



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA WARMIŃSKO-MAZURSKIEGO

Olsztyn, dnia 17 kwietnia 2023 r.

Poz. 2102

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR PN.4131.136.2023 WOJEWODY WARMIŃSKO-MAZURSKIEGO

z dnia 31 marca 2023 r.

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2023 r., poz. 40.), **stwierdzam nieważność załącznika do uchwały** NR LXVII/448/2023 Rady Gminy Bartoszyce z dnia 23 lutego 2023 r. w sprawie przyjęcia Programu opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt na terenie Gminy Bartoszyce w 2023 roku, w części: § 4 ust. 8, § 7 ust. 4 i ust. 5 w zakresie sformułowania „organizacji pozarządowych posiadających niezbędne doświadczenie oraz sprzęt do odławiania zwierząt” oraz załącznika nr 5 do Programu w zakresie sformułowania: „Będąc świadomy/a odpowiedzialności karnej z art. 233 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2020, poz. 1444), oświadczam, że zwierzęta, dla których wydawana jest karma objęte są moją opieką i są kotami wolno żyjącymi”

Uzasadnienie

W załączniku do uchwały, o której mowa na wstępie, Rada Gminy Bartoszyce, powołując się na art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, oraz art. 11 ust. 1 i art. 11a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (Dz. U. z 2022 r., poz. 572), przyjęła Program opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt na terenie Gminy Bartoszyce na 2023 rok, zwany dalej Programem.

W § 4 ust. 8 Programu, Rada Gminy Bartoszyce postanowiła, że Gmina nie ponosi odpowiedzialności w momencie zgonu zwierzęcia, ewentualnych powikłań pooperacyjnych spowodowanych ryzykiem poddania zwierzęcia zabiegowi oraz kosztów związanych z jego leczeniem, jak również w przypadku ujawnienia nieprzewidzianych okoliczności w trakcie zabiegu.

Powyższe postanowienie, zostało podjęte z przekroczeniem upoważnienia ustawowego zawartego w art. 11a ustawy o ochronie zwierząt.

Zgodnie z powołanym przepisem, rada gminy określa, w drodze uchwały, program opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt który 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) obowiązkową 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.

Ponadto, co wynika z art. 11a ust. 3 i ust. 3a ww. ustawy, program, może obejmować plan znakowania zwierząt w gminie oraz plan sterylizacji lub kastracji zwierząt w gminie, przy pełnym poszanowaniu praw właścicieli zwierząt lub innych osób, pod których opieką zwierzęta pozostają.

Powyższe upoważnienie pomimo tego, iż nie stanowi katalogu zamkniętego, nie daje podstawy, zdaniem organu nadzoru, do regulowania zakresu przedmiotowej materii w sposób dowolny. W szczególności, przyjęte regulacje nie mogą wykraczać poza istotę działań podejmowanych na rzecz bezdomnych zwierząt (w sensie pozytywnym), w tym zawierać regulacji zawartych w przepisach rangi ustawowej. Rada nie może więc, w ramach ustawowego upoważnienia, wynikającego z ww. przepisu ustawy o ochronie zwierząt, wprowadzać regulacji dotyczących zagadnień, związanych z zasadami odpowiedzialności określonych podmiotów za prawidłowość realizacji przyjętych na siebie obowiązków. O tym bowiem decydują przepisy ustawowe, chociażby ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks Cywilny (Dz. U. z 2022 r. poz. 1360 z późn. zm.).

W § 7 ust. 4 - 5 Programu Rada Gminy Bartoszyce wskazała, że odławianie zwierząt bezdomnych będzie realizowane na podstawie umowy zawartej ze Schroniskiem dla bezdomnych zwierząt lub organizacji pozarządowych posiadających niezbędne doświadczenie oraz sprzęt służący do odławiania zwierząt (ust. 4) oraz, że odławianie prowadzone będzie wyłącznie przy użyciu specjalistycznego sprzętu przeznaczonego do wyłapywania zwierząt, który nie będzie stwarzał zagrożenia dla życia i zdrowia zwierząt, a także nie będzie zadawał im cierpienia (ust. 5).

Powyższą materię reguluje rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 26 sierpnia 1998 r. w sprawie zasad i warunków wyłapywania bezdomnych zwierząt. (Dz. U. Nr 116, poz. 753). Zgodnie z postanowieniami zawartymi w jego § 4 działania w zakresie wyłapywania zwierząt bezdomnych, w szczególności psów i kotów, obejmują:

- 1) przeprowadzenie wyłapywania przez podmiot, z którym została zawarta umowa, o której mowa w § 5,
- 2) przewiezienie i umieszczenie *zwierząt* w schronisku.

Wedle postanowień § 5 ust. 1 ww. rozporządzenia Organ gminy może zawrzeć umowę na przeprowadzenie wyłapywania zwierząt bezdomnych z podmiotem prowadzącym schronisko lub przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą (...). Natomiast w § 7 rozporządzenie wskazuje, że używane przy wyłapywaniu zwierząt bezdomnych urządzenia i środki nie mogą stwarzać zagrożenia dla ich życia i zdrowia ani zadawać im cierpienia.

W świetle art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to, że materia uregulowana wydanym aktem normatywnym powinna wynikać z upoważnienia ustawowego i nie może przekraczać zakresu tego upoważnienia. Regulacje zawarte w akcie prawa miejscowego mają na celu jedynie uzupełnienie przepisów powszechnie obowiązujących rangi ustawowej, kształtujących prawa i obowiązki ich adresatów. Uwzględniając hierarchiczność źródeł prawa akty tego typu mają charakter zależny od źródeł prawa wyższego rzędu, czego konsekwencją jest stanowisko, że nie mogą normować materii uregulowanych aktami wyższego rzędu, nie mogą wykraczać poza zakres delegacji ustawowej, ani tym bardziej modyfikować treści hierarchicznie wyższych aktów. Odnośnie treści § 7 ust. 4 Programu, dodatkowo należy wskazać, że warunkiem powierzenia organizacji pozarządowej zadania polegającego na wyłapywaniu bezdomnych zwierząt jest prowadzenie przez nią schroniska bądź działalności gospodarczej w zakresie wyłapywania zwierząt, a nie jak wskazano w kwestionowanym przepisie, posiadanie niezbędnego doświadczenia oraz sprzętu służącego do odławiania zwierząt.

Poza zakres normy kompetencyjnej uprawniającej radę gminy do uchwalenia programu opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt na terenie gminy, wykracza treść załącznika Nr 5 do Programu, w którym zobowiązuje się społeczny opiekun wolno żyjących kotów do złożenia oświadczenia, w brzmieniu: „Będąc świadomy/a odpowiedzialności karnej z art. 233 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2020, poz. 1444), oświadczam, że zwierzęta, dla których wydawana jest karma objęte są moją opieką i są kotami wolno żyjącymi”.

Zgodnie z art. 233 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. kodeks karny (Dz. U. z 2022 r. poz. 1138 z późn. zm.), kto, składając zeznanie mające służyć za dowód w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8. Warunkiem odpowiedzialności jest, aby przyjmujący zeznanie, działając w zakresie swoich uprawnień, uprzedził zeznającego o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznanie lub odebrał od niego przyrzeczenie (art. 233 § 2). Przepisy § 1-3 oraz 5 stosuje się odpowiednio do osoby, która składa fałszywe

oświadczenie, jeżeli przepis ustawy przewiduje możliwość odebrania oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności karnej (art. 233 § 6).

W świetle kodeksu karnego, przepisy o fałszywych zeznaniach stosuje się odpowiednio do fałszywych oświadczeń złożonych w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, jeżeli przepis ustawowy dotyczący tego postępowania wyraźnie przewiduje odebranie oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności karnej.

W wyroku z dnia 18 maja 2009 r. sygn. akt IV KK 459/08 Sąd Najwyższy, stwierdził, iż "upoważnienie do uprzedzenia o odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia, o którym mowa w art. 233 § 6 k.k., musi wynikać z ustawy, na podstawie której prowadzone jest postępowanie, zatem takiego upoważnienia nie może kreować akt rangi podustawowej, jakim jest rozporządzenie ministra".

Przepisy ustawy o ochronie zwierząt, dotyczące programu opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności nie przewidują możliwości odebrania oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności karnej, a zatem Rada Gminy Bartoszyce nie była uprawniona, aby w załączniku Nr 5 do Programu, uchwalonej na podstawie art. 11a ustawy o ochronie zwierząt, stanowić w tym zakresie.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak we wstępie.

Od niniejszego rozstrzygnięcia nadzorczego przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie za pośrednictwem Wojewody Warmińsko-Mazurskiego w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

Wojewoda Warmińsko-Mazurski
Artur Chojecki