



PREZYDENT MIASTA KRAKOWA

OR-03.0003.1749.2016

Kraków, 20 LIP. 2016

**Pani
Małgorzata Jantos
Radny Miasta Krakowa**

W odpowiedzi na Pani interpelację w sprawie uzależnienia wydawania pozytywnych opinii w zakresie obsługi komunikacyjnej przez ZIKiT od zawarcia umowy na budowę, przebudowę drogi na etapie przed wydaniem decyzji o warunkach zabudowy, zgłoszoną na sesji Rady Miasta Krakowa w dniu 29 czerwca 2016 r., uprzejmie informuję:

Odnosząc się do zarzutów dotyczących:

- 1) naruszania w procesie inwestycyjnym na etapie występowania o warunki zabudowy przez Prezydenta Miasta Krakowa - Wydział Architektury i Urbanistyki UMK art. 61 i art. 64 u. p. z. p. - poprzez przyjmowanie bez dostatecznej podstawy prawnej, że określone przez ZIKiT wymagania i ocena co do obsługi komunikacyjnej planowanej inwestycji muszą determinować treść decyzji WZ,
 - 2) a w konsekwencji do naruszania art. 52 ust. 3 u. p. z. p. - poprzez uzależnianie ustalenia warunków zabudowy od świadczeń nieprzewidzianych odrębnymi przepisami prawa, w szczególności poprzez zawieranie jednostronnie korzystnej dla Miasta umowy, zobowiązującej do wyłożenia znacznych nakładów, często na tym etapie niezabezpieczonych finansowo,
 - 3) stosowania przez Miasto i UMK praktyk sprzecznych z prawem pomimo licznych wyroków sądów administracyjnych, w tym sądu w Krakowie,
- wyjaśniam, iż są to zarzuty nieuzasadnione.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż określanie przez właściwy zarząd drogi publicznej warunków obsługi komunikacyjnej planowanej inwestycji niedrogowej stanowi jeden z istotnych elementów procesu inwestycyjno-budowlanego, obejmującego w szczególności fazę projektowania zmiany zagospodarowania przestrzeni, objętą postępowaniem administracyjnym w sprawie wydania decyzji o ustaleniu warunków zabudowy. W sprawie ustalenia warunków zabudowy, tak jak w każdym jurysdykcyjnym postępowaniu administracyjnym, organ administracji publicznej zobowiązany jest, oprócz zbadania spełnienia różnorodnych wymogów szczegółowych, dokonać wyważenia różnych interesów zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 7 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm.), a w szczególności brać pod uwagę element interesu publicznego.

Zgodnie z definicją legalną, zawartą w art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o *planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym* (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r. poz. 199 z późn. zm.), interes publiczny oznacza uogólniony cel dążeń i działań, uwzględniających zobiektywizowane potrzeby ogółu społeczeństwa lub lokalnych społeczności, związanych z zagospodarowaniem przestrzennym. Jednym z wyznaczników tego interesu jest zachowanie ładu przestrzennego, który zgodnie z definicją wyrażoną w art. 2 pkt 1 ww. ustawy oznacza

takie ukształtowanie przestrzeni, które tworzy harmonijną całość oraz uwzględnia w uporządkowanych relacjach wszelkie uwarunkowania i wymagania funkcjonalne, społeczno-gospodarcze, środowiskowe, kulturowe oraz kompozycyjno-estetyczne, a utrzymanie i rozwój układów komunikacyjnych mieści się w jego zakresie.

W myśl ogólnej klauzuli interpretacyjnej zawartej w art. 1 ust. 1 pkt 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, ład przestrzenny stanowi podstawę dla zakresu i sposobu postępowania w przeznaczaniu terenów na określone cele oraz ustalaniu zasad ich zagospodarowania i zabudowy, a w szczególności (zgodnie z art. 1 ust. 2 pkt 1 i pkt 9 ustawy) w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym uwzględnia się zwłaszcza wymagania ładu przestrzennego oraz potrzeby interesu publicznego. Skoro decyzja o warunkach zabudowy i zagospodarowania, stanowi obok miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, jeden z instrumentów prawnych służących określeniu sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu (zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy), przeto także w tym postępowaniu administracyjnym elementy interesu publicznego i ładu przestrzennego muszą być brane pod uwagę.

Ponadto w przypadku postępowań w sprawie ustalenia warunków zabudowy dotyczących zamierzeń inwestycyjnych zlokalizowanych na terytorium Gminy Miejskiej Kraków - miasta na prawach powiatu, należy zwrócić uwagę na specyfikę związaną z zespoleniem w osobie Prezydenta Miasta Krakowa z jednej strony kompetencji organu właściwego w sprawie wydania decyzji WZ (zgodnie z art. 60 ust. 1 ww. ustawy), a z drugiej kompetencji organu administracji drogowej zgodnie z art. 19 ust. 5 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. *o drogach publicznych* (tekst jednolity Dz. u. z 2015 r. poz. 460 z późn. zm.), w myśl którego w granicach miast na prawach powiatu zarządcą wszystkich dróg publicznych, z wyjątkiem autostrad i dróg ekspresowych, jest prezydent miasta. Takie zespolenie kompetencji organów administracyjnych skutkuje m.in. tym, iż nie powstaje obowiązek dokonania odrębnego uzgodnienia w formie postanowienia, a postępowanie uzgodnieniowe jest w istocie częścią szeroko rozumianego postępowania w sprawie wydania decyzji WZ. Tak więc całe postępowanie niezbędne dla rozstrzygnięcia sprawy jest uprawniony prowadzić jeden organ, to jest prezydent miasta będący jednocześnie zarządcą drogi publicznej. Ustalenia poczynione na gruncie przepisów odrębnych w związku z wykonywaniem funkcji, w tym zarządcy dróg publicznych w granicach miasta, nie przybierają formy postanowienia (taki akt bowiem wydaje się w myśl art. 106 kpa w razie współdziałania różnych organów), lecz będą stanowiły część podstawy faktycznej orzeczenia kończącego postępowanie i jako takie- mogą zostać poddane kontroli organu odwoławczego, a następnie właściwego sądu administracyjnego¹.

Zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy o drogach publicznych zarządcą drogi, o którym mowa w art. 19 ust. 2 pkt 2-4 i ust. 5, może wykonywać swoje obowiązki przy pomocy jednostki organizacyjnej będącej zarządem drogi, utworzonej odpowiednio przez sejmik województwa, radę powiatu lub radę gminy. Zgodnie z § 3 ust. 2 pkt 2 statutu² przedmiotem działalności podstawowej Zarządu Infrastruktury Komunalnej i Transportu w Krakowie jest prowadzenie zadań związanych z pełnieniem funkcji zarządu dróg publicznych: krajowych (z wyjątkiem autostrad i dróg ekspresowych), wojewódzkich, powiatowych, gminnych, wynikających z ustawy o drogach publicznych oraz dróg wewnętrznych, położonych na terenach stanowiących własność i pozostających we władaniu Gminy Miejskiej Kraków lub Skarbu Państwa. Należy zwrócić uwagę, iż zarząd drogi nie jest organem administracji publicznej, lecz jednostką organizacyjną powołaną do obsługi takiego organu administracji, którym

¹ wyrok WSA w Poznaniu z dnia 5 maja 2009 r. do sygn. II SA/Po 887/08; por. także wyrok NSA z dnia 6 września 2007 r. do sygn. II OSK 776/06, Lex nr 360 131 i teza 4 wyroku NSA z dnia 16 października 2007 r. do sygn. II OSK 1401/06, Lex nr 394 804;

² załącznik do uchwały nr XXI/341/15 Rady Miasta Krakowa z dnia 8 lipca 2015 r. XXI/341/15 Rady Miasta Krakowa z dnia 8 lipca 2015 r. w sprawie zmiany uchwały nr XLVIII/594/08 Rady Miasta z dnia 9 lipca 2008 roku w sprawie reorganizacji jednostki budżetowej Krakowski Zarząd Komunalny w Krakowie, zmiany jej nazwy i nadania statutu oraz upoważnienia Dyrektora Zarządu Infrastruktury Komunalnej i Transportu w Krakowie do załatwiania indywidualnych spraw z zakresu administracji publicznej;

zawsze pozostaje zarządcą drogi³. Takie przeniesienie zadań z zakresu zarządu drogami na jednostkę podległą prezydentowi miasta nie oznacza przeniesienia kompetencji organu. Pomimo powierzenia ZIKiT obowiązków zarządcy drogi, w myśl ustawy o drogach publicznych to prezydent miasta jest zarządcą wszystkich dróg publicznych w granicach miast na prawach powiatu. Jednostka budżetowa - ZIKiT jest natomiast jednostką organizacyjną, przy pomocy której wykonuje on swoje obowiązki. Jednostka taka nie może być traktowana jako odrębny organ, nawet wtedy, gdy z treści statutu wynika upoważnienie dla dyrektora ZIKiT do wydawania decyzji administracyjnych. Uprawnienie takie wynika bowiem z upoważnienia Prezydenta Miasta⁴.

Odnosząc się do zarzutu naruszania przez Prezydenta Miasta Krakowa (Wydziału Architektury i Urbanistyki UMK) jako organu właściwego w sprawach ustalania warunków zabudowy art. 64 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez przyjmowanie bez dostatecznej podstawy prawnej, że określone przez ZIKiT wymagania i ocena co do obsługi komunikacyjnej planowanej inwestycji muszą determinować treść decyzji WZ informuję, iż taką podstawą prawną stanowi:

- 1) art. 53 ust. 4 pkt 9 ww. ustawy, zgodnie z którym decyzje, o których mowa w art. 51 ust. 1, wydaje się po uzgodnieniu z właściwym zarządcą drogi - w odniesieniu do obszarów przyległych do pasa drogowego;
- 2) art. 54 pkt 2 lit. c ww. ustawy, zgodnie z którym decyzja o ustaleniu warunków zabudowy określa warunki i szczegółowe zasady zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy wynikające z przepisów odrębnych, a w szczególności w zakresie obsługi oraz w zakresie infrastruktury technicznej i komunikacji;
- 3) art. 64 ust. 1 ustawy, zgodnie z którym przepisy art. 51 ust. 3, art. 52, art. 53 ust. 3-5a, art. 54, art. 55 i art. 56 stosuje się odpowiednio do decyzji o warunkach zabudowy.

Zespolenie kompetencji organu administracji publicznej pozwala spojrzeć na zakres uprawnień Prezydenta Miasta Krakowa w ramach postępowania o ustaleniu warunków zabudowy. W aspekcie zadań Prezydenta Miasta Krakowa (ZIKiT) jako organu administracji drogowej istotne znaczenie ma określenie obsługi inwestycji niedrogowej w zakresie komunikacji.

Z uwagi na brak legalnej definicji pojęcia „komunikacja”, należy mu przypisać znaczenie słownikowe. Zgodnie z internetowym słownikiem PWN komunikacja, to tyle, co ruch środków lokomocji między odległymi od siebie miejscami; też: drogi, szlaki i środki lokomocji, a w drugim z podanych znaczeń, należy przez to rozumieć możliwość przedostania się z jednego pomieszczenia lub miejsca do drugiego.⁵ Zatem zakres pojęcia komunikacji obejmuje drogę lub układ dróg zapewniające możliwość dotarcia z terenu inwestycji w inny dowolny punkt, który w ramach postępowania WZ można w szczególności utożsamić z punktem połączenia z drogą publiczną. Tak więc ta część decyzji o ustaleniu warunków zabudowy, która dotyczy obsługi inwestycji w zakresie komunikacji obejmuje niewątpliwie ustalenie możliwości włączenia do drogi ruchu drogowego spowodowanego zmianą zagospodarowania terenu przyległego do pasa drogowego, o której mowa w art. 35 ust. 3 ustawy o drogach publicznych. Ponadto w tym zakresie mieści się również ustalenie dostępu do drogi publicznej, o którym mowa w art. 61 ust. 1 pkt 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, a także drogowej infrastruktury technicznej stanowiącej element uzbrojenia terenu, wymienionej w art. 61 ust. 1 pkt 3 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, o ile zakres wniosku o ustalenie warunków zabudowy obejmuje również drogi wewnętrzne, w szczególności drogi wewnętrzne stanowiące własność Gminy Miejskiej Kraków lub Skarbu Państwa i pozostające w zarządzie ZIKiT.

³ wyrok NSA z dnia 24 września 2009 r. do sygn. II OSK 1455/08;

⁴ por. wyrok NSA z dnia 9 września 2008 r. do sygn. II OSK 995/07;

⁵ <http://sjp.pwn.pl/szukaj/komunikacja>;

Odnosząc się do zarzutu naruszania przez Prezydenta Miasta Krakowa (Wydział Architektury i Urbanistyki UMK) jako organu właściwego w sprawach ustalania warunków zabudowy art. 61 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym poprzez przyjmowanie bez dostatecznej podstawy prawnej, że określone przez ZIKiT wymagania i ocena co do obsługi komunikacyjnej planowanej inwestycji muszą determinować treść decyzji WZ należy wskazać, iż analizowana regulacja stanowi jeden z przepisów uszczegóławiających wzmiankowaną powyżej ogólną klauzulę interpretacyjną. Ponadto, w orzecznictwie sądowoadministracyjnym *ratio legis* art. 61 ust. 1 ww. ustawy wymieniającym enumeratywnie przesłanki, których łączne spełnienie warunkuje wydanie decyzji WZ jest ochrona ładu przestrzennego⁶, co ma szczególne znaczenie w miastach, na terenie których prowadzona jest intensywna działalność inwestycyjna.

Uwzględnivszy powyżej omówione zespolenie kompetencyjne PMK jako organu wydającego decyzję o warunkach zabudowy (WAIU UMK) i zarządcy drogi (ZIKiT) oraz zadania zarządu drogi, należy wskazać, iż ZIKiT w ramach dokonywanej oceny planowanego zamierzenia inwestycyjnego dokonuje oceny spełnienia przesłanek wynikających z:

- 1) art. 61 ust. 1 pkt 2 ww. ustawy - dostępu terenu do drogi publicznej;
- 2) art. 61 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy - wystarczającego dla zamierzenia budowlanego istniejącego lub projektowanego uzbrojenia terenu w drogę wewnętrzną;
- 3) art. 61 ust. 1 pkt 5 ww. ustawy w związku z art. 35 ust. 3 ustawy o drogach publicznych - możliwości włączenia do drogi ruchu drogowego spowodowanego zmianą zagospodarowania terenu przyległego do pasa drogowego, w szczególności polegającą na budowie obiektu budowlanego lub wykonaniu innych robót budowlanych, a także zmianę sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części.

Dostęp planowanej inwestycji niedrogowej do drogi publicznej stanowi jedną z przesłanek ustalenia warunków zabudowy. Generalnie rzecz ujmując, w świetle art. 2 pkt 14 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym dostęp do drogi publicznej może być bezpośredni albo pośredni, w szczególności przez drogę wewnętrzną. Zgodnie z poglądem reprezentowanym w orzecznictwie sądowoadministracyjnym pojęcie dostępu do drogi publicznej w rozumieniu art. 61 ust. 1 pkt 2 powołanej ustawy należy wyklądać jako dostęp faktyczny i prawny, zapewniający kumulatywne spełnienie obu tych przesłanek⁷. Dostęp faktyczny oznacza dostęp poprzez istniejący w chwili wydawania decyzji WZ trakt komunikacyjny. Natomiast przez dostęp prawny należy rozumieć dostęp legalny, a więc opierający się na prawie do korzystania wynikającym wprost z przepisu prawa, czynności prawnej, orzeczenia sądowego, czy też administracyjnego⁸. Odnosząc powyższe do kwestii pośredniego dostępu do drogi publicznej należy podkreślić, iż co do zasady możliwość korzystania z takiego dostępu powinna być prawnie uregulowana, np. w formie ustanowienia służebności gruntowej, względnie pisemnej zgody właściciela terenu, z którego inwestor ma korzystać, aby miał zapewniony dostęp do drogi publicznej⁹. Dotyczy to również drogi wewnętrznej, w tym także drogi wewnętrznej stanowiącej własność gminy lub zarządzanej przez gminny zarząd dróg. Istotne zatem jest, aby zarządca drogi wewnętrznej zgadzał się na korzystanie z tej drogi przez inwestora i przyszłych użytkowników zrealizowanej inwestycji niedrogowej¹⁰. Wyrażenie zgody na korzystanie z gminnej drogi wewnętrznej pozostającej w zarządzie ZIKiT może zostać zawarte w szczególności w opinii wydawanej przez nią w toku postępowania w sprawie ustalenia warunków zabudowy w zakresie obsługi komunikacyjnej lub też w innym dokumencie zawierającym taką zgodę zarządu drogi¹¹.

⁶ wyrok WSA w Białymstoku z dnia 3 czerwca 2008 r. do sygn. II SA/ Bk, Lex 499 844;

⁷ tak wyrok NSA w W – wic z dnia 26 stycznia 2007 r. do sygn. II OSK 239/ 06, LEX nr 320 109;

⁸ por. wyrok WSA w Gdańsku z dnia 27 marca 2008 r. do sygn. II SA/ Gd 574/ 07;

⁹ por. wyrok NSA z dnia 12 stycznia 2011 r. do sygn. II OSK 9/ 10, LEX nr 953 094; także wyrok WSA w Krakowie z dnia 29 listopada 2013 r. do sygn. II SA/ Kr 1200/ 13;

¹⁰ por. wyrok NSA z dnia 3 listopada 2010 r. do sygn. II OSK 1625/ 09;

¹¹ por. wyrok NSA z dnia 22 czerwca 2009 r. do sygn. II OSK 1016/ 08;

Istotne jest przy tym dokonanie rozróżnienia pomiędzy pozycją PMK z jednej strony jako organu wykonawczego gminy i reprezentującego GMK w sferze cywilnoprawnej (tu jako właściciela drogi wewnętrznej), a z drugiej jako organu administracji publicznej wykonującego swe kompetencje w sferze publicznoprawnej (tu wydającego decyzję o ustaleniu warunków zabudowy). Wydawanie przez ZIKiT jako wyspecjalizowanej jednostki organizacyjnej Gminy Miejskiej Kraków opinii w zakresie obsługi komunikacyjnej na potrzeby postępowania w sprawie ustalenia warunków zabudowy nie może abstrahować od powyższego splotu funkcji i kompetencji PMK, skoro decyzja administracyjna nie jest cywilnoprawnym oświadczeniem woli i również w takim wypadku osoba uprawniona na podstawie decyzji administracyjnej musi uzyskać zgodę właściciela nieruchomości na wykorzystanie jej w sposób określony w decyzji. Należy bowiem odróżnić działalność Miasta i jego organów w sferze publicznej jako organów administracji publicznej wydających niezbędne decyzje administracyjne, a więc wykonujących działalność w ramach imperium, od sfery cywilnoprawnej, w której Miasto występuje i działa w sferze dominium, jako właściciel nieruchomości¹². Innymi słowy, określenie w decyzji WZ warunków obsługi komunikacyjnej poprzez gminną drogę wewnętrzną powinno nastąpić po wyrażeniu zgody na korzystanie przez inwestora z takiej drogi na potrzeby zapewnienia dostępu do drogi publicznej na określonych warunkach, w szczególności dotyczących jej odpowiedniego urządzenia w aspekcie zadań wykonywanych przez zarząd drogi.

Odnosząc się do zarzutu stosowania przez Gminę Miejską Kraków praktyk sprzecznych z prawem pomimo licznych wyroków sądów administracyjnych, w tym sądu w Krakowie, należy wskazać, iż kwestia rozstrzygnięta w przytoczonym wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 19 listopada 2013 r. do sygn. II SA/ Kr 971/ 13 bynajmniej nie jest wolna od kontrowersji nie tylko w praktyce stosowania prawa przez organy administracji publicznej, ale również w orzecznictwie samych sądów administracyjnych. Generalnie rzecz ujmując, prezentowane są dwa stanowiska: pierwsze, zgodnie z którym drogi publiczne stanowią element uzbrojenia terenu¹³, oraz stanowisko przeciwne¹⁴ wyrażone w przytoczonym wyroku¹⁵, przy uwzględnieniu krytycznego stanowiska doktryny prawa zagospodarowania przestrzennego¹⁶. Podkreślenia przy tym wymaga, iż jakkolwiek w obecnej sądowniczo-administracyjnej linii orzeczniczej wydaje się utrzymywać pogląd przywołany w interpelacji, to jednak na przestrzeni ostatnich lat nie było to stanowisko jednolite, zwłaszcza w aspekcie nowelizacji art. 2 pkt 14 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Należy wskazać, iż zgodnie z innym wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 20 marca 2013 r. do sygn. II SA/ Kr 107/ 13 wobec zmiany ustawy, wcześniejsze orzeczenia WSA w Krakowie z dnia z dnia 14 kwietnia 2010 r. do sygn. II SA/ Kr 1562/ 09 oraz z dnia z 3 listopada 2010 r. do sygn. II SA/ Kr 1625/ 09 utraciły na swojej aktualności. Podobne stanowisko należy także podnieść do przywołanych przez stronę skarżącą poglądów doktryny. W przedmiotowych wyrokach WSA w Krakowie stanął na stanowisku, iż w pojęciu „uzbrojenie terenu” nie mieszczą się drogi mające obsługiwać zamierzoną inwestycję, a co za tym idzie, podstawą odmowy ustalenia warunków zabudowy nie może być ocena organu, iż obsługa komunikacyjna nie jest wystarczająca. Tymczasem wskazane orzeczenia dotyczą stanu prawnego sprzed 17 lipca 2010 r., kiedy to weszła w życie nowelizacja art. 2 pkt 13 ustawy nadające mu brzemienne w obwiązującym kształcie.

¹² por. wyrok SN z dnia 23 stycznia 2013 r. do sygn. I CSK 295/ 12.

¹³ wyrok WSA w Krakowie z dnia 20 marca 2013 r. do sygn. II SA/ Kr 107/ 13; wyrok WSA w Krakowie z dnia 29 października 2013 r. do sygn. II SA/ Kr 881/ 13; wyrok WSA w Krakowie z dnia 9 stycznia 2014 r. do sygn. II SA/ Kr 1226/ 13;

¹⁴ wyrok WSA w Krakowie z dnia 14 kwietnia 2010 r. do sygn. II SA/ Kr 1562/ 09; wyrok WSA w Krakowie z dnia 3 listopada 2010 r. do sygn. II SA/ Kr 1625/ 09; wyrok WSA w Krakowie z dnia 19 listopada 2013 r. do sygn. II SA/ Kr 971/ 13;

¹⁵ podobnie wyrok NSA z dnia 4 lutego 2015 r. do sygn. II OSK 2111/ 13;

¹⁶ M. Szewczyk [w:] Prawo zagospodarowania przestrzeni, Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Kruś, LEX a Wolters Kluwer business, s. 229;

W innym miejscu uzasadnienia referowanego wyroku sąd stwierdza, iż kwestią sporną, a zarazem istotną z punktu widzenia jej rozstrzygnięcia okazała się przede wszystkim kwestia prawidłowej wykładni art. 61 ust.1 pkt 3 ustawy. Ustawodawca przewidział w treści art. 2 pkt 13 ustawy definicję legalną „uzbrojeniu terenu”, przez które należy rozumieć drogi, obiekty budowlane, urządzenia i przewody, o których mowa w art. 143 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. *o gospodarce nieruchomościami* (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r. poz. 1774 z późn. zm.). Należy zauważyć, że definicja w tym kształcie obowiązuje od 17 lipca 2010 r. na podstawie art. 70 pkt 2 lit. b ustawy z dnia 17 maja 2010 r. *o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych* (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r. poz. 880 z późn. zm.), który w ten sposób znowelizował poprzednie brzmienie art. 2 pkt 13 ustawy. Zgodnie natomiast z przywołanym przepisem art. 143 ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami przez budowę urządzeń infrastruktury technicznej rozumie się budowę drogi oraz wybudowanie pod ziemią, na ziemi albo nad ziemią przewodów lub urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych i telekomunikacyjnych. Użyte w tym przepisie sformułowanie „budowa drogi” zostało z kolei zdefiniowane przez ustawodawcę w art. 4 pkt 17 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych jako „wykonywanie połączenia drogowego między określonymi miejscami lub miejscowościami, a także jego odbudowa i rozbudowa”. Do budowy drogi zalicza się zatem również prace wykonywane w obrębie dróg już istniejących - odbudowę i rozbudowę drogi.

W świetle przedstawionych powyżej regulacji prawnych należy przyjąć, że aby warunek przewidziany w pkt. 3 art. 61 ust. 1 ustawy został spełniony, oprócz wszelkiego rodzaju urządzeń i przewodów dostarczających poszczególne media do terenu inwestycji, również drogi muszą spełniać warunek, iż są wystarczające dla realizacji, jak i późniejszej obsługi planowanej inwestycji. Określenie natomiast, jakie uzbrojenie terenu jest wystarczające dla zamierzenia inwestycyjnego jest kwestią związaną z oceną konkretnego projektu inwestycji. Dlatego też WSA w Krakowie uznał, iż nie sposób nie zgodzić się z opinią ZIKiT, zgodnie z którą aktualnie ulice o szerokości ok. 2,5 - 3 m (co nie zapewnia bezpiecznego mijania się pojazdów), bez rozbudowy nie są w stanie zapewnić planowanej inwestycji bezpiecznej obsługi komunikacyjnej. W związku z powyższym istniejące uzbrojenie terenu nie jest wystarczające dla zamierzenia budowlanego, a zatem nie spełnia wymogów art. 61 ust. 1 pkt 3 ustawy. Jeśli zważyć po pierwsze na skalę planowanej inwestycji oraz na treść przepisów wykonawczych regulujących m.in. kwestię szerokości dróg gminnych, w tym także dróg lokalnych i dojazdowych, tj. § 7 rozporządzenia Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 2 marca 1999 r. *w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać drogi publiczne i ich usytuowanie* (Dz. U. 2016 poz 124), ustalony przez organ I instancji stan faktyczny sprawy jednoznacznie wskazuje, iż w tym przypadku istniejący na chwilę obecną układ komunikacyjny nie stanowi wystarczającego uzbrojenia terenu, albowiem nie jest on dostatecznie wydolny, aby zapewnić nie tylko samą realizację inwestycji, ale także jej późniejszą niezakłóconą obsługę. Trudno zatem czynić zarzut błędnej wykładni często niespójnych i niejednoznacznych przepisów prawa, skoro trudności w prawidłowym ich odczytaniu mają nawet wyspecjalizowane organy sądowe.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, iż w aktualnej praktyce ZIKiT, uwzględniając obecnie dominujące w orzecznictwie sądów zapatrywanie, iż drogi publiczne nie są objęte pojęciem uzbrojenia terenu, art. 61 ust. 1 pkt 3 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nie jest powoływany jako podstawa negatywnej opinii ZIKiT w przypadku nieadekwatności parametrów drogi publicznej mającej stanowić element obsługi komunikacyjnej inwestycji niedrogowej. Natomiast w swych opiniach do projektu decyzji o warunkach zabudowy ZIKiT opiera się na art. 61 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 35 ust. 3 ustawy o drogach publicznych. To z kolei otwiera możliwość stosowania art. 16 ust. 2 w związku z ust. 1 ustawy o drogach publicznych., zgodnie z którym szczegółowe warunki budowy lub przebudowy dróg publicznych spowodowane inwestycją niedrogową, określa umowa między zarządcą drogi a inwestorem inwestycji niedrogowej.

Tak więc w przypadku ustalenia w toku postępowania w sprawie warunków zabudowy prognozowanego natężenia ruchu spowodowanego zmianą zagospodarowania terenu i co za tym idzie określenia parametrów tej drogi umożliwiających włączenie ruchu drogowego generowanego przez przyszłą inwestycję niedrogową, ustawodawca wyposażył zarządcę drogi publicznej w instrument określony w art. 16 ust. 2 ustawy o drogach publicznych - umowę zawieraną z inwestorem inwestycji niedrogowej. Podkreślenia przy tym wymaga systemowe pokrewieństwo zachodzące pomiędzy:

1) art. 35 ust. 3 ustawy o drogach publicznych opierającym się na relacji pomiędzy zmianą zagospodarowania terenu, w szczególności polegającą na budowie obiektu budowlanego lub wykonaniu innych robót budowlanych, a możliwością włączenia do drogi ruchu drogowego **spowodowanego** tą zmianą,

oraz

2) art. 16 ust. 1 ustawy o drogach publicznych odwołującym się do relacji zachodzącej pomiędzy inwestycją niedrogową a koniecznością budowy lub przebudowy dróg publicznych **spowodowanej** tym przedsięwzięciem.

Podkreślenia wymaga, iż ww. relacje są tożsame, gdyż budowa obiektu budowlanego lub wykonanie innych robót budowlanych, a także zmiana sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części, zawiera się w pojęciu inwestycji niedrogowej.

Na zakończenie należy podkreślić, iż decyzja o warunkach zabudowy jest typowym przykładem aktów związanych, czyli takich, w których organ bada jakiś stan faktyczny pod kątem zgodności z przepisami prawa. Stąd jeśli właściwy organ stwierdzi niezgodność, to zobowiązany jest wydać decyzję odmowną, jeśli zaś jej nie stwierdzi ma obowiązek wydać decyzję zgodną z żądaniem wnioskodawcy¹⁷. Przed takim właśnie wyborem, strzegąc interesu publicznego, staje zarząd drogi publicznej. W szczególności w przeważającej liczbie przypadków ZIKiT musiałby wydać opinię negatywną do wniosku o wydanie decyzji WZ, co w rezultacie skutkowałoby odmową wydania decyzji o ustaleniu warunków zabudowy przez Prezydenta Miasta Krakowa (Wydział Architektury i Urbanistyki UMK). Natomiast wypracowana formuła w wielu przypadkach pozostaje jedynym sposobem umożliwienia inwestorowi przejścia do etapu postępowania o wydanie pozwolenia na budowę i zarazem zabezpieczenia interesu publicznego, poprzez nałożenie na inwestora określonych obowiązków związanych z konieczną inwestycją drogową.

Należy podkreślić, iż przyjęte rozwiązanie jest korzystne dla wnioskodawcy także z tego względu, iż w sposób przejrzysty normuje sytuację prawną inwestora, co do ciężarów związanych z jego zamiarem inwestycyjnym. Podkreślenia wymaga przy tym fakt, iż umowy na etapie postępowania WZ są zawierane pod warunkiem zawieszającym uzyskania przez inwestora decyzji o ustaleniu warunków zabudowy oraz pozwolenia na budowę, a także o automatycznym rozwiązaniu umowy w razie nieprzystąpienia do realizacji inwestycji niedrogowej w określonym czasie, a w ich treści zamieszczany jest zapis o zobowiązaniu się ZIKiT do nałożenia analogicznego obowiązku na kolejnych inwestorów sąsiednich inwestycji niedrogowych. Innymi słowy, co do zasady żaden z obowiązków umownych nie staje się wymagalny przed wydaniem decyzji WZ, a sam termin wydania zrealizowanej inwestycji drogowej sprzęgnięty jest z przystąpieniem do użytkowania inwestycji niedrogowej. Szczegółowe warunki budowy lub przebudowy dróg w każdym przypadku są dostosowywane do indywidualnej sytuacji faktycznej inwestora oraz do aktualnego gminnego planu drogowo-inwestycyjnego, jak również możliwości finansowych Gminy.

Jednocześnie informuję, że aktualnie przygotowany jest projekt zarządzenia Prezydenta Miasta Krakowa w sprawie opiniowania i uzgadniania przez zarząd drogi zmiany zagospodarowania terenu przyległego do pasa drogowego, w szczególności polegającej na budowie obiektu budowlanego lub wykonaniu innych robót budowlanych, a także zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części, w zakresie obsługi

¹⁷ wyrok WSA w Białymstoku z 18 VI 2009 r. II SA/ Bk 199/ 09, Lex nr 563 629;

komunikacyjnej oraz możliwości włączenia do drogi ruchu drogowego spowodowanego tą zmianą, oraz zawierania i wykonywania umów na budowę, rozbudowę lub przebudowę dróg pozostających w zarządzie Zarządu Infrastruktury Komunalnej i Transportu w Krakowie w celu zapewnienia prawidłowej obsługi komunikacyjnej planowanych inwestycji niedrogowych. Założenia przyjęte w przygotowywanym zarządzeniu opierają się na zróżnicowaniu inwestycji niedrogowych w oparciu o kryterium powierzchni mieszkaniowo-użytkowej i sprzężonych z nim progów obciążenia dróg publicznych oraz przy wykorzystaniu innych potencjalnych instrumentów prawnych niewykorzystywanych dotychczas, a pozostających w dyspozycji Gminy Miejskiej Kraków.

Ponadto informuję, że w ostatnich pięciu latach zostało zawartych 546 umów na przebudowę/rozbudowę dróg publicznych. Natomiast wydanych opinii negatywnych w zakresie obsługi komunikacyjnej do wniosków o ustalenie warunków zabudowy Zarząd Infrastruktury Komunalnej i Transportu w Krakowie wydał ok. 2 800. Łączna suma kosztów realizacji budowy/przebudowy/rozbudowy układów drogowych wynikających z podpisanych umów (na podstawie art. 16 ustawy o drogach publicznych) w latach 2011 - 2016 r. (lipiec) wynosi 172 186 112 zł.

Zarząd Infrastruktury Komunalnej i Transportu w Krakowie nie posiada informacji w przedmiocie średniego czasu od uzyskania negatywnej opinii komunikacyjnej do czasu podpisania umowy z ZIKiT.

PREZYDENT MIASTA KRAKOWA
Jacek Majchrowski

Otrzymują:

1. Adresat
2. Zarząd Infrastruktury Komunalnej i Transportu w Krakowie
3. Wydział Architektury i Urbanistyki
4. Biuletyn Informacji Publicznej
5. aa