

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Wojewody Lubuskiego

NK-I.4131.206.2021.ASzc

Z dnia 27 grudnia 2021 r.

Rada Miejska Nowogrodu Bobrzańskiego

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2021 r. poz. 1372 i 1834)

stwierdzam nieważność

§ 2, § 3, § 4, § 5, § 7, § 8, § 9, § 10, § 11 zdanie pierwsze, § 12, § 13, § 14, § 15, § 18 załącznika do uchwały Nr XLVI/415/2021 Rady Miejskiej Nowogrodu Bobrzańskiego z dnia 26 listopada 2021 r. w sprawie zasad i trybu korzystania z cmentarzy komunalnych na terenie gminy Nowogród Bobrzański.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 26 listopada 2021 r. Rada Miejska Nowogrodu Bobrzańskiego podjęła uchwałę Nr XLVI/415/2021 w sprawie zasad i trybu korzystania z cmentarzy komunalnych na terenie gminy Nowogród Bobrzański (dalej uchwała). Stosownie do § 1 uchwały Rada Miejska Nowogrodu Bobrzańskiego w formie załącznika ustaliła „Regulamin cmentarzy komunalnych w Nowogrodzie Bobrzańskim” (dalej Regulamin).

Wskazana uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 30 listopada 2021 r.

Po przeprowadzeniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, że: § 2, § 3, § 4, § 5, § 7, § 8, § 9, § 10, § 11 zdanie pierwsze, § 12, § 13, § 14, § 15, § 18 Regulaminu istotnie naruszają prawo, tj. art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity Dz.U.2021.1372 ze zm., dalej u.s.g.).

Na wstępie należy podnieść, że zakwestionowane przez organ nadzoru postanowienia, podjęte zostały na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.g. oraz art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (tekst jednolity Dz.U.2020.1947, dalej u.c.ch.z.). Stosownie do powyższych przepisów: Na podstawie niniejszej ustawy organy gminy mogą wydawać akty prawa miejscowego w zakresie: zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej; Utrzymanie cmentarzy komunalnych i zarządzanie nimi należy do właściwych wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), na których terenie cmentarz jest położony. W tym miejscu organ nadzoru zwraca uwagę, że przepis art. 2 ust. 1 u.c.ch.z. nie zawiera delegacji dla organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego do regulowania zasad i trybu korzystania z cmentarzy komunalnych, nie stanowi zatem podstawy prawnej niniejszej uchwały.

Organ nadzoru zwraca uwagę, że w orzecznictwie sądów administracyjnych wskazuje się, że pojęcie „zasady i tryb korzystania” zawiera w sobie kompetencję organu stanowiącego gminy do

formułowania w stosunku do terenów i urzędzeń użyteczności publicznej norm i zasad prawidłowego postępowania, ustalania obowiązujących reguł zachowania się, określenia ustalonego porządku zachowania się. Ustanawiając akt prawa miejscowego organ stanowiący gminy jest ograniczony obowiązującym porządkiem prawnym, którego nie może w sposób dowolny naruszać lub modyfikować. Normy prawa miejscowego muszą bowiem ściśle mieścić się w granicach ustawowej delegacji, która w tym przypadku nie upoważnia do odstępstw od przepisów ogólnie obowiązujących (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. z 28 marca 2018 r., sygn. akt II SA/Go 97/18).

Kierując się powyższą wykładnią organ nadzoru wskazuje, że zakwestionowane zapisy nie stanowią zasad i trybu korzystania z cmentarzy komunalnych tylko: zawierają zapisy nie mające charakteru normatywnego, a wyłącznie informacyjny (por. § 2, § 4, § 5, § 12 Regulaminu); modyfikują przepis art. 2 ust. 1 u.c.ch.z. bądź regulują materię zastrzeżoną dla organu wykonawczego gminy (por. § 3, § 7, § 13, § 14, § 15 Regulaminu), z przekroczeniem delegacji ustawowej wprowadzają zakazy bądź zakazy te są już regulowane innym aktem prawa miejscowego (por. § 8, § 9, § 10 Regulaminu), z przekroczeniem delegacji ustawowej nakładają obowiązki, które co najwyżej winny być regulowane umownie (por. § 11 zdanie pierwsze Regulaminu) bądź naruszają obowiązującą hierarchię aktów prawnych (por. § 18 Regulaminu). W ocenie organu nadzoru naruszenia te mają charakter istotny, stąd rozstrzygnięciem nadzorczym stwierdzono ich nieważność.

Przechodząc do oceny prawnej poszczególnych zapisów Regulaminu, w ocenie organu nadzoru postanowienia: Cmentarze położone są przy ulicy Kościuszki i ulicy Piaskowej (§ 2 Regulaminu); Dane dotyczące administratora cmentarzy, w tym nazwa, adres siedziby i numer telefonu oraz godziny urzędowania, umieszcza się na tablicy informacyjnej znajdującej się w widocznym miejscu na terenie cmentarzy (§ 4 Regulaminu), Sprawy formalno-organizacyjne niezbędne do przyjęcia zwłok do pochowania na cmentarzach odbywają się w siedzibie administratora w godzinach urzędowania oraz w pozostałym czasie po uzgodnieniu telefonicznym (nr wskazany przez administratora) (§ 5 Regulaminu), Ceny i opłaty za korzystanie z cmentarzy są dostępne w biurze administratora oraz na tablicy ogłoszeń na terenie cmentarzy. (§ 12 Regulaminu) mają wyłącznie charakter informacyjny.

Jak już wskazano powyżej pojęcie „zasady i tryb korzystania z gminnych obiektów i urzędzeń użyteczności publicznej”, o którym mowa w art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.g., zawiera w sobie upoważnienie dla organu stanowiącego gminy do formułowania w stosunku do terenów i urzędzeń użyteczności publicznej norm i zasad prawidłowego postępowania, ustalania obowiązujących reguł zachowania się, określenia ustalonego porządku zachowania się. Przywołane zapisy nie mają takiego charakteru, nie wpływają na istniejące stosunki prawne ani nie określają uprawnień i obowiązków związanych z korzystaniem z cmentarzy. Nie będąc przepisami prawa - nie mogą zostać zamieszczone w akcie prawa miejscowego.

Kolejny zarzut dotyczy modyfikacji przepisu art. 2 ust. 1 u.c.ch.z. poprzez wprowadzenie regulacji, zgodnie z którą Burmistrz Nowogrodu Bobrzańskiego administruje cmentarzami samodzielnie lub wyznacza podmiot wykonujący czynności z zakresu zarządu cmentarzami komunalnymi, którzy w dalszej części zwani są „administratorem” (§ 3 Regulaminu), jak również poprzez wprowadzenie regulacji, które są związane z zarządem mieniem komunalnym, a zatem są

zastrzeżone dla organu wykonawczego gminy (tj.: § 3 Regulaminu, zgodnie z którym ceremonie pogrzebowe na cmentarzach odbywają się od poniedziałku do soboty (z wyłączeniem świąt); § 13 Regulaminu, zgodnie z którym miejsce pod grób wyznacza upoważniona osoba administratora cmentarzy; § 14 Regulaminu, zgodnie z którym zagospodarowanie wolnych miejsc, usuwanie i przesuwanie elementów, sadzenie lub usuwanie drzew i krzewów bez wymaganej zgody pisemnej administratora cmentarzy jest zabronione oraz § 15 Regulaminu, zgodnie z którym prace kamieniarsko-budowlane mogą być wykonywane na cmentarzach od poniedziałku do soboty (z wyłączeniem świąt) po wcześniejszym uzgodnieniu z administratorem cmentarza. Wymienione prace mają być wykonane w taki sposób, aby nie zakłócały spokoju i powagi miejsca oraz nie mogą kolidować z trwającymi ceremoniami pogrzebowymi).

Cmentarze stanowią mienie komunalne, a zgodnie z nie budzącą wątpliwości wykładnią językową, znajdującą uzasadnienie w słownikach języka polskiego przez pojęcie „administrowania” rozumie się „zarządzanie, kierowanie czymś”, a pod pojęciem „administratora” rozumie się „osobę zarządzającą czymś, zarządcę” (por. Słownik Języka Polskiego pod red. prof. M. Szymczaka, PWN, Warszawa 1978 r. s. 9; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z 14 marca 2006 r., sygn. akt I SA/Łd 1288/05). Skoro zatem zadania związane z zarządem mieniem komunalnym należą do zadań innego organu gminy niż rada, to za pozbawione podstawy prawnej należy uznać objęcie realizacji zadań z zakresu zarządu mieniem komunalnym w uchwale rady gminy (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 21 września 2007 r., sygn. akt II FSK 1008/06).

Kolejno w § 8 - § 10 Regulaminu Rada Miejska Nowogrodu Bobrzańskiego wprowadziła szereg zakazów obowiązujących na terenie cmentarza. Zgodnie z ww. przepisami: Przebywanie dzieci do lat 7 na cmentarzach jest dozwolone tylko w obecności osób dorosłych; Zabrania się przebywania na terenie cmentarzy osób nietrzeźwych lub pod wpływem środków odurzających; Zabrania się wprowadzania na teren cmentarzy zwierząt.

Organ nadzoru wskazuje, że delegacja wynikająca z przepisu art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.g. nie upoważnia Rady Miejskiej Nowogrodu Bobrzańskiego do formułowania w Regulaminie zapisu zakazującego przebywania dzieci poniżej 7 lat bez opieki osoby dorosłej (a taką normę można wywieść z przepisu § 8 Regulaminu). Ograniczenie prawa do przebywania w miejscach publicznych - jako element wolności człowieka oraz prawa poruszania się, chronionych w art. 31 ust. 1 i 52 ust. 1 Konstytucji RP - wymaga zgodnie z art. 31 ust. 3 i art. 52 ust. 3 Konstytucji RP ustawowego upoważnienia (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. z 27 września 2017 r., sygn. akt II SA/Go 650/17).

Jednocześnie należy zauważyć, że w Polsce nie ma formalnego zakazu spożywania alkoholu, wprowadzenie zatem zakazu wstępu na cmentarz osobom, które alkohol ten wcześniej spożyły, ale których zachowanie - uwzględniając nawet szczególny charakter takiego obiektu jakim jest cmentarz - nie budzi zastrzeżeń, jest zbyt nadmiernym ograniczeniem prawa do odwiedzania swoich bliskich na cmentarzu (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z 13 lutego 2020 r., sygn. akt II SA/Ke 1133/19). Poza zakresem delegacji ustawowej jest również wprowadzony Regulaminem zakaz przebywania na terenie cmentarzy osób pod wpływem środków odurzających (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 14 stycznia 2019 r., sygn. akt

IV SA/GI 1003/18; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. z 22 listopada 2017 r., sygn. akt II SA/Go 812/17).

Z kolei zgodnie z art. 4 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (tekst jednolity Dz.U.2021.888 ze zm.) rada gminy po zasięgnięciu opinii powiatowego inspektora sanitarnego, uchwała regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie gminy, który określa m.in. obowiązki osób utrzymujących zwierzęta domowe, mających na celu ochronę przed zagrożeniem lub uciążliwością dla ludzi oraz przed zanieczyszczeniem terenów przeznaczonych do wspólnego użytku. Proces uchwałodawczy wymaga zatem wyczerpania określonej w nim procedury i nie może być wprowadzony w regulaminach korzystania z cmentarzy (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. z 21 lutego 2018 r., sygn. II SA/Go 16/18).

W ocenie organu nadzoru również przepis § 11 zdanie pierwsze Regulaminu, zgodnie z którym porządkowanie i pielęgnacja miejsca pochówku należy do osób uprawnionych do pochowania zwłok, określonych w art. 10 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1947) został podjęty z przekroczeniem delegacji ustawowej. Należy zauważyć, że źródłem prawa do grobu jest umowa, na mocy której zarząd cmentarza oddaje osobie zainteresowanej miejsce pod grób. W konsekwencji, prawa i obowiązki stron powinny być regulowane w umowie - zgodnie z zasadą swobody kontraktowania wynikającą z art. 353¹ k.c.

Następnie w § 18 uchwały Rada Miejska Nowogrodu Bobrzańskiego postanowiła, że w sprawach nieuregulowanych niniejszym regulaminem mają zastosowanie przepisy ustawy z dnia 31 stycznia 1959 o cmentarzach i chowaniu zmarłych.

Analizując przywołany przepis należy zwrócić uwagę, że na jego mocy Rada Miejska Nowogrodu Bobrzańskiego zastrzegła, iż inne przepisy o charakterze powszechnie obowiązującym, w tym akt prawny hierarchicznie wyższy jak ustawa, obowiązuje tylko w takim zakresie, w jakim określona kwestia nie została uregulowana w uchwale. Tymczasem należy zauważyć, że zgodnie z art. 87 Konstytucji RP źródłami powszechnie obowiązującego prawa w Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Źródłami powszechnie obowiązującego prawa są także akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania organów, które je ustanowiły. Zgodnie z art. 94 Konstytucji RP organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów. Zasady i tryb wydawania aktów prawa miejscowego określa ustawa. Przepisy rozdziału III Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej wyraźnie wskazują hierarchię aktów prawnych. W świetle tych przepisów ustawa jest aktem prawnym hierarchicznie wyższym od aktów prawnych organów samorządu terytorialnego. Ustanowiony w ustawie zasadniczej, zamknięty katalog źródeł prawa skonstruowany jest jednocześnie w oparciu o zasadę hierarchiczności. Z zasady tej wynika, że umocowanie do wydawania aktów niższego rzędu musi wynikać z aktów wyższego rzędu, przy czym przepisy zawarte w aktach niższego rzędu nie mogą naruszać przepisów zamieszczonych w aktach wyższego rzędu. Hierarchiczna budowa systemu źródeł prawa obliguje do przyjęcia interpretacyjnej dyrektywy, w myśl której, w razie kolizji między normami prawnymi, przepisy prawa zawarte w akcie wyższego rzędu stosuje się przed przepisami prawa zawartymi w akcie niższego rzędu. Za sprzeczny z prawem uznać zatem należy przepis aktu prawa miejscowego, który zastrzega

pierwszeństwo w stosowaniu tego aktu przed ustawami, wobec których jest hierarchicznie niższy. Tego typu zastrzeżenie dopuszczalne jest jedynie w ramach aktów prawnych tego samego rzędu. W przypadku, gdy zaistnieje stan faktyczny, którego rozstrzygnięcie może nastąpić zarówno na podstawie przepisów aktu prawa miejscowego, jak i przepisów powszechnie obowiązujących na terenie całego kraju, rozstrzygnięcie powinno nastąpić w oparciu o przepisy hierarchicznie wyższe (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 4 kwietnia 2012 r., sygn. akt IV SA/Wr 81/12).

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak na wstępie.

Pouczenie:

Od niniejszego rozstrzygnięcia służy prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. w terminie 30 dni od doręczenia rozstrzygnięcia za pośrednictwem Wojewody Lubuskiego.

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

Z up. WOJEWODY LUBUSKIEGO

Paweł Witt

Dyrektor

Wydziału Nadzoru i Kontroli