



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA WARMIŃSKO-MAZURSKIEGO

Olsztyn, dnia 7 kwietnia 2017 r.

Poz. 1627

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR PN.4131.88.2017 WOJEWODY WARMIŃSKO-MAZURSKIEGO

z dnia 5 kwietnia 2017 r.

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016 r., poz. 446 z późn. zm.), **stwierdzam nieważność załącznika nr 2 do uchwały Nr XXX/185/17 Rady Gminy Świętajno** z dnia 1 marca 2017r. w sprawie ustalenia wysokości opłat za korzystanie z cmentarzy komunalnych na terenie Gminy Świętajno oraz ustalenia Regulaminu Cmentarzy Komunalnych w części:

- § 4 ust. 2 w zakresie sformułowania „z którymi osoby zajmujące się pochówkiem powinny być zapoznane przy załatwianiu pochówku”,
- § 6 ,
- § 7, w części: „jednak bez prawa zwrotu poniesionych kosztów związanych z rezerwacją miejsca grzebalnego”
- § 8 - § 10,
- § 11 ust. 1 i ust. 3,
- § 12 ust. 2 pkt 1-4.

Uzasadnienie

Uchwałą, o której mowa na wstępie Rada Gminy Świętajno, powołując się na art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym oraz art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz. U. z 2016 r., poz. 573 z późn. zm.), ustaliła Regulamin Cmentarzy Komunalnych na terenie Gminy Świętajno, w brzmieniu stanowiącym załącznik nr 2 do ww. uchwały, zwany dalej Regulaminem.

W ocenie organu nadzoru, wskazane w sentencji rozstrzygnięcia przepisy uchwały, w sposób istotny naruszają prawo.

Zgodnie z art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym na podstawie upoważnień ustawowych gminie (radzie gminy jako jej organowi stanowiącemu) przysługuje prawo stanowienia aktów prawa miejscowego obowiązującego na obszarze gminy. Z kolei w myśl art. 40 ust. 2 przywołanej ustawy, bezpośrednio na jej podstawie, organy gminy mogą wydawać akty prawa miejscowego w zakresie wewnętrznego ustroju gminy oraz jednostek pomocniczych, organizacji urzędów i instytucji gminnych, zasad zarządu mieniem gminy oraz zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej.

Stanowienie przez radę gminy prawa powszechnie obowiązującego na podstawie ogólnej normy kompetencyjnej, zawartej w art. 40 ust. 2 powyższej ustawy, jest możliwe tylko w ramach przyznanych gminie kompetencji, związanych z realizacją nałożonych na nią zadań. W orzecznictwie sądowym oraz doktrynie przyjmowane jest jednolicie, że poprzez 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 (podobne stanowisko zajął Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 26 kwietnia 2012r. sygn. akt IV SA/Po 169/12, Wojewódzki Sąd

Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 29 stycznia 2014r. sygn. akt IV SA/Wr 641/13). Wobec powyższego, Rada Gminy Świętajno była uprawniona do uregulowania w kwestionowanej uchwale wyłącznie norm i zasad prawidłowego postępowania na terenie cmentarzy komunalnych. Należy również wskazać, iż zasady i tryb korzystania z gminnych obiektów i urzędzeń użyteczności publicznej (regulaminy korzystania z obiektów i urzędzeń) - jak sama treść przepisu wskazuje - nie są adresowane do podmiotów nimi zarządzających, lecz do podmiotów korzystających z owych obiektów i urzędzeń. Osoby korzystające powinny natomiast podporządkować się uchwalonym w tym zakresie regulacjom, bowiem w przeciwnym razie mogą zostać niedopuszczone do skorzystania z obiektów i urzędzeń użyteczności publicznej lub w trakcie korzystania mogą zostać pozbawione dalszej takiej możliwości (tak też orzekł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie w wyroku z dnia 7 sierpnia 2007 r., II SA/Rz 473/07). Podkreślić zatem należy, iż przepis art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym upoważnia radę gminy do stanowienia aktów prawa miejscowego w zakresie tworzenia zasad i trybu korzystania z obiektów i urzędzeń użyteczności publicznej, natomiast poza zakresem wskazanego upoważnienia pozostają sprawy związane z zasadami i trybem gospodarowania i korzystania z tego mienia przez jednostkę nim gospodarującą. 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 Gminy, podejmując uchwałę w sprawie regulaminu cmentarza komunalnego, zobowiązana była do przestrzegania przepisów ustawy o samorządzie gminnym, ale także ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Tymczasem, kwestionowane przez organ nadzoru zapisy nie mieszczą się w pojęciu zasad i trybu korzystania z cmentarza komunalnych.

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. Do określenia takiego zakresu nie została upoważniona rada gminy. Z istoty zarządu wynika, że w jego ramach mieści się ogół czynności związanych z funkcjonowaniem cmentarza w tym czynności organizacyjne dotyczące pochówku, utrzymania cmentarza, udostępniania miejsca pochówku. W rezultacie istotnie naruszają prawo następujące postanowienia Regulaminu:

- § 4 ust. 2, w zakresie w jakim nakłada na bliżej nieokreślony podmiot obowiązek zapoznania osób zajmujących się pochówkiem z przepisami prawa obowiązującymi w zakresie wymiarów grobów i odstępów pomiędzy nimi,
- § 8 ust. 1, w którym Rada ustaliła obowiązki osób przeprowadzających prace na cmentarzu komunalnym, w szczególności usługi pogrzebowe, budowlane, kamieniarskie,
- § 9 – dotyczący umiejscawiania wszelkich elementów cmentarza, w tym grobów, nagrobków, pomników tablic, ławeczek i innych przedmiotów oraz zasadzenie drzew i krzewów.

Wyżej wskazane postanowienia, stanowią wkroczenie w uprawnienia zarządcy – Wójta Gminy Świętajno, bowiem art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym nie zezwala na regulowanie sposobu dokonywania zarządu przez organ wykonawczy. Natomiast wskazane powyżej postanowienia Regulaminu dotyczą zasad wykonywania tego zarządu lub kwestii mieszczących się w jego zakresie. Ponadto, odnosząc się jeszcze do treści § 8 ust. 1 Regulaminu, należy wskazać, iż doprecyzowywanie obowiązków podmiotów świadczących usługi pogrzebowe, budowlane, kamieniarskie nie stanowi regulacji dotyczącej korzystania z cmentarza komunalnego, jako obiektu użyteczności publicznej.

Za niezgodne z prawem należy również uznać postanowienia zawarte w § 11 ust. 1 i ust. 3 Regulaminu, w których Rada Gminy postanowiła, że osoby opiekujące się grobami swoich bliskich powinny utrzymywać porządek i dbać o czystość wokół grobów swoich bliskich (ust. 1) oraz nałożyła obowiązek usunięcia pozostałości po wymienianych nagrobkach, pomnikach na osoby lub podmioty dokonujące ich wymiany (ust. 2). Przytoczonymi przepisami Regulaminu, Rada, nie mając ku temu upoważnienia, określiła krąg osób, które mają obowiązek porządkowania grobów i ich otoczenia, a także nałożyła obowiązek usuwania pozostałości po wymienianych nagrobkach, pomnikach. Działanie takie, nie znajduje umocowania w obowiązujących przepisach prawa i w konsekwencji postanowienia te, należało wyeliminować z obrotu prawnego.

Poza ww. delegację ustawową wykracza także postanowienie § 7 Regulaminu, dopuszczającego możliwość rezygnacji z miejsca grzebalnego w dowolnym terminie, jednak bez prawa zwrotu poniesionych kosztów związanych z rezerwacją miejsca grzebalnego, w zakresie wskazanym w sentencji niniejszego rozstrzygnięcia,

bowiem działanie na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym, nie obejmuje stanowienia przez Radę w zakresie pozbawienia prawa do żądania zwrotu poniesionych kosztów za rezerwację miejsca grzebalnego.

W § 8 ust. 2 i § 10 Regulaminu, Rada uregulowała zasady odpowiedzialności sprawcy szkody na terenie cmentarza komunalnego (§ 8 ust. 2), a także wyłączyła odpowiedzialności zarządcy cmentarza za szkody powstałe wskutek klęsk żywiołowych, czynników atmosferycznych, kradzieży i aktów wandalizmu oraz za rzeczy pozostawione bez nadzoru (§ 10). Powyższe regulacje nie mieszczą się w ramach kompetencji przyznanych radzie gminy. W szczególności uprawnienia do regulowania odpowiedzialności za szkody, a zatem kwestii o charakterze cywilnoprawnym, nie można wywieść z delegacji przepisu art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym. Użyte w ww. przepisie sformułowanie „zasady i tryb korzystania” zawiera w sobie kompetencję organu stanowiącego gminy do formułowania norm i zasad prawidłowego postępowania, ustalania obowiązujących reguł i porządku zachowania się w tych obiektach. Natomiast zakwestionowane regulacje uchwały stanowią de facto ustalenie zasad odpowiedzialności cywilnoprawnej podmiotów stosunku cywilno-prawnego. Kwestie odpowiedzialności za szkodę są uregulowane w Kodeksie cywilnym (art. 415 i n. k.c.). Tym samym, należy uznać za niedopuszczalne określenie przez Radę Gminy w sposób wiążący, w drodze aktu prawa miejscowego, zasad odpowiedzialności za szkodę powstałą na terenie obiektu użyteczności publicznej. Ponadto nie budzi wątpliwości fakt, że stosunki prawne pomiędzy zarządcą cmentarza komunalnego, a osobą chcącą korzystać z niego, mają charakter cywilnoprawny i podlegają regulacjom prawa cywilnego. Zbytecznym zatem jest regulowanie, w drodze aktu prawa miejscowego, materii objętej przepisami hierarchicznie wyższymi.

Należy wskazać, iż organ stanowiący gminy ustanawiając, na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym akt prawa miejscowego w zakresie zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej jest ograniczony obowiązującym porządkiem prawnym, którego nie może naruszać ani modyfikować. Stąd też, akt prawa miejscowego nie powinien regulować materii należącej do przepisów aktów wyższego rzędu i tymi przepisami normowanej i to nawet jeśli taka regulacja stanowiłaby jedynie powtórzenie obowiązującego przepisu. Tym samym, za niezgodny z prawem należy uznać przepis § 6 dotyczący ekshumacji zwłok i szczątków, wskazujący, że ekshumacja zwłok i szczątków może być dokonana na prośbę osób uprawnionych do pochowania zwłok po przeprowadzeniu wymaganych przepisami dokumentów oraz po uzgodnieniu z administratorem. Kwestia ekshumacji została uregulowana w art. 15 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Przewiduje on, że ekshumacja zwłok i szczątków może być dokonana na umotywowaną prośbę osób uprawnionych do pochowania zwłok za zezwoleniem właściwego inspektora sanitarnego (pkt 1), na zarządzenie prokuratora lub sądu (pkt 2) oraz na podstawie decyzji właściwego inspektora sanitarnego w razie zajęcia terenu cmentarza na inny cel (pkt 3). Stosownie do ust. 2 ww. art. 15, w przypadkach wymienionych w ust. 1 pkt 3 zwłoki i szczątki powinny być pochowane na nowo w innym miejscu. Wobec czego postanowienia zawarte w § 6 stanowią niedopuszczalną modyfikację ww. przepisu ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych.

Naruszenia w tym zakresie zawiera również § 12 Regulaminu, wprowadzając szereg zakazów zachowań, które zostały już sformułowane, a także spenalizowane w obowiązujących przepisach prawa. Podkreślenia wymaga, że wydanie aktu prawa miejscowego na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym, polega na wprowadzeniu do porządku prawnego nowych przepisów, które albo w ogóle nie mają odpowiednika w przepisach już obowiązujących, albo przepisy te uszczegóławiają, oczywiście w ramach ustawowych upoważnień. Ta nowa jakość nie może więc polegać na powtarzaniu lub modyfikowaniu przepisów aktów wyższej rangi lub równorzędnych, ale właściwych dla danej materii (vide: wyrok WSA w Gliwicach z 23 października 2014 sygn. IV SA/Gl 847/14). Tymczasem zabronione zachowania określone w § 12 ust. 2 Regulaminu, jak: dewastowanie nagrobków oraz drzew, krzewów na terenie cmentarza (pkt 1), wykonywanie działalności handlowej i wszelkich innych czynności naruszających powagę cmentarza (pkt 2), wprowadzania zwierząt (pkt 3), czy spożywania alkoholu lub innych środków odurzających (pkt 4), stanowią czyny, wypełniające znamiona wykroczeń określonych przepisami ustawy z dnia 20 maja 1971 r. art. 124 § 1, art. 60³ § 1 Kodeks wykroczeń, ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 2046 z późn. zm.) oraz ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2016 r., poz. 487 z późn. zm.) lub ich niedopuszczalną modyfikację. (patrz wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 19 maja 2016 r., sygn. akt III SA/Gd 280/16).

Dodać trzeba także, że postanowienia bezwzględnie zabraniające wprowadzania psów na terenie cmentarza nie uwzględniają dyrektyw zawartych w przepisie art. 20a ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji

zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych, który przyznaje uprawnienie osobom niepełnosprawnym do korzystania z psów asystujących, także w miejscach użyteczności publicznej.

Ponadto, Rada nie mogła, w oparciu o przepis art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym, ustanowić w zakazu spożywania alkoholu w miejscu publicznym. Sprawy związane ze sprzedażą, podawaniem oraz spożywaniem napojów alkoholowych, kompleksowo uregulowane zostały w ustawie o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi i uchwały w sprawie regulaminu cmentarzy komunalnych nie mogą ingerować w tę sferę.

Powyższe przesądza o wadliwości ww. regulacji załącznika nr 2 do uchwały nr XXX/185/17 i skutkuje koniecznością ich wyeliminowania z obrotu prawnego.

Mając powyższe na uwadze, rozstrzygnięto, jak na wstępie.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie za pośrednictwem Wojewody Warmińsko-Mazurskiego w terminie 30 dni od daty jego otrzymania.

WOJEWODA WARMIŃSKO-MAZURSKI
Artur Chojecki