



DZIENNIK URZĘDOWY WOJEWÓDZTWA ŚLĄSKIEGO

Katowice, dnia 26 września 2023 r.

Poz. 7188

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NPII.4131.1.931.2023 WOJEWODY ŚLĄSKIEGO

z dnia 22 września 2023 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 40 ze zm.)

stwierdzam nieważność

zarządzenia Nr 128/23 Wójta Gminy Kozy z dnia 23 sierpnia 2023 r. w sprawie określenia wysokości opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego na terenie gminy Kozy, w całości, jako sprzecznego z art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r. poz. 679), dalej jako: „u.g.k.” w związku z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 887 ze zm.), dalej jako: „u.c.c.z.”, w związku z art. 2 i art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78 poz. 483 ze zm.), dalej jako: „Konstytucja RP”.

Uzasadnienie

W dniu 23 sierpnia 2023 r. Wójt Gminy Kozy wydał zarządzenie Nr 128/23 w sprawie określenia wysokości opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego na terenie gminy Kozy, dalej jako: „zarządzenie”.

Załącznik do zarządzenia został zatytułowany *Wysokość opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego w Kozach oraz zasady ich uiszczania*, dalej jako „Załącznik”.

W podstawie prawnej zarządzenia wskazane zostały art. 30 ust. 2 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym oraz uchwała Nr LVI/390/23 Rady Gminy Kozy z dnia 8 sierpnia 2023 r. w sprawie powierzenia Wójtowi Gminy Kozy uprawnień do ustalania wysokości cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej oraz za korzystanie z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (Dz. Urz. Woj. Śl. z 2023 r. poz. 6203).

Zarządzenie zostało doręczone organowi nadzoru w dniu 25 sierpnia 2023 r.

W ocenie organu nadzoru przedmiotowe zarządzenie jest w niezgodne z prawem.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r. poz. 679), dalej jako: „u.g.k.”, *Jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, 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.* Ponadto art. 4 ust. 2 u.g.k. stanowi, że *Uprawnienia, o których mowa w ust. 1 pkt 2, organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego mogą powierzyć organom wykonawczym tych jednostek.* Rada Gminy Kozy skorzystała z uprawnienia, o którym mowa w art. 4 ust. 2 u.g.k., podejmując uchwałę Nr LVI/390/23 z dnia 8 sierpnia 2023 r. w sprawie powierzenia Wójtowi Gminy Kozy uprawnień do ustalania wysokości cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej oraz za korzystanie z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej.

Należy również zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 30 ust. 2 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym do zadań organu wykonawczego gminy należy gospodarowanie mieniem komunalnym gminy. Podobnie zgodnie z art. 2 ust. 1 u.c.c.z. *Utrzymanie cmentarzy komunalnych i zarządzanie nimi należy do właściwych wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), na których terenie cmentarz jest położony*. Organ nadzoru wskazuje, że w świetle aktualnie dominującego stanowiska, to art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. tworzy samoistną podstawę do stanowienia aktów prawa miejscowego w zakresie ustalania wysokości cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej oraz za korzystanie z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej jednostek samorządu terytorialnego. W szczególności charakter aktu prawa miejscowego przypisywany jest również aktom podjętym przez organy wykonawcze jednostek samorządu terytorialnego w ramach subdelegacji unormowanej w art. 4 ust. 2 u.g.k. (por. NSA z dnia 16 stycznia 2018 r., sygn. akt II OSK 2868/17). Należy przy tym zwrócić uwagę, że według wcześniejszych zapatrywań, akty wydawane na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. zaliczano do aktów kierownictwa wewnętrznego, zawierających wytyczne dla podmiotów wykonujących na rzecz jednostki samorządu terytorialnego określone usługi. Mając jednak na uwadze, że na podstawie tych aktów dochodzi do wiążącego obciążenia podmiotów zewnętrznych wobec administracji obowiązkiem ponoszenia opłat za korzystanie z obiektów użyteczności publicznej, aktualnie dominuje pogląd, zgodnie z którym akty określające wysokość takich opłat mają charakter normatywny. Wobec powyższego obowiązujące ceny i opłaty obowiązują na obszarze danej jednostki samorządu terytorialnego, wiążąc zarówno wszystkie podmioty wykonujące gospodarkę komunalną w zakresie usług użyteczności publicznej, jak i odbiorców tych usług lub osoby korzystające z obiektów użyteczności publicznej.

Przechodząc do oceny kwestionowanego zarządzenia należy wyjaśnić, że zgodnie z art. 7 ust. 1-3 u.c.c.z.:

1. *Grób nie może być użyty do ponownego chowania przed upływem 20 lat.*
2. *Po upływie lat 20 ponowne użycie grobu do chowania nie może nastąpić, jeżeli jakakolwiek osoba zgłosi zastrzeżenie przeciw temu i uiści opłatę, przewidzianą za pochowanie zwłok. Zastrzeżenie to ma skutek na dalszych lat 20 i może być odnowione.*
3. *Przepisy ust. 1 i 2 nie mają zastosowania do chowania zwłok w grobach murowanych przeznaczonych do pomieszczenia zwłok więcej niż jednej osoby, a także do chowania urn zawierających szczątki ludzkie powstałe w wyniku spopielenia zwłok.*

Z treści powyższych regulacji wynika zatem, że ograniczenia dotyczące ponownego użycia grobu nie mają zastosowania do grobów murowanych przeznaczonych do pochowania zwłok więcej niż jednej osoby, a także do chowania urn zawierających szczątki ludzkie powstałe w wyniku spopielenia zwłok. Tym samym na mocy ustawy wyznaczony został dwudziestoletni okres, w ramach którego zabronione jest ponowne chowanie zmarłych w grobach innych niż murowane przeznaczone do pomieszczenia zwłok więcej niż jednej osoby. Spod zakresu obowiązywania powyższego zakazu wyłączone zostało chowanie urn zawierających szczątki ludzkie powstałe w wyniku spopielenia zwłok.

Tym samym w odniesieniu do grobu murowanego przeznaczonego do pomieszczenia zwłok więcej niż jednej osoby, a także do urn zawierających szczątki ludzkie powstałe w wyniku spopielenia zwłok, nie jest konieczne zachowanie okresu dwudziestu lat dla pochowania następnych oraz – po upływie lat dwudziestu wnoszenie kolejnej opłaty. Członkowie rodziny uprawnieni do tego grobu nie tylko nie muszą po upływie 20 lat przedłużać tego prawa, ale także uiszczać ponownej opłaty. W tym wypadku zarządowi cmentarza nie przysługuje prawo dysponowania wolnymi miejscami w grobie murowanym ani przed, ani po upływie dwudziestu lat od pochowania, ani do pobierania kolejnej opłaty (por. wyrok SN z dnia 3 grudnia 2010 r., sygn. akt I CSK 66/10, wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 12 lutego 2015 r., sygn. akt III SA/Wr 810/14, wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 marca 2017 r., sygn. akt I SA/Wa 294/17, wyrok WSA w Olsztynie z dnia 10 października 2017 r., sygn. akt II SA/Ol 626/17, wyrok NSA z dnia 4 grudnia 2018 r., sygn. akt II OSK 3139/17, E. Darmorost [w:] *Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Komentarz*, Warszawa 2014, art. 7).

Należy wskazać, że treści Załącznika do zarządzenia Wójt Gminy Kozy ustalił, że:

1. *Opłata za miejsce pod grób na cmentarzu komunalnym w Kozach:*
 - 1) *grób ziemny głębinowy dwumiejscowy – 500,00 zł*
 - 2) *grób ziemny głębinowy czteromiejscowy – 700,00 zł*
 - 3) *grób ziemny urnowy – 500,00 zł.*

2. Oplata eksploatacyjna w wysokości – 320,00 zł, obejmująca koszty bieżącego utrzymania cmentarza: zużycie energii elektrycznej, dostawy wody, wywozu odpadów komunalnych, utrzymania cmentarza we właściwym stanie sanitarno-porządkowym, koszenia i pielęgnacji trawników, pielęgnacji drzew, eksploatacji chlorowni, bieżącej obsługi bazy danych Interaktywnego Administratora Cmentarza.

Ponadto w pkt 4 Załącznika Wójt postanowił, że *Oplaty o których mowa w pkt 1 i 2 pobierane są na okres 20 lat, licząc od dnia wniesienia opłaty, po raz pierwszy przy opłaceniu miejsca pod grób, kolejny raz po jego upływie (jeśli nie nastąpi likwidacja grobu) z zastrzeżeniem pkt. 6.* W ocenie organu nadzoru regulacja zawarta w pkt 4 Załącznika narusza w sposób istotny art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. w związku z art. 7 ust. 3 u.c.c.z. Omawiana regulacja zarządzenia odnosi się bowiem do opłaty uiszczanej również za miejsce pod grób ziemny urnowy, przewidując czasowy charakter opłaty za udostępnienie miejsca do chowania urny. Tymczasem art. 7 ust. 3 u.c.c.z. przewiduje wyłączenie stosowania art. 7 ust. 1-2 u.c.c.z. względem chowania urn zawierających szczątki ludzkie powstałe w wyniku spopielenia zwłok. Zarządzenie w przedmiocie określenia wysokości opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego musi uwzględniać obowiązujące regulacje ustawowe. W świetle powyższego sprzeczne z przepisami u.c.c.z. jest ustalenie terminowej opłaty za udostępnienie miejsca pod grób ziemny urnowy wraz z wnoszoną jednocześnie opłatą eksploatacyjną, o której mowa w pkt 2 zarządzenia.

Organ nadzoru wyjaśnia przy tym, że opłaty za pochowanie zwłok powinny zostać tak skalkulowane, aby pokryć również koszty bieżącego utrzymania cmentarza. Należy zwrócić bowiem uwagę, że zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 13 i 15 ustawy o samorządzie gminnym – zadaniem gminy jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej m. in. poprzez utrzymanie cmentarzy gminnych. Ustalenie opłaty za korzystanie z cmentarza komunalnego może polegać na określeniu wynikającej z art. 7 ust. 2 u.c.c.z. opłaty za pochowanie zwłok, a także opłat za korzystanie z obiektu użyteczności publicznej, które nie ma charakteru zwykłego korzystania, a więc przekracza korzystanie ogólnodostępne i wykracza ponad zakres czynności związanych z prawem do grobu i kultem zmarłych. Wraz z udostępnieniem danej osobie fizycznej miejsca na grób, osoba ta uzyskuje nie tylko prawo do pochowania zmarłego, ale również szereg uprawnień takich jak prawo do wzniesienia nagrobka i jego przekształcenia, prawo do odwiedzania grobu, stałego jego utrzymania w należytych stanie czy wykonywania zmian o charakterze dekoracyjnym (wyrok SN z dnia 7 grudnia 1970 r., sygn. akt III CZP 75/70, wyrok NSA z dnia 11 stycznia 2017 r., sygn. akt II OSK 929/15). W świetle powyższego samo wniesienie opłaty za udostępnienie miejsca do pochówku, jako części powierzchni ziemskiej usytuowanej na terenie cmentarza komunalnego, nie tylko uprawnia do korzystania z tej części obiektu użyteczności publicznej w celu pochowania zwłok, ale ponadto do realizowania w tym miejscu prac grabarskich czy kamieniarskich. Nie sposób bowiem uznać, że tego rodzaju czynności wykonywane na miejscu grzebalnym już opłaconym, stanowią inne dodatkowe korzystanie z tej części obiektu użyteczności publicznej. W świetle powyższego nie jest zatem możliwe ustalenie jakiegokolwiek opłaty związanej z każdym możliwym korzystaniem z cmentarza komunalnego. Przy ustalaniu opłat nie można bowiem abstrahować od tego, że cmentarz jest obiektem użyteczności publicznej, a nie obiektem komercyjnym mającym przynosić dochód (czy choćby się samofinansować). Ze względu na powyższe za niedopuszczalne, co do zasady, uznać należy ustalanie opłat za bieżące utrzymanie cmentarza.

Na gruncie przedmiotowego zarządzenia konstrukcja tzw. opłaty eksploatacyjnej określonej w pkt 2 Załącznika (fakt, iż wnoszona jest łącznie z opłatą za pochówek), pozwala przyjąć, że należy ją traktować jako dodatkowy składnik opłaty, o której mowa w pkt 1 Załącznika, tj. że należy ją traktować jako element opłaty za miejsce pod grób, skalkulowanej w taki sposób, by zapewnić również bieżące utrzymanie cmentarza. Tym samym regulacje dotyczące tak ustalonej opłaty eksploatacyjnej nie mogą pozostawać sprzeczne z art. 7 ust. 3 u.c.c.z.

Reasumując zatem dotychczasowe rozważania, Wójt Gminy Kozy stanowiąc w pkt 4 Załącznika, że charakter wszystkich opłat określonych w kwestionowanym zarządzeniu jest terminowy (opłaty pobierane są na okres 20 lat), przekroczył zakres swoich kompetencji określonych w art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. w zakresie w jakim objął regulacją pkt 4 Załącznika opłatę za miejsce pod grób ziemny urnowy. Regulacja to stoi bowiem w jawnej sprzeczności z art. 7 ust. 3 u.c.c.z. Tymczasem zgodnie z zasadą legalizmu wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP, organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. W konsekwencji akty prawa miejscowego stanowione przez organ jednostki samorządu terytorialnego nie mogą pozostać w sprzeczności z aktem rangi ustawowej. Dodatkowo należy podkreślić, że sposób skonstruowania regulacji zawartej w pkt 4 Załącznika nie pozwala usunąć stanu niezgodności z prawem przez wyeliminowanie z treści zarządzenia wadliwego fragmentu regulacji. Organ nadzoru nie jest również uprawniony do uzupełniania treści aktów podejmowanych przez organy gminy. Wobec powyższego konieczne jest stwierdzenie nieważności kwestionowanego zarządzenia w całości.

Ponadto w ocenie organu nadzoru sprzeczne z prawem pozostają regulacje zawarte w pkt 7 i 8 Załącznika, które stanowią że:

7. *W przypadku pochowania następnej osoby w istniejącym już grobie przed upływem 20 lat, opłaty, o których mowa w pkt. 1 i 2 należy wnieść ponownie, w wysokości proporcjonalnej, wynoszącej 1/20 za każdy rok, który upłynął od wniesienia pierwszej opłaty. Po dokonaniu wpłaty dwudziestoletni okres opłat liczony będzie od nowa.*

8. *W przypadku pochowania następnej osoby w istniejącym już grobie przed upływem 20 lat, opłatę eksploatacyjną, która nie została wcześniej wniesiona przy opłaceniu miejsca pod grób uiszcza się w wysokości wskazanej w pkt. 2, na okres 20 lat.*

Należy zwrócić uwagę, że w odniesieniu do grobów ziemnych ponowne użycie grobu jest zabronione przed upływem 20 lat od poprzedniego pochówku. Omawiane regulacje zarządzenia stoją więc w sprzeczności z art. 7 ust. 1 u.c.c.z. W konsekwencji Wójt ustalił opłatę za dokonanie nielegalnej czynności. Ponadto przedmiotowe regulacje nie powinny również znaleźć zastosowania do ponownego pochówku urny w grobie ziemnym, z uwagi na fakt, iż ustalenie opłaty za dochowanie urny zawierającej szczątki ludzkie powstałe w wyniku spopielenia zwłok jest sprzeczne z art. 7 ust. 3 u.c.c.z. Z przepisu tego wynika, że w przypadku chowania urn zawierających szczątki ludzkie powstałe w wyniku spopielenia zwłok nie jest wymagane zachowanie okresu dwudziestu lat dla ponownego użycia grobu oraz - po upływie lat dwudziestu – wnoszenie kolejnej opłaty.

Ponadto należy wskazać, że w § 3 zarządzenia Wójt postanowił, że *Traci moc Zarządzenie Nr 9/21 Wójta Gminy Kozy z dnia 21 stycznia 2021 r. w sprawie określenia stawek opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego na terenie gminy Kozy*. Jednocześnie z treści § 3 zarządzenia Nr 9/21 z dnia 21 stycznia 2021 r. wynika, iż zarządzenie to weszło w życie z dniem podjęcia. Tym samym zarządzenie Nr 9/21 nie zostało zakwalifikowane do aktów prawa miejscowego, nie zawierało regulacji, dotyczącej jego ogłoszenia w trybie przewidzianym dla tych aktów i jego wejście w życie nie zostało uzależnione od urzędowej promulgacji (tj. od ogłoszenia w wojewódzkim dzienniku urzędowym). W konsekwencji zarządzenia Nr 128/23 oraz Nr 9/21 mając odmienny charakter prawny.

Należy podkreślić, że z treści art. 2 Konstytucji RP wynika, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Wśród szczegółowych reguł wyprowadzonych z art. 2 Konstytucji RP wymienia się m.in. podział władz, niezawisłość sądów i prawo każdego do sądu, do uczciwego oraz bezstronnego wymiaru sprawiedliwości, przestrzeganie zasad poprawnego prawotwórstwa, jawność i jasność prawa, niedziałanie prawa wstecz (P. Winczorek „Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., wyd. Liber, Warszawa 2000, s. 15). W ocenie organu nadzoru niedopuszczalne było uchylenie aktem prawa miejscowego zarządzenia nie posiadającego takiego charakteru. Uchylenie zarządzenia powinno nastąpić w takim samym trybie, w jakim zarządzenie uchylane weszło w życie. Charakter prawny aktu uchylającego musi pozostać taki sam jak aktu uchylanego. Oznacza to, że zarządzenie uchylające akt niepublikowany w sposób właściwy dla prawa miejscowego, również nie powinno zostać opublikowane w urzędowym publikatorze. Wobec powyższego, jedynym legalnym sposobem eliminacji zarządzenia, któremu nie przypisano waloru aktu prawa miejscowego, jest podjęcie nowego, odrębnego zarządzenia (tzw. zwykłego), którego przedmiotem byłoby jedynie postanowienie o uchyleniu zarządzenia. Nie może być bowiem tak, by pierwotny akt nie był opublikowany w wojewódzkim dzienniku urzędowym, a już uchylenie tego aktu w tym dzienniku było publikowane. Rozwiązanie takie powodowałoby nieczytelność i stan niepewności prawnej w zakresie obowiązywania aktów ogłoszonych w tym publikatorze.

W konsekwencji powyższego, w ocenie organu nadzoru regulacja zawarta w § 3 zarządzenia Nr 128/23 w sposób istotny narusza art. 2 Konstytucji RP.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzenie nieważności zarządzenia Nr 128/23 Wójta Gminy Kozy z dnia 23 sierpnia 2023 r. w sprawie określenia wysokości opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego na terenie gminy Kozy – w całości, należy uznać za uzasadnione i konieczne.

Pouczenie

Stwierdzenie nieważności zarządzenia, zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, wstrzymuje jego wykonanie z mocy prawa, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach, za pośrednictwem Wojewody Śląskiego, w terminie 30 dni licząc od dnia doręczenia rozstrzygnięcia.

z up. Wojewody Śląskiego
Zastępca Dyrektora Wydziału Nadzoru Prawnego

Iwona Andruszkiewicz