

PR-02.074.174/2018

OPINIA PRAWNA

„w zakresie możliwości przekształcenia Lasu Borkowskiego w park leśny” sporządzona na skutek interpelacji opatrzonej datą 28 lutego 2018 roku zgłoszonej przez Radnego Dominika Jaśkowca Wiceprzewodniczącego Rady Miasta Krakowa

PRZEDSTAWIENIE STANU FAKTYCZNEGO WRAZ Z ANALIZĄ PRAWNĄ.**1.**

Teren znajdujący się po południowej stronie ul. Żywieckiej w Krakowie znajduje się na obszarze objętym ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego „Polana Żywiecka” (uchwała Nr LXXXI/1239/13 Rady Miasta Krakowa z dnia 11 września 2013 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszaru „POLANA ŻYWIECKA” – Dz. Urz. Woj. Mał. z 2013 r., poz. 5648. Zgodnie z ustaleniami planu miejscowego, ww. teren został przeznaczony pod zieleń urządzoną wysoką i niską – ZP.1 (por. § 34 ww. planu miejscowego):

1. Wyznacza się **Tereny zieleni urządzonej**, oznaczone na Rysunku planu symbolami **ZP.1-3**.
2. Podstawowym przeznaczeniem terenów ZP.1-3 jest zieleń urządzona wysoka i niska.
3. Jako przeznaczenie uzupełniające przyjmuje się:
 - 1/ lokalizację obiektów małej architektury takie jak ławki, kosze, lampy,
 - 2/ place zabaw dla dzieci,
 - 3/ w terenie ZP.1, ZP.2 – boiska sportowe,
 - 4/ oczka wodne,
 - 5/ ścieżki, ciągi piesze i trasy rowerowe,
 - 6/ w terenie ZP.1 – sanitariaty, szatnie,
 - 7/ w terenie ZP.1 – park linowy,
 - 8/ obiekty, urządzenia i sieci infrastruktury technicznej.
4. Dopuszcza się zalesienie terenu ZP.1 (w całości lub jego części) z możliwością urządzenia parku leśnego.
5. Ustala się następujące warunki zabudowy i zagospodarowania:
 - 1/ zakaz wycinki drzew za wyjątkiem cięć pielęgnacyjnych, sytuacji zagrożenia życia lub mienia wynikających z przepisów odrębnych oraz niezbędnych do realizacji inwestycji wymienionych w ust. 3,
 - 2/ zakaz grodzenia nieruchomości, za wyjątkiem ogrodzenia placu zabaw dla dzieci i boisk sportowych,

Urząd Miasta Krakowa

ZESPÓŁ RADCÓW PRAWNYCH

tel. +48 12 616 14 48, +48 12 616 14 47, pr.umk@um.krakow.pl

31-004 Kraków, pl. Wszystkich Świętych 3-4

www.krakow.pl



- 3/ *minimalny wskaźnik terenu biologicznie czynnego:*
 - a/ *w terenie ZP.1 – 96%,*
 - b/ *w terenie ZP.2 – 85%,*
 - c/ *w terenie ZP.3 – 95%,*
- 4/ *maksymalna łączna powierzchnia zabudowy wszystkich budynków dla całego terenu ZP.1 – 300m²,*
- 5/ *forma architektoniczna budynków spełniać ma następujące wymagania:*
 - a/ *maksymalna wysokość zabudowy – 4,0 m,*
 - b/ *dachy dwu- lub wielospadowe, o jednakowym kącie nachylenia głównych połaci dachowych 20°-35°. Dopuszcza się stosowanie dachów jednospadowych lub płaskich.*
 - c/ *obowiązuje zakaz stosowania materiałów o jaskrawych kolorach, fosforyzujących oraz materiałów wykończeniowych takich jak blacha falista, siding,*
 - d/ *innych zasad kształtowania zabudowy nie określa się.*
- 6. *Wszelkie działania inwestycyjne w zakresie zagospodarowania terenów ZP.1-3 nie mogą naruszać ustaleń zawartych w Rozdziale I – obejmującym ustalenia ogólne.*

Ustalenia obowiązującego planu miejscowego wykluczają możliwość nabycia tego terenu pod lokalizację inwestycji celu publicznego stanowiącą wydzielanie gruntów pod publicznie dostępne samorządowe: ciągi piesze, place, p a r k i, promenady lub bulwary, a także ich urządzenie, w tym budowa lub przebudowa (por. art. 6 pkt 9c ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami – t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 121 z późn. zm.).

Wyrokiem z dnia 1 grudnia 2017 r. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie (sygn. akt: II SA/Kr 1378/17) po rozpoznaniu sprawy ze skarg na uchwałę Nr LXXXI/1239/13 Rady Miasta Krakowa z dnia 11 września 2013 r. w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszaru „Polana Żywiecka” stwierdził nieważność rysunku planu obejmującego obszar o symbolu ZP1 (tj. terenu po południowej stronie ul. Żywieckiej) oraz nieważność rysunku planu w zakresie działki nr 194/17 położonej w obszarze o symbolu ZP2. Powyższe orzeczenie nie jest prawomocne, ponieważ Rada Miasta Krakowa złożyła skargę kasacyjną od wydanego wyroku .

Niezależnie od powyższych działań należy przypomnieć, że Rada Miasta Krakowa podjęta w dniu 24 stycznia 2018 r. uchwałę Nr XCIII/2445/18 w sprawie przystąpienia do sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszaru „Las Borkowski”. Granice obszaru objętego procedurą sporządzania planu miejscowego dla wyżej wymienionego obszaru miasta obejmują także teren położony po południowej stronie ul. Żywieckiej.

Prowadzona procedura planistyczna związana z przygotowaniem ww. projektu planu jest na etapie składania wniosków do planu, które można było składać w określonym terminie do 26 marca 2018 roku. Zgłoszone wnioski do planu zostaną rozpatrzone przez Prezydenta Miasta Krakowa w formie zarządzenia, które zostanie opublikowane w Biuletynie Informacji Publicznej Miasta Krakowa.

W związku z dokonaną w 2014 roku zmianą ustaleń Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Miasta Krakowa, a także znowelizowaniem przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami m. in. poprzez dodanie do art. 6 określającym cele publiczne dodano punkt 9c stanowiący, iż celem publicznym jest: wydzielanie gruntów pod publicznie dostępne samorządowe: ciągi piesze, place, parki, promenady lub bulwary, a także ich urządzenie, w tym budowa lub przebudowa, w nowosporzadzonym planie miejscowym będzie można rozważyć, czy i w jakim zakresie na terenach położonych po południowej stronie ul. Żywieckiej należy wyznaczyć tereny pod lokalizację inwestycji celu publicznego w postaci *publicznie dostępnego samorządowego parku*, stanowiącego park leśny.

Powyższy sposób zagospodarowania terenu, po ewentualnym uchwaleniu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla obszaru „Las Borkowski” b ę d z i e m ó g ł stanowić podstawę do wywłaszczenia nieruchomości pod realizację celu publicznego.

Informacje na temat aktualnego stanu prac związanych ze sporządzaniem planu miejscowego obszaru „Las Borkowski” publikowane są w Biuletynie Informacji Publicznej Miasta Krakowa pod linkiem: https://www.bip.krakow.pl/?dok_id=94324.

2.

Urząd Miasta Krakowa działający poprzez Wydział Geodezji prowadzi postępowanie o aktualizację użytków nieruchomości obejmujących Las Borkowski **między innymi z Tr (tereny różne) na Ls (las):**

Decyzją Prezydenta Miasta Krakowa znak GD-04-1.74102-III-11-1/2004 Nr 259/2017 z dnia 28 czerwca 2017 r. orzeczono o zmianie danych ewidencyjnych objętych operatem ewidencji gruntów i budynków dla obrębu Nr 43 jednostka ewidencyjna Kraków-Podgórze polegającej na aktualizacji użytku gruntowego dla działek Nr:
229/4 o pow. 0.0018 ha z Tr na Ti,
229/8 o pow. 0.1209 ha z Tr na Bz
229/9 o pow. 0.3077 ha z Tr na Ls

Decyzją Prezydenta Miasta Krakowa znak GD-04-1.74102-III-11-3/2004 Nr 260/2017 z dnia 28 czerwca 2017 r. orzeczono o zmianie danych ewidencyjnych objętych operatem ewidencji gruntów i budynków dla obrębu Nr 44 jednostka ewidencyjna Kraków-Podgórze polegającej na aktualizacji użytku gruntowego dla działek Nr:
1/82 o pow. 7.3738 ha z Tr na Ls,
1/93 o pow. 0.1532 ha z Tr na Bz,
1/95 o pow. 0.3868 ha z Tr na Ls,
1/99 o pow. 0.0713 ha z Tr na Ls,
1/136 o pow. 0.4543 ha z Tr na Ls
1/138 o pow. 6.3529 ha z Tr na Ls,
oraz umorzeniu postępowania wobec aktualizacji użytku działki Nr 1/137 o pow. 0.3559 ha – Tp.

Od decyzji tych zostały złożone przez strony postępowania odwołania do Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Geodezyjnego i Kartograficznego w Krakowie.

Małopolski Wojewódzki Inspektor Nadzoru Geodezyjnego i Kartograficznego decyzjami znak:

IG-II.7221.235.2017.WP z dnia 18 października 2017 r. utrzymał w mocy zaskarżoną decyzję Prezydenta Miasta Krakowa znak GD-04-1.74102-11-1/2004 z dnia 28 czerwca 2017 r.,

IG-II.7221.236.2017.WP z dnia 10 października 2017 r. utrzymał w mocy zaskarżoną decyzję Prezydenta Miasta Krakowa znak GD-04-1.74102-11-3/2004 z dnia 28 czerwca 2017 r.

Z uwagi na powyższe, iż decyzje te są ostateczne wynikające z nich zmiany danych ewidencyjnych zostały ujawnione w operacie ewidencji gruntów i budynków.

Z informacji znajdujących się na portalu Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie wynika, iż w dniu 8 marca 2018 r. sygn.akt III SA/Kr 1540/17, został wydany wyrok, którym uchylono zaskarżone decyzje Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Geodezyjnego i Kartograficznego w Krakowie. Do czasu prawomocności wyroku postępowanie nadal jest w toku.

Jeżeli wskazany wyżej wyrok stanie się prawomocny brak będzie ostatecznych decyzji o zmianie danych ewidencji gruntów i budynków, co może skutkować koniecznością przywrócenia w operacie ewidencji gruntów dla obrębu Nr 43 i Nr 44 jednostka ewidencyjna Kraków-Podgórze poprzednich wpisów w tym zakresie.

3.

Wywłaszczenie nieruchomości może być dokonane, jeżeli cele publiczne nie mogą być zrealizowane w inny sposób niż przez pozbawienie praw do nieruchomości, a prawa te nie mogą być nabyte w drodze umowy. Przepisy ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jednolity Dz. U. z 2016 r. poz. 2147 ze zm.) nakazują poprzedzenie postępowania wywłaszczeniowego **rokowaniami**, o nabycie w drodze umowy, praw do nieruchomości.

Wywłaszczenie **jest możliwe wyłącznie w stosunku do nieruchomości położonych na obszarach przeznaczonych w planach miejscowych na cele publiczne albo dla nieruchomości dla których wydana została decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego.** Ustalając katalog inwestycji, które stanowią cele publiczne ustawodawca odwołuje się do art. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami. W powołanym artykule taksatywnie zostały wymienione przypadki celów publicznych i zgodnie z tym artykułem urządzenie lasu nie można zakwalifikować jako realizacji celu publicznego.

Propozycja zmiany przepisu i stworzenia możliwości wywłaszczenia nieruchomości w celu urządzenia lasu nie została uwzględniona w nowelizacji do ustawy o gospodarce nieruchomościami. Jak wynika bowiem z aktualnego brzmienia art. 6 pkt. 9c za cel publiczny można uznać jedynie „wydzielanie gruntów pod publicznie dostępne samorządowe: ciągi piesze, place, **parki**, promenady lub bulwary, a także ich urządzenie, w tym budowa lub przebudowa;”.

Reasumując. Według stanu faktycznego i prawnego na chwilę sporządzania niniejszej opinii, w ocenie opiniującego, brak jest obecnie możliwości, aby „przekształcić” przedmiotowe grunty (nieruchomości) w „park leśny” (miejski park leśny), gdyż „miejski park leśny” może być ustanowiony jedynie na gruntach gminnych, a nie na gruntach (nieruchomościach), do których posiadają prawa osoby trzecie („gruntach prywatnych”).

Natomiast wywłaszczenie nieruchomości może nastąpić jedynie celem **przeznaczenia jej na określony cel publiczny**. Zgodnie z art. 6 pkt 9c ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn.: Dziennik Ustaw z 2018 r., poz. 50 i 121) **celem publicznym w rozumieniu ustawy jest wydzielanie gruntów pod publicznie dostępne samorządowe: ciągi piesze, place, p a r k i, promenady lub bulwary, a także ich urządzenie, w tym budowa lub przebudowa.**


RADCA PRAWNY
Piotr Łanoszka
Kr-1229

Otrzymują:

1. **Wydział Organizacji i Nadzoru Urzędu Miasta Krakowa – znak sprawy: OR-03.0003.3513.2018**
2. A.a.