



REGIONALNA IZBA OBRACHUNKOWA W OPOLU

45 - 052 OPOLE
ul. Oleska 19a

Tel. centr.: 77 453 – 86 – 36
77 443 – 18 – 70
Fax: 77 453 – 73 – 68
e-mail: rio@rio.opole.pl
www.rio.opole.pl

Opole, 01 sierpnia 2019 r.

NA.III-0221-18/2019

Wysłano dnia 01. 08. 2019

Pan
dr Bartłomiej Stawiarski
Burmistrz Namysłowa

Działając na podstawie art. 13 pkt 11 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 561 ze zm.) w odpowiedzi na pismo z dnia 18 lipca 2019 r. dotyczące pytania czy Burmistrz może odstąpić od ustalenia, w drodze decyzji, opłaty adiacenckiej wówczas, kiedy obowiązuje uchwała rady miejskiej określająca wysokość stawki procentowej opłaty adiacenckiej, nie narażając się na zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznej?

uprzejmie wyjaśniam i informuję, co następuje.

Zgodnie z art. 4 pkt 11 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2204 ze zm., dalej: GospNierU) przez opłatę adiacencką należy rozumieć opłatę ustaloną w związku ze wzrostem wartości nieruchomości spowodowanym budową urządzeń infrastruktury technicznej z udziałem środków Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego, środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej lub ze źródeł zagranicznych niepodlegających zwrotowi, albo opłatę ustaloną w związku ze scaleniem i podziałem nieruchomości, a także podziałem nieruchomości.

Zgodnie z art. 98a ust. 1 GospNierU jeżeli w wyniku podziału nieruchomości dokonanego na wniosek właściciela lub użytkownika wieczystego, który wniósł opłaty roczne za cały okres użytkowania tego prawa, wzrośnie jej wartość, wójt, burmistrz

albo prezydent miasta może ustalić, w drodze decyzji, opłatę adiacencką z tego tytułu. Wysokość stawki procentowej opłaty adiacenckiej ustala rada gminy, w drodze uchwały, w wysokości nie większej niż 30% różnicy wartości nieruchomości. Wszczęcie postępowania w sprawie ustalenia opłaty adiacenckiej może nastąpić w terminie do 3 lat od dnia, w którym decyzja zatwierdzająca podział nieruchomości stała się ostateczna albo orzeczenie o podziale stało się prawomocne, pod warunkiem, że w tym dniu obowiązywała uchwała rady gminy ustalająca wysokość stawki procentowej opłaty adiacenckiej (art. 98a ust. 1a GospNierU). Zauważyć należy, że Rada Miejska w Namysłowie uchwałą nr XVII/149/08 z dnia 17 kwietnia 2008 r. ustaliła wysokość stawki procentowej opłaty adiacenckiej, powierzając wykonanie uchwały Burmistrzowi.

Z treści art. 144 ust. 1 i 2 GospNierU wynika, że właściciele nieruchomości oraz użytkownicy wieczysti nieruchomości gruntowych, którzy na podstawie odrębnych przepisów nie mają obowiązku wnoszenia opłat rocznych za użytkowanie wieczyste lub wnieśli, za zgodą właściwego organu, jednorazowo opłaty roczne za cały okres użytkowania wieczystego, uczestniczą w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej przez wnoszenie na rzecz gminy opłat adiacenckich. Zgodnie z art. 145 ust. 1 i 2 GospNierU w zw. z art. 146 ust. 2 GospNierU wójt, burmistrz albo prezydent miasta może, w drodze decyzji, ustalić opłatę adiacencką każdorazowo po stworzeniu warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej albo po stworzeniu warunków do korzystania z wybudowanej drogi. Wszczęcie postępowania w sprawie ustalenia opłaty adiacenckiej może nastąpić w terminie do 3 lat od dnia stworzenia warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej albo od dnia stworzenia warunków do korzystania z wybudowanej drogi, jeżeli w dniu stworzenia tych warunków obowiązywała uchwała rady gminy ustalającej wysokość stawki procentowej opłaty adiacenckiej, której wysokość wynosi nie więcej niż 50% różnicy między wartością, jaką nieruchomość miała przed wybudowaniem urządzeń infrastruktury technicznej, a wartością, jaką nieruchomość ma po ich wybudowaniu.

Wykładania gramatyczna powyższych przepisów wskazuje na swobodę decydowania organów gminy w zakresie wymierzania opłaty adiacenckiej. Opłata adiacencka nie może jednak być postrzegana jako bezwzględnie fakultatywna.

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 869 ze zm., dalej: FinPubU) nakłada bowiem w art. 42 ust. 5 na jednostki sektora finansów publicznych obowiązek ustalania przypadających im należności pieniężnych, w tym mających charakter cywilnoprawny, oraz terminowego podejmowania w stosunku do zobowiązanych czynności zmierzających do wykonania zobowiązania. Przepis powyższy dodany został ustawą zmieniającą z

dnia 19 sierpnia 2011 r. (Dz.U. Nr 240, poz. 1429) i wszedł w życie z dniem 11 lutego 2012 r. Jednostki sektora finansów publicznych mogą odstąpić od podejmowania w stosunku do zobowiązanego czynności zmierzających do wykonania zobowiązania, jeżeli zachodzą przesłanki odstąpienia przez te jednostki od czynności zmierzających do zastosowania środków egzekucyjnych zgodnie z przepisami o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (art. 42 ust. 6 FinPubU). Powyższy przepis nakłada na wszystkie organy władzy publicznej i jednostki sektora finansów publicznych obowiązek ustalania i dochodzenia przypadających im należności pieniężnej. Obowiązek ustalenia należności dotyczy tych należności, które nie powstają z mocy prawa, lecz wymagają ich ustanowienia (stwierdzenia istnienia należności i ustalenia wysokości) przez właściwy organ władzy publicznej.

Nieustalenie lub niepobranie należności Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub innej jednostki sektora finansów publicznych albo ustalenie lub pobranie takiej należności w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1458 ze zm.). Właściwymi organami uprawnionymi do wypowiedzania się w zakresie naruszenia dyscypliny finansów publicznych są Rzecznik dyscypliny finansów publicznych oraz Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W orzecznictwie, zwłaszcza przed wprowadzeniem regulacji art. 42 ust. 5 FinPubU, nie wypracowano jednoznacznego stanowiska. Dla przykładu przytoczyć należy, że w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 29 stycznia 2009 r. (II SA/OI 933/08) wskazano, że możliwość odstąpienia od opłat adiacenckich wynika z treści art. 145 GospNierU, który oznacza, że organ wykonawczy może w drodze decyzji ustalić opłatę adiacencką, ale nie musi rozstrzygać w tym przedmiocie. W związku z tym to od organu zależy, czy z tego uprawnienia skorzysta. W wyroku z dnia 4 października 2012 r. (II SA/OI 825/12) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Olsztynie uznał, że zawarty w art. 98a ust 1 GospNierU zwrot „wójt może ustalić opłatę” należy interpretować w ten sposób, że wójt gminy w wypadku ziszczenia się przesłanek przewidzianych w art. 98a GospNierU, mając obowiązek dbać o dochody gminy i uwzględniać wszystkie ich możliwe źródła, taką opłatę ustala. Słusznie zatem zdaniem tego Sądu organy administracji wskazują na obowiązek pobierania opłat adiacenckich, które stanowią istotne źródło dochodów budżetu gminy. Podobnie przyjęto w uzasadnieniu wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 czerwca 2015 r. (I OSK 1390/14), w którym odwołano się do wyroku tegoż Sądu z dnia 11 stycznia 2010 r. (I OPS 5/09), wskazującego, że pomimo użycia w art. 98a określenia, że organ może ustalić

opłatę, to jednak w istocie oznacza to, że jest on zobowiązany do jej wymierzenia, chyba że istnieją uzasadnione powody odstąpienia od jej nałożenia (np. gdy wzrost wartości nieruchomości jest tak niewielki, że koszty postępowania mogą być wyższe niż należna opłata). W powyższym orzeczeniu wskazano, że nałożenie opłaty adiacenckiej ma charakter obligatoryjny. Organ może wyjątkowo odstąpić od jej nałożenia, wtedy, gdy nałożenie opłaty adiacenckiej byłoby oczywiście nieuzasadnione ze względów ekonomicznych.

Mając zatem na uwadze obecnie obowiązujące przepisy ustawy o finansach publicznych oraz przeważające stanowisko orzecznictwa uznać należy, że w przypadku wystąpienia przesłanek do wymiaru opłaty adiacenckiej organ wykonawczy gminy naraża się na odpowiedzialność za zaniechanie wymiaru lub poboru przedmiotowej opłaty. Bezprawność zaniechania wymiaru opłaty przy jednoczesnym istnieniu przesłanek do jej wymiaru, może zostać wykluczona z uwagi na ekonomikę postępowania w przypadku stwierdzenia, że koszty wymiaru opłaty są wyższe niż wysokość dochodu budżetowego z tytułu opłaty adiacenckiej. Zaniechanie poboru opłaty adiacenckiej nie może być działaniem charakteryzującym się dowolnością, ponieważ wówczas może zostać uznane za naruszenie prawa. Należy również zauważyć, że każde uszczuplenie zasobów finansowych jednostki samorządu terytorialnego może mieć negatywny wpływ na jakość realizowanych zadań publicznych.

Przedstawiając powyższe należy zaznaczyć, że wyjaśnienia Regionalnej Izby Obrachunkowej w Opolu nie stanowią wiążącej wykładni prawa.

Zastępca Prezesa

dr Klaudia Stelmaszczyk