Warszawa, 22 kwietnia 2021 r.



**WOJEWODA MAZOWIECKI**

 WNP-I.4131.80.2021.MW

**Rada Gminy Świercze**

**ul. Pułtuska 47**

**06-150 Świercze**

**Rozstrzygnięcie nadzorcze**

Działając na podstawie art. 91 ust. 1, w związku z art. 86 ustawy z dnia 8 marca 1990 r.
o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2020 r. poz. 713, z późn. zm.)

**stwierdzam nieważność**

załącznika do uchwały Rady Gminy Świercze Nr 175/XXII/2021 z dnia 23 marca 2021 r. *w sprawie: przyjęcia programu opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt na terenie Gminy Świercze w 2021 roku,* w części, w zakresie ustaleń zawartych w: § 28 w odniesieniu do słów: „*bezdomnych*” i *„bezdomnych psów”* oraz § 14 ust. 1 pkt 1 – 3.

**Uzasadnienie**

W dniu 23 marca 2021 r. Rada Gminy Świercze podjęła uchwałę Nr 175/XXII/2021 *w sprawie: przyjęcia programu opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt na terenie Gminy Świercze w 2021 roku.*

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

Warunkiem stwierdzenia nieważności aktu prawa miejscowego uchwalonego przez gminę jest uznanie, że naruszenie prawa miało charakter istotny (art. 91 ust. 1 i 4 ustawy o samorządzie gminnym). Ustawodawca nie zdefiniował, co należy rozumieć pod pojęciem istotnego naruszenia prawa. Za istotne naruszenie prawa, w omawianym tu kontekście, należy przede wszystkim uznać następujące przypadki: przekroczenie przez radę gminy upoważnienia ustawowego (zarówno w aspekcie przedmiotowym, jak i podmiotowym), niepełne wykonanie upoważnienia ustawowego rzutujące na realizacji celów danego aktu, przyjęcie rozwiązań naruszających zasady poprawnej legislacji, w tym poprzez uchwalenie przepisów niejednoznacznych lub dysfunkcjonalnych, przyjęcie rozwiązań sprzecznych z aktami wyższego rzędu, a także naruszenie trybu uchwalenia danego aktu prawa miejscowego w stopniu, który może rzutować na samą możliwość podjęcia danej uchwały lub na treść kontrolowanego aktu. Opisane wyżej przypadki godzą bowiem m.in. w konstytucyjną zasadę legalizmu (art. 7 Konstytucji RP), której istotnym elementem jest nakaz ścisłego interpretowania kompetencji organów władzy publicznej, w tym kompetycji władz lokalnych (art. 94 Konstytucji RP), zasady pewności i jednoznaczności prawa, a także konstytucyjny wymóg, aby ograniczenie praw i wolności następowało na podstawie ustawy (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Innymi słowy przez naruszenie prawa w sposób istotny w doktrynie i orzecznictwie sądów administracyjnych uznaje się uchybienia prowadzące do takich skutków, które nie mogą zostać zaakceptowane w demokratycznym państwie prawnym, które wpływają na treść uchwały (por. wyrok NSA z 11 lutego 1998 r. [II SA/Wr 1459/97](https://sip.lex.pl/#/document/520127501?cm=DOCUMENT)).

Podstawę prawną uchwały Rady Gminy Świercze Nr 175/XXII/2021 z dnia 23 marca 2021 r. *w sprawie: przyjęcia programu opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt na terenie Gminy Świercze w 2021 roku* stanowił m.in. art. 11a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (Dz. U. z 2020 r. poz. 638), zwanej dalej: „u.o.z.”, zgodnie z którym:

*„1. Rada gminy wypełniając obowiązek, o którym mowa w art. 11 ust. 1, określa, w drodze uchwały, corocznie do dnia 31 marca, program opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt.*

*2. Program, o którym mowa w ust. 1, obejmuje w szczególności:*

*1) zapewnienie bezdomnym zwierzętom miejsca w schronisku dla zwierząt;*

*2) opiekę nad wolno żyjącymi kotami, w tym ich dokarmianie;*

*3) odławianie bezdomnych zwierząt;*

*4) obligatoryjną sterylizację albo kastrację zwierząt w schroniskach dla zwierząt;*

*5) poszukiwanie właścicieli dla bezdomnych zwierząt;*

*6) usypianie ślepych miotów;*

*7) wskazanie gospodarstwa rolnego w celu zapewnienia miejsca dla zwierząt gospodarskich;*

*8) zapewnienie całodobowej opieki weterynaryjnej w przypadkach zdarzeń drogowych z udziałem zwierząt.*

*3. Program, o którym mowa w ust. 1, może obejmować plan znakowania zwierząt w gminie.*

*3a. Program, o którym mowa w ust. 1, może obejmować plan sterylizacji lub kastracji zwierząt w gminie, przy pełnym poszanowaniu praw właścicieli zwierząt lub innych osób, pod których opieką zwierzęta pozostają.*

*4. Realizacja zadań, o których mowa w ust. 2 pkt 3-6, może zostać powierzona podmiotowi prowadzącemu schronisko dla zwierząt.*

*5. Program, o którym mowa w ust. 1, zawiera wskazanie wysokości środków finansowych przeznaczonych na jego realizację oraz sposób wydatkowania tych środków. Koszty realizacji programu ponosi gmina.*

*6. Projekt programu, o którym mowa w ust. 1, przygotowuje wójt (burmistrz, prezydent miasta).*

*7. Projekt programu, o którym mowa w ust. 1, wójt (burmistrz, prezydent miasta) najpóźniej do dnia 1 lutego przekazuje do zaopiniowania:*

*1) właściwemu powiatowemu lekarzowi weterynarii;*

*2) organizacjom społecznym, których statutowym celem działania jest ochrona zwierząt, działającym na obszarze gminy;*

*3) dzierżawcom lub zarządcom obwodów łowieckich, działających na obszarze gminy.*

*8. Podmioty, o których mowa w ust. 7, w terminie 21 dni od dnia otrzymania projektu programu, o którym mowa w ust. 1, wydają opinie o projekcie. Niewydanie opinii w tym terminie uznaje się za akceptację przesłanego programu”.*

W § 14 ust. 1 pkt 1 – 3 Programu Rada Gminy określiła sytuacje, w których zwierzę może zostać poddane eutanazji, ustalając, że:

*„§ 14.1. Zwierzę w schronisku może zostać poddane eutanazji jedynie w przypadku:*

*1) gdy jest nieuleczalnie lub zakaźnie chore, a jego pobyt w schronisku podczas leczenia zagraża życiu innych zwierząt;*

*2) gdy może dalej żyć jedynie cierpiąc i znosząc ból, a moralnym obowiązkiem człowieka staje się skrócenie cierpień zwierzęcia;*

*3) gdy jest agresywne w stopniu nie rokującym poprawy i bezpośrednio zagraża ludziom i innym zwierzętom, a nie ma innego sposobu uniknięcia zagrożenia”.*

Tymczasem kwestie eutanazji dokonywanej w odniesieniu do zwierząt, w tym przypadki, w których zwierzę może zostać poddane eutanazji oraz warunki uśmiercania zwierząt określają szczegółowo przepisy u.o.z. a konkretnie art. 6 oraz art. 33 i następne. u.o.z.

Opierając się na treści przepisów u.o.z., uśmiercenie zwierzęcia może zatem nastąpić tylko i wyłącznie w enumeratywnie wyliczonych przypadkach, które stanowią katalog zamknięty.

Przypadki poddania zwierzęcia eutanazji określone w § 14 ust. 1 pkt 1 – 3 Programu modyfikują dozwolone przypadki uśmiercania zwierząt określone w art. 6, art. 33 i następne u.o.z.
Postanowienia Programu zawarte w § 14 ust. 1 pkt 1 – 3 w sposób niedopuszczalny zmieniają katalog określony we wskazanych wyżej przepisach u.o.z. Rada Gminy dokonała modyfikacji regulacji zawartych w u.o.z. w zakresie, w jakim uznała za dopuszczalne poddanie zwierzęcia eutanazji w sytuacji gdy zwierzę jest nieuleczalnie lub zakaźnie chore, a jego pobyt w schronisku podczas leczenia zagraża życiu innych zwierząt oraz w sytuacji, gdy zwierzę żyje jedynie w cierpieniu i w bólu, a moralnym obowiązkiem człowieka jest skrócenie tegoż bólu i cierpienia poprzez poddanie zwierzęcia eutanazji. Organ nadzoru wskazuje, że nie można z góry założyć, że każde kalekie, bądź też nieuleczalnie chore zwierzę powinno zostać uśpione. W wielu przypadkach poddanie zwierzęcia leczeniu pozwala bowiem na wyeliminowanie u niego nadmiernego cierpienia i pomimo, że nadal pozostaje ono chore może nadal żyć. Co więcej, taki zapis w uchwale pozwalałby również na eliminowanie zwierząt, których kalectwo nie ma znacznego wpływu na jakość ich życia i nie powoduje żadnych bolesnych dolegliwości. Ponadto, w art. 33 ust. 3 u.o., bezzwłoczne uśmiercenie zwierzęcia obwarowane zostało pewnymi ograniczeniami, co nie znajduje odzwierciedlenia w przepisach zawartych w Programie (por. wyrok NSA z 3 listopada 2011 r., II OSK 1628/11).

Odnosząc się do kwestii uznania przez Radę Gminy za dopuszczalne dokonanie eutanazji na zwierzęciu w sytuacji, gdy zwierzę jest agresywne w stopniu nie rokującym poprawy i bezpośrednio zagraża ludziom i innym zwierzętom, w sytuacji, gdy brak jest innego sposobu uniknięcia zagrożenia (§ 14 ust. 1 pkt 3 Programu), organ nadzoru wskazuje, że Rada wprowadzając tego typu ustalenie dokonała modyfikacji regulacji zawartej w art. 6 ust. 1 pkt 5 u.o.z.

Brak upoważnienia dla Rady do modyfikacji regulacji zawartych na poziomie ustawy w tym zakresie oznacza zakaz modyfikacji przepisów czy pojęć ustawowych, tworzenia w uchwale własnych definicji pojęć, jak i ustalania znaczenia określeń ustawowych. Zatem lokalny prawodawca wprowadzając w akcie prawnym określone pojęcia czy ustalenia daje wyraz temu, że zamierza przypisać definiowanym zwrotom nie tylko inne znaczenie niż w języku potocznym, ale także inne znaczenie niż powszechnie przyjmuje się to w innych aktach prawnych. W przypadku dokonania w uchwale modyfikacji regulacji ustawowych, istnieje realna możliwość, że interpretacja tak skonstruowanych postanowień uchwały w oderwaniu od aktu pierwotnego spowoduje zmianę znaczeniowo-prawną regulacji wprowadzonej na poziomie ustawy.

Mając na uwadze powyższe, organ nadzoru wskazuje, że Rada Gminy przyjmując ustalenie zawarte w § 14 ust. 1 pkt 1 – 3 Programu, działała bez upoważnienia ustawowego, w zakresie, w jakim uregulowała w uchwale kwestie dotyczące eutanazji dokonanej na zwierzętach oraz dokonała modyfikacji art. 6 oraz art. 33 i n. u.o.z. w zakresie, w jakim określiła zamknięty katalog przypadków, w których dopuszcza się poddanie zwierzęcia eutanazji. W tym zakresie postanowienia Rady Gminy uznać należy za istotnie naruszające prawo.

W § 28 Programu Rada Gminy postanowiła, że:

*„§ 28. Usypianie ślepych miotów zwierząt bezdomnych, realizują:*

*1) schronisko poprzez dokonywanie przez lekarza weterynarii zabiegów usypiania ślepych miotów,*

*2) Gmina poprzez zlecanie miejscowemu lekarzowi weterynarii zabiegów usypiania ślepych miotów bezdomnych psów”.*

Przywołane wyżej ustalenie Rady uznać należy za istotnie naruszające prawo w zakresie, w jakim Rada Gminy kwestię usypiania ślepych miotów zawęziła wyłącznie do zwierząt bezdomnych. Ponadto w § 28 pkt 2 Programu Rada Gminy ograniczyła kwestie usypiania ślepych miotów wyłącznie do psów. Tymczasem zgodnie z art. 11a ust. 2 pkt 6 u.o.z. jednym z obligatoryjnych elementów Programu jest uregulowanie w nim kwestii usypiania ślepych miotów, przy czym treść przepisu nie wskazuje, aby przesłanka ta miała dotyczyć wyłącznie zwierząt bezdomnych. Zwierzętami bezdomnymi mogą być jedynie zwierzęta domowe lub gospodarskie, które uciekły, zabłąkały się lub zostały porzucone przez człowieka, a nie ma możliwości ustalenia ich właściciela lub innej osoby, pod której opieką trwale dotąd pozostawały (art. 4 pkt 16 u.o.z.). Nie ulega wątpliwości, że koty, które posiadają właścicieli, a jedynie zabłąkały się, uciekły lub zostały porzucone przez człowieka, a nie ma możliwości ustalenia ich właściciela lub innej osoby, pod której opieką trwale dotąd pozostawały są zwierzętami domowymi i podlegają zasadom, które u.o.z. przewiduje dla postępowania ze zwierzętami bezdomnymi. Jednakże zawarty w art. 11a ust. 2 pkt 2 u.o.z. zwrot „koty wolno żyjące” wskazuje wyraźnie, że ustawodawca dopuszcza istnienie także takich populacji kotów, które podlegają regulacji właściwej nie dla zwierząt domowych (w tym bezdomnych), lecz zwierząt wolno żyjących. Wyklucza to zatem utożsamianie „kotów wolno żyjących” ze zwierzętami „domowymi” (a te mogą być w rozumieniu ustawy uznane za bezdomne”, zgodnie z definicją zawartą w art. 4 pkt 16 u.o.z.).

Mając na uwadze powyższe, wskazać należy, że Rada poprzez ograniczenie w § 28 Programu kwestii usypiania ślepych miotów wyłącznie do bezdomnych zwierząt oraz wykluczenie zwierząt domowych i wolno żyjących w sposób istotny naruszyła art. 11a ust. 2 pkt 6 u.o.z.

Zaznaczyć należy, że Rada Gminy obowiązana jest przestrzegać zakresu upoważnienia ustawowego udzielonego jej przez ustawę w zakresie tworzenia aktów prawa miejscowego,
a w ramach udzielonej jej delegacji nie może regulować kwestii nieprzekazanych do regulacji i jednocześnie ma obowiązek uregulowania realizacji zadań jej przekazanych. Uchwała rady gminy musi bowiem respektować unormowania zawarte w aktach wyższego rzędu, a prawo miejscowe może być stanowione w granicach upoważnień zawartych w ustawie ([art. 87 ust. 2](https://sip.lex.pl/#/document/16798613?unitId=art(87)ust(2)&cm=DOCUMENT) i [art. 94](https://sip.lex.pl/#/document/16798613?unitId=art(94)&cm=DOCUMENT) Konstytucji RP). Wymienione w art. 11a ust. 2 u.o.z. elementy gminnego programu mają więc charakter obligatoryjny. Uchwalając program Rada Gminy winna zawrzeć w nim postanowienia odnoszące się do wszystkich enumeratywnie wymienionych w powołanym przepisie zagadnień.

Program opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt jest aktem prawa miejscowego, rozstrzyga bowiem o prawach i obowiązkach podmiotów tworzących wspólnotę samorządową i jednocześnie konkretyzuje sposoby działania gminy w celu należytego wypełnienia jej obowiązków wynikających z art. 11a ust. 2 u.o.z., a treść tego programu stanowią generalne zasady postępowania w określonych normatywnie sytuacjach, których realizacja stanowi zadania własne gminy.

Zgodnie z ustaloną w art. 87 Konstytucji RP hierarchią źródeł prawa, akty prawa miejscowego nie mogą regulować materii należącej do przepisów wyższego rzędu i nie mogą być z nimi sprzeczne. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, że konstytucyjna formuła wydawania aktów prawa miejscowego na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie oznacza, że akty prawa miejscowego, jako akty o charakterze zależnym (pochodnym), stanowione mogą być wyłącznie na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie i to upoważnienia wyraźnego, a nie tylko pośrednio wynikającego z przepisów ustawowych. Tylko bowiem organy władzy ustawodawczej samoistnie mogą stanowić normy prawne powszechnie obowiązujące. Wszystkie inne organy mogą je stanowić tylko z upoważnienia ustawy, muszą legitymować się wyraźnie udzielonym upoważnieniem, nie jest bowiem dopuszczalne domniemywanie kompetencji prawodawczych (D. Dąbek, Prawo miejscowe, Kraków 2007, s. 87). Stanowisko to jest powszechnie akceptowane również w orzecznictwie sądowoadministracyjnym (wyrok NSA z 28 lutego 2003 r. sygn. akt I SA/Lu 882/02, wyrok NSA z 29 maja 2009 r. sygn. akt I OSK 178/09, wyrok WSA w Rzeszowie z 7 listopada 2007 r., sygn. akt II SA/Rz 585/07, wyrok WSA w Gliwicach z 8 listopada 2007 r. sygn. akt II SA/GL 531/07, wyrok WSA w Lublinie z 18 listopada 2008 r., sygn. akt III SA/Lu 309/08, wyrok WSA w Lublinie z 7 maja 2012 r. sygn. akt III SA/Lu 89/12).

Konkludując, stwierdzić należy, że organ stanowiący Gminy, wykonujący kompetencję prawodawczą przewidzianą w upoważnieniu ustawowym, jest zobowiązany działać ściśle w granicach tego upoważnienia.

Reasumując, w ocenie organu nadzoru stwierdzenie nieważności uchwały **w części** wskazanej w sentencji niniejszego rozstrzygnięcia nadzorczego, jest w pełni uzasadnione.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze Gminie przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie w terminie 30 dni od daty doręczenia, wnoszona za pośrednictwem organu, który skarżone orzeczenie wydał.

Informuję, że rozstrzygnięcie nadzorcze wstrzymuje wykonanie postanowień uchwały objętych niniejszym rozstrzygnięciem z mocy prawa, z dniem jego doręczenia.

|  |  |
| --- | --- |
|  | *Konstanty Radziwiłł**Wojewoda Mazowiecki* */podpisano elektronicznie/* |