

**UCHWAŁA NR XLIV/1156/20  
RADY MIASTA KRAKOWA**

z dnia 26 sierpnia 2020 r.

**w sprawie skargi na działanie Zarządu Dróg Miasta Krakowa.**

Na podstawie art. 229 pkt 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r. poz. 256 z późn. zm.) Rada Miasta Krakowa uchwala, co następuje:

**§ 1. Uznaje się za niezasadną skargę** (wyłączenie jawności w zakresie danych osobowych: na podstawie przepisów o ochronie danych osobowych oraz art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej; jawność wyłączył Piotr Rogal Starszy Inspektor Referatu Sesji RMK w Kancelarii Rady Miasta Krakowa) **na działanie Zarządu Dróg Miasta Krakowa, opisane w treści przedmiotowej skargi.**

**§ 2. Uzasadnienie faktyczne i prawne rozpatrzenia skargi stanowi załącznik do uchwały.**

**§ 3. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.**

Wiceprzewodniczący Rady  
Miasta Krakowa

**Rafał Komarewicz**

Załącznik do uchwały Nr XLIV/1156/20

Rady Miasta Krakowa

z dnia 26 sierpnia 2020 r.

**Skarga** (wyłączenie jawności w zakresie danych osobowych: na podstawie przepisów o ochronie danych osobowych oraz art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej; jawność wyłączył Piotr Rogal Starszy Inspektor Referatu Sesji RMK w Kancelarii Rady Miasta Krakowa) **dotyczy postępowań w sprawie nośników reklamowych zlokalizowanych bez zezwolenia w pasie drogowym.**

Dyrektor Zarządu Dróg Miasta Krakowa udzielając wyjaśnień w sprawie ww. skargi, odniósł się do przedstawionych przez Skarżącego przykładów i poinformował, że:

- **w związku z urządzeniem reklamowym spółki Stroer zlokalizowanym przy ul. Nowohuckiej w Krakowie** - w odpowiedzi na wniosek Skarżącego z dnia 26 maja 2019 r. dotyczący usunięcia nośników reklamowych według załączonej listy, wysłano odpowiedź - pismo znak sprawy: PZH.620.2.720.2019, w którym omyłkowo stwierdzono na podstawie dostępnego w jednostce Miejskiego Systemu Informacji Przestrzennej (ISDP), że ww. działka ma symbol użytku (Bz) - tereny zielone i wyszczególniony nośnik reklamowy i znajduje się poza granicami pasa drogowego drogi publicznej oraz że ZDMK nie wydawał żadnych zezwoleń na jego umieszczenie.

W dniu 22 listopada 2019 r. do Zarządu Dróg Miasta Krakowa wpłynęło pismo Skarżącego dotyczące zajęcia pasa drogowego przez urządzenie reklamowe typu billboard umieszczone w gruncie przy ul. Nowohuckiej w Krakowie (działka 1/60 i 1/62 obr. 52 jed. ewid, Nowa Huta), w którym wnioskował o następujące informacje: (1) za jaki okres naliczono karę pieniężną, (2) jaka była łączna naliczona wysokość kary pieniężnej oraz (3) kiedy wezwano podmiot do usunięcia nośnika. W odpowiedzi poinformowano wnioskodawcę, że na podstawie przepisów ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2018, poz. 2068, dalej jako u.d.p.) w stosunku do podmiotu dokonującego zajęcia przestrzeni pasa drogowego bez wymaganego prawem zezwolenia w dniu 25 listopada 2019 r. przeprowadzono kontrolę wskazanej lokalizacji, w wyniku której wszczęte zostało postępowanie administracyjne pismem znak PK.620.2.54.2019 z dnia 25 listopada 2019 r. zmierzające do naliczenia opłaty karnej w związku z brakiem posiadania zgody zarządcy drogi na zajęcie pasa drogowego we wskazanej lokalizacji. Z uwagi na fakt, iż urządzenie reklamowe nadal pozostawało w pasie drogowym ul. Nowohuckiej Zarząd Dróg Miasta Krakowa nie miał możliwości wskazania łącznej kwoty wysokości kary pieniężnej jak również okresu z tytułu zajęcia powyższego terenu. W dniu 7 stycznia 2020 r. Skarżący ponownie skierował pismo do Zarządu Dróg Miasta Krakowa dotyczące zajęcia pasa drogowego przez urządzenie reklamowe typu billboard umieszczone w gruncie przy ul. Nowohuckiej w Krakowie (działka 1/60 i 1/62 obr. 52 jed. ewid. Nowa Huta), w którym ponownie wnioskował o wskazanie, (1) za jaki okres naliczono karę pieniężną, (2) jaka była łączna wysokość naliczonej kary pieniężnej oraz (3) kiedy wezwano podmiot do usunięcia nośnika.

Zarząd Dróg Miasta Krakowa ponownie udzielił Skarżącemu odpowiedzi informując, że w stosunku do podmiotu dokonującego zajęcia przestrzeni pasa drogowego bez wymaganego prawem zezwolenia wszczęte zostało stosowne postępowanie administracyjne pismem znak: PK.620.2.54.2019 z dnia 25 listopada 2019 r. zmierzające do naliczenia kary pieniężnej. Pismem znak PK.620.2.54.2019 z dnia 10 stycznia 2020 r. do podmiotu dokonującego naruszenia prawa zostało skierowane pismo informujące o zakończonym postępowaniu administracyjnym. Wysokość kary pieniężnej została naliczona za okres od dnia 25 listopada 2019 r. do dnia 19 grudnia 2019 r., co wynika ze sporządzonych protokołów kontroli pasa drogowego.

W przedmiotowej sprawie w dniu 19 lutego 2020 r. została wydana decyzja administracyjna nr 35/P/PK/KR/MS/20/ZDMK nakładająca karę ustaloną zgodnie z art. 40 u.d.p., w myśl którego za zajęcie pasa drogowego bez zezwolenia zarządca drogi wymierza, w drodze decyzji administracyjnej, karę pieniężną w wysokości 10-krotności opłaty ustalonej zgodnie z ustępem 4- 6. Opłatę za zajęcie pasa drogowego w celu, o którym mowa w ust. 2 pkt 3, ustala się jako iloczyn liczby metrów

kwadratowych powierzchni pasa drogowego zajętej przez rzut poziomy obiektu budowlanego lub powierzchni reklamy, liczby dni zajmowania pasa drogowego i stawki opłaty za zajęcie 1 m<sup>2</sup> pasa drogowego. W niniejszym przypadku opłata karna za udokumentowany okres zajęcia pasa drogowego tj. od dnia 25 listopada 2019 r. do dnia 19 grudnia 2019 r. wynosiła 22 230,00 zł.

Odnosząc się do zarzutu zawartego w pkt 1 i 4 skargi Dyrektor ZDMK poinformował, że obszar Miasta Krakowa jest bardzo rozległy, pracownicy Działu Kontroli Pasa Drogowego Zarządu Dróg Miasta Krakowa prowadzą kontrolę pasa drogowego w zakresie legalności umieszczanych w pasie dróg publicznych urządzeń reklamowych, obiektów handlowych i ogródków gastronomicznych w miarę posiadanych możliwości.

Dyrektor ZDMK wskazał również, iż Skarżący wydaje się nadawać błędne znaczenie instytucji wszczęcia postępowania administracyjnego z urzędu. Jest to jedna z form wszczynania postępowania administracyjnego, o której mowa także w art. 61 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2020, poz. 256). Zawarta tam norma prawna nie jest jednak podstawą do ustalania, w jaki sposób ma dojść do wszczęcia postępowania w konkretnej sprawie, decydują o tym bowiem zasadniczo przepisy prawa materialnego. Przepisy te nie tylko wyznaczają rodzaj spraw załatwianych w formie decyzji administracyjnej, ale także określają, czy inicjatywa co do powstania danej treści stosunku materialnoprawnego ma wyjść od strony, czy też organ administracji publicznej powinien ten stosunek skonkretyzować z urzędu. Jeśli z normy prawa materialnego *expressis verbis* nie wynika, czy postępowanie w sprawie wszczynane jest na wniosek, czy z urzędu, to przyjmuje się, że gdy przedmiotem jest przyznanie uprawnienia, postępowanie oparte jest na zasadzie skargowości, a gdy przedmiotem jest nałożenie obowiązku, ograniczenie lub cofnięcie uprawnień, postępowanie wszczynane jest z urzędu. Biorąc pod uwagę fakt, że przepisy prawa materialnego (czyli ustawa o drogach publicznych) nie wskazuje wprost, w jakiej formie winno być wszczynane postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej w przypadku zajęcia pasa drogowego przez nośnik reklamowy bez zezwolenia zarządcy drogi, trzeba, mając na uwadze powyższą tezę, przyjąć, że powinno ono być wszczęte z urzędu. Wskazanie na formę wszczęcia postępowania z odwołaniem się do alternatywy rozłącznej oznacza, że żaden podmiot zewnętrzny dla administracji, w tym także strona stosunku materialnoprawnego, który byłby konkretyzowany w postępowaniu jurysdykcyjnym, nie może skutecznie zażądać jego wszczęcia, gdy przewidzianą ku temu formą jest podjęcie działania z urzędu. W takim przypadku ani strona, ani inny podmiot nie może skutecznie zarzucić bezczynności organowi administracji publicznej, gdy nie podejmuje on działań w celu wszczęcia postępowania w sprawie (por. wyrok NSA z 4 lipca 2007 r., II OSK 1314/06, LEX 364695).

Należy brać także pod uwagę fakt, że podjęcie przez organ administracji publicznej z urzędu działań zmierzających do wszczęcia postępowania w sprawie załatwianej w postępowaniu jurysdykcyjnym wymaga zebrania danych, które wskazują na to, że zaistniał stan faktyczny odpowiadający określonym w normie prawa materialnego. Informacje na temat zaistnienia takiego stanu faktycznego organ administracji publicznej może uzyskać w wyniku podjętych przez siebie czynności sprawdzających. Niektóre uregulowania materialnoprawne ustanawiają szczegółowe upoważnienia do prowadzenia takich czynności kontrolnych i formalizują ich przebieg, jak też sposób postępowania z ich wynikami. Podjęcie przez upoważnione organy czynności kontrolnych nie stanowi wówczas o wszczęciu postępowania administracyjnego. Dopiero wynik tych czynności będzie decydował ewentualnie o potrzebie wszczęcia takiego postępowania (wyrok NSA z 29 maja 2007 r., II GSK 25/07, LEX 351049). Nie ma przy tym przeszkód, aby źródłem informacji na temat istnienia określonych stanów faktycznych były osoby trzecie, posiadające w danej sprawie wyłącznie interes faktyczny. Pozyskanie takich informacji nie jest jednak równoznaczne ze wszczęciem postępowania administracyjnego z urzędu. Organ administracji publicznej musi je bowiem wstępnie zweryfikować, zanim uzna, że są dostateczne dla podjęcia z urzędu inicjatywy polegającej na wszczęciu postępowania jurysdykcyjnego. Przed wszczęciem postępowania z urzędu nie jest przy tym dopuszczalne prowadzenie postępowania dowodowego według zasad ustalonych w Kodeksie postępowania administracyjnego (wyrok WSA w Gdańsku z 10 września 2008 r., II SA/Gd 283/08,

LEX 517990; wyrok WSA w Szczecinie z 7 października 2009 r., II SA/Sz 429/09, LEX 573858). Wobec powyższego nie sposób czynić zarzutu ZDMK, że nie wszczywał z urzędu postępowań wobec nielegalnych reklam. Nie chodzi tu bowiem o automatyczne wszczynanie postępowań przez organy, a o to, że jedynie organ jest władny wszcząć postępowanie na skutek posiadanych informacji, nie jest związany wnioskami innych podmiotów, w tym ewentualnych stron postępowania, Pozyskanie informacji o takiej reklamie może być impulsem do przeprowadzenia postępowania kontrolnego, w rezultacie którego organ może podjąć decyzję, że należy wszcząć dane postępowanie,

W przypadku stwierdzenia zajęcia pasa drogowego przez obiekt bądź reklamę bez wymaganej przepisami prawa zgody zarządcy drogi, zgodnie z art. 40 u.d.p., wszczęte zostaje postępowanie administracyjne zmierzające do naliczenia opłaty karnej. Jednocześnie, w ocenie ZDMK zdjęcia archiwalne z Google Maps nie są wystarczającym dowodem, który może być wykorzystany do wszczęcia postępowania administracyjnego. Taki walor przysługuje natomiast protokołowi kontroli pasa drogowego wskazanego obszaru opatrzonemu podpisem pracownika zarządu dróg dokonującego czynności kontrolnych zawierającemu fotografie wykonane w dniu dokonywania kontroli, dokładne pomiary urządzenia reklamowego, wraz ze wskazaniem sposobu obliczenia powierzchni, jak również wskazaniem przyrządu, który został wykorzystany do pomiarów urządzenia reklamowego. Koniecznym jest również ustalenie obowiązujących na dzień zlokalizowania urządzenia granic pasa drogowego. Okres naliczania opłaty karnej za zajęcie pasa drogowego został ustalony na podstawie sporządzonych protokołów z czynności inspekcyjno- kontrolnych. Za ostatni dzień zajęcia pasa drogowego przez urządzenie reklamowe uznano 19 grudnia 2020 r., gdyż ponowna kontrola przeprowadzona w dniu 8 stycznia 2020 r. nie wykazała zajęcia pasa drogowego przez przedmiotowe urządzenie reklamowe. W związku z powyższym należało przyjąć za ostatni udokumentowany dzień zajęcia pasa drogowego przez urządzenie reklamowe 19 grudnia 2020 r.

- **w związku z urządzeniem reklamowym spółki Stroer zlokalizowanym przy al. Powstania Warszawskiego w Krakowie** - w dniu 11 grudnia 2019 r. w trakcie prowadzonych czynności kontrolnych stwierdzono zajęcie pasa drogowego al. Powstania Warszawskiego (działka nr 488/3 obr. 5, jedn. ewid. Śródmieście) przez dwustronne urządzenie reklamowe o zmiennej treści o wymiarach 5,00 m x 2,50 m (powierzchnia całkowita 25,00 m<sup>2</sup>). W związku z powyższym wszczęte zostało postępowanie administracyjne pismem znak: PKH.620.2.64.2019 z dnia 18 grudnia 2019 r. w sprawie zajęcia przestrzeni pasa drogowego bez zezwolenia. W związku z usunięciem przedmiotowego urządzenia reklamowego z pasa drogowego al. Powstania Warszawskiego, co wynika z protokołu kontroli pasa drogowego z dnia 7 stycznia 2020 r. zakończone zostało prowadzone postępowanie pismem znak: PKH.620.2.64.2019 z dnia 16 stycznia 2020 r.

W przedmiotowej sprawie w dniu 20 lutego 2020 r. została wydana decyzja administracyjna nr 36/P/PK/KR/MD/20/ZDMK nakładająca karę pieniężną. W niniejszym przypadku sankcja administracyjnokarna za okres zajęcia pasa drogowego od dnia 11 grudnia 2019 r. do 31 grudnia 2019 r. wynosiła 14 755,00 zł. Aktualne pozostają także uwagi zawarte wyżej odnośnie do możliwości kontroli ze względu na zasoby ludzkie ZDMK oraz wszczęcie postępowania z urzędu.

- **w związku z urządzeniem reklamowym spółki AMS zlokalizowanym przy al. Powstania Warszawskiego w Krakowie** - w trakcie prowadzonych czynności kontrolnych zajęcia pasa drogowego ul. Grzegórzeckiej pod kątem umieszczenia urządzeń reklamowych bez zezwolenia zarządcy drogi, w dniu 14 stycznia 2020 r. stwierdzono zajęcie pasa drogowego ul. Grzegórzeckiej (działka nr 402 obręb 17 jedn. ewid. Śródmieście) przez dwustronne urządzenie reklamowe o zmiennej treści o wymiarach 1,30 m x 4,50 m (powierzchnia całkowita 5,85 m<sup>2</sup>). Na skutek powyższego wszczęte zostało postępowanie administracyjne pismem znak: PKH.620.2.22.2020 z dnia 16 stycznia 2020 r. zmierzające do naliczenia opłaty karnej.

W związku z usunięciem przedmiotowego urządzenia reklamowego z pasa drogowego ul. Grzegórzeckiej, co udokumentowano protokołem kontroli pasa drogowego z dnia 4 lutego 2020 r. zakończone zostało przedmiotowe postępowanie pismem znak: PKH.620.2.22.2020 z dnia 10 lutego 2020 r. Z uwagi na brak zwrotnego potwierdzenia odbioru pisma informującego

o zakończeniu postępowania administracyjnego decyzja o nałożeniu opłaty karnej za nielegalne zajęcie pasa drogowego za okres od dnia 14 stycznia 2020 r. do dnia 31 stycznia 2020 r. zostanie wystawiona dopiero do otrzymania zwrotnego potwierdzenia odbioru korespondencji.

Aktualne pozostają także uwagi zawarte wyżej odnośnie do możliwości kontroli ze względu na zasoby ludzkie ZDMK oraz wszczęcie postępowania z urzędu.

Ponadto Zarząd Dróg Miasta Krakowa poinformował, iż na bieżąco prowadzone są kontrole pasa drogowego w zakresie legalności umieszczanych w pasie dróg publicznych urządzeń reklamowych, obiektów handlowych i ogródków gastronomicznych. W pierwszej kolejności podejmowane są zgłoszenia wpływające od użytkowników dróg publicznych, dotyczące niezgodności w obrębie pasa drogowego oraz zgodności rzeczywistego zajęcia pasa drogowego z wydanymi decyzjami administracyjnymi na zajęcie pasa drogowego. W przypadku stwierdzenia zajęcia pasa drogowego przez obiekt bądź reklamę bez wymaganej przepisami prawa zgody zarządcy drogi, zgodnie z art. 40 u.d.p. wszczęte zostaje postępowanie administracyjne zmierzające do naliczenia opłaty karnej.

W związku z wnioskiem Skarżącego o udzielenie informacji, czy obszary, na których znajdują się ww. nośniki były poddane kontroli pod kątem legalności zajęcia pasa drogowego w latach 2010-2019 Dyrektor ZDMK poinformował, że z danych zawartych w systemie TEKA wynika, że w latach 2010-2019 nie nakładano opłat karnych z tytułu nielegalnego zajęcia pasa drogowego ul. Nowohuckiej i al. Powstania Warszawskiego jak również nie prowadzono kontroli pod względem zajęcia pasa drogowego we wskazanych powyżej obszarach tj. działka nr 1/60 obr. 52 jedn. ewid. Nowa Huta, działka nr 488/3 obr. 5 jedn. ewid. Śródmieście.

W związku z wnioskiem Skarżącego o poprawne naliczenie opłaty karnej Dyrektor ZDMK wyjaśnił, że okres naliczania opłaty karnej za zajęcie pasa drogowego zostaje ustalony na podstawie sporządzonych protokołów z czynności inspekcyjno-kontrolnych. Za pierwszy dzień zajęcia pasa drogowego uznaje się dzień pierwszej kontroli pasa drogowego przeprowadzonej przez pracownika zarządu dróg wskazanego urządzenia reklamowego. Za ostatni dzień zajęcia pasa drogowego przez urządzenie reklamowe uznaje się ostatni dzień udokumentowany protokołem z kontroli pasa drogowego na którym widnieje na załączonej fotografii urządzenie reklamowe które jest przedmiotem prowadzonego postępowania.

Mając na względzie powyższe opłata karna za okres zajęcia pasa drogowego została wystawiona poprawnie.,

Ponadto, w kwestii nieprawidłowego zdaniem Skarżącego, wymierzenia kary pieniężnej za zajęcie pasa drogowego, należy poinformować, iż w myśl art. 40 ust. 12 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych, zarządca drogi wymierza karę pieniężną w drodze decyzji administracyjnej. Decyzja taka podlega kontroli instancyjnej, a także kontroli w ramach nadzwyczajnych trybów postępowania administracyjnego przez organ wyższego stopnia, którym w przedmiotowej sprawie jest, zgodnie z art. 17 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2020 r., poz. 256), Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Krakowie. Tym samym prawidłowość wymierzenia kary pieniężnej za zajęcie pasa drogowego wykracza poza ramy postępowania skargowego

Mając na uwadze powyższe wyjaśnienia należy uznać, że zarzuty zawarte w przedmiotowej skardze są niezasadne.

Niniejsza uchwała stanowi zawiadomienie o sposobie załatwienia skargi w rozumieniu art. 237 § 3 w związku z art. 238 § 1 k.p.a.

Stosownie do art. 239 k.p.a. Rada Miasta Krakowa informuje, iż: „W przypadku gdy skarga, w wyniku jej rozpatrzenia, została uznana za bezzasadną i jej bezzasadność wykazano w odpowiedzi na skargę, a skarżący ponowił skargę bez wskazania nowych okoliczności – organ właściwy do jej rozpatrzenia może podtrzymać swoje poprzednie stanowisko z odpowiednią adnotacją w aktach sprawy – bez zawiadamiania skarżącego”.