



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA WIELKOPOLSKIEGO

Poznań, dnia 1 sierpnia 2018 r.

Poz. 6166

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR KN-I.4131.1.338.2018.19 WOJEWODY WIELKOPOLSKIEGO

z dnia 27 lipca 2018 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2018 r. poz. 994 ze zm.)

orzekam

nieważność uchwały nr LII/313/18 Rady Miejskiej Gminy Kłecko z dnia 27 czerwca 2018 r. w sprawie wprowadzenia Regulaminu kąpieliska w Kłecku, tzw. „Kąpieliska na Języku” oraz terenu przyległego przeznaczonego do odpoczynku nad Jeziorem Kłeckim – ze względu na istotne naruszenie prawa.

Uzasadnienie

Uchwała nr LII/313/18 Rady Miejskiej Gminy Kłecko z dnia 27 czerwca 2018 r. w sprawie wprowadzenia Regulaminu kąpieliska w Kłecku, tzw. „Kąpieliska na Języku” oraz terenu przyległego przeznaczonego do odpoczynku nad Jeziorem Kłeckim została podjęta na podstawie: art. 40 ust. 2 pkt 4 i art. 41 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2018 r. poz. 994 ze zm.) oraz art. 4 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 656 ze zm.).

Uchwałę doręczono Wojewodzie Wielkopolskiemu 6 lipca 2018 r.

Organ nadzoru dokonując oceny zgodności z prawem przedmiotowej uchwały, stwierdził co następuje:

Na sesji 27 czerwca 2018 r. Rada Miejska Gminy Kłecko podjęła uchwałę w sprawie wprowadzenia Regulaminu kąpieliska w Kłecku, tzw. „Kąpieliska na Języku” oraz terenu przyległego przeznaczonego do odpoczynku nad Jeziorem Kłeckim, zwaną dalej: „uchwałą”.

Zgodnie z art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym organy gminy mogą wydawać akty prawa miejscowego w zakresie zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej, natomiast w myśl art. 41 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym akty prawa miejscowego ustanawia rada gminy w formie uchwały. Zgodnie z art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1523) w wojewódzkim dzienniku urzędowym ogłasza się akty prawa miejscowego stanowione przez sejmik województwa, organ powiatu oraz organ gminy, w tym statuty województwa, powiatu i gminy. Na podstawie art. 4 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych akty normatywne, zawierające przepisy powszechnie obowiązujące, ogłaszane w dziennikach urzędowych wchodzą w życie po upływie czternastu dni od dnia ich ogłoszenia, chyba że dany akt normatywny określi termin dłuższy (ust. 1), natomiast w uzasadnionych przypadkach akty normatywne, z zastrzeżeniem ust. 3, mogą wchodzić w życie w terminie krótszym niż czternaście dni, a jeżeli ważny interes państwa wymaga natychmiastowego wejścia w życie aktu normatywnego i zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie, dniem wejścia w życie może być dzień ogłoszenia tego aktu w dzienniku urzędowym (ust. 2), z kolei w myśl art. 5 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych przepisy art. 4 nie wyłączają możliwości nadania aktowi normatywnemu wstecznej mocy obowiązującej, jeżeli zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie. Przedmiotowa uchwała w §

3 stanowi, iż uchwała wchodzi w życie z dniem 1 lipca 2018 r. i podlega ogłoszeniu w Dzienniku Urzędowym Województwa Wielkopolskiego (tu: Dz. Urz. Woj. Wiel. z 9 lipca 2018 r. poz. 5739). Przywołany art. 5 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych dopuszcza nadanie aktowi normatywnemu „mocy wstecznej”, ale tylko „jeżeli zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie”. Zdaniem organu nadzoru wsteczna moc prawa może dotyczyć ewentualnie tylko przyznania praw, z całą stanowczością należy tym samym wykluczyć możliwość zastosowania tej normy do nakładania obowiązków, o czym stanowi niniejsza uchwała.

Za podstawę prawną kwestionowanej uchwały nie mogą zostać uznane przepisy art. 4 ust. 2 pkt 3 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych. Zgodnie bowiem z tym przepisem za zapewnienie bezpieczeństwa, o którym mowa w ust. 1, odpowiada: 1) na terenie parku narodowego lub krajobrazowego - dyrektor parku, 2) na terenie, na którym prowadzona jest działalność w zakresie sportu lub rekreacji - osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, która prowadzi działalność w tym zakresie, 3) na pozostałym obszarze - właściwy miejscowo wójt (burmistrz, prezydent miasta) - zwani dalej „zarządzającym obszarem wodnym”. Jak z powyższego wynika, przywołany przepis wskazuje jedynie podmioty odpowiedzialne za zapewnienie bezpieczeństwa na obszarach wodnych, przy czym w żadnym przypadku takim podmiotem nie jest rada gminy. Przepis ten nie może więc być interpretowany jako źródło upoważnienia do uchwalenia przedmiotowego regulaminu (w art. 5 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych jest mowa o „umieszczaniu informacji”, co nie jest tożsame z „uchwalaniem regulaminu”). Regulamin – jak każdy akt prawa miejscowego – ze swej istoty nie może stanowić ani zawierać „informacji”, lecz powinien obejmować wyłącznie postanowienia służące wyrażaniu norm prawnych, a więc określonych dyrektyw postępowania. Przeciwnie założenie, nie tylko że nie odpowiadałoby stricte normatywnemu charakterowi aktu prawa miejscowego, ale nie byłoby też do pogodzenia z zasadą racjonalnego prawodawcy. Albowiem racjonalny prawodawca (uchwałodawca) używa przepisów prawnych tylko do wyrażania norm prawnych, będących narzędziem do osiągnięcia założonych celów. Przepisy prawne powinny więc zawierać tylko te wypowiedzi, które służą odtwarzaniu norm prawnych. W odniesieniu do przepisów rangi ustawowej zasadę tę wyraźnie potwierdza § 11 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. z 2016 r. poz. 283), zwanego dalej: „ZTP”, zgodnie z którym w ustawie nie zamieszcza się wypowiedzi, które nie służą wyrażaniu norm prawnych, a w szczególności apeli, postulatów, zaleceń, upomnień oraz uzasadnień formułowanych norm. Zasada wyrażona w tym przepisie powinna być stosowana również do aktów wykonawczych oraz aktów prawa miejscowego (wyrok WSA w Poznaniu z 21 czerwca 2017 r. sygn. akt IV SA/Po 147/17). Podkreślić należy, iż użyte w art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym pojęcie „zasady i tryb korzystania” zawiera w sobie upoważnienie dla 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.

Dodatkowo organ nadzoru podkreśla, iż w myśl § 143 ZTP do projektów aktów prawa miejscowego stosuje się odpowiednio zasady wyrażone w dziale VI, z wyjątkiem § 141, w dziale V, z wyjątkiem § 132, w dziale I w rozdziałach 1-7 i w dziale II, a do przepisów porządkowych - również w dziale I w rozdziale 9, chyba że odrębne przepisy stanowią inaczej. Zgodnie z § 124 w związku z § 143 ZTP podstawową jednostką redakcyjną aktu prawa miejscowego jest paragraf (§), natomiast paragrafy można dzielić na ustępy, ustępy na punkty, punkty na litery, litery na tiret, a tiret na podwójne tiret. Tymczasem w uchwale w miejsce odpowiednich jednostek redakcyjnych uchwałodawca wprowadził do regulaminu stanowiącego załącznik do uchwały nieznane zasadom techniki prawodawczej kropki (symbol ●).

Zastrzeżenia organu nadzoru budzi redakcja zapisów regulaminu, stanowiącego załącznik do uchwały, które w jego ocenie wskazują głównie na charakter informacyjny niż normotwórczy, np. pkt 3, 11, 12, 13 regulaminu. Tymczasem jak wskazano wyżej art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym zawierający pojęcie „zasady i tryb korzystania” stanowi upoważnienie do formułowania norm i zasad prawidłowego postępowania. Organ nadzoru zwraca uwagę na konieczność rozróżnienia informacji, o której mowa w art. 5 ust. 1 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych od regulaminu korzystania z kąpieliska, uchwalanego na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym. Informacja ta z uwagi na informacyjny charakter oraz wymagany zakres przedmiotowy stanowi może kompilację informacji prostych (np. oznaczeń flagowych, numerów alarmowych) oraz informacji o treści najistotniejszych unormowań prawnych dotyczących zasad korzystania z wyznaczonego obszaru wodnego oraz ograniczeń w korzystaniu z takiego obszaru wodnego – wynikających z ustaw, aktów

wykonawczych lub aktów prawa miejscowego – zredagowanych w formie przystępnej dla ogółu adresatów. Z kolei regulamin powinien ograniczać się wyłącznie do kwestii "zasad i trybu korzystania" z wyznaczonego obszaru wodnego, zaś w warstwie formalnej odpowiadać wszystkim wymogom stawianym aktom prawa miejscowego.

Jednym z kanonów tworzenia prawa jest reguła wynikająca z § 115 (podobnie: § 134 pkt 1) w zw. z § 143 ZTP, w myśl której w akcie prawa miejscowego zamieszcza się tylko przepisy regulujące sprawy przekazane do unormowania w przepisie upoważniającym (upoważnieniu ustawowym). Regulacja ta koresponduje z przepisem art. 94 Konstytucji RP, który wskazuje, że akty prawa miejscowego muszą być ustanawiane nie tylko "na podstawie", ale i "w granicach" upoważnień zawartych w ustawie. Podobnie w art. 94 Konstytucji RP jest dyrektywa wynikająca z § 118 (analogicznie: § 137) w zw. z § 143 ZTP, w świetle której w akcie prawa miejscowego nie powtarza się przepisów ustawy upoważniającej oraz przepisów innych aktów normatywnych. Takie powtórzenie jest zasadniczo zabiegiem niedopuszczalnym, traktowanym w dominującym nurcie orzecznictwa trybunalskiego i sądów administracyjnych jako rażące naruszenie prawa. Co do zasady unormowania aktu prawa miejscowego zawierające powtórzenie regulacji ustawowych naruszają nie tylko przepisy § 118 w zw. z § 143 ZTP, ale także art. 7 i art. 94 Konstytucji RP, stanowiąc w istocie uregulowanie danej materii bez wymaganego upoważnienia bądź też z przekroczeniem jego granic. Istotne znaczenie ma również wysłowny w ZTP generalny nakaz takiego redagowania przepisów aktów prawodawczych, aby dokładnie i w sposób zrozumiały dla adresatów zawartych w nich norm wyrażały intencje prawodawcy, czyli powinna je cechować precyzja, komunikatywność oraz wynikająca z nich adekwatność wypowiedzi do zamiaru prawodawcy. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego stanowienie przepisów niejasnych i wieloznacznych narusza konstytucyjną zasadę określoności regulacji prawnych, wywodzoną z klauzuli demokratycznego państwa prawnego zawartej w art. 2 Konstytucji RP; dotyczy to także przepisów prawa miejscowego (np. w pkt 6 regulaminu stanowiącego załącznik do uchwały rada postanowiła o tym, że dzieci w wieku do lat 10 mogą przebywać na terenie kąpieliska oraz kąpać się wyłącznie pod opieką osób dorosłych - powyższe uniemożliwia jednoznaczne ustalenie kim jest osoba dorosła).

Organ nadzoru zatem zwraca uwagę, że rada w przedmiotowej uchwale nałożyła na korzystających z miejsca do kąpiel obowiązk, zakazy, które są już uregulowane wprost lub można je wyinterpretować z aktów wyższego rzędu:

- 1) ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych, np. art. 3 ustawy, który stanowi: „Osoby przebywające na obszarach wodnych obowiązane są do zachowania należytej staranności w celu ochrony życia i zdrowia własnego oraz innych osób, a w szczególności: 1) zapoznania się z zasadami korzystania z danego terenu, obiektu lub urządzenia i ich przestrzegania; 2) stosowania się do znaków nakazu i zakazu umieszczanych przez podmioty, o których mowa w art. 12 ust. 1; 3) zapoznania się i dostosowania swoich planów aktywności do umiejętności oraz aktualnych warunków atmosferycznych; 4) użytkowania sprzętu odpowiedniego do rodzaju podejmowanej aktywności, sprawnego technicznie i zgodnie z jego przeznaczeniem i zasadami użycia; 5) bezzwłocznego informowania odpowiednich służb ratowniczych lub podmiotów, o których mowa w art. 12 ust. 1, o zaistniałym wypadku lub zaginięciu osoby oraz o innych zdarzeniach nadzwyczajnych mogących mieć wpływ na bezpieczeństwo osób.”;
- 2) ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z 2018 r. poz. 799) – art. 116 stanowi: „Rada powiatu, w drodze uchwały, z zastrzeżeniem ust. 2 i 4, ograniczy lub zakaże używania jednostek pływających lub niektórych ich rodzajów na określonych zbiornikach powierzchniowych wód stojących oraz wodach płynących, jeżeli jest to konieczne do zapewnienia odpowiednich warunków akustycznych na terenach przeznaczonych na cele rekreacyjno-wypoczynkowe.”;
- 3) § 9 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 6 marca 2012 r. w sprawie sposobu oznakowania i zabezpieczania obszarów wodnych oraz wzorów znaków zakazu, nakazu oraz znaków informacyjnych i flag (Dz. U. poz. 286 ze zm.) -oznaczenie kolorów flag w pkt 5 regulaminu stanowiącego załącznik do uchwały);
- 4) § 3ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28 kwietnia 2011 r. w sprawie ewidencji kąpielisk oraz sposobu oznakowania kąpielisk i miejsc wykorzystywanych do kąpiel (Dz. U. z 2016 r. poz. 2082) - informacja o właściwym państwowym inspektorze sanitarnym kontrolującym dane miejsce wykorzystywane do kąpiel (pkt 3 regulaminu stanowiącego załącznik do uchwały);

5) ustawy z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2018 r. poz. 618 ze zm.) - art. 55, art. 143, art. 145 i art. 124 (zakazy w pkt 8 regulaminu stanowiącego załącznik do uchwały).

W pkt 9 regulaminu stanowiącego załącznik do uchwały rada postanowiła, że osoby naruszające porządek publiczny lub przepisy niniejszego regulaminu będą usuwane z terenu kąpieliska oraz terenu przyległego przeznaczonego do wypoczynku. W tym zakresie uchwała istotnie narusza prawo (art. 6 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych stanowi: „Zarządzający wyznaczonym obszarem wodnym lub osoba przez niego upoważniona może nie wpuścić na ten obszar osoby lub żądać opuszczenia przez nią tego obszaru, jeśli zachowanie osoby wyraźnie wskazuje, że znajduje się ona w stanie nietrzeźwości lub jest pod wpływem środka odurzającego.”). Z powyższego wynika, że zarządzający wyznaczonym obszarem wodnym lub osoba przezeń upoważniona może od osoby niewłaściwie zachowującej się jedynie "żądać opuszczenia przez nią tego obszaru", co oznacza, że egzekucja tego żądania (fizyczne "usunięcie" takiej osoby) będzie należeć już wyłącznie do właściwych służb (np. Policji), uprawnionych do stosowania przymusu bezpośredniego, natomiast jakichkolwiek uprawnień w tym zakresie (do "usuwania" niepożądanych osób) nie można przyznawać w treści regulaminu innym podmiotom (np. zarządzającemu wyznaczonym obszarem wodnym lub osobie przezeń upoważnionej, w szczególności ratownikowi wodnemu), jako że brak ku temu niezbędnej, wyraźnej podstawy prawnej. Przywołany przepis art. 6 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych wyczerpująco reguluje kwestię ograniczania wstępu i przebywania na wyznaczonym obszarze wodnym (m.in. w miejscu wykorzystywanym do kąpieli) osobom, których stan wskazuje na spożycie alkoholu lub środków odurzających. Wobec tego ustanowienie w pkt 8 (druga •) regulaminu stanowiącego załącznik do uchwały zakazu wstępu takim osobom, stanowi wkroczenie w materię uregulowaną ww. przepisem ustawowym, co stanowi jedną z form przekroczenia normy kompetencyjnej z art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym. Natomiast poprzez wprowadzenie w regulaminie zakazu sprzedaży, podawania, wnoszenia i spożywania napojów alkoholowych na terenie miejsca wykorzystywanego do kąpieli rada wkroczyła także w materię zastrzeżoną dla uchwały podejmowanej na podstawie przepisu art. 14 ust. 6 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2016 r. poz. 487 ze zm.).

W pkt 10 regulaminu stanowiącego załącznik do uchwały rada ustaliła, że organizator nie ponosi odpowiedzialności za przedmioty pozostawione na terenie kąpieliska oraz terenie przyległym przeznaczonym do wypoczynku. Nie ulega wątpliwości, że w zakresie upoważnienia z art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym nie mieści się ustalanie lub modyfikacja zasad odpowiedzialności cywilnej, w tym odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną, powstałą lub poniesioną na terenie gminnego obiektu użyteczności publicznej (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z 16 listopada 2011 r. sygn. akt IV SA/Po 672/11). W szczególności niedopuszczalne jest normowanie w regulaminie zasad lub wyłączeń odpowiedzialności za przedmioty pozostawione na terenie kąpieliska oraz terenie przyległym przeznaczonym do wypoczynku. Materia ta została kompleksowo uregulowana w przepisach prawa powszechnie obowiązującego (w szczególności w kodeksie cywilnym).

Dodatkowo podnieść należy, iż w pkt 1 regulaminu, stanowiącego załącznik do uchwały rada wskazała, że kąpielisko jest obiektem administrowanym przez Gminę Kłecko, natomiast brakuje informacji kto jest właścicielem terenu przyległego przeznaczonego do wypoczynku, co może rodzić wątpliwość co do kompetencji rady do regulowania sposobu zachowania na tym terenie.

Zgodnie z art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to że, realizując swoją kompetencję stanowiącą, rada jest zobowiązana uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu (art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym). Nieprawidłowa realizacja normy kompetencyjnej stanowi istotne naruszenie prawa skutkujące stwierdzeniem nieważności takiej regulacji. Zgodnie z art. 94 Konstytucji RP akty prawa miejscowego mają być stanowione na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, należy mieć także na uwadze, że działanie na podstawie i w granicach prawa oznacza, że każda norma kompetencyjna musi być tak realizowana, aby nie naruszała innych przepisów ustawy. Zakres upoważnienia powinien być zawsze ustalany przez pryzmat zasad demokratycznego państwa prawnego, w granicach i na podstawie prawa oraz innych przepisów regulujących daną dziedzinę. Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego nie może regulować kwestii, które ujęte są w materii ustawowej. Taka regulacja będzie zawsze albo powtórzeniem, albo modyfikacją przepisu ustawowego. W orzecznictwie wielokrotnie

podkreślano, że powtarzanie regulacji ustawowych bądź ich modyfikacja i uzupełnienie przez przepisy uchwały jest niedopuszczalne i dezinformujące. Może to prowadzić bowiem do odmiennej czy sprzecznej z intencjami ustawodawcy interpretacji przepisów. Trzeba liczyć się z tym, że powtórzony czy zmodyfikowany przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go zamieszczono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy. Zjawisko powtarzania i modyfikacji w aktach prawnych przepisów zawartych w aktach hierarchicznie wyższych należy uznać za niedopuszczalne.

Wobec powyższego należało orzec jak w sentencji.

Niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z powodu niezgodności z prawem w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia za pośrednictwem Wojewody Wielkopolskiego.

Wojewoda Wielkopolski

(-) Zbigniew Hoffmann