



DZIENNIK URZĘDOWY WOJEWÓDZTWA ŚLĄSKIEGO

Katowice, dnia 6 lipca 2020 r.

Poz. 5413

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NPII.4131.1.609.2020 WOJEWODY ŚLĄSKIEGO

z dnia 3 lipca 2020 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2020 r. poz. 713)

stwierdzam nieważność

uchwały nr XVII/171/20 Rady Gminy Wręczyca Wielka z dnia 29 maja 2020 r. w sprawie ustalenia wysokości stawek opłaty za zajęcie pasa drogowego dróg publicznych będących w zarządzie Wójta Gminy Wręczyca Wielka na cele niezwiązane z budową, przebudową, remontem, utrzymaniem i ochroną dróg, w całości, jako niezgodnej z art. 40 ust. 8 w zw. z art. 40 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 21 marca 1985 roku o drogach publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r. poz. 470), dalej jako „ustawa” w związku z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku (tekst jedn. Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej jako „Konstytucja”.

Uzasadnienie

Rada Gminy Wręczyca Wielka na sesji w dniu 29 maja 2020 r. podjęła uchwałę nr XVII/171/20 w sprawie ustalenia wysokości stawek opłaty za zajęcie pasa drogowego dróg publicznych będących w zarządzie Wójta Gminy Wręczyca Wielka na cele niezwiązane z budową, przebudową, remontem, utrzymaniem i ochroną dróg.

Uchwałę doręczono organowi nadzoru w dniu 4 czerwca 2020 r.

Jako podstawę prawną uchwały Rada Gminy wskazała m.in. przepisy art. 40 ust. 8 i ust. 9 ustawy.

W toku badania legalności przedmiotowej uchwały organ nadzoru stwierdził, iż uchwała podjęta została z istotnym naruszeniem prawa.

Z art. 40 ust. 1 i ust. 2 ustawy wynika, że: *Zajęcie pasa drogowego na cele niezwiązane z budową, przebudową, remontem, utrzymaniem i ochroną dróg, wymaga zezwolenia zarządcy drogi, wydanego w drodze decyzji administracyjnej - zezwolenie nie jest wymagane w przypadku zawarcia umowy, o której mowa w art. 22 ust. 2, 2a lub 2c.*

2. *Zezwolenie, o którym mowa w ust. 1, dotyczy:*

- 1) *prowadzenia robót w pasie drogowym;*
- 2) *umieszczania w pasie drogowym urządzeń infrastruktury technicznej niezwiązanych z potrzebami zarządzania drogami lub potrzebami ruchu drogowego;*
- 3) *umieszczania w pasie drogowym obiektów budowlanych niezwiązanych z potrzebami zarządzania drogami lub potrzebami ruchu drogowego oraz reklam;*
- 4) *zajęcia pasa drogowego na prawach wyłączności w celach innych niż wymienione w pkt 1-3.*

Stosownie do unormowania zawartego w art. 40 ust. 8 ustawy organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego, w drodze uchwały, ustala dla dróg, których zarządcą jest jednostka samorządu terytorialnego, wysokość stawek opłaty za zajęcie 1 m² pasa drogowego. Stawki opłaty, o których mowa w ust. 4 i 6, nie mogą

przekroczyć 10 zł za jeden dzień zajmowania pasa drogowego, a stawka opłaty, o której mowa w ust. 5, nie może przekroczyć 200 zł, z tym że w odniesieniu do obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej stawki opłaty, o których mowa w ust. 4 i 6, nie mogą przekroczyć 0,20 zł za jeden dzień zajmowania pasa drogowego, a stawka opłaty, o której mowa w ust. 5, nie może przekroczyć 20 zł.

W przepisie art. 40 ust. 9 ustawy wskazano - *Przy ustalaniu stawek, o których mowa w ust. 7 i 8, uwzględnia się: 1) kategorię drogi, której pas drogowy zostaje zajęty; 2) rodzaj elementu zajętego pasa drogowego; 3) procentową wielkość zajmowanej szerokości jezdni; 4) rodzaj zajęcia pasa drogowego; 5) rodzaj urządzenia lub obiektu budowlanego umieszczonego w pasie drogowym.*

Organ nadzoru podkreśla, iż przedmiotowa uchwała stanowi akt prawa miejscowego, a organ wykonujący kompetencję prawodawcy zawartą w upoważnieniu ustawowym, jest obowiązany działać ściśle w granicach tego upoważnienia. W państwie prawa organy władzy publicznej działają w granicach i na podstawie prawa. Z konstytucyjnej zasady praworządności (art. 7 Konstytucji RP) wynika, że zadania i kompetencje, sposób ich wykonania oraz więzi między podmiotami administracji publicznej są uregulowane prawnie. Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego, realizując przysługujące mu kompetencje powinien ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu kompetencyjnym. Przekroczenie kompetencji lub jej niewypełnienie przez Radę przy podejmowaniu ww. uchwały powinno być traktowane jako istotne naruszenie prawa, skutkujące nieważnością uchwały odpowiednio: w zakresie, w którym przekroczone przyznane kompetencje albo w całości. Powyższe stanowisko organu nadzoru, potwierdza uzasadnienie wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego oz. we Wrocławiu z dnia 14 kwietnia 2000 r. (sygn. akt I SA/Wr 1798/99, publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych), w którym stwierdzono, iż opierając się na konstrukcji wad powodujących nieważność można wskazać rodzaje naruszeń przepisów, które trzeba zaliczyć do istotnych, skutkujących nieważnością uchwały organu gminy. Do nich należy naruszenie przepisów wyznaczających kompetencję do podejmowania uchwał, podstawy prawnej podejmowania uchwał, przepisów prawa ustrojowego, przepisów prawa materialnego - przez wadliwą ich wykładnię - oraz przepisów regulujących procedurę podejmowania uchwał.

W § 4 pkt 2 i 3 uchwały Rada Gminy Wręczyca Wielka ustaliła stawki opłat za umieszczenie w pasie drogowym reklamy wskazując, że za reklamy:

a) o powierzchni nieprzekraczającej 1 m², umieszczonej nad obiektem lub na obiekcie, w którym prowadzona jest działalność gospodarcza, zawierającej wyłącznie informacje o prowadzonej przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej - 1,00 zł,

b) zawierającej informacje o gminie, powiecie lub województwie, a w szczególności w postaci planów, map, tablic, plansz (np. witaczy) - 1,00 złoty,

c) świetlanej i podświetlanej - 2,00 złote,

d) typu LED - 2,00 złote,

3) reklamy inne niż wymienione w pkt 2 - 1,00 złoty.

Jak wynika z powyższego Rada Gminy Wręczyca Wielka w § 4 pkt 2 uchwały, zróżnicowała wysokość stawki opłaty za zajęcie pasa drogowego, stosując kryteria nieprzewidziane w ustawie. Swoboda rady gminy w ustalaniu stawek opłat za zajęcie pasa drogowego została poddana szczególnemu reżimowi, określone przez ustawodawcę w art. 40 ustawy. Oznacza to, że rada podejmując uchwałę w sprawie ustalenia stawek za umieszczenie reklamy w pasie drogowym nie może wykraczać poza zakres udzielonego jej upoważnienia. W ocenie organu nadzoru, ustalenie różnych stawek opłaty w zależności od treści umieszczonej na reklamie (reklama zawierająca informacje o prowadzonej działalności, gminie, powiecie lub województwie w postaci planów, tablic, plansz) nie znajduje uzasadnienia w powszechnie obowiązujących przepisach prawa. Przywołany wyżej przepis art. 40 ust. 9 ustawy wprowadza możliwość zróżnicowania wysokości stawek, jednak wyłącznie przy zastosowaniu kryteriów w nim zawartych. Trzeba zatem stwierdzić, iż w świetle obowiązujących w tym zakresie przepisów, nie istnieje możliwość wprowadzenia zróżnicowania wysokości stawek opłat w zależności od treści reklamy. Wprowadzone kryterium nie odwołuje się do kategorii drogi, której pas drogowy zostaje zajęty. W kwestionowanym postanowieniu nie zastosowano także kryterium procentowej wielkości zajmowanej szerokości jezdni, ani też rodzaju urządzenia lub obiektu budowlanego, umieszczonego w pasie drogowym, nie zastosowano również kryterium rodzaju elementu zajętego pasa drogowego. Regulacja uchwały dotyczy stawki opłaty za zajęcie pasa drogowego w celu określonym w art. 40 ust. 2 pkt 3 ustawy, czyli umieszczania w pasie drogowym obiektów budowlanych niezwiązanych z potrzebami

zarządzania drogami lub potrzebami ruchu drogowego oraz reklam. Rodzajem zajęcia jest tu więc umieszczenie w pasie drogowym reklamy, a nie reklamy o konkretnej treści (podobnie wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 21 stycznia 2011 r., sygn. akt III SA/Wr 818/10). Rada wprowadziła też wyższe stawki dla reklam świetlnych i podświetlanych oraz typu LED, do czego również nie była uprawniona. W najnowszym orzecznictwie sądów administracyjnych utrwaliło się stanowisko, zgodnie z którym różnica polegająca wyłącznie na oświetleniu/podświetleniu budowli lub braku takiego oświetlenia nie może uzasadniać różnicowania stawek opłat za zajęcie pasa drogowego (por. m. in. wyrok WSA w Olszynie z dnia 17 września 2019 r. sygn. akt II SA/Ol 471/19). W uzasadnieniu przywołanego wyroku wywiedziono, iż: *nie jest dopuszczalne różnicowanie stawek opłat, z powołaniem się na art. 40 ust. 9 pkt 5 u.d.p., za umieszczenie w pasie drogowym obiektów budowlanych (reklam) o podobnym charakterze, które wykazują podobieństwo konstrukcyjne, realizujących przy tym takie same zadania. W tego rodzaju sytuacjach brak jest podstaw prawnych do wprowadzenia zróżnicowanych stawek opłat za zajęcie przez takie obiekty budowlane pasa drogowego. Różnica polegająca wyłącznie na oświetleniu/podświetleniu budowli lub braku takiego oświetlenia nie może uzasadniać różnicowania stawek opłat za zajęcie pasa drogowego. Tym samym uchwalenie § 4 ust. 1 pkt 4 zaskarżonej uchwały pozostaje w sprzeczności z kryteriami wskazanymi w art. 40 ust. 9 u.d.p., gdyż ustalając opłaty za zajęcia pasa drogowego Rada Powiatu mogła różnicować ich wysokość wyłącznie na podstawie kryteriów wymienionych w ustawie, nie zaś w zależności od faktu zastosowania lub braku podświetlenia/oświetlenia obiektu budowlanego.* Odpowiednio należy to również odnieść do stawek opłat za zajęcie pasa drogowego przez reklamy.

Pismem z dnia 2 lipca 2020 r. Wójt Gminy Wręczyca Wilka złożył wyjaśnienia, w których zakwestionował zasadność stanowiska organu nadzoru wyrażonego w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania w sprawie stwierdzenia nieważności uchwały nr XVII/171/20 Rady Gminy Wręczyca Wielka z dnia 29 maja 2020 r. w sprawie ustalenia wysokości stawek opłaty za zajęcie pasa drogowego dróg publicznych będących w zarządzie Wójta Gminy Wręczyca Wielka na cele niezwiązane z budową, przebudową, remontem, utrzymaniem i ochroną dróg. W uzasadnieniu powołał się na publikację zamieszczoną na rządowej stronie internetowej (<https://www.gov.pl>) w zakładce Ministerstwo Cyfryzacji zatytułowaną: „Samorządzie - pamiętaj o zmianie uchwał określających stawki za zajęcie pasa drogowego!”. Na wskazanej stronie zostały umieszczone materiały w postaci modelowych uchwał w tym zakresie. Zakwestionowany przez organ nadzoru § 4 pkt 2 i 3 uchwały odzwierciedlał postanowienia modelowej uchwały opublikowanej przez Ministerstwo Cyfryzacji w dniu 3 stycznia 2020 r. i z tego też względu nie było podstaw do stwierdzenia jej nieważności.

Ustosunkowując się do powyższego, należy stwierdzić, że w państwie prawa wszelka działalność władcza organów władzy publicznej wymaga podstawy prawnej, tj. legitymacji w prawnie nadanym upoważnieniu do działania. Także działalność prawotwórcza musi mieć zakotwiczenie w postanowieniach Konstytucji lub wydanych aktach prawnych. Organ nadzoru podkreśla przy tym, iż w konstytucyjnym modelu źródeł prawa wytyczne Ministerstwa oraz modelowe uchwały przez nich przedstawione - nie posiadają żadnej mocy wiążącej. Nie stanowią one bowiem ani źródła prawa, ani też jego legalnej wykładni. Jako takie nie mogą więc stanowić prawnego oparcia dla działań organów jednostki samorządu terytorialnego zobowiązanych do działania na podstawie i w granicach konkretnego upoważnienia prawnego.

Wytyczne Ministerstwa w szczególności nie mogą być wykładnią prawną dla działań nadzorczych Wojewody. Zgodnie z art. 171 ust. 1 Konstytucji RP i art. 85 ustawy o samorządzie gminnym jedynym dopuszczalnym kryterium oceny uchwały organu jednostki samorządu terytorialnego jest kryterium legalności. Za sprzeczność z prawem uważa się natomiast niezgodność z aktami prawa powszechnie obowiązującego: Konstytucją, ustawami, aktami wykonawczymi do ustaw oraz innymi aktami prawa miejscowego, w tym statutami jednostek samorządu terytorialnego. Sprzeczność z prawem jest pochodną hierarchicznej budowy systemu prawa, w którym obowiązuje zakaz sprzeczności normy prawnej jedynie z normami prawnymi wyższego rzędu. Ów zakaz odnosi się do relacji treściowej pomiędzy normami systemu prawa i obejmuje wymóg, aby treść norm prawnych zawartych w akcie normatywnym hierarchicznie niższym nie była sprzeczna z treścią norm prawnych zawartych w akcie normatywnym hierarchicznie wyższym. Powyższa zasada konstytucyjna nie może być ograniczona żadnym aktem prawa wewnętrznego. Tym samym niedopuszczalnym jest wyłączenie ingerencji nadzorczej z uwagi na opracowane przez Ministerstwo modelowe uchwały, na które powołała się w swych wyjaśnieniach Gmina i na podstawie których przygotowana została kwestionowana przez organ nadzoru uchwała. Jak słusznie podkreślił Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia z dnia 29 grudnia 2011 r. (sygn. akt IOSK 1946/11, publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych)

wydawane bez upoważnienia ustawowego instrukcje czy wytyczne (opinie) nie stanowią powszechnie obowiązującego prawa.

Ponadto w § 3 ust. 1 uchwały Rada Gminy ustaliła roczne stawki opłat za 1m² powierzchni zajętej przez rzut poziomy umieszczanego urządzenia zlokalizowanego w pasie drogowym. W tabeli Rada wskazała, że stawka ta dotyczy urządzeń z podziałem na: infrastrukturę wodociągową, infrastrukturę kanalizacyjną, infrastrukturę ciepłowniczą, infrastrukturę telekomunikacyjną, infrastrukturę elektroenergetyczną, infrastrukturę gazową oraz pozostałe rodzaje infrastruktury. Z kolei w § 3 ust. 2 uchwały Rada postanowiła, iż „za umieszczenie urządzenia na drogowym obiekcie inżynierskim, ustala się roczną stawkę opłat za 1 m² powierzchni pasa drogowego zajętego przez rzut poziomy umieszczanego urządzenia – w wysokości 160,00 złotych”. Organ nadzoru nie kwestionuje kompetencji Rada do określenia powyższych stawek rocznych odrębnie dla urządzeń umieszczonych w pasie drogowym, jak i na drogowym obiekcie inżynierskim. Należy jednak zauważyć, iż w § 3 ust. 2 uchwały Rada Gminy przewidziała stawkę przedmiotowej opłaty dla wszystkich urządzeń, a zatem zarówno dla urządzeń infrastruktury technicznej, jak i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej. Jednakże tak ustalona stawka opłaty nie może odnosić się do urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej umieszczonych na drogowym obiekcie inżynierskim. Ustalona bowiem w tym przepisie uchwały stawka w wysokości 160,00 zł jest wyższa niż maksymalna stawka opłaty, jaką można ustalić dla urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej na podstawie art. 40 ust. 8 ustawy (20 zł).

W tym miejscu podkreślić należy, że prawidłowe i jednoznaczne określenie wysokości przedmiotowych stawek jest konieczne do uznania, iż uchwała spełnia wymóg wzorca konstytucyjnego wynikającego z art. 2 Konstytucji RP, tj. jasności prawa i zaufania obywateli do organów państwa. Przypomnieć bowiem należy, iż z określeniem przez Radę wysokości stawek opłat za zajęcie pasa drogowego na cele niezwiązane z budową, przebudową, remontem, utrzymaniem i ochroną dróg wiąże się szereg konsekwencji, dotyczących wysokości odpłatności ponoszonych przez podmioty dokonujące zajęcia pasa drogowego na podstawie zezwolenia wydanego w trybie przepisu art. 40 ust. 1 ustawy. Wysokość stawek ustalona przez Radę w przedmiotowej uchwale warunkuje również w praktyce możliwość wydania przez właściwy organ gminy zgodnej z prawem decyzji w przedmiocie zajęcia pasa drogowego. Powyższe oznacza, że właściwy organ gminy wydający ww. decyzję, opierając się na przepisach przedmiotowej uchwały, nie może mieć swobody w zakresie wyboru stawki opłaty za zajęcie pasa drogowego.

W ocenie organu nadzoru, powyżej szczegółowo opisane uchybienia w przedmiotowej uchwale należy zaliczyć do kategorii istotnych naruszeń prawa. Za istotne naruszenie prawa uznaje się uchybienie, prowadzące do skutków, które nie mogą być tolerowane w demokratycznym państwie prawnym. Istotne naruszenie prawa w uchwale to takie naruszenie, które powoduje, że akt pozostaje w wyraźnej sprzeczności z określonym przepisem prawnym, sprzeczność ta jest oczywista i bezpośrednia, i wynika wprost z porównania treści przepisu z ocenianą regulacją, co nastąpiło w niniejszej sprawie (zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 7 marca 2017 r., sygn. akt II SA/Wa 2197/16, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 24 stycznia 2019 r., sygn. akt II SA/Ol 859/18, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 9 stycznia 2019 r., sygn. akt II SA/Gd 693/18; publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych).

W ocenie organu nadzoru, przedmiotowa uchwała podjęta została z istotnym naruszeniem prawa, a konieczność stwierdzenia nieważności uchwały w całości wynika z niewłaściwego uregulowania stawki opłat za umieszczenie w pasie drogowym reklam, a przez to brak elementu obligatoryjnego uchwały, o którym mowa w art. 40 ust. 8 w zw. z ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy.

Na marginesie wskazać również należy, że ustalone w przepisie § 3 ust. 1 oraz w § 4 pkt 1 uchwały stawki opłat w odniesieniu do poszczególnych elementów pasa drogowego zostały ustalone na tym samym poziomie tj. 30 zł i 2 zł. Zbędne było zatem wyszczególnianie tych elementów pasa drogowego. W ocenie organu nadzoru regulacja taka narusza zasadę przyzwoitej legislacji.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzenie nieważności przedmiotowej uchwały - w całości, należy uznać za uzasadnione i konieczne.

Stwierdzenie nieważności uchwały, zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy, wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach, za pośrednictwem Wojewody Śląskiego, w terminie 30 dni licząc od dnia doręczenia rozstrzygnięcia.

z up. Wojewody Śląskiego
Dyrektor Wydziału Nadzoru Prawnego

Krzysztof Nowak