



WOJEWODA OPOLSKI

Opole, dnia 17 września 2021 r.

PN.III.4131.1.69.2021.AP

**Pan
Kazimierz Naumczyk
Przewodniczący Rady Miejskiej
w Głubczycach
ul. Niepodległości 14
48-100 Głubczyce**

Rozstrzygnięcie nadzorcze

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)

stwierdzam

nieważność załącznika do uchwały Nr XXIX/299/21 Rady Miejskiej w Głubczycach z dnia 18 sierpnia 2021 r. w sprawie ustalenia regulaminu cmentarzy komunalnych w Gminie Głubczyce w części obejmującej:

1. **§ 1 ust. 2** słowa: "lub pod nr telefonu",
2. **§ 1 ust. 7** słowa: "pod nr telefonu",
3. **§ 2 ust. 1, 2, 4, 5, 8,**
4. **§ 3 ust. 2, 3, 4, 5, 7, 13,**
5. **§ 4,**
6. **§ 5 ust. 2, 4, 6,**
7. **§ 6 ust. 10, 18, 19**

– z powodu istotnego naruszenia prawa.

Uzasadnienie

W dniu 18 sierpnia 2021 r. Rada Miejska w Głubczycach, powołując się art. 7 ust. 1 pkt 13, art. 40 ust. 2 pkt 4 i art. 41 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2021 r. poz. 1372) oraz art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1947) uchwaliła regulamin cmentarzy komunalnych na terenie Gminy Głubczyce w brzmieniu stanowiącym załącznik do uchwały Nr XXIX/299/21 w sprawie ustalenia regulaminu cmentarzy komunalnych w Gminie Głubczyce, zwanej dalej regulaminem.

W kwestionowanym akcie Rada przyjęła szereg regulacji, które nie mieszczą się w zakresie upoważnienia wynikającego z art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym lub regulują kwestie unormowane już w innych aktach prawnych.

Pierwszą grupę naruszeń stanowią zapisy § 3 ust. 2, 3 regulaminu stwierdzające, że na terenie cmentarza urządza się groby ziemne oraz groby murowane, a miejsce grzebalne winno być opłacone na okres 20 lat od daty jego udostępnienia lub użycia go do pochówku. Kwestie te określone zostały w art. 7 i art. 12 ust. 3 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Niedopuszczalne jest powtórzenie regulacji ustawowych bądź ich modyfikację przez przepisy prawa miejscowego. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 14 października 1999 r. (sygn. II SA/Wr 1179/98, OSS 2000/1/17) trafnie zauważył, że „uchwała organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego nie może regulować jeszcze raz tego, co zostało zawarte w obowiązującej ustawie. Taka uchwała, jako istotnie naruszająca prawo, jest nieważna. Trzeba bowiem liczyć się z tym, że powtórzony przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go powtórzono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy. Ponadto zgodnie z § 137 w zw. z § 143 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. z 2016 r. poz. 283) w uchwale nie powtarza się przepisów ustaw oraz innych aktów normatywnych. W związku z tym, iż art. 8 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych określa w jaki sposób następuje przyjęcie zwłok do pochowania na cmentarz za niezgodny z prawem uznać również należy § 3 ust. 4 regulaminu stanowiący, że przyjęcie zwłok do pochowania następuje po przedstawieniu wymaganych przepisami prawa dokumentów.

W tym kontekście eliminacji z obrotu prawnego wymagają również zapisy normujące zasady odpowiedzialności za wypadki i szkody określone w § 3 ust. 7 oraz § 6 ust. 18 i 19 regulaminu. Takie postanowienia uchwały pozostają w sprzeczności z przepisami ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1740) – dalej KC, która reguluje tę materię w sposób wyczerpujący. Zasady odpowiedzialności kontraktowej określają art. 471 i nast. KC. Natomiast zasady odpowiedzialności deliktowej, są szeroko reglamentowane w przepisach art. 415 i nast. KC. W związku z tym zarówno gmina, jak i poszczególni jej członkowie, korzystający z cmentarza zobowiązani są do przestrzegania prawa powszechnie obowiązującego, w tym przepisów prawa cywilnego. Zbyteczne było zatem regulowanie w drodze prawa miejscowego materii objętej przepisami hierarchicznie wyższymi (por. wyrok WSA w Opolu z dnia 23 lipca 2015 r., sygn. akt II SA/Op 220/15).

Kolejnym istotnym naruszeniem prawa jest wprowadzenie w regulaminie szeregu nakazów i zakazów (§ 2 ust. 1 i 5), które określone zostały już w innych przepisach rangi ustawowej, w szczególności w ustawie z dnia z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2013 r., poz. 1399 ze zm.). Zakazy dotyczące zakłócania ciszy, porządku i powagi miejsca, deptania po grobach, żebractwa, usuwania, niszczenia drzew i krzewów, prowadzenia handlu, rozmieszczania reklam, rozkładania wizytówek na grobach, wyrzucania odpadów poza miejscami do tego przeznaczonymi uregulowane zostały odpowiednio w art. 51, art. 58, art. 144, art. 603, art. 63a, art. 145 Kodeksu wykroczeń. Do tej kategorii należy również zaliczyć pozostałe zakazy wprowadzone przez Radę jak: zakaz przebywania na cmentarzu poza czasem otwarcia, niszczenia wyposażenia cmentarza tarasowania dróg i przejść czy jazdy rowerami i deskorolkami. Z kolei zakaz spożywania alkoholu w miejscach publicznych został wprowadzony przez art. 14 ust. 2a ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2021 r. poz. 1119), a zakaz palenia wyrobów tytoniowych wynika z art. 5 ustawy z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych (Dz. U. z 2021 r. poz. 2476). Jak już wskazano powyżej inkorporowanie przepisów ustawowych do aktów prawa miejscowego uznać należy z punktu widzenia techniki prawodawczej za bezwzględnie niedopuszczalne (por. np. wyrok NSA z dnia 16 czerwca 1992 r., II SA 99/92, ONSA 1993, nr 2, poz. 44; wyrok NSA z dnia 14 października 1999 r., II SA/Wr 1179/98, OwSS 2000, nr 1, poz. 17; wyrok NSA z dnia 28 lutego 2003 r.). Powtórzenie regulacji ustawowych powoduje bowiem ponowne nadanie normie ustawowej mocy obowiązującej podczas gdy w istocie obowiązuje ona już od daty określonej

w ustawie - por. § 118 w zw. z § 143 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie Zasad techniki prawodawczej".

Za niedopuszczalne uznać także należy unormowanie przez Radę Miejską w Głubczycach kwestii związanych z prawem do dysponowania miejscem grzebalnym i cesją prawa do niego (§ 2 ust. 2 i § 3 ust. 13 regulaminu). Jak wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu w wyroku z dnia z dnia 9 lipca 2007 r. (sygn. akt II SA/Op 672/06) w następstwie umowy, mocą której zarząd cmentarza oddaje zainteresowanej osobie miejsce na grób, powstaje swoisty stosunek cywilnoprawny. W ramach tego stosunku osoba uzyskuje nie tylko prawo do pochowania zmarłego, ale także - zgodnie z powszechnym zwyczajem - szereg uprawnień o charakterze trwałym, takich jak prawo wzniesienia nagrobka i jego przekształcenia, prawo do stałego odwiedzania grobu, stałego jego utrzymywania w należyтым stanie, prawo wykonywania zmian o charakterze dekoracyjnym itp. (patrz uchwała SN z 12.07.1970 r., III CZP 75/70, OSNC 1971/7-8/127). Oceniając zatem prawo posiadania grobu i zakres związanej z tym prawem ochrony posesoryjnej, skonstatować należy, że źródłem tego swoistego posiadania jest umowa cywilnoprawna z zarządem cmentarza. W związku z tym wszelkie kwestie związane z utrzymaniem i dysponowaniem prawem do grobu winny być regulowane w umowie, a nie w kwestionowanym regulaminie.

Następną grupę naruszeń stanowią zapisy § 2 ust. 4, 8, § 3 ust. 5 oraz § 5 ust. 4 i 6 § 6 ust. 10 regulaminu ustanawiające obowiązki i uprawnienia zarządcy cmentarza w zakresie ogólnych kompetencji organizacyjnych związanych z jego prowadzeniem jak np.: planowanie i wyznaczanie miejsc grzebalnych, prowadzenie ewidencji podmiotów świadczących usługi pogrzebowe, sprawdzanie czy osoba zlecająca świadczenie usług na terenie cmentarza ma uprawnienia do dysponowania miejscem grzebalnym oraz przyznanie prawa wglądu do pojazdów wjeżdżających i wyjeżdżających z cmentarza celem kontroli wwożonych lub wywożonych rzeczy. Należy w tym miejscu wskazać, iż użyte w art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy po samorządzie gminnym pojęcie "zasady i tryb korzystania" określa kompetencję organu stanowiącego gminy do formułowania norm w zakresie reguł zachowania się w obrębie terenów i urządzeń użyteczności publicznej. Jako takie nie można uznać określenie przez Radę Miejską w Głubczycach katalogu praw i obowiązków zarządcy cmentarza. Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych utrzymywanie cmentarzy komunalnych i zarządzanie nimi należy do właściwych wójtów,

burmistrzów, prezydentów miast, na których terenie cmentarz jest położony. Zatem kwestie dotyczące określenia jednostki organizacyjnej podległej wójtowi zarządzającej cmentarzem podlegają regulacji w drodze wewnętrznych aktów organów gminy. Cytowany przepis wprost określa podmiot zarządzający cmentarzem komunalnym, którym jest organ władzy wykonawczej w gminie. W związku z tym Rada przekroczyła upoważnienie udzielone jej w art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym. Wskazać tutaj należy, że regulamin formułuje reguły zachowania się w stosunku do osób korzystających z cmentarza, a nie obowiązki administratora i zarządcy. To wójt podejmuje decyzję, czy sam sprawuje zarząd, czy też przez administratora, a także jaki będzie zakres uprawnień administratora (por. wyrok WSA w Szczecinie z dnia sygn. akt II SA/Sz 1385/17).

Mając na uwadze powyższe wywody dotyczące „zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej” w kontekście upoważnienia wynikającego z art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym, w ocenie organu nadzoru, nie mieści się nałożone przez Radę w § 5 ust. 2 regulaminu zobowiązanie wykonawcy usług pogrzebowych i cmentarnych odpisu dokumentów potwierdzających wpis do ewidencji działalności gospodarczej lub Krajowego Rejestru Sądowego.

W sposób istotny naruszają prawo regulacje § 4 kwestionowanej uchwały. Zapisy ust. 1 i 2 mają charakter nienormatywny wskazując, że na cmentarzu komunalnym stosuje się i pobiera opłaty ustalone zarządzeniem Burmistrza Głubczyc lub uchwalone uchwałą Rady Miejskiej w Głubczycach (ust. 1), a szczegółowy rodzaj i wysokość opłat regulują przepisy prawa miejscowego (ust. 2). Powyższe wynika już z przepisów rangi ustawowej w szczególności ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o gospodarce komunalnej oraz ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Zamieszczanie takiego rodzaju zapisów w niniejszym regulaminie należy uznać za zbędne. Poza zakresem delegacji wynikającej z art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym jest również upoważnienie zarządcy cmentarza do poboru i windykacji należności z tytułu opłat (§ 4 ust. 3) oraz określenie zasad zwolnień z tych opłat (ust. 4) czy wskazania sytuacji, w których opłaty nie są pobierane (§ 4 ust. 5). Materia ta winna zostać uregulowana odrębnym aktem, w zależności od przyjętej w danej gminie konstrukcji albo zarządzeniem wójta upoważnionego przez radę gminy do ustalenia wysokości cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej albo przez radę gminy w formie uchwały.

Ponadto Rada Miejska w akcie prawa miejscowego, jakim bez wątpienia jest niniejszy regulamin, naruszyła zasady dobrej legislacji poprzez wprowadzenie w § 1 ust. 2 i § 1 ust. 7 wykropkowanych fragmentów („.....”) po słowach: „nr telefonu”. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 7 listopada 2006 r., SK 42/05 (OTK-A 2006/10/148) – odwołując się do prezentowanego w swoich wcześniejszych wyrokach stanowiska w kwestii znaczenia konstytucyjnej zasady określoności regulacji prawnych - stwierdził, że: "Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, wymóg ten wynika z zasady demokratycznego państwa prawnego, wyrażonej w art. 2 Konstytucji. Zasada określoności regulacji prawnych wymaga, aby przepisy prawne były formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny (zob. wyrok z 11 stycznia 2000 r., sygn. K. 7/99, OTK ZU nr 1/2000, poz. 2, s. 20). Każdy przepis prawny winien być skonstruowany poprawnie z punktu widzenia językowego i logicznego - dopiero spełnienie tego warunku podstawowego pozwala na jego ocenę w aspekcie pozostałych kryteriów. Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Związana z jasnością precyzja przepisu winna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw tak, by ich treść była oczywista i pozwalała na wyegzekwowanie" (wyrok z 21 marca 2001 r., sygn. K 24/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 51, s. 312). Stanowienie przepisów niejasnych i wieloznacznych jest naruszeniem Konstytucji." W związku z tym, biorąc pod uwagę konieczność zachowania poprawności językowej i logicznej aktu organ nadzoru uznał za zasadne stwierdzenie nieważności odpowiednio słów: "lub pod nr telefonu" w § 1 ust. 2 oraz słów: "pod nr telefonu" w § 1 ust. 7 regulaminu.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzam jak na wstępie.

Na podstawie art. 98 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, w związku z art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325) niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu za pośrednictwem Wojewody Opolskiego w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

Z up. Wojewody Opolskiego

Barbara Zwierzewicz

Dyrektor
Wydział Prawny i Nadzoru

Prowadzący sprawę: Aleksandra Perzyna Kierownik Oddziału, Wydział Prawny i Nadzoru, tel. 77 45 24 284