

PR-02.074.442/2024

Dotyczy: wniosku w sprawie opinii dot. projektu uchwały Grupy Radnych w sprawie przyjęcia programu „Kraków wolny od graffiti” – druk nr 474

Szanowna Pani
Beata Kowalówka
Dyrektor Kancelarii Rady Miasta Krakowa
Urzędu Miasta Krakowa

W odpowiedzi na wniosek z dnia 20.12.2024 r. opinii dot. projektu uchwały Grupy Radnych w sprawie przyjęcia programu „Kraków wolny od graffiti” – druk nr 474 - przedstawiam opinię.

Podstawy prawne opinii:

- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1465 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1530 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1763).
- Ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1461).
- Uchwała Nr XLVIII/435/96 RMK z dnia 24.04.1996 r. w sprawie Statutu Miasta Krakowa (t.j. Dz. Urz. Woj. Małop. z 8.10.2019r. poz 7074 z późn. zm.);
- Uchwała Nr XCVI/1288/10 Rady Miasta Krakowa z dnia 31 marca 2010 r. w sprawie nadania Statutu Straży Miejskiej Miasta Krakowa (Dz. Urz. Woj. Małop. z 2010 r. Nr 219, poz. 1472);
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej" (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 283).

Opinia:

Projekt opinuję negatywnie pod względem formalnoprawnym.

1.

Treść ujęta w załączniku nr 1 do przedstawionego projektu uchwały nie koresponduje z przywołaną podstawą prawną.

Materia uregulowana proponowaną uchwałą wykracza poza zakres pojęcia „ programu gospodarczego” o jakim mowa w art. 18 ust. 2 pkt 6 ustawy o samorządzie gminnym, przywołanego w podstawie prawnej.

O ile w treści ujętej w punktach 1 – 2, 4, 6 Załącznika można upatrywać rodzaju „ programu” , o tyle już zapisy punktu 3 oraz 5 wykraczają poza uregulowania jakie mogłyby znajdować się w ewentualnym „programie”.

Treść ujęta w części załącznika nr 1 do uchwały pn.: „Regulamin Programu „Kraków wolny od graffiti”” – zawiera natomiast normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, skierowane do podmiotów

(adresatów) pozostających poza strukturą administracji - które znamionują akt prawa miejscowego o jakim mowa w art. 40 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Tymczasem brak upoważnienia ustawowego dla rady gminy do wydania aktu prawa miejscowego w przedmiotowym zakresie.

Jak się powszechnie przyjmuje w orzecznictwie i doktrynie przepis art. 18 ust. 2 ustawy jest przepisem uszczegóławiającym właściwość rady gminy określoną w art. 18 ust. 1 i nie może stanowić samodzielnej podstawy prawnej do podejmowania aktów prawa miejscowego bez szczegółowego upoważnienia ustawowego. Podzielić należy pogląd Naczelnego Sądu Administracyjnego wyrażony w wyroku z dnia 16 maja 2001 r., III SA 2622/00 (System Informacji Prawnej LEX nr 54801), że przepis art. 94 Konstytucji wyklucza możliwość wydania aktu normatywnego o powszechnie obowiązującym charakterze na podstawie ogólnego przepisu kompetencyjnego, jakim jest art. 18 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym. Z istoty upoważnienia wynika, że musi być ono wyraźne, a nie tylko pośrednio wynikać z przepisów ustawowych.

Inaczej można byłoby ocenić dopuszczalność przyjęcia przez Radę „programu” o jakim mowa w art. 18 ust. 2 pkt 6 ustawy o samorządzie gminnym. Jak się wskazuje w literaturze - poza ustawowo wskazanymi aktami planowania (obligatoryjnie lub fakultatywnie podejmowanymi) rada gminy może kreować i realizować inne jeszcze plany zgodnie z określoną w Konstytucji RP zasadą domniemania kompetencji samorządu terytorialnego na rzecz gminy (art. 164 ust. 3) oraz art. 6 ust. 1 u.s.g. stanowiącym, że do zakresu działania gminy należą wszystkie sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów, istnieje domniemanie kompetencji gminy w publicznych sprawach lokalnych. Jednak wobec braku szczególnego upoważnienia ustawowego dla podjęcia uchwały w zakresie merytorycznym określonym w projekcie uchwały - wykluczone jest zawarcie w takim „ programie” norm o charakterze generalnym i abstrakcyjnym.

Zaznaczyć należy, iż mimo, iż proponowane uregulowanie miałoby się odnosić do spraw szeroko pojętego zapewnienia porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli - wykluczone jest przyjęcie proponowanych uregulowań w oparciu o art. 40 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym.

W tym zakresie należy przytoczyć pogląd wyrażony przez Naczelnego Sądu Administracyjnego w uzasadnieniu Wyroku NSA z 28.06.2023 r., III OSK 1013/22, LEX nr 3603439, który wskazał, iż w takim przypadku podjęcie uchwały w istocie powodowałoby wkroczenie przez radę gminy w obszar regulacji ustawowej celem jej modyfikacji i dostosowania do lokalnych potrzeb, które to działanie rady gminy uznać należałoby za nieuzasadnione i pozbawione podstaw prawnych.

Zawarte w art. 40 ust. 3 u.s.g upoważnienie do wydawania przepisów porządkowych stanowi wyjątek od zasady stanowienia aktów prawa miejscowego na podstawie szczegółowych upoważnień ustawowych. Wydawanie tych przepisów może mieć miejsce w sytuacjach niecierpiących zwłoki, wymagających natychmiastowej reakcji, co oznacza, że zagrożenie jest tego rodzaju, że wymaga podjęcia niezwłocznego działania prawodawczego przez uprawnione do tego organy gminy oraz gdy jest niezbędne dla ochrony życia lub zdrowia obywateli oraz dla zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego na terenie obszaru działania organu wydającego te przepisy.

Zjawisko nielegalnego graffiti nie jest z zjawiskiem ograniczonym do terenu Gminy Miejskiej Kraków, zatem działania polegające na przeciwdziałaniu temu zjawisku nie mieszczą się w hipotezie art. 40 ust. 3 u.s.g.

2.

Usuwanie graffiti z budynków, do których Gmina Miejska Kraków nie dysponuje tytułem prawnym, w zakresie wskazanym w przedłożonym projekcie uchwały - **nie należy do katalogu zadań własnych gminy, o których stanowi art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym**, tym samym nie znajduje podstaw wyodrębnianie na ten cel środków finansowych w budżecie Miasta.

Treść ujęta w punkcie 5 załącznika do projektu uchwały, a także zapisy ujęte w części pn. „Regulamin Programu „Kraków wolny od graffiti”” załącznika do projektu uchwały stoją w sprzeczności z uregulowaniami zawartymi w art. 6 oraz w art. 216 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, gdzie określono dopuszczalne przeznaczenie wydatków dokonywanych z budżetu jednostki samorządu terytorialnego. Brak jest podstawy prawnej dla ponoszenia przez Gminę Miejską Kraków wydatków w zakresie wskazanym w projekcie uchwały.

3.

Załącznik nr 1 został zredagowany w sposób nieczytelny co narusza zasady określone w Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej" (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 283).

Uniemożliwia to prawidłowe dekodowanie zaproponowanych w tym załączniku norm prawnych, z których część, w szczególności „Regulamin Programu „Kraków wolny od graffiti” – ma charakter normatywny.

Zapisy § 1 ust. 2 „Regulaminu” odnoszą się do zapisów ujętych w ust. 1 pkt 1-4, lecz w ustępie 1 znajdują się wyłącznie punkty 1-3.

Zapisy § 2 ust. 2 „Regulaminu” odsyłają do załącznika nr 1 do „Regulaminu Programu „Kraków wolny od graffiti” – którego jednak brak.

Z treści § 1 „Regulaminu Programu „Kraków wolny od graffiti” wynika, iż został on adresowany do podmiotów wymienionych w punktach 1-3, mających „siedzibę” na terenie miasta Krakowa, co może sugerować, iż z kręgu adresatów projektu wykluczono nieruchomości będące własnością osób fizycznych. Nadto zapisy „Regulaminu” w tym zakresie stoją w sprzeczności z „Załoženiami programowymi” o jakich mowa w pkt. 2 Załącznika – gdyż wykluczają z programu wszystkie budynki niezależnie od miejsca ich położenia - będące własnością osób i podmiotów nie mających siedziby (?) na terenie Miasta Krakowa.

Z żadnych zapisów projektu oraz załącznika nie wynika jednoznacznie jakich nieruchomości i gdzie zlokalizowanych może dotyczyć wnioszek.

4.

Zgodnie z treścią art. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych – straż gminna stanowi samorządową, umundurowaną formację utworzoną **do ochrony porządku publicznego** na terenie gminy.

Jak się wskazuje w doktrynie np. w komentarzu do Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych [W. Kotowski [w:] *Straże gminne. Komentarz, wyd. II*, LEX/el. 2021] pod pojęciem „ochrony porządku publicznego” o jakim mowa w art. 1 tejże ustawy należy rozumieć „bezpieczeństwo *sensu largo*”. Porządkiem publicznym jest obowiązujący system prawny, mający w szczególności na celu ochronę życia, zdrowia, czci i godności ludzi oraz ochronę mienia, niezależnie od tego, czyją stanowi własność. Chodzi więc o zapewnienie lokalnej społeczności spokoju i komfortu psychicznego. Określonym systemem prawnym są

przyjęte i powszechnie akceptowane zasady społeczne, na które składają się normy moralne, dobre obyczaje i zasady współżycia społecznego.”

Art. 11 ww. ustawy o strażach gminnych – określa katalog zadań straży miejskiej, który nie jest zamknięty jednak musi mieścić się w zakresie wskazanym w art. 1 ust. 1 ustawy o strażach gminnych tzn. zadania te muszą służyć „ochronie porządku publicznego na terenie gminy”.

Stosownie do treści § 3 uchwały Nr XCVI/1288/10 Rady Miasta Krakowa z dnia 31 marca 2010 r. w sprawie nadania Statutu Straży Miejskiej Miasta Krakowa :

„§ 3.

1. Przedmiotem podstawowej działalności Straży jest ochrona porządku publicznego wynikającego z ustaw i aktów prawa miejscowego.

2. Do zadań Straży należy w szczególności:

- 1) **ochrona spokoju i porządku w miejscach publicznych,**
- 2) *czuwanie nad porządkiem i kontrola ruchu drogowego - w zakresie określonym w przepisach o ruchu drogowym,*
- 3) *współdziałanie z właściwymi podmiotami w zakresie ratowania życia i zdrowia obywateli, pomocy w usuwaniu awarii technicznych i skutków klęsk żywiołowych oraz innych miejscowych zagrożeń,*
- 4) *zabezpieczenie miejsca przestępstwa, katastrofy lub innego podobnego zdarzenia albo miejsc zagrożonych takim zdarzeniem przed dostępem osób postronnych lub zniszczeniem śladów i dowodów, do momentu przybycia właściwych służb, a także ustalenie, w miarę możliwości, świadków zdarzenia,*
- 5) **ochrona obiektów komunalnych i urządzeń użyteczności publicznej,**
- 6) *współdziałanie z organizatorami i innymi służbami w ochronie porządku podczas zgromadzeń i imprez publicznych,*
- 7) *doprowadzanie osób nietrzeźwych do izby wytrzeźwień lub miejsca ich zamieszkania, jeżeli osoby te zachowaniem swoim dają powód do zgorzenia w miejscu publicznym, znajdują się w okolicznościach zagrażających ich życiu lub zdrowiu albo zagrażają życiu i zdrowiu innych osób,*
- 8) *informowanie społeczności lokalnej o stanie i rodzajach zagrożeń, a także inicjowanie i uczestnictwo w działaniach mających na celu zapobieganie popełnianiu przestępstw i wykroczeń oraz zjawiskom kryminogennym i współdziałanie w tym zakresie z organami państwowymi, samorządowymi i organizacjami społecznymi,*
- 9) *konwojowanie dokumentów, przedmiotów wartościowych lub wartości pieniężnych dla potrzeb gminy.”*

Ewentualne powierzenie Straży Miejskiej zadań polegających na ochronie obiektów prywatnych „poprzez zwalczanie języka nienawiści” byłoby możliwe , ale jak się wydaje wyłącznie w odniesieniu do obiektów na terenie Gminy Miejskiej Kraków oraz wyłącznie w kontekście proponowanych działań zapewnienia spokoju i porządku w „miejscach publicznych” , **nie zaś w każdym przypadku** powstania graffiti „bez wiedzy i zgody zarządzającego nieruchomością” (jak wskazano w pkt 2 załącznika nr 1 do projektu uchwały).

W takim zakresie jak wskazany w projekcie uchwały działania te w ogóle nie mieszczą się w ustawowo określonym zakresie zadań straży gminnych.

Nawet jednak jeżeli działania Straży Miejskiej zostałyby ograniczone wyłącznie do przypadków, gdy graffiti powstało na obiektów zlokalizowanych na nieruchomości leżącej na obszarze Gminy Miejskiej Kraków, do której Gmina nie dysponuje tytułem prawnym, co jednocześnie godziłoby w spokój i porządek w miejscu publicznym – zapisy w tym zakresie i tak należałoby uznać za wątpliwe wobec przywołanej w pkt 2 Opinii okoliczności – iż w aktualnym stanie prawnym - brak jest podstaw prawnych dla ponoszenia przez Gminę wydatków na czyszczenie elewacji budynków zlokalizowanych na nieruchomościach, do których Gmina nie dysponuje tytułem prawnym.

Nadto zapisy pkt 6 Załącznika do projektu uchwały, oraz § 2, § 4 „Regulaminu Programu „Kraków wolny od graffiti” ujętego w tym Załączniku – skutkowałyby zmianą Statutu Straży Miejskiej przyjętego Uchwałą Nr XLVIII/435/96 RMK z dnia 24.04.1996 r. w sprawie Statutu Miasta Krakowa (t.j. Dz. Urz. Woj. Małop. z 8.10.2019r. poz 7074 z późn. zm.) – co musiałoby znajdować odzwierciedlenie w podstawie prawnej projektu oraz także oznaczałoby uchwałę o charakterze aktu prawa miejscowego.

5.

Zgodnie z § 30 ust. 4 pkt 4) Statutu Miasta Krakowa dla przedmiotowego projektu uchwały zasadnym będzie **uzyskanie opinii: Prezydenta Miasta Krakowa oraz właściwej komisji.**

Podjęcie uchwały **zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowego składu Rady, w głosowaniu jawnym** zgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym.

Podjęcie uchwały w **trybie dwóch czytań c – zgodnie z § 34 ust. 4 pkt 3) Statutu Miasta Krakowa.**

Uchwała, wobec treści zawartych w niej uregulowań stanowiłaby akt prawa miejscowego, projekt zawiera bowiem normy generalne i abstrakcyjne, **podlegałaby zatem publikacji w Dz. Urz. Woj. Małopolskiego.**

Jeżeli projekt zawiera uregulowania o charakterze normatywnym - zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych – uregulowania takie co do zasady winny wchodzić w życie po upływie czternastu dni od dnia ich ogłoszenia (chyba że dany akt normatywny określi termin dłuższy) nie zaś z dniem podjęcia uchwały jak przewiduje § 5 projektu uchwały.

Z poważaniem.

r.pr. Barbara Solak- Zakrzewska

Otrzymują:

1. Adresat
2. Zespół Radców Prawnych
3. aa.