



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

Wrocław, dnia 17 listopada 2015 r.

Poz. 4835

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NK-N.4131.149.13.2015.MS6 WOJEWODY DOLNOŚLĄSKIEGO

z dnia 12 listopada 2015 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2015 r., poz. 1515)

stwierdzam nieważność

§ 1 ust. 1 pkt 1, pkt 2, § 2 ust. 7 zd. drugie, § 3 ust. 2 zd. drugie uchwały Rady Miasta i Gminy Wiązów Nr X/99/2015 z dnia 7 października 2015 r. w sprawie ustanowienia służebności gruntowych oraz służebności przesyłu.

Uzasadnienie

Rada Miasta i Gminy Wiązów, powołując się na art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. a ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2015 r., poz. 1515) oraz art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2014 r., poz. 518 z późn. zm.) w związku z art. 145 i 305¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2014, poz. 121 z późn. zm.), podjęła na sesji w dniu 7 października 2015 r. uchwałę Nr X/99/2015 w sprawie ustanowienia służebności gruntowych oraz służebności przesyłu, zwaną dalej także uchwałą.

Przedmiotowa uchwała wpłynęła do Organu Nadzoru w dniu 14 października 2015 r.

W toku badania legalności uchwały Organ Nadzoru stwierdził, że:

- § 1 ust. 1 pkt 1, pkt 2 uchwały podjęte zostały z istotnym naruszeniem art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. a ustawy o samorządzie gminnym w związku z art. 285 § 1 i art. 305¹ ustawy Kodeks cywilny i art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.),

- § 2 ust. 7 zd. drugie, § 3 ust. 2 zd. drugie uchwały zostały podjęte z istotnym naruszeniem art. 25 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami i art. 30 ust. 2 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym w związku z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.

Przedmiotową uchwałą Rada Miasta i Gminy Wiązów uchwaliła zasady ustanowienia służebności gruntowych oraz służebności przesyłu, jako element zasad gospodarowania nieruchomościami Gminy Wiązów. Wspomnieć należy także, iż Gmina Wiązów posiada już uregulowane zasady gospodarowania nieruchomościami, ustanowione uchwałą Nr XXVIII/233/09 z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie gospodarowania nieruchomościami stanowiącymi własność Gminy Wiązów. Przedmiotowa materia powinna być, zdaniem Organu Nadzoru ujęta właśnie w tej uchwale. Zgodnie bowiem z § 119 ust. 1 załącznika rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej" (Dz. U. z 2002 r. Nr 100, poz. 908) na podstawie jednego upoważnienia ustawowego wydaje się jedno rozporządzenie, które wyczerpująco reguluje sprawy przekazane do unormowania w tym upoważnieniu. Z kolei § 143 Zasad stanowi, że „Do aktów prawa miejscowego stosuje

się odpowiednio zasady wyrażone w dziale VI, z wyjątkiem § 141, w dziale V, z wyjątkiem § 132, w dziale II oraz w dziale I rozdziały 2-7, a do przepisów porządkowych - również w dziale I rozdział 9, chyba że odrębne przepisy stanowią inaczej.”.

Organ nadzoru uznał to naruszenie prawa za nieistotne.

Uchwała została podjęta na podstawie upoważnienia z art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. a ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którym do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących zasad nabywania, zbywania i obciążania nieruchomości oraz ich wydzierżawiania lub wynajmowania na czas oznaczony dłuższy niż 3 lata lub na czas nieoznaczony, o ile ustawy szczególne nie stanowią inaczej; uchwała rady gminy jest wymagana również w przypadku, gdy po umowie zawartej na czas oznaczony do 3 lat strony zawierają kolejne umowy, których przedmiotem jest ta sama nieruchomość; do czasu określenia zasad wójt może dokonywać tych czynności wyłącznie za zgodą rady gminy.

Podejmując przedmiotową uchwałę Rada wprowadziła jednak do jej treści definicje, regulujące pojęcie służebności gruntowej (§ 1 ust. 1 pkt 1 uchwały) oraz służebności przesyłu (§ 1 ust. 1 pkt 2 uchwały), zapisując: „1. Ilekroć w uchwale jest mowa o: 1) służebności gruntowej - należy przez to rozumieć: służebność drogową polegającą na prawie przechodu oraz przejazdu w oznaczonym zakresie oraz prawie urządzenia drogi na nieruchomości obciążonej, na rzecz właściciela nieruchomości władającej, która nie posiada dostępu do drogi publicznej oraz prawo do wybudowania pod ziemią, na ziemi albo nad ziemią przewodów lub urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych i telekomunikacyjnych, obejmujące również prawo do korzystania w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem przewodów i urządzeń znajdujących się na tej nieruchomości; 2) służebności przesyłu - należy przez to rozumieć: prawo polegające na korzystaniu w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem urządzenia znajdującego się na tej nieruchomości lub zgodnie z przeznaczeniem urządzenia mogącego być wybudowanym na nieruchomości;”.

Definicje służebności gruntowej oraz służebności przesyłu uregulowane są już jednak w akcie wyższego rzędu - w ustawie Kodeks cywilny, która w art. 285 § 1 definiuje pojęcie służebności gruntowej: „Nieruchomość można obciążyć na rzecz właściciela innej nieruchomości (nieruchomości władającej) prawem, którego treść polega bądź na tym, że właściciel nieruchomości władającej może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, bądź na tym, że właściciel nieruchomości obciążonej zostaje ograniczony w możliwości dokonywania w stosunku do niej określonych działań, bądź też na tym, że właścicielowi nieruchomości obciążonej nie wolno wykonywać określonych uprawnień, które mu względem nieruchomości władającej przysługują na podstawie przepisów o treści i wykonywaniu własności (służebność gruntowa).”.

Definicja służebności przesyłu określona jest w art. 3051 ustawy Kodeks cywilny: „Nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1, prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu).”.

Wobec powyższego należy wskazać także, iż definicje zawarte w uchwale Rady Miasta i Gminy Wiązów nie są dokładnym powtórzeniem przepisów ustawy Kodeks Cywilny. Modyfikowanie regulacji ustawowych (a nawet ich powtarzanie i uzupełnienie) przez przepisy uchwały jest niedopuszczalne i dezinformujące. Może prowadzić bowiem do odmiennej czy sprzecznej z intencjami ustawodawcy interpretacji przepisów. Trzeba liczyć się z tym, że zmodyfikowany (ale także powtórzony) przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go zamieszczono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy. W takim kontekście, zjawisko modyfikacji i powtarzania w aktach prawnych przepisów zawartych w aktach hierarchicznie wyższych, należy uznać za niedopuszczalne. W orzecznictwie sądów administracyjnych wielokrotnie wskazywano, że modyfikacja przypisów ustawowych stanowi istotne naruszenie prawa (wyrok NSA z dnia 16 czerwca 1992 r., II SA 99/92, LEX nr 10348; wyrok NSA z dnia 14 października 1999 r., II SA/Wr 1179/98, LEX nr 39509; wyrok NSA z dnia 25 marca 2003 r., II SA/Wr 2572/02, LEX nr 166989; wyrok NSA z dnia 26 lutego 2010 r., II OSK 1966/09, LEX nr 591998).

Konstytucyjne obowiązki działania organów władzy publicznej w granicach i na podstawie prawa (art. 7 Konstytucji RP) oraz stanowienia aktów prawa miejscowego na podstawie i w granicach upoważnień

zawartych w ustawie (art. 94 Konstytucji RP). Oznaczają one nakaz pełnej realizacji delegacji do stanowienia prawa miejscowego, jaki i zakaz wykraczania poza zakres upoważnienia oraz konieczność takiego realizowania każdej normy kompetencyjnej, aby nie naruszała innych przepisów ustawy. Zakres upoważnienia musi być zawsze ustalany przez pryzmat zasad demokratycznego państwa prawnego, działania w granicach i na podstawie prawa oraz innych przepisów regulujących daną dziedzinę. Należy przy tym przychylić się do stanowiska, że akty prawa miejscowego „muszą być wydawane na podstawie wyraźnego, a nie opartego jedynie na domniemaniu czy wykładni celowościowej, upoważnienia ustawowego, w granicach w tym upoważnieniu zakreślonych; [...] upoważnienie nie może się opierać na domniemaniu objęcia swym zakresem materii w nim niewymienionych; [...] akt podustawowy musi być niesprzeczny zarówno z ustawą, w której zawarta jest delegacja i na podstawie której został wydany, ale także z konstytucją i innymi aktami ustawodawczymi, które bezpośrednio lub pośrednio dotyczą tej samej materii” (D. Dąbek, *Prawo miejscowe*, Wolters Kluwer Polska 2007, s. 32).

Zatem tworzenie przez rady gmin nowych definicji pojęć już funkcjonujących w ustawie, przy braku wyraźnego upoważnienia ustawowego dla rady gminy w tym zakresie jest niedopuszczalne. Powyższa argumentacja znajduje swoje potwierdzenie w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 22 października 2013 roku (sygn. akt II SA/Wr 478/13).

W trakcie dalszej analizy uchwały Organ Nadzoru stwierdził, iż także zapisy § 2 ust. 7 zd drugie „Wysokość wynagrodzenia z tytułu obciążenia nieruchomości w/w służebnościami określa Burmistrz Miasta i Gminy Wiązów.” oraz § 3 ust. 2 zd. drugie: „Wysokość wynagrodzenia z tytułu obciążenia nieruchomości służebnością określa Burmistrz Miasta i Gminy Wiązów.” stanowią istotne naruszenie prawa. Zapisami tymi Rada wkroczyła w kompetencje organu wykonawczego do określenia wynagrodzenia za obciążenie nieruchomości służebnościami.

Według art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, co oznacza, że wszelka działalność takich podmiotów, zarówno ta o charakterze faktycznym, jak i prawotwórczym, musi mieć wyraźne umocowanie w przepisie prawa powszechnie obowiązującego i mieścić się w granicach takiego upoważnienia.

Ponadto ustanowienie przez Radę powyższej materii narusza także konstytucyjną zasadę podziału organów gminy na stanowiące i wykonawcze, określoną w art. 169 ust. 1 Konstytucji. Podejmowanie ww. czynności w zakresie wynagrodzenia za ustanowienie służebności należy bowiem do wyłącznej sfery działalności wykonawczej. Należy przy tym zauważyć, że Ustawodawca mocą art. 11 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami postanowił, że z zastrzeżeniem wyjątków wynikających z przepisów tej ustawy oraz odrębnych ustaw, organem reprezentującym jednostki samorządu terytorialnego w sprawach gospodarowania nieruchomościami są ich organy wykonawcze. Rada nie była zatem władna stanowić w tym zakresie.

Wskazać trzeba także na art. 25 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami, jak i w art. 30 ust. 2 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którymi wójt, burmistrz albo prezydent miasta gospodaruje odpowiednio, gminnym zasobem nieruchomości i mieniem gminy.

Rada Miasta i Gminy Wiązów nie może zatem decydować za właściwy w tym zakresie organ wykonawczy.

Kwestionowane przez Organ Nadzoru zapisy uchwały wkraczają także w treść regulacji cywilnoprawnych. Zgodnie z art. 353¹ ustawy Kodeks cywilny, strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zasada ta, przyznająca stronom swobodę w kształtowaniu łączącego je stosunku umownego, musi mieć także zastosowanie w przypadku umów, w których jedną ze stron będzie Gmina Wiązów. Treść kwestionowanej uchwały, zawierająca elementy umowy cywilnoprawnej, która ma być dopiero zawarta przez kontrahentów w przyszłości, nie pozostawia stronom tej umowy żadnej swobody w tym zakresie, stawiając Burmistrza (jako stronę tej umowy) jedynie w roli technicznego wykonawcy. Kształtowanie postanowień umowy powinno mieć miejsce przy jej zawieraniu, a nie w uchwale będącej aktem prawa miejscowego, który podejmowany jest w oparciu o normę ustawową.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzam jak na wstępie.

Od niniejszego rozstrzygnięcia przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, którą należy wnieść za pośrednictwem organu nadzoru – Wojewody Dolnośląskiego.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu gminy wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Wojewoda Dolnośląski:
T. Smolarz