



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA WIELKOPOLSKIEGO

---

Poznań, dnia 13 września 2023 r.

Poz. 8266

**ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NP-III.4131.1.466.2023.7**

**WOJEWODY WIELKOPOLSKIEGO**

z dnia 31 sierpnia 2023 r.

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.)

### **orzekam**

nieważność uchwały nr LVIII/474/2023 Rady Miejskiej Borku Wlkp. z dnia 3 sierpnia 2023 r. w sprawie ustalenia zasad sprawienia pogrzebu przez Gminę Borek Wielkopolski oraz określenia zasad zwrotu poniesionych kosztów w części obejmującej: § 1 w zakresie zwrotów: „oraz określa zasady zwrotu kosztów poniesionych” i „związanych ze sprawieniem pogrzebu”, § 6 - § 9 oraz § 12 w zakresie zwrotu: „po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Wielkopolskiego” - ze względu na istotne naruszenie prawa.

### **Uzasadnienie**

W dniu 3 sierpnia 2023 r. Rada Miejska Borku Wlkp. podjęła uchwałę nr LVIII/474/2023 w sprawie ustalenia zasad sprawienia pogrzebu przez Gminę Borek Wielkopolski oraz określenia zasad zwrotu poniesionych kosztów, zwaną dalej „uchwałą”.

Uchwałę podjęto na podstawie „art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2023 r., poz. 40 z późn. zm.) oraz art.17 ust.1 pkt 15, art.44, art.6 pkt 4 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 2023 r. poz. 901 z późn. zm.)”.

Uchwała została doręczona Wojewodzie Wielkopolskiemu w dniu 4 sierpnia 2023 r.

**Dokonując oceny zgodności z prawem przedmiotowej uchwały, organ nadzoru stwierdził, co następuje:**

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.), zwanej dalej „Konstytucją RP”, organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Poprzez działanie na podstawie i w granicach prawa w zakresie podejmowania uchwał przez organy jednostek samorządu terytorialnego rozumieć należy działanie zgodne z przepisami regulującymi podstawy prawne podejmowania uchwał; przepisami prawa ustrojowego; przepisami prawa materialnego oraz zgodne z przepisami regulującymi procedurę podejmowania uchwał (por. wyrok WSA w Łodzi z 21 stycznia 2009 r., III SA/Łd 564/08; wyrok NSA oz. we Wrocławiu z 20 kwietnia 1999 r., II SA/Wr 364/98; CBOSA).

W myśl art. 17 ust. 1 pkt 15 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 2023 r. poz. 901), zwanej dalej „u.p.s.”, do zadań własnych gminy o charakterze obowiązkowym należy sprawienie pogrzebu, w tym osobom bezdomnym. Sprawienie pogrzebu odbywa się w sposób ustalony przez gminę, zgodnie z wyznaniem zmarłego (art. 44 u.p.s.). W orzecznictwie wskazuje się, że ww. przepis w powiązaniu z art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2023 r. poz. 40 ze zm.), zwanej dalej „u.s.g.”, określającym domniemanie kompetencji rady gminy, stanowi podstawę dla organu

stanowiącego gminy do podjęcia uchwały w zakresie sposobu sprawienia pogrzebu przez tę jednostkę samorządu terytorialnego (por. wyrok NSA z 30 czerwca 2016 r., I OSK 571/16; CBOSA).

Ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2023 r. poz. 887), zwana dalej „u.c.ch.z.”, określa podmioty, którym przysługuje prawo chowania zmarłego, a także konkretne obowiązki w tym zakresie ciążyące na określonego rodzaju podmiotach publicznych.

W myśl art. 10 ust. 1 u.c.ch.z. „Prawo pochowania zwłok ludzkich ma najbliższa pozostała rodzina osoby zmarłej, a mianowicie: 1) pozostały małżonek(ka); 2) krewni zstępni; 3) krewni wstępni; 4) krewni boczni do 4 stopnia pokrewieństwa; 5) powinowaci w linii prostej do 1 stopnia. Prawo pochowania zwłok osób wojskowych zmarłych w czynnej służbie wojskowej przysługuje właściwym organom wojskowym w myśl przepisów wojskowych. Prawo pochowania zwłok osób zasłużonych wobec Państwa i społeczeństwa przysługuje organom państwowym, instytucjom i organizacjom społecznym. Prawo pochowania zwłok przysługuje również osobom, które do tego dobrowolnie się zobowiążą”. Zwłoki niepochowane przez podmioty wymienione w art. 10 ust. 1 u.c.ch.z. mogą być przekazane do celów dydaktycznych i naukowych uczelni medycznej lub innej uczelni prowadzącej działalność dydaktyczną i naukową w zakresie nauk medycznych lub federacji podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki prowadzącej działalność naukową w zakresie nauk medycznych. Decyzję w sprawie przekazania zwłok wydaje, na wniosek uczelni lub federacji, właściwy starosta (art. 10 ust. 2 u.c.ch.z.). Natomiast zwłoki niepochowane przez podmioty, o których mowa w art. 10 ust. 1 u.c.ch.z., albo nieprzekazane uczelni lub federacji podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki są chowane przez gminę właściwą ze względu na miejsce zgonu, a w przypadku osób pozbawionych wolności zmarłych w zakładach karnych lub aresztach śledczych - przez dany zakład karny lub areszt śledczy, z wyjątkiem zwłok osób, które uwolniły się z zakładu karnego lub aresztu śledczego, oraz osób, które przebywały poza terenem zakładu karnego lub aresztu śledczego, w szczególności w trakcie korzystania z zezwolenia na czasowe opuszczenie tego zakładu lub aresztu bez dozoru lub asysty funkcjonariusza Służby Więziennej (art. 10 ust. 3 u.c.ch.z.). Przy czym wola ustawodawcy powyższy obowiązek pochowania zwłok m.in. przez gminę, nie wyklucza żądania zwrotu kosztów na podstawie innych ustaw (art. 10 ust. 4 u.c.ch.z.).

Podejmując uchwałę na podstawie art. 44 u.p.s., rada gminy uprawniona jest jedynie do określenia sposobu sprawienia pogrzebu. W orzecznictwie wskazuje się, że przez ustawowy nakaz ustalenia przez gminę sposobu sprawienia pogrzebu należy rozumieć powinność określenia pewnych ogólnych wytycznych, ewentualnie zespołu zasad, reguł wskazujących na tryb, formę, metodę danego postępowania, w tym przypadku odnoszących się do sprawienia samej czynności pogrzebu, a skierowanych do jednostki organizacyjnej gminy (por. wyrok NSA z 30 czerwca 2016 r., I OSK 258/16; CBOSA). Zatem w świetle art. 44 u.p.s. rada gminy powinna określić w sposób nienasuający wątpliwości katalog czynności pogrzebowych, które będą wykonywane w ramach realizacji ustawowego obowiązku sprawienia pochówku.

W zakresie tak sformułowanego upoważnienia ustawowego nie mieszczą się, zdaniem organu nadzoru, przepisy § 6, § 7, § 8 i § 9 badanej uchwały.

W § 6 uchwały zapisano: „Wydatki związane z organizacją pogrzebu pokrywane są z budżety [powinno być: budżetu] Gminy”.

W myśl § 7 uchwały: „Zapłaty lub zwrotu kosztów za sprawienie pogrzebu dokonuje się na podstawie faktur i pokwitowań wykonawców usług”.

W § 8 ust. 1 uchwały rada postanowiła, że: „W przypadku pokrycia kosztów pogrzebu przez Gminę poniesione wydatki podlegają zwrotowi: 1) jeżeli po zmarłym przysługuje zasiłek pogrzebowy z ubezpieczenia społecznego, udokumentowane wydatki w całości pokrywa się z tego zasiłku; 2) jeżeli zmarły pozostawił majątek, a nie przysługuje po nim zasiłek pogrzebowy, wydatki pokrywa się w całości lub w części z masy spadkowej, zgodnie z przepisami prawa spadkowego; 3) w przypadku sprawienia pogrzebu osoby bezdomnej, bez uprawnień do zasiłku pogrzebowego - przez gminę ostatniego miejsca zameldowania tej osoby na pobyt stały”. Stosownie do zapisów § 8 ust. 2 uchwały: „W przypadku osoby nikomu nieznaney (NN) koszty pogrzebu pokrywa w całości Gmina Borek Wielkopolski”.

W § 9 ust. 1 uchwały upoważniono Burmistrza Borku Wielkopolskiego do możliwości odstąpienia „od żądania zwrotu całości lub części wydatków na pokrycie kosztów pogrzebu od spadkobierców, w szczególności, gdy: 1) dochód na osobę w rodzinie nie przekracza kryterium dochodowego na osobę określonego w art. 8 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej; 2) żądanie zwrotu w całości lub części wydatków poniesionych na sprawienie pogrzebu stanowiłoby dla osoby zobowiązanej nadmierne obciążenie”. Zgodnie

z § 9 ust. 2 uchwały: „Sytuację materialną spadkobierców ustala się na podstawie dokumentów właściwych do ustalenia kryterium dochodowego oraz wywiadu środowiskowego, przeprowadzonego przez pracownika socjalnego”.

W ocenie organu nadzoru, przepis art. 44 u.p.s. nie przyznaje radzie gminy kompetencji do rozstrzygania o kosztach (wydatkach) związanych ze sprawieniem pogrzebu, w tym z jakich źródeł są one pokrywane, na jakich zasadach następują płatności i zwrot wydatków, czy wreszcie decydowania o możliwości odstąpienia od żądania ich zwrotu. Jak już wyżej wyjaśniono, upoważnienie to obejmuje jedynie umocowanie do określenia sposobu sprawienia pogrzebu. Należy też zauważyć, że kwestia zwrotu wydatków poniesionych przez gminę na sprawienie pogrzebu została wyczerpująco uregulowana w art. 96 ust. 3 u.p.s., który określa z jakich źródeł gmina organizująca pogrzeb może uzyskać zwrot wydanych na ten cel środków („W przypadku pokrycia kosztów pogrzebu przez gminę poniesione wydatki podlegają zwrotowi z masy spadkowej, jeżeli po osobie zmarłej nie przysługuje zasiłek pogrzebowy”). Przepis ten ma charakter bezwzględnie wiążący, co oznacza, że rada gminy nie jest uprawniona do określania sposobu dochodzenia zwrotu kosztów sprawionego pogrzebu. W konsekwencji uznać należy, że rada gminy nie ma ustawowego upoważnienia do regulowania kwestii związanych ze zwrotem kosztów pogrzebu w uchwale (por. wyrok WSA w Gliwicach z 9 sierpnia 2018 r., IV SA/Gl 523/18; CBOSA).

Organ nadzoru podkreśla, że z brzmienia art. 96 ust. 4 u.p.s. („Rada gminy określa, w drodze uchwały, zasady zwrotu wydatków za świadczenia z pomocy społecznej, o których mowa w ust. 2, będących w zakresie zadań własnych”) wynika, że z zakresu świadczeń z pomocy społecznej ustawodawca wyłączył pokrycie kosztów pogrzebu, przenosząc regulację tej materii do art. 96 ust. 3 u.p.s. To zatem art. 96 ust. 3 u.p.s. - jako przepis o charakterze *lex specialis* w stosunku do art. 96 ust. 4 u.p.s. - określa zasady zwrotu wydatków gmin na pokrycie kosztów pogrzebu (por. wyrok WSA w Gliwicach z 3 grudnia 2020 r., III SA/Gl 453/20; CBOSA). Mając na względzie powyższe, organ nadzoru uznał, że przepisy § 6-9 uchwały zostały wydane z istotnym naruszeniem art. 44 u.p.s. (przy czym § 8 uchwały - także w związku z art. 96 ust. 3 i 4 u.p.s.), co uzasadnia stwierdzenie ich nieważności. W konsekwencji, stwierdzić należy także nieważność § 1 uchwały, w którym rada określiła przedmiot jej regulacji („Ustala się zasady sprawienia pogrzebu oraz określa zasady zwrotu kosztów poniesionych przez Gminę Borek Wielkopolski związanych ze sprawieniem pogrzebu”), w zakresie zawartych w tym przepisie zwrotów: „oraz określa zasady zwrotu kosztów poniesionych” i „związanych ze sprawieniem pogrzebu”.

W § 12 uchwały rada postanowiła, że: „Uchwała wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Wielkopolskiego”.

W ocenie organu nadzoru, cytowany przepis uchwały narusza w istotnym stopniu art. 13 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1461), zwanej dalej „u.o.a.n.”. W art. 13 u.o.a.n. zawarty został zamknięty katalog aktów normatywnych ogłaszanych w wojewódzkim dzienniku urzędowym. Zgodnie z dyspozycją ustawodawcy: „W wojewódzkim dzienniku urzędowym ogłasza się: [...] 2) akty prawa miejscowego stanowione przez sejmik województwa, organ powiatu oraz organ gminy, w tym statuty województwa, powiatu i gminy; [...] 10) inne akty prawne, informacje, komunikaty, obwieszczenia i ogłoszenia, jeżeli tak stanowią przepisy szczególne”. W świetle postanowień art. 13 pkt 2 i pkt 10 u.o.a.n., ogłoszenie badanej uchwały w wojewódzkim dzienniku urzędowym byłoby uzasadnione, o ile obowiązek publikacji wynikałby z przepisu szczególnego (pkt 10), albo uchwała stanowiłaby akt prawa miejscowego (pkt 2).

Zdaniem organu nadzoru, charakter przedmiotowej uchwały nie pozwala przyjąć, że stanowi ona akt prawa miejscowego. Wyjaśnić należy, iż brak jest legalnej definicji aktu prawa miejscowego. Ustawodawca konstytucyjny zalicza je do źródeł powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej na obszarze działania organów, które je ustanowiły (art. 87 ust. 2 Konstytucji RP). Z przepisu art. 94 Konstytucji RP wynika, iż akt prawa miejscowego obowiązujący na obszarze działania organu samorządu terytorialnego może być ustanowiony przez ten organ jedynie „na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie”. Reguła ta znajduje odzwierciedlenie w zapisie art. 40 ust. 1 u.s.g.: „Na podstawie upoważnień ustawowych gminie przysługuje prawo stanowienia aktów prawa miejscowego obowiązujących na obszarze gminy”.

W orzecznictwie sądów administracyjnych ugruntowane jest stanowisko, iż akt prawa miejscowego to taki akt, który zawiera co najmniej jedną normę o charakterze generalnym i abstrakcyjnym (por. wyrok NSA z 18 lipca 2006 r., I OSK 669/06; CBOSA). Charakter generalny mają te normy, które odnoszą się do pewnej kategorii potencjalnych adresatów, a nie do indywidualnie oznaczonego podmiotu. Abstrakcyjność

normy wyraża się natomiast w tym, że zakazywanie, nakazywanie bądź uprawnienie ma mieć miejsce w pewnych powtarzalnych okolicznościach, a nie w konkretnej sprawie. Tym samym normy te mogą zostać wykorzystane w nieograniczonej liczbie przypadków (por. wyrok WSA w Poznaniu z 10 września 2008 r., IV SA/Po 256/08; CBOSA). W orzecznictwie sądowoadministracyjnym wskazuje się również, że akt prawa miejscowego powinien mieć charakter zewnętrzny, regulować prawa i obowiązki podmiotów znajdujących się na zewnątrz administracji (por. wyrok NSA z 3 lipca 2008 r., II OSK 530/08; CBOSA).

Powyższego charakteru nie posiadają normy ocenianej uchwały. Uchwała skierowana jest bowiem wyłącznie do podmiotu pozostającego w strukturach organizacyjnych Gminy Borek Wielkopolski, tj. Miejsko-Gminnego Ośrodka Pomocy Społecznej w Borku Wielkopolskim, a przepisy w niej zawarte oddziałują na sferę działania tego podmiotu. Uchwała jest więc wyłącznie aktem prawa wewnętrznego. Również przepisy ustawowe stanowiące właściwą podstawę prawną podjęcia uchwały nie pozwalają na przyjęcie, że można uznać ją za akt prawa miejscowego. Ani przepisy u.s.g. (art. 18 ust. 1 i ust. 2 pkt 15), które mają charakter ustrojowy, ani art. 44 u.p.s., który ma charakter materialnoprawny, nie mogą stanowić podstawy prawnej (upoważnienia ustawowego) aktu prawa miejscowego.

Powyższe stanowisko organu nadzoru co do charakteru prawnego uchwały podejmowanej w oparciu o art. 44 u.p.s. znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądów administracyjnych (por. wyroki NSA z 30 czerwca 2016 r. I OSK 258/16 i I OSK 571/16; CBOSA).

Skoro więc uchwała nie jest aktem prawa miejscowego, a także brak jest przepisu szczególnego przewidującego jej publikację, to na gruncie obowiązujących przepisów prawa, brak jest podstaw prawnych do jej ogłoszenia w wojewódzkim dzienniku urzędowym.

Organ nadzoru zwraca równocześnie uwagę na wyrok WSA w Poznaniu z 2 sierpnia 2018 r. (II SA/Po 228/18; CBOSA), w którym stwierdzono: „W orzecznictwie sądów administracyjnych wyraźnie rozróżnia się sytuację, w której rada gminy podejmuje akt prawa miejscowego nadając mu inny charakter i nie przewidując w związku z tym obowiązku jego publikacji w wojewódzkim dzienniku urzędowym, od sytuacji, gdy rada gminy bezpodstawnie nadaje walor aktu prawa miejscowego uchwale, która nie spełnia wymogów odnoszonych do tego rodzaju aktów, nakazując jej publikację w organie promulgacyjnym i określając termin wejścia jej w życie właściwy dla aktów prawa miejscowego. W pierwszym przypadku akt prawa miejscowego nie wchodzi do obrotu prawnego ze względu na niespełnienie warunku publikacji, w drugim zaś pozostaje skuteczny, przy czym nie jako akt powszechnie obowiązujący, ale jako akt prawny innego rodzaju, np. akt wewnętrzny [...], który obowiązuje od dnia jego podjęcia. Mając na uwadze powyższe, w ocenie Sądu w niniejszym składzie wystarczającym było stwierdzenie nieważności zaskarżonej uchwały jedynie w tej części, która wskazywała na prawotwórczy charakter uchwały, tj. co do jej § 4, stanowiącym, że: «Uchwała wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Wielkopolskiego»”. W cytowanym orzeczeniu WSA w Poznaniu powołał się z kolei na analogiczny pogląd wyrażony przez NSA w wyroku z 21 czerwca 2017 r., II OSK 2677/15.

Mając powyższe na uwadze, uzasadnione jest stwierdzenie nieważności § 12 uchwały w zakresie zwrotu: „po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Wielkopolskiego”.

W tym stanie rzeczy, należało orzec jak w sentencji.

#### **Pouczenie**

1. Stwierdzenie nieważności uchwały, zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

2. Niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z powodu niezgodności z prawem w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, za pośrednictwem Wojewody Wielkopolskiego.

Wojewoda Wielkopolski  
(-) Michał Zieliński  
(dokument podpisany elektronicznie)

Otrzymują:

Rada Miejska Borku Wlkp.

Burmistrz Borku Wlkp.