



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA LUBELSKIEGO

Lublin, dnia 6 października 2017 r.

Poz. 3818



WOJEWODA LUBELSKI

ROZSTRZYGNIECIE NADZORCZE NR PN-II.4131.331.2017 WOJEWODY LUBELSKIEGO

z dnia 4 października 2017 r.

stwierdzające nieważność uchwały Nr XXXIV/193/2017 Rady Gminy Nielisz z dnia 30 sierpnia 2017 roku w sprawie ustanowienia pomnika przyrody, w części obejmującej § 3 pkt 2, 3, 6, 7 i 8 oraz § 4 uchwały

Na podstawie podstawy art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2016 r. poz. 446, ze zm.)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr XXXIV/193/2017 Rady Gminy Nielisz z dnia 30 sierpnia 2017 roku w sprawie ustanowienia pomnika przyrody, w części obejmującej § 3 pkt 2, 3, 6, 7 i 8 oraz § 4 uchwały.

Uzasadnienie

Uchwała Nr XXXIV/193/2017 Rady Gminy Nielisz została doręczona organowi nadzoru w dniu 7 września 2017 roku.

Przedmiotową uchwałę Rada Gminy podjęła m.in. na podstawie art. 44 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 roku o ochronie przyrody (Dz.U. z 2016 r. poz. 2134 ze zm.).

Zgodnie z treścią art. 44 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody ustanowienie pomnika przyrody następuje w drodze uchwały rady gminy.

Uchwała rady gminy, o której mowa w ust. 1, określa nazwę danego obiektu lub obszaru, jego położenie, sprawującego nadzór, szczególne cele ochrony, w razie potrzeby ustalenia dotyczące jego czynnej ochrony oraz zakazy właściwe dla tego obiektu, obszaru lub jego części, wybrane spośród zakazów wymienionych w art. 45 ust. 1 (art. 44 ust. 2 ustawy).

Stosownie zaś do treści art. 45 ust. 1 ww. ustawy, w stosunku do pomnika przyrody, stanowiska dokumentacyjnego, użytku ekologicznego lub zespołu przyrodniczo-krajobrazowego mogą być wprowadzone następujące zakazy:

- 1) niszczenia, uszkodzenia lub przekształcania obiektu lub obszaru;
- 2) wykonywania prac ziemnych trwale zniekształcających rzeźbę terenu, z wyjątkiem prac związanych z zabezpieczeniem przeciwsztorowym lub przeciwpowodziowym albo budową, odbudową, utrzymaniem, remontem lub naprawą urządzeń wodnych;

- 3) uszkodzania i zanieczyszczenia gleby;
- 4) dokonywania zmian stosunków wodnych, jeżeli zmiany te nie służą ochronie przyrody albo racjonalnej gospodarce rolnej, leśnej, wodnej lub rybackiej;
- 5) likwidowania, zasypywania i przekształcania naturalnych zbiorników wodnych, starorzeczy oraz obszarów wodno-błotnych;
- 6) wylewania gnojowicy, z wyjątkiem nawożenia użytkowanych gruntów rolnych;
- 7) zmiany sposobu użytkowania ziemi;
- 8) wydobywania do celów gospodarczych skał, w tym torfu, oraz skamieniałości, w tym kopalnych szczątków roślin i zwierząt, a także minerałów i bursztynu;
- 9) umyślnego zabijania dziko występujących zwierząt, niszczenia nor, legowisk zwierzęcych oraz tarlisk i złożonej ikry, z wyjątkiem amatorskiego połowu ryb oraz wykonywania czynności związanych z racjonalną gospodarką rolną, leśną, rybacką i łowiecką;
- 10) zbioru, niszczenia, uszkodzania roślin i grzybów na obszarach użytków ekologicznych, utworzonych w celu ochrony stanowisk, siedlisk lub ostoi roślin i grzybów chronionych;
- 11) umieszczania tablic reklamowych.

Jak wywodzi się w orzecznictwie sądów administracyjnych, *ustawodawca wskazując w art. 44 ust. 2 ustawy, że uchwała określa "w razie potrzeby (...) zakazy właściwe dla tego obiektu, obszaru lub jego części, wybrane spośród zakazów wymienionych w art. 45 ust. 1" nie wyposażył rady gminy do arbitralnego wyboru zakazów w stosunku do form ochrony przyrody* (por. wyrok WSA w Krakowie z dnia 12 maja 2011 r. sygn. II SA/Kr 1540/10).

Z dyspozycji art. 44 ust. 2 wynika uprawnienie rady do wyboru tylko tych zakazów, które zostały określone w art. 45 ust. 1, co oznacza, że Rada Gminy nie posiada prawa do wprowadzenia do treści uchwały zakazów ponad te enumeratywnie wymienione, wynikające z treści ww. przepisu. Tym samym organ administracji nie może modyfikować ani poszerzać katalogu zakazów o inne uregulowania. Ograniczenia z art. 45 ust. 1 ustawy zostały sformułowane przez ustawodawcę na tyle precyzyjnie, że ich zastosowanie w praktyce nie powinno budzić większych wątpliwości (por. wyrok NSA z dnia 16 grudnia 2016 roku, sygn. akt II OSK 784/15).

W § 3 przedmiotowej uchwały wprowadzono m. in. następujące zakazy:

- *niszczenia gleby, palenia ognisk, stosowania środków chemicznych w zasięgu systemu korzeniowego oraz rzutu korony drzew* (pkt 2);
- *wykonywania prac ziemnych w obrębie rzutu korony, które mogą wpłynąć na zmianę stosunków wodnych w obrębie systemu korzeniowego drzew lub uszkodzenie systemu korzeniowego w jakikolwiek sposób* (pkt 3);
- *umieszczania w najbliższym sąsiedztwie tablic reklamowych* (pkt 6);
- *zmiany sposobu użytkowania terenu w sąsiedztwie drzew* (pkt 7);
- *budowy rozbudowy obiektów budowlanych, linii komunikacyjnych, urządzeń lub instalacji w zasięgu systemu korzeniowego oraz rzutu korony drzew* (pkt 8).

Powyższe zakazy zostały wprowadzone z przekroczeniem umocowania wynikającego z art. 44 ust. 2 ustawy o ochronie przyrody, nie mieszczą się bowiem w katalogu ustanowionym w art. 45 ust. 1 tej ustawy.

Unormowania art. 45 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody zawierają zamknięty katalog zakazów, w którym określone przez Radę Gminy zakazy nie występują. Należy przy tym podkreślić, że ustawa przewiduje wprowadzenie stosownych zakazów w stosunku do pomnika przyrody, a zatem brak podstaw prawnych do rozszerzania tych zakazów na teren „w najbliższym sąsiedztwie”, „w sąsiedztwie” (odpowiednio § 3 pkt 6 i 7 uchwały).

Podnieść także należy, że zgodnie z art. 45 ust. 1 pkt 3 ustawy mogą być wprowadzone zakazy uszkodzania i zanieczyszczenia gleby, tymczasem w § 3 pkt 2 wprowadzono szerszy zakaz „niszczenia gleby, palenia ognisk, stosowania środków chemicznych w zasięgu systemu korzeniowego

oraz rzutu korony drzew”, co oznacza przekroczenie przez organ w tym zakresie upoważnienia ustawowego w stosunku do ustanowionego pomnika przyrody i obszaru na którym się on znajduje.

W stosunku m.in. do pomnika przyrody może zostać także wprowadzony zakaz wykonywania prac ziemnych trwale zniekształcających rzeźbę terenu, z wyjątkiem prac związanych z zabezpieczeniem przeciwsztormowym lub przeciwpowodziowym albo budową, odbudową, utrzymywaniem, remontem lub naprawą urządzeń wodnych, przewidziany w art. 45 ust. 1 pkt 2 ustawy. Treść tego zakazu została zmodyfikowana w § 3 pkt 3 uchwały, do czego Rada Gminy nie miała upoważnienia.

W § 4 uchwały Rada Gminy postanowiła, iż zakazy ustalone w § 3 nie dotyczą:

1. *Dokonywania zabiegów pielęgnacyjno-zabezpieczających zgodnych z ogólnie przyjętymi zasadami chirurgii drzew w stosunku do tworów przyrody żywej – po uzgodnieniu z organem ustanawiającym pomnik przyrody.*

2. *Realizacji inwestycji celu publicznego po uzgodnieniu z organem ustanawiającym pomnik przyrody.*

3. *Zadań z zakresu obronności kraju w przypadku zagrożenia bezpieczeństwa państwa.*

4. *Likwidowania nagłych zagrożeń bezpieczeństwa powszechnego i akcji ratowniczych.*

Powyższe regulacje uchwały zostały wprowadzone z przekroczeniem upoważnienia określonego w art. 44 ust. 2 ustawy o ochronie przyrody.

Powołany przepis ustawy uprawnia organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego do ustalenia w uchwale w sprawie ustanowienia pomnika przyrody zakazów właściwych dla tego obiektu, obszaru lub jego części, wybranych spośród zakazów wymienionych w art. 45 ust. 1 ww. ustawy. Przepis ten nie upoważnia natomiast organu gminy do stanowienia o wyłączeniach od tych zakazów. Wyłączenia te zostały ustanowione bowiem przez samego ustawodawcę i wyczerpująco określone w przepisie art. 45 ust. 2 ustawy o ochronie przyrody. Należy zauważyć, że wyłączenia ustalone przez Radę w § 4 pkt 3 i 4 uchwały stanowią powtórzenie treści art. 45 ust. 2 pkt 3 i 4, zaś wyłączenia określone w § 4 pkt 1 i 2 stanowią modyfikację regulacji zawartych w art. 45 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie przyrody.

Analizując wskazane wyżej upoważnienie art. 44 ust. 2 do stanowienia prawa przypomnieć należy, że podejmując akty prawa miejscowego w oparciu o normę ustawową, organ stanowiący musi ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu. Odstąpienie od tej zasady narusza związek formalny i materialny pomiędzy aktem wykonawczym a ustawą, co z reguły stanowi istotne naruszenie prawa.

Jak już wskazano, wyłączenia od zakazów dotyczących pomnika przyrody zostały określone przez ustawodawcę. Przywołane regulacje art. 44 ust. 1 i 2 ww. ustawy nie dają Radzie Gminy podstaw do wkraczania w ustawowo unormowaną sferę wyłączeń, co wyklucza również jakąkolwiek modyfikację oraz powielanie przepisów ustawowych w uchwale Rady.

W orzecznictwie sądów administracyjnych ugruntowane jest stanowisko dotyczące istnienia zakazu - odnoszonego także do przepisów stanowiących w formie uchwał organów jednostek samorządu terytorialnego - ponownego regulowania (powtarzania) materii wcześniej już uregulowanej w aktach wyższych rangą.

Taka praktyka - niezależnie od motywacji, która legła u podstaw jej stosowania - jest z jednej strony zbędna (jako że rozwiązania ustawowe i tak już przecież obowiązują), z drugiej zaś strony może być przyczyną dezinformacji wynikającej z faktu odmiennego interpretowania tych samych zapisów na gruncie ustawy i na gruncie uchwały, w której je powtórzono (por. w szczególności wyrok NSA z dnia 14 października 1999 r. II SA/Wr 1179/98, OSS 2000/1/17 oraz przywołane tam inne orzeczenia).

Biorąc pod uwagę powyższe, stwierdzenie nieważności uchwały Nr XXXIV/193/2017 we wskazanej części jest uzasadnione.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie, złożona za moim pośrednictwem w terminie 30 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

WOJEWODA LUBELSKI

Przemysław Czarnek

Otrzymują:

- 1) Przewodniczący Rady Gminy Nielisz
- 2) Wójt Gminy Nielisz