

GB.I.6821.8.87.2015

Decyzja

Na podstawie art. 124 b ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. 2016 r. poz. 2147 z późn. zm.) oraz art. 104 i art. 107 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 23 z późn. zm.), po rozpatrzeniu wniosku **Energa Operator S.A. Oddział w Toruniu reprezentowanej przez pełnomocnika Pana Pawła Łuczaka**, z dnia 1.09.2015 r. w sprawie **wydania decyzji zobowiązującej do udostępnienia nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym** na działce oznaczonej w ewidencji gruntów numerem **199/1** i **200/1**, położonej w obrębie geodezyjnym **Bodzanowo, gmina Dobre** dla której nie jest prowadzona księga wieczysta (według wypisu z rejestru gruntów właścicielem nieruchomości jest p. Józef Szpangiel), w celu **dokonania czynności związanych z przeprowadzeniem remontu linii napowietrznej SN-15kV**

Starosta Radziejowski**orzeka:**

odmawia zobowiązania **do udostępnienia nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym** na działce oznaczonej w ewidencji gruntów numerem **199/1** i **200/1**, położonej w obrębie geodezyjnym **Bodzanowo, gmina Dobre**, dla której nie jest prowadzona księga wieczysta (według wypisu z rejestru gruntów właścicielem nieruchomości jest p. Józef Szpangiel), w celu **dokonania czynności związanych z przeprowadzeniem remontu linii napowietrznej SN-15kV**

UZASADNIENIE

Energa Operator S.A. Oddział w Toruniu reprezentowanej przez pełnomocnika Pana Pawła Łuczaka wystąpiło do Starosty Radziejowskiego o wydanie decyzji zobowiązującej do udostępnienia nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym na podstawie art. 124 b ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. 2016 r. poz. 2147 z późn. zm.) na działce oznaczonej w ewidencji gruntów numerem **199/1** i **200/1**, położonej w obrębie geodezyjnym **Bodzanowo, gmina Dobre**, dla której nie jest prowadzona księga wieczysta (według wypisu z rejestru gruntów właścicielem nieruchomości jest p. Józef Szpangiel), w celu dokonania czynności związanych z przeprowadzeniem remontu linii napowietrznej SN-15kV. Do wniosku zostały dołączone: Pełnomocnictwo Pana Pawła Łuczaka, mapa 1:1000 z naniesioną trasą linii średniego napięcia.

Starosta Radziejowski w dniu 05.02.2016 r. znak GB.I.6821.8.87.2015 odmówił wydania decyzji zobowiązującej do udostępnienia nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym, zgodnie z treścią art. 124 b ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Spangiel, 31.05.2017

Od powyższej decyzji odwołanie wniósł Pan Paweł Łuczak – pełnomocnik inwestora ENERGA-OPERATOR S.A., Oddział w Toruniu w ustawowym terminie 14 dni od dnia otrzymania decyzji tj. w dniu 22.02.2016 r. – data wpływu odwołania do organu.

Decyzją z dnia 30.05.2016 r. znak WSPN/DW.7581.25.2016.AF Wojewoda Kujawsko – Pomorski uchylił zaskarżoną decyzję w całości i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji.

Starosta Radziejowski w dnia 02.03.2017 r. znak jak wyżej poinformował że ponownie rozpatruje sprawę wydania decyzji zobowiązującej właściciela nieruchomości do udostępnienia. Poinformował, że zgodnie z art. 10 k.p.a., strony mogą zapoznać się z aktami, uzyskać wyjaśnienia w sprawie, składać wnioski i zastrzeżenia.

Rozpatrując sprawę ponownie Starosta Radziejowski pismem z dnia 02.03.2017 r. wystąpił do wnioskodawcy o złożenie dodatkowych wyjaśnień dotyczących: przedstawienia dokumentacji technicznej dla planowanych prac, określającej w szczególności typ i przekrój przewodów, rodzaj słupów i ich parametrów, izolatorów, określenia liczby torów oraz określenie dokładnie parametrów technicznych istniejącej linii, wskazanie konkretnych okoliczności faktycznych potwierdzających wyeksploatowanie i wysoką awaryjność przedmiotowej linii (protokoły z usunięcia awarii, przeglądy i ekspertyzy techniczne). W dniu 15.03.2017 r. wpłynęła odpowiedź, gdzie inwestor informuje, że nie dysponuje obecnie dokumentacją techniczną planowanych robót, nie posiada dodatkowych dokumentów potwierdzających awaryjność linii, gdyż nie ma obowiązku sporządzania takiego rodzaju dokumentacji. Poinformowano, że łączna długość istniejącej linii napowietrznej SN-15 kV relacji Piotrków-Talarkowo wynosi łącznie 45 km, na odcinku znajdującym się na działce 199/1 – 123 m i 200/1 – 89 m. W wyniku planowanych prac wartość ta nie ulegnie zmianie, tak jak i napięcie przesyłanej energii wynoszącej 15 kV. Wymiana przewodów linii jest konieczna z uwagi na ich wyeksploatowanie i ma na celu uniknięcie uszkodzeń mogących powodować niebezpieczeństwo opadnięcia przewodów będących pod napięciem.

W dniu 23.03.2017 r. ponownie wezwano inwestora z wezwaniem ostatecznym do złożenia dodatkowych dokumentów wskazujących jednoznacznie czy przedmiotowa inwestycja ma charakter remontu. Wezwanie ostateczne miało mieć duże znaczenie przy rozstrzygnięciu sprawy jaką prowadzi Starosta Radziejowski. W dniu 31.03.2017 r. wpłynęła odpowiedź, gdzie poinformowano, że nie dysponują obecnie dokumentacją, że ENERGA Operator S.A. przysługuje prawo własności linii SN-15 kV, wskazano, że organy administracyjne nie są ładne do oceny legalności budowy linii. Nie ma potrzeby ani możliwości przedstawienia dokumentu z którego wynikać będzie, że ELTEL NETWORKS Energa S.A. jest wykonawcą/podwykonawcą prac opisanych we wniosku. Umowy pomiędzy ELTEL NETWORKS Energetyka S.A. a ENERGA Operator S.A. objęta jest tajemnicą handlową.

Postanowieniem z dnia 25.04.2017 r., Starosta Radziejowski poinformował strony, że postępowanie w w/w sprawie nie może zostać zakończone w ustawowym terminie z uwagi na konieczność pozyskania dokumentów wskazujących jednoznacznie czy przedmiotowa inwestycja ma charakter remontu.

W dniu 25.04.2017 r. umożliwiono stronom wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszenia żądań.

Wnioskodawca nie przedstawił dokumentacji technicznej dla planowanych prac, nie przedstawił dokumentacji potwierdzającej awaryjność linii oraz nie udowodnił konieczności przeprowadzenia remontu. Wskazany w wytycznych inwestora oraz w piśmie z dnia 9.03.2017 r. zakres prac ewidentnie nie mieści się w granicach definicji remontu określonej w art. 3 pkt 8 Prawa Budowlanego

Remont przeprowadza się na istniejącym obiekcie budowlanym. W przypadku demontażu słupa wraz z fundamentami w terenie obiekt przestaje istnieć. Zostaje on zastąpiony nowym obiektem budowlanym. Przypadek taki zdaniem organu nie mieści się w pojęciu remontu lecz zastosowanie ma pojęcie przebudowa – odbudowa.

Zgodnie z art. 124 b ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. (Dz. U. 2016 r. poz. 2147 z późn. zm.) Starosta, wykonujący zadania z zakresu administracji rządowej, w drodze decyzji zobowiązuje właściciela użytkownika wieczystego lub osobę, której przysługują inne prawa rzeczowe do nieruchomości do udostępnienia nieruchomości w celu wykonania czynności związanych z konserwacją, remontami oraz usuwaniem awarii ciągów drenażowych, przewodów i urządzeń, nienależących do części składowych nieruchomości, służących do przesyłania lub dystrybucji płynów, pary, gazów i energii elektrycznej oraz urządzeń łączności publicznej i sygnalizacji, a także innych podziemnych, naziemnych lub nadziemnych obiektów i urządzeń niezbędnych do korzystania z tych przewodów i urządzeń, a także usuwaniem z gruntów tych ciągów, przewodów, urządzeń i obiektów, jeżeli właściciel, użytkownik wieczysty lub osoba, której przysługują inne prawa rzeczowe do nieruchomości nie wyraża na to zgody. Decyzja o zobowiązaniu do udostępnienia nieruchomości może być także wydana w celu zapewnienia dojazdu umożliwiającego wykonanie czynności.

Zarówno z opisu prac remontowych linii jak i z harmonogramu prac remontowych linii wynika, że inwestycja dotyczy modernizacji linii przesyłowej i polega na przebudowie istniejącej linii. Zgodnie z Wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 22 marca 2013 r. II SA/Łd 1192/12 udostępnienie nieruchomości wynikające z art. 124 b ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami jest ściśle powiązane z celem udostępnienia. W zakresie czynności objętych powyższym przepisem nie przewidziano robót polegających na przebudowie.

Regulacja zawarta w powyższym przepisie jest swego rodzaju okresowym wywłaszczeniem polegającym na czasowym ograniczeniu prawa własności. Mając na uwadze ochronę uprawnień właścicielskich do nieruchomości gwarantowaną przepisami prawa powszechnie obowiązującego, wszelkie ograniczenia w tym względzie są zawsze wyjątkami i powinny następować jedynie w ściśle określonym prawem sytuacjach.

Z analizy zgromadzonej dokumentacji w przedmiotowej sprawie wynika, że planowana inwestycja będzie polegała na wymianie 1 stanowiska słupowego, wymianie izolatorów oraz przewodów istniejącej linii napowietrznej. Trudno zgodzić się z stwierdzeniem wnioskodawcy, że zakres wymienionych prac mieści się w dyspozycji art. 124 b ustawy o gospodarce nieruchomościami. Wydanie decyzji administracyjnej w trybie art. 124 b ust. 1 może nastąpić jedynie w sytuacji łącznego spełnienia przesłanek określonych w tym przepisie, w tym spełnienia przesłanki polegającej na tym, iż planowanie przedsięwzięcia ograniczać się będzie do podjęcia „czynności związanych z konserwacją, remontami, oraz usuwaniem awarii”.

Definicja pojęcia remont zawarta jest w art. 3 pkt 8 ustawy Prawo budowlane (Dz. U. z 2016 r. poz. 290 z późn. zm.) w myśl której przez remont należy rozumieć wykonanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a nie stanowiących bieżącej konserwacji. Prawo budowlane nie zawiera definicji pojęcia „konserwacja”, ani pojęcia „bieżąca konserwacja”. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 5 kwietnia 2006 r., sygn. II OSK 704/05, zdefiniował pojęcie „bieżącej konserwacji”, przyjmując, że „Przez pojęcie „bieżącej konserwacji” o jakiej mowa w art. 3 pkt 8 Prawa budowlanego należy rozumieć wykonanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót nie polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, ale mających na celu utrzymanie obiektu budowlanego w dobrym stanie, w celu jego zabezpieczenia przed szybkim zużyciem się, czy też zniszczeniem i dla utrzymania go w celu użytkowania w stanie zgodnym z przeznaczeniem tegoż obiektu. Tak więc bieżącą konserwacją będą prace budowlane wykonywane na bieżąco w węższym zakresie niż roboty budowlane określone jako remont”.

W orzecznictwie sądów administracyjnych podkreśla się również, że w wyniku remontu nie może powstać obiekt budowlany o innych parametrach technicznych lub użytkowych, niż obiekt pierwotny (por. wyroki NSA: z dnia 8 kwietnia 2011 r., II OSK 610/2010; z dnia 25 stycznia 2008 r., II OSK 1945/2006 – dostępne na stronie <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>). Jeżeli zatem w wyniku wykonywanych robót budowlanych nastąpi zmiana parametrów użytkowych lub technicznych istniejącego obiektu budowlanego, z wyjątkiem parametrów charakterystycznych dla kształtu całego obiektu budowlanego, takich jak jego kubatura, powierzchnia zabudowy, wysokość, długość, szerokość lub liczba kondygnacji, będziemy mieli do czynienia z przebudową”.

Remontowany obiekt musi istnieć, aby można było mówić o jego remoncie, dlatego przy tej czynności następuje najczęściej wymiana tylko poszczególnych elementów obiektu i zastąpienie ich nowych (zob. wyrok NSA z dnia 13 grudnia 2011 r., II OSK 1835/10). Działania inwestora polegające na rozbiórce poszczególnych ścian budynku i postawieniu w ich miejsce nowych nie stanowią remontu, lecz budowę bądź przebudowę (zob. wyrok NSA z dnia 18 maja 2007 r., II OSK 782/06). Także przykładowo dobudowanie nowych pomieszczeń do istniejącego obiektu budowlanego nigdy nie będzie mogło być zakwalifikowane jako odtworzenie stanu pierwotnego, gdyż prowadzi do powstania nowej substancji (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 24 września 2014 r., sygn.. akt II SA/Gd 428/14). Ocena czy mamy do czynienia z remontem jest uzależniona od zakresu planowanych prac. Przy remoncie nie powinno dochodzić do realizacji nieistniejących uprzednio elementów obiektu ani do zmiany położenia obiektu i jego gabarytów. Nie ma przy tym decydującego znaczenia fakt, czy gabaryty te uległy zwiększeniu, czy też zmniejszeniu. Prace takie nie będą bowiem mieściły się w definicji remontu. Remont nie może polegać na całkowitej lub częściowej rozbiórce obiektu, a następnie jego wzniesieniu od nowa. Całkowita lub częściowa rozbiórka istniejącego obiektu budowlanego, a następnie wzniesienie go od nowa i to ze zmienionymi parametrami, nie może być uznane za remont (por. wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 26 sierpnia 2015 r. sygn.. akt II SA/Bd 612/15). Istota remontu polega na odtworzeniu stanu pierwotnego, czyli odtworzeniu czegoś, co kiedyś było, ale nie ma tego w chwili rozpoczęcia remontu. Natomiast roboty polegające na

wymianie jednych elementów na inne, nowe, bez konieczności odtwarzania stanu pierwotnego będą stanowiły bieżącą konserwację (zob. wyrok NSA z dnia 12 stycznia 2007 r., II OSK 460/06). W wyroku z dnia 5 kwietnia 2006 r., II OSK 704/05, NSA uznał, że przez pojęcie bieżącej konserwacji, o jakiej mowa w art. 3 pkt 8, należy rozumieć wykonanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót nie polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, ale mających na celu utrzymanie obiektu budowlanego w dobrym stanie, w celu użytkowania go w stanie zgodnym z jego przeznaczeniem. Tak więc bieżącą konserwacją będą prace budowlane wykonywane na bieżąco w węższym zakresie niż roboty budowlane określone jako remont (patrz Komentarz do art. 3 ustawy Prawo budowlane, Arkadiusz Despot-Mładanowicz wg. stanu prawnego na dzień 1 marca 2014 r.).

W przedmiotowej sprawie nie mają przesądzającego znaczenia okoliczności podnoszone przez wnioskodawcę, że prace remontowe mają na celu zapewnienie dalszego bezpiecznego i niezakłóconego funkcjonowania linii. Istotne jest bowiem, czy na skutek planowanych prac dojdzie do odtworzenia stanu pierwotnego, a zatem do stanu, jaki istniał przed wykonaniem prac, czy też powstanie jakakolwiek nowa substancja w obrębie istniejącego obiektu budowlanego, czy to zamiast, czy też obok, dotychczas istniejących elementów. I taka sytuacja, powstania nowej substancji, zdaniem Starosty radziejowskiego ma miejsce w rozpatrywanym przypadku. Wymiana stanowiska słupowego, wymiana izolatorów oraz przewodów istniejącej linii napowietrznej, jak wynika z powyższych rozważań, nie spełnia przesłanek definicji remontu.

W opinii Starosty Radziejowskiego fakt ten uniemożliwia zakwalifikowanie robót jako remont.

Decyzja o przebudowie przedmiotowej linii nie została podjęta przez inwestora spontanicznie i niespodziewanie, a jest działaniem przewidzianym, zaplanowanym, wymagającym uregulowania wielu kwestii technicznych i prawnych, w tym związanych z udostępnieniem terenu. W interesie Energii Operator S.A. leży prawne uregulowanie możliwości wejścia na grunt nieruchomości.

Ze względu na fakt, że w przedmiotowej sprawie zamierzeń inwestora nie można zakwalifikować do remontu, konserwacji, usuwania awarii inwestor powinien realizować je w ramach procedur przewidzianych dla robót budowlanych, stanowiących przebudowę linii przesyłowej.

Starosta Radziejowski rozpatrując sprawę uznał, że wnioskodawca mimo wezwań nie przedłożył stosownej dokumentacji, wobec tego brak dowodów nie można jednoznacznie przyjąć, czy spełnione są przesłanki art. 124 b, a wobec braku jednoznaczności nie można wydać decyzji zobowiązującej.

Wobec powyższego należało orzec jak w sentencji.

Pouczenie

Od niniejszej decyzji służy stronom odwołanie do Wojewody Kujawsko Pomorskiego w Bydgoszczy. Odwołanie wnosi się za pośrednictwem Starosty Radziejowskiego, w terminie 14 dni od daty otrzymania decyzji.

Otrzymują:

1. P. Paweł Łuczak - pełnomocnik
2. a/a

(Adresy do korespondencji w aktach sprawy)

Z up. STAROSTY

inż. Dariusz Z.
Kierownik Wydziału
Kartografii, Architektury
GEODETA PGM