

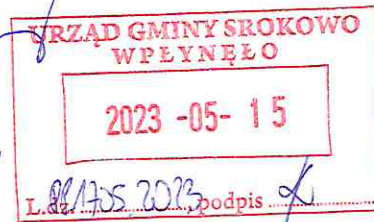
Olsztyn, dnia // maja 2023 r.



WOJEWODA
WARMIŃSKO - MAZURSKI

PN.4131. 208 .2023

*Przewodniczący
Rady Gminy*



ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2023 r. poz. 40 ze zm.), stwierdzam **nieważność § 16 pkt 8, § 17 ust. 1 i 2, § 18, § 20, § 23 oraz § 24 załącznika Nr 1 do uchwały Nr LVII/318/2023 Rady Gminy Srokowo z dnia 30 marca 2023 r.** w sprawie ustalenia Regulaminu korzystania z cmentarza komunalnego oraz ustalenia cennika opłat za usługi cmentarne na terenie Cmentarza Komunalnego w Srokowie.

Uzasadnienie

Rada Gminy Srokowo, działając na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 13, art. 40 ust. 2 pkt 4), art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy o samorządzie gminnym oraz art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz. U. z 2021 r. poz. 679) w związku z ustawą z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1947 ze zm.), podjęła uchwałę w sprawie ustalania regulaminu korzystania z cmentarza komunalnego stanowiącego załącznik Nr 1 do uchwały oraz ustalenia cennika opłat za usługi cmentarne na terenie Cmentarza komunalnego w Srokowie stanowiącego załącznik Nr 2 do uchwały.

Uchwała została przedłożona organowi nadzoru w dniu 11 kwietnia 2023 r.

Zdaniem organu nadzoru, przedmiotowa uchwała, w zakresie wskazanym w sentencji rozstrzygnięcia nadzorczego, podjęta została z rażącym naruszeniem prawa.

Materialną podstawę prawną do podjęcia przedmiotowej uchwały w zakresie regulaminu korzystania z cmentarza stanowiącego załącznik Nr 1 do uchwały, stanowiąc mogą m.in. przepisy art. 40 ust. 2 pkt 3 i pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym, przyznające radzie gminy kompetencję do ustanowienia zasad zarządu mieniem gminnym oraz zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej, do których zaliczyć należy także cmentarze komunalne.

Przepisy szczegółowe, ustanowione przez Radę Gminy Srokowo w ramach Regulaminu korzystania z cmentarza w załączniku Nr 1 do uchwały, w części wskazanej na wstępie, w sposób istotny naruszają ww. normę kompetencyjną, gdyż zawarte w nich regulacje nie mieszczą się w zakresie upoważnienia ustawowego.

W § 16 pkt 8 załącznika Nr 1 do uchwały Rada Gminy Srokowo wprowadziła zakaz prowadzenia akwizycji, umieszczania reklam i rozkładania wizytówek bez uzyskania zgody Zarządcy cmentarza. Przedmiotowe zagadnienia reguluje art.60³ ustawy Kodeksy wykroczeń w zakresie sprzedaży poza miejscem wyznaczonym oraz 63a ustawy Kodeks wykroczeń w zakresie reklam i ulotek. Następnie w § 20 ust.1 załącznika Nr 1 do uchwały zawarte zostały przepisy regulujące prawo do ponownego użycia grobu po 20 latach - materia ta uregulowana została w art. 7 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych.

Podkreślić należy, że omawiany regulamin jest aktem prawa miejscowego. Oznacza to, że powinien zawierać tylko treści normatywne, a więc formułować normy postępowania z uwagi na specyfikę, lokalne warunki, które umożliwią prawidłowe korzystanie wszystkim podmiotom z danego obiektu użyteczności publicznej. Nie może to jednak polegać na powtarzaniu norm zawartych w innych przepisach prawa, bądź ich modyfikacji. Naczelny Sąd Administracyjny wyjaśnił w wyroku z 1 lutego 2010 r. (sygn. akt II OSK 1930/09; dostępny w CBOSA), że "powtarzanie" przepisów za innymi aktami prawnymi pozbawia w istocie akt charakteru normatywnego, czyni go niejasnym i nieczytelnym, a w konsekwencji uniemożliwia osiągnięcie funkcji, dla jakiej jest stanowiony. Przepisy regulaminu mają jedynie "uzupełniać" przepisy rangi ustawowej. Z tego powodu nie jest dopuszczalne dokonywanie w nich powtórzeń przepisów zawartych w innych aktach normatywnych, a tym bardziej ich modyfikowanie. Poza tym dokonywanie powtórzeń przepisów zawartych w aktach wyższego rzędu bez konkretnego odesłania do określonego aktu normatywnego skutkuje tym, że brak jest wskazania i odniesienia do systemu prawa, w ramach którego dokonano powtórzenia określonej normy prawnej, co wpływa na brak spójności obowiązujących przepisów.

W § 17 ust. 1 i 2 załącznika Nr 1 do uchwały Rada Gminy postanowiła, iż wykonywanie utwardzeń wokół grobu wymaga zgody Zarządcy cmentarza (ust. 1) oraz Zarządcy cmentarza określa warunki techniczne, na jakich można dokonać utwardzenia, w tym: wymiary utwardzenia, rodzaje materiału oraz jego kolorystykę (ust. 2). Następnie w § 18 ust. 1-3 załącznika Nr 1 do uchwały, Rada Gminy zawarła przepisy dotycząc postępowania Zarządcy w przypadku samowolnego zamontowania jakichkolwiek elementów zagospodarowania (np. ławek, płotków, ogrodzeń itp.). W § 20 ust. 2 załącznika Nr 1 do uchwały Rada Gminy Srokowo

nałożyła na Zarządcę cmentarza obowiązek sporządzenia protokołu z czynności związanych z likwidacją grobu.

W ocenie organu nadzoru, niedopuszczalne prawnie są przepisy zobowiązujące Zarządcę cmentarza do dokonywania czynności określonych w § 17 ust. 1 i 2, § 18 ust. 1-3, oraz § 20 ust. 2 załącznika Nr 1 do uchwały. Zakwestionowane wyżej przepisy Regulaminu nie stanowią materii regulaminowej, a tego typu regulacje winny być przedmiotem, zawieranych pomiędzy zarządcą, dysponentem grobu, czy też przedsiębiorstwem pogrzebowym, umów cywilno-prawnych, a nie elementem aktów prawa miejscowego.

Wymienione wyżej postanowienia Regulaminu, zawierają wprowadzone bez podstawy prawnej regulacje dotyczące sposobu postępowania zarządcy/administradora cmentarza, wobec osób trzecich i podmiotów świadczących usługi pogrzebowe lub usługi cmentarne, przesadzające o sposobie regulowania stosunków cywilnoprawnych oraz wskazują zakres odpowiedzialności prawnej poszczególnych podmiotów. W ocenie organu nadzoru zakwestionowane przepisy Regulaminu naruszają w sposób istotny prawo, w tym w szczególności art. 40 ust. 2 pkt 3 i pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym, a także art. 2 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych oraz art.353¹ Kodeksu cywilnego.

Zgodnie z powołanymi przepisami, na podstawie ustawy o samorządzie gminnym, rada gminy upoważniona jest do stanowienia aktów prawa miejscowego w zakresie zasad zarządu mieniem gminy oraz w zakresie zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej. Jednocześnie też, ustawodawca rozstrzygnął, iż utrzymanie cmentarzy komunalnych i zarządzanie nimi należy do właściwych wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), na których terenie cmentarz jest położony. W ramach zarządu cmentarzami, mieści się zawieranie umów cywilnoprawnych, a strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Zgodnie z judykaturą (m.in. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 19 lipca 2011 r., sygn. akt II SA/Ol 416/11, WSA w Gliwicach z dnia 5 marca 2012 r., sygn. akt II SA/Gl 194/12), pod pojęciem „zasady i tryb korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej” oraz „zasady zarządu mieniem gminy”, należy rozumieć ogólne wytyczne, reguły, bez konkretyzacji poszczególnych uprawnień czy obowiązków. „Zasady” należy rozumieć jako ustalony na mocy przepisu sposób postępowania. Rada gminy, określając zasady, winna opracować zbiór podstawowych reguł postępowania. Nie może (ze skutkiem dla osób trzecich) stanowić regulacji szczegółowych, zastrzeżonych do kompetencji organu wykonawczego i wiązać podjętą uchwałą swobody organu wykonawczego wynikającej z reguły ustawowej.

Określenie zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów, oznacza uprawnienie rady gminy do wprowadzenia reguł dotyczących obowiązującego sposobu zachowania się podmiotów, które przebywają na danym terenie lub w obiekcie gminnym. Jednocześnie oznacza uprawnienie do ustalenia wytycznych dla organu wykonawczego w zakresie sposobu sprawowania zarządu (gospodarowania) mieniem gminy. W kompetencjach rady gminy do określenia zasad, wymienionych w art. 40 ust. 2 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym, nie mieści się określenie postanowień wiążących wójta, zarządcę, administratora. Upoważnienie nie obejmuje prawa decydowania jaki podmiot ma sprawować bieżący nadzór, czy zarząd nad gminnymi obiektami i urządzeniami użyteczności publicznej, ani decydowania o obowiązkach i uprawnieniach tego podmiotu. Rada nie może decydować o zakresie obowiązków wójta bądź upoważnionej przez niego osoby, związanych z bieżącym zarządem mieniem. Taka materia nie mieści się ani w pojęciu zasad, ani w pojęciu trybu korzystania z tych obiektów. Rada gminy może jedynie określić sposób i formę prowadzenia gospodarki komunalnej (np. przez osobę fizyczną, gminną jednostkę organizacyjną). Sprawę określenia szczegółowych obowiązków należy pozostawić do uregulowania pomiędzy wójtem, a podmiotem mającym wykonywać zadania związane z zarządem gminnym i obiektem użyteczności publicznej.

Jednocześnie w § 23 załącznika Nr 1 do uchwały, Rada Gminy Srokowo uchwaliła, iż Zarządca cmentarza nie odpowiada za szkody na grobach powstałe na skutek klęsk żywiołowych, działań czynników atmosferycznych, aktów wandalizmu oraz kradzieży, pobicia i rzeczy pozostawione bez nadzoru. Kwestie odpowiedzialności zarządcy nie mogą być przedmiotem zasad korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej. Przepis ten został wprowadzony do Regulaminu bez podstawy prawnej. Należy wskazać, iż pomimo, że użyte w art. 40 ust 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym pojęcie "zasady i tryb korzystania" zawiera w sobie kompetencję organu stanowiącego gminy do formułowania w stosunku do terenów i urządzeń użyteczności publicznej norm i zasad prawidłowego postępowania, to rada gminy na podstawie powyższej regulacji nie jest uprawniona do wprowadzenia do kwestionowanego aktu prawa miejscowego jakichkolwiek przepisów ustalających lub modyfikujących odpowiedzialność karną i cywilną. (Tak też orzekł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 16 listopada 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 672/11). Podkreślić przy tym należy, że akt prawa miejscowego - akt o charakterze powszechnie obowiązującym – nie może zawierać regulacji dotyczących podstaw i zakresu odpowiedzialności zarówno gminy, jak i innych podmiotów prawa. Postanowienia dotyczące zakresu wzajemnych roszczeń i odpowiedzialności mogą zostać zawarte jedynie w ustawie lub wynikać z czynności prawnej, np. umowy. Należy tu wskazać np. na przepisy art. 415 i nast.

Kodeksu cywilnego, które regulują kwestię odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych.

Ponadto, należy zakwestionować § 24 załącznika Nr 1 do uchwały, zgodnie z którym w sprawach nieuregulowanych niniejszym regulaminem mają zastosowanie przepisy ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2020 r., poz. 1947) oraz przepisy wykonawcze wydane na podstawie tych przepisów.

W ocenie organu nadzoru, wskazana powyżej regulacja narusza art. 87 Konstytucji RP, zgodnie z którym źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia (ust. 1). Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je stanowią, akty prawa miejscowego (ust. 2). Zakwestionowany wyżej przepis Regulaminu godzi w obowiązujący, hierarchiczny system źródeł prawa. W kwestionowanym przepisie wyraźnie zastrzeżono, że w pierwszym rzędzie zastosowanie znajduje uchwała, a dopiero w sprawach w niej *nieuregulowanych*- przepisy ustawy. Tym samym przyznano pierwszeństwo przepisom uchwały przed ustawami. Zastrzeżenie zawarte w kwestionowanym przepisie programu dopuszczalne jest jedynie w aktach tego samego rządu. Niezgodne z Konstytucją jest zaś stawianie przepisów uchwały rady gminy przed przepisami ustawy. Wprowadzenie takich regulacji w uchwale stanowi naruszenie prawa i powoduje konieczność eliminacji z obrotu prawnego takich przepisów (wyroki WSA we Wrocławiu z dnia 30 kwietnia 2012 r. sygn. akt II SA/Wr 128/12, z dnia 5 kwietnia 2012 r., sygn. akt II SA/Wr 81/12 oraz z dnia 15 marca 2007 r. sygn. akt. II SA/Wr 745/06).

Mając na uwadze powyższe okoliczności, orzeczono jak na wstępie.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie za pośrednictwem Wojewody Warmińsko – Mazurskiego, w terminie 30 dni licząc od dnia doręczenia rozstrzygnięcia.


WOJEWODA
WARMIŃSKO-MAZURSKI
Artur Chojecki

Otrzymują :

1. Przewodniczący Rady Gminy Srokowo,
2. Wójt Gminy Srokowo.

