



Łódź, 20 czerwca 2024 r.

WA 4120-14/2024-w

Wójt Gminy Lubochnia

Urząd Gminy Lubochnia  
Lubochnia Dworska  
ul. Tomaszowska 9  
97-217 Lubochnia

W odpowiedzi na pismo Pana Wójta zawierające prośbę o *zajęcie stanowiska dotyczącego obowiązku bądź jego braku w zakresie ustalenia i pobrania opłaty adiacenckiej przez gminę na podstawie art. 145 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami w związku z art. 143 przedmiotowej ustawy* – uprzejmie informuję:

ze skierowanego do Izby wniosku wynika, że Gmina w 2020 r. rozbudowała drogę gminną wraz z niezbędną infrastrukturą w trybie ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych, budując drogę składającą się z jezdni, chodnika, ścieżki rowerowej wraz z siecią techniczną uzbrojenia terenu obejmującą sieć wodociągową, sieć kanalizacji sanitarnej, sieć kanalizacji deszczowej i oświetlenie uliczne o łącznej wartości 4,6 mln złotych z udziałem środków zewnętrznych w ramach Rządowego Funduszu Rozwoju Dróg.

W dniach 10 i 11 grudnia 2020 r. Gmina uzyskała brak sprzeciwu odnośnie do przystąpienia do użytkowania, a w dniu 17 listopada 2023 r., przed upływem trzyletniego okresu przedawnienia, Wójt wszczął postępowania administracyjne w sprawie ustalenia opłat adiacenckich, zawiadamiając o tym strony poszczególnych postępowań.

Mieszkańcy (adresaci zawiadomień i inni mieszkańcy w liczbie 42 osób) wystosowali do Wójta Gminy Lubochnia i do Rady Gminy Lubochnia pismo, w którym wnieśli o odstąpienie przez Wójta i Radę od ustalania i pobierania opłat adiacenckich, motywując to otrzymaniem zawiadomień o wszczęciu postępowań na dziesięć dni przed upływem trzyletniego terminu na wszczęcie postępowania, wybiórczym ich potraktowaniem z naruszeniem art. 7, 7a i 8 kodeksu postępowania administracyjnego, użytkowaniem nieruchomości rolniczo przez niektórych właścicieli, brakiem zamiaru sprzedaży nieruchomości i brakiem korzyści finansowych z tego tytułu oraz tym, że odstąpienie od ustalenia opłat adiacenckich spowoduje, iż gmina nie poniesie kosztów operatów szacunkowych ustalających wysokość wzrostu wartości nieruchomości.

Dodać trzeba, że Rada Gminy Lubochnia w dniu 29 czerwca 2023 r. podjęła uchwałę nr LXXVI/438/23 w sprawie ustalenia wysokości stawki opłaty adiacenckiej na terenie Gminy Lubochnia, ustalając jej wysokość na 10 %, ale ustalenie wysokości opłat adiacenckich, których dotyczy zapytanie Wójta Gminy Lubochnia, powinno być dokonywane w oparciu o uchwałę nr XVIII/73/08 Rady Gminy Lubochnia z dnia 29 stycznia 2008 r. w sprawie ustalenia wysokości opłaty adiacenckiej na terenie Gminy Lubochnia, obowiązującą w dniu stworzenia warunków do

podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej albo w dniu stworzenia warunków do korzystania z wybudowanej drogi. Zgodnie z § 1 tej uchwały stawka opłaty adiacenckiej z tytułu wzrostu wartości nieruchomości spowodowanego budową urządzeń infrastruktury technicznej wynosi 30 % różnicy między wartością, jaką nieruchomość miała przed wybudowaniem urządzeń infrastruktury technicznej, a wartością, jaką nieruchomość ma po ich wybudowaniu.

Z treści wniosku wynika, że Wójt Gminy Lubochnia jest przekonany co do prawidłowości (zgodności z prawem) wszczęcia postępowań w sprawie ustalenia opłat adiacenckich od właścicieli nieruchomości – mieszkańców Gminy Lubochnia, których wartość wzrosła wskutek budowy przez Gminę Lubochnia urządzeń infrastruktury technicznej, jak również co do braku podstaw prawnych „odstąpienia od ustalania i pobierania opłat adiacenckich”, ale z uwagi na niezadowolenie mieszkańców zwrócił się do RIO o udzielenie wyjaśnienia:

1. Czy wójt może w świetle art. 145 ust. 1 w związku z zaistnieniem przesłanek z art. 143 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami odstąpić od ustalania i pobierania opłaty adiacenckiej, jeżeli dochodzi do wzrostu wartości nieruchomości?
2. Czy wójt może umorzyć postępowanie w sprawie ustalenia opłaty adiacenckiej z tytułu wzrostu wartości nieruchomości w okolicznościach opisanych we wniosku, nie narażając się na zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i sankcje wynikające z jej naruszenia?
3. Czy wójt może umorzyć w całości lub części naliczoną opłatę adiacencką w przypadku zajścia okoliczności, o których mowa w ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, do której w zakresie ulg w spłacie oraz umarzania odsyła art. 148 ust. 5 ustawy o gospodarce nieruchomościami?.

Odnosząc się do powyższych kwestii zwrócić należy uwagę, że w dwóch przypadkach ustawa o gospodarce nieruchomościami stanowi, iż wójt **może ustalić** opłatę adiacencką (art. 98a i art. 145 ust. 1), a w jednym, że wójt **ustala** opłatę adiacencką (art. 107 ust. 4). W odniesieniu do opłaty adiacenckiej związanej ze wzrostem wartości nieruchomości spowodowanej budową urządzeń infrastruktury technicznej z udziałem środków Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego, środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej lub ze źródeł zagranicznych niepodlegających zwrotowi, z wyłączeniem nieruchomości przeznaczonych w planie miejscowym na cele rolne i leśne, a w przypadku braku planu miejscowego nieruchomości wykorzystywanych na cele rolne i leśne (art. 4 pkt 11 i art. 143 ust. 1) - czyli tej, której dotyczy wniosek Wójta Gminy Lubochnia - ustawodawca użył sformułowania „*wójt, burmistrz albo prezydent może ustalić opłatę adiacencką*” - art. 145 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Z kolei w odniesieniu do opłaty adiacenckiej związanej ze scaleniem i podziałem nieruchomości ustawodawca posłużył się zwrotem „*opłatę adiacencką ustala wójt, burmistrz albo prezydent*”(art. 107 ust. 4), a ponadto w art. 107 ust. 4 postanowił, że „*osoby, które otrzymały nowe nieruchomości wydzielone w wyniku scalenia lub podziału, są zobowiązane do wniesienia na rzecz gminy opłat adiacenckich*” (art. 107 ust. 1 ustawy). Wreszcie w art. 98a ustawy w odniesieniu do opłaty adiacenckiej związanej z podziałem nieruchomości ustawodawca, podobnie jak w art. 145 ust. 1, użył sformułowania „*wójt, burmistrz albo prezydent miasta może ustalić opłatę adiacencką*”.

Opłata adiacencka, której dotyczą pytania zawarte w skierowanym do Izby wniosku, ustalana w związku ze wzrostem wartości nieruchomości spowodowanej budową urządzeń infrastruktury technicznej ze środków Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego, środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej lub ze źródeł zagranicznych niepodlegających zwrotowi, jest przedmiotem regulacji zawartej w dziale III, rozdziale 7 ustawy o gospodarce nieruchomościami pt. „Udział w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej”, obejmującej art. 143-148b. Zgodnie z definicją zawartą w art. 143 ust. 2 „*przez budowę urządzeń infrastruktury technicznej rozumie się budowę drogi oraz wybudowanie pod ziemią, na*

ziemi albo nad ziemią przewodów lub urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych i telekomunikacyjnych". Z kolei art. 143 ust. 1 wyłącza spod stosowania tego rozdziału nieruchomości przeznaczone w planie miejscowym na cele rolne i leśne, a w przypadku braku planu miejscowego - wykorzystywane na cele rolne i leśne, z uwzględnieniem zawartej w art. 92 ust. 2 definicji wykorzystywania nieruchomości na cele rolne i leśne.

Przepis art. 144 ust. 1 stanowi, że właściciele nieruchomości uczestniczą w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej przez wnoszenie na rzecz gminy opłat adiacenckich, zaś ust. 2 przewiduje stosowanie ustępu pierwszego także do użytkowników wieczystych nieruchomości gruntowych, spełniających dodatkowe warunki. W piśmiennictwie zauważa się, że „Z komentowanego przepisu wynika, że o ile zostały wybudowane urządzenia infrastruktury technicznej, właściciele nieruchomości mają obowiązek wnoszenia opłat adiacenckich. Opłaty te mają charakter obligatoryjny, wynikający bezpośrednio z ustawy, a ich obowiązek istnieje niezależnie od tego, czy właściciel nieruchomości korzysta bądź ma zamiar korzystać z wybudowanych urządzeń (drogi)” – tak E. Bończak-Kucharczyk, Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz zaktualizowany, LEX/el. 2024, komentarz do art. 144. Z wyjątkiem stwierdzenia o bezpośrednim wynikaniu z ustawy tego obowiązku (konieczne jest przecież wydanie decyzji administracyjnej) trudno się nie zgodzić z wnioskami co do tego, że uczestniczenie przez właścicieli nieruchomości w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej ma charakter obligatoryjny (jest obowiązkiem właścicieli) i niezależny od zamiaru właścicieli korzystania z wybudowanych urządzeń. Jak zauważył NSA w uzasadnieniu wyroku wydanego w powiększonym składzie siedmiu sędziów z dnia 11 stycznia 2010 r, sygn. I OPS 5/09, opłata adiacencka, o jakiej jest mowa w art. 144 ust. 1 ustawy „jest formą uczestnictwa właścicieli nieruchomości w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej”, oraz że „istota opłaty adiacenckiej z tego tytułu polega na tym, że właściciel nieruchomości ma obowiązek partycypowania w kosztach budowy infrastruktury technicznej, jeśli może korzystać z tych urządzeń i jeżeli na skutek tego wzrosła wartość jego nieruchomości”.

Podstawą prawną decyzji wójta, burmistrza albo prezydenta o ustaleniu opłaty adiacenckiej wydawanej w związku ze wzrostem wartości nieruchomości spowodowanych budową urządzeń infrastruktury technicznej jest art. 145 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami, który stanowi, że „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. Regulację tę - w zakresie przesłanek wydania decyzji - dopełniają art. 146 ust. 1 ustawy, zgodnie z którym „Ustalenie i wysokość opłaty adiacenckiej zależą od wzrostu wartości nieruchomości spowodowanego budową urządzeń infrastruktury technicznej” oraz art. 145 ust. 2 ustawy, który dopuszczalność ustalenia opłaty adiacenckiej w związku ze wzrostem wartości nieruchomości spowodowanym budową urządzeń infrastruktury technicznej uzależnia od obowiązywania - w dniu stworzenia warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej albo w dniu stworzenia warunków do korzystania z wybudowanej drogi - uchwały rady gminy ustalającej na podstawie art. 146 ust. 2 ustawy wysokość stawki procentowej opłaty adiacenckiej.

Zacytowany wyżej art. 145 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami ustanawia kompetencję organu administracji publicznej, realizowaną w formie decyzji administracyjnej. Jeśli tylko aktualizują się przesłanki realizacji kompetencji, organ władzy publicznej powinien czynić z niej użytek. Mimo posłużenia się w tym przepisie przez ustawodawcę wyrażeniem „wójt może ustalić opłatę adiacencką” nie chodzi o uprawnienie wójta rozumiane tak jak uprawnienie jednostki, z którego jednostka może korzystać lub nie, wedle własnego uznania. W przypadku gdy budowa urządzeń infrastruktury technicznej spowoduje wzrost wartości nieruchomości, co wynika z opinii rzeczoznawcy majątkowego, określającej wartości nieruchomości (art. 146 ust. 1a ustawy), a w dniu stworzenia warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej lub w dniu stworzenia warunków do korzystania z

wybudowanej drogi obowiązuje uchwała rady gminy ustalająca wysokość stawki procentowej opłaty adiacenckiej, aktualizują się przesłanki realizacji kompetencji wójta (burmistrza, prezydenta miasta) w przedmiocie ustalenia opłaty adiacenckiej w związku ze wzrostem wartości nieruchomości spowodowanym budową urządzeń infrastruktury technicznej z udziałem środków ze źródeł określonych w art. 4 pkt 11 ustawy (powtórzonych w art. 143 ust. 1), wobec czego wójt (burmistrz, prezydent miasta) powinien uczynić użytek z tej kompetencji, tj. wydać decyzję ustalającą opłatę adiacencką. Powinność uczynienia użytku z przedmiotowej kompetencji dotyczy każdej nieruchomości, której wartość wzrosła, a zatem decyzje powinny być kierowane do właścicieli (użytkowników wieczystych nieruchomości gruntowych, o których mowa w art. 144 ust. 2 ustawy) wszystkich nieruchomości, których wartość wzrosła. W przeciwnym wypadku może okazać się uzasadniony zarzut nierównego traktowania właścicieli nieruchomości, co zapewne mieli na myśli autorzy pisma skierowanego do Wójta Gminy Lubochnia, którzy, jak podał Pan Wójt we wniosku skierowanym do RIO, podnieśli, że „zostali potraktowani wybiórczo”.

Posłużenie się w art. 145 ust. 1 ustawy sformułowaniem „*Wójt, burmistrz albo prezydent miasta może, w drodze decyzji, ustalić opłatę adiacencką*” skłania do zadania pytania, czy ustawodawca nie pozostawił wójtowi (burmistrzowi, prezydentowi miasta) pewnego luzu decyzyjnego, w ramach którego mieści się zgodne z prawem niewydanie decyzji o ustaleniu opłaty adiacenckiej mimo zaktualizowania się przesłanek realizacji tej kompetencji, tj. wzrostu wartości nieruchomości spowodowanego budową urządzeń infrastruktury technicznej ze środków pochodzących ze źródeł określonych w art. 4 pkt 11 ustawy, oraz obowiązywania uchwały rady gminy ustalającej wysokość opłaty adiacenckiej na dzień stworzenia warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej lub na dzień stworzenia warunków do korzystania z wybudowanej drogi. Jak się wydaje okolicznością, która mogłaby uzasadniać rezygnację z wszczęcia postępowania administracyjnego w celu ustalenia opłaty adiacenckiej w związku ze wzrostem wartości danej nieruchomości spowodowanym budową urządzeń infrastruktury technicznej ze środków pochodzących ze źródeł wskazanych w art. 4 ust. 11 i powtórzonych w art. 143 ust. 1, jest wstępna ocena, że koszt opinii rzeczoznawcy majątkowego określającej wartości tej nieruchomości przed wybudowaniem urządzeń infrastruktury technicznej i po ich wybudowaniu przewyższy wysokość opłaty adiacenckiej od danej nieruchomości, czy też będzie jej równy lub nieznacznie od niej niższy.

Podobny pogląd można znaleźć w piśmiennictwie i w orzecznictwie sądów administracyjnych. „*Nie można bowiem wykluczyć, że w określonych sytuacjach koszty przeprowadzenia dowodu z opinii rzeczoznawcy (art. 146 ust. 2), który ma ustalić wartość nieruchomości przed wybudowaniem i po wybudowaniu urządzeń, będą przewyższać wysokość opłat adiacenckich. W tej sytuacji otwartą kwestią będzie ocena, czy w ogóle można mówić o wzroście wartości nieruchomości albo – gdy wzrost ten będzie tak nieznaczny – że trudno mówić o celowości wszczęcia postępowania przez organ o ustalenie opłat adiacenckich*” - E. Mzyk w: G. Bieniek (red.) Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz, wyd. IV, LexisNexis 2010, komentarz do art. 145. „*Brak obowiązku ustalenia opłaty adiacenckiej w każdym przypadku, kiedy wybudowane zostanie urządzenie infrastruktury technicznej, należy uznać za w pełni zrozumiałe, jeśli zważy się, że wartość nieruchomości wskutek budowy urządzenia może niekiedy nie wzrosnąć albo wzrosnąć nieznacznie, co czyni nieopłacalnym prowadzenie postępowania w celu jej ustalenia (którego koszty, w tym sporządzenie operatu szacunkowego przez rzeczoznawcę majątkowego, przekraczać mogą wysokość opłaty*” - E. Bończak-Kucharczyk, Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz aktualizowany, Lex/el. 2024, komentarz do art. 145.

W uzasadnieniu wyroku NSA z dnia 11 stycznia 2010 r., sygn. I OPS 5/09, wydanego w powiększonym składzie siedmiu sędziów, stwierdzono, co następuje: „*mimo że w art. 98a ustawy użyto określenia, iż 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)*”. Z przedstawionym stanowiskiem zgodził się inny skład orzekający NSA w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 lutego 2014 r., sygn. I OSK 849/12.

Poza przypadkami tego rodzaju należy przyjąć, że wójt (burmistrz, prezydent miasta) nie może zaniechać ustalenia opłaty adiacenckiej 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. Żadna z okoliczności wymienionych we wniosku Wójta Gminy Lubochnia, przypisanych autorstwu mieszkańców pisma skierowanego do Wójta (poza okolicznością rolniczego wykorzystania nieruchomości, o ile w Gminie Lubochnia nie ma planu miejscowego), nie uzasadnia zaniechania ustalenia opłat adiacenckich w związku ze wzrostem wartości nieruchomości spowodowanym budową urządzeń infrastruktury technicznej (zarzut, że mieszkańcy zostali potraktowani wybiórczo z naruszeniem art. 7, 7a i 8 KPA został pominięty z uwagi na jego lakoniczność, ale też do kompetencji RIO nie należy dokonywanie oceny zgodności z prawem prowadzonych postępowań administracyjnych). Trzeba podkreślić, że w każdym przypadku wybudowania urządzeń infrastruktury technicznej z udziałem środków Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego, środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej lub ze źródeł zagranicznych niepodlegających zwrotowi właściciele nieruchomości (z wyłączeniem nieruchomości przeznaczonych w planie miejscowym na cele rolne i leśne, a w przypadku braku planu miejscowego wykorzystywanych na cele rolne i leśne), jeśli tylko w dniu stworzenia warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej albo w dniu stworzenia warunków do korzystania z wybudowanej drogi obowiązywała uchwała rady gminy określająca stawkę procentową opłaty adiacenckiej z tego tytułu, wójt, burmistrz albo prezydent miasta jest umocowany do wszczęcia postępowań administracyjnych w sprawie ustalenia opłat adiacenckich. W ramach tych postępowań następuje ustalenie, czy doszło do wzrostu wartości poszczególnych nieruchomości i jak wysoki jest ten wzrost.

Okoliczności przedstawione we wniosku nie świadczą także o wystąpieniu przesłanki bezprzedmiotowości postępowań administracyjnych wszczętych z urzędu przez Wójta Gminy Lubochnia. Gdyby w postępowaniu dotyczącym konkretnej nieruchomości okazało się, że wartość nieruchomości nie wzrosła mimo wybudowania urządzeń infrastruktury technicznej lub jeśli nieruchomość jest przeznaczona w planie miejscowym na cele rolne lub leśne, a w razie braku planu miejscowego - jest wykorzystywana zgodnie z definicją zawartą w art. 92 ust. 2 na cele rolne lub leśne, takie postępowanie stałoby się bezprzedmiotowe i należałoby je umorzyć na podstawie art. 105 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego. Natomiast umorzenie poszczególnych postępowań z powołaniem się na okoliczności przedstawione we wniosku takie jak fakultatywność w ustalaniu opłaty adiacenckiej wywodzona ze sformułowania „wójt może ustalić opłatę”, wszczęcie postępowania nieznacznie przed upływem terminu, nienaliczanie opłat adiacenckich przez poprzednich wójtów, brak zamiaru sprzedaży nieruchomości przez właścicieli, konieczność poniesienia przez gminę kosztów operatów szacunkowych, może doprowadzić do ewentualnego postawienia zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na nieustaleniu należności gminy w rozumieniu art. 5 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. **Należy jednak wyraźnie podkreślić, że w ramach prowadzonej działalności informacyjnej Izba nie ma kompetencji do oceny przyszłego (potencjalnego) zdarzenia pod kątem ewentualnej odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Orzekanie w tym przedmiocie należy bowiem do kompetencji Komisji Orzekających (Regionalnej i Głównej),**

Opłata adiacencka jest niepodatkową należnością budżetową o charakterze publicznoprawnym w rozumieniu art. 60 pkt 7 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych. Takie należności, ustalone w decyzji wójta, burmistrza albo prezydenta miasta, mogą być umarzone w całości lub w części w razie spełnienia przesłanek określonych w art. 64 ustawy o finansach publicznych, do której wyraźnymi słowy odsyła art. 148 ust. 5 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Ocena wystąpienia tych przesłanek („przypadek uzasadniony ważnym interesem zobowiązanego” gdy właściciel nieruchomości wnosi o umorzenie opłaty w całości - art. 64 ust. 1 pkt 2a, „przypadek uzasadniony względami społecznymi lub

gospodarczymi, w szczególności możliwościami płatniczymi zobowiązanego” gdy właściciel nieruchomości wnosi o umorzenie opłaty w części - art. 64 ust. 1 pkt 2b) powinna być dokonywana z uwzględnieniem aktualnego stanowiska sądów administracyjnych i utrwalonych poglądów wyrażonych w piśmiennictwie.

Informuję jednocześnie, że stanowisko przedstawione w niniejszym piśmie udzielone zostało w ramach prowadzonej przez Izbę działalności informacyjnej i nie ma mocy wiążącej.

Z poważaniem

Zastępca Prezesa  
Regionalnej Izby Obrachunkowej  
w Łodzi

**Beata Kaczmarek**

/podpisano kwalifikowanym podpisem elektronicznym