

UCHWAŁA NR L/754/18
RADY MIEJSKIEJ W NYSIE

z dnia 24 kwietnia 2018 r.

w sprawie udzielenia odpowiedzi na skargę McDonald's Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na uchwałę nr XLVI/676/17 Rady Miejskiej w Nysie z dnia 19 grudnia 2017 r. w sprawie ustalenia zasad i warunków sytuowania na terenie Gminy Nysa obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń, ich gabarytów, standardów jakościowych oraz rodzajów materiałów budowlanych, z jakich mogą być wykonane

Na podstawie art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2017 r. poz. 1875 i 2232 oraz z 2018 r. poz. 130), w związku z art. 54 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2017 r. poz. 1369, 1370 i 2451 oraz z 2018 r. poz. 650) Rada Miejska w Nysie uchwała, co następuje:

§ 1. Udzielić odpowiedzi na skargę McDonald's Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na uchwałę nr XLVI/676/17 Rady Miejskiej w Nysie z dnia 19 grudnia 2017 r. w sprawie ustalenia zasad i warunków sytuowania na terenie Gminy Nysa obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń, ich gabarytów, standardów jakościowych oraz rodzajów materiałów budowlanych, z jakich mogą być wykonane (Dz. Urz. Woj. Opol. z 2018 r. poz. 53) - w brzmieniu określonym w załączniku do uchwały.

§ 2. Wykonanie uchwały powierza się Burmistrzowi Nysy.

§ 3. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

PRZEWODNICZĄCY
RADY

Paweł Nakoneczny

Załącznik do uchwały Nr L/754/18
Rady Miejskiej w Nysie
z dnia 24 kwietnia 2018 r.

**Wojewódzki Sąd Administracyjny
w Opolu
ul. Kośnego 70
45-372 Opole**

Strona skarżąca: McDonald's Polska sp. z o.o.
ul. Marynarska 15,
02-674 Warszawa

reprezentowana przez:
r.pr. dra Jacka Jaworskiego

Strona przeciwna: Gmina Nysa - Rada Miejska w Nysie
ul. Kolejowa 15
48-300 Nysa

Odpowiedź na skargę

McDonald's Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na uchwałę nr XLVI/676/17 Rady Miejskiej w Nysie z dnia 19 grudnia 2017 r. w sprawie ustalenia zasad i warunków sytuowania na terenie Gminy Nysa obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń, ich gabarytów, standardów jakościowych oraz rodzajów materiałów budowlanych, z jakich mogą być wykonane (Dz. Urz. Woj. Opol. z 2018 r. poz. 53)

W odpowiedzi na skargę strona przeciwna wnosi o oddalenie skargi.

Uzasadnienie

W związku ze złożoną przez McDonald's Polska sp. z o.o., zwanej dalej Skarżącą, skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu na uchwałę Nr XLVI/676/17 Rady Miejskiej w Nysie z dnia 19 grudnia 2017 r. w sprawie ustalenia zasad i warunków sytuowania na terenie Gminy Nysa obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń, ich gabarytów, standardów jakościowych oraz rodzajów materiałów budowlanych, z jakich mogą być wykonane, zwaną dalej Uchwałą, przedstawiamy poniżej nasze stanowisko wobec zawartych w ww. skardze zarzutów. Mamy nadzieję, iż zostanie ono wykorzystane i przyczyni się ono do oddalenia skargi.

Dla uproszczenia lektury w niniejszym piśmie używamy następujących skrótów:

- Zasady – Zasady i warunki sytuowania na terenie Gminy Nysa obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń, ich gabaryty, standardy jakościowe oraz rodzaje materiałów budowlanych, z jakich mogą być wykonane, stanowiące Załącznik Nr 1 do Uchwały Nr XLVI/676/17 Rady Miejskiej w Nysie z dnia 19 grudnia 2017 r.,
- upzp – ustawa z dnia 27 marca 2003r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym,
- uoz – ustawa z dnia 23 lipca 2003r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami.

Na wstępie pragniemy zauważyć, że lektura skargi może wywołać wrażenie, iż na skutek wprowadzenia w życie Uchwały, Skarżąca zobowiązana będzie do usunięcia wszystkich reklam z posiadanej nieruchomości, co nie tylko uniemożliwi jej działalności prowadzenie restauracji, lecz wręcz oszpeci otoczenie. To wrażenie jest błędne. Zgodnie z Uchwałą Skarżąca winna usunąć jedynie część swoich urządzeń. Znajdująca się w II części stanowiska analiza istniejących reklam wykazuje, że 24 z 49 (niecała połowa) reklam będzie musiało zostać usuniętych. Warto przy tym zauważyć, że zgodne z postanowieniami Zasad na nieruchomości Skarżącej będą mogły nadal funkcjonować litery przestrzenne i logotypy przestrzenne na elewacjach oraz gabloty z cennikami, czyli najistotniejsze informacje dotyczące działalności Skarżącej.

Jedną z niezgodnych z Uchwałą reklam jest ogromny, prawie 30 metrowy totem (lub jak woli Skarżąca: pylon) oraz 9-metrowe flagi, które nie mogą zostać utrzymane w stanie istniejącym po upływie terminu dostosowania. W tym miejscu zauważyć należy, iż dla totemu termin dostosowania wynosi aż 5 lat od wejścia w życie uchwały.

Ponadto na nieruchomości Skarżącej aż 16 z 24 niezgodnych z Uchwałą reklam stanowią niewielkie flagi na latarniach, które będą musiały zostać usunięte, przy czym na nieruchomości pozostanie w stanie niezmiennym aż 25 innych reklam.

Powyższe zastrzeżenie jest istotne, gdyż stawia sprawę we właściwych proporcjach i należałoby te kwestię przedstawić również Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu.

I. Stanowisko w kolejności stawianych zarzutów:

1. Zarzut - wprowadzenie jedynie dwóch stref regulujących warunki posadowienia tablic i urządzeń reklamowych i błędne określenie ich granic

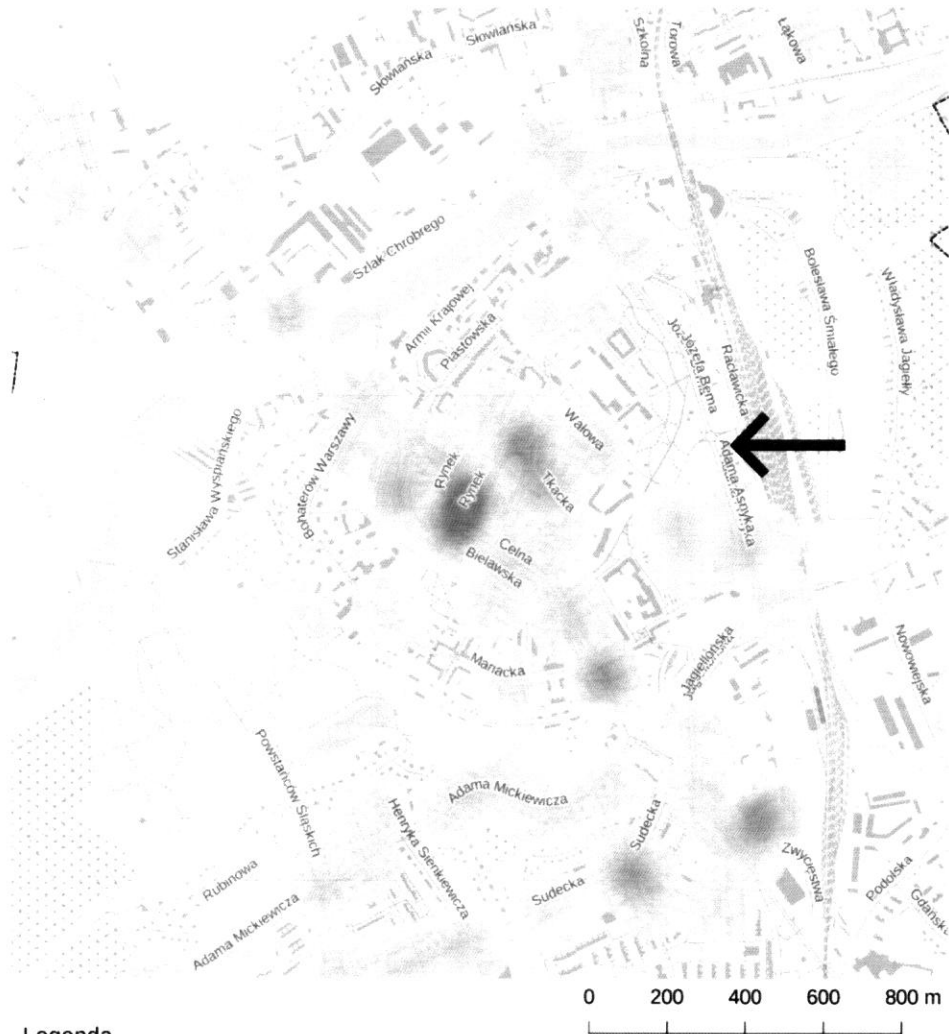
Skarżąca zarzuca wadliwe wprowadzenie podziału Nysy na obszary. Po pierwsze uważa, iż każde sprowadzenie określenia wszelkich warunków posadowienia reklam do dużych stref, już samo w sobie stanowi przejaw działania naruszającego prawo. Po drugie wskazuje, iż granice obszarów regulacyjnych zostały określone wadliwie.

Tymczasem treść art. 37a ust.1 i 5 upzp prowadzi do przekonania, iż regułą jest ustalenie zasad i warunków sytuowania obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych (...) dla całego obszaru gminy, zaś wyjątkiem od tej reguły jest możliwość wskazana w art. 37 a ust. 6 upzp. Zauważyć przy tym należy, iż art. 37a ust. 6 stanowiąc,

iż „uchwała (...) może przewidywać różne regulacje dla różnych obszarów gminy określając w sposób jednoznaczny granice tych obszarów”, nie wskazuje jakie kryteria należy przyjąć dla ich wyznaczenia. Stąd projektodawca Uchwały mógł się kierować wszelkimi zasadnymi przesłankami. Tak też uczynił. Wziął bowiem pod uwagę nie tylko zapisy art. 1 ust 1 pkt 2 upzp „przyjmując ład przestrzenny i zrównoważony rozwój za podstawę (...) działań” lecz również art. 19 ust 1b uoz mówiący o obowiązującej sporządzających Uchwałę zasadzie „ochrony zabytków nieruchomych wpisanych do rejestru i ich otoczenia”. Ponadto – co należy szczególnie podkreślić – odwołał się do opinii mieszkańców Nysy. Powyższe działanie można traktować jako nawiązanie na najniższym szczeblu samorządności lokalnej do założeń i zobowiązań państw wynikających ze sporządzonej w dniu 20 października 2000 roku we Florencji, Europejskiej Konwencji Krajobrazowej. Akt ten, ratyfikowany przez Polskę w 2004r., przewiduje ustanowienie procedur udziału ogółu społeczeństwa, organów lokalnych i regionalnych oraz innych stron zainteresowanych zdefiniowaniem i wdrożeniem polityki w zakresie krajobrazu i kładzie nacisk na podnoszenie świadomości społeczeństwa obywatelskiego, organizacji prywatnych i organów publicznych w zakresie wartości krajobrazów, ich roli i wprowadzanych w nich zmian. Zgodnie z tymi założeniami udział mieszkańców w planowaniu i kształtowaniu prawa miejscowego był kluczowy dla organów gminy, podczas tworzenia Uchwały. Dlatego warto, w tym miejscu, przytoczyć fragment wyników konsultacji prowadzonych w marcu 2017 roku. Mieszkańcy mogli m. in. zaznaczać na interaktywnej mapie lokalizację reklam, które oceniają negatywnie i pozytywnie oraz wyznaczać obszar, który ich zdaniem powinien być objęty „wysokim poziomem restrykcji”.

Opinie nt. przedmiotowej nieruchomości kształtują się następująco (grot czarnej strzałki oznacza lokalizację nieruchomości Skarżącej):

Mieszkańcy wskazywali miejsca występowania reklam ocenianych pozytywnie. Rycina przedstawia brak wskazań dla oceny pozytywnej dla nieruchomości Skarżącej, przy istnieniu ocen pozytywnych dla innych terenów usługowych, co oznacza, że nikt nie zaznaczył reklam na nieruchomości Skarżącej pozytywnie:



Legenda

Zagęszczenie oznaczeń

- bardzo niskie
- bardzo wysokie
- Granica miasta Nysa

Tory kolejowe

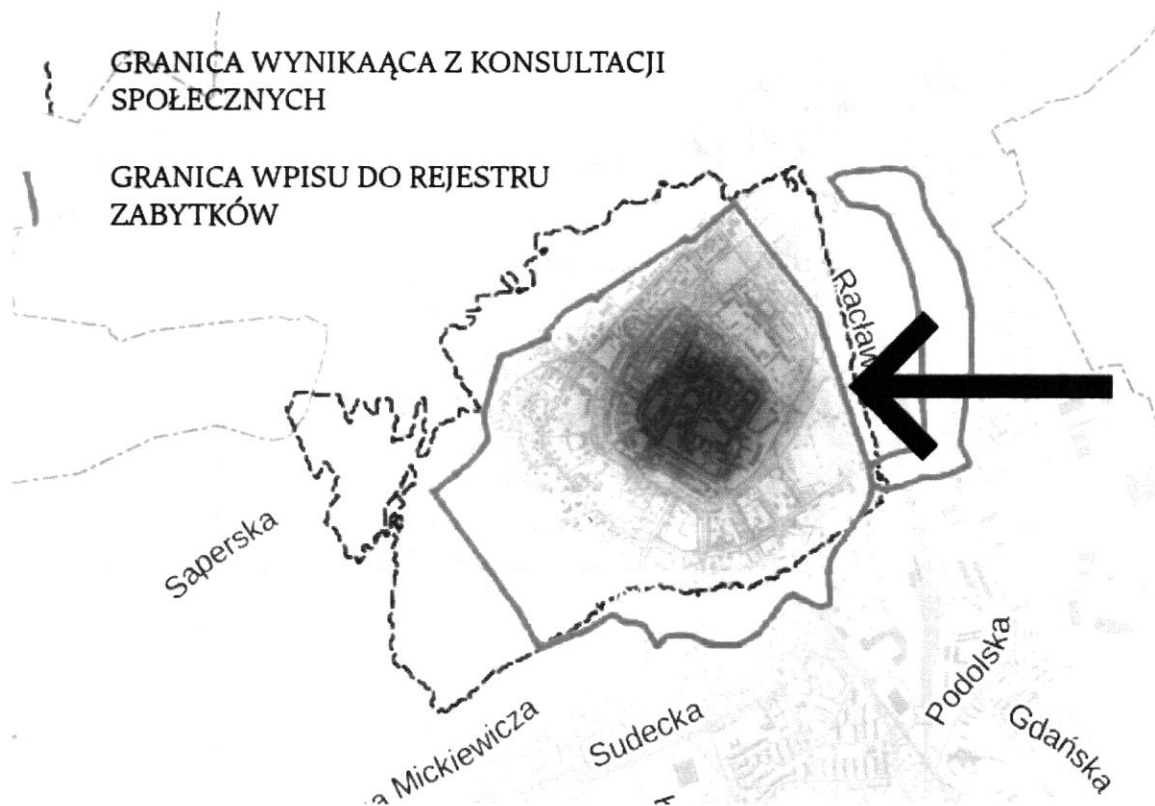
- Ulice
- Ścieżki piesze i rowerowe
- Budynki

Tereny zielone

- Ogródki działkowe
- Wody

Rycina 3.6.3 Rozmieszczenie obszarów występowania reklam ocenianych pozytywnie na terenie śródmieścia miasta Nysa (oznaczenia punktowe, wszyscy respondenci)

W konsultacjach wyrażono społeczną potrzebę objęcia „wysokim poziomem restrykcji” obszaru poza zakresem obszarowego wpisu do rejestru zabytków (w przedmiotowym zakresie aż do ulicy Raławickiej). Poniższa rycina przedstawia granicę, która była średnią ważoną odpowiedzi wyznaczających obszar oczekiwania społecznego dla wprowadzenia wyższych restrykcji (czerwony) na tle wpisu do rejestru zabytków (niebieska linia):



Widać zatem z powyższego, że mieszkańcom Nysy zależy na tym, żeby w rejonie ulic Bema i Asnyka został osiągnięty wysoki poziom ładu przestrzennego, co zostało ujęte w § 2 ust. 1 pkt 1 Zasad zdaniem wprowadzającym do opisu granic Obszaru I: „(...) obszar śródmiejski miasta Nysa, obejmujący obszar wpisany do Rejestru Zabytków oraz obszar przestrzennie i funkcjonalnie z nim powiązany współcześnie, **razem stanowiące centrum miasta Nysa**”. Z powyższego wynika, że obszar przedmiotowej nieruchomości został włączony do Obszaru I nie tylko ze względu na sąsiedztwo z obszarem zabytkowym, lecz również ze względu na opinię mieszkańców, wskazującą ten obszar jako część centrum współczesnego miasta, w którym zabytki i współczesna architektura tworzą razem funkcjonalną i tożsamościową całość. Można również powiedzieć, że jest to obszar elitarny, gdyż stanowi około 1% powierzchni całej gminy Nysa.

Powyższe działanie było logiczne i zgodne z obowiązującym prawem. Jak wskazano powyżej, art. 37a ust.6 upzp nie określa przesłanek wyznaczania granic obszarów o różnych regulacjach w zakresie krajobrazu. W żadnym przypadku nie można powiedzieć, tak jak można by wnioskować z tekstu skargi, że obszary te powinny odpowiadać przeznaczeniu terenu wynikającym z planu zagospodarowania przestrzennego. Uchwały krajobrazowe dotyczą normalizacji tych elementów krajobrazu, które w sposób realny widać w przestrzeni, które zaburzają tę estetykę, niezależnie na jakim terenie się znajdują. Słusznie ustawodawca wyłączył kwestie ochrony krajobrazu z zakresu objętego planami zagospodarowania przestrzennego, dając tym samym mieszkańcom gminy możliwość dokonywania realnych zmian w otoczeniu. Fakt włączenia nieruchomości Skarżącej do Obszaru I nie stanowi nadużycia władztwa planistycznego. Jest wynikiem bliskiego położenia tej nieruchomości

w stosunku do zabytkowego centrum miasta, a więc obszaru ważnego dla mieszkańców i odczuwanej przez nich konieczności uporządkowania tej przestrzeni.

W naszym przekonaniu Skarżąca powinna być raczej dumna, że jej nieruchomość leży na obszarze, uznanym przez mieszkańców Gminy jako szczególnie dla nich ważny, niezależnie od wyzwania jakie przed nim stoi w zakresie zmiany zagospodarowania swojej nieruchomości.

Warto przy tym wskazać, za pomocą poniższych fotografii, z jakimi negatywnymi zjawiskami mamy do czynienia na nieruchomości Skarżącej:

Chaos informacyjny – zbędne nagromadzenie, powielających informację, znaków:



Dominacja przestrzeni agresywną formą reklamową:



Nieestetyczne, niepotrzebnie powtarzające przekaz, reklamy na latarniach:



Powyższe ma miejsce, przy równoczesnym sytuowaniu eleganckich reklam i elementów wyposażenia, zgodnych z Uchwałą, jak poniższe przykłady.

Gablota i litery przestrzenne na elewacji:



Informacja wjazdowa – pomijając nakleję, nie jest to reklama:



2. Zarzut - zakazy reklamowe

a) Trudno się zgodzić z pojęciem „generalnego zakazu”, podkreślonego przez Skarżącą. Jak wynika z § 5 Zasad, w Obszarze I zakaz obejmuje jedynie cztery z piętnastu rodzajów reklam (nie będących szyldami), zaś jeden ma dopuszczony mniejszy gabaryt niż w Obszarze II. Nie można też stwierdzić, że Uchwała nie uwzględnia istniejących reklam – jest zupełnie odwrotnie! To właśnie istniejące reklamy, o zbyt dużych rozmiarach i sytuowane chaotycznie były przyczyną podjęcia Uchwały. Jeszcze raz warto zwrócić uwagę na wyniki konsultacji społecznych: aż 72% respondentów raczej zgodziło się i zdecydowane się zgodziło ze stwierdzeniem, że „reklam jest za dużo” oraz odpowiednio 66% ze stwierdzeniem, że „reklamy są za duże”.

b) Ocena Skarżącej w zakresie wprowadzonych Zasad jest wysoce subiektywna. Wynika z niej przede wszystkim brak zgody Skarżącej na ograniczenie wpływu jej reklam na przestrzeń publiczną. Warto jednak zauważyć, że przedmiotowa nieruchomość znajduje się w tak widocznym miejscu, na co zwróciła uwagę sama Skarżąca, że trudno w ogóle mówić o słabej widoczności lokalu (tutaj Skarżąca wyciąga wprost odwrotne wnioski niż autorzy Uchwały):

- i. Strzałki wjazdowe, co do zasady, służą podmiotom, które sytuowane są na działkach o skomplikowanym układzie wjazdu oraz na nieruchomościach, na których obowiązuje konkretny kierunek ruchu kołowego. Nieruchomość Skarżącej, położona przy jednej z głównych ulic miasta, w bezpośrednim sąsiedztwie ronda, przy którym wszyscy kierujący pojazdami muszą zwolnić i doskonale widzą zarówno położenie restauracji jak i sam wjazd, zdecydowanie nie spełnia tych kryteriów. Równocześnie używane przez Skarżącą na tej nieruchomości wskaźniki dojazdu nie są w ogóle reklamami – jedynie niewielka

nalepka z symbolem pojazdu i napisem „drive thru” pełni funkcję reklamową, *notabene* zgodną z uchwałą, jako dopuszczona forma szyldu.

- ii. Jedną z charakterystycznych cech krajobrazu staromiejskiego jest jego sylweta. Cechą charakterystyczną tego zarysu są wszystkie akcenty i dominanty wysokościowe. W przypadku Nysy, jak i wielu innych pięknych miast o rodowodzie średniowiecznym, tymi elementami są wieże kościołów. Wyjątkowa jest natomiast sylweta uznanego za pomnik historii zespołu kościoła farnego pod wezwaniem św. Jakuba Starszego Apostoła i św. Agnieszki Dziewicy i Męczennicy, widocznych z wielu okolicznych wzniesień. Czasy współczesne nie wypracowały równie spektakularnych plastycznie obiektów i układów, natomiast wprowadziły „swoje” elementy, będące tzw. dominantami negatywnymi: maszty telekomunikacyjne, kominy, czy wreszcie totemy reklamowe. Obserwator przestrzeni miejskiej, poruszający się ulicą Asnyka czy Bema faktycznie nie ma przesłoniętej widoczności tego typu dominantami – znajduje się bowiem pomiędzy reklamą a staromiejskim centrum. W dodatku jest zbyt blisko obiektów, które miałby podziwiać i zasada perspektywy nie pozwala dojrzeć tych walorów. Jednak inny podróżnik, nabierający odpowiedniej odległości, przemieszczający się np. ulicą Jagiellońską, czy nyską obwodnicą (Drogą Krajową nr 46) jest już w zupełnie innej sytuacji – oprócz oglądania barokowych wież i gotyckiego dachu o niebagatelnej powierzchni 4000 m² może „podziwiać” również złote łuki na słupie.
- iii. Billboardy i flagi, ze względu na swój rozmiar i agresywność zawłaszczenia przestrzeni miejskiej zostały zakazane w kluczowym dla miasta obszarze.
- iv. Kasetony i neony są standardowym przykładem szyldu, podobnie jak semafony, co zostało ujęte w Zasadach. Natomiast litery przestrzenne są dopuszczone również jako reklama, tak więc Skarżąca się myli.
- v. Gablota do 3 m² jest typowym, ogólnościowym standardem dla reklamy miejskiej i ten wymiar graniczny uznaje się za największy, który równocześnie w najmniejszym stopniu ingeruje w przestrzeń.
- vi. Ściany pełne i o małym przeszkleniu nie powinny być skierowane w stronę przestrzeni publicznej. Gdyby były skierowane właściwie to reklama w ogóle nie byłaby na nich potrzebna – oferta restauracji byłaby widoczna przez witryny – ludzie spożywający posiłek najlepiej zachęcają do takiej czynności. Pogwałcenie zasad urbanistyki klasycznej nie może być usprawiedliwieniem dla dopuszczenia większych reklam, aby przeciwdziałać *horror vacui*.
- vii. Ogrodzenia istniejące w dniu wejścia w życie uchwały są zwolnione z obowiązku dostosowania.

Ustanawiając powyższe ograniczenia, Rada Miejska w Nysie oczywiście ingeruje w prawo własności Skarżącej i wszystkich innych podmiotów sytuujących urządzenia reklamowe w przestrzeni publicznej. Dzieje się to jednak w zgodzie z obowiązującymi przepisami rangi ustawowej. Ingerencja ta jest dopuszczalna, gdyż jej celem jest ochrona

wartości nadrzędnej – estetyki krajobrazu. Gdyby regulacje miały dotyczyć tylko nowych reklam, to ustawodawca nie wprowadzałby zmiany w upzp, dającej możliwość usunięcia istniejącego chaosu reklamowego. Podkreślić przy tym należy, iż wartość ta nie jest w opozycji do prawa własności a jedynie w opozycji do prawa ingerencji w przestrzeń publiczną za pomocą przekazu reklamowego.

3. Zarzut – kwestia zapisów sprzecznych z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego

Skarżąca podnosi, iż w stosunku do tego samego obszaru Miasta Nysy uchwalone zostały dwa akty prawa miejscowego regulujące tę samą materię - kwestie wyposażenia w tablice i urządzenia reklamowe tj.: miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, przyjęty Uchwałą nr XXIV/360/16 z dnia 30 września 2016 r oraz, sporna w niniejszej sprawie, Uchwała. Sytuacja ta, aczkolwiek jest wynikiem niedoskonałości przepisów przejściowych związanych z wprowadzeniem tzw. ustawy krajobrazowej, nie skutkuje nieważnością Uchwały czy brakiem możliwości jej realizacji.

Zgodnie z ogólną, powszechnie znaną zasadą prawa intertemporalnego w razie wątpliwości, czy należy stosować regulację dawną czy nową, pierwszeństwo ma regulacja nowa. Stanowi o tym reguła kolizyjna *lex posterior derogat legi priori* (ustawa późniejsza uchyla ustawę wcześniejszą). W niniejszej sprawie miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego i Uchwała są aktami hierarchicznie równorzędnymi i nic nie stoi na przeszkodzie zastosowaniu tej reguły

Nie można pominąć okoliczności, iż Skarżąca powołuje się na swoje inwestycje dokonane w sferze urządzeń reklamowych jako na prawa nabyte, potwierdzone między innymi ostatecznymi decyzjami budowlanymi. Tymczasem ustawodawca nie wyłączył spod kompetencji samorządu gminnego możliwości normowania kwestii urządzeń reklamowych usytuowanych zgodnie z prawem, zgodnie z planem zagospodarowania przestrzennego, zgodnie z decyzjami administracyjnymi. Wyłączenie takie stanowiłoby o iluzoryczności celów jakie ma spełnić ustawa krajobrazowa. Bezzasadne jest powoływanie się na prawa nabyte wobec nowych unormowań ustawowych realizowanych w celu pożądanym społecznie.

Warto zwrócić również uwagę na fakt, że przystąpienie do sporządzania przedmiotowego planu miejscowego nastąpiło w oparciu o uchwałę Nr XLIII/655/14 Rady Miejskiej w Nysie z dnia 13 lutego 2014 roku, zaś wyłożenie do publicznego wglądu odbywało się w dniach 20 maja do 19 czerwca 2015 roku a ponowne wyłożenie w dniach 4 maja do 2 czerwca 2016 roku. W tym czasie zostało uzyskane i skonsumowane pozwolenie na budowę z dnia 14 października 2014 roku. Jak więc widać w tym samym czasie Rada Miejska planowała wprowadzenie ograniczeń dla sytuowania reklam – dopuszczając jako najwyższe formy dziewięciometrowe. Jednak w związku z faktycznym zaistnieniem takich reklam (a nawet jednej trzykrotnie większej) w przestrzeni miejskiej, rada Miejska w Nysie powzięła przekonanie o dysharmonii przestrzennej, jaką one wywołały i postanowiła wprowadzić większe obostrzenia dla przedmiotowego terenu.

4. Zarzut – gabloty ekspozycyjne City Light Poster, dopuszczenie reklam o wyświetlanej treści wyłącznie jako wyświetlanie cen na stacjach benzynowych oraz w bankomatach i automatach z przekąskami, napojami.

- a) Gabloty ekspozycyjne City Light Poster dopuszczone zostały na wiatkach przystankowych – jest to standard ogólnoswiatowy, funkcjonujący w miastach, pozwalający na uporządkowanie przestrzeni publicznej. Powyższe, wbrew twierdzeniu Skarżącej nie stanowi naruszenia zasady równości wobec prawa. Gabloty takie mogą być sytuowane przez różne podmioty gospodarcze, w zależności od ich uzgodnień z zarządcą drogi.
- b) W odniesieniu do powyższego zarzutu należy wskazać, iż negowany zapis nie dotyczy konkretnej stacji ani koncernu tylko rodzaju działalności. W przypadku stacji benzynowych zapis ten pozostawiono ze względu na bardzo szeroki krąg odbiorców treści nośnika reklamowego oraz użyteczny charakter reklamy, służący potrzebom podstawowej – komunikacji. Dopuszczenie reklam wyświetlanych w bankomatach i automatach związane jest z kolei z ich małym oddziaływaniem przestrzennym.

5. Zarzut – niezrozumiałe definicje

Projektodawca zdaje sobie sprawę ze skomplikowanej materii zróżnicowanych tablic reklamowych i urządzeń reklamowych, funkcjonujących w przestrzeni polskich miast i przedmieść. Ta różnorodność, nazywana potocznie chaosem reklamowym, była między innymi przyczyną podjęcia Ustawy Krajobrazowej. Dlatego zdecydowano się na wprowadzenie ograniczonego, choć nadal zapewniającego możliwość elastycznego informowania o produktach i usługach, katalogu reklam. Dla ich opisu posłużono się prostymi pojęciami, służącymi zrozumieniu skomplikowanej materii zależności przestrzennych, architektonicznych, plastycznych i kompozycyjnych, przeciętnemu odbiorcy Uchwały.

a) flaga reklamowa

Charakterystyką takiej reklamy jest zmienna geometria, zależna od ruchu powietrza. W przypadku gdy wiatr nie wieje to jej forma jest absolutnie płaska. Wystarczy jednak jedynie lekki powiew a „płaska powierzchnia służąca ekspozycji reklamy” przestaje być „płaska” ze względu na miejscowe lub liczne zagięcia. Natomiast sama kwestia zakwalifikowania danej reklamy jako urządzenia reklamowe czy tablica reklamowa nie niesie ze sobą żadnych innych uwarunkowań prawnych, jest więc kwestią drugorzędną.

b) litery przestrzenne

Napis, z jakim mamy do czynienia najczęściej w dniu codziennym jest umieszczony na płaszczyźnie papieru lub wyświetlany na ekranie monitora. Płaszczyzna w geometrii euklidesowej, czyli potocznie uznawanej za jedyną, ma dwa wymiary. Przestrzeń natomiast tym odróżnia się od płaszczyzny, że posiada jeszcze wymiar trzeci. Zatem, przykładowe słowa spisane na tej karcie papieru, posiadają znikomą grubość (tusz na papierze), zaś ich forma przestrzenna miałaby zauważalną grubość – np. litery wycięte w tekturze. Jak zatem widać, pojęcie przestrzenności napisu jest możliwe do łatwego wyjaśnienia i nie powinno rodzić

problemów interpretacyjnych. Szczególnie w kontekście innych definicji podanych w Uchwale, jak chociażby „liter malowanych”, gdzie w zestawieniu tych dwóch definicji jasno widać różnicę.

c) mural reklamowy

Jak podaje art.2 pkt 16 b upzp w definicji tablicy reklamowej: „(...) należy przez to rozumieć przedmiot materialny przeznaczony lub służący ekspozycji reklamy wraz z jego elementami konstrukcyjnymi i zamocowaniami, o płaskiej powierzchni służącej ekspozycji reklamy, w szczególności baner reklamowy, reklamę naklejaną na okna budynków...”. Podany szczególny przykład tablicy reklamowej, tj. reklama naklejana na okna budynków, ukazuje przedmiot materialny, nieposiadający elementów konstrukcyjnych. Analogicznie projektodawca potraktował powłokę malarską, nakładaną na elementy murowane ścian zewnętrznych budynków.

d) ogródek gastronomiczny

Wątpliwości Skarżącej dotyczą kwestii osadzenia ogródka gastronomicznego przy użyciu pojęcia przestrzeni publicznej. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na fakt określenia tej przestrzeni w art. 2 pkt 6 upzp. Co więcej, postanowienia Uchwały nie odnoszą się do kwestii ogrodzeń i wyposażenia ogródków gastronomicznych sytuowanych w przestrzeni prywatnej, a w zakresie takiej właśnie Skarżąca ma zastrzeżenia. Ponadto, zgodnie z § 10 Zasad: „Na całym obszarze Gminy Nysa zwalnia się wszystkie rodzaje ogrodzeń istniejące w dniu wejścia w życie Zasad, z obowiązku ich dostosowania do zakazów, zasad i warunków określonych w uchwale, przy czym dopuszcza się ich translokację w obszarze gminy”. Trudno natomiast uznać, że ogrodzenie ogródka gastronomicznego, mimo że projektodawca postanowił dopuścić jego utrzymanie, które mimo swojej przezierności stanowi raczej miniaturę paneli dźwiękochłonnych i nie pasuje do centrum europejskiego miasta, winno być dopuszczone jako norma, pojawiająca się w innych miejscach Nysy.

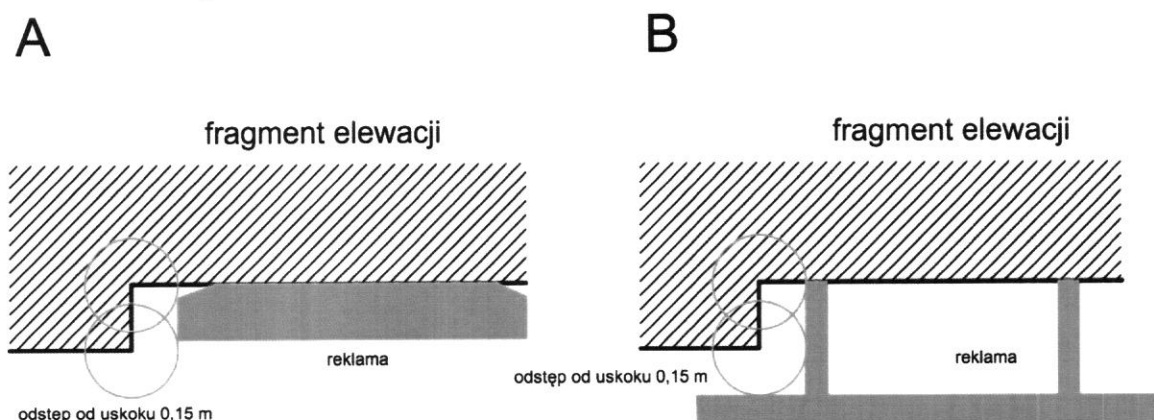
e) pylon, totem i strzałka reklamowa

Warto zauważyć, że branża reklamowa bardzo niejednoznacznie taktuje pojęcia pylonu i totemu, często używając ich zamiennie. Projektodawca przyjął więc zasadę odniesienia do pierwotnych znaczeń tych pojęć. Totem – wizerunek czegoś, związany z kultem religijnym czy też ze strukturą kulturowo-społeczną – przyjmował materialną formę zdobionego słupa, na którego wierzchołu umieszczano rzeźbę. Pylon z kolei stanowił w kulturze egipskiej istotny element architektoniczny flankujący wejście do świątyni, wyposażony w liczne reliefy i pełniący funkcje informacji religijnej i ozdobnej. Przez analogię zatem złote łuki na wysokim słupie nazywane są w Uchwale totemem, zaś prostopadłościany z menu, akcentujące przestrzeń i wypełnione liternictwem oraz symbolami traktowana są jako pylony.

6. Zarzut – pozorna sprzeczność zapisów

Skarżąca słusznie zestawiał ze sobą postanowienia § 3 pkt 2 lit. b Zasad z postanowieniami § 3 pkt 3 lit. b. tego aktu. Jednakże wyciągnięte zostały mylne wnioski. Jak zaprezentowano na rycinie poniżej (przekrój poziomy przez elewację z uskokiem) możliwe

jest takie sytuowanie z zachowaniem odległości 0,15 m od krawędzi (ryc. A) w sposób który ją przesłania (ryc. B). Stąd, przed tym negatywnym zjawiskiem, dysharmonizującym artykulację architektoniczną Uchwała chroni:



7. Zarzut 7 - zakaz zasłaniania SIM i monitoringu miejskiego

- a) Skarżąca zarzuca projektodawcy, że niewłaściwie wskazał zależność sytuowania reklam w odniesieniu do elementów Systemu Informacji Miejskiej. Postanowienia Uchwały są w tym zakresie precyzyjne i wskazują konkretne wartości liczbowe w zakresie odległości od elementów SIM. Warto przy tym zauważyć, że ustawa dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r. poz. 121, 50, 650.) wskazuje w art. 6 cele publiczne i w punkcie 9c) znajdujemy: „wydzielanie gruntów pod publicznie dostępne samorządowe: ciągi piesze, place, parki, promenady lub bulwary, a także ich urządzenie, w tym budowa lub przebudowa [podkreślenie własne]”. Skoro zatem ustawodawca widzi wyższą potrzebę w urządzeniu publicznie dostępnych ciągów pieszych, parków i innych, zaś elementy wskazujące informację kierunkową mówiącą o nazwach ulic, kierunkach dojścia do zabytków itp. (czyli elementy SIM) stanowią element takiego wyposażenia, to należy uznać wyższość publicznej potrzeby informacji o znaczących miejscach w gminie nad indywidualną potrzebą reklamy. Równocześnie warto zwrócić uwagę, że podane odległości minimalne są faktycznie niewielkie, a organ publiczny, umieszczający SIM z pewnością będzie ważył słuszny interes podmiotu prywatnego sytuując elementy oznakowania.
- b) Postanowienia Uchwały w zakresie zakazu sytuowania tablic i urządzeń reklamowych w polu widoczności kamer monitoringu miejskiego są precyzyjne i wskazują konkretne wartości liczbowe w zakresie odległości od punktu sytuowania kamer – reklam sytuowanych na tej samej elewacji (ale tylko prostopadłych do niej) i wolnostojących. Nie ma więc cienia braku precyzji przy określaniu „pola widoczności”, gdyż zostało ono doprecyzowane w postanowieniach zawartych w tiretach. Interes publiczny, któremu służy monitoring miejski (warto zwrócić uwagę, że Uchwała nie reguluje monitoringu prywatnego), czyli porządek publiczny i bezpieczeństwo jest wartością nadrzędną. Jeśli zatem Straż Miejska będzie widziała uzasadnienie dla konkretnego sytuowania kamer to inne elementy zasłaniające winny być dostosowane tak, aby bezpieczeństwo mieszkańców było zapewnione należyście.

8. Zarzut – rzekomy brak możliwości uwidaczniania cen w miejscu sprzedaży detalicznej

Wspomniana przez Skarżącą ustawa z dnia 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz. U. z 2017 r. poz. 1830.) w art. 4. ust. 1 stanowi: „*W miejscu sprzedaży detalicznej i świadczenia usług uwidacznia się cenę oraz cenę jednostkową towaru (usługi) w sposób jednoznaczny, niebudzący wątpliwości oraz umożliwiający porównanie cen*”.

W rozporządzeniu wykonawczym do ww ustawy – rozporządzeniu Ministra Rozwoju z dnia 9 grudnia 2015 r. w sprawie uwidaczniania cen towarów i usług w § 3. ust 1 czytamy: „1. *Cenę uwidacznia się w miejscu ogólnodostępnym i dobrze widocznym dla konsumentów, na danym towarze, bezpośrednio przy towarze lub w bliskości towaru, którego dotyczy.* 2. *Cenę oraz cenę jednostkową uwidacznia się w szczególności:*

- 1) *na wywieszce;*
- 2) *w cenniku;*
- 3) *w katalogu;*
- 4) *na obwolucie;*
- 5) *w postaci nadruku lub napisu na towarze lub opakowaniu”*

W treści powyższego, szczegółowego katalogu nie znalazł się zapis o obowiązku czy uprawnieniu do uwidaczniania cen towarów na wskazanych przez Skarżącą „menuboardach”. Natomiast umieszczanie cennika nie jest w żaden sposób zakazane Uchwałą. Ponadto, wśród wskazanych przez Skarżącą istniejących reklam znajdują się spełniające wymogi Uchwały, co więcej Uchwała przewiduje formy adekwatne do umieszczania cenników.

Na marginesie, wg informacji, które można odnaleźć na stronie internetowej korporacji McDonald’s, system *drive thru* działa od 1975 roku, czyli od czasów, w których wyświetlacze w formie współczesnej nie istniały.

9. Zarzut – odwołanie do ustawy o drogach publicznych

Nie można również zgodzić się z zarzutem, iż odesłanie zawarte w § 3 pkt 6 Zasad do regulacji art. 43 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych ma charakter wadliwy gdyż wykracza poza ustawowe upoważnienie do stanowienia regulacji przez Radę Miejską w Nysie, co jednocześnie stanowi naruszenie §115 i 118 zasad techniki prawodawczej. Wbrew stanowisku Skarżącej, w zakresie przywołującym wspomnianą ustawę o drogach publicznych, §3 pkt 6 zaskarżonego aktu ani nie powtarza przepisu ustawowego ani też nie wykracza poza kompetencje wynikające z podstawy prawnej uchwały krajobrazowej. Informacja o art.43 ustawy o drogach publicznych jest domknięciem tematu unormowanego przez wspomniany §3 pkt 6. Skarżąca ma rację, że zmiana ww art.43 może powodować konieczność zmiany zaskarżonego aktu ale nie wynika to z okoliczności, iż przepis ten został powołany w kwestionowanej uchwale. Zakresy art. 43 ustawy o drogach publicznych i § 3 pkt 6 Zasad

(...) są tak merytorycznie zbliżone, że każda zmiana art. 43 może ewentualnie rzutować na konieczność zmiany §3 Zasad, niezależnie czy ta ustawa będzie w nim wspomniana.

10. Zarzut – technika prawodawcza

W żaden sposób nie można się zgodzić z zarzutem Skarżącej, który wskazuje, iż w §§ 1,3,4,5 zastosowano niewłaściwą systematykę jednostek redakcyjnych polegającą na pominięciu ustępów, o których mowa w §124 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 20 czerwca w sprawie „Zasad techniki prawodawczej. Stawiając taki zarzut autor skargi zapomina o § 56 ww zasad, który stanowi:

„§ 56. 1. W obrębie artykułu (ustępu) zawierającego wyliczenie wyróżnia się dwie części: wprowadzenie do wyliczenia oraz punkty. Wyliczenie może kończyć się częścią wspólną, odnoszącą się do wszystkich punktów. Po części wspólnej nie dodaje się kolejnej samodzielnej myśli; w razie potrzeby formułuje się ją w kolejnym ustępie.

2. W obrębie punktów można dokonać dalszego wyliczenia, wprowadzając litery.

3. W obrębie liter można dokonać kolejnego wyliczenia, wprowadzając tiret.

4. W obrębie tiret można dokonać kolejnego wyliczenia, wprowadzając podwójne tiret.”

Na mocy §144 zasad techniki prawodawczej przepis ten ma zastosowanie do aktów prawa miejscowego a takim aktem jest właśnie zaskarżona uchwała.

11. Zarzut 11 – warunki dostosowawcze

a) Trudno się odnieść do zarzutu Skarżącej o braku ustalenia generalnych zasad dostosowawczych, gdyż nie przedstawiono na czym on odkładnie polega.

b) Zarzut braku określenia zasad dostosowania dla reklam już istniejących jest bezzasadny, chociażby z tego względu, że takie zasady zostały określone w §6 ust.2 Zasad. Projektodawca nie ma podstaw do normowania kwestii sposobu dostosowania urządzeń reklamowych a tego zdaje się od niego oczekiwać Skarżąca.

c) odniesienie do przepisów wyższego rzędu

Zarzut odesłania do przepisów wyższego rzędu i wprowadzenia obowiązku działania na wnioski w sytuacjach regulowanych w przepisach odrębnych jest nietrafny. Z postanowień uchwały, w kontekście art. 37a upzp może wynikać, że dana reklama musi być usunięta. W takim przypadku adresat Uchwały mógłby nabrać przeświadczenia, że stanowi ona np. samodzielną podstawę do jej rozebrania, z pominięciem obowiązku uzyskania pozwolenia na rozbiórkę. Zapis §6 ust.2 pkt 2 Zasad przeciwdziała takiemu przekonaniu adresata Uchwały, nie stanowiąc żadnych nowych obowiązków w sferze prawa administracyjnego.

II. Analiza zgodności reklam istniejących na nieruchomości Skarżącej z założeniami Uchwały

Na nieruchomości Skarżącej istnieją aktualnie następujące typy tablic reklamowych i urządzeń reklamowych:

1) dopuszczone Uchwałą:

- a) Gabloty – w liczbie 14,
- b) Litery przestrzenne, logo przestrzenne, logotypy przestrzenne – w liczbie 7 na elewacji,
- c) Szyldy naklejane, na niebędących reklamą urządzeniach sygnalizujących wjazd i kierunki poruszania się po terenie nieruchomości – w liczbie 4,

co daje łącznie 25 zgodnych z Uchwałą reklam,

2) niedopuszczone Uchwałą:

- a) Totem reklamowy wysokości prawie 30 m – 1 sztuka,
- b) Maszty flagowe o wysokości 9 m – 3 sztuki,
- c) Flagi na latarniach – 16 sztuk,
- d) logotyp namalowany na bruku betonowym – 1 szt,
- e) logo na parasolu – 2 sztuki parasolu (8 emblematów),
- f) naklejka na ogrodzeniu – 1 sztuka (84 emblematy),

co daje łącznie 24 niezgodne z Uchwałą reklamy.

Na etapie wyłożenia do publicznego wglądu projektu Uchwały Skarżąca złożyła 5 uwag, wnosząc o zachowanie na jej nieruchomości następujących reklam:

- a) totemu (1 sztuka) – uwaga została odrzucona,
- b) masztów flagowych (3 sztuki) – uwaga została odrzucona,
- c) gablot (6 szt, przy czym Skarżąca liczyła gabloty trójstronne pojedynczo) – uwaga bezzasadna, gdyż gabloty są dopuszczone,
- d) reklam na obiektach małej architektury (3 szt) – uwaga została odrzucona, przy czym oznaczenia na koszach nie są reklamą,
- e) litery i znaki przestrzenne na elewacjach (6 sztuk) – uwaga bezzasadna, gdyż takie reklamy są dopuszczone,
- f) znaków kierunkowych (4 sztuki) – uwaga bezzasadna, gdyż istniejące znaki kierunkowe nie są reklamą (jedynie niewielka nalepka, która jest na nich dopuszczona jako szyld).

Reasumując można stwierdzić, że ze wszystkich 49 reklam (licząc emblematy osobno to aż 140 oznaczeń) Skarżącej zależało na zachowaniu tylko części z nich (po odliczeniu flag na latarniach), czyli 31 szt. Zatem względem jej oczekiwań nie dopuszczono zaledwie 7 sztuk.

III. Podsumowanie, uwagi końcowe

Bardzo istotną kwestią, wynikającą ze skargi w niniejszej sprawie, jest brak zrozumienia Skarżącej co do różnicy między szyldem a tablicą reklamową lub urządzeniem reklamowym, nie będącym szyldem. Zgodnie z upzp szyld, należy rozumieć jako:

„tablicę reklamową lub urządzenie reklamowe informującą o działalności prowadzonej na nieruchomości, na której ta tablica reklamowa lub urządzenie reklamowe się znajdują”.

Specyfika działalności prowadzonej przez Skarżącą opiera się na międzynarodowym charakterze korporacyjnej instrukcji prowadzenia restauracji. Jej elementem, niezwykle istotnym z punktu widzenia treści skargi, ale już niemal niezauważalnym na stronie internetowej korporacji, są reklamy zewnętrzne. W przypadku, jeśli mówimy o danej tablicy reklamowej lub urządzeniu reklamowym jako o szyldzie, to oznacza to, że informuje on o tej konkretnej, jednej działalności w konkretnym miejscu. Jednak każda inna reklama korporacji, znajdująca się na danej nieruchomości może już nie być szyldem – ceny i produkty wszystkich restauracji w Polsce są identyczne, zaś ze względu na franczyzowy charakter działalności są to *de facto* różne działalności. Zatem Skarżąca może używać w obrębie nieruchomości zarówno dopuszczone Uchwałą szyldy, jak i tablice reklamowe lub urządzenia reklamowe, które szyldami nie są (bo reklamują inną działalność).

Szczegółowo obrazuje to analiza w II części stanowiska, która pokazuje jak wiele z istniejących na nieruchomości Skarżącej reklam jest dopuszczalnych, gdyż dana reklama może być zarówno szyldem jak i nim nie być (np. litery przestrzenne mogą być sytuowane jako szyld jak również jako reklama, na zasadach ogólnych).

Liczne są w Polsce przypadki, w których totem reklamowy znajduje się na innej nieruchomości, aby zapewnić jak największą widoczność (przy okazji dysharmonizując krajobraz). Tak wielka reklama zakorzenia się w świadomości odbiorcy, a ponieważ wszystkie restauracje Skarżącej są mniej więcej takie same, to można by wręcz każdą reklamę uznać za nie będącą szyldem – jednak taka interpretacja byłaby naszym zdaniem nadużyciem. Dlatego restauracja, konsumując możliwość sytuowania szyldów może użytkować jeszcze reklamy, które pełnią już funkcję wyłącznie reklamową.

Ostatnią, kluczową kwestią problem lokalizacji nieruchomości Skarżącej. Argumentacja wyjaśniająca przebieg granicy obszarów została szeroko nakreślona na początku stanowiska, tym niemniej warto zwrócić w tym miejscu uwagę na kilka sformułowań użytych przez Skarżącą:

„Omawiany obszar znajdujący się w najbliższym sąsiedztwie restauracji nie tworzy krajobrazu o wysokiej estetyce, a zatem nie ma uzasadnienia do wprowadzenia na nim specjalnej i daleko idącej ochrony krajobrazu”

„(...) restaurację w Nysie aż z trzech stron otaczają drogi publiczne”

„(...) jeśli zatem z takich ścian [restauracji – przypis własny] usuniemy napisy lub logotypy, to staną się one po prostu gładkim murem, który wizualnie tworzy nieprzyjazną w odbiorze przegrodę przestrzenną.”

Powyższe odczytywać można w następujący sposób: usytuowaliśmy restaurację w brzydkiej okolicy i tylko ta inwestycja wnosi tu wartości estetyczne, chociaż, gdyby zdjęć reklamy z naszego budynku to zaprojektowaliśmy go na tyle brzydko, że po ich zdjęciu będzie jeszcze gorzej. Ale za to nasza reklama musi być bardzo widoczna, bo otoczenie przez 3 drogi publiczne jest absolutnie niewystarczające.

Trudno dopatrywać się w powyższym podejściu tego, co znajdujemy na stronie internetowej korporacji: „Firma wychodząc naprzeciw nowym trendom w architekturze oraz zmieniającym się oczekiwaniom konsumentów, zmieniła wystrój wewnętrzny lokali, ich kolorystykę, a także same bryły budynków. Wyższy standard, komfort, łatwość korzystania, swobodna, sprzyjająca relaksowi atmosfera wiążą się ze zmianą filozofii McDonald's, którą ujmuje przejście od hasła „Fast Food” do „Good Food Fast”. Trudno zrozumieć, w którym przypadku korporacja mówi to, co faktycznie uważa na temat wpływu swoich inwestycji na przestrzeń publiczną – dobro wspólne.

Przyjmowane w Uchwale wartości wynikają ze skali człowieka i prawidłowo kształtowanej architektury i urbanistyki. Budynki, które mają nieprawidłowe proporcje przeszkleń i ścian pełnych nie mogą być uzasadnieniem dla stwierdzenia nieprawidłowości przyjętych wartości – przeciwnie! To źle zaprojektowana architektura będzie stanowiła złą oprawę przestrzeni a nawet złe tło dla reklamy, która winna być jedynie akcentem i służyć informacji a nie zawłaszczeniu przestrzeni publicznej. Bowiem to architektura, dobrze osadzona w kontekście urbanistycznym, stanowić powinna wartość estetyczną.

Gmina natomiast konsekwentnie traktowała przedmiotowy teren. Umożliwiono lokalizowanie funkcji usługowych, które miały zapewniać właściwą funkcjonalność współczesnego centrum miasta europejskiego. Gmina uznała także, że wielki totem w tym miejscu jest nieodpowiedni – o ile nie było przesłanek umożliwiających odmowę wydania pozwolenia na budowę (ocena wniosku dokonywana jest tylko na gruncie formalno-prawnym) o tyle w przytaczanym mpzp ograniczono jej wysokość do 9 m, co nie było wystarczającym argumentem dla Skarżącej do sytuowania mniejszego totemu i umieściła, zgodnie z posiadanym pozwoleniem słup prawie 30 metrowy czyli ponad trzy razy wyższy niż przewiduje to plan. Obecność w tym miejscu 9-metrowych flag pozwoliła stwierdzić, że reklama tej wielkości jest i tak za duża – stąd w uchwale usunięto możliwość sytuowania tak wielkich reklam. Obszar nieruchomości Skarżącej zaś został uznany za element centrum miasta przez samych mieszkańców, co jest nie tylko przywilejem, ale i wywołuje określone skutki – odpowiedzialność za jakość przestrzeni.

Składając skargę w niniejszej sprawie Skarżąca wnosi o wyłączenie zajmowanego przez nią obszaru spod obowiązywania Uchwały. Zarzucając Radzie Miejskiej w Nysie nierówne traktowanie podmiotów sama chce pozostać „Wyspą Reklamy” na której usytuowane będzie nadal prawie 50 reklam, w tym 30-metrowy słup. Skarżąca chyba nie jest zainteresowana rozpowszechnianiem jej stanowiska w przestrzeni dyskursu publicznego, gdyż wnosi

o wyłączenie jawności rozprawy, powołując się na tajemnicę handlową. Być może nie zdaje sobie sprawy, że więcej korzyści przyniosłaby jej postawa partnera społeczności lokalnej, szanującego politykę władz miejskich...