



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA PODKARPACKIEGO

Rzeszów, dnia 22 grudnia 2017 r.

Poz. 4633

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR P-II.4131.2.291.2017 WOJEWODY PODKARPACKIEGO

z dnia 19 grudnia 2017 r.

Na podstawie art. 85, 86 i 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1875),

STWIERDZAM NIEWAŻNOŚĆ

§§ 2, 3, 5 ust. 3 i 4, 13, 14 załącznika nr 1 oraz ust.3 załącznika nr 2 do uchwały Nr XXXV/295/2017 Rady Gminy Wojaszówka z dnia 10 listopada 2017 r. w sprawie Regulaminu korzystania z Cmentarza Komunalnego w miejscowości Odrzykoń Gmina Wojaszówka oraz ustalania opłat za usługi cmentarne.

Uzasadnienie

W dniu 10 listopada 2017 r. Rada Gminy Wojaszówka podjęła uchwałę Nr XXXV/295/2017 w sprawie Regulaminu korzystania z Cmentarza Komunalnego w miejscowości Odrzykoń Gmina Wojaszówka oraz ustalania opłat za usługi cmentarne.

Tego rodzaju uchwała podejmowana jest na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.g., który stanowi, iż na podstawie u.s.g. organy gminy mogą wydawać akty prawa miejscowego w zakresie: zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej. Niewątpliwie bowiem cmentarze należą do kategorii gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej. Regulaminy wydawane na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.g. nie mogą być utożsamiane z przepisami porządkowymi (por. wyrok NSA z dnia 6 października 2009 r., sygn. akt I OSK 252/09, Ł. Złakowski /w/ R. Hauser, Z. Niewiadomski /red/, U.s.g. Komentarz, C.H. Beck 2011, s. 438). Użyte w art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.g. pojęcie „zasady i tryb korzystania” zawiera w sobie kompetencję organu stanowiącego gminy do formułowania w stosunku do terenów i urządzeń użyteczności publicznej norm i zasad prawidłowego postępowania, ustalania obowiązujących reguł zachowania się, określenia ustalonego porządku zachowania się. Oznacza to w konsekwencji uprawnienie rady gminy do wprowadzenia reguł dotyczących obowiązującego sposobu zachowania się podmiotów, które przebywają na terenach lub w obiektach, o jakich mowa w art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.g. Ustanawiając na podstawie cytowanego przepisu, 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 WSA w Gliwicach z dnia 23 października 2014 r., sygn. akt IV SA/GI 847/14, Lex nr 1647724).

W trakcie prowadzonego postępowania nadzorczego, organ stwierdził istotne naruszenie przepisów prawa, poprzez zamieszczenie w regulaminie korzystania z cmentarza komunalnego treści § 2, w którym organ stanowiący stwierdza m.in., iż właścicielem cmentarza komunalnego jest Gmina Wojaszówka oraz określa godziny załatwiania spraw w Urzędzie Gminy. W ocenie Wojewody powyższe regulacje stanowią regulacje o charakterze wewnętrznego urzędowania i pozostają w kompetencji Wójta, jako podmiotu zarządzającego i wykonującego zadania związane z utrzymaniem cmentarza komunalnego, co wynika wprost z art. 2 ust. 1 ustawy o cmentarzach. Natomiast treść § 2 pkt 1 regulaminu wskazująca właściciela cmentarza komunalnego, posiada jedynie walor informacyjny, któremu nie można nadać statusu prawa

miejscowego. Ponadto, co istotne kwestie właścicielskie odnośnie cmentarzy komunalnych reguluje art. 1 ust. 1 ustawy o cmentarzach, z którego wynika, iż zakładanie i rozszerzanie cmentarzy komunalnych należy do zadań własnych gminy.

Na gruncie niniejszej sprawy podkreślić należy, iż w orzecznictwie sądowoadministracyjnym utrwalony jest pogląd, że uchwała rady gminy nie może regulować jeszcze raz tego, co jest już zawarte w obowiązującej ustawie, a uchwała zawierająca takie unormowania, jako istotnie naruszająca prawo, winna być uznana za nieważną w części w jakiej zawiera takowe regulacje. Ponadto wskazać należy, iż powtórzony przepis ustawy będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go powtórzono, co może w istocie prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy (podobnie: WSA w Szczecinie w wyroku z dnia 29 września 2010r., sygn. akt II SA/Sz 424/10; WSA w Poznaniu w wyroku z dnia 16 listopada 2011r., sygn. akt IV SA/Po 672/11).

Wobec powyższego umieszczenie w § 3 załącznika regulacji dotyczącej odpowiedzialności cywilnej Gminy Wojaszówki za wyrządzone szkody, w sytuacji gdy odpowiedzialność deliktowa została już uregulowana w art. 415 oraz art. 427, 428 i 430 Kodeksu cywilnego, stanowi niedopuszczalne powtarzanie w akcie prawa miejscowego postanowień ustaw lub ich modyfikacji (wyrok NSA z dnia 8 kwietnia 2008r. II OSK 370/07).

Niezgodne z prawem są również zapisy § 5 ust. 3 i § 13 załącznika do uchwały dotyczące obrotu grobami. W orzecznictwie ugruntował się pogląd, że prawo do grobu ma charakter cywilnoprawny, a umowa o pochowanie zwłok jest czynnością cywilnoprawną zawartą przez osobę fizyczną z zarządem (administratorem) cmentarza, z której wynika szereg uprawnień dla osoby, dla której kult pamięci osoby zmarłej pochowanej w tym grobie, jest jej własnym dobrem osobistym. Suma tych uprawnień stanowi prawo do grobu (por. m. in. uchwałę SN z dnia 7 grudnia 1970 r. III CZP 75/70, OSNCP 1971/7-8/127; wyrok SN z dnia 17 lutego 2016 r., sygn. III CSK 84/15, LEX nr 1992040). Prawo to ma dwojaki charakter: osobisty i majątkowy, przy czym na pierwszy plan wysuwają się elementy osobiste, do których zalicza się prawo do pochowania zwłok uprawnionego w wybranym przez niego miejscu, jeżeli dokonał takiego wyboru i obok zwłok jego bliskich, prawo opieki nad grobem, sprawowania kultu osoby tam pochowanej, podjęcia decyzji o pochowaniu innych osób bliskich itp. Prawo to ma także elementy majątkowe, takich jak prawo wzniesienia nagrobka i jego przekształcenia, prawo do stałego odwiedzania grobu, stałego jego utrzymania w należytych stanie, prawo wykonywania zmian o charakterze dekoracyjnym. Wprowadzenie więc zakazu w § 5 ust. 4 jest zbędne gdyż przekształcenie prawa grobu ziemnego w murowany powinno nastąpić poprzez zmianę umowy. Elementy osobiste prawa do grobu mają charakter przeważający i są związane z określoną osobą; jako prawa osobiste są niezbywalne i niedziedziczne (por. uchwała SN z dnia 2 grudnia 1994 r. III CZP 155/94, OSNC 1995/3/52; wyrok SN z dnia 3 grudnia 2010 r., sygn. I CSK 66/10). Prawo do grobu należy ze swej istoty wyłącznie do osoby ludzkiej i z natury rzeczy nie można uczynić dysponentem tego prawa inną osobą niż osoba fizyczna np. osoby prawnej. Prawo do pochowania w danym grobie przysługuje osobom fizycznym, które zawarły umowę z zarządem (administratorem) cmentarza komunalnego, obejmującą swoimi skutkami tylko umawiające się strony, jak również same grób urządziły, lub dla których został on urządzony. Przedmiot takiej umowy wyklucza osobę prawną, czy osobę prowadzącą działalność gospodarczą jako jej stronę. Z tych względów niedopuszczalne jest uczynienie miejsca pochówku (grobu, kwatery) na cmentarzu komunalnym przedmiotem transakcji handlowej w celach zarobkowych.

Organ nadzoru dopatrzył się także sprzeczności postanowień § 14 załącznika do uchwały z art. 7 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Stosownie do wskazanego przepisu, grób nie może być użyty do ponownego chowania przed upływem lat 20, a po upływie tego okresu 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. Stosownie natomiast do ustępu 3 analizowanego przepisu ustawy, dozwolone są umowy przedłużające termin, przed upływem którego nie wolno użyć grobu do ponownego pochowania. Oznacza to, że w żadnym wypadku nie można decydować o innych przesłankach (ostatni rok kalendarzowy) decydujących o utracie prawa do grobu. Postanowienia uchwały dopuszczające taką możliwość, pozostają w rażącej sprzeczności ze wskazaną regulacją ustawową, co również obliguje do stwierdzenia nieważności powyższego zapisu.

Odnośnie wprowadzonych opłat wprowadzonych w ust.3 załącznika nr 2 do uchwały, należy tę kwestię rozpatrywać w kontekście wzajemnego stosunku regulacji zawartej w art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (tj. Dz.U. z 2017 r., poz. 827) i w art. 7 ustawy o cmentarzach.

Ustawa o gospodarce komunalnej zawiera ogólną regulację pozwalającą na ustanowienie na jej podstawie opłat za korzystanie z komunalnych urządzeń użyteczności publicznej. Ustawa ta ma jednak zastosowanie o tyle, o ile inna ustawa nie określi zakresu opłat pobieranych na podstawie tych odrębnych przepisów. Takie odrębne przepisy zawiera ustawa o cmentarzach stanowiąca *lex specialis* w stosunku do ustawy o gospodarce komunalnej. Z przytoczonego wyżej art. 7 wynika, że organ gminy może ustalać jedynie „opłaty za pochowanie zwłok”, a nie jakiegokolwiek opłaty związane z prowadzeniem cmentarza (por. wyrok NSA z dnia 7 grudnia 2011r., sygn. akt II GSK 1022/10, wyrok WSA w Krakowie z dnia 17 maja 2010 r., sygn. akt III SA/Kr 932/09 i z dnia 11 marca 2016 r., sygn. akt III SA/Kr 1360/15).

Stosownie do treści art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Przepis ten określa zasadę legalizmu wyrażającą zakaz domniemania kompetencji organów władzy publicznej w ich działalności prawodawczej. Wszelkie działania organów władzy publicznej powinny być zatem oparte na wyraźnej normie kompetencyjnej. W państwie demokratycznym w którym rządzi prawo, normy prawne muszą określać kompetencje, zadania i tryb postępowania organów administracji publicznej, wyznaczając tym samym granice ich aktywności. Organ stanowiący realizując kompetencję musi zatem ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu. Odstąpienie od tej zasady narusza związek formalny i materialny pomiędzy aktem wykonawczym, a ustawą, co z reguły stanowi istotne naruszenia prawa. W doktrynie i w orzecznictwie ugruntował się pogląd dotyczący dyrektyw wykładni norm o charakterze kompetencyjnym. Powinny być one interpretowane w sposób ścisły, literalny. Jednocześnie zakazuje się dokonywania wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzania kompetencji organu w drodze analogii.

Wobec powyższego należało stwierdzić, iż przedmiotowa uchwała narusza wskazane w uzasadnieniu obowiązujące przepisy prawa, dlatego też nie można uznać, że jej zapisy są zgodne z obowiązującym porządkiem prawnym, co czyni zasadnym stwierdzenie jej nieważności.

Na rozstrzygnięcie nadzorcze służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie ul. Kraszewskiego 4 A za pośrednictwem Wojewody Podkarpackiego w terminie 30 dnia od daty jego otrzymania.

**z up. WOJEWODY PODKARPACKIEGO
DYREKTOR GENERALNY URZĘDU**

Marcin Zaborniak