologię wiatrową, ale w szczególności fotowoltaiczną". Z powyższego wynika jednoznacznie, że chodzi o zmianę art. 15 ust. 4, natomiast brak jest tu uzasadnienia dla zmiany wprowadzanej w art. 61 ust. 3 u.p.z.p. Potwierdza to dalszy zapis tego uzasadnienia projektu, gdzie wskazano, 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". Ponadto w uzasadnieniu projektu ustawy zmieniającej z dnia 19 lipca 2019 r. wskazano, że celem tego projektu jest realizacja dodatkowych działań zmierzających do osiągnięcia 15% udziału energii ze źródeł odnawialnych w końcowym zużyciu energii brutto do 2020 r., a także zwiększenie bezpieczeństwa energetycznego, czego skutkiem powinno być w perspektywie długofalowej zapewnienie stałego dostępu do energii dla odbiorców końcowych, przy jednoczesnym utrzymaniu się cen energii na możliwie niskim poziomie. Projekt umożliwia też realizację celów dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/2001 z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych.

Także ustawodawca, w tym samym uzasadnieniu projektu ustawy, wyjaśnił, iż "ze względu na rozbieżności judykatury, interwencji wymagała również kwestia kwalifikowania budowy urządzeń wytwarzających energię ze źródeł odnawialnych do kategorii urządzeń infrastruktury technicznej w rozumieniu art. 61 ust. 3 U.p.z.p.", "w związku z rozbieżnością orzecniczą, z punktu widzenia potrzeb procesu

inwestycyjnego w branży odnawialnych źródeł energii przeżywającej dynamiczny rozwój, zaproponowano rozszerzenie art. 61 ust. 3 U.p.z.p. o instalacje odnawialnego źródła energii" i że "przy ustalaniu warunków zabudowy dla tych instalacji nie będzie wymagane spełnienie zasady dobrego sąsiedztwa oraz warunku dostępu do drogi publicznej". W ramach tych zapisów w żadnym miejscu nie wskazano, że zmiana art. 61 ust. 3 u.p.z.p. ma dotyczyć instalacji odnawialnego źródła energii o określonej mocy.

Na marginesie jedynie należy zauważyć, że posłużenie się przez ustawodawcę w zmienionym przepisie pojęciem instalacji odnawialnego źródła energii, obok pojęcia urządzeń infrastruktury technicznej, wyklucza możliwość utożsamiania tych pojęć i tym samym zdezaktualizowało rozbieżności w orzecznictwie, jakie pojawiały się w zakresie kwalifikowania instalacji o.z.e. jako urządzeń infrastruktury technicznej (por. wyrok w sprawie IV SA/Po 96/22).

Mając zatem na uwadze wszystkie wskazane powyżej argumenty Kolegium stwierdza, że organ I instancji błędnie uzależnił zakres postępowania wyjaśniającego w sprawie od kwalifikacji spornej instalacji fotowoltaicznej jako urządzenia wymagającego spełnienia zasady dobrego sąsiedztwa. Uchybił zatem przepisom art. 61 ust. 3 w związku z art. 61 ust. 1 pkt 1 u.p.z.p. w stopniu mogącym mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Wykluczenie literalnej wykładni przepisu art. 61 ust. 3 u.p.z.p., a skupienie się na poszukiwaniu wykładni systemowej, doprowadziło do wydania decyzji odmownej, która jest przedwczesna i nie uwzględnia możliwości realizacji spornej inwestycji na podstawie decyzji o warunkach zabudowy (art. 4 ust. 2 i art. 59 ust. 1 u.p.z.p.), dla której nie ma potrzeby spełnienia wymogu dobrego sąsiedztwa.

Ponownie rozpoznając sprawę organ I instancji uwzględni zatem ocenę prawną sformułowaną w niniejszym uzasadnieniu.

Reasumując powyższe rozważania orzeczono jak w sentencji.

Decyzja niniejsza jest ostateczna.

Stronie służy prawo wniesienia sprzeciwu od niniejszej decyzji do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku, z powodu jej niezgodności z prawem, w terminie 14 dni od dnia jej otrzymania. Wpis sądowy od sprzeciwu wnosi 100 zł. Strona może zwrócić się do sądu o zwolnienie jej od kosztów sądowych i o przyznanie prawa pomocy, które obejmuje ustanowienie adwokata lub radcy prawnego.

Przewodniczący: -

Członkowie: -

Otrzymują:

- 1/ Activia spółka z o.o. z siedzibą w Gdyni
- 2/ Pozostałe strony poprzez BIP
- 3/ Wójt Gminy Turośl

