



ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2022 r. poz. 559 ze zm.),

stwierdzam nieważność

§ 1 ust. 1-3, § 1 ust. 7 pkt 2, § 1 ust. 7 pkt 7, § 2, § 3 ust. 2-6, § 4, § 5, § 7 ust. 5 załącznika nr 1 uchwały Nr XLII/345/2022 Rady Miejskiej w Żarowie z dnia 22 czerwca 2022 r. w sprawie uchwalenia Regulaminu Cmentarzy Komunalnych usytuowanych na terenie Gminy Żarów.

Uzasadnienie

Rada Miejska w Żarowie, na sesji w dniu 22 czerwca 2022 r., podjęła uchwałę Nr XLII/345/2022 w sprawie uchwalenia Regulaminu Cmentarzy Komunalnych usytuowanych na terenie Gminy Żarów.

Uchwałę doręczono Wojewodzie Dolnośląskiemu za pośrednictwem Elektronicznej Platformy Usług Administracji Publicznej (ePUAP) w dniu 23 czerwca 2022 r.

W toku badania legalności uchwały organ nadzoru stwierdził podjęcie:

- § 1 ust. 1-3, § 1 ust. 7 pkt 2, § 2, § 3 ust. 2-6, § 4 ust. 1, § 4 ust. 3, § 4, ust. 5-6, § 5, § 7 ust. 5 załącznika nr 1 uchwały XLII/345/2022 z istotnym naruszeniem art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym i art. 2 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 roku (Dz. U. Nr 78, poz. 483), polegającym na przekroczeniu przez Radę Miejską w Żarowie upoważnienia ustawowego,

- § 1 ust. 7 pkt 7 załącznika nr 1 uchwały XLII/345/2022 z istotnym naruszeniem art. 20a ust. 1 pkt 1 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 2021 r. poz. 573 ze zm.), polegającym na ograniczeniu osobom niepełnosprawnym, korzystającym z pomocy psa asystującego, wstępu na teren cmentarzy komunalnych w Żarowie;

- § 4 ust. 2 i 4 załącznika nr 1 uchwały XLII/345/2022 z istotnym naruszeniem art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy o gospodarce komunalnej (Dz. U. z 2021 r. poz. 679 ze zm.) oraz art. 353¹ ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.), polegającym na ograniczeniu zasady swobody umów cywilnoprawnych.

Jako podstawę podjęcia uchwały Rada Miejska w Żarowie wskazała art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f 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 ze zm.). Należy pokreślić, że żaden z wyżej wskazanych przepisów nie zawiera upoważnienia do podjęcia przez Radę Miejską uchwały Nr XLII/345/2022. Zgodnie z art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f ustawy o samorządzie gminnym do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących tworzenia i przystępowania do spółek i spółdzielni oraz rozwiązywania i występowania z nich. Zgodnie zaś z art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego postanawiają o wysokości cen i opłat albo o sposobie ustalania cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej oraz za korzystanie z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej jednostek samorządu terytorialnego.

Tymczasem uchwałą Nr XLII/345/2022 Rada Miejska w Żarowie ustaliła regulamin cmentarzy komunalnych, stanowiący załącznik nr 1 do uchwały. Przedmiotowa uchwała nie zawiera przepisów dotyczących spółek i spółdzielni jak i regulacji postanawiających o wysokości cen i opłat albo o sposobie ustalania cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej oraz za korzystanie z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej.

W ocenie Wojewody Dolnośląskiego do podjęcia regulaminu cmentarza jako gminnego obiektu użyteczności publicznej upoważnia rade gminy art. 40 ust. 2 pkt 3 i 4 ustawy o samorządzie gminnym, który

stanowi, że: "na podstawie niniejszej ustawy o samorządzie gminnym) organy gminy mogą wydawać akty prawa miejscowego w zakresie zasad zarządu mieniem gminy oraz zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej". W tym miejscu należy wyraźnie podkreślić, że granice swobody prawodawczej rady gminy określone są nie tylko przepisami ustawy o samorządzie gminnym, ale także ustawami szczególnymi. Rada Miejska, podejmując uchwałę w sprawie regulaminu cmentarza komunalnego, zobowiązana jest do przestrzegania przepisów ustawy o samorządzie gminnym, ale także ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1947 ze zm.).

W orzecznictwie oraz doktrynie przyjmowane jest jednolicie, że przez pojęcie "zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej" należy rozumieć ogólne wytyczne, czyli reguły zachowania się, kierowane do osób, które przebywają na tych terenach lub w tych obiektach (wyrok WSA w Poznaniu z dnia 26 kwietnia 2012 r. sygn. akt IV SA/Po 169/12). 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, ustalania obowiązujących reguł zachowania się, określenia ustalonego porządku zachowania się. Oznacza to w konsekwencji uprawnienie rady gminy do wprowadzenia reguł dotyczących obowiązującego sposobu zachowania się podmiotów, które przebywają na terenach lub w obiektach o jakich mowa w art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym (tak m.in. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gorzowie Wlkp. w wyroku z dnia 15 kwietnia 2010 r., sygn. akt IIA/Go 170/10).

Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych utrzymanie cmentarzy komunalnych i zarządzanie nimi należy do właściwych wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), na których terenie cmentarz jest położony. Prawodawca zatem z góry przypisał organowi wykonawczemu gminy uprawnienia zarządcze nad cmentarzami, nie określając zamkniętego zakresu uprawnień i obowiązków zarządczych. Zatem to Burmistrz będzie decydował odnośnie tego, kto i w jaki sposób będzie wykonywał czynności związane z zarządzaniem cmentarzem komunalnym.

Tymczasem Rada Miejska w Żarowie zawarła w uchwałę XLII/345/2022 regulacje do których stanowienia nie została upoważniona na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym. Miedzy innymi są to przepisy dotyczące uprawnień zarządczych burmistrza nad cmentarzami komunalnymi, które nakładają na Burmistrza jako zarządcę cmentarzy komunalnych konkretne obowiązki lub uprawnienia jak sprawowanie nadzoru związanego z zarządzaniem cmentarzami komunalnymi (§ 1 ust. 1 załącznika nr 1 uchwały), wskazanie miejsca załatwiania spraw formalno - organizacyjnych związanych z działalnością cmentarzy (§ 1 ust. 2 załącznika nr 1 uchwały), wskazanie kto ma wykonywać czynności administracyjnych (§ 1 ust. 3 załącznika nr 1 uchwały), wskazanie na zarządcę cmentarzy komunalnych jako podmiot właściwy do wydawania zgody na prowadzenie działalności gospodarczej lub zarobkowej (§ 1 ust. 7 pkt 2 załącznika nr 1 uchwały), wskazanie uprawnienia zarządcy do przeprowadzania czynności kontrolnych wobec firmy pogrzebowej (§ 2 ust. 1 załącznika nr 1 uchwały), wskazanie osób właściwych do uzgadniania usługi kopania grobu (§ 2 ust. 2 załącznika nr 1 uchwały), wskazanie uprawnienia zarządcy do przeprowadzania czynności kontrolnych (§ 7 ust. 5 załącznika nr 1 uchwały). Uchwalając wyżej wymienione przepisy Rada Miejska w Żarowie wkroczyła w kompetencje wykonawcze Burmistrza. Rada niewątpliwie nie ma posiada upoważnienia do podejmowania uchwał w sprawie kompetencji wykonawczych Burmistrza w zakresie szerszym niż przewidział to sam ustawodawca. Należy przy tym podkreślić, że projekt uchwały został przygotowany przez komisje skarg wniosków i petycji Rady Miejskiej w Żarowie a nie przez organ wykonawczy gminy i został uchwalony pomimo negatywnej opinii Burmistrza Żarowa dlatego wszystkie przepisy naruszające kompetencje burmistrza należy uznać za naruszające prawo w sposób istotny.

Ponadto działając poza upoważnieniem ustawowym Rada Miejska w Żarowie uregulowała kwestie sposobu chowania zwłok (§ 3 ust. 2-6 uchwały), zasady likwidacji grobu (§ 4 ust. 1-2 i § 5 załącznika nr 1 uchwały), sposób ustalania dysponenta grobu, (§ 4 ust. 3, 5 i 6 załącznika nr 1 uchwały). Rada, we wskazanym wyżej zakresie, przekroczyła zakres upoważnienia ustawowego określonego w art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym, który daje radzie kompetencje wyłącznie do uregulowania zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej. Zapisy regulujące sposób chowania zwłok, likwidacje grobu lub przesądzające kto jest dysponentem grobu nie stanowią o zasadach korzystania z cmentarza przez uprawnionych.

W świetle art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają w granicach i na podstawie prawa. Oznacza to, że każde działanie organu władzy, w tym także Rady Miejskiej w Żarowie, musi mieć oparcie w obowiązującym prawie. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest zakaz domniemania kompetencji.

Ponadto należy podkreślić, iż normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny. Jednocześnie zakazuje się dokonywania wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii. Na szczególną uwagę zasługuje tu wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2000 r. (K25/99, OTK 2000/5/141): „*Stosując przy interpretacji art. 87 ust. 1 i art. 92 ust. 1 Konstytucji, odnoszących się do źródeł prawa, takie zasady przyjęte w polskim systemie prawnym jak: zakaz domniemanie kompetencji prawodawczych, zakaz wykładni rozszerzającej kompetencje prawodawcze oraz zasadę głoszącą, że wyznaczenie jakiemuś organowi określonych zadań nie jest równoznaczne z udzieleniem mu kompetencji do ustanawiania aktów normatywnych służących realizowaniu tych zadań (...)*”.

Zgodnie z § 1 ust. 7 pkt 7 załącznika nr 1 uchwały na terenie Cmentarzy Komunalnych położonych na terenie Gminy Żarów zakazuje się bez zgody zarządcy wprowadzania zwierząt, za wyjątkiem psów przewodników. Tymczasem oprócz psa przewodnika osób ociemniałych występują też inne rodzaje psów asystujących jak pies asystent osoby niepełnosprawnej ruchowo, pies sygnalizujący osoby głuchej i niedosłyszącej, czy też pies sygnalizujący atak choroby. W myśl § 1 ust. 7 pkt 7 uchwały niepełnosprawni korzystający z pomocy takich psów mogą wejść na cmentarz komunalny położony na terenie gminy Żarów wyłącznie za zgodą zarządcy. Tymczasem, jak orzekł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 1 lutego 2018 r., sygn. SA/Sz 1385/17, „rada gminy, na podstawie art. 4 ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, posiada kompetencję do ustalenia w regulaminie utrzymania czystości i porządku na terenie gminy obowiązków osób utrzymujących zwierzęta domowe, mających na celu ochronę przed zagrożeniem lub uciążliwością dla ludzi oraz przed zanieczyszczeniem terenów przeznaczonych do wspólnego użytku. Jednakże nawet wtedy obowiązuje art. 20a ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych, który stanowi o uprawnieniu osób niepełnosprawnych do wstępu do obiektów użyteczności publicznej z psem asystującym. Pominięcie tego faktu stanowi o istotnym naruszeniu powyższego przepisu.”

Zgodnie § 4 ust. 2 i 4 uchwały załącznika nr 1 „uiszczenie opłaty prolongacyjnej powinno nastąpić w terminie 30 dni od dnia, w którym upływa 20-letni okres nienaruszalności miejsca grzebalnego (ust.2). Wniesienie opłaty za udostępnienie miejsca grzebalnego nie podlega zwrotowi (ust.4) Należy podnieść, że z delegacji ustawowej wyrażonej w art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy o gospodarce komunalnej, wywodzi się podstawa prawna do stanowienia przez radę gminy o wysokości opłat albo sposobie ich ustalania za miejsca cmentarne. Nie wynika z niej jednak umocowanie do przesądzania o treści umów cywilnoprawnych zawieranych przez zarządcę cmentarza z dysponentami miejsc do pochówku. Kwestionowane unormowanie § 4 ust. 2 i 4 uchwały dotyczy kwestii, które stanowią przedmiot umowy cywilnoprawnej. Ponadto omawiane unormowanie godzi w wyrażoną w art. 353¹ Kodeksu cywilnego zasadę swobody umów. Zgodnie z tym przepisem „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.” Arbitralne przesądzanie o zagadnieniach związanych z uiszczoną opłatą jest nie do pogodzenia z przywołaną powyżej fundamentalną zasadą umów cywilnoprawnych.

Mając na uwadze powyższe należało orzec jak w sentencji.

Od niniejszego rozstrzygnięcia przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, którą należy wnieść za pośrednictwem Organu Nadzoru – Wojewody Dolnośląskiego.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały lub zarządzenia organu gminy wstrzymuje ich wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Wojewoda Dolnośląski

Jarosław Obremski