
SYSTEM PRAWA SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

USTRÓJ SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

redakcja naukowa Irena Lipowicz

II

Autorzy

Mirosław Stec (rozdział 1)

Ewa Olejniczak-Szałowska (rozdział 2 pkt 2.1)

Joanna Kielin-Maziarz (rozdział 2 pkt 2.2.1, 2.2.10.6–2.2.15)

Krzysztof Skotnicki (rozdział 2 pkt 2.2.1–2.2.10.5, 2.2.15)

Paweł Chmielnicki (rozdział 3 pkt 3.1)

Anna Wierzbica (rozdział 3 pkt 3.2)

Piotr Lisowski (rozdział 4)

Monika Augustyniak
(rozdział 5 pkt 5.1, 5.2, 5.4, 5.5.4.6.5, 5.5.4.6.6)

Roman Marchaj
(rozdział 5 pkt 5.3, 5.5 (z wyjątkiem 5.5.4.6.5, 5.5.4.6.6))

Bogdan Dolnicki (rozdział 6 pkt 6.1–6.5)

Radosław Mędrzycki (rozdział 6 pkt 6.6–6.10)

Bożena Popowska (rozdział 7 pkt 7.1.1–7.1.3, 7.4)

Ziemowit Cieślik (rozdział 7 pkt 7.1.4, 7.2–7.3)

Paweł Fajgielski (rozdział 8 pkt 8.1, 8.2)

Joanna Jagoda (rozdział 8 pkt 8.1, 8.3)

Katarzyna Małysa-Sulińska (rozdział 8 pkt 8.1, 8.4)

Grzegorz Suliński (rozdział 8 pkt 8.1, 8.4.3)

Joanna Salachna (rozdział 9 pkt 9.1–9.4, 9.6)

Anna Ostrowska (rozdział 9 pkt 9.5, 9.7)

Andrzej Kidyba (rozdział 10)

Bogusław Przywora (rozdział 10)

Elżbieta Ura
(rozdział 11 pkt 11.1–11.3.3, 11.4.1, 11.6.1–6.3, 11.6.5, 11.6.8, 11.6.9, 11.8, 11.10)

Agnieszka Piskorz-Ryń
(rozdział 11 pkt 11.3.4, 11.3.5, 11.4.2–11.4.7, 11.5, 11.6.4, 11.6.6, 11.6.7, 11.7, 11.9, 11.10)

**SYSTEM
PRAWA SAMORZĄDU
TERYTORYALNEGO**

**USTRÓJ SAMORZĄDU
TERYTORYALNEGO**

redakcja naukowa **Irena Lipowicz**

II

Stan prawny na 1 lipca 2022 r.

Recenzent
Prof. dr hab. Roman Hauser

Sekretarz tomu
Dr Radosław Mędrzycki

Wydawca
Izabella Małecka

Redaktor prowadzący
Katarzyna Gierłowska

Opracowanie redakcyjne
JustLuk

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski

prawolubni

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujmy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2022

ISBN 978-83-8286-399-4

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	15
Rozdział 1	
Ustrój terytorialny Rzeczypospolitej Polskiej i miejsce w nim samorządu terytorialnego	23
1.1. Ustrój państwa a ustrój terytorialny	26
1.1.1. Ustrój państwa i miejsce w nim ustroju terytorialnego	26
1.1.2. Ustrój terytorialny w polskich konstytucjach XX w.	28
1.1.3. Treść pojęcia ustroju terytorialnego	29
1.1.4. Zasady polskiego ustroju terytorialnego – wprowadzenie	30
1.2. Zasady pomocniczości i decentralizacji	31
1.2.1. Zasada pomocniczości (subsydiarności) – ideowe źródła i treść	31
1.2.2. Zasada decentralizacji	33
1.2.2.1. Konstytucyjne ujęcie i jego historia	33
1.2.2.2. Treść zasady decentralizacji	37
1.2.3. Zasada jednolitości (unitarności)	41
1.2.3.1. Pojęcie państwa jednolitego (unitarnego)	41
1.2.3.2. Państwo federalne i z regionami autonomicznymi	42
1.2.3.3. Podział władz w państwie jednolitym i federalnym	44
1.2.3.4. Przedstawiciel rządu w województwie – wojewoda i wojewódzka administracja rządowa	45
1.3. Zadania i kompetencje terytorialnych władz publicznych i ich organów – kryteria podziału	48
1.3.1. Uwagi wprowadzające	48
1.3.2. Administracja świadcząca	50
1.3.3. Administracja orzecznicza	52
1.3.4. Zadania własne i zlecone	54
1.3.5. Administracja rozwoju cywilizacyjnego	55
1.4. Podział terytorialny	57
1.4.1. Pojęcie	57
1.4.2. Zasadniczy podział terytorialny	58
1.4.3. Inne rodzaje podziałów	59
1.4.4. Kontekst historyczny	60
1.4.5. Kontekst prawnoporównawczy	61
1.4.6. Konstytucyjne unormowanie	63
1.4.7. Aktualny kształt podziału terytorialnego	66
1.4.8. Podział na województwa	66

1.4.9.	Podział na jednostki NUTS	69
1.4.10.	Podział na powiaty	70
1.4.11.	Podział na gminy	72
 Rozdział 2		
Referendum lokalne i wybory powszechne organów jednostek samorządu terytorialnego		
2.1.	Referendum lokalne	80
2.1.1.	Uwagi ogólne	80
2.1.2.	Podstawy prawne referendum lokalnego w Polsce	83
2.1.3.	Prawo do udziału w referendum lokalnym a członkostwo wspólnoty samorządowej	89
2.1.4.	Przedmiot referendum lokalnego	93
2.1.4.1.	Referendum obligatoryjne	93
2.1.4.2.	Referendum fakultatywne o charakterze rozstrzygającym (stanowczym)	95
2.1.4.3.	Referendum konsultacyjne	108
2.1.5.	Referendum lokalne a konsultacje społeczne (zastępowalność/konkurencyjność)	117
2.1.6.	Inicjatywa referendalna. Weryfikacja wniosku mieszkańców o przeprowadzenie referendum. Rozstrzygnięcie w sprawie przeprowadzenia referendum i jego weryfikacja	121
2.1.7.	Procedura przeprowadzania referendum lokalnego. Ważność referendum, wynik referendum i jego skutki	134
2.1.8.	Zakończenie	143
2.2.	Wybory powszechne organów jednostek samorządu terytorialnego	144
2.2.1.	Uwagi wprowadzające	144
2.2.2.	Źródła samorządowego prawa wyborczego	144
2.2.3.	Zasady samorządowego prawa wyborczego	148
2.2.4.	Czynne prawo wyborcze i bierne prawo wyborcze	152
2.2.4.1.	Czynne prawo wyborcze	152
2.2.4.2.	Bierne prawo wyborcze	166
2.2.5.	Administracja wyborcza	168
2.2.6.	Zarządzenie wyborów i kalendarz wyborczy	178
2.2.7.	Finansowanie wyborów	180
2.2.8.	Ustalenie liczby radnych wybieranych do organów stanowiących j.s.t. ...	180
2.2.9.	System wyborczy i okręgi wyborcze	181
2.2.10.	Przebieg wyborów	184
2.2.10.1.	Zgłaszanie i rejestracja list kandydatów	184
2.2.10.2.	Kampania wyborcza i jej finansowanie	190
2.2.10.3.	Obsadzanie mandatów bez głosowania	197
2.2.10.4.	Głosowanie	198
2.2.10.5.	Ustalanie wyników głosowania i wyborów	199
2.2.10.6.	Protesty wyborcze i stwierdzanie ważności wyborów	202
2.2.11.	Wygaśnięcie mandatu radnego	205
2.2.12.	Wybory uzupełniające i przedterminowe	206
2.2.13.	Niepołączalność mandatu radnego	208

2.2.14. Przepisy karne	210
2.2.15. Zakończenie	211
 Rozdział 3	
Organy samorządu terytorialnego i ich aparat pomocniczy	213
3.1. Organy stanowiące	215
3.1.1. Źródła norm określających ustrój organów stanowiących	215
3.1.2. Funkcje organów stanowiących	225
3.1.3. Tryb pracy organów stanowiących	237
3.1.4. Formy działania organów stanowiących	240
3.1.5. Organy pomocnicze rad i sejmików	243
3.1.6. Organy uchwałodawcze w jednostkach pomocniczych gminy	248
3.2. Organy wykonawcze jednostek samorządu terytorialnego i ich aparat pomocniczy	250
3.2.1. Uwagi ogólne	250
3.2.2. Wybór zarządu	251
3.2.3. Skład zarządu	254
3.2.4. Zadania organu wykonawczego	255
3.2.5. Pozycja ustrojowa oraz zadania starosty powiatu i marszałka województwa	259
3.2.6. Aparat pomocniczy organów wykonawczych	263
3.2.7. Sposoby wypowiedzania się organów wykonawczych	268
3.2.7.1. Uwagi wstępne	268
3.2.7.2. Zarządzenia wójta	268
3.2.7.3. Uchwały zarządu	271
3.2.8. Ograniczenia wynikające z pełnienia funkcji wójta (burmistrza, prezydenta miasta) oraz członkostwa w zarządzie jednostki samorządu terytorialnego	277
3.2.9. Odwołanie zarządu	287
3.2.10. Złożenie rezygnacji z członkostwa w zarządzie	298
 Rozdział 4	
Zespolenie w samorządzie terytorialnym	300
4.1. Ustalenia terminologiczno-pojęciowe	303
4.2. Zespolenie w ramach powiatowej administracji zespolonej	313
4.2.1. Kilka kolejnych refleksji systemowych i terminologicznych	313
4.2.2. Kontekst zespolenia związanego ze zwierzchnictwem (w ramach powiatowej administracji zespolonej)	320
4.2.2.1. Przebieg rządowo-samorządowego zespolenia	320
4.2.2.2. Zwierzchnictwo starosty względem powiatowych służb, inspekcji i straży	335
4.2.2.3. Zespolenie w perspektywie organizacji i funkcjonowania komisji bezpieczeństwa i porządku	348
4.2.2.4. Zespolenie w perspektywie powiatowego zespołu zarządzania kryzysowego	353
4.2.3. Samorządowy zakres powiatowej administracji zespolonej	354
4.3. Zespolenie w administracji samorządowej – kontekst art. 3 u.s.w.	358

4.4. Zespolenie w administracji samorządowej – przykłady instytucjonalizacji wspólnej obsługi i centrów usług społecznych	361
4.5. Podsumowanie i wnioski	365

Rozdział 5

Formy współdziałania j.s.t. i obszary metropolitalne	371
5.1. Uwagi wstępne	375
5.2. Związki międzygminne, związki powiatów i związki powiatowo-gminne	379
5.2.1. Pojęcie, kontekst normatywny oraz rodzaje związków	379
5.2.2. Etapy tworzenia związku oraz materia statutowa – elementy	388
5.2.3. Organy związku i ich kompetencje	395
5.2.4. Wybrane aspekty z zakresu problematyki nadzorczej nad działalnością związku	402
5.3. Porozumienie – rodzaje i charakter prawny	404
5.4. Stowarzyszenia j.s.t.	408
5.4.1. Kontekst normatywny	408
5.4.2. Przesłanki tworzenia stowarzyszeń i ich charakter prawny. Elementy proceduralne	413
5.4.3. Statut – elementy	419
5.4.4. Organizacja i zadania	421
5.4.5. Kontrola i nadzór	423
5.5. Koncepcja obszarów metropolitalnych	425
5.5.1. Metropolia, obszar metropolitalny, aglomeracja – uwagi terminologiczne	425
5.5.2. Specyfika obszarów metropolitalnych	429
5.5.3. Rodzaje aglomeracji miejskich	430
5.5.4. Przegląd wybranych koncepcji zarządzania obszarami metropolitalnymi w Polsce	433
5.5.4.1. Wprowadzenie	433
5.5.4.2. Pierwsze koncepcje zarządzania obszarami metropolitalnymi	434
5.5.4.3. Funkcjonalna koncepcja zarządzania obszarami metropolitalnymi M. Kuleszy	436
5.5.4.4. Powiat metropolitalny Górnego Śląska i Zagłębia	437
5.5.4.5. Ustawa o związkach metropolitalnych z 9.10.2015 r.	439
5.5.4.6. Związek metropolitalny w województwie śląskim	441
5.5.4.6.1. Wprowadzenie	441
5.5.4.6.2. Podstawa prawna działania związku metropolitalnego w województwie śląskim	442
5.5.4.6.3. Charakter prawny związku metropolitalnego w województwie śląskim	446
5.5.4.6.4. Zadania związku metropolitalnego w województwie śląskim	452
5.5.4.6.5. Organy związku metropolitalnego – rodzaje i funkcje	455
5.5.4.6.6. Materia statutowa związku	461

Rozdział 6

Zadania samorządu terytorialnego	464
6.1. Zadania samorządu terytorialnego a zadania terenowej administracji rządowej	470
6.2. Podział zadań pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego	475
6.3. Pojęcia zakresu działania, zadań, właściwości oraz kompetencji	485
6.3.1. Uwaga wstępna	485
6.3.2. Zakres działania	485
6.3.3. Zadania	490
6.3.4. Właściwość	490
6.3.5. Kompetencja	495
6.4. Przedmiotowy podział zadań	498
6.4.1. Uwaga wstępna	498
6.4.2. Zadania własne a zadania zlecone w drodze ustawy	498
6.4.2.1. Zadania własne	498
6.4.2.2. Zadania zlecone w drodze ustawy	501
6.4.3. Zadania wynikające z ustaw a zadania wykonywane w drodze współdziałania	506
6.4.3.1. Zadania wykonywane na podstawie porozumienia z organami administracji rządowej (porozumienie administracyjne)	506
6.4.3.2. Zadania wykonywane na podstawie porozumień z jednostkami samorządu terytorialnego (porozumienie komunalne)	510
6.5. Zadania obowiązkowe a zadania dobrowolne	514
6.6. Zadania o charakterze użyteczności publicznej a zadania wykonywane poza sferą użyteczności publicznej – charakterystyka pojęć podstawowych	518
6.7. Zasada wykonywania zadań publicznych w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność przez jednostki samorządu terytorialnego w świetle przedmiotowego podziału zadań	527
6.8. Podmiotowy podział zadań samorządu terytorialnego	532
6.9. Zadania miasta na prawach powiatu	533
6.10. Zadania gmin o specjalnym statusie	540
6.10.1. Uwagi wprowadzające	540
6.10.2. Zadania miasta stołecznego Warszawy	541
6.10.3. Zadania gmin uzdrowiskowych i posiadających status obszaru ochrony uzdrowiskowej	544

Rozdział 7

Formy realizacji zadań jednostek samorządu terytorialnego	548
7.1. Realizacja zadań przez jednostki samorządu terytorialnego: kwestie pojęciowe ...	557
7.1.1. Formy realizacji zadań jednostek samorządu terytorialnego – przedmiot badań nauki prawa administracyjnego i nauki publicznego prawa gospodarczego	557
7.1.2. Formy działania a sposoby (metody) działań w świetle nauki prawa administracyjnego i nauki publicznego prawa gospodarczego	559
7.1.3. Zasady i formy wykonywania gospodarki komunalnej	565
7.1.3.1. Uwagi wstępne	565
7.1.3.2. Znaczenie pojęć zasad i form	566

7.1.4.	Sposoby wykonywania zadań przez jednostki samorządu terytorialnego	569
7.2.	Podstawa wyboru sposobu i formy wykonywania zadania przez jednostkę samorządu terytorialnego	576
7.3.	Jednostki organizacyjne	582
7.3.1.	Pojęcie jednostki organizacyjnej	582
7.3.2.	Kategorie jednostek organizacyjnych	587
7.3.3.	Kontrowersje pojęciowe związane z jednostkami organizacyjnymi	591
7.4.	Umowy zawierane przez jednostki samorządu terytorialnego: pojęcie, podstawy zawierania, typy (art. 3 u.g.k. i regulacja szczególna)	595
7.4.1.	Prywatyzacja zadań publicznych – zagadnienia pojęciowe i uwarunkowania ustrojowe	595
7.4.2.	Podstawy „powierzania wykonywania zadań”; samodzielność organizacyjna jednostek samorządu terytorialnego i determinacja prawna umownego powierzenia zadań	601
7.4.2.1.	„Wolność działalności gospodarczej” a samodzielność organizacyjna jednostek samorządu terytorialnego	601
7.4.2.2.	Działania organizatorskie jednostek samorządu terytorialnego poprzedzające wybór wykonawcy	605
7.4.2.3.	Ustrojowe uwarunkowania zlecania wykonywania zadań własnych podmiotom zewnętrznym	607
7.4.3.	Umowy w celu powierzenia wykonywania zadań	613
7.4.3.1.	Publicznoprawne ramy umownego powierzenia wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej; zasada związania administracji prawem i zasada swobody umów	613
7.4.3.2.	Charakterystyka systemowa umów: zamówień publicznych; umów koncesji; umów o partnerstwie publiczno-prywatnym	621
7.4.3.2.1.	Zagadnienia pojęciowe	621
7.4.3.2.2.	Elementy regulacji ustaw wskazanych w art. 3 u.g.k., w szczególności Prawa zamówień publicznych, przemawiające za zastosowaniem tych umów do powierzania wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej. Podsumowanie	627

Rozdział 8

Zasoby jednostek samorządu terytorialnego	639
8.1. Uwagi wprowadzające	644
8.2. Zasoby informacyjne samorządu terytorialnego	645
8.2.1. Zasoby informacyjne – zagadnienia podstawowe	645
8.2.2. Klasyfikacja zasobów informacyjnych samorządu terytorialnego	650
8.2.3. Procesy informacyjne realizowane przez samorząd terytorialny	662
8.2.4. Infrastruktura informacyjna administracji samorządowej	678
8.3. Zasoby majątkowe jednostek samorządu terytorialnego	680
8.3.1. Pojęcie mienia samorządowego	680
8.3.2. Pochodzenie mienia jednostek samorządu terytorialnego	687
8.3.3. Zasady zarządzania mieniem samorządowym	695

8.3.4.	Reprezentacja jednostek samorządu terytorialnego w sprawach majątkowych	701
8.3.5.	Sądowa ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego w zakresie zarządzania mieniem	703
8.4.	Zasoby terenowe jednostek samorządu terytorialnego	707
8.4.1.	Terytorium jako element definiujący jednostkę samorządu terytorialnego a zasób jej nieruchomości	707
8.4.2.	Gospodarowanie przez organy jednostki samorządu terytorialnego nieruchomościami niewchodzącymi w skład jej zasobu nieruchomości	708
8.4.2.1.	Uwagi wprowadzające	708
8.4.2.2.	Kształtowanie ładu przestrzennego	709
8.4.2.3.	Kształtowanie krajobrazu	723
8.4.2.4.	Rewitalizacja	728
8.4.3.	Gospodarowanie przez organy jednostki samorządu terytorialnego nieruchomościami wchodzącymi w skład jej zasobu nieruchomości	736
8.4.3.1.	Uwagi wprowadzające	736
8.4.3.2.	Sprzedaż jako przykład czynności prawnej dotyczącej nieruchomości wchodzącej w skład zasobu nieruchomości jednostki samorządu terytorialnego	739
8.4.3.3.	Wycena jako przykład czynności faktycznej dotyczącej nieruchomości wchodzącej w skład zasobu nieruchomości jednostki samorządu terytorialnego	744

Rozdział 9

Źródła finansowania i zasady komunalnej gospodarki budżetowej		747
9.1.	Uwagi wprowadzające	749
9.2.	Źródła i zasady finansowania działalności jednostek samorządu terytorialnego	750
9.2.1.	Konstytucyjne zasady finansowania oraz zasady wynikające z Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego	750
9.2.2.	Ustawowo uszczegółowione źródła finansowania gmin, powiatów i województw samorządowych	756
9.2.3.	Prawnofinansowe kategorie źródeł finansowania samorządów w perspektywie konstytucyjnej	761
9.3.	Podstawowe zasady prowadzenia komunalnej gospodarki budżetowej	765
9.3.1.	Zasady prowadzenia gospodarki budżetowej (finansowej)	765
9.3.2.	Zasady budżetowe	767
9.4.	Budżet jednostki samorządu terytorialnego i jego znaczenie. Kategorie wydatków samorządowych	771
9.4.1.	Istota budżetu – definicja, elementy, zasada skorelowania wielkości budżetowych	771
9.4.2.	Uchwała budżetowa jako forma autoryzacji budżetu – jej znaczenie oraz charakter prawny	773
9.4.3.	Procedura budżetowa	777
9.4.4.	Kategorie i rodzaje wydatków samorządowych – zarys	781

9.5.	Budżet obywatelski i fundusz sołecki jako instytucje partycypacji społeczności lokalnej	783
9.5.1.	Analiza porównawcza budżetu obywatelskiego i funduszu sołeckiego ...	783
9.5.2.	Definicje i zakres stosowania	788
9.5.3.	Procedury zgłaszania i wyboru zadań	790
9.5.4.	Charakter prawny wydatków na realizację wybranych zadań	795
9.6.	Budżetowe formy organizacyjne finansowania zadań samorządowych	796
9.6.1.	Istota budżetowych form finansowania zadań samorządowych w kontekście zasady zupełności budżetu	796
9.6.2.	Jednostka budżetowa jako podstawowa forma finansowania zadań samorządowych	799
9.6.3.	Samorządowy zakład budżetowy jako formuła dla odpłatnej działalności samorządów	801
9.7.	Szczególne znaczenie subwencji i dotacji w systemie budżetowym jednostek samorządu terytorialnego	803
9.7.1.	Uwagi definicyjne i porównawcze	803
9.7.2.	Subwencje w systemie finansowania samorządów	810
9.7.3.	Dotacje jako kategoria dochodów oraz wydatków samorządowych	820

Rozdział 10

Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego	833
10.1. Uwagi wstępne	838
10.2. Uwagi historycznoprawne	844
10.3. Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego z perspektywy Konstytucji RP z 2.04.1997 r.	852
10.4. Uwarunkowania prowadzenia działalności gospodarczej przez gminę	860
10.4.1. Uwagi wstępne	860
10.4.2. Granice prowadzenia działalności gospodarczej – analiza na tle orzecznictwa sądowego	861
10.4.2.1. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego	861
10.4.2.2. Orzecznictwo Sądu Najwyższego i sądów powszechnych	865
10.4.2.3. Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i sądów administracyjnych	871
10.4.3. Granice prowadzenia działalności gospodarczej przez gminę – analiza na tle piśmiennictwa	873
10.4.4. Uwagi końcowe	916
10.5. Działalność gospodarcza powiatu	919
10.5.1. Uwagi wstępne	919
10.5.2. Granice prowadzenia działalności gospodarczej przez powiat	920
10.5.3. Uwagi końcowe	928
10.6. Działalność gospodarcza województwa	929
10.6.1. Uwagi wstępne	929
10.6.2. Granice prowadzenia działalności gospodarczej przez województwo	930
10.6.3. Uwagi końcowe	940
10.7. Podsumowanie	940

Rozdział 11

Pracownicy samorządowi	947
11.1. Uwagi wprowadzające	953
11.2. Kształtowanie się pozycji prawnej pracowników samorządowych	954
11.2.1. Pracownicy samorządowi w okresie międzywojnia	954
11.2.2. Koncepcje dotyczące określenia statusu pracowników samorządowych w związku z reaktywowaniem samorządu terytorialnego	965
11.2.3. Rozwiązania przyjęte w ustawie z 22.03.1990 r. o pracownikach samorządowych	969
11.2.4. Zmiany dotyczące pracowników samorządowych wprowadzone w związku z utworzeniem samorządu powiatowego i samorządu województwa	973
11.2.5. Uchwalenie ustawy z 21.11.2008 r. o pracownikach samorządowych	976
11.3. Pojęcie pracownika samorządowego	979
11.3.1. Pracownik samorządowy pracownikiem administracji publicznej	979
11.3.2. Ustawowe określenie pracownika samorządowego	981
11.3.3. Kategorie pracowników samorządowych	983
11.3.4. Szczególne grupy pracowników samorządowych	984
11.3.5. Podmioty wykonujące czynności z zakresu prawa pracy w stosunku do pracowników samorządowych	988
11.4. Nawiązywanie stosunku pracy z pracownikami samorządowymi	991
11.4.1. Konstytucyjne prawo dostępu do służby publicznej	991
11.4.2. Warunki zatrudnienia na stanowisku pracownika samorządowego	995
11.4.3. Nabór kandydatów	997
11.4.4. Służba przygotowawcza pracowników samorządowych	999
11.4.5. Nawiązanie stosunku pracy na podstawie umowy o pracę	1001
11.4.6. Nawiązanie stosunku pracy na podstawie powołania	1003
11.4.7. Nawiązanie stosunku pracy na podstawie wyboru	1004
11.5. Przekształcenie stosunku pracy pracowników samorządowych	1008
11.5.1. Awans wewnętrzny	1008
11.5.2. Powierzenie wykonywania innej pracy	1010
11.5.3. Przeniesienie do pracy w innej jednostce	1011
11.5.4. Zawieszenie stosunku pracy	1014
11.6. Obowiązki i ograniczenia pracowników samorządowych	1015
11.6.1. Uwagi ogólne	1015
11.6.2. Obowiązki wynikające z ustawy o pracownikach samorządowych	1018
11.6.3. Wykonywanie poleceń służbowych	1022
11.6.4. Podleganie okresowej ocenie	1024
11.6.5. Zakaz podległości służbowej między osobami bliskimi	1026
11.6.6. Zakaz wykonywania zajęć sprzecznych z obowiązkami ustawowymi	1026
11.6.7. Składanie oświadczeń o prowadzeniu działalności gospodarczej i o stanie majątkowym	1027
11.6.8. Obowiązki wynikające z Kodeksu pracy	1029
11.6.9. Obowiązki związane z wykonywaniem zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego	1030
11.7. Uprawnienia pracownicze pracowników samorządowych	1031
11.7.1. Uprawnienia ogólne	1031

11.7.2. Uprawnienia płacowe określone w ustawie o pracownikach samorządowych	1032
11.8. Odpowiedzialność prawna pracowników samorządowych	1035
11.8.1. Uwagi ogólne	1035
11.8.2. Odpowiedzialność „kodeksowa”	1036
11.8.3. Odpowiedzialność majątkowa za rażące naruszanie prawa	1039
11.8.4. Odpowiedzialność karna	1040
11.8.5. Dochodzenie roszczeń ze stosunku pracy pracowników samorządowych	1042
11.9. Ustanie stosunku pracy pracowników samorządowych	1043
11.9.1. Uwagi ogólne	1043
11.9.2. Ustanie stosunku pracy na podstawie wyboru	1044
11.9.3. Ustanie stosunku pracy na podstawie powołania	1046
11.9.4. Ustanie stosunku pracy na podstawie umowy o pracę	1049
11.10. Podsumowanie	1049
Autorzy	1053

WYKAZ SKRÓTÓW

AKTY PRAWNE

EKSL	– Europejska Karta Samorządu Lokalnego sporządzona w Strasburgu 15.10.1985 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607)
k.c.	– ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.)
k.k.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1138)
Konstytucja kwietniowa	– ustawa konstytucyjna z 23.04.1935 r. (Dz.U. Nr 30, poz. 227); nie obowiązuje
Konstytucja marcowa	– ustawa z 17.03.1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 44, poz. 267 ze zm.); nie obowiązuje
Konstytucja PRL	– Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 22.07.1952 r. (Dz.U. z 1976 r. Nr 7, poz. 36 ze zm.); nie obowiązuje
Konstytucja RP	– Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
k.p.	– ustawa z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 2020 r. poz. 1320 ze zm.)
k.p.a.	– ustawa z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 735 ze zm.)
k.p.c.	– ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.)
k.wyb.	– ustawa z 5.01.2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. z 2022 r. poz. 1277 ze zm.)
Mała Konstytucja	– Ustawa Konstytucyjna z 17.10.1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U. Nr 84 poz. 426 ze zm.)
nowelizacja z 11.01.2018 r.	– ustawa z 11.01.2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych (Dz.U. poz. 1349)
o.p.	– ustawa z 29.08.1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2021 r. poz. 1540 ze zm.)
p.g.k.	– ustawa z 17.05.1989 r. – Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz.U. z 2021 r. poz. 1990 ze zm.)

Wykaz skrótów

p.o.ś.	– ustawa z 27.04.2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2021 r. poz. 1973 ze zm.)
p.p.s.a.	– ustawa z 30.08.2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2022 r. poz. 329 ze zm.)
pr. bud.	– ustawa z 7.07.1994 r. – Prawo budowlane (Dz.U. z 2021 r. poz. 2351 ze zm.)
pr. ośw.	– ustawa z 14.12.2016 r. – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2021 r. poz. 1082 ze zm.)
pr. przeds.	– ustawa z 6.03.2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2021 r. poz. 162 ze zm.)
pr. stow.	– ustawa z 7.04.1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (Dz.U. z 2020 r. poz. 2261 ze zm.)
pr. wod.	– ustawa z 20.07.2017 r. – Prawo wodne (Dz.U. z 2021 r. poz. 2233 ze zm.)
p.s.w.n.	– ustawa z 20.07.2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2022 r. poz. 574 ze zm.)
p.w.s.t.	– ustawa z 10.05.1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 32, poz. 191 ze zm.)
p.w.u.r.a.p.	– ustawa z 13.10.1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz.U. Nr 133, poz. 872 ze zm.)
p.z.p.	– ustawa z 11.09.2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.)
RODO	– rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz.Urz. UE L 119, s. 1, ze zm.)
u.a.rz.w.	– ustawa z 5.06.1998 r. o administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 2001 r. Nr 80, poz. 872 ze zm.); nie obowiązuje
u.COVID-19	– ustawa z 2.03.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2021 r. poz. 2095 ze zm.)
u.d.j.s.t.	– ustawa z 13.11.2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1672)
u.d.p.p.w.	– ustawa z 24.04.2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2022 r. poz. 1327 ze zm.)
u.f.p.	– ustawa z 27.08.2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 305 ze zm.)

u.f.s.	– ustawa z 21.02.2014 r. o funduszu sołeckim (Dz.U. z 2014 r. poz. 301 ze zm.)
u.g.k.	– ustawa z 20.12.1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz.U. z 2021 r. poz. 679)
u.g.n.	– ustawa z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2021 r. poz. 1899 ze zm.)
u.IW	– ustawa z 29.01.2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej (Dz.U. z 2021 r. poz. 306 ze zm.)
u.k.a.rz.	– ustawa z 15.07.2011 r. o kontroli w administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 2020 r. poz. 224)
u.l.u.	– ustawa z 28.07.2005 r. o lecznictwie uzdrowiskowym, uzdrowiskach i obszarach ochrony uzdrowiskowej oraz o gminach uzdrowiskowych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1301)
u.o.d.k.	– ustawa z 25.10.1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz.U. 2020 r. poz. 194 ze zm.)
u.o.p.d.	– ustawa z 21.08.1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz.U. z 2022 r. poz. 1110)
u.o.ppoż.	– ustawa z 24.08.1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (Dz.U. z 2021 r. poz. 869 ze zm.)
u.p.e.a.	– ustawa z 17.06.1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz.U. z 2022 r. poz. 479 ze zm.)
u.PIS	– ustawa z 14.03.1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz.U. z 2021 r. poz. 195 ze zm.)
u.p.o.l.	– ustawa z 12.01.1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1170 ze zm.)
u.p.p.	– ustawa z 27.06.1997 r. o partiach politycznych (Dz.U. z 2022 r. poz. 372 ze zm.)
u.p.p.p.	– ustawa z 19.12.2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz.U. z 2022 r. poz. 407 ze zm.)
u.pr.sam.	– ustawa z 21.11.2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 530 ze zm.)
u.p.s.	– ustawa z 12.03.2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 2021 r. poz. 2268 ze zm.)
u.PSP	– ustawa z 24.08.1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (Dz.U. z 2021 r. poz. 1940 ze zm.)
u.p.z.i.r.p.	– ustawa z 20.04.2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2022 r. poz. 690 ze zm.)
u.p.z.p.	– ustawa z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2022 r. poz. 503)

Wykaz skrótów

u.rew.	– ustawa z 9.10.2015 r. o rewitalizacji (Dz.U. z 2021 r. poz. 485)
u.r.g.	– ustawa z 11.10.1991 r. o referendum gminnym (Dz.U. z 1996 r. Nr 84, poz. 386 ze zm.); nie obowiązuje
u.r.i.o.	– ustawa z 7.10.1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2137 ze zm.)
u.r.l.	– ustawa z 15.09.2000 r. o referendum lokalnym (Dz.U. z 2019 r. poz. 741 ze zm.)
u.r.u.s.	– ustawa z 19.07.2019 r. o realizowaniu usług społecznych przez centrum usług społecznych (Dz.U. poz. 1818)
u.r.z.s.	– ustawa z 27.08.1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2021 r. poz. 573 ze zm.)
u.s.c.	– ustawa z 12.11.2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U. z 2021 r. poz. 1233 ze zm.)
u.s.g.	– ustawa z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2022 r. poz. 559 ze zm.)
u.s.k.ż.	– ustawa z 18.04.2002 r. o stanie klęski żywiołowej (Dz.U. z 2017 r. poz. 1897)
u.s.p.	– ustawa z 5.06.1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2022 r. poz. 528)
ustawa o Policji	– ustawa z 6.04.1990 r. o Policji (Dz.U. z 2021 r. poz. 1882 ze zm.)
u.st.g.	– ustawa z 29.08.1997 r. o strażach gminnych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1763)
u.s.w.	– ustawa z 5.06.1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. z 2022 r. poz. 547)
u.u.k.r.b.	– ustawa z 21.10.2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz.U. z 2021 r. poz. 541 ze zm.)
u.u.w.	– ustawa z 15.03.2002 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy (Dz.U. z 2018 r. poz. 1817)
u.w.a.r.w.	– ustawa z 23.01.2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 2022 r. poz. 135 ze zm.)
u.w.z.t.p.	– ustawa z 24.07.1998 r. o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa (Dz.U. Nr 96, poz. 603 ze zm.)
u.z.d.o.s.p.	– ustawa z 19.07.2019 r. o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami (Dz.U. z 2020 r. poz. 1062 ze zm.)
u.z.k.	– ustawa z 26.04.2007 r. o zarządzaniu kryzysowym (Dz.U. z 2022 r. poz. 261 ze zm.)
u.z.m.	– ustawa z 9.10.2015 r. o związkach metropolitalnych (Dz.U. poz. 1890 ze zm.); nie obowiązuje
u.z.m.w.ś.	– ustawa z 9.03.2017 r. o związku metropolitalnym w województwie śląskim (Dz.U. z 2022 r. poz. 439 ze zm.)

u.z.p.b.	– ustawa z 14.12.1994 r. o zatrudnieniu i przeciwdziałaniu bezrobociu (Dz.U. z 2003 r. Nr 58, poz. 514 ze zm.); nie obowiązuje
u.z.p.m.z.	– ustawa z 15.09.2000 r. o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Dz.U. Nr 91, poz. 1009 ze zm.)
u.z.p.p.r.	– ustawa z 6.12.2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz.U. z 2021 r. poz. 1057 ze zm.)
u.z.z.m.p.	– ustawa z 16.12.2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz.U. z 2021 r. poz. 1933 ze zm.)
z.u.z.p.p.r.	– ustawa z 15.07.2020 r. o zmianie ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1378)

CZASOPISMA I PUBLIKATORY

ATDP	– Administracja. Teoria–Dydaktyka–Praktyka
AUL FI	– Acta Universitatis Lodziensis, Folia Iuridica
AUL FO	– Acta Universitatis Lodziensis, Folia Oeconomica
AUW PpIA	– Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji
BIP	– Biuletyn Informacji Publicznej
CBOSA	– Centralna Baza Orzecnictwa Sądów Administracyjnych
Dz.Pr.P.P.	– Dziennik Praw Państwa Polskiego
EPS	– Europejski Przegląd Sądowy
FK	– Finanse Komunalne
GSP	– Gdańskie Studia Prawnicze
GSP-Prz. Orz.	– Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecnictwa
KP	– Kontrola Państwowa
M.P.Pr.	– Monitor Prawa Pracy
NZS	– Nowe Zeszyty Samorządowe
ONSA	– Orzecnictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego
ONSAiWSA	– Orzecnictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i Wojewódzkich Sądów Administracyjnych
OSNCP	– Orzecnictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
OSNKW	– Orzecnictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa
OSNP	– Orzecnictwo Sądu Najwyższego. Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
OSP	– Orzecnictwo Sądów Polskich

Wykaz skrótów

OSS	– Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK-A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Seria A
OTK-B	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Seria B
PiP	– Państwo i Prawo
POP	– Przegląd Orzecznictwa Podatkowego
PPK	– Przegląd Prawa Konstytucyjnego
PPP	– Przegląd Prawa Publicznego
Prz. Leg.	– Przegląd Legislacyjny
Prz. Sejm.	– Przegląd Sejmowy
PUG	– Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
SIL	– Studia Iuridica Lublinensia
SP	– Studia Prawnicze
SPE	– Studia Prawno-Ekonomiczne
SPiA	– Studia Prawnicze i Administracyjne
ST	– Samorząd Terytorialny
ZNSA	– Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego
ZPPPiPS	– Z Problematyki Prawa Pracy i Polityki Socjalnej

INNE

a.p.m.	– akt prawa miejscowego
BO	– budżet obywatelski
EZD	– elektroniczne zarządzanie informacją
GOPR	– Górskie Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe
IS	– Inspekcja Sanitarna
IW	– Inspekcja Weterynaryjna
j.s.t.	– jednostka samorządu terytorialnego
KBW	– Krajowe Biuro Wyborcze
KRS	– Krajowy Rejestr Sądowy
KUK	– korpus urzędników komunalnych
KW	– komitet wyborczy
MEiN	– Minister Edukacji i Nauki

Wykaz skrótów

NSA	– Naczelny Sąd Administracyjny
OSP	– Ochotnicze Straże Pożarne
PIS	– Państwowa Inspekcja Sanitarna
PIW	– Państwowa Inspekcja Weterynaryjna
PKW	– Państwowa Komisja Wyborcza
p.p.p.	– partnerstwo publiczno-prywatne
PSP	– Państwowa Straż Pożarna
RIO	– regionalna izba obrachunkowa
SA	– sąd apelacyjny
SFP	– sektor finansów publicznych
SN	– Sąd Najwyższy
SO	– sąd okręgowy
TK	– Trybunał Konstytucyjny
TOPR	– Tatrzańskie Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe
WOPR	– Wodne Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe
WSA	– wojewódzki sąd administracyjny

ROZDZIAŁ 1

USTRÓJ TERYTORIALNY RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ I MIEJSCE W NIM SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

1.1.	Ustrój państwa a ustrój terytorialny	26
1.1.1.	Ustrój państwa i miejsce w nim ustroju terytorialnego	26
1.1.2.	Ustrój terytorialny w polskich konstytucjach XX w.	28
1.1.3.	Treść pojęcia ustroju terytorialnego	29
1.1.4.	Zasady polskiego ustroju terytorialnego – wprowadzenie	30
1.2.	Zasady pomocniczości i decentralizacji	31
1.2.1.	Zasada pomocniczości (subsydiarności) – ideowe źródła i treść	31
1.2.2.	Zasada decentralizacji	33
1.2.2.1.	Konstytucyjne ujęcie i jego historia	33
1.2.2.2.	Treść zasady decentralizacji	37
1.2.3.	Zasada jednolitości (unitarności)	41
1.2.3.1.	Pojęcie państwa jednolitego (unitarnego)	41
1.2.3.2.	Państwo federalne i z regionami autonomicznymi	42
1.2.3.3.	Podział władz w państwie jednolitym i federalnym	44
1.2.3.4.	Przedstawiciel rządu w województwie – wojewoda i wojewódzka administracja rządowa	45
1.3.	Zadania i kompetencje terytorialnych władz publicznych i ich organów – kryteria podziału	48
1.3.1.	Uwagi wprowadzające	48
1.3.2.	Administracja świadcząca	50
1.3.3.	Administracja orzecznicza	52
1.3.4.	Zadania własne i zlecone	54
1.3.5.	Administracja rozwoju cywilizacyjnego	55
1.4.	Podział terytorialny	57
1.4.1.	Pojęcie	57
1.4.2.	Zasadniczy podział terytorialny	58
1.4.3.	Inne rodzaje podziałów	59
1.4.4.	Kontekst historyczny	60
1.4.5.	Kontekst prawnoporównawczy	61
1.4.6.	Konstytucyjne unormowanie	63
1.4.7.	Aktualny kształt podziału terytorialnego	66
1.4.8.	Podział na województwa	66

1.4.9. Podział na jednostki NUTS	69
1.4.10. Podział na powiaty	70
1.4.11. Podział na gminy	72

Literatura: M. Augustyniak, *Jednostki pomocnicze gminy*, Warszawa 2010; A. Bałaban, *Polskie problemy ustrojowe (Konstytucja, źródła prawa, samorząd terytorialny, prawa człowieka)*, Kraków 2003; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012; K. Bandarzewski, *Wieloszczeblowość samorządu terytorialnego i jego komplementarność w ujęciu Konstytucji, ustawodawstwa i orzecznictwa* [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005; M. Bobrzyński, S. Kasznica, S. Smólski, *Sprawozdanie Komisji do opracowania projektu reorganizacji administracji państwowej*, Warszawa, 13 lutego 1926 r., rkps. BJ 8135; J. Boć, *Pięć podstawowych problemów samorządu terytorialnego* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Wrocław 2002; G. Cern, *Mienie komunalne a działalność gospodarcza samorządu terytorialnego*, Warszawa 2019; P. Chmielnicki, „Istotna część zadań publicznych” i zasada subsydiarności jako konstytucyjne dyrektywy określające zakres działania samorządu terytorialnego i ich realizacja w ustawodawstwie i orzecznictwie [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005; W. Chróścielewski, *Podziały terytorialne specjalne*, Warszawa 1987; K. Complak, *Komentarz do preambuły* [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, Wrocław 1998; P. Czarny, *Konstytucyjna koncepcja gminy i jej realizacja w ustawodawstwie i orzecznictwie* [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005; D. Dąbek, J. Zimmermann, *Decentralizacja poprzez samorząd terytorialny w ustawodawstwie i orzecznictwie pokonstytucyjnym* [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005; J. Dobkowski, *Pozycja prawnoustrojowa służb, inspekcji i straży*, Warszawa 2007; B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Warszawa 2019; K. Działocha, *Preambuła Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia i Materiały Trybunału Konstytucyjnego” 2009/32; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2017; Z. Gilowska, J. Płoskonka, S. Prutis, M. Stec, E. Wysocka, *Model ustrojowy województwa (regionu) w unitarnym państwie demokratycznym*, ST 1997/8–9; M. Granat, *Zasada pomocniczości jako norma konstytucyjna. Czy wstęp do Konstytucji RP zobowiązuje?* [w:] *Instytucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. Marii Kruk-Jarosz*, red. J. Wawrzyniak, M. Laskowska, Warszawa 2009; A. Gwiżdż, *Wstęp do konstytucji – zagadnienia prawne* [w:] *Charakter i struktura norm konstytucji*, red. J. Trzcinski, Warszawa 1997; T. Hilarowicz, *W kwestii zespolenia organów administracji państwowej* [w:] W.L. Jaworski, *Ankieta o konstytucji z 17 marca 1921 r.*, Kraków 1924; H. Izdebski, *Ustrój terytorialny Rzeczypospolitej Polskiej i zasada decentralizacji* [w:] *Ustrój terytorialny państwa a decentralizacja systemu władzy publicznej*, red. A. Lutrzykowski, Toruń 2012; H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna – zagadnienia ogólne*, Warszawa 2004; T. Kaczmarek, *Podział terytorialny Polski, stan i perspektywy zmian*

[w:] *Ustrój terytorialny państwa a decentralizacja systemu władzy publicznej*, red. A. Lutrzykowski, Toruń 2012; **M. Kallas**, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1997; **M. Kasiński**, *Monizm i pluralizm władzy lokalnej. Studium prawnopolityczne*, Łódź 2009; **W. Kisiel**, *Konstytucyjna „wspólnota samorządowa” (założenia i wątpliwości)* [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005; **W. Komarnicki**, *Polskie prawo polityczne (geneza i system)*, Warszawa 1922, Warszawa 2008 (reprint); *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz. Art. 1–86*, t. 2, *Komentarz. Art. 87–243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016; *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019; *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 1, *Wstęp. Art. 1–29*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016; *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, Wrocław 1998; **M. Kulesza**, *Podstawowe założenia i kierunki reformy administracji publicznej RP w kontekście postanowień Małej Konstytucji*, ST 1993/9; **K. Kumaniecki**, *Centralizm i decentralizacja* [w:] W.L. Jaworski, *Ankieta o konstytucji z 17 marca 1921 r.*, Kraków 1924; **I. Lipowicz**, *Samorząd terytorialny XXI wieku*, Warszawa 2019; **Cz. Martysz**, *Podział zadań i kompetencji pomiędzy jednostki samorządu terytorialnego ze szczególnym uwzględnieniem samorządowego powiatu i samorządowego województwa* [w:] *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, red. E. Knośala, A. Matan, G. Łaszczyca, Kraków 1999; **Ch. Millon-Delsol**, *Zasada pomocniczości*, Kraków 1995; **E. Ochendowski**, *Prawo administracyjne – część ogólna*, Toruń 1997; **S. Patyra**, *Zakres dopuszczalnej ingerencji władzy centralnej w sferze funkcjonowania samorządu terytorialnego w Polsce – refleksje aksjologiczne* [w:] *Samorzady w procesie decentralizacji władzy publicznej*, red. M. Chrzanowski, J. Sobczak, Lublin 2017; **E. Popławska**, *Zasada pomocniczości (subsydiarności) jako zasada konstytucyjna Rzeczypospolitej Polskiej oraz Unii Europejskiej* [w:] *Europeizacja prawa krajowego. Wpływ integracji europejskiej na klasyczne dziedziny prawa krajowego*, red. C. Mik, Toruń 2000; *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 1997; *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2014; **J. Pułło**, „Podział władzy”. Aktualne problemy w doktrynie, prawie i współczesnej dyskusji konstytucyjnej w Polsce, Prz. Sejm. 1993/3; **J. Regulski**, *Samorząd III Rzeczypospolitej. Koncepcje i realizacja*, Warszawa 2000; **J. Regulski, M. Kulesza**, *Droga do samorządu. Od pierwszych koncepcji do inicjatywy Senatu (1981–1989)*, Warszawa 2009; **P. Sarnecki**, *Współczesne rozumienie podziału władzy* [w:] *Nowa konstytucja RP. Wartość, jednostka, instytucje*, red. K. Janowski, Toruń 1992; **I. Skrzydło-Niżnik**, *Model ustroju samorządu terytorialnego w Polsce na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego*, Kraków 2007; **J. Sobczak**, *Decentralizacja administracji publicznej a zadania samorządu terytorialnego* [w:] *Ustrój terytorialny państwa a decentralizacja systemu władzy publicznej*, red. A. Lutrzykowski, Toruń 2012; **M. Stec**, *Kryteria podziału zadań i kompetencji w państwie zdecentralizowanym (na kanwie aktualnych prac nad nowym modelem terytorialnego ustroju Polski)*, „Casus” 1998/7; M. Stec, *O potrzebie reinterpretacji (i nie tylko) niektórych pojęć w zakresie samorządowych zadań i kompetencji*, RPEiS 2017/3; M. Stec, *Podział zadań i kompetencji w nowym ustroju terytorialnym Polski (kryteria i ich norma-*

tywna realizacja), ST 1998/11; M. Stec, *Reforma ustroju województwa z 1998 r. – geneza, założenia, projekt* [w:] *Księga jubileuszowa prof. Krzysztofa Wójtowicza* (w druku); M. Stec, *Służby, inspekcje i straże w nowym ustroju administracji publicznej*, ST 1998/12; **M. Stec, M. Mączyński**, *Zakres i charakter zadań samorządu województwa a sfera użyteczności publicznej*, KP 2016/1; **K.A. Strzępek**, *Znaczenie prawne Wstępu do Konstytucji RP z 1997 roku. Rozważania oparte na orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2013; *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, *Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2012; *System Prawa Administracyjnego*, t. 6, *Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011; **A. Szpor**, *Państwo a subsydiarność jako zasada prawa w UE i w Polsce*, ST 2001/1–2; **A. Wiktorowska**, *Kierunki zmian w teorii prawnych form działania administracji* [w:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, red. J. Zimmermann, Warszawa–Kraków 2007; A. Wiktorowska, *Zasada subsydiarności* [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, red. I. Skrzydło-Niżnik (i in.), Kraków 2001; **P. Winczorek**, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000; **E. Wysocka**, *Nowa regionalizacja Polski – próba oceny*, ST 1998/12; **E. Wysocka, J. Koziński**, *Przełanki regionalizacji. Zarys strategii rozwoju i polityki przestrzennej*, Warszawa 1998; **Z. Zgud**, *Zasada subsydiarności w prawie europejskim*, Kraków 1999; **A. Zielińska-Głębocka**, *Zasada subsydiarności a samorządność terytorialna w Unii Europejskiej*, „Sprawy Międzynarodowe” 1998/4.

1.1. USTRÓJ PAŃSTWA A USTRÓJ TERYTORIALNY

1.1.1. USTRÓJ PAŃSTWA I MIEJSCE W NIM USTROJU TERYTORIALNEGO

„Ustrój państwa” stanowi jedno z tych fundamentalnych pojęć, które w prawie konstytucyjnym, a w konsekwencji także w prawie administracyjnym, wyznacza podstawę i ramy odpowiedzi na pytanie, według jakich zasad, reguł został ukształtowany i funkcjonuje tak wysoce złożony organizm społeczny, jakim jest państwo. Miejszem, w którym następuje werbalne przesądzenie najważniejszych jego elementów, jest Konstytucja. To w niej zostają sformułowane podstawowe, wręcz kardynalne, dla społeczeństwa, narodu w określonym momencie jego historycznego rozwoju zasady, wartości, instytucje, których realizacja pozwala funkcjonować całemu państwu, a w nim wszystkim jego obywatelom, a równocześnie suma tych zasad i wartości kreuje

tożsamość konstytucyjną tegoż państwa¹. Określa się je mianem „zasad ustrojowych”, odwołują się one bowiem do przewodnich idei i wartości stanowiących aksjologiczną podbudowę wszelkich rozwiązań instytucjonalnych, a tym samym przesądzają tak fundamentalną kwestię jak ustanawiany w niej system władzy – do kogo należy władza (kto jest suwerenem), jakie są formy jej wykonywania i jakie są rodzaje organów władzy publicznej².

W Polsce te najbardziej doniosłe zasady i wartości umożliwiające w pełnym zakresie scharakteryzowanie ustroju naszego kraju jako państwa demokratycznego i prawnego zostały ujęte w Konstytucji z 1997 r. w preambule oraz przede wszystkim w rozdziale I „Rzeczpospolita”. Sam termin „ustrój” pojawia się w tymże rozdziale cztery razy. W swym pełnym, o podstawowym znaczeniu, ujęciu użyty został w art. 10, w którego ust. 1 stwierdza się, że „ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej”, co stanowi potwierdzenie powrotu (po okresie socjalistycznego zanegowania tego podziału i uznaniu za najwyższą władzę ustawodawczą) ustroju naszego państwa do modelu opartego na monteskiuszowskim podziale władz, czyli powrotu Polski do grona państw demokratycznych.

Pozostałe trzy przypadki użycia tego terminu posiadają wspólny mianownik, w każdym z nich bowiem został on odniesiony do konkretnego kontekstu, czyli sfery przedmiotowego unormowania znajdującego się w Konstytucji, poprzez dołączenie do wyrazu „ustrój” odpowiedniego przymiotnika. W konsekwencji w art. 20 mowa jest o „ustroju gospodarczym RP”, z kolei w art. 23 o „ustroju rolnym państwa”, natomiast w art. 15 ust. 1 pojawia się określenie będące przedmiotem właściwej analizy w tym rozdziale, czyli „ustrój terytorialny RP”.

Użycie wyrazu „terytorialny” wskazuje, że perspektywą analizy ustroju państwa będzie fakt, będący wręcz oczywistym stwierdzeniem, że jednym z konstytuujących państwo elementów jest jego terytorium. Każde państwo, nawet najmniejsze powierzchniowo, bez względu na panujący w nim ustrój, musi posiadać określoną strukturę terytorialną i działający w jej ramach system władz publicznych³. Dlatego w każdym z nich można mówić o ustroju terytorialnym.

¹ To bardzo trafne określenie zaproponowane zostało przez L. Garlickiego, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2017, s. 68 i n.

² Por. L. Garlicki, *Polskie...*, s. 68 i n.; P. Sarnecki [w:] *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2014, s. 70 i n.

³ W Europie jedynym państwem niemającym takiej struktury (ze względu na swoją mikroskopijną powierzchnię – 0,44 km²) jest Watykan, wszystkie inne małe państwa (Monako, San Marino, Andora) mają bowiem swoją organizację terytorialną.

1.1.2. USTRÓJ TERYTORIALNY W POLSKICH KONSTYTUCJACH XX W.

Zanim dokonana zostanie syntetyczna analiza tego pojęcia, warto zauważyć, że wyrażenie to pojawiło się w Konstytucji z 1997 r. po raz pierwszy, mimo że we wszystkich poprzednio obowiązujących (począwszy od Konstytucji marcowej z 1921 r. przez kwietniową z 1935 r. do stalinowskiej z 1952 r.) kwestia organizacji terytorialnej kraju i władz publicznych w jej jednostkach była unormowana. Nie konstruowano jednak odrębnego pojęcia ustroju terytorialnego, poprzestając jedynie na, z jednej strony, wykorzystaniu określenia „administracja”, mając na uwadze cel dokonania podziału państwa na jednostki terytorialne (wykonywanie administracji), z drugiej – na wskazaniu mechanizmu sprawowania władzy w jednostkach terytorialnych (poprzez samorząd terytorialny – Konstytucja marcowa i kwietniowa, albo rady narodowe – Konstytucja PRL). Określenie „ustrój administracyjny”, które w pewnym zakresie odpowiada dzisiejszemu wyrażeniu „ustrój terytorialny”, pojawiło się natomiast w doktrynie już w okresie międzywojennym⁴. Podobnie sytuacja wyglądała podczas prac Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego przygotowującej projekt obecnej Konstytucji. Jej pierwsze wersje nie zawierały regulacji prawnej odnoszącej się do ogólnych ram ustroju terytorialnego i nie posługiwały się tym zwrotem, w tym nie zawierał go także jednolity projekt Konstytucji z 19.04.1996 r. Dopiero w końcowej fazie prac Komisji, w projekcie z 16.01.1997 r. pojawił się art. 15, w którym to określenie się znalazło, i w zaproponowanym brzmieniu uchwalony został 2.04.1997 r.⁵ Od tego też momentu, co oczywiste, jest stosowane w literaturze, choć, jak dotąd, nie stało się przedmiotem pogłębionej, doktrynalnej analizy.

W ramach uwag wprowadzających warto jeszcze raz zaakcentować fakt, że istotnym semantycznym *novum* wprowadzonym do Konstytucji było użycie wyrażenia „ustrój terytorialny”, a nie „ustrój administracyjny”, który dotąd był stosowany przede wszystkim w doktrynie, żadna z polskich konstytucji nie posługiwała się bowiem w ogóle terminem „ustrój” w omawianym kontekście. Należy uznać, że w ten sposób Komisja Konstytucyjna, a w konsekwencji Konstytuanta, dała wyraz przekonaniu, że istota terytorialnego

⁴ Takim charakterystycznym przykładem jest fundamentalne dzieło W. Komarnickiego, *Polskie prawo polityczne (geneza i system)*, Warszawa 1922, Warszawa 2008 (reprint), w którym rozdział IV *Władza wykonawcza* nosi podtytuł *Zasady ustroju administracyjnego* (s. 354 i n.).

⁵ Zob. A. Skoczylas, W. Piątek [w:] *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz. Art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 399.

mechanizmu sprawowania władzy w państwie nie sprowadza się do wykonywania administracji (w znaczeniu przedmiotowym), czyli realizacji zadań i kompetencji prawem ustanowionych przez określone terytorialne organy administracji publicznej, lecz oznacza podzielenie się istotnym fragmentem władzy publicznej, niesprowadzającym się li tylko do administrowania sprawami publicznymi, przez władze centralne z władzami terytorialnymi. Taka „decyzja” jest możliwa jedynie wtedy, gdy model ustrojowy państwa zostaje oparty na aksjologicznych fundamentach odwołujących się do zasad przewidujących daleko idące upodmiotowienie społeczności (wspólnot) terytorialnych. A przecież takie właśnie założenia legły u podstaw tej Konstytucji (o czym dalej).

1.1.3. TREŚĆ POJĘCIA USTROJU TERYTORIALNEGO

Podjmując analizę pojęcia ustroju terytorialnego, należy wziąć pod uwagę te aspekty, które w sposób zasadniczy determinują zakres i treść tego konstytucyjnego określenia. Na pojęcie to składa się kilka zasadniczych elementów. Pierwszym, mającym charakter uniwersalny, bo, jak powiedziano wyżej, występującym w każdym państwie bez względu na jego ustrój, jest podział terytorialny, czyli określone normatywnie rozczłonkowanie całego terytorium państwa na jednostki tego podziału, które w zależności od wielkości państwa, gdy chodzi o zajmowaną powierzchnię i liczbę ludności, może być jedno- lub wielostopniowe. Oczywiście jego przesądzenie jest decyzją prawodawcy uwarunkowaną wieloma przesłankami, nie tylko wskazanymi wyżej o charakterze obiektywnym, lecz także wynikającymi z akceptowanych założeń ustrojowych (zob. pkt 5). Te założenia, tkwiące głęboko w przyjmowanym i deklarowanym w Konstytucji RP systemie zasad i wartości, decydują natomiast całkowicie o pozostałych dwóch elementach konstytuujących ustrój terytorialny. Pierwszy z nich stanowią charakter, struktura i organizacja władz publicznych oraz ich organów działających w jednostkach podziału terytorialnego państwa, a zatem na niższych szczeblach niż poziom władz ogólnokrajowych⁶. Drugim zaś składnikiem są zadania i kompetencje, odmienne od wyznaczonych organom centralnym, które, zgodnie z konstytucyjnymi dyrektywami, zostały ustawowo zlokalizowane i przypisane terytorialnym

⁶ Tak P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 26.

władzom publicznym i ich organom, mającym status organów administracji publicznej⁷.

1.1.4. ZASADY POLSKIEGO USTROJU TERYTORIALNEGO – WPROWADZENIE

Konstytucyjnie sformułowane, przewodnie idee i aksjologiczne zasady funkcjonowania państwa w układzie terytorialnym posiadają podstawowe znaczenie dla scharakteryzowania jego ustroju terytorialnego. W tym zakresie szczególną rolę w polskiej Konstytucji odgrywa preambuła, która, będąc immanentną, o charakterze normatywnym⁸, jej częścią, zawiera fragment odwołujący się do fundamentalnej dla całego świata demokratycznego po drugiej wojnie światowej zasady pomocniczości. Zasada ta stanowi jeden z fundamentów polskiego porządku konstytucyjnego⁹. To ona stanowiła ideę konstruującą Wspólnoty Europejskie i została wpisana do aktów konstytuujących kolejne fazy ich przeobrażania się aż do traktatu lizbońskiego i jego art. 5 ust. 1¹⁰.

⁷ Tak P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 1, Wstęp. Art. 1–29, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, s. 465; podobnie A. Skoczylas, W. Piątek [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 398.

⁸ Powszechnie prezentowane stanowisko w doktrynie, zob. A. Gwiżdż, *Wstęp do konstytucji – zagadnienia prawne* [w:] *Charakter i struktura norm konstytucji*, red. J. Trzeciński, Warszawa 1997, s. 176 i n.; K. Complak, *Komentarz do preambuły* [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 13 i n.; K. Działocha, *Preambuła Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia i Materiały Trybunału Konstytucyjnego” 2009/32, s. 69 i n.; K.A. Strzępek, *Znaczenie prawne Wstępu do Konstytucji RP z 1997 roku. Rozważania oparte na orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 158 i n. Potwierdzają to stanowisko wyroki TK, jak np. z 3.06.1998 r., K 34/97, OTK 1998/4, poz. 49, czy z 24.03.1998 r., K 40/97, OTK 1998/2, poz. 12.

⁹ Podkreśla jej znaczenie M. Granat, *Zasada pomocniczości jako norma konstytucyjna. Czy wstęp do Konstytucji RP zobowiązuje?* [w:] *Instytucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. Marii Kruk-Jarosz*, red. J. Wawrzyniak, M. Laszkowska, Warszawa 2009, s. 16 i n.

¹⁰ Z bogatej literatury przedmiotu zob. Ch. Millon-Delsol, *Zasada pomocniczości*, Kraków 1995; E. Popławska, *Zasada pomocniczości (subsidiarności) jako zasada konstytucyjna Rzeczypospolitej Polskiej oraz Unii Europejskiej* [w:] *Europeizacja prawa krajowego. Wpływ integracji europejskiej na klasyczne dziedziny prawa krajowego*, red. C. Mik, Toruń 2000, s. 65 i n.; A. Szpor, *Państwo a subsidiarność jako zasada prawa w UE i w Polsce*, ST 2001/1–2, s. 6 i n.; P. Chmielnicki, „Istotna część zadań publicznych” i zasada subsidiarności jako konstytucyjne dyrektywy określające zakres działania samorządu terytorialnego i ich realizacja w ustawodawstwie i orzecznictwie [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005, s. 57 i n.; B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Warszawa 2019, s. 28 i n.; J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, *Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 177 i n.; I. Lipowicz, *Samorząd terytorialny XXI wieku*, Warszawa 2019, s. 133 i n. i cyt. tam literatura.

1.2. ZASADY POMOCNICZOŚCI I DECENTRALIZACJI

1.2.1. ZASADA POMOCNICZOŚCI (SUBSYDIARNOŚCI) – IDEOWE ŹRÓDŁA I TREŚĆ

Zasadzie tej, zwanej także zasadą subsydiarności, której genezy należy upatrywać w encyklikach papieskich Leona XIII (*Rerum novarum* z 1891 r.) i Piusa XI (*Quadragesimo anno* z 1931 r.), filozoficzne podstawy dał personalizm – kierunek filozoficzny akcentujący autonomiczną wartość każdego człowieka, która jest nadrzędna wobec uwarunkowań społeczno-ekonomicznych, a on sam jako jednostka, będąca częścią ludzkiej wspólnoty, jest wolny, ale i odpowiedzialny za własne życie, a tę odpowiedzialność może realizować tylko w relacji ze swoimi bliźnimi. To wielcy myśliciele XX w., personaliści – E. Mounier i J. Maritain – stworzyli po drugiej wojnie światowej koncepcję pozwalającą ukształtować stosunki społeczne, gospodarcze i polityczne na zupełnie nowych, pozostających w całkowitej opozycji do zbankrutowanych idei totalitarnych, fundamentach odwołujących się do tej najwyższej wartości, jaką jest osoba ludzka, będąca zawsze członkiem określonej wspólnoty¹¹. W tym kontekście widzieć należy zasadę pomocniczości, która, jako zasada ustrojowa, ma walor uniwersalny, dobitnie zaakcentowany w tekście preambuły (zasada pomocniczości „umacniająca uprawnienia obywateli i ich wspólnot”), odnosi się bowiem tak do każdego człowieka z osobna, jak i do wspólnot, w których on żyje i funkcjonuje¹². Jej istota sprowadza się do uznania, że człowiekowi, jako istocie wolnej, państwo winno stworzyć takie warunki, by w sposób samodzielny mógł określać swoje wybory życiowe, realizować potrzeby, aspiracje i plany, a rolą każdej władzy publicznej, od najniższego jej stopnia do najwyższego, jest wspieranie jego działań, co najczęściej wiąże się z koniecznością stworzenia dla nich odpowiednich podstaw prawnych i instrumentów, także finansowych, umożliwiających rzeczywiste ich podejmowanie, czyli służących ludzkiej samorealizacji. Zasada ta przyznaje zatem

¹¹ I. Lipowicz, *Samorząd...*, s. 134.

¹² Zob. M. Kasiński, *Monizm i pluralizm władzy lokalnej. Studium prawno-polityczne*, Łódź 2009, s. 250 i n.; W. Kisiel, *Konstytucyjna „wspólnota samorządowa” (założenia i wątpliwości)* [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005, s. 44 i n.; w doktrynie określa się ją, zasadnie, także jako zasadę materialnoprawną, zob. I. Skrzydło-Niżnik, *Model ustroju samorządu terytorialnego w Polsce na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego*, Kraków 2007, s. 292 i n.; P. Chmielnicki, „Istotna część zadań publicznych”..., s. 60 i n.

państwu rolę gwaranta swobody decyzyjnej każdego obywatela¹³. Ponieważ człowiek zawsze żyje w różnego typu wspólnotach, w tym w tworzonych dobrowolnie, także i one winny być potraktowane jako podmioty, które mogą swobodnie i samodzielnie realizować określone przez siebie cele (aż do granic uzasadnionego ustawowego zakazu) i którym należy się pomoc ze strony struktur państwa. To one tworzą substrat społeczeństwa obywatelskiego. I dopiero wówczas, gdy sam człowiek lub powołane przez niego wspólnoty (organizacje, stowarzyszenia, fundacje itp.) nie są w stanie, z różnych uzasadnionych względów, realizować przede wszystkim swoich potrzeb, rolą państwa jest ich zaspokojenie. Innymi słowy, państwo jako całość wykonuje tylko te zadania, które nie mogą być zrealizowane przez samych obywateli lub ich wspólnoty czy organizacje¹⁴. Zasada ta, stanowiąca gwarancję poszerzania zakresu działania samorządu terytorialnego, a równocześnie gwarancję dla samych obywateli respektowania przez państwo konstytucyjnego katalogu ich praw i wolności¹⁵, wyraża trzy postulaty adresowane do ustawodawcy. Pierwszy – ciągłego poszerzania sfery ustawowych zadań i kompetencji samorządu; drugi – tworzenia takiego systemu organów wyposażonych w określone kompetencje, który umożliwia podejmowanie rozstrzygnięć wobec ich adresatów w bezpośrednich z nimi relacjach, w sposób jawny, zgodnie z klarownymi regułami. Trzeci natomiast oznacza konieczność prowadzenia ciągłego procesu weryfikacji istniejącego stanu normatywnego pod kątem oceny sposobu korzystania z przyznanych kompetencji i ich zgodności ze wzorcem tej zasady zakładającym, że odstępstwo od niej, czyli przypisanie obowiązku zarządzania sprawami publicznymi innemu szczeblowi niż najbliższy obywatelowi, będzie następować tylko w sytuacjach koniecznych i uzasadnionych¹⁶.

Zasada pomocniczości odnosząca się do państwa i jego relacji wobec jednostek i ich dobrowolnych wspólnot znajduje zastosowanie także wtedy, gdy chodzi o stosunki pomiędzy samymi wspólnotami w tym sensie, że wspól-

¹³ Tak Z. Zgud, *Zasada subsydiarności w prawie europejskim*, Kraków 1999, s. 13.

¹⁴ Zob. Ch. Millon-Delsol, *Zasada...*, s. 9 i n.; A. Szpor, *Państwo...*, s. 6; A. Wiktorowska, *Zasada subsydiarności* [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, red. I. Skrzydło-Niżnik (i in.), Kraków 2001, s. 761 i n.; B. Dolnicki, *Samorząd...*, s. 28 i n.; A. Zielińska-Głębocka, *Zasada subsydiarności a samorządność terytorialna w Unii Europejskiej*, „Sprawy Międzynarodowe” 1998/4, s. 31 i n.; Z. Niewiadomski [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6, *Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 133 i n.

¹⁵ S. Patyra, *Zakres dopuszczalnej ingerencji władzy centralnej w sferze funkcjonowania samorządu terytorialnego w Polsce – refleksje aksjologiczne* [w:] *Samorządy w procesie decentralizacji władzy publicznej*, red. M. Chrzanowski, J. Sobczak, Lublin 2017, s. 27 i n.

¹⁶ Zob. szerzej Z. Zgud, *Zasada...*, s. 21 i n.

noty „wyższego rzędu” nie mogą ingerować w sprawy wspólnot „niższego rzędu”, te ostatnie są bowiem wyposażone w atrybuty daleko idącej samodzielności¹⁷.

Powyższe rozumienie subsydiarności, głęboko osadzone, jak wskazano wyżej, w filozofii personalizmu, stanowiącej fundament katolickiej nauki społecznej II połowy XX w., której symbolem i drogowskazem, nie tylko w Polsce, stały się dzieła i nauczanie Jana Pawła II, a w szczególności encyklika *Centesimus annus* z 1991 r. („w stulecie” *Rerum Novarum*), nie mogło w sposób zdecydowany nie wpłynąć na poglądy i propozycje ustrojowe przygotowywane przez środowisko naukowe i polityczne identyfikujące się z tym nurtem filozoficznym, które po 1989 r. odegrało kluczową rolę w dokonywaniu przemian ustrojowych (Tadeusz Mazowiecki, Andrzej Stelmachowski, Jerzy Reguński). Zwłaszcza że kierunek rozwiązań ustrojowych oparty na tej zasadzie stanowił fundament integracji europejskiej, stając się obowiązującym kanonem panującym we Wspólnotach Europejskich i następujących po nich: Europejskiej Wspólnocie Gospodarczej i Unii Europejskiej, we wszystkich ich traktatach, a także w Europejskiej Karcie Samorządu Lokalnego – konwencji uchwalonej przez Radę Europy w 1985 r. i ratyfikowanej przez Polskę w 1994 r.¹⁸ Dokumenty te musiały być zatem zaakceptowane przez państwa aspirujące do członkostwa w Unii Europejskiej.

1.2.2. ZASADA DECENTRALIZACJI

1.2.2.1. KONSTYTUCYJNE UJĘCIE I JEGO HISTORIA

Z uznania pomocniczości za uniwersalną, materialnoprawną, odwołującą się do norm i reguł pozasystemowych zasadę nie wynika, że nie może ona być wykorzystana jako źródło formułowania zasad ustrojowych znajdujących swój wyraz w normach prawa pozytywnego. Wyrazem jej zastosowania w warstwie ustrojowej jest właśnie, jako podstawowa zasada ustrojowa, zasada decentralizacji¹⁹. Jak trafnie zauważono w doktrynie, „zasadę decentralizacji można określić jako prawnoustrojową formę zastosowania zasady

¹⁷ I. Lipowicz, *Samorząd...*, s. 135.

¹⁸ Zob. J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 180 i n.; H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna – zagadnienia ogólne*, Warszawa 2004, s. 22 i n.

¹⁹ I. Lipowicz, *Samorząd...*, s. 161 i n.

pomocniczości”²⁰. Z tego punktu widzenia kardynalne znaczenie ma przepis art. 15 ust. 1 Konstytucji RP, w którym ustrojodawca wyeksponował i uznał za pierwszoplanową, wręcz konstytutywną dla polskiego modelu ustroju terytorialnego, tę zasadę, używając frazy „decentralizacja władzy publicznej”. Samo jego brzmienie budzi jednak pewną konsternację, w tekście tego artykułu został bowiem użyty termin „zapewnia”, co w kontekście innych artykułów, w których znalazł on zastosowanie, nie jest zabiegiem najszcześliwszym. Z punktu widzenia semantycznego czasownik ten występuje bowiem prawidłowo w złożeniach, w których pewien podmiot „zapewnia” (czyli „gwarantuje”) określone wartości czy stan adresatom tego przepisu. I tak ma to miejsce w wielu przepisach Konstytucji, gdzie tym podmiotem jest RP, która zapewnia m.in. „wolności i prawa człowieka oraz bezpieczeństwo obywateli” (art. 5), „wolność tworzenia i działania partii politycznych” (art. 11), „wolność tworzenia i działania związków zawodowych.” (art. 12), „każdemu człowiekowi prawną ochronę życia” (art. 38), „nietykalność osobistą i wolność osobistą” (art. 41 ust. 1). Odstaje zatem od tej konwencji językowej sformułowanie art. 15 ust. 1, że to „ustrój terytorialny zapewnia decentralizację”. Przecież „ustrój” nie jest podmiotem (nie jest w stanie niczego zapewnić), dlatego dużo bardziej zasadne byłoby albo użycie innego czasownika, np. „urzeczywistniać” („ustrój terytorialny urzeczywistnia decentralizację”), albo przeformułowanie całego zdania w taki sposób, by jasno z niego wynikało, że to RP zapewnia zrealizowanie zasady decentralizacji przy kształtowaniu ustroju terytorialnego.

Powyższa niezręczność terminologiczna nie zmienia oczywiście podstawowej konstatacji, że w artykule tym dokonano fundamentalnego i ostatecznego przesądzenia przynależności Polski do państw zdecentralizowanych. Aprobata dla wprowadzenia tej zasady, odwołująca się często do bogatego doktrynalnego i normatywnego dorobku okresu międzywojennego²¹, nie budziła niczych wątpliwości od momentu przełomu ustrojowego z 1989 r., a zatem członkowie Komisji Konstytucyjnej i jej eksperci nie wnosili żadnych zastrzeżeń w tej kwestii. Warto jednak wspomnieć, że w roboczych, komisyjnych wersjach projektu Konstytucji nie przewidywano umieszczenia takiego

²⁰ Tak I. Skrzydło-Niżnik, *Model...*, s. 293; zob. też J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 182 i n.; H. Izdebski, *Ustrój terytorialny Rzeczypospolitej Polskiej i zasada decentralizacji* [w:] *Ustrój terytorialny państwa a decentralizacja systemu władzy publicznej*, red. A. Lutrzykowski, Toruń 2012, s. 13 i n.

²¹ Syntetycznie przedstawioną prezentację stanowisk z tego okresu, a także poglądów głoszonych przez przedstawicieli doktryny innych państw, w kwestii ustalenia znaczenia pojęcia decentralizacji zob. J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 195 i n.

artykułu (tym samym nie występował termin „decentralizacja”), który znalazł się dopiero w jednolitym tekście projektu z 16.01.1997 r. i, mimo propozycji w Komisji Konstytucyjnej jego przeredagowania²², w zaproponowanym brzmieniu stał się częścią uchwalonej 2.04.1997 r. Konstytucji. Powyższe stwierdzenie może wywołać stan zaskoczenia sprowadzający się do pytania, w jaki sposób zasada ta znajdowała oparcie we wcześniejszych wersjach, czyli na podstawie których przepisów zawartych w poprzednich projektach można było uznać, że została ona zastosowana. Odpowiedź na to pytanie okazuje się dość prosta. Otóż to dość późne, ale jednoznaczne, werbalne przywołanie zasady decentralizacji wynikało z przekonania twórców Konstytucji, na etapie dyskusji w podkomisjach i Komisji, że wystarczającym dowodem pełnej jej akceptacji jest jednoznaczne i konkretne wprowadzenie do tekstu Konstytucji instytucji samorządu terytorialnego, który jest podstawowym przejawem realizacji tej zasady. We wszystkich współczesnych konstytucjach państw demokratycznych, a także, rzecz jasna, w traktatach kreujących Unię Europejską, decentralizacja władzy publicznej dokonuje się, przede wszystkim, właśnie poprzez samorząd terytorialny. W Polsce takie jednoznaczne stanowisko zaprezentowane zostało już w momencie pierwszej zmiany Konstytucji PRL, dokonanej 29.12.1989 r.²³, kiedy to wprowadzono art. 5, gwarantujący udział samorządu terytorialnego w sprawowaniu władzy, a zostało potwierdzone w jej kolejnej nowelizacji z 8.03.1990 r.²⁴, wprowadzającej cały rozdział „Samorząd terytorialny”²⁵. Zmiana ta, dokonana w związku z uchwaleniem tego samego dnia ustawy o samorządzie terytorialnym²⁶, została poszerzona w tzw. Małej Konstytucji z 1992 r. (w tytule której użyte zostało wyrażenie „samorząd terytorialny”)²⁷, gdzie znalazł się cały rozdział V poświęcony wyłącznie samorządowi terytorialnemu.

²² Wspominają o tym A. Skoczylas, W. Piątek [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 399.

²³ Ustawa z 29.12.1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. Nr 75, poz. 444 ze zm.).

²⁴ Ustawa z 8.03.1990 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 16, poz. 94).

²⁵ Zob. J. Reguński, *Samorząd III Rzeczypospolitej. Koncepcje i realizacja*, Warszawa 2000, s. 78 i n.

²⁶ W nazwie tej ustawy termin „terytorialny” został zastąpiony wyrazem „gminny” w związku z wprowadzeniem w 1998 r. ustaw ustrojowych składających się na drugi etap reformy ustroju terytorialnego Polski.

²⁷ Ustawa konstytucyjna z 17.10.1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U. Nr 84, poz. 426 ze zm.).

Ogromna praca wykonana przez środowisko opozycyjnych naukowców zajmujących się problematyką władzy i administracji terytorialnej jeszcze w czasach PRL (J. Reguński, M. Kulesza, A. Kowalewski), której efektem było stanowisko strony społecznej w obradach Okrągłego Stołu w 1989 r.²⁸, zaowocowała opracowaniem spójnej i przekonującej koncepcji przekształcenia ustroju terytorialnego Polski, opartej na instytucji samorządu terytorialnego. W konsekwencji realne stało się wręcz błyskawiczne przygotowanie jesienią 1989 r. przez Senat RP (w którym wiodącą rolę odegrali jego marszałek Andrzej Stelmachowski i Jerzy Stępień) projektu ustawy o tymże samorządzie uchwalonej 8.03.1990 r.²⁹ W konkluzji należy zatem stwierdzić, że zamieszczenie w Konstytucji RP art. 15 ust. 1, a w jego rozwinięciu – art. 16, kreującego instytucję samorządu terytorialnego, oraz całego rozdziału VII jemu poświęconego, wpisuje się w koncepcję konstrukcyjną całej Konstytucji, zgodnie z którą preambuła i rozdział I stanowią zbiór zasad, wartości i norm o znaczeniu podstawowym dla całej regulacji normatywnej zawartej w kolejnych jej rozdziałach, przesądzających równocześnie o zasadniczym kierunku wykładni wszystkich dalszych przepisów ustawy zasadniczej. Jak obrazowo stwierdzono w doktrynie, każdy rozdział Konstytucji w preambule lub rozdziale I ma swego „zwiastuna” w postaci przepisu zawierającego (przepisów zawierających) normy prawne o szczególnie doniosłym dla niego znaczeniu³⁰. W stosunku do rozdziału VII są nimi art. 15 i 16, ale także fragment preambuły odwołujący się do zasady pomocniczości.

Należy też wyraźnie zaznaczyć, że ujęcie tej zasady w Konstytucji RP jest pełnym zrealizowaniem dyrektywy zawartej w przepisach Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, a zwłaszcza w jej art. 2, mówiącym o konieczności zaakceptowania tej zasady w podstawowych aktach normatywnych państwa, a najlepiej by miało to miejsce w Konstytucji. Bez wątpienia polski prawodawca wypełnił to polecenie z naddatkiem, obok Konstytucji RP zasada ta jest bowiem podstawą rozwiązań ustrojowych zawartych we wszystkich ustawach kreujących samorząd terytorialny na wszystkich stopniach zasadniczego podziału terytorialnego Polski³¹.

²⁸ Szerzej o tym okresie zob. J. Reguński, M. Kulesza, *Droga do samorządu. Od pierwszych koncepcji do inicjatywy Senatu (1981–1989)*, Warszawa 2009, s. 17 i n. oraz zebrana tam literatura; J. Reguński, *Samorząd...*, s. 47 i n.

²⁹ Zob. J. Reguński, *Samorząd...*, s. 66 i n.

³⁰ Tak P. Sarnecki [w:] *Prawo konstytucyjne...*, red. P. Sarnecki, s. 70. Zob. też J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 200.

³¹ Por. J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 188.

1.2.2.2. TREŚĆ ZASADY DECENTRALIZACJI

Przenosząc treść zasady subsydiarności na płaszczyznę ustrojową, czyli formułując istotę i treść zasady decentralizacji, należy stwierdzić, że wyraża się ona w takim ustawowym rozłożeniu zadań publicznych pomiędzy strukturami władzy i administracji publicznej działającymi na szczeblu centralnym oraz funkcjonującymi w układzie terytorialnym, w którym nie występuje hierarchiczne podporządkowanie w jakiejkolwiek sferze (w tym w zakresie osobowym, rzeczowym, kompetencyjnym) organów ustanowionych na niższym stopniu podziału terytorialnego organom nie tylko centralnym, lecz także ulokowanym na wyższych stopniach tego podziału³². Tym samym te pierwsze korzystają z prawem ustanowionej samodzielności i niezależności, podlegając jedynie nadzorowi weryfikacyjnemu, którego organy (Prezes Rady Ministrów, wojewodowie i regionalne izby obrachunkowe) i kryteria nadzoru (legalność) zostały konstytucyjnie określone (art. 171), natomiast jego granice przedmiotowe, środki nadzoru oraz kwestie proceduralne przesądzają ustawy ustrojowe³³. W konsekwencji ponoszą one pełną prawnopubliczną odpowiedzialność za realizację przypisanych im zadań publicznych³⁴. Jak wskazano wyżej, taką pozycję zajmuje samorząd terytorialny jako instytucja ustrojowa, a podmiotami wyposażonymi we wskazane wyżej przymioty są poszczególne j.s.t.: gminy, powiaty, samorządy województw. A zatem te jednostki nie pozostają w stosunku hierarchicznego podporządkowania zarówno wobec organów centralnych i terenowych administracji rządowej, jak i jednostek samorządowych działających na wyższym stopniu podziału terytorialnego. Ustanowienie samorządu terytorialnego wiąże się zatem z realizacją postulatu wydzielenia z zakresu pojęcia „władzy i administracji publicznej” rozległej, niezależnej od rządu i podporządkowanej mu administracji rządowej, sfery zarządzania i administrowania sprawami lokalnymi i regionalnymi, a w jej ramach – wykonywania zadań publicznych, i przekazania jej w gestię jednostek samorządowych. Zasadnie można zatem powiedzieć, że idea decentralizacji zakłada przekazywanie zadań i kompetencji umożliwiających ich realizację

³² H. Izdebski, *Ustrój...*, s. 15 i n.; J. Sobczak, *Decentralizacja administracji publicznej a zadania samorządu terytorialnego* [w:] *Ustrój terytorialny państwa a decentralizacja systemu władzy publicznej*, red. A. Lutrzykowski, Toruń 2012, s. 33 i n.

³³ Zob. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2018, s. 231 i n.; H. Izdebski, *Ustrój...*, s. 16 i n.

³⁴ Zob. Z. Gilowska, J. Płoskonka, S. Prutis, M. Stec, E. Wysocka, *Model ustrojowy województwa (regionu) w unitarnym państwie demokratycznym*, ST 1997/8–9, s. 23 i n.; D. Dąbek, J. Zimmermann, *Decentralizacja poprzez samorząd terytorialny w ustawodawstwie i orzecznictwie pokonstytucyjnym* [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005, s. 7 i n.; H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja...*, s. 135 i n.

wspólnotom samorządowym, których organy wyłaniane są demokratycznie przez wszystkich mieszkańców – członków tych wspólnot³⁵.

O ile powyższe rozumienie zasady decentralizacji odnosi się do ukształtowania systemu samodzielnych, niezależnych i wyposażonych w podmiotowość prawną tak prawa publicznego, jak i prywatnego (czyli w osobowość prawną) struktur samorządu terytorialnego w postaci jego jednostek, a zatem do dokonania przesądzeń na płaszczyźnie podmiotowej, o tyle drugie podejście do tej zasady odbywa się na płaszczyźnie przedmiotowej, w szczególności zadaniowo-kompetencyjnej, gdzie jest ona rozumiana jako dyrektywa, w myśl której – po pierwsze – w sytuacji gdy określone zadanie publiczne, najczęściej nowe, wynikające z naszego rozwoju cywilizacyjnego, wymaga przypisania określonemu organowi administracji publicznej obowiązku jego realizacji, istnieje domniemanie, że właściwy będzie organ j.s.t. W myśl bowiem art. 163 Konstytucji RP to samorząd „wykonuje zadania publiczne niezastrzeżone przez Konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych”. W ten sposób ustrojodawca wyraźnie podkreślił, że w procesie przyporządkowywania przez prawodawcę określonego zadania właściwemu organowi administracji publicznej punktem wyjścia jest przypisanie go samorządowi i dopiero gdy z przekonujących powodów, przede wszystkim ze względu na naturę tego zadania oraz rzeczywistą możliwość prawidłowego i efektywnego jego realizacji, byłoby to całkowicie niezasadne, następuje ustawowe umocowanie organu administracji rządowej do jego wykonania³⁶.

Drugi przejaw, a zarazem wytyczna wynikająca z tej zasady, przede wszystkim dla legislatora, sprowadza się do stwierdzenia, że organy j.s.t. działającej na wyższym stopniu zasadniczego podziału terytorialnego realizują tylko te zadania, które nie mogą być skutecznie wykonane przez j.s.t. działającą na niższym stopniu tego podziału³⁷. To oznacza, że po przesądzeniu

³⁵ O wspólnotowym charakterze samorządu terytorialnego zob. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 272 i n.; J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 188 i n.

³⁶ Zob. Cz. Martysz, *Podział zadań i kompetencji pomiędzy jednostki samorządu terytorialnego ze szczególnym uwzględnieniem samorządowego powiatu i samorządowego województwa* [w:] *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, red. E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczycza, Kraków 1999, s. 218 i n.; D. Dąbek, J. Zimmermann, *Decentralizacja...*, s. 17 i n., J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 201 i n.

³⁷ Wyraźnie taka dyrektywa sformułowana została w art. 4 ust. 3 EKSL, mówiącym, że „generalnie odpowiedzialność za sprawy publiczne powinny ponosić przede wszystkim te organy władzy, które znajdują się najbliżej obywateli”. Szerzej o kryteriach i zasadach podziału zadań i kompetencji zob. Z. Gilowska, J. Płoskonka, S. Prutis, M. Stec, E. Wysocka, *Model...*, s. 32 i n.; por. też M. Stec, *Podział zadań i kompetencji w nowym ustroju terytorialnym Polski (kryteria i ich normatywna realizacja)*, ST 1998/11, s. 3 i n.

samorządowego charakteru określonego zadania przypisanie go władzom samorządu oznaczonego stopnia winno się odbywać na drodze rozpoczynającej się w gminie i w przypadku gdy przyjęte kryteria (w tym powszechny jego charakter oraz efektywność, gospodarność, przygotowanie organizacyjne, kadrowe, finansowe) nie pozwalają w niej ulokować obowiązku realizacji tego zadania, następuje kolejny etap – oceny możliwości powiatu jego wykonania i przy negatywnej ocenie tej możliwości zadecydowania o nałożeniu tego zadania na samorząd województwa. Powyższe rozumowanie należy uznać także za konsekwencję wykładni art. 164 ust. 3 Konstytucji RP, w którym ustanowiono drugie z domniemań konstytucyjnych dotyczących samorządu. Zostało ono zawarte w sformułowaniu, że „gmina wykonuje wszystkie zadania samorządu terytorialnego niezastrzeżone dla innych jednostek samorządu terytorialnego”. W tym przepisie łączy się bowiem zasada decentralizacji z ustanowioną konstytucyjnie w ust. 1 tegoż artykułu wyłącznie polską regułą, że „podstawową jednostką samorządu terytorialnego jest gmina”.

Jak wskazano wyżej, główną instytucją ustrojową realizującą zasadę decentralizacji jest samorząd terytorialny. Konstytucyjne sformułowanie o uczestniczeniu samorządu w sprawowaniu władzy publicznej bez wskazania rodzaju tej władzy rodzi pytanie, czy z punktu widzenia ustrojowego modelu państwa, w tym zasady trójpodziału władz, samorząd stanowi odrębną kategorię władzy publicznej, czy też mieści się w pojęciu władzy wykonawczej jako jeden z jej przejawów. Oparcie ustroju państwa na zasadzie decentralizacji oraz na zasadzie jednolitości (o czym niżej) prowadzi do jednoznacznego wniosku, że jest on częścią władzy wykonawczej w rozumieniu podmiotowym, czyli częścią aparatu administracyjnego określanego mianem „administracji publicznej”³⁸. Świadczy o tym także lokalizacja przepisów o samorządzie, czyli umieszczenie rozdziału VII tuż za rozdziałem o Radzie Ministrów i administracji rządowej, a przed rozdziałem o sądach i trybunałach, czyli o władzy sądowniczej. Jak trafnie zauważono w doktrynie, wyodrębnienie samorządu następuje wertykalnie, w układzie terytorialnym, w ramach władzy wykonawczej, a sama zasada podziału władz odnosi się do horyzontalnego

³⁸ Taki pogląd wyraźnie przeważa w doktrynie, zob. jednoznaczne stanowisko J. Bocia, *Pięć podstawowych problemów samorządu terytorialnego* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Wrocław 2002, s. 37 i n.; D. Dąbek, J. Zimmermann, *Decentralizacja...*, s. 9 i n.; por. też I. Skrzydło-Niżnik, *Model...*, s. 297, twierdząca, że „można mówić o pośrednim związku samorządu terytorialnego z konstytucyjnym segmentem władzy wykonawczej”; H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja...*, s. 223 i n.; J. Sobczak, *Decentralizacja...*, s. 39.

podejścia w relacjach pomiędzy organami naczelnymi, czyli właściwymi terytorialnie dla całego państwa³⁹.

Podobnie w płaszczyźnie przedmiotowej samorząd został umocowany do realizacji istotnej części przewidzianych ustawowo zadań publicznych, a zatem do wykonywania administracji publicznej właśnie w znaczeniu przedmiotowym. Nie ulega jakimkolwiek wątpliwościom, że w najmniejszym nawet zakresie nie uczestniczy on w sprawowaniu władzy ustawodawczej lub sądowniczej, o czym świadczy (w zakresie ustawodawstwa) umocowanie organów samorządu terytorialnego jedynie do uchwalania na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawach aktów prawa miejscowego (art. 94 Konstytucji RP). Jest on zatem powołany do wykonywania prawa, a nie do jego stanowienia⁴⁰.

Warto odnotować częściowo odmienne w tej kwestii stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, który, odnosząc się do tekstu tzw. Małej Konstytucji z 1992 r., stwierdził (choć uczynił to bardzo skrótowo i bez szerszego uzasadnienia), że „zasada trójpodziału władzy nie odnosi się bezpośrednio do samorządu terytorialnego”, co oznacza, że – z jednej strony – Konstytucja „nie nakazuje, aby zadania i kompetencje organów samorządu terytorialnego musiały być klasyfikowane według reguł trójpodziału władz”, z drugiej zaś – „nie stwarza ona żadnych podstaw do tworzenia odrębnej «władzy samorządowej»”⁴¹. Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego należy uznać za aktualne także na gruncie obowiązującej Konstytucji, jednak pozostawia ono, wobec daleko idącej lakoniczności, wrażenie poglądu dość odosobnionego, a zarazem nieprzekonującego, niewskazującego bowiem miejsca samorządu terytorialnego w ustrojowym systemie władz publicznych.

³⁹ Zob. zwłaszcza P. Sarnecki, *Współczesne rozumienie podziału władzy* [w:] *Nowa konstytucja RP. Wartość, jednostka, instytucje*, red. K. Janowski, Toruń 1992, s. 20; J. Pułło, „Podział władzy”. Aktualne problemy w doktrynie, prawie i współczesnej dyskusji konstytucyjnej w Polsce, *Prz. Sejm.* 1993/3, s. 11; M. Kulesza, *Podstawowe założenia i kierunki reformy administracji publicznej RP w kontekście postanowień Małej Konstytucji*, *ST* 1993/9, s. 26.

⁴⁰ H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja...*, s. 23.

⁴¹ Orzeczenie TK z 23.10.1995 r., K 4/95, OTK 1995/2, poz. 11.

1.2.3. ZASADA JEDNOLITOŚCI (UNITARNOŚCI)

1.2.3.1. POJĘCIE PAŃSTWA JEDNOLITEGO (UNITARNEGO)

Podstawowe zasady ustroju terytorialnego Polski nie sprowadzają się jedynie do omówionych wyżej zasad: pomocniczości i decentralizacji, wskazanych w preambule i art. 15 ust. 1 Konstytucji RP. W rozdziale I statutowana jest bowiem także druga, równie istotna co decentralizacja, zasada przesądzająca kształt tego ustroju. Zawarta ona została w art. 3, najkrótszym w całej Konstytucji, stwierdzającym, że „Rzeczpospolita Polska jest państwem jednolitym”.

Zasada jednolitości, do nazwania której wykorzystano wyraz zaczerpnięty z języka potocznego, używany w wielu znaczeniach i kontekstach w doktrynie, zwłaszcza współczesnej, określana jest także jako zasada unitarności (unitarnego charakteru państwa). Jej geneza sięga początków II Rzeczypospolitej, kiedy w pracach nad konstytucją wprowadzenie jednolitego charakteru państwa po ponad 120 latach jego nieistnienia nie budziło większych wątpliwości. W powszechnej bowiem świadomości ówczesnych Polaków istnienie niepodległej Rzeczypospolitej możliwe jest tylko wtedy, gdy państwo będzie spójne, niepodzielne, charakteryzujące się integralnością organizacji władz publicznych, także w układzie terytorialnym. Zgodnie z tą zasadą sformułowane zostały przepisy Konstytucji marcowej (art. 65) i Konstytucji kwietniowej (art. 73). Komentując tę zasadę, w kontekście pierwszej z nich, najwybitniejszy ówczesny konstytucjonalista W. Komarnicki bardzo jasno przedstawił jej istotę⁴², stwierdzając, że choć w samym jej tekście nie znalazł się przepis zawierający *explicite* tę zasadę (co dotyczy także Konstytucji kwietniowej), to jednak wszystkie trzy elementy składające się na pojęcie państwa (terytorium, ludzie, władza) odnoszą się do państwa jako całości, zachowując wewnętrzną jednolitość. Jednolite jest terytorium, ponieważ „brak w konstytucji marcowej jakichkolwiek rozróżnień terytorialnych, oprócz podziału Państwa na województwa, powiaty i gminy miejskie i wiejskie dla celów administracyjnych, a zarazem, wykonywania zadań samorządu terytorialnego”. I dalej „jednolitym jest naród Państwa, ponieważ istnieje tylko jedno obywatelstwo polskie” oraz „jednolitą jest władza Państwa, mająca cechę powszechności i wyłączności tak co do zakresu personalnego, jak i terytorialnego (...) oparta na ustawie państwowej, wydanej przez organ ustawodawczy całego Państwa”.

⁴² Zob. W. Komarnicki, *Polskie...*, s. 224 i n.

Można zatem skonkludować, że w państwie unitarnym pełnię suwerennej władzy posiada państwo jako całość i żadna jego jednostka terytorialna jakimkolwiek elementem tej władzy nie dysponuje. A samodzielne terytorialne wspólnoty ustrojowe, czyli j.s.t., nie są wyposażone w cechy świadczące o przyznaniu im statusu jednostek autonomicznych⁴³.

Ta syntetycznie nakreślona charakterystyka zasady jednolitości została uznana za odpowiadającą warunkom, w jakich znalazła się Polska po drugiej wojnie światowej (przesunięcie granic, przesiedlenia tysięcy ludzi), jednak jej ujęcie zawarte w Konstytucji PRL (rozdział 6) odbiegało od formuły zaprezentowanej wyżej w zakresie modelu władzy publicznej, nie tylko negującej monteskiuszowski jej podział oraz ustrojową rolę samorządu terytorialnego, lecz także kreującej charakterystyczny dla ustrojów niedemokratycznych system rad narodowych, czyli jednolitych organów terytorialnych władz i administracji państwowej.

Po roku 1989 ani w debacie publicznej, ani w aktach ustawodawczych nie była podważana zasadność zachowania tej zasady, w swej treści nawiązującej bezpośrednio do ujęcia z okresu międzywojennego. W dyskusji w Komisji Konstytucyjnej akcentowano, że akceptacja formuły państwa jednolitego jest niezbędna dla zagwarantowania jego niepodzielności i wykluczenia możliwości przekształcenia go w państwo o charakterze federacji czy chociażby państwo z autonomicznymi jednostkami terytorialnymi⁴⁴. Nie występują bowiem w przypadku naszego kraju przesłanki natury historycznej, narodowościowej, językowej, kulturowej czy gospodarczej, które uzasadniałyby formułowanie potrzeby wkroczenia na drogę prowadzącą do przekształcenia ustroju naszego państwa w jednym ze wskazanych wyżej kierunków. Należy tylko zauważyć, że mimo powszechnej od ponad 100 lat akceptacji tej zasady, po raz pierwszy znalazła ona tak wyraźny werbalny wyraz w tekście Konstytucji w postaci wprowadzenia odrębnego w rozdziale I artykułu.

1.2.3.2. PAŃSTWO FEDERALNE I Z REGIONAMI AUTONOMICZNYMI

W wielu państwach europejskich unitarność państwa jest konstytucyjną zasadą ustroju terytorialnego (w Bułgarii, Estonii, Słowenii, Czechach, na Sło-

⁴³ Por. D. Dąbek, J. Zimmermann, *Decentralizacja...*, s. 9 i n.; I. Skrzydło-Niżnik, *Model...*, s. 294.

⁴⁴ Zob. P. Tuleja [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 254; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 57 i n.; P. Winczorek, *Komentarz...*, s. 21 i n.

wacji, Litwie)⁴⁵, jednak istotna grupa państw tej zasady nie realizuje, a ich ustrój oparty jest na swoiście przeciwstawnej zasadzie, w myśl której państwo jako całość swą suwerenną władzę w pewnym zakresie dzieli się z jednostkami terytorialnymi funkcjonującymi na najwyższym stopniu podziału terytorialnego, przy czym „intensywność” i zakres przyznanych im przejawów suwerenności pozwala rozróżnić w obecnym stadium ewolucji ustrojów państw, w szczególności europejskich, dwa podstawowe ich warianty. Pierwszy jest określany mianem państwa federalnego, w którym wszystkie jednostki terytorialne (często zwane krajami związkowymi) posiadają taki sam konstytucyjny status prawny, a sam podział atrybutów suwerenności jest najdalej idący (ukształtowany charakterystycznymi dla każdego z nich uwarunkowaniami przede wszystkim natury historycznej – Niemcy, Austria, Belgia), natomiast drugi rodzaj, charakteryzujący się niejednoznacznością i trwającą współcześnie zmiennością rozwiązań, to ustrój państwa, w którym poszczególne jednostki terytorialne na najwyższym stopniu podziału terytorialnego w drodze indywidualnych ustaw konstytucyjnych otrzymują określony „pakiet” uprawnień i kompetencji mieszczących się w doktrynalnym pojęciu autonomii. Jest to proces dziejący się aktualnie w kilku krajach (w Hiszpanii, Wielkiej Brytanii, we Włoszech,) i jest on konsekwencją aspiracji regionalnych społeczności, a w pewnych przypadkach – narodów (Baskowie, Katalończycy, Szkoci), do posiadania własnej, o możliwie największej dozie samodzielności i niezależności, organizacji o statusie jednostki federalnej (Kraj Basków), a niekiedy wręcz odrębnego państwa (Katalonia, Szkocja). Co warto podkreślić, zarówno w konstytucji Hiszpanii (art. 2), jak i Włoch (art. 5) formułuje się zasadę jednolitości, jednak w dalszych ich przepisach (art. 143 i n. konstytucji hiszpańskiej, art. 116 włoskiej) upoważnia się parlament do uchwalenia szczególnego, autonomicznego statusu konkretnych regionów. W powyższych przypadkach można mówić o kształtowaniu się modelu trzeciego, pośredniego – państwa o regionach autonomicznych⁴⁶.

W charakterystyce ustrojowej współczesnego, europejskiego państwa unitarnego, jakim jest Polska, najszerzej analizuje się cechę jednolitości w kontekście modelu sprawowania władzy publicznej. Nie wymaga bowiem bliższego naświetlenia status prawny obywateli oparty na pojęciu jednego obywatelstwa będącego wyrazem więzi publicznoprawnej między nimi a państwem, co wyklucza możliwość przyznawania obywatelstwa poszczególnych

⁴⁵ Szerzej zob. P. Tuleja [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 253 i n.

⁴⁶ Podobnie H. Izdebski, *Ustrój...*, s. 14.

jednostek terytorialnych⁴⁷. Także podział terytorialny jest elementem swoiście neutralnym, gdyż występującym w każdym typie państwa bez względu na jego ustrój (zob. pkt 1.3), z tym však zastrzeżeniem, że status władz publicznych i ich organów w jednostkach terytorialnego podziału dokonywanego na najwyższym jego stopniu odgrywa istotną rolę w delimitacji pomiędzy państwami unitarnymi i niemającymi tego charakteru.

1.2.3.3. PODZIAŁ WŁADZ W PAŃSTWIE JEDNOLITYM I FEDERALNYM

Przyjmując jako założenie wyjściowe monteskiuszowski podział władzy na ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą, analizę należy rozpocząć od tej pierwszej. W państwie unitarnym pełnię tej władzy posiada parlament jako jedyny organ mogący uchwalać ustawy, a zatem żaden terytorialny organ uchwałodawczy nie może przyjmować aktów o statusie ustawy, co z kolei jest charakterystycznym znamieniem ustroju federalnego, w którym konstytucja z góry wskazuje obszary ustawodawstwa krajów związkowych, a także opartego na regionach autonomicznych, które otrzymują takie prawo w wyznaczonym zakresie w ustawie konstytucyjnej (statucie) im poświęconych. W rezultacie w państwie unitarnym tworzony jest jeden system prawny, nieprzewidujący tzw. ustawodawstwa delegowanego. Także władza wykonawcza skoncentrowana jest w ręku rządu centralnego (Rady Ministrów), natomiast w układzie terytorialnym władzę tę sprawują organy administracji rządowej (o czym niżej), ale to do samorządu terytorialnego uczestniczącego w sprawowaniu władzy publicznej (w ramach władzy wykonawczej) należy realizacja istotnej części zadań publicznych (art. 16 ust. 2). Na poziomie regionalnym samorząd województwa wykonuje zadania poprzez swoje organy: uchwałodawczy i wykonawczy. Ten ostatni, choć ma charakter kolegialny (zarząd województwa), nie ma struktury charakterystycznej dla rządu z przyporządkowaniem poszczególnym jego członkom (ministrom) kompetencji i odpowiedzialności w przedmiotowo określonych zakresach. Członkowie zarządu, wraz z marszałkiem województwa, tylko *in gremio* są organem j.s.t. podejmującym prawem przewidziane uchwały. Cechą natomiast państwa federalnego, a także o regionach autonomicznych, jest przyznanie regionalnym organom wykonawczym statusu rządu z nadaniem niekiedy (np. w Niemczech) jego

⁴⁷ Por. P. Sarnecki [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. L. Garlicki, M. Zubik, s. 174 i n.; P. Tuleja [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 254 i n.; M. Florczak-Wątor [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 33 i n.

przewodniczącemu tytułu premiera. Nie wymaga też szerszego komentarza stwierdzenie, że w państwie jednolitym władzę sądowniczą sprawują sądy o jednolitej, wieloszczeblowej strukturze (w Polsce – powszechne i administracyjne). W państwach federalnych wymiar sprawiedliwości sprawowany jest zwykle przez sądy federalne i sądy krajów związkowych (jak np. w Niemczech), jednak nie jest to ich cecha konstytutywna (czego przykładem jest Austria o jednolitym systemie sądownictwa).

1.2.3.4. PRZEDSTAWICIEL RZĄDU W WOJEWÓDZTWIE – WOJEWODA I WOJEWÓDZKA ADMINISTRACJA RZĄDOWA

W państwie unitarnym jednym ze sposobów zapewnienia spójności i legalności działania władz terytorialnych, a równocześnie realizacji polityki państwa w układzie terytorialnym, jest ustanowienie organu reprezentującego rząd w jednostkach terytorialnych utworzonych na najwyższym stopniu podziału zasadniczego. W Polsce tym organem jest wojewoda, którego konstytucyjne „zakotwiczenie” nastąpiło w art. 152 ust. 1 Konstytucji RP, w myśl którego: „Przedstawicielem Rady Ministrów w województwie jest wojewoda”, którego tryb powołania i odwołania oraz zakres działania określa ustawa⁴⁸. W wykonaniu tego artykułu ukształtowany został ustawowy status prawny wojewody – jego zadania, kompetencje, a także administracyjny aparat pomocniczy⁴⁹. Warto zauważyć, że w pozostałych, na niższych stopniach podziału administracyjnego, jednostkach terytorialnych (powiatach i gminach) nie zostali ustanowieni przedstawiciele rządu (nie wspomina o nich Konstytucja), co wynikało z powszechnego przekonania, że nie zachodzi potrzeba ustanawiania na tych szczeblach władzy publicznej swoistego strażnika zasady unitarności, a całość w zasadzie spraw i zadań publicznych może być realizowana przez samorząd lokalny, jego organy i urzędy.

Artykuł 152 Konstytucji RP zamieszczony został w rozdziale VI, w którego tytule ustrojodawca użył określenia „administracja rządowa”. Jego zakres przedmiotowy został przesądzony w art. 149 poprzez wprowadzenie pojęcia działów administracji rządowej kierowanych przez ministrów, które

⁴⁸ Zob. D. Dudek [w:] *Konstytucja RP*, t. 2, *Komentarz. Art. 87–243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 804 i n.; P. Czarny [w:] *Konstytucja...*, red. P. Tuleja, s. 460 i n.; H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja...*, s. 222 i n.; J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, s. 260 i n.

⁴⁹ Ustawa z 23.01.2009 r. o województwie i administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 2022 r. poz. 135 ze zm.), która zastąpiła ustawę z 5.06.1998 r. o administracji rządowej w województwie (Dz.U. Nr 91, poz. 577 ze zm.).

ukonkretniono, ustanawiając je w ustawie⁵⁰. Natomiast w ujęciu podmiotowym administracja rządowa oznacza strukturę organizacyjną powołaną do realizacji zadań z zakresu tej administracji, o czym świadczy brzmienie art. 153, w którym wprowadzone zostało pojęcie „urzędu tej administracji”. O jego odrębności od innych kategorii urzędów świadczy w szczególności fakt powołania pracującego w tych urzędach specjalnego korpusu urzędniczego, określanego mianem „służby cywilnej” (tak jak pracownicy samorządowi stanowią szczególną kategorię urzędniczą funkcjonującą w urzędach samorządowych). Potwierdzeniem istotnej roli tej części administracji publicznej są same tytuły ustaw wskazanych w przypisie 49, w których wyraźnie akcentuje się, że w układzie terytorialnym (a nie tylko centralnym) funkcjonuje administracja rządowa, podporządkowana rządowi. Jej głównym organem, a zarazem zwierzchnikiem w każdym województwie jest wojewoda, przy czym dla realizacji jego wyłącznych kompetencji zostaje stworzone mu organizacyjne zaplecze w postaci urzędu wojewódzkiego, którego jest kierownikiem.

W ustawie o wojewodzie i administracji rządowej w województwie skonkretyzowano (art. 3) pozycję ustrojową wojewody, jego funkcje i kompetencje. Obok spełniania konstytucyjnej roli przedstawiciela rządu ustanowiony on został jako:

- 1) organ nadzoru nad samorządem terytorialnym,
- 2) jeden z organów administracji rządowej oraz
- 3) wspomniany wyżej zwierzchnik rządowej administracji zespolonej w województwie.

W tym ostatnim kontekście pojawiło się pojęcie administracji zespolonej. Jego użycie jest wynikiem przyjęcia jako podstawy budowy organów i struktur administracji rządowej w województwie zasady „zespolenia” i nierozdzielnie z nią związanego pojęcia władzy administracji ogólnej⁵¹. Przy niekwestionowanym w państwie unitarnym podziale zadań na „rządowe” i „samorządowe” te pierwsze, zwłaszcza mieszczące się w sferze szeroko rozumianego bezpieczeństwa państwa, jego obywateli i ich dóbr (zdrowia, mienia), środowiska naturalnego, a zatem o naturze inspekcyjno-kontrolnej, mogą być wykonywane albo przez organ terytorialny pozostający wyłącznie w układzie hierarchicznego podporządkowania organowi wyższemu w wyodrębnionej strukturze tzw. administracji specjalnej albo przez organ podle-

⁵⁰ Ustawa z 4.09.1997 r. o działach administracji rządowej (Dz.U. z 2021 r. poz. 1893 ze zm.).

⁵¹ Por. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 266 i n.

gający zwierzchnictwu organu terytorialnego administracji rządowej sprawującego „władzę administracji ogólnej”⁵². Ten fundamentalny dla sprawnego i efektywnego funkcjonowania administracji terytorialnej dylemat bardzo wyraźnie akcentowany był już w okresie międzywojennym, kiedy sformułowana została myśl, reprezentowana w wielu wypowiedziach przedstawicieli nauki i praktyki administracyjnej, o konieczności poszukiwania linii pośredniej (swoistego balansu) między władzą ogólną a władzą „administracji sektorowych”⁵³. W konsekwencji powstała koncepcja, wykorzystana w reformie ustroju terytorialnego z 1998 r., a sformułowana w ustawie o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, zgodnie z którą w państwie unitarnym przyjmującym model administracji publicznej, w którym „osią” jej działania jest układ terytorialny (horyzontalny, zgodnie z zasadą decentralizacji), a nie układ branżowy (wertykalny, właściwy modelowi centralistycznemu), odpowiedzialność za wykonywanie podstawowych zadań i funkcji państwa na określonym obszarze spoczywa na jednoosobowym organie administracji rządowej (w Polsce jest nim wojewoda), odpowiednio umocowanym i wyposażonym w odpowiednie kompetencje i uprawnienia wobec innych organów tej administracji. Organy te wykonują zadania administracji rządowej, co do zasady, w imieniu wojewody, ale też mogą w imieniu własnym, jeżeli ustawa tak stanowi⁵⁴. Suma uprawnień wojewody w płaszczyźnie organizacyjnej, osobowej, kompetencyjnej, finansowej stwarza podstawę do uznania, że organ ten sprawuje zwierzchnictwo nad nimi, tym samym stojąc na czele całej zespolonej wojewódzkiej administracji rządowej⁵⁵. I jedynie w oznaczonym ustawowo zakresie, podyktowanym szczególnymi przesłankami, przejawiającymi się m.in. koniecznością funkcjonowania w innym niż zasadniczy podziale terytorialnym (zob. pkt 5.3),

⁵² Szerzej o modelach administracji rządowej i jej relacjach do samorządu terytorialnego zob. H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja...*, s. 222 i n.

⁵³ Najważniejszy w tym zakresie był tzw. Raport Trzech, opracowanie przygotowane na zlecenie Prezesa Rady Ministrów w 1926 r., zob. M. Bobrzyński, S. Kasznica, S. Smólski, *Sprawozdanie Komisji do opracowania projektu reorganizacji administracji państwowej*, Warszawa, 13.02.1926 r., rkps. BJ 8135, s. 3 i n.; por. także K. Kumaniecki, *Centralizm i decentralizacja* [w:] W.L. Jaworski, *Ankieta o konstytucji z 17 marca 1921 r.*, Kraków 1924, s. 151 i n.; T. Hilarowicz, *W kwestii zespolenia organów administracji państwowej* [w:] W.L. Jaworski, *Ankieta o konstytucji z 17 marca 1921 r.*, Kraków 1924, s. 145 i n.

⁵⁴ Por. M. Grzybowski [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 148.

⁵⁵ Szerzej zob. Z. Gilowska, J. Płoskonka, S. Prutis, M. Stec, E. Wysocka, *Model...*, s. 28 i n.; M. Stec, *Służby, inspekcje i straże w nowym ustroju administracji publicznej*, ST 1998/12, s. 21 i n.; J. Dobkowski, *Pozycja prawnoustrojowa służb, inspekcji i straży*, Warszawa 2007, s. 223 i n.

zasadne jest istnienie organów i urzędów terytorialnej administracji rządowej, które nie podlegają zwierzchnictwu wojewody, tworząc struktury administracji niezespólonej.

1.3. ZADANIA I KOMPETENCJE TERYTORIALNYCH WŁADZ PUBLICZNYCH I ICH ORGANÓW – KRYTERIA PODZIAŁU

1.3.1. UWAGI WPROWADZAJĄCE

Jak powiedziano wyżej, drugim (poza systemem terytorialnych władz publicznych) istotnym elementem konstruującym treść pojęcia ustroju terytorialnego, a determinowanym przez przyjęte zasady ustrojowe są zadania i kompetencje ustawowo przypisane odpowiednim strukturom terytorialnych władz publicznych, najczęściej poprzez wskazanie jako właściwych konkretnych organów administracji publicznej. Wobec przedstawionego wyżej dualizmu władz publicznych istniejącego na dwóch stopniach podziału terytorialnego (w województwie i powiecie), charakterystycznego dla państwa zdecentralizowanego, a zarazem unitarnego, fundamentalna kwestia w tym zakresie zawarta jest w pytaniu, w jaki sposób, za pomocą jakich kryteriów winno się przyporządkowywać określone zadania odpowiednim strukturom władz i ich organom. Wprawdzie w doktrynie wyrażany został pogląd o braku jednoznacznych kryteriów ustalenia, jakiego typu zadania przynależą samorządowi⁵⁶, to jednak obraz ich podziału na „samorządowe” i „rządowe”, ukształtowany zwłaszcza w reformie ustrojowej z 1998 r., wskazuje, że takie kryteria zostały sformułowane i według nich dokonano podziału zadań publicznych. Proces przypisywania zadań i kompetencji konkretnym organom jest dwuetapowy. Najpierw należy bowiem przesądzić, czy właściwy do wykonania określonego zadania jest samorząd terytorialny, czy też winno ono należeć do zakresu działania administracji rządowej. Jeżeli odpowiedzią na powyższe pytanie będzie stwierdzenie o właściwości samorządu terytorialnego, to pozostaje do ustalenia, który samorząd (gminny, powiatowy czy województwa) otrzyma to zadanie do realizacji. Z kolei gdy przyjęte kryterium prowadzi do udzielenia w tej kwestii odpowiedzi negatywnej (niezasadności wykonania

⁵⁶ Zob. Cz. Martysz, *Podział...*, s. 222 i n.; J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 199; podobnie Z. Niewiadomski [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 132 i n.

go przez samorząd) – wówczas zadanie to znajdzie się w gestii administracji rządowej. Także wtedy pozostanie do ustalenia, który z organów (na poziomie powiatu czy województwa) zostanie uznany za właściwy do załatwiania spraw w ramach tego zadania⁵⁷.

Spojrzenie na naturę samorządu terytorialnego, będącego wspólnotą mieszkańców, cel jego powołania (tworzenie odpowiednich warunków życia oraz rozwoju lokalnych i regionalnych społeczności, także poprzez zapewnienie im świadczenia istotnej części dóbr i usług, zwłaszcza w zakresie użyteczności publicznej) oraz ustrojową pozycję, gwarantującą niezależność i samodzielność prowadzonej przez j.s.t. działalności, pozwala stwierdzić, że podstawowym kryterium pozwalającym uruchomić mechanizm rozłożenia i przyporządkowania określonych zadań i kompetencji odpowiednim strukturom władzy i administracji terytorialnej jest ich charakter. To nieostre pojęcie wymaga bliższego, konkretniejszego wskazania tych znamion, które pozwolą kwalifikować określone zadania i kompetencje najpierw jako „samorządowe” lub „rządowe”, a następnie lokować je w pionowej siatce zasadniczego podziału terytorialnego.

Pierwszym, a zarazem decydującym o przypisaniu określonego zadania samorządowi albo administracji rządowej kryterium jest postać (sposób) działania administracji publicznej. Należy zaakcentować, że kryterium to nie może być łączone czy utożsamiane z kryteriami służącymi ustrukturyzowaniu prawnych form działania administracji. Ta bogata i niekończąca się dyskusja o prawnych formach działania w równym stopniu odnosi się bowiem do administracji samorządowej i rządowej⁵⁸. Natomiast w odniesieniu do wskazanego kryterium chodzi o określenie natury podejmowanych przez administrację czynności służących wykonaniu określonego zadania, czyli na czym one w rzeczywistości polegają. W doktrynie prawa administracyjnego formułowane były od wielu lat koncepcje różnicujące sposoby działania administracji, przy czym w doktrynie powszechnie zaakceptowane zostały dwa⁵⁹.

⁵⁷ Por. Cz. Martysz, *Podział...*, s. 221 i n.

⁵⁸ Zob. syntetyczne podsumowanie dyskusji w tej materii uczynione przez A. Wiktorowską, *Kierunki zmian w teorii prawnych form działania administracji* [w:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, red. J. Zimmermann, Warszawa–Kraków 2007, s. 374 i n. i wskazana tam literatura przedmiotu.

⁵⁹ Zob. m.in. E. Ochendowski, *Prawo administracyjne – część ogólna*, Toruń 1997, s. 11 i n.; J. Boć [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 1997, s. 327 i n.

1.3.2. ADMINISTRACJA ŚWIADCZĄCA

Pierwszy sposób, określany mianem „administracji świadczącej”, polega na bezpośrednim wykonywaniu lub zapewnieniu przez władze publiczne realizacji usług materialnych i niematerialnych na rzecz mieszkańców i innych podmiotów, w tym przedsiębiorców, usług wynikających z przyjętego, odpowiadającego obecnym oczekiwaniom społeczeństwa, poziomu rozwoju cywilizacyjnego, co znajduje wyraz w obowiązującym ustawodawstwie. Zadania te w swej ogromnej większości należą do sfery określanej mianem „użyteczności publicznej”⁶⁰. Ich istota sprowadza się do wykonywania całego kompleksu czynności, w większości faktycznych, przez osoby zawodowo przygotowane do świadczenia określonych usług. Zwykle też ich realizacja odbywa się w specjalnie do tego celu powołanych strukturach organizacyjnych wyposażonych w odpowiednią infrastrukturę techniczną. Wykonywanie tych usług wiąże się też nierozłącznie z ponoszeniem znaczących kosztów, nie zawsze rekompensowanych wzajemnym świadczeniem pieniężnym, choćby częściowym, ze strony ich konsumentów. W obecnych czasach zakres tych usług wciąż się poszerza, obejmując coraz to nowe obszary, jak również w sferach dotąd należących do tej postaci administracji następuje swoiste intensyfikowanie i rozszerzanie oferowanych świadczeń. Nie jest potrzebna szersza prezentacja tych zadań, wystarczy wskazać, tytułem przykładu, kilka najważniejszych. To edukacja szkolna, pomoc społeczna, ochrona zdrowia, kultura i ochrona zabytków, ochrona środowiska, usługi komunalne: dostawa wody, ciepła, transport lokalny i regionalny, zieleń miejska, gospodarka odpadami komunalnymi. Wspólną ich cechą jest zapewnienie adresatom, przede wszystkim mieszkańcom, godnych, na miarę współczesnych oczekiwań, warunków życia, stworzenie im możliwości wszechstronnego indywidualnego i wspólnotowego rozwoju oraz dbanie o zachowanie w możliwie najlepszym stanie naturalnego środowiska człowieka. Powyższa charakterystyka przejawów administracji świadczącej przy równoczesnym zastosowaniu wskazanych wyżej zasad pomocniczości i decentralizacji prowadzi do jednoznacznej konkluzji, że w układzie terytorialnym ta postać administracji w całości winna się stać domeną samorządu terytorialnego⁶¹. Tak też się stało w ramach reformy ustrojowej z 1998 r., zgodnie z którą to samorządowi terytorialnemu, jego poszczególnym szczeblom, przekazane zostały wszystkie

⁶⁰ Zob. G. Cern, *Mienie komunalne a działalność gospodarcza samorządu terytorialnego*, Warszawa 2019, s. 222 i n.; M. Stec, *O potrzebie reinterpretacji (i nie tylko) niektórych pojęć w zakresie samorządowych zadań i kompetencji*, RPEiS 2017/3, s. 36; M. Stec, M. Mączyński, *Zakres i charakter zadań samorządu województwa a sfera użyteczności publicznej*, KP 2016/1, s. 130 i n.

⁶¹ Zob. M. Stec, *Podział...*, s. 4 i n.

zadania i kompetencje mieszczące się w tej postaci administracji, tym samym w gestii terytorialnej administracji rządowej nie znalazło się żadne z nich⁶². Natomiast istotne zadania mieszczące się w ramach administracji świadczącej, mające znaczenie strategiczno-programowe, pozostały w ręku centralnej administracji rządowej.

Ustawowe powierzenie samorządowi terytorialnemu w zasadzie całej sfery administracji świadczącej prowadzi do postawienia pytania, któremu samorządowi, na jakim stopniu podziału terytorialnego należy przypisać realizację konkretnego zadania. Decydujące znaczenie w tym zakresie należy przypisać odpowiedzi na pytanie, jaki jest jego zasięg, czyli na ile jest ono powszechne, czyli adresowane do wszystkich mieszkańców. Dotyczyć to będzie przede wszystkim usług o powszechnym charakterze, czyli takich, jakich oczekuje, mając do tego prawo, każdy członek wspólnoty samorządowej. Odpowiedź na takie pytanie jest klarowna – jest to domena samorządu lokalnego, przy czym, zgodnie ze wskazanymi wyżej zasadami: decentralizacji i domniemania kompetencji gminy, tylko wtedy, gdy – po pierwsze – nie jest ona w stanie wykonać takiego zadania ze względu na jej ograniczone możliwości organizacyjne, finansowe czy kadrowe albo – po drugie – zasięg danego rodzaju zadania przekracza terytorium jednej gminy, obejmując kilka sąsiednich, właściwy do jego realizacji staje się powiat. Taki też tok rozumowania wynika z Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, w której w art. 4 ust. 3 wyraźnie się stwierdza, że „sprawowanie odpowiedzialności publicznych powinno, ogólnie biorąc, przypadać w pierwszej kolejności władzom najbliższym obywatelom”⁶³. Kilka przykładów pokazuje istotę tego przyporządkowania. Świadczenie podstawowych usług komunalnych o charakterze użyteczności publicznej, które wyżej wskazano, zawsze stanowiło ustawowy obowiązek gminy, natomiast w sferze usług, zwłaszcza niematerialnych, występuje konieczność wprowadzenia zróżnicowania jednostek samorządu zobowiązanych do ich wykonywania. Dobrą ilustracją będzie:

- 1) sfera oświaty, w której prowadzenie szkół podstawowych to zadanie gminy, zaś szkół średnich – powiatu;

⁶² Nastąpiło to w szczególności w dwóch ustawach tzw. kompetencyjnych: „dużej”, zmieniającej 144 ustawy kreujące określone zadania publiczne (ustawa z 24.07.1998 r. o zmianie niektórych ustaw określających kompetencje organów administracji publicznej w związku z reformą ustrojową państwa, Dz.U. Nr 106, poz. 668), oraz „małej”, zmieniającej „tylko” 30 ustaw (ustawa z 29.12.1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa, Dz.U. Nr 162, poz. 1126).

⁶³ Por. M. Stec, *Kryteria podziału zadań i kompetencji w państwie zdecentralizowanym (na kanwie aktualnych prac nad nowym modelem terytorialnego ustroju Polski)*, „Casus” 1998/7, s. 11 i n.; Cz. Martysz, *Podział...*, s. 221 i n.

- 2) ochrona zdrowia, gdzie podstawowa opieka zdrowotna odbywa się na poziomie gminy, a prowadzenie szpitali o pierwszym stopniu referencyjnym należy do powiatu;
- 3) opieka społeczna – podstawowe świadczenia i usługi pozostają w gestii gminy, natomiast pomoc „wyższego rzędu”, np. prowadzenie domów pomocy społecznej, to zadanie powiatu.

Ten tok rozumowania pozwala z kolei przypisać samorządowi województwa te zadania z zakresu administracji świadczącej, które mają regionalny charakter, czyli ze względu na krąg adresatów nie obejmują wszystkich mieszkańców, a jedynie część z nich. Jako egemplifikację można wskazać na:

- 1) ochronę zdrowia, w ramach której szpitale o II stopniu referencyjności prowadzone są przez ten samorząd;
- 2) kulturę, gdzie organem założycielskim wielu jej instytucji (teatrów, oper, filharmonii, muzeów) jest samorząd województwa.

Są oczywiście też zadania publiczne, których realizacja jest rozłożona na wszystkie szczeble samorządu, czego dobrymi przykładami mogą być rozwój czytelnictwa uzasadniający funkcjonowanie bibliotek tak gminnych, jak i powiatowych oraz wojewódzkich czy upowszechnianie działalności kulturalnej w ośrodkach kultury istniejących w każdym samorządzie.

1.3.3. ADMINISTRACJA ORZECZNICZA

Drugi sposób działania administracji przyjmuje postać, którą najczęściej określa się mianem „administracji orzeczniczej”, opartej na wykorzystaniu metody władczej, charakterystycznej dla organów administracji i tradycyjnie im przypisywanej, a przejawiającej się w przyznaniu im uprawnień, którego podstawę stanowi przepis administracyjnego prawa materialnego, do wydawania indywidualnych aktów administracyjnych, zwłaszcza decyzji administracyjnych, których wykonanie zabezpieczone jest przymusem państwowym. Ta klasyczna, prawna postać działania administracji z samej swej istoty nie może zostać przypisana wyłącznie tylko jednej strukturze administracji publicznej (tak jak to ma miejsce w stosunku do administracji świadczącej). Zarówno bowiem organy administracji samorządowej, jak i rządowej posługują się tą formą działania, czego wielu przykładów dostarczają akty normatywne, w których zarówno wójt, burmistrz, starosta, prezydent miasta, jak i wojewoda czy inne organy terytorialnej (zespolonej i niezespólonej) administracji rządowej wydają decyzje administracyjne. Czy jest zatem kryterium pozwalające ukierunkowywać przypisywanie powyższej kompetencji jednej lub drugiej postaci admi-

nistracji⁶⁴? Już w trakcie reformy 1998 r., a zwłaszcza przy opracowywaniu tzw. dużej ustawy kompetencyjnej⁶⁵, kwestia ta zaistniała bardzo wyraziście, co w efekcie intensywnej dyskusji doprowadziło do przyjęcia kierunkowej dyrektywy umożliwiającej podejmowanie rozstrzygnięć co do zaadresowania poszczególnych kompetencji. Co więcej, w wyniku jej zastosowania doszło nie tylko do określenia organów właściwych dla danej kategorii zadań, lecz także do istotnych zmian natury organizacyjnej w funkcjonowaniu niektórych struktur, w szczególności administracji rządowej, czego najlepszym przykładem było ustanowienie w 1998 r. odrębnych organów administracji architektoniczno-budowlanej (którymi są w pierwszej instancji starostowie) i nadzoru budowlanego (którymi są powiatowi inspektorzy i wojewodowie działający przy pomocy wojewódzkich inspektorów)⁶⁶.

Istotnym kryterium pozwalającym podzielić ogół decyzji administracyjnych na te, które podejmowane będą przez organy administracji samorządowej, i na te należące do kompetencji organów administracji rządowej, jest zakres uznania administracyjnego pozostającego po stronie organu administracyjnego oraz stopień swoistej dolegliwości wydanej decyzji wobec jej adresata⁶⁷. Prawdopodobnie jest następująca. Im bardziej „związany” charakter mają decyzje⁶⁸, czyli w razie zaistnienia stanu faktycznego i spełnienia wszystkich ustawowych przesłanek wydania określonej decyzji organ zobowiązany do tej czynności nie ma w zasadzie żadnej możliwości wyboru innego rozwiązania niż wydanie decyzji o przesądzonej treści, tym zasadniejsze jest przypisanie ich organom samorządowym. Z kolei im więcej luzu administracyjnego przy ich podejmowaniu, tym trafniejsze jest umocowanie organów administracji rządowej jako właściwych w tym zakresie. Co do drugiego kryterium – owej „dolegliwości” – im decyzje i konsekwencje z nich wynikające są bardziej dotkliwe dla jej adresata, bo wiążą się z koniecznością zastosowania się przez niego do określonego nakazu (np. rozbiórki budowli) czy zakazu (np. pro-

⁶⁴ Jak trudno znaleźć kryteria tego podziału i dokonać przyporządkowania zadań samorządowi bądź administracji rządowej zob. Z. Niewiadomski [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 132 i n.

⁶⁵ Ustawa z 24.07.1998 r. o zmianie niektórych ustaw określających kompetencje organów administracji publicznej w związku z reformą ustrojową państwa (Dz.U. Nr 106, poz. 668).

⁶⁶ Rozróżnienie obu organów nastąpiło w art. 90 „dużej” ustawy „kompetencyjnej” nowelizującym Prawo budowlane, a w szczególności jego art. 80, traktujący o organach administracji budowlanej.

⁶⁷ Szerzej o pojęciu uznania administracyjnego zob. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 408 i n. i wskazana tam literatura.

⁶⁸ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 391.

wadzenia określonej działalności), tym bardziej jednoznacznie rysuje się zasadność wskazania struktur administracji rządowej, nazywanych najczęściej inspekcjami, i ich organów jako upoważnionych do wydawania takich aktów. Jeżeli natomiast decyzje mają z powyższego punktu widzenia charakter neutralny (czego przykładem są decyzje o charakterze rejestracyjnym) albo wywołują z punktu widzenia adresata skutek wręcz pozytywny, to wówczas zrozumiałe i w pełni trafne jest zlokalizowanie kompetencji do ich wydawania w organie administracji samorządowej. W konkluzji tego fragmentu można zatem stwierdzić, że organy administracji samorządowej winny być właściwe do wydawania indywidualnych aktów administracyjnych, gdy są one zdeterminowane (związane) normą prawną, a ich treść stanowi pozytywną odpowiedź udzieloną wnioskodawcom albo pozostaje dla nich neutralna, natomiast organom administracji rządowej należy przypisać rolę podmiotów, których decyzje niosą istotny ładunek dolegliwych skutków dla ich adresatów, a zarazem w znacznej części są one wydawane w ramach danego tym organom, w normach materialnego prawa administracyjnego, luzu administracyjnego.

1.3.4. ZADANIA WŁASNE I ZLECONE

W związku z przedstawionym wyżej sposobem działania administracji pozostaje konstytucyjnie przewidziany podział na zadania własne i zlecone (art. 166 ust. 1 i 2 Konstytucji RP)⁶⁹. Zgodnie z brzmieniem ust. 2 konstrukcja tych drugich, niebędących zadaniami własnymi samorządu, może znaleźć zastosowanie, jeżeli ustawodawca uzna za zasadne ich wprowadzenie ze względu na zaistnienie „uzasadnionych potrzeb państwa”⁷⁰. Choć w żadnym z aktów normatywnych nie znalazła się bliższa charakterystyka tego określenia, czyli pozostaje ono wysoce nieostre, to jednak przegląd ustaw ustanawiających zadania zlecone wskazuje, że w znaczącej większości obejmują one zadania, które należą do sfery administracji orzeczniczej, a ich istotą jest właśnie wydawanie indywidualnych aktów administracyjnych w różnego typu procedurach rejestracyjnych. Tylko tytułem przykładu można wskazać na typowe zadania zlecone, zwłaszcza gminom i powiatom, w zakresie szeroko rozumianej administracji spraw obywatelskich (w tym wydawanie aktów stanu cywilnego,

⁶⁹ Por. A. Skoczylas, W. Piątek [w:] *Konstytucja...*, t. 2, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 912 i n.; P. Czarny [w:] *Konstytucja...*, red. P. Tuleja, s. 506 i n.; L. Garlicki, *Polskie...*, s. 304.

⁷⁰ Zob. I. Lipowicz [w:] *Konstytucje...*, red. J. Boć, s. 261 i n.; H. Izdebski, *Ustrój...*, s. 18 i n.

dowodów osobistych, praw jazdy, dowodów rejestracyjnych, decyzji meldunkowych) czy spraw wyborczych, co wiąże się najczęściej z prowadzeniem odpowiednich rejestrów⁷¹. Wszystkie te sprawy charakteryzują się w zasadzie całkowitym związaniem wydawanego aktu (przesłanki odmówienia jego wydania są sprowadzone do absolutnego minimum), a równocześnie nadanie im statusu zadań zleconych (czyli będących w swej naturze zadaniami rządowymi) wynika z faktu, że z punktu widzenia interesu (uzasadnionych potrzeb) całego państwa istotne jest prowadzenie tych spraw – z jednej strony – jednolicie, według tych samych standardów, reguł i procedur w całym państwie, z drugiej zaś, z uwagi na niezbędną powszechność, obejmującą wszystkich obywateli, załatwiania tych spraw, wręcz oczywiste jest wykorzystanie w tym celu struktur i organów administracji działających na najniższych stopniach podziału terytorialnego, czyli gmin i powiatów⁷².

Wprowadzenie powyższego podziału zadań w Konstytucji RP przy jednoczesnym ustawowym braku konsekwencji w ujmowaniu zakresu zadań zleconych i poddaniu ich, co do zasady, reżimowi prawnemu właściwemu zadaniom własnym odnośnie do kryteriów nadzoru i trybu instancyjnego powoduje, że następuje proces zacierania różnic między tymi zadaniami, a fundamentalna różnica sprowadza się do sposobu ich finansowania (tych pierwszych – ze źródeł własnych, a zleconych – z dotacji na ich realizację)⁷³. Zasadne staje się zatem postawienie pytania o celowość dalszego utrzymywania tego podziału – czy wskazana wyżej natura tych zadań oraz prawna ich konstrukcja nie prowadzi do wniosku o praktycznym braku uzasadnienia jego dalszego stosowania?

1.3.5. ADMINISTRACJA ROZWOJU CYWILIZACYJNEGO

Trzecia postać działania administracji stanowi istotne *novum*, gdyż w historycznym rozwoju pojawiła się ona dopiero przed kilkudziesięciami laty, w Polsce – po zmianach ustrojowych z 1989 r., a z dużą intensywnością zaczęto ją wykorzystywać po reformie ustroju terytorialnego z 1998 r. Jej istota sprowadza się do zastosowania przez administrację, dotąd bardzo rzadko przez nią używanych, niewładczych metod i instrumentów w sferze, której

⁷¹ Por. Z. Niewiadomski [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 141 i n.

⁷² Zob. M. Stec, *Podział...*, s. 5 i n.

⁷³ Tak trafnie konstatuje Z. Niewiadomski [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 143 i n.

do niedawna nie uznawano za pole bezpośredniego oddziaływania władz administracyjnych, a zarazem ponoszenia przez nie odpowiedzialności za osiągnięty rezultat. Sferą tą stał się rozwój cywilizacyjny, w tym będący materialną jego podstawą rozwój gospodarczy, całego państwa, ale szczególna rola w tym zakresie przypadła władzom i administracji terytorialnej odpowiedzialnym za rozwój poszczególnych jednostek terytorialnych. Do realizacji zadań pozwalających osiągnąć cele nakreślone w przyjętych różnego typu dokumentach strategicznych danego obszaru całkowicie nieprzydatne stało się tradycyjne instrumentarium prawa administracyjnego (charakterystyczne zwłaszcza dla administracji orzeczniczej), natomiast zyskały na znaczeniu konstrukcje wypracowane w ramach prawa prywatnego, w tym cywilnego, choć w pewnym, ale bardzo niewielkim zakresie obecne także w prawie administracyjnym. To przyjmujące kilka postaci instrumenty o charakterze kontraktowym, takie jak umowy czy porozumienia, czyli konstrukcje oparte na zasadzie równorzędności stron, wymagające najczęściej ich partnerskiego współdziałania podczas wykonywania tych kontraktów⁷⁴.

Ta postać działania administracji, tak w ustawach ustrojowych kreujących ustrój terytorialny, jak i w ustawach kompetencyjnych, w sposób oczywisty przypisana została samorządowi terytorialnemu. To on, jako „gospodarz” swojej jednostki terytorialnej, odpowiedzialny jest za tworzenie warunków rozwoju satysfakcjonującego jej mieszkańców, co oznacza w efekcie jego odpowiedzialność za poziom cywilizacyjny tej jednostki. W sposób szczególny powyższe stwierdzenie odnosi się do samorządu województwa, którego powstanie w 1998 r. służyło przede wszystkim wykreowaniu podmiotu umocowanego do prowadzenia polityki rozwoju województwa, zawartej i skonkretyzowanej w strategii rozwoju województwa – podstawowym dokumencie określającym zasadnicze cele i kierunki działań samorządu zwłaszcza w zakresie tworzenia warunków rozwoju gospodarczego, utrzymania i rozbudowy infrastruktury społecznej i technicznej, wspierania oświaty, nauki i kultury, ochrony środowiska. We wszystkich tych sferach podstawowe instrumentarium w ręku samorządu służące realizacji powyższych zadań opiera się na działaniach niewładczych, organizatorskich, promocyjnych wykorzystujących negocjacyjne i kontraktowe formy współpracy⁷⁵. W tę metodę działania administracji wpisuje się także umiejętne pozyskiwanie i wykorzystanie środków finansowych przewidzianych w programach regionalnych UE adresowanych do samorządów województw i postawionych do ich dyspozycji. Jedynie

⁷⁴ Zob. M. Stec, *Podział...*, s. 5 i n.

⁷⁵ M. Stec, *Podział...*, s. 10 i n.

za uzupełniającą, choć też bardzo istotną, postać działania tegoż samorządu należy uznać administrację świadczącą przejawiającą się w prowadzeniu regionalnych instytucji kultury czy ochrony zdrowia (o czym wyżej wspomniano), natomiast w bardzo wąskim zakresie organy samorządu województwa posługują się formami władczego określania statusu prawnego (praw i obowiązków) adresatów w postaci indywidualnych aktów administracyjnych.

Omawiana tutaj postać działania administracji charakterystyczna jest także dla samorządu gminnego, którego ewolucja od chwili reaktywowania samorządowych gmin w 1990 r. doprowadziła do znaczącego poszerzenia sposobów funkcjonowania ich administracji. Dotyczy to przede wszystkim właśnie tej postaci, bo dzięki niej udało się dokonać tak spektakularnego skoku cywilizacyjnego, jaki miał miejsce w ciągu ostatnich 30 lat. Można zatem stwierdzić, że w gminie, jako podstawowej j.s.t., wszystkie trzy podstawowe postaci działania administracji występują razem i żadnej z nich nie można uznać za najważniejszą.

Z kolei w powiecie ta trzecia postać występuje w najmniejszym wymiarze (nie jest też ujęta w tekście samej ustawy), chociaż nietrafne byłoby zdanie, że jest ona zupełnie obca temu samorządowi. Także i on winien, we współpracy z pozostałymi dwoma szczeblami samorządu, formułować i realizować zadania mieszczące się w sferze rozwoju lokalnego z wykorzystaniem wskazanego wyżej instrumentarium.

1.4. PODZIAŁ TERYTORIALNY

1.4.1. POJĘCIE

Jak powiedziano wyżej, konstytucyjnym, wręcz „pierwotnym”⁷⁶ elementem tworzącym ustrój terytorialny państwa jest podział terytorialny, czyli określone normatywnie rozczłonkowanie całego terytorium państwa na jednostki tego podziału, stanowiące swoisty ruszt dla umiejscowienia terytorialnych instytucji ustrojowych i struktur administracji publicznej. W efekcie powstaje siatka tego podziału, w której powierzchnia całego kraju zostaje podzielona na jednostki terytorialne w liczbie uznanej za optymalną w chwili uchwalania aktów normatywnych tę siatkę wprowadzających. To w nich normodawca decyduje zarówno o liczbie szczebli tego podziału, jak i o liczbie oraz nazwach jednostek terytorialnych na każdym z tych szczebli.

⁷⁶ Takiego określenia użył J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 189.

W kwestii terminologicznej warto zaakcentować fakt, że podobnie jak w wyrażeniu „ustrój terytorialny” w zwrocie „podział terytorialny” użyty został w art. 15 ust. 2 Konstytucji RP przymiotnik „terytorialny”, a nie wyraz „administracyjny”, który powszechnie był stosowany w tym złożeniu tak w języku prawnym, jak i prawniczym, a także w języku potocznym do chwili uchwalenia Konstytucji, a obecnie traktowany jest najczęściej synonimicznie do określenia konstytucyjnego. Należy jednak stwierdzić, że wykorzystanie przez ustrojodawcę zwrotu „podział terytorialny” (podobnie jak użycie wyrażenia „ustrój terytorialny”) ma głęboki sens, wskazuje bowiem, że podział ten nie jest stworzony wyłącznie w celu wykonywania administracji, lecz służy realizacji zamierzeń szerszych, dalej idących, polegających w szczególności na budowaniu i upodmiotowionych wspólnot obywateli – mieszkańców, z którymi władze centralne, decyzją ustrojodawcy, dzielą się sprawowaniem władzy publicznej⁷⁷. To podstawowe znaczenie tego podziału dla funkcjonowania państwa zostało podkreślone dodaniem do niego wyrazu „terytorialny”. Natomiast w pełni uzasadnione jest stosowanie określenia „podział administracyjny” w sytuacjach ustalania go jedynie na potrzeby wykonywania administracji, zwłaszcza przez administrację rządową i istniejące w niej tzw. administracje specjalne.

1.4.2. ZASADNICZY PODZIAŁ TERYTORIALNY

W analizie art. 15 ust. 2 Konstytucji RP należy podkreślić fakt użycia w nim przymiotnika „zasadniczy” dołączonego do wyrażenia „podział terytorialny”. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że był to zabieg celowy, przemyślany i nowatorski, we wszystkich bowiem dotychczasowych przepisach, tak rangi konstytucyjnej, jak i ustawowej, przymiotnik ten nie występował, chociaż określenie „zasadniczy podział terytorialny (administracyjny)” było znane i wykorzystywane w publikacjach doktrynalnych. Posłużenie się nim przez Konstytuante podyktowane było dwoma przyczynami⁷⁸. Po pierwsze – w ten sposób zaakcentowana została podstawowa rola tego podziału stworzonego na potrzeby ukształtowania terytorialnych władz publicznych, których umocowanie ustrojowe oparte zostało na fundamentalnej zasadzie decentralizacji. Wyraźnym potwierdzeniem wręcz „organicznego” związku między tymi

⁷⁷ Podobnie J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 223, uzasadniający brak tożsamości obu określeń argumentem o szerszym zakresie terminu „podział terytorialny” obejmującego nie tylko administrację, lecz także wymiar sprawiedliwości.

⁷⁸ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 223 i n. oraz s. 274 i n.

pojęciami jest lokalizacja tego przepisu w art. 15, kreującym w ust. 1 zasadę decentralizacji, jako jego ust. 2. Z powyższej konstrukcji tego artykułu należy wysnuć wniosek, że decyzja ustawodawcy o wprowadzeniu określonej kategorii samorządu terytorialnego oznacza zawsze konieczność ustanowienia odpowiedniego dla tej postaci samorządu stopnia zasadniczego podziału terytorialnego kraju⁷⁹. Po drugie – ustrojodawca w ten sposób, z jednej strony, potwierdził fakt istnienia innych kategorii podziałów administracyjnych, z drugiej zaś uznał, że tylko ten rodzaj podziału, ze względu na swoją rangę, winien być konstytucyjnie zakotwiczony. Konsekwencją tego jest tryb ustalania tego podziału i dokonywania w nim zmian przewidujący albo drogę ustawową (dla województw) albo akt wykonawczy do ustawy w postaci rozporządzenia Rady Ministrów (dla gmin i powiatów).

1.4.3. INNE RODZAJE PODZIAŁÓW

W prawodawstwie kreuje się także inne podziały, które mają także istotne znaczenie dla scharakteryzowania ustroju terytorialnego. Najczęściej właściwe jest używanie do nich terminu „podział administracyjny” z uwagi na cel jego dokonania, którym jest wykonywanie zadań i kompetencji administracyjnych przez określone organy terenowej administracji publicznej. W tej sferze najważniejsze są tzw. podziały specjalne, niepokrywające się z podziałem zasadniczym, tworzone na potrzeby w szczególności niezespólnych terytorialnych organów administracji rządowej, w sytuacjach gdy zachowanie podziału zasadniczego jest, generalnie rzecz ujmując, nieracjonalne⁸⁰. Takowymi są przykładowo podziały właściwe dla administracji: górniczej (okręgowe urzędy górnicze), morskiej (urzędy morskie), wojskowej (wojskowe komendy uzupełnień), probierczej (okręgowe urzędy probiercze).

Z kolei dla samorządu terytorialnego szczególne znaczenie ma kategoria podziałów pomocniczych, czyli takich, które mieszczą się w podziale zasadniczym, ale nie mają statusu jego stopnia, jako że nie stanowią „substratu” terytorialnego do tworzenia kolejnego poziomu samorządu terytorialnego. Najważniejszą kategorią jest podział gminy na jednostki pomocnicze, ustanawiany na mocy upoważnienia znajdującego się w ustawie o samorządzie gminnym (art. 5) przez gminę w drodze uchwały jej rady, przy czym zasady tworzenia, łą-

⁷⁹ Tak H. Izdebski, *Ustrój...*, s. 19 i n.

⁸⁰ A. Skoczylas, W. Piątek [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 411; W. Chróścielewski, *Podziały terytorialne specjalne*, Warszawa 1987, s. 139 i n.; J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 227.

czenia, podziału oraz znoszenia takiej jednostki określa statut gminy⁸¹. Przewidziane w tym artykule są obecnie sołectwa w gminach wiejskich oraz dzielnice lub osiedla w gminach miejskich. Podział ten służy stworzeniu przez gminę „rusztu” terytorialnego dla powołania przez nią organów o charakterze pomocniczym (stanowiących i wykonawczych: zebrań wiejskich i sołtysów, rad dzielnic z ich przewodniczącymi), realizujących zleconą im przez gminę część zadań publicznych. Postulowane niekiedy publicznie upodmiotowienie tych jednostek w postaci nadania im statusu j.s.t. oznaczałoby, w zakresie tu omawianym, konieczność potraktowania tego podziału jako czwartego stopnia zasadniczego podziału terytorialnego Polski. Z tego punktu widzenia, ale także z powodów ustrojowo-merytorycznych, czyli, przede wszystkim, konieczności wyposażenia tych jednostek we wszystkie cechy i atrybuty pełnoprawnej jednostki samorządu terytorialnego, takie rozwiązanie należy uznać za niezasadne.

1.4.4. KONTEKST HISTORYCZNY

Zagadnienie podziału terytorialnego uważane było w doktrynie za materię konstytucyjną, czyli wymagającą przesądzenia w tekście konstytucji jego głównych aspektów, w szczególności liczby stopni tego podziału i nazwania jednostek terytorialnych na nich występujących⁸². Taka była też polska „tradycja” ustrojowa, ponieważ i w Konstytucji marcowej (art. 65), i kwietniowej (art. 73 ust. 1) jednoznacznie przesądzono trójstopniowy podział administracyjny kraju, nazywając jego jednostki województwami, powiatami i gminami. Nie uczyniono tego w Konstytucji stalinowskiej, pozostawiając tę kwestię do swobodnej decyzji ustawodawcy. Ten utrzymał po 1945 r. trójstopniowy podział, składający się do 1975 r. z 17 województw i 5 miast z nich wydzielonych (Warszawa, Łódź, Kraków, Poznań, Wrocław), 392 powiatów (w tym 78 miast na prawach powiatu), 836 miast (gmin miejskich) i 2356 gmin wiejskich. Wskutek reformy terytorialnej z 1975 r. (tzw. gierkowskiej) podział administracyjny państwa stał się dwustopniowy, czyli utworzonych zostało 49 województw, zniesione zostały powiaty, natomiast gminy pozostały w dotychczasowej liczbie. Przeprowadzony w 1990 r. pierwszy etap reformy ustroju terytorialnego likwidujący system rad narodowych i wprowadzający gminny samorząd terytorialny nie obejmował w zasadzie kwestii

⁸¹ Por. A. Skoczylas, W. Piątek [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 410 i n.; M. Augustyniak, *Jednostki pomocnicze gminy*, Warszawa 2010, s. 26 i n.

⁸² Zob. M. Kallas, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1997, s. 72; B. Banaszak, *Konstytucja...*, s. 136 i n.

podziału administracyjnego, co oznaczało pozostawienie 49 województw, w których organem władzy publicznej pozostał wojewoda – organ administracji rządowej – oraz po przekształceniu miast w gminy miejskie i umożliwieniu tworzenia gmin miejsko-wiejskich ukształtowana została w 1992 r. ostateczna liczba 2478 gmin.

1.4.5. KONTEKST PRAWNOPORÓWNAWCZY

W Unii Europejskiej kwestia podziału terytorialnego, kryteriów jego dokonania i konkretnego rozwiązania pozostawiona jest suwerennej decyzji każdego państwa członkowskiego. Dlatego w zależności od jego uwarunkowań (historycznych, gospodarczych, politycznych, narodowościowych, demograficznych, kulturowych itd.) przybrał on różny kształt, uniemożliwiając konstruowanie uniwersalnych w tym zakresie wzorców⁸³. Jednak pod koniec XX w. w kontekście zmian w sposobie funkcjonowania Unii Europejskiej (Traktat z Maastricht z 1992 r.) jako wspólnoty grupującej coraz więcej państw (z perspektywą powiększenia do ponad 20) utrwaliły się pewne bardziej uniwersalne modele struktur terytorialnych, zwłaszcza gdy chodzi o koncepcje jednostek wydzielanych na najwyższym stopniu podziału. I przez ostatnie ćwierćwiecze nie ulegały one istotnym zmianom. Niewątpliwie polska reforma terytorialna z 1998 r. zamknęła istotny etap ewolucji dokonującej się w tym zakresie w państwach unijnych.

Powyższa konstatacja dotyczy przede wszystkim ustalenia liczby stopni podziału terytorialnego i w konsekwencji liczby jednostek terytorialnych utworzonych na najwyższym stopniu tego podziału. W pierwszej kwestii w większości państw Unii dominuje podział dwustopniowy, co wynika ze stosunkowo niewielkiego ich obszaru (Niderlandy, Dania, Czechy, Bułgaria, Estonia, Łotwa) lub małej liczby mieszkańców w stosunku do zajmowanej powierzchni (Szwecja), natomiast we wszystkich państwach wielkościowo (i terytorialnie, i ludnościowo) porównywalnych z Polską, czyli największych w UE (Niemcy, Francja, Hiszpania, Włochy), przyjęty został trójstopniowy podział z gminami, jednostkami pośrednimi i regionami. Jest to naturalne rozwiązanie, gdy chodzi o państwa federalne (Niemcy), oraz najbardziej racjonalne w krajach zarówno unitarnych (Polska, Francja), jak i przyjmujących występowanie regionów autonomicznych (Hiszpania, Włochy), gdzie względy historyczne połączone z okolicznościami ekonomicznymi, społecznymi, re-

⁸³ Zob. J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 188 i n.

gułami i wymogami współczesnego zarządzania, a także wyzwaniem wynikającym z integracji europejskiej wręcz „wymuszają” przyjęcie tego wariantu podziału terytorialnego⁸⁴. Co więcej, w kilku mniejszych państwach (unitarnej Rumunii, Portugalii, Słowacji czy federalnej Belgii, Austrii) także został wprowadzony trójstopniowy podział.

Warto również porównać liczbę jednostek terytorialnych typu regionalnego w państwach akceptujących powyższy podział. Okazuje się, że we wskazanych pięciu największych jest ona do siebie zbliżona, mieszcząc się w przedziale, w którym najmniejszą ich liczbę posiada Francja (13), największą mają Włochy (20), a pozostałe mieszczą się między tymi wielkościami (Polska i Niemcy – 16, Hiszpania – 17). Odpowiednio, w mniejszych państwach liczba regionów jest jednocyfrowa (w Belgii – 3, w Portugalii – 5, w Rumunii i na Słowacji – 8, w Austrii – 9). To dowodzi, że kreowanie stosunkowo dużych, a zatem dysponujących silnym potencjałem, jednostek terytorialnych służy właściwemu wykorzystaniu ich możliwości rozwojowych, co umożliwia, z jednej strony, realny wpływ na politykę Unii w sferach odpowiedzialności władz terytorialnych (znacząca rola Europejskiego Komitetu Regionów – kolegialnego organu pomocniczego Rady Unii Europejskiej i Komisji Europejskiej), z drugiej zaś – efektywne wykorzystanie uzyskanych środków finansowych z funduszy unijnych, prowadzące do skutecznego zarządzania wszystkimi sprawami o charakterze regionalnym.

Zupełnie przeciwnie wygląda sytuacja w państwach UE, gdy chodzi o podział terytorialny na niższych jego stopniach. Jest on wynikiem przede wszystkim historycznych uwarunkowań każdego kraju, co powoduje, że rozpiętość liczby jednostek pośredniego stopnia (jeżeli występuje), jak i najniższych (zwykle nazywanych gminami) jest ogromna. Jest ona także dyktowana próbą pogodzenia dwóch dyrektyw: pierwszej – uznającej potrzebę maksymalnego przybliżenia urzędu administracji do obywatela, co prowadzi do rozdrobnienia podziału, z drugiej – budowania struktur administracyjnych zdolnych do prawidłowej realizacji nałożonych zadań, co w dobie profesjonalizacji, automatyzacji, cyfryzacji i w konsekwencji ponoszenia zwiększonych kosztów oznacza zasadność koncentracji wykonywania tych zadań w większych jednostkach terytorialnych⁸⁵. Dlatego jakiegokolwiek porównywanie wariantów występujących w poszczególnych państwach i wyprowadzanie uogólnionych konkluzji pozbawione jest racjonalnych przesłanek.

⁸⁴ H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja...*, s. 220 i n.

⁸⁵ Por. J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 189.

1.4.6. KONSTYTUCYJNE UNORMOWANIE

W trakcie prac Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego RP ustalenie i zapisanie w tekście projektu Konstytucji konkretnego modelu podziału terytorialnego (wzorem konstytucji z okresu międzywojennego) stało się problemem tak kontrowersyjnym i w efekcie nieznanym wymaganej większości do jego rozstrzygnięcia, że w finalnym, konstytucyjnym ujęciu w art. 15 ust. 2 wprowadzie mowa jest o nim, ale jedynie przez wskazanie kryteriów, którymi winien się kierować ustawodawca przy jego ustalaniu. Tym samym Konstytuanta uchyliła się od przesądzenia konkretnego wariantu, czyli zadecydowania, czy dla Polski odpowiedni jest model podziału dwu-, czy trzystopniowego. Decyzję w tej materii zobowiązany został podjąć ustawodawca. Kontrowersja uniemożliwiająca wprowadzenie do Konstytucji przepisu jednoznacznie określającego podział terytorialny przejawiała się w sporze dotyczącym właśnie liczby jego stopni. Przeważająca część członków Komisji (a także całego Zgromadzenia Narodowego), jednak niesięgająca większości kwalifikowanej, niezbędnej do uchwalenia Konstytucji, opowiadała za przywróceniem podziału trójstopniowego, jednak mniejszość była temu przeciwna i uważała, że dwustopniowy podział winien być utrzymany⁸⁶. W efekcie jedynym, kompromisowym rozwiązaniem stało się pozostawienie decyzji w tej sprawie ustawodawcy z jednoczesnym uwypukleniem głównych kryteriów, które winny być wzięte pod uwagę przy wprowadzaniu czy zmienianiu konkretnego zasadniczego podziału terytorialnego, a zatem dotyczącego wszystkich jego stopni.

W treści ust. 2 art. 15, będącego konstytucyjnym zobowiązaniem ustawodawcy do ustawowego uregulowania tej kwestii, zawarte zostały dwie kategorie tych przesłanek. Tylko ich spełnienie warunkuje prawidłowe ukształtowanie podziału terytorialnego, co winno gwarantować eliminację możliwości arbitralnego jego ustalenia (jak miało to miejsce np. w 1975 r.)⁸⁷. Pierwszą stanowią więzi, jakie łączą mieszkańców obszarów planowanych do połączenia w określonych jednostkach terytorialnych. Te więzi muszą występować na trzech płaszczyznach: społecznej, gospodarczej i kulturowej. Pojęcia te, mimo ich ogólności, jednoznacznie wskazują, że zarówno dokonywanie

⁸⁶ Jedynym dużym ugrupowaniem politycznym, którego posłowie i senatorowie uczestniczyli w pracach Komisji Konstytucyjnej i reprezentowali pogląd o konieczności utrzymania dwustopniowego podziału terytorialnego, było Polskie Stronnictwo Ludowe, zob. H. Izdebski, *Ustrój...*, s. 21 i n.

⁸⁷ Zob. P. Winczorek, *Komentarz...*, s. 48; A. Skoczylas, W. Piątek [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 410.

podziału, jak i każda zmiana już istniejącego wymagają szerokiego, bardzo dobrze uargumentowanego i przekonującego uzasadnienia odwołującego się do istoty wszystkich trzech typów powiązań, obejmującej tak ich materialny substrat w postaci szeroko pojętej infrastruktury oraz zobiektywizowane kryteria wskazujące na istnienie tych więzi, jak i relacje o charakterze psychologicznym i emocjonalnym zachodzące między mieszkańcami poszczególnych jednostek terytorialnych⁸⁸. Niezbędne jest zatem przygotowanie odpowiednich analiz dokumentujących wszystkie te trzy sfery:

- 1) społeczną, w której bardzo często więzi uformowane zostały historycznie, a mieszkańcy mają zakorzenione, niekiedy od pokoleń, poczucie identyfikacji z określonym terytorium i społecznością je zamieszkującą;
- 2) związaną z nią nierozzerwalnie sferą kulturową, której przejawami są m.in. zwyczaje, tradycje, religia, gwara, oraz
- 3) gospodarczą bazującą na powiązaniach finansowych, majątkowych związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej⁸⁹.

Potwierdzeniem tych więzi będzie odpowiednia infrastruktura o charakterze zarówno instytucjonalnym (zwłaszcza gdy chodzi o dwie pierwsze sfery – instytucje kultury, naukowe stowarzyszenia i inne związki umożliwiające aktywność określonych lokalnych lub regionalnych społeczności), jak i technicznym, przede wszystkim mająca znaczenie w sferze gospodarczej.

Drugim członem koniunkcji określającej przesłanki uzasadniające wprowadzenie konkretnego podziału jest zdolność wykonywania zadań publicznych przez utworzone w jego ramach jednostki terytorialne. To określenie oznacza, że pierwotną (bo kolejnymi będą wskazane wyżej więzi) przesłankę pozwalającą na proponowanie konkretnej sieci jednostek na danym stopniu podziału stanowi określony ustawowo zakres zadań im przypisany. Im będzie on szerszy, wymagający coraz bardziej profesjonalnego przygotowania do ich wykonywania, tym większe winny być jednostki terytorialne, których władze i administracja staną się odpowiedzialne za ich realizację. Obiektywnymi elementami pozwalającymi uznać posiadanie zdolności do wykonywania przewidzianych zadań przez projektowaną jednostkę będą zwłaszcza: ukształtowanie przestrzenne, naturalne granice, układ komunikacyjny, wiel-

⁸⁸ Na co zwraca uwagę B. Banaszak, *Konstytucja...*, s. 137 i n.

⁸⁹ Por. P. Winczorek, *Komentarz...*, s. 48; P. Sarnecki [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. L. Garlicki, M. Zubik, s. 471 i n.; A. Skoczylas, W. Piątek [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 410, choć trudno się zgodzić ze stanowiskiem zajęтым w dwóch ostatnich cytowanych pozycjach, że wystarczy spełnienie tylko jednej z kategorii wymienionych w tym przepisie więzi. Czy można byłoby uznać za słuszne i zasadne tworzenie jednostek terytorialnych przy uwzględnieniu jedynie więzi społecznej czy gospodarczej? Byłby to przejaw arbitralności dyktowanej najczęściej innymi, niezobiektywizowanymi przesłankami.

kość i potencjał (osobowy, instytucjonalny, finansowy) ośrodków miejskich, w tym w szczególności planowanej „stolicy” tej jednostki⁹⁰.

Brak przesądzenia w art. 15 ust. 2 liczby stopni podziału nie oznacza jednak ograniczenia regulacji normatywnej odnoszącej się do kwestii podziału terytorialnego tylko do powyższego artykułu. Istotne dla tego zagadnienia unormowania znalazły się w przepisach regulujących pozycję ustrojową samorządu terytorialnego (rozdział VII) i administracji rządowej (rozdział VI). To tam określone zostały obligatoryjne i fakultatywne kategorie samorządu i organy terytorialne administracji rządowej. A to oznacza, że konieczne stało się stworzenie odpowiedniej siatki podziału terytorialnego, w którego jednostkach będą one mogły funkcjonować. W art. 164 ust. 1 stwierdza się wyraźnie, że – po pierwsze – podstawową jednostką samorządu terytorialnego jest gmina, czyli jest ona elementem niezbędnym ustroju terytorialnego, ułożonym na pułapie lokalnym. To implikuje konieczność równoczesnego uznania jej za jednostkę terytorialną wyodrębnioną na najniższym stopniu podziału terytorialnego. Po drugie – w ust. 2 tego artykułu ustrojodawca przewiduje obowiązek powołania do życia samorządu terytorialnego na pułapie regionalnym, przy czym może on być jedynym stopniem samorządu, obok samorządu gminnego, co w konsekwencji prowadzić musi do ustanowienia podziału dwustopniowego, albo zostanie stworzony, równoległe z regionalnym, drugi, usytuowany powyżej gminnego, samorząd lokalny, co oznacza konieczność wprowadzenia drugiego stopnia podziału lokalnego. W takiej sytuacji podział terytorialny będzie miał charakter trójstopniowy (dwa szczeble podziału lokalnego i jeden o charakterze regionalnym).

Ponadto w art. 152 ust. 1 stwierdza się, że wojewoda jest przedstawicielem Rady Ministrów w województwie. Użycie tego terminu przesądza potrzebę utworzenia takiego stopnia podziału terytorialnego, w którego jednostkach będzie funkcjonował wojewoda, przy czym nie ulega wątpliwości, że będzie to stopień najwyższy, a zatem mający charakter regionalny. Trudno bowiem wyobrazić sobie i uzasadnić sytuację, by konstytucyjny organ reprezentujący rząd funkcjonował nie na najwyższym szczeblu podziału. Drugim skutkiem zamieszczenia tego przepisu, a w nim wyrazu „województwo”, jest konstytucyjne nazwanie tej jednostki podziału terytorialnego właśnie przez użycie tego terminu.

⁹⁰ Por. P. Winczorek, *Komentarz...*, s. 48 i n.; K. Bandarzewski, *Wieloszczeblowość samorządu terytorialnego i jego komplementarność w ujęciu Konstytucji, ustawodawstwa i orzecznictwa* [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005, s. 113 i n.; P. Sarnecki [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. L. Garlicki, M. Zubik, s. 472; A. Skoczyła, W. Piątek [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 410.

1.4.7. AKTUALNY KSZTAŁT PODZIAŁU TERYTORYALNEGO

W wykonaniu, ujętego w postaci alternatywy, „zalecenia” zawartego w art. 164 ust. 2 Konstytucji RP uchwalona została 24.07.1998 r. ustawa wprowadzająca trójstopniowy zasadniczy podział terytorialny na gminy i powiaty (segment lokalny) oraz województwa (segment regionalny)⁹¹. Tym samym ustawodawca wybrał wariant drugi określony w tym przepisie, uznając, że trójstopniowy podział, a w ślad za nim utworzony na każdym z jego stopni samorząd terytorialny, stwarza optymalne ramy, a zarazem warunki, dla rozwoju naszego kraju w układzie terytorialnym.

1.4.8. PODZIAŁ NA WOJEWÓDZTWA

Założenia projektu tej ustawy stanowiły, że przy niezmiennianej, bo racjonalnie uzasadnionej liczbie gmin⁹² nastąpi utworzenie stosunkowo dużych województw w liczbie nieprzekraczającej liczby województw istniejących przed reformą z 1975 r. oraz powiatów jako ogniwa pośredniego wypełniającego funkcje i zadania lokalne o charakterze ponadgminnym. Punktem centralnym tej reformy było wyraźne położenie nacisku na ograniczenie liczby województw. Im będzie ich mniej, tym silniejszy stanie się samorząd województwa w każdym z nich. Dlatego już w projekcie ustawy opracowanym w Instytucie Spraw Publicznych⁹³ stanowiącym bazę dla projektu rządowego oraz w tym ostatnim proponowano utworzenie 12 województw⁹⁴. Za takim rozwiązaniem przemawiał cały szereg argumentów, które można ująć w dwóch grupach.

⁹¹ Por. D. Dąbek, J. Zimmermann, *Decentralizacja...*, s. 15 i n.; Z. Niewiadomski [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 174 i n.; T. Kaczmarek, *Podział terytorialny Polski, stan i perspektywy zmian* [w:] *Ustrój terytorialny państwa a decentralizacja systemu władzy publicznej*, red. A. Lutrzykowski, Toruń 2012, s. 125 i n.

⁹² Warto zaznaczyć, że tę liczbę gmin wprowadziła, merytorycznie trafna, reforma terytorialna z 1972 r. polegająca na likwidacji dotychczasowych gromad poprzez ich połączenie w większe jednostki terytorialne, czyli gminy – ustawa z 29.11.1972 r. o utworzeniu gmin i zmianie ustawy o radach narodowych (Dz.U. Nr 49, poz. 312).

⁹³ Zob. Z. Gilowska, J. Płoskonka, S. Prutis, M. Stec, E. Wysocka, *Model...*, s. 3. Pogłębiającą analizę regionalizacji Polski wprowadzonej w 1998 r. przedstawiają E. Wysocka, J. Koziński, *Przesłanki regionalizacji. Zarys strategii rozwoju i polityki przestrzennej*, Warszawa 1998, oraz E. Wysocka, *Nowa regionalizacja Polski – próba oceny*, ST 1998/12, s. 3 i n.

⁹⁴ Szerzej zob. M. Stec, *Reforma ustroju województwa z 1998 r. – geneza, założenia, projekt* [w:] *Księga jubileuszowa prof. Krzysztofa Wójtowicza* (w druku).

Pierwszą kategorię stanowiły przyczyny wynikające z oceny dotychczasowego stanu, czyli istnienia 49 niedużych województw. Taki podział, wprowadzony w 1975 r. arbitralną, mającą na uwadze wyłącznie interes partyjny, decyzją ówczesnego I Sekretarza KC PZPR Edwarda Gierka, był całkowicie sztuczny, niepodyktowany jakimikolwiek merytorycznymi przesłankami, prowadząc do zerwania z historycznie ukształtowanymi terytoriami województw i powiatów oraz ograniczając cywilizacyjną siłę oddziaływania dużych miast na otaczające je regiony. Stworzenie licznych, małych i słabych potencjałowo województw oznaczało zdecydowane zintensyfikowanie procesu centralizacji polegające na – z jednej strony – wzmocnieniu roli organów centralnych poprzez przejęcie wielu zadań i kompetencji dotychczas realizowanych na szczeblu wojewódzkim, z drugiej zaś – na konieczności rozbudowy organów i urzędów administracji specjalnych w układzie terytorialnym (m.in. w drodze tworzenia urzędów okręgowych obejmujących kilka województw), co w konsekwencji prowadziło do umocnienia procesu pionowego, czyli resortowego systemu zarządzania państwem.

Druga grupa przyczyn zaproponowania nowego, choć w istocie swej polegającego na powrocie, co do zasady, do wariantu sprzed 1975 r., podziału terytorialnego odwoływała się do konieczności uwzględnienia wyzwań, przed jakimi stała Polska u początków XXI w. Utworzenie kilkunastu województw, a w jego konsekwencji samorządu:

- po pierwsze, zwiększało skuteczność zarządzania sprawami państwa poprzez przeniesienie znaczącej części zadań i kompetencji z centrum na poziom wojewódzki, co umożliwiało tym samym skupienie aktywności władz centralnych na kwestiach strategicznych;
- po drugie, pozwalało stworzyć siatkę podziału terytorialnego umożliwiającą powstanie samorządu województwa, którego celem jest rozwój cywilizacyjny regionu, a zatem zdolnego do formułowania strategii wszechstronnego i zrównoważonego rozwoju regionu (akcentowanej decyzji w projekcie Europejskiej Karty Samorządu Regionalnego) i w konsekwencji prowadzenia polityki regionalnej oraz wykonywania zadań publicznych właściwych dla szczebla regionalnego; samorząd ten jako podmiot prawa publicznego, a zarazem osoba prawna prawa prywatnego będzie ponosić odpowiedzialność tak polityczną, jak i prawną za osiągnięcie oczekiwanych rezultatów;
- po trzecie, stanowiło podstawę budowy demokratycznych instytucji społeczeństwa obywatelskiego (dotyczy to także pozostałych stopni zasadniczego podziału terytorialnego) poprzez wprowadzenie reprezentacji społeczności regionalnej wybieranej w wyborach bezpośrednich;

- po czwarte, umożliwiało przystosowanie organizacji terytorialnej kraju i struktur samorządu terytorialnego do standardów Unii Europejskiej, co oznaczało – w perspektywie niedalekiej pełnej akcesji Polski do niej – zdolność do wykorzystywania instrumentów prawnych i finansowych konstruowanych w prawie wewnętrznym i unijnym, a służących rozwojowi regionalnemu.

Ustawa o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa w swym ostatecznym kształcie przyjęła wariant przewidujący powołanie 16 województw⁹⁵. Ich liczba, choć odbiega od projektu rządowego, w powiązaniu z powierzchnią każdego z nich i liczbą ludności pozwala stwierdzić, że odpowiadają one wielkościowo tego typu jednostkom terytorialnym w porównywalnych w tym zakresie z Polską państwach Unii Europejskiej (zob. pkt 5.5), a zatem bez wątpienia można je zakwalifikować do kategorii jednostek o charakterze regionalnym⁹⁶. Różnica w liczbie województw między projektem rządowym (12) a ostatecznym tekstem ustawy (16) wynikała z trzech powodów. Po pierwsze – parlament uznał za zasadne wydzielenie, ze względu na swoją wieloraką specyfikę, odrębnego województwa opolskiego. Po drugie – wobec uzyskania w dwóch przypadkach zgody społeczności par dużych miast położonych niedaleko siebie na utworzenie wspólnego województwa z równoczesnym ustaleniem, że każde z nich stanie się siedzibą albo władz samorządowych, albo wojewody, utworzone zostały: województwo lubuskie (Zielona Góra – siedziba marszałka, sejmiku i urzędu marszałkowskiego, Gorzów Wielkopolski – siedziba wojewody i urzędu wojewódzkiego) i kujawsko-pomorskie (Toruń – siedziba marszałka, sejmiku i urzędu marszałkowskiego, Bydgoszcz – siedziba wojewody i urzędu wojewódzkiego). Po trzecie – „pierwsza wersja” ustawy przewidująca utworzenie 15 województw spotkała się z wetem Prezydenta RP, w którym znalazła się sugestia utworzenia jeszcze jednego województwa (świętokrzyskiego), co zostało przez parlament zaaprobowane i w efekcie w jej „drugiej wersji” znalazła się obowiązująca po dziś dzień liczba województw.

W przypadku ustanowienia mocnego samorządu województwa, wyposażonego w odpowiednie, czyli wydajne, źródła zasilania finansowego, przy równoczesnym umiejętnym wykorzystaniu przez jego władze potencjału regionalnego (osobowego, instytucjonalnego, majątkowego), będzie on liczącym

⁹⁵ Zob. krytyczną ocenę liczby województw D. Dąbek, J. Zimmermann, *Decentralizacja...*, s. 13 i n.

⁹⁶ Krytycznie o podziale na województwa i przyczynach jego powstania zob. H. Izdebski, *Ustrój...*, s. 22 i n.

się – na płaszczyźnie krajowej – partnerem władz centralnych w kształtowaniu polityki terytorialnego rozwoju kraju (już wtedy trwały prace nad konstrukcją kontraktu wojewódzkiego wprowadzonego ustawą z 12.05.2000 r. o zasadach wspierania rozwoju regionalnego⁹⁷), a na forum europejskim (jeszcze przed akcesją, ale przede wszystkim po 2004 r.) – uczestnikiem dyskusji, a następnie liczącym się członkiem Komitetu Regionów doradzającego i opiniującego Radzie i Komisji Europejskiej projekty przygotowywanych przez nie aktów legislacyjnych.

1.4.9. PODZIAŁ NA JEDNOSTKI NUTS

Należy wszakże zaznaczyć, że w UE dla celów statystycznych stworzono klasyfikację jednostek terytorialnych (tzw. NUTS, dzielącą się na trzy poziomy), która nie musi się pokrywać z zasadniczym podziałem terytorialnym⁹⁸. Służy ona jako narzędzie do kształtowania polityki spójności w ramach Unii poprzez stworzenie porównywalnych pod względem rozwoju społeczno-gospodarczego regionów. Podstawowy parametr każdego z nich, czyli wskaźnik PKB *per capita* w stosunku do średniego unijnego, stanowi podstawę algorytmu wyliczającego poziom wsparcia finansowego w ramach polityki strukturalnej UE. W Polsce od chwili akcesji poziom NUTS II pokrywał się z podziałem wojewódzkim, co powodowało, że największe z nich – mazowieckie – ze względu na wysoki wskaźnik PKB *per capita* w Warszawie (156% unijnego w 2018 r.) zaliczane było do regionów niewymagających szczególnego wsparcia, choć na pozostałym obszarze tego województwa wskaźnik ten wynosił 60%. Dlatego od 1.01.2018 r. Polska jest podzielona na 17 jednostek statystycznych NUTS II, w tym 2 występują na obszarze województwa mazowieckiego: region warszawski stołeczny, obejmujący Warszawę i 9 sąsiednich powiatów, oraz region mazowiecki regionalny zajmujący pozostałą część tego województwa. Na poziomie NUTS I Polska jest podzielona na 7 makroregionów grupujących po 2 lub 3 województwa, a na poziomie NUTS III – na 73 subregiony składające się z kilku powiatów.

⁹⁷ Dz.U. Nr 48, poz. 550 ze zm.

⁹⁸ Zob. rozporządzenie (WE) nr 1059/2003 Parlamentu Europejskiego i Rady z 26.05.2003 r. w sprawie ustalenia wspólnej klasyfikacji Jednostek Terytorialnych do Celów Statystycznych (NUTS) – Dz.Urz. UE L 154, s. 1, ze zm., H. Izdebski, *Ustrój...*, s. 22 i n.

1.4.10. PODZIAŁ NA POWIATY

Przesądzenie w ustawie z 24.07.1998 r. trójstopniowego podziału terytorialnego oznaczało konieczność wprowadzenia drugiego jego stopnia, o charakterze lokalnym. W art. 1 ust. 2 u.w.z.t.p. obok województw i gmin wymienione zostały powiaty będące właśnie tym stopniem podziału. Ustawodawca w ten oczywisty sposób nawiązał do historycznie utrwalonej nazwy tej jednostki terytorialnej, występującej nieprzerwanie do 1975 r., i jej lokalizacji w siatce podziału terytorialnego. Jednak w przeciwieństwie do podziału na województwa ustawa ta milczy, zarówno gdy chodzi o wykreowanie konkretnej liczby powiatów, jak i o tryb ich tworzenia. Miejszem uregulowania tej kwestii jest ustawa o samorządzie powiatowym, w której art. 3 ust. 1 stwierdza się, że „Rada Ministrów, w drodze rozporządzenia: 1) tworzy, łączy, dzieli i znosi powiaty oraz ustala ich granice; 2) ustala i zmienia nazwy powiatów oraz siedziby ich władz”. Poprzez takie unormowanie ustawodawca uznał, że o konkretnym kształcie tego podziału (podobnie co do podziału na gminy – zob. niżej) nie będzie on sam decydował, lecz sceduje podjęcie tej „decyzji” na Radę Ministrów. Jest to postanowienie logiczne i zrozumiałe, jednak wzbudziło kontrowersje interpretacyjne, ponieważ zdaniem reprezentacji gmin przepis ten winien być rozumiany jako nakładający na ustawodawcę obowiązek całościowego uregulowania procedury tworzenia, zmian i znoszenia konkretnych, indywidualnie oznaczonych j.s.t. na wszystkich stopniach podziału, a nie tylko na szczeblu wojewódzkim. W konsekwencji unormowanie ustawy o samorządzie gminnym dotyczące tej kwestii zostało zaskarżone do Trybunału Konstytucyjnego, który jednak uznał, że jest ono zgodne z Konstytucją RP, jako że nie istnieją uzasadnione powody ku temu, aby parlament zajmował się szczegółowymi zagadnieniami podziału gminnego, co należy też odnieść do podziału powiatowego⁹⁹. Tym samym przepis art. 15 ust. 2 Konstytucji RP winien być rozumiany jako wymóg ustawowej regulacji wyłącznie samych szczebli podziału terytorialnego, a fakt ustawowego, co było wolą parlamentu, ustanowienia konkretnego podziału wojewódzkiego prowadzi, ze względu na jego doniosłość dla rozwoju całego kraju, do silniejszej ochrony województwa w relacji do pozostałych stopni podziału, w tym także w stosunku do gminy, której samorząd uznany został konstytucyjnie

⁹⁹ Zob. wyrok TK z 10.12.2002 r., K 27/02, OTK-A 2002/7, poz. 92; por. A. Skoczylas, W. Piątek [w:] *Konstytucja...*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, s. 409 i n.

za podstawową jego jednostkę, czyli tym samym uzyskał konstytucyjną gwarancję istnienia (art. 164 ust. 1 Konstytucji RP)¹⁰⁰.

Dodatkowego komentarza wart jest fakt, że brzmienie art. 15 ust. 2 Konstytucji RP wskazuje jednoznacznie, że dotyczy on sfery podziału terytorialnego (powierzchnia, granice, nazwy, „stolice”), a nie kreowania struktury samorządu terytorialnego, co jest przewidziane w art. 1 u.w.z.t.p. Wskazuje to niezbicie, że tworzenie jednostek zasadniczego podziału i struktur samorządu w jednej ustawie poświęconej samorządowi to czynność wręcz jednorodna, w której obie materie są nierozzerwalnie powiązane, choć z legislacyjno-konstrukcyjnego punktu widzenia cytowany art. 3 ust. 1 u.s.p., jako dotyczący podziału terytorialnego, winien się znaleźć w ustawie o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa, konstatacja ta pozostaje aktualna także w odniesieniu do stopnia gminnego i ustawy o samorządzie gminnym (o czym niżej).

Upoważnienie zawarte we wskazanym przepisie zostało zrealizowane w rozporządzeniach z 1998 i 2001 r.¹⁰¹, na mocy których utworzono w Polsce 380 powiatów, w tym 66 uzyskało status miast na prawach powiatu (tzw. powiatów grodzkich), którymi stały się prawie wszystkie miasta – siedziby władz wojewódzkich: obecnych i mających taki status do 1998 r. (poza Ciechanowem, Piłą i Sieradzem), większość miast konurbacji górnośląskiej oraz Gdynia, Grudziądz, Sopot i Świnoujście. Z kolei duża liczba powiatów, tzw. ziemskich (314), ustalona została zgodnie z oczekiwaniami, a wręcz żądaniami, społeczności lokalnych, dlatego w znaczącej liczbie przypadków nie zrealizowano zobiektywizowanych kryteriów tworzenia powiatów ustalonych przy przygotowywaniu przez administrację rządową projektu pierwszej „mapy powiatowej”. Te kryteria doprowadziły do ustaleń, w myśl których powiat, aby był zdolny do wykonywania przewidzianych dla niego zadań, winien liczyć minimum 50 000 mieszkańców, 5 gmin, łącznie z miastem – siedzibą władz, które miałyby 15 000 mieszkańców. Jednak wśród utworzonych powiatów kilkadziesiąt z nich tych parametrów nie spełnia¹⁰². Można

¹⁰⁰ Tak trafnie P. Czarny, *Konstytucyjna koncepcja gminy i jej realizacja w ustawodawstwie i orzecznictwie* [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005, s. 88 i n.; zob. też A. Bałaban, *Polskie problemy ustrojowe (Konstytucja, źródła prawa, samorząd terytorialny, prawa człowieka)*, Kraków 2003, s. 133 i n.

¹⁰¹ Rozporządzenie Rady Ministrów z 7.08.1998 r. w sprawie utworzenia powiatów (Dz.U. Nr 103, poz. 652) i rozporządzenie Rady Ministrów z 31.05.2001 r. w sprawie utworzenia, ustalenia granic i zmiany nazw powiatów oraz zmiany siedziby władz powiatu (Dz.U. Nr 62, poz. 631 ze zm.).

¹⁰² Por. J. Korczak [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, s. 191.

mieć zatem poważne wątpliwości, czy w tych sytuacjach w sposób prawidłowy zrealizowano drugą z konstytucyjnych przesłanek uzasadniających kreowanie jednostek terytorialnych, czyli zdolność do wykonywania nałożonych na nie ustawowo określonych zadań publicznych¹⁰³.

Słabość wielu powiatów, o których wyżej mowa, wynikała z akceptacji przez rząd aspiracji społeczności lokalnych do ustanowienia „ich” powiatu¹⁰⁴. Jednak istnieje także druga grupa powiatów o bardzo trudnej sytuacji, przede wszystkim ekonomicznej, które mają ogromne problemy z właściwym wykonywaniem zadań na nie nałożonych. To tzw. powiaty „obwarzankowe”, otaczające niektóre miasta na prawach powiatu i mające siedzibę władz w tymże mieście. Wobec posiadania niewielkiego własnego potencjału (osobowego, majątkowego, instytucjonalnego), który jest skoncentrowany w mieście i tam wykorzystywany, powiaty te nie mogą w znacznej mierze samodzielnie decydować o swoim rozwoju, będąc uzależnione od wsparcia, uzyskiwanego najczęściej w drodze porozumień, tychże miast.

1.4.11. PODZIAŁ NA GMINY

Jak wspomniano wyżej (pkt 5.4), liczba gmin ustalona w 1992 r. jako 2478 uległa do dziś nieznacznej zmianie, zmniejszając się do 2477. Wśród nich są: 1523 gminy wiejskie, 652 gminy miejsko-wiejskie, składające się z miasta i otaczających je sołectw, 302 gminy miejskie, w tym 66 miast na prawach powiatu. O ich utworzeniu, nazwie, siedzibie władz, jak też wszelkich zmianach w tych zakresach decyduje, zgodnie z art. 4 ust. 1 u.s.g., Rada Ministrów w drodze rozporządzenia (o konstytucyjnej kontrowersji w tej kwestii – zob. wyżej). W dalszych przepisach, art. 4a–4f, dodanych w kolejnych latach, w sposób szczegółowy unormowano kwestie warunków niezbędnych do dokonania zmian, trybu ich przeprowadzenia i jego obligatoryjnych elementów oraz następstwa prawnego w przypadku likwidacji gminy.

¹⁰³ Takie też uzasadnione wątpliwości zgłasza H. Izdebski, *Ustrój...*, s. 25.

¹⁰⁴ Potwierdzają to wyraźnie H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja...*, s. 216 i n.

ROZDZIAŁ 2

REFERENDUM LOKALNE I WYBORY POWSZECHNE ORGANÓW JEDNOSTEK SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

2.1.	Referendum lokalne	80
2.1.1.	Uwagi ogólne	80
2.1.2.	Podstawy prawne referendum lokalnego w Polsce	83
2.1.3.	Prawo do udziału w referendum lokalnym a członkostwo wspólnoty samorządowej	89
2.1.4.	Przedmiot referendum lokalnego	93
2.1.4.1.	Referendum obligatoryjne	93
2.1.4.2.	Referendum fakultatywne o charakterze rozstrzygającym (stanowczym)	95
2.1.4.3.	Referendum konsultacyjne	108
2.1.5.	Referendum lokalne a konsultacje społeczne (zastępowalność/konkurencyjność) ...	117
2.1.6.	Inicjatywa referendalna. Weryfikacja wniosku mieszkańców o przeprowadzenie referendum. Rozstrzygnięcie w sprawie przeprowadzenia referendum i jego weryfikacja	121
2.1.7.	Procedura przeprowadzania referendum lokalnego. Ważność referendum, wynik referendum i jego skutki	134
2.1.8.	Zakończenie	143
2.2.	Wybory powszechne organów jednostek samorządu terytorialnego	144
2.2.1.	Uwagi wprowadzające	144
2.2.2.	Źródła samorządowego prawa wyborczego	144
2.2.3.	Zasady samorządowego prawa wyborczego	148
2.2.4.	Czynne prawo wyborcze i bierne prawo wyborcze	152
2.2.4.1.	Czynne prawo wyborcze	152
2.2.4.2.	Bierne prawo wyborcze	166
2.2.5.	Administracja wyborcza	168
2.2.6.	Zarządzenie wyborów i kalendarz wyborczy	178
2.2.7.	Finansowanie wyborów	180
2.2.8.	Ustalenie liczby radnych wybieranych do organów stanowiących j.s.t.	180
2.2.9.	System wyborczy i okręgi wyborcze	181
2.2.10.	Przebieg wyborów	184
2.2.10.1.	Zgłaszanie i rejestracja list kandydatów	184
2.2.10.2.	Kampania wyborcza i jej finansowanie	190
2.2.10.3.	Obsadzanie mandatów bez głosowania	197
2.2.10.4.	Głosowanie	198

2.2.10.5. Ustalanie wyników głosowania i wyborów	199
2.2.10.6. Protesty wyborcze i stwierdzanie ważności wyborów	202
2.2.11. Wygaśnięcie mandatu radnego	205
2.2.12. Wybory uzupełniające i przedterminowe	206
2.2.13. Niepołączalność mandatu radnego	208
2.2.14. Przepisy karne	210
2.2.15. Zakończenie	211

Literatura: B. Adamiak, *Glosa do postanowienia NSA z 29.06.1993 r., SA/Wr 935/93*, OSP 1995/10; A. Agopszowicz, *Zarys prawa samorządu terytorialnego*, Katowice 1991; A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1999; A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1997; M. Augustyniak, *O pozorności praw obywatelskich w przestrzeni publicznej na podstawie wybranych mechanizmów partycypacji społecznej w samorządzie terytorialnym*, PPP 2018/3; M. Augustyniak, L. Bielecki, P. Ruczkowski, *Wybory samorządowe. Komentarz*, Warszawa 2018; S. Babiarz, M. Wiącek, *Omówienie do uchwały NSA z dnia 11 grudnia 2017 r., II OPS 2/17, ZNSA 2018/1*; B. Banaszak, *Kodeks wyborczy. Komentarz*, Warszawa 2018; B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999; B. Banaszak, *Rola referendum w społeczeństwie obywatelskim* [w:] *Prawna działalność instytucji społeczeństwa obywatelskiego*, red. J. Blicharz, J. Boć, Wrocław 2009; B. Banaszak, A. Preisner, *Prawo konstytucyjne. Wprowadzenie*, Wrocław 1993; K. Bandarzewski, *Wszczęcie procedury referendum lokalnego i ocena wniosku w sprawie referendum* [w:] *Wybory i referenda lokalne. Aspekty prawne i politologiczne*, red. M. Stec, K. Małysa-Sulińska, Warszawa 2010; M. Bąkiewicz, *System wyborczy do samorządu terytorialnego w Polsce na tle europejskim*, Toruń 2008; A. Bisztyga, *Geneza i charakter prawny instytucji referendum*, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Śląskiego” 1993/8; A. Bodnar, *Zmiana konstytucji jako konsekwencja wykonania wyroku ETPCz z 20.05.2010 r. w sprawie Alajos Kiss v. Węgry*, EPS 2010/10; M. Brzdąk, *Sądowa kontrola ważności wyborów samorządowych. Teoria i praktyka* [w:] *Iudices electionis custodes (Sędziowie kustoszami wyborów). Księga pamiątkowa Państwowej Komisji Wyborczej*, red. F. Rymarz, Warszawa 2007; B. Brzeziński, *Glosa do wyroku NSA we Wrocławiu z 21.10.1993 r., SA/Wr 1171/93*, POP 1995/4; J. Buczkowski, *Powszechność wyborów w praktyce III Rzeczypospolitej*, Rzeszów 1996; A. Bura, *Referendum gminne a planowanie przestrzenne w gminie*, PPP 2017/12; K. Byjoch, J. Sulimierski, J.P. Tarno, *Samorząd terytorialny po reformie ustrojowej państwa*, Warszawa 2000; A. Cebula, *3 = 1? O materialnej (nie)równości wyborów do rad gmin niebędących miastami na prawach powiatu*, ST 2014/7–8; A. Cebula, *Równość materialna wyborów. Ujęcie klasyczne i rewizjonistyczne*, „Studia Wyborcze” 2021/32; M. Chmaj, W. Skrzydło, *System wyborczy w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2015; M. Czakowska, P. Rażny, *Konstrukcja prawna komitetu wyborczego w kontekście zasady równych szans wyborczych*, „Studia BAS” 2011/3; K.W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, *Samorządowe prawo wyborcze. Komentarz*, Warszawa 2006; K.W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, *Ustawa o referendum lokalnym. Komentarz*, Warszawa 2007;

K.W. Czaplicki (i in.), *Kodeks wyborczy. Komentarz*, LEX 2014, Warszawa 2018; **Z. Czeszejko-Sochacki**, *Referendum i inicjatywa ludowa w systemie politycznym Konfederacji Szwajcarskiej*, SP 1989/2–3; **B. Dauter**, *Protesty wyborcze a ważność wyborów organów samorządu terytorialnego* [w:] *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka*, red. F. Rymarz, Warszawa 2005; **D. Dąbek**, *Prawo miejscowe samorządu terytorialnego*, Bydgoszcz–Kraków 2003; **B. Dolnicki**, *Samorząd terytorialny*, Warszawa 2016; B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny. Zagadnienia ustrojowe*, Kraków 1999; **A. Domańska, M. Wrzalik**, *Korpus urzędników wyborczych – wsparcie czy komplikacja procedury wyborczej?*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2021/5; **A. Feja-Paszkiewicz**, *Cenzus domicylu a wygaśnięcie mandatu radnego jednostki samorządu terytorialnego – kluczowe zasady* [w:] *Prawo samorządu terytorialnego. Doświadczenia, wyzwania i perspektywy. Lubuskie Forum Samorządu Terytorialnego*, red. A. Bisztyga, A. Chodorowska, A. Feja-Paszkiewicz, Zielona Góra 2019; A. Feja-Paszkiewicz, *Przesłanki warunkujące przeprowadzenie referendum lokalnego w sprawie utworzenia, połączenia, podziału i zniesienia gminy oraz ustalenia granic gminy* [w:] *Aktualne problemy referendum*, red. B. Tokaj, A. Feja-Paszkiewicz, B. Banaszak, Warszawa 2016; A. Feja-Paszkiewicz, *Referendum lokalne w sprawie utworzenia, połączenia, podziału i zniesienia gminy – wybrane aspekty*, „Środkowoeuropejskie Studia Polityczne” 2016/1; A. Feja-Paszkiewicz, *Ustalenie i zmiana granic gmin w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego – wybrane problemy*, AUW PPIA 2010/83; A. Feja-Paszkiewicz, *Wymóg szczegółowego określenia proponowanych zmian w podziale terytorialnym państwa w pytaniu w referendum lokalnym*, „Dyskurs Prawniczy i Administracyjny” 2021/2; **J. Filipek**, *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne*, cz. 1, Kraków 1995; **A. Frydrych-Depka**, *Instytucja komisarza wyborczego i urzędników wyborczych po nowelizacji kodeksu wyborczego*, „Studia Iuridica Toruniensia” 2018/23; A. Frydrych-Depka, *Zasada bezpośredniości wyborów i jej gwarancje w polskim prawie wyborczym*, Toruń 2021; **A. Frydrych-Depka, M. Serowaniec**, *Wybory niesporne w polskim samorządowym prawie wyborczym* [w:] *Aktualne problemy prawa wyborczego*, red. B. Banaszak, A. Bisztyga, A. Feja-Paszkiewicz, Zielona Góra 2015; **L. Garlicki**, *Europejskie standardy rzetelności wyborów (Komisja Wenecka i Europejski Trybunał Prawa Człowieka)*, „Przegląd Konstytucyjny” 2020/4; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2002, 2021; **T. Gąsior**, *Kontrola finansowania komitetów wyborczych. Zagadnienia prawnoadministracyjne*, Warszawa 2015; **T. Gąsior, G. Gąsior**, *Organizacja wyborów samorządowych – wybrane zagadnienia*, Warszawa 2018; **M. Grążawski**, *Referendum lokalne jako forma realizacji prawa jednostki do udziału w sprawowaniu władzy publicznej* [w:] *Jednostka wobec działań administracji publicznej*, red. E. Ura, Rzeszów 2001; **K. Grzybowski**, *Historia doktryn politycznych i prawnych. Od państwa niewolniczego do rewolucji burżuazyjnych*, Warszawa 1968; K. Grzybowski, *Referendum*, PiP 1946/3; **H. Izdebski**, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007; H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2001; **M. Jabłoński**, *Realizacja praw wyborczych przez osoby niepełnosprawne (kwestie dyskusyjne)* [w:] *Aktualne problemy prawa wyborczego*, red. B. Banaszak, A. Bisztyga, A. Feja-Paszkiewicz, Zielona Góra 2015; M. Jabłoński, *Uwagi o re-*

ferendum lokalnym, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe” 1997/12; **P. Jakubowski**, *Cisza legislacyjna – zasada prawa wyborczego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Prz. Sejm. 2015/4; **Z. Janku**, *Przedmiotowy zakres referendum gminnego* [w:] *Funkcjonowanie samorządu terytorialnego – diagnoza i perspektywy*, red. S. Dolata, Opole 1997; Z. Janku, *Referendum gminne – zagadnienia wybrane (studium teoretyczno-prawne)*, „Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Zarządzania i Bankowości w Poznaniu” 2000/1; Z. Janku, *Referendum lokalne – rozważania nad nową regulacją prawną* [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, red. I. Skrzydło-Niznik (i in.), Kraków 2001; **Z. Jarosz, S. Zawadzki**, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1980; **J. Jaskiernia**, *Prawnoustrojowe i społeczno-polityczne doświadczenia referendum z 29. XI.1987 r.* [w:] *Referendum w Polsce współczesnej*, red. D. Waniek, M.T. Staszewski, Warszawa 1995; J. Jaskiernia, *Ustawowa regulacja konsultacji społecznych i referendum*, PiP 1987/7; J. Jaskiernia, *Zasada równości w prawie wyborczym USA*, Warszawa 1992; **M. Kasiński**, *Kształtowanie roli i demokratyczna odpowiedzialność wójta, burmistrza, prezydenta miasta jako lokalnego przywódcy (aspekty prawne i polityczne)*, AUL FI 2015/74; M. Kasiński, *Monizm i pluralizm władzy lokalnej. Studium prawno-polityczne*, Łódź 2009; **A. Kidyba, A. Wróbel**, *Ustrój i zadania administracji publicznej w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1993; **K. Kiljan**, *Referendum lokalne w świetle przepisów ustawy z 15 września 2000 roku*, ST 2001/11; **W. Kisiel**, *Prawo o ustroju samorządu terytorialnego: założenia gruntownej reformy*, Kraków 2014; **A. Kisielewicz**, *Glosa do wyroku NSA z 29.09.2004 r.*, OSK 1117/04, OSP 2005/7–8; *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019; *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 4, red. L. Garlicki, Warszawa 2005; *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, Wrocław 1998; **M. Kotulski**, *Kontrola sądownoadministracyjna wniosku w sprawie referendum lokalnego* [w:] *O prawie administracyjnym i administracji. Refleksje. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Małgorzacie Stabl*, red. B. Jaworska-Dębska, Z. Duniewska, M. Kasiński, E. Olejniczak-Szałowska, Łódź 2017; M. Kotulski, *Referendum lokalne*, RPEiS 2017/3; **P. Kowalski**, *Wolność wypowiedzi w kampaniach wyborczych*, Łódź 2021; **K. Kozłowski**, *Instytucja głosowania przez pełnomocnika a konstytucyjna zasada bezpośredniości wyborów – problem, który wciąż nie został rozwiązany* [w:] *Aktualne problemy prawa wyborczego*, red. B. Banaszak, A. Bisztyga, A. Feja-Paszkiewicz, Zielona Góra 2015; **W. Kręcisz, W. Taras**, *Glosa do postanowienia NSA z 18.09.1998 r.*, II SA/Ka 1240/98, Prz. Sejm. 2000/5; W. Kręcisz, W. Taras, *Glosa do postanowienia SN z 1.06.2000 r.*, III RN 184/99, PiP 2001/2; W. Kręcisz, W. Taras, *Glosa do wyroku TK z 26.02.2003 r.*, K 30/02, Prz. Sejm. 2003/3; W. Kręcisz, W. Taras, *Ustawa o referendum lokalnym. Wprowadzenie*, Kraków 2001; **G. Kryseń**, *Referendum jako instytucja demokracji bezpośredniej*, Białystok 2020; G. Kryseń, *Standardy prawne wolnych wyborów parlamentarnych*, Białystok 2007; G. Kryseń, *Uczciwość wyborów jako zasada prawa wyborczego*, „Studia Wyborcze” 2016/21; **M. Kulesza**, *Niektóre zagadnienia prawne definicji samorządu terytorialnego*, PiP 1990/1; **M. Kumela-Romańska**, *Administracyjnoprawny status cudzoziemca – członka wspólnoty samorządowej*, <https://samorząd.pap.pl/kategoria/prawo/>

administracyjnoprawny-status-cudzoziemca-członka-wspólnoty-samorządowej; **Z. Leoński**, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 1998, 2001; **Z. Leoński**, *Ustrój i zadania samorządu terytorialnego w Polsce*, Poznań 1994; **Z. Leoński**, *Zarys prawa administracyjnego*, Warszawa 2000; **T. Lewandowski**, *Glosa do wyroku NSA z 20.03.2012 r., II OSK 281/12*, LEX 2013; **R. Lewicka**, *Kontrola prawotwórstwa administracji o charakterze powszechnie obowiązującym*, Warszawa 2008; **R. Lewicka**, *Prawotwórcze znaczenie referendum lokalnego* [w:] *Wybory i referenda lokalne. Aspekty prawne i politologiczne*, red. M. Stec, K. Małysa-Sulińska, Warszawa 2010; **I. Lipowicz**, *Samorząd terytorialny XXI wieku*, Warszawa 2019; **A. Maciąg**, *Historyczny kontekst referendum lokalnego w Polsce*, „Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis”, 2018/2; **M. Marczevska-Rytka**, *Demokracja bezpośrednia w teorii i praktyce politycznej*, Lublin 2001; **M. Masternak-Kubiak**, *Rola sądu administracyjnego w procesie zarządzania referendum lokalnego* [w:] *Aktualne problemy referendum*, red. B. Tokaj, A. Feja-Paszkiewicz, B. Banaszak, Warszawa 2016; **B. Michalak**, *(Dys)proporcjonalność polskich wyborów samorządowych*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2021/4; **A.K. Modrzejewski**, *Zakres przedmiotowy referendum lokalnego świetle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 26 lutego 2003 r.*, ST 2010/1–2; **J. Mordwiłko**, *Referendum gminne w świetle prawa i praktyki* [w:] *Samorząd terytorialny. Zagadnienia prawne i administracyjne*, red. A. Piekara, Z. Niewiadomski, Warszawa 1998; **Z. Niewiadomski**, *Demokracja bezpośrednia w warunkach współczesnego samorządu terytorialnego* [w:] *Samorząd terytorialny drogą do demokracji*, red. P. Buczkowski, R. Sowiński, Poznań 1994; **Z. Niewiadomski**, *Organizacja samorządu terytorialnego* [w:] *Samorząd terytorialny. Zagadnienia prawne i administracyjne*, red. A. Piekara, Z. Niewiadomski, Warszawa 1998; **Z. Niewiadomski**, *Podstawowe instytucje demokracji bezpośredniej w Szwajcarii*, Warszawa 1985; **Z. Niewiadomski**, **W. Grzelczak**, *Ustawa o samorządzie terytorialnym z komentarzem oraz teksty innych ustaw samorządowych*, Warszawa 1990; **G. Ninard**, *Samoopodatkowanie mieszkańców gminy*, ST 1998/6; **I. Niznik-Dobosz**, *Partycypacja społeczna jako pojęcie i instytucja demokratycznego państwa prawnego i prawa administracyjnego* [w:] *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2014; **E. Olejniczak-Szałowska**, *Członkostwo wspólnoty samorządowej*, ST 1996/5; **E. Olejniczak-Szałowska**, *Dylematy kształtowania modelu referendum lokalnego*, ATDP 2015/3; **E. Olejniczak-Szałowska**, *Odwwołanie organu jednostki samorządu terytorialnego w referendum lokalnym* [w:] *Misja publiczna. Wspólnota. Państwo. Studia z prawa i administracji. Księga dedykowana pamięci Profesora Michała Kuleszy*, t. 1, red. A. Mednis, Wrocław 2016; **E. Olejniczak-Szałowska**, *Prawo do udziału w referendum lokalnym. Rozważania na tle ustawodawstwa polskiego*, Łódź 2002; **E. Olejniczak-Szałowska**, *Prawo społeczności lokalnych do rozstrzygania spraw w drodze referendum*, ST 1993/7–8; **E. Olejniczak-Szałowska**, *Przedmiot referendum lokalnego z perspektywy 30 lat doświadczeń*, „Samorząd Terytorialny” 2020/4; **E. Olejniczak-Szałowska**, *Przekształcenia instytucji referendum lokalnego w Polsce* [w:] *Dziesięć lat reformy ustrojowej administracji publicznej w Polsce*, red. J. Parchomiuk, B. Uljasz, E. Kruk, Warszawa 2009; **E. Olejniczak-Szałowska**, *Referendum lokalne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 2002; **E. Olejniczak-Szałowska**,

Wynik referendum lokalnego i jego skutki, „Samorząd Terytorialny” 2008/7–8; **K. Ostaszewski**, *Partycypacja społeczna w procesie podejmowania rozstrzygnięć w administracji publicznej*, Lublin 2013; *Partycypacja obywateli i podmiotów obywatelskich w podejmowaniu rozstrzygnięć publicznych na poziomie lokalnym*, red. M. Stec, M. Mączyński, Warszawa 2012; *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2014; **A.K. Piasecki**, *Demokracja bezpośrednia w Polsce lokalnej – błędny model, zła praktyka*, „Studia Regionalne i Lokalne” 2005/3; A.K. Piasecki, *Referenda w III RP*, Warszawa 2005; A.K. Piasecki, *Referendum w sprawie odwołania rady. Praktyka kadencji 1990–2002*, ST 2004/7–8; *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 1993, 1998; *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, red. W. Wołodkiewicz, Warszawa 1986; **A. Pyrżyńska**, *Korpus Urzędników Wyborczych w polskim prawie wyborczym* [w:] *Polski system ochrony praw człowieka w dobie kryzysu demokracji liberalnej*, red. J. Jaskiernia, K. Spryszak, Toruń 2020; A. Pyrżyńska, *O aktach Państwowej Komisji Wyborczej mających cechy przepisów prawa* [w:] *Źródła prawa z perspektywy piętnastu lat obowiązywania Konstytucji*, red. M. Zubik, R. Puchta, Warszawa 2013; **M. Rachwał**, *Referenda w sprawie odwołania organu gminy przed upływem kadencji – doświadczenia lat 2006–2010* [w:] *Wieloaspektowość samorządności gminnej w Polsce*, red. B. Nawrot, J. Pokładecki, Poznań 2011; M. Rachwał, *Referenda w sprawie odwołania organu samorządu terytorialnego – doświadczenia lat 2010–2014*, „Kwartalnik Naukowy OAP UW «e-Politikon»” 2014/11; **A. Rakowska**, *Formy i granice kampanii wyborczych według kodeksu wyborczego* [w:] *Kodeks wyborczy. Wstępna ocena*, red. K. Skotnicki, Warszawa 2011; **A. Rakowska, K. Skotnicki**, *Udział komisarzy wyborczych w rozpoznawaniu protestów wyborczych*, „Przegląd Wyborczy”, 2008/9–10; **A. Rakowska-Trela**, *Kampania wyborcza w regulacji prawnej i w praktyce*, Łódź 2015; **A. Rakowska-Trela, K. Skłodowski**, *Kodeks wyborczy. Komentarz do zmian 2018*, Warszawa 2018; **P. Rączka**, *Referendum lokalne w sprawie odwołania wójta (burmistrza, prezydenta miasta)* [w:] *Jednostka, państwo, administracja – nowy wymiar*, red. E. Ura, Rzeszów 2004; **J.J. Rousseau**, *Umowa społeczna*, Warszawa 1965; **M. Rulka**, *Glosa do postanowienia SO w Słupsku z 12.12.2014 r.*, I Ns 238/14, „Ius Novum” 2016/4; M. Rulka, *Glosa do wyroku NSA z 14.01.2014 r.*, II OSK 2988/13, ST 2015/10; M. Rulka, *Proporcjonalne formuły wyborcze i ich konsekwencje*, SP 2010/2; M. Rulka, *Sformułowanie pytania w referendum lokalnym w świetle orzecznictwa*, ST 2018/7–8; M. Rulka, *Ważność wyborów samorządowych*, PiP 2016/3; M. Rulka, *Wymogi formalne poparcia inicjatywy referendalnej. Glosa do uchwały NSA z dnia 11 lutego 2017 r.*, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2019/3; M. Rulka, *Wymóg frekwencyjny w referendum w sprawie odwołania organu samorządu terytorialnego*, ST 2014/7–8; **A. Rytel-Warzocha**, *Glosa do wyroku NSA z 14.01.2014 r.*, II OSK 1988/13, GSP-Prz. Orz. 2014/3; A. Rytel-Warzocha, *Przedmiotowy zakres referendum lokalnego w Polsce*, „Studia Wyborcze” 2011/12; **M. Sagan**, *Glosa do postanowienia SA w Lublinie z 20.03.2007 r.*, I ACz 240/07, Prz. Sejm. 2007/6; **F. Siemieński**, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1980; **K. Skotnicki**, *Aktualne problemy polskiego prawa wyborczego* [w:] *Aktualne problemy polskiego i litewskiego prawa konstytucyjnego*, red. D. Górecki, Łódź 2015; K. Skotnicki, *Kampania wyborcza* [w:] *Wielka Encyklopedia Prawa*, red. B. Hołyst, War-

szawa 2005; K. Skotnicki, *Możliwość kandydowania i sprawowania po wygranych wyborach funkcji wójta (burmistrza, prezydenta miasta) przez osobę skazaną prawomocnym wyrokiem sądu za ścigane z oskarżenia publicznego przestępstwo popełnione z winy umyślnej na inną karę niż pozbawienie wolności* [w:] *Potentia non est nisi da bonum. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Zbigniewowi Witkowskiemu*, red. M. Serowaniec, A. Bień-Kacała, A. Kustra-Rogatka, Toruń 2018; K. Skotnicki, *Prawo do samorządu a członkowie wspólnoty samorządowej pominięci w możliwości udziału w wyborach organów samorządu terytorialnego i referendum lokalnym* [w:] *Prawo do dobrego samorządu – perspektywa obywatela i mieszkańca*, red. M. Stec, K. Małysa-Sulińska, Warszawa 2021; K. Skotnicki, *Przebieg prac nad kodeksem wyborczym* [w:] *Kodeks wyborczy. Wstępna ocena*, red. K. Skotnicki, Warszawa 2011; K. Skotnicki, *Stałe zamieszkanie w gminie jako podstawa wpisu do rejestru wyborców i udziału w wyborach organów gminy oraz referendum gminnym*, *SIL* 2014/22; K. Skotnicki, *Urzędnicy wyborczy. Kilka refleksji o nowej instytucji polskiego prawa wyborczego*, „Krytyka Prawa” 2021/1; K. Skotnicki, *W sprawie dopuszczalności zakazu reelekcji wójta (burmistrza, prezydenta miasta) po piastowaniu urzędu przez dwie kadencje*, „Wrocławskie Studia Politologiczne” 2018/24; K. Skotnicki, *Wybory organów samorządu województwa. Zagadnienia wybrane* [w:] *Regiony w prawie i praktyce. Polska – Ukraina*, red. K. Skotnicki, K. Włazlak, Łódź 2015; K. Skotnicki, *Zasada powszechności w prawie wyborczym. Zagadnienia teorii i praktyki*, Łódź 2000; **W. Skrzydło**, *O potrzebie i walorach kodyfikacji prawa wyborczego*, „Studia Wyborcze” 2006/1; **I. Skrzydło-Niżnik**, *Model ustroju samorządu terytorialnego w Polsce na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego*, Kraków 2007; I. Skrzydło-Niżnik, *Znaczenie pojęcia wspólnoty samorządowej dla tworzenia i stosowania prawa administracyjnego* [w:] *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, red. E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczycza, Kraków 1999; **A. Sokala**, *Podstawowe zasady prawa wyborczego* [w:] A. Sokala, B. Michalak, P. Uziębło, *Leksykon prawa wyborczego i referendalnego oraz systemów wyborczych*, Warszawa 2013; **M. Stahl**, *Glosa do postanowienia NSA z 18.09.1998 r., II SA/Ka 1240/98*, *OSP* 1999/10; **M. Szabo**, *Referendum lokalne o odwołanie organów samorządu terytorialnego i jego ewolucja pod wpływem praktyki, doktryny i orzecznictwa sądów* [w:] *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka*, red. F. Rymarz, Warszawa 2005; **B. Szczesiak**, *Kompetencje komisarzy wyborczych – historia rozwoju i pożądane kierunki zmian* [w:] *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka*, red. F. Rymarz, Warszawa 2005; **A. Szewc**, **G. Jyż**, **Z. Pławecki**, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2000; **A. Szewc**, **T. Szewc**, *Uchwałodawcza działalność organów samorządu terytorialnego*, Warszawa 1999; **M. Szewczyk**, *Stanowienie przepisów gminnych*, Warszawa 1991; **M. Szewczyk**, **K. Ziemiński**, *Prawo miejscowe a przepisy gminne*, *RPEiS* 1992/1; **M. Śliwa**, *Referendum w sprawie samoopodatkowania – stan obecny i perspektywy zmian*, *PPP* 2013/12; **J. Świątkiewicz**, *Prawo miejscowe pod rządem Konstytucji z 1997 r.*, *Prz. Leg.* 2000/1; **W. Taras**, *Referendum gminne w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego* [w:] *Państwo, ustrój, samorząd terytorialny*, red. M. Chmaj, Lublin 1997; **W. Taras**, **W. Kręcisiz**, *Glosa do postanowienia NSA w Łodzi z 19.03.1997 r.*,

II SA/Łd 428/97, ST 1998/5; **D. Thüerer**, *Instytucje demokracji bezpośredniej w Szwajcarii* [w:] *Tworzenie prawa w demokratycznym państwie*, red. H. Suchocka, Warszawa 1992; **J. Uliasz**, *Zasada jawności finansowania kampanii wyborczych w nowym Kodeksie wyborczym – wybrane zagadnienia*, PPP 2011/4; **E. Ura**, *Konsultacje w sprawie zmiany granic gminy jako forma partycypacji obywateli w rozstrzyganiu spraw publicznych (na przykładzie Rzeszowa – miasta na prawach powiatu)* [w:] *Partycypacja obywateli i podmiotów obywatelskich w podejmowaniu rozstrzygnięć publicznych na poziomie lokalnym*, red. M. Stec, M. Mączyński, Warszawa 2012; *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2013; *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2020; **P. Uziębło**, *30 lat partycypacji mieszkańców w sprawowaniu władzy w gminie*, GSP 2020/1; **P. Uziębło**, *Demokracja partycypacyjna. Wprowadzenie*, Gdańsk 2009; **P. Uziębło**, *Ustawa o referendum lokalnym. Komentarz*, Warszawa 2008; **P. Uziębło**, *Zasada równości wyborów parlamentarnych w państwach europejskich i południowoamerykańskich*, Warszawa 2013; **M. Waszak, J. Zbieranek**, *Propozycja obniżenia wieku wyborczego do lat 16. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2011; **D. Wąsik**, *Przestępstwa przeciwko wyborom i referendum – aspekty karnomaterialne, procesowe i kryminologiczne*, Olsztyn 2012; **B. Węglarz**, *Ewolucja lokalnej demokracji bezpośredniej w Polsce po 1989 roku*, Kraków 2013; **B. Węglarz**, *Referenda lokalne w sprawie odwołania organów jednostek samorządu terytorialnego czwartej kadencji (lata 2002–2006)*, ST 2007/7–8; **A. Wierzbica**, *Referendum i wybory oraz zarządzenia i uchwały jednostek samorządu terytorialnego. Władcze, administracyjnoprawne formy wyrażania woli przez jednostki samorządu terytorialnego*, Warszawa 2014; **J. Wilk**, *Kilka uwag do rozszerzenia zakresu przedmiotowego referendum lokalnego*, NZS 2013/4; **J. Wilk**, *(Nie)konkurencyjność referendum lokalnego i konsultacje z mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego. Glosa do wyroku NSA z dnia 14 stycznia 2014 r., II OSK 2988/13*, LEX 2014; **P. Winczorek**, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000; **M. Woźnicki**, *Rola komisarzy wyborczego w procedurze podziału gmin na okręgi wyborcze w wyborach do rad gmin w świetle Kodeksu wyborczego*, PPK 2018/4; **B. Zawadzka**, *Glosa do wyroku NSA we Wrocławiu z 6.02.1991 r., SA/Wr 1163/90*, OSP 1991/11–12; **B. Zawadzka**, *Glosa do wyroku NSA we Wrocławiu z 28.06.1990 r., SA/Wr 78/90*, OSP 1992/12; **E. Zieliński**, *Referendum w świecie współczesnym*, Wrocław 1968; **R. Zych**, *Istota i gwarancje zasady tajności głosowania w polskim prawie wyborczym*, Toruń 2016.

2.1. REFERENDUM LOKALNE

2.1.1. UWAGI OGÓLNE

Referendum należy do fundamentalnych instytucji demokracji bezpośredniej. Jego istota polega na bezpośrednim decydowaniu przez osoby uprawnione o sprawach publicznych – ważnych dla życia państwowego lub zbior-

rowości lokalnej – w drodze głosowania¹. Za E. Zielińskim w literaturze powszechnie przyjmuje się, że referendum – jako rodzaj głosowania ludowego – odznacza się trzema podstawowymi cechami: bezpośrednim udziałem obywateli w wypowiedaniu się, posiadaniem przez każdego z uczestników tylko jednego głosu i decydującym znaczeniem woli większości dla rozstrzygnięcia sprawy².

Uczestnictwo bezpośrednie w kierowaniu sprawami publicznymi ma swoje korzenie w starożytności – w zgromadzeniach ludowych zbierających się periodycznie (grecka *polis* i rzymska *civitas*)³. Formy demokracji bezpośredniej wykształciły się także w innych społeczeństwach, np. wiec wśród plemion słowiańskich, zgromadzenia mieszkańców gmin germańskich czy helweckich⁴. Instytucja zgromadzeń jest odpowiednia dla małych społeczności, nie może być stosowana do podejmowania decyzji na dużym terytorium przez duże grupy ludzi. Konieczne stało się znalezienie innej formuły głosowań, bez fizycznej obecności w jednym czasie i miejscu osób uprawnionych do podjęcia decyzji w sprawach publicznych. Forma zgromadzeń z czasem uległa więc przekształceniu w formę referendum. Współczesny kształt instytucji referendum wywodzi się z dwóch źródeł:

- 1) tradycji związanej z kultywowaniem dawnych praw ludowych w gminach i kantonach szwajcarskich, która przybrała formę zinstytucjonalizowaną w XVI w.⁵;
- 2) nowszych rozwiązań polityczno-ustrojowych z okresu przechodzenia od feudalizmu do kapitalizmu, będących odbiciem idei poprze-

¹ Zob. E. Zieliński, *Referendum w świecie współczesnym*, Wrocław 1968, s. 5; B. Banaszak, A. Preisner, *Prawo konstytucyjne. Wprowadzenie*, Wrocław 1993, s. 139; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2002, s. 185.

² Zob. E. Zieliński, *Referendum...*, s. 5; M. Marczevska-Rytko, *Demokracja bezpośrednia w teorii i praktyce politycznej*, Lublin 2001, s. 111; E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału w referendum lokalnym. Rozważania na tle ustawodawstwa polskiego*, Łódź 2002, s. 14.

³ Zob. K. Grzybowski, *Historia doktryn politycznych i prawnych. Od państwa niewolniczego do rewolucji burżuazyjnych*, Warszawa 1968, s. 35–52; *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, red. W. Wołodkiewicz, Warszawa 1986, s. 36, 188, 191; M. Marczevska-Rytko, *Demokracja ateńska* [w:] M. Marczevska-Rytko, *Demokracja bezpośrednia w teorii i praktyce politycznej*, Lublin 2001; A. Maciąg, *Historyczny kontekst referendum lokalnego w Polsce*, „Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis” 2018/2, s. 41–42 i cyt. tam literatura.

⁴ A. Bisztyga, *Geneza i charakter prawny instytucji referendum*, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Śląskiego” 1993/8.

⁵ D. Thürer, *Instytucje demokracji bezpośredniej w Szwajcarii* [w:] *Tworzenie prawa w demokratycznym państwie*, red. H. Suchocka, Warszawa 1992; Z. Niewiadomski, *Podstawowe instytucje demokracji bezpośredniej w Szwajcarii*, Warszawa 1985; Z. Czeszejko-Sochacki, *Referendum i inicjatywa ludowa w systemie politycznym Konfederacji Szwajcarskiej*, SP 1989/2–3; M. Marczevska-Rytko, *Demokracja bezpośrednia...*, s. 78–81.

dzających Wielką Rewolucję Francuską, przede wszystkim poglądów J.J. Rousseau wyrażonych w *Umowie społecznej* z 1762 r.⁶ Jest to koncepcja takiego modelu rządów, w którym lud (suweren) sprawuje władzę zwierzchnią poprzez bezpośrednie decydowanie o sprawach publicznych, a nie poprzez reprezentantów wybieranych w wyborach. Wymagało to przyjęcia procedury oddawania głosów przez uprawnionych w różnych miejscach, w tym samym czasie, w odniesieniu do tego samego problemu oraz sumowania głosów zebranych z różnych obwodów.

W końcu XVIII w. istniało ostre przeciwstawienie „rządów demokratycznych” i „rządów reprezentacyjnych”; za demokratyczny uważano tylko taki ustrój, który zapewniał ogółowi obywateli bezpośrednie wykonywanie władzy⁷. W wieku XIX przyjęcie teorii podziału władzy Monteskiusza prowadzi do ewolucji ustroju demokratycznego – zyskuje przewagę system przedstawicielski, a wiele instytucji demokracji bezpośredniej, z referendum na czele, zostaje „wmontowanych” w system rządów reprezentacyjnych, stanowiąc ich uzupełnienie i modyfikację⁸. Obecnie demokracja pośrednia, przedstawicielska stanowi dominującą formę sprawowania władzy, przy czym znamieną dla współczesnych demokracji jest tendencja do wkomponowania instytucji demokracji bezpośredniej w system przedstawicielski⁹. W doktrynie prawniczej i politologicznej funkcjonuje też określenie „demokracja pół-bezpośrednia” na oznaczenie koegzystencji organów przedstawicielskich z metodami bezpośredniego zabierania głosu przez obywateli, przede wszystkim w procedurze referendalnej¹⁰. Referendum zajmuje kluczowe miejsce wśród wielu mechanizmów partycypacji społecznej¹¹ na poziomie ogólnokrajowym i lokalnym, samorządowym. W Polsce mechanizm ten tworzą np. obywatelska inicjatywa ustawodawcza, inicjatywa uchwałodawcza, kon-

⁶ J.J. Rousseau, *Umowa społeczna*, Warszawa 1965; E. Zieliński, *Referendum...*, s. 10; A. Maciąg, *Historyczny...*, s. 43–44.

⁷ K. Grzybowski, *Referendum*, PiP 1946/3, s. 4.

⁸ K. Grzybowski, *Referendum*, s. 5.

⁹ M. Marczewska-Rytko, *Demokracja bezpośrednia...*, s. 107–123.

¹⁰ E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 22 i cyt. tam literatura.

¹¹ Na temat społeczeństwa obywatelskiego i demokracji partycypacyjnej zob. np. H. Izdebski, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007, rozdział II i cyt. tam literatura; P. Uziębło, *Demokracja partycypacyjna. Wprowadzenie*, Gdańsk 2009 i cyt. tam literatura; I. Niżnik-Dobosz, *Partycypacja społeczna jako pojęcie i instytucja demokratycznego państwa prawnego i prawa administracyjnego* [w:] *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2014 i cyt. tam literatura.

sultacje społeczne, budżet obywatelski, udział społeczeństwa w planowaniu przestrzennym itp.¹²

Konstrukcja prawna instytucji referendum obejmuje kilka podstawowych elementów:

- 1) podmiot referendum,
- 2) przedmiot referendum,
- 3) formę i charakter wyrażenia woli,
- 4) tryb jego przeprowadzania,
- 5) skutki prawne¹³.

Biorąc pod uwagę odrębności dotyczące przedmiotu referendum, wymagalności jego przeprowadzenia, charakteru i rodzaju podejmowanych postanowień, konsekwencji prawnych czy zasięgu terytorialnego, można wyodrębnić: referenda konstytucyjne, ustawodawcze i administracyjne, referenda obligatoryjne i fakultatywne, referenda rozstrzygające i konsultacyjne, referenda z inicjatywy obywateli i z inicjatywy władz publicznych, referenda ogólnokrajowe i lokalne¹⁴.

2.1.2. PODSTAWY PRAWNE REFERENDUM LOKALNEGO W POLSCE

Referendum lokalne w Polsce nie ma długiej tradycji. Pierwszą regulacją prawną, która *expressis verbis* odnosiła się do tej instytucji, była ustawa z 6.05.1987 r. o konsultacjach społecznych i referendum¹⁵. Obok referendum ogólnokrajowego wprowadzono wówczas referendum lokalne. Orga-

¹² Spośród niezwykle bogatej literatury poświęconej partycypacji społecznej, obywatelskiej na poziomie lokalnym w Polsce zob. m.in. *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2014; *Partycypacja obywateli i podmiotów obywatelskich w podejmowaniu rozstrzygnięć publicznych na poziomie lokalnym*, red. M. Stec, M. Mączyński, Warszawa 2012; K. Ostaszewski, *Partycypacja społeczna w procesie podejmowania rozstrzygnięć w administracji publicznej*, Lublin 2013; P. Uziębło, *30 lat partycypacji mieszkańców w sprawowaniu władzy w gminie*, GSP 2020/1; M. Augustyniak, *O pozorności praw obywatelskich w przestrzeni publicznej na podstawie wybranych mechanizmów partycypacji społecznej w samorządzie terytorialnym*, PPP 2018/3, s. 81–92.

¹³ E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 14.

¹⁴ Zob. E. Zieliński, *Referendum...*, s. 22–23; B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999, s. 243–245; B. Banaszak, *Rola referendum w społeczeństwie obywatelskim* [w:] *Prawna działalność instytucji społeczeństwa obywatelskiego*, red. J. Blicharz, J. Boć, Wrocław 2009, s. 64–68; L. Garlicki, *Polskie...*, s. 186.

¹⁵ Dz.U. Nr 14, poz. 83. Podstawę do uchwalenia przedmiotowej ustawy dała nowela z 6.05.1987 r. do Konstytucji PRL (Dz.U. Nr 14, poz. 82), na mocy której wprowadzono do porządku prawnego instytucję referendum i wskazano, że zasady i tryb jego przeprowadzania określi ustawa.

nem uprawnionym do poddania określonej sprawy pod referendum lokalne stały się ówczesne rady narodowe, przedmiotem tego referendum mogły być konkretnie określone problemy lokalne lub rozwiązania projektów uchwał w sprawach należących do kompetencji rad narodowych. Należy zauważyć, że referendum, o którym mowa, nie miało charakteru samorządowego, a obywatele nie dysponowali prawem do jego inicjowania¹⁶.

Przywrócenie w 1990 r. samorządu terytorialnego miało przełomowe znaczenie dla ukształtowania koncepcji lokalnego referendum. Demokratyczne przemiany otworzyły drogę do upodmiotowienia mieszkańców jako członków terytorialnej wspólnoty samorządowej, w ramach której mogą oni realizować prawo do uczestniczenia w kierowaniu sprawami publicznymi i bezpośrednio, i za pośrednictwem swobodnie wybranych przedstawicieli¹⁷. Mieszkańcy są więc pierwotnym i podstawowym podmiotem władzy, a legitymacja organów j.s.t. do sprawowania władzy pochodzi z nadania członków wspólnoty samorządowej i w każdym czasie może być cofnięta¹⁸. Warto tutaj podkreślić, że działanie i decydowanie o sobie i swoich sprawach oraz o sprawach otoczenia stanowi immanentną cechę godności ludzkiej. W takim kontekście należy też postrzegać prawo członków terytorialnych wspólnot samorządowych do samostanowienia o sprawach danej zbiorowości. Prawo do szeroko pojmowanego udziału w referendum lokalnym stanowi bez wątpienia element prawa człowieka i obywatela do uczestniczenia w rządzeniu. Rolą prawa pozytywnego jest zapewnienie warunków do urzeczywistniania tego prawa i jego ochrony¹⁹.

W następstwie transformacji ustrojowej i ustanowienia oraz konstytucjonalizacji w polskiej przestrzeni prawnej samorządu terytorialnego jako „pod-

¹⁶ Zob. bliżej J. Jaskiernia, *Ustawowa regulacja konsultacji społecznych i referendum*, PiP 1987/7; J. Jaskiernia, *Prawnoustrojowe i społeczno-polityczne doświadczenia referendum z 29. XI.1987 r.* [w:] *Referendum w Polsce współczesnej*, red. D. Waniek, M.T. Staszewski, Warszawa 1995.

¹⁷ Zob. E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo społeczności lokalnych do rozstrzygania spraw w drodze referendum*, ST 1993/7–8; Z. Niewiadomski, *Demokracja bezpośrednia w warunkach współczesnego samorządu terytorialnego* [w:] *Samorząd terytorialny drogą do demokracji*, red. P. Buczkowski, R. Sowiński, Poznań 1994, s. 28 i n.; Z. Niewiadomski, *Organizacja samorządu terytorialnego* [w:] *Samorząd terytorialny. Zagadnienia prawne i administracyjne*, red. A. Piekara, Z. Niewiadomski, Warszawa 1998, s. 199–202.

¹⁸ Zob. Z. Niewiadomski, W. Grzelczak, *Ustawa o samorządzie terytorialnym z komentarzem oraz teksty innych ustaw samorządowych*, Warszawa 1990, s. 15; A. Szewc [w:] A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławecki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 91; E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 112; M. Kasiński, *Monizm i pluralizm władzy lokalnej. Studium prawnopolityczne*, Łódź 2009, s. 288–290.

¹⁹ Zob. szerzej E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 24–45 i cyt. tam literatura; M. Kotulski, *Referendum lokalne*, RPEiS 2017/3, s. 109–111.

2.1. Referendum lokalne

stawowej formy organizacji życia publicznego w gminie”²⁰ powstały warunki do nadania instytucji referendum lokalnego realnej treści i wartości. Na mocy ustawy z 8.03.1990 r. o samorządzie terytorialnym (obecnie o samorządzie gminnym)²¹ mieszkańcy gminy, tworzący wspólnotę samorządową, uzyskali status podmiotu władzy, który wyraża swą wolę w głosowaniu powszechnym – poprzez wybory i referendum – lub za pośrednictwem organów gminy²². Wspólnota mieszkańców wykonuje więc przysługujące jej zadania publiczne przez współuczestnictwo obywateli w formach demokracji przedstawicielskiej i partycypacyjnej²³.

Ustawa z 8.03.1990 r. unormowała problematykę referendum lokalnego – wówczas w istocie gminnego²⁴ – dekretując prawo mieszkańców gminy do podejmowania rozstrzygnięć w referendum lokalnym i regulując zasadnicze kwestie dotyczące jego zakresu, rodzajów i warunków ważności. Na podstawie art. 11 ustawy mieszkańcom gminy przyznano prawo do podejmowania rozstrzygnięć w głosowaniu powszechnym poprzez wybory i referendum. W sprawach samoopodatkowania na cele publiczne oraz odwołania rady gminy przed upływem kadencji referendum było obligatoryjne; fakultatywne referendum mogło być przeprowadzone w każdej innej sprawie ważnej dla gminy (art. 12). Zgodnie z art. 13 referendum przeprowadzała rada gminy z własnej inicjatywy lub na wniosek co najmniej 1/10 mieszkańców uprawnionych do głosowania. Referendum było ważne, jeśli wzięło w nim udział co najmniej 30% uprawnionych. Surowsze wymogi obowiązywały w odniesieniu do referendum odwoławczego (wniosek powinien pochodzić od co najmniej 1/5 uprawnionych do głosowania mieszkańców, o ważności decydował udział co najmniej 50% uprawnionych). W sprawach tam nieuregulowanych odesłano do odrębnej ustawy.

²⁰ Art. 1 pkt 6 i 7 ustawy z 8.03.1990 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 16, poz. 94 ze zm.).

²¹ Tekst pierwotny Dz.U. Nr 16, poz. 95. Tytuł ustawy zmieniony przez art. 10 pkt 1 ustawy z 29.12.1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (Dz.U. Nr 162, poz. 1126).

²² Zob. szerzej M. Kasiński, *Monizm...*, s. 282 i n.

²³ Jak zauważył W. Kisiel, instytucje demokracji bezpośredniej, w tym referendum, funkcjonują również poza samorządem terytorialnym, „nie wyczerpują charakterystyki prawnej jednostki samorządu terytorialnego; przeciwnie, dla tych jednostek to nie bezpośrednia, ale przedstawicielska demokracja jest bardziej charakterystyczna i kluczowa”, W. Kisiel, *Prawo o ustroju samorządu terytorialnego. Założenia gruntownej reformy*, Kraków 2014, s. 34–35.

²⁴ Zmiana nazwy z referendum „lokalnego” na „gminne” nastąpiła w 1991 r. (zob. przypisy kolejno).

Rzeczona „odrębna” ustawa nosiła tytuł „o referendum gminnym”, została uchwalona w październiku 1991 r.²⁵, a w następnym roku instytucja referendum lokalnego znalazła podstawę w przepisach konstytucyjnych (art. 72 ust. 2 Małej Konstytucji stanowił, że „mieszkańcy mogą podejmować rozstrzygnięcia w drodze referendum lokalnego”). Po raz pierwszy w ustawodawstwie rangi konstytucyjnej pojawiło się wówczas pojęcie referendum lokalnego. Pozwoliło to na interpolowanie instytucji referendum poza skalę gminną, albowiem Mała Konstytucja otwierała drogę do tworzenia innych jeszcze – poza gminą – j.s.t.

Ustawa o referendum gminnym uregulowała zakres referendum, zasady i tryb jego przeprowadzania, wymogi co do ważności oraz skutki wyniku referendum rozstrzygającego o odwołaniu rady. Ustawa stanowiła, że referendum gminne może być przeprowadzone w każdej sprawie ważnej dla gminy, w tym w szczególności w sprawie odwołania rady gminy przed upływem kadencji oraz samoopodatkowania mieszkańców na cele publiczne, przy czym w tych dwóch sprawach rozstrzygnięcie zapadało wyłącznie w drodze referendum (referendum obligatoryjne). Referendum gminne mogło zostać przeprowadzone bądź z inicjatywy rady gminy, bądź na wniosek co najmniej 1/10 mieszkańców uprawnionych do głosowania. W tym referendum mieszkańcy uzyskali i realizowali prawo do wyrażania w drodze głosowania swojej woli co do sposobu rozstrzygnięcia sprawy lub odwołania rady gminy. Referendum było ważne, jeśli wzięło w nim udział co najmniej 30% uprawnionych do głosowania, a jego wynik był rozstrzygający, jeśli za jednym z rozwiązań w sprawie poddanej referendum oddano więcej niż połowę ważnych głosów. Rozstrzygający wynik obligował radę gminy do niezwłocznej realizacji sprawy poddanej referendum, natomiast odwołanie rady gminy oznaczało zakończenie jej działalności i było równoznaczne z rozwiązaniem zarządu. W konsekwencji Prezes Rady Ministrów był obowiązany zarządzić nowe wybory do rady gminy i wyznaczyć osobę pełniącą funkcje organów gminy do czasu wyboru nowych organów. Omawiana ustawa była nowelizowana dwukrotnie – w 1995 i 1996 r. – obszerne nowele nie zmieniały jej zasadniczych rozwiązań.

²⁵ Ustawa z 11.10.1991 r. o referendum gminnym (tekst pierwotny Dz.U. Nr 110, poz. 473 ze zm.). Ustawa weszła w życie 14.11.1991 r. Zgodnie z art. 43 z tym dniem wyłączono stosowanie przepisów ustawy o konsultacjach społecznych i referendum z 1987 r. w sprawach uregulowanych ustawą o referendum gminnym.

2.1. Referendum lokalne

W 1993 r. Polska ratyfikowała Europejską Kartę Samorządu Lokalnego²⁶, która w preambule akcentuje prawo obywateli do uczestniczenia w zarządzaniu sprawami publicznymi jako prawo stanowiące część demokratycznych zasad wspólnych wszystkim państwom członkom Rady Europy. Karta zakłada istnienie wspólnot lokalnych posiadających organy decyzyjne wybrane w sposób demokratyczny i mające prawo do szerokiej samorządności, a więc preferuje system demokracji pośredniej, niemniej dopuszcza odwoływanie się do zgromadzeń obywatelskich, do referendum czy wszelkiej innej formy bezpośredniego uczestnictwa obywateli tam, gdzie prawo krajowe na to zezwala (art. 3). W szczególności art. 5 – wprowadzający wymóg uprzedniego konsultowania odpowiednich wspólnot lokalnych w przypadkach dokonywania zmiany lokalnych granic terytorialnych – stanowi, że konsultowanie może następować w drodze referendum tam, gdzie prawo na to zezwala.

Od 1997 r. prawo członków wspólnot samorządowych do rozstrzygania spraw w drodze referendum lokalnego ma umocowanie konstytucyjne zawarte w art. 170 Konstytucji RP, w świetle którego „członkowie wspólnoty samorządowej mogą decydować, w drodze referendum, o sprawach dotyczących tej wspólnoty, w tym o odwołaniu pochodzącego z wyborów bezpośrednich organu samorządu terytorialnego. Zasady i tryb przeprowadzania referendum lokalnego określa ustawa”. Cytowany przepis powiązany jest ściśle z art. 4 i 16 Konstytucji deklarującymi, że „władza zwierzchnia należy do Narodu, który sprawuje ją przez swoich przedstawicieli lub bezpośrednio” (art. 4) i że „ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową” (art. 16 ust. 1).

Przepis art. 164 ust. 2 Konstytucji RP dopuścił możliwość tworzenia, obok gminy, innych j.s.t., co też nastąpiło w 1998 r. w postaci wprowadzenia powiatu i województwa samorządowego²⁷. Ustawy o samorządzie powiatowym i o samorządzie województwa zawierały podstawową regulację materii referendum, odpowiednio: powiatowego i wojewódzkiego – przy czym regulacja ta nie była jednolita – i odsyłały do „odrębnej” ustawy. Reforma ustroju samorządu terytorialnego pociągnęła więc za sobą potrzebę zastąpienia ustawy o referendum gminnym oraz rozwiązań przyjętych na gruncie ustawy o samorządzie gminnym nową ustawą przewidzianą w art. 170 Konstytucji RP. W dniu 15.09.2000 r. uchwalona została ustawa o referendum lo-

²⁶ Karta weszła w życie w 1994 r. (oświadczenie rządowe z 14.07.1994 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego, sporządzonej w Strasburgu 15.10.1985 r., Dz.U. Nr 124 poz. 608).

²⁷ Ustawa o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa; ustawa o samorządzie powiatowym; ustawa o samorządzie województwa.

kalnym, która dokonała ujednolicenia rozwiązań w jej zakresie. Ustawodawca wykorzystał przy tym rozwiązania dotychczasowe, jednocześnie uwzględniając dorobek orzecznictwa i doktryny²⁸.

Ustawa o referendum lokalnym w ciągu ponad 20 lat obowiązywania podlegała licznym nowelizacjom, które w tym miejscu nie będą przedmiotem szczegółowej charakterystyki²⁹. Niemniej warto przypomnieć, że najpoważniejsze zmiany wprowadzone zostały:

- ustawą z 20.06.2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta³⁰ – głównie dotyczące referendum odwoławczego;
- ustawą z 20.04.2004 r. o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz niektórych innych ustaw³¹ – wyznaczające aktualnie obowiązujący okres karencji dla wniosku mieszkańców o odwołanie organów j.s.t. (nie sposób pominąć, że na mocy tej nowelizacji Ordynacji wyborczej prawa wyborcze do rady gminy uzyskali obywatele UE);
- ustawą z 8.07.2005 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw – określające warunki ważności referendum w sprawie odwołania organu j.s.t.³²;
- ustawą z 5.01.2011 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Kodeks wyborczy³³ – wskazujące na obowiązek odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu wyborczego do referendum lokalnego;
- ustawą z 26.05.2011 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw³⁴ – wprowadzające wymogi odnośnie do inicjowania referendum, na wniosek mieszkańców gminy, w sprawie utworzenia, połączenia, podziału i zniesienia gminy oraz ustalenia jej granic;

²⁸ Zob. E. Olejniczak-Szałowska, *Przekształcenia instytucji referendum lokalnego w Polsce* [w:] *Dziesięć lat reformy ustrojowej administracji publicznej w Polsce*, red. J. Parchomiuk, B. Uliasz, E. Kruk, Warszawa 2009, s. 173–186.

²⁹ Na temat ewolucji ustawodawstwa dotyczącego referendum lokalnego zob. m.in. szczególne rozważania M. Szabo, *Referendum lokalne o odwołanie organów samorządu terytorialnego i jego ewolucja pod wpływem praktyki, doktryny i orzecznictwa sądów* [w:] *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej, teoria i praktyka*, red. F. Rymarz, Warszawa 2005, s. 296–306.

³⁰ Dz.U. Nr 113, poz. 984 ze zm.

³¹ Dz.U. Nr 102, poz. 1055.

³² Dz.U. Nr 175, poz. 1457 ze zm.

³³ Dz.U. Nr 21, poz. 113 ze zm.

³⁴ Dz.U. Nr 134, poz. 777.

2.1. Referendum lokalne

- ustawą z 14.12.2012 r. o zmianie ustawy o referendum lokalnym oraz ustawy o samorządzie gminnym³⁵ – poszerzające zakres przedmiotowy referendum o istotne sprawy dotyczące społecznych, gospodarczych lub kulturowych więzi łączących wspólnotę samorządową (skutek wyroku TK z 26.02.2003 r., K 30/02³⁶);
- ustawą z 24.07.2015 r. – Prawo o zgromadzeniach³⁷ – polegające na uchyleniu przepisu, który stanowił, że zgromadzenia mieszkańców organizowane w ramach kampanii referendalnej nie podlegają przepisom ustawy o zgromadzeniach;
- ustawą z 15.06.2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy oraz niektórych innych ustaw³⁸ – dotyczące zakazu łączenia referendum lokalnego z wyborami do Sejmu, Senatu, Prezydenta RP, do Parlamentu Europejskiego w RP oraz wyborami samorządowymi (z wyjątkiem wyborów przedterminowych, uzupełniających i ponownych);
- ustawą z 20.07.2018 r. o zmianie ustawy o referendum lokalnym oraz ustawy o referendum ogólnokrajowym³⁹ – ustanawiające prawo do wniesienia skargi kasacyjnej od postanowienia sądu apelacyjnego, które zapadło w trakcie kampanii referendalnej (skutek wyroku TK z 20.04.2017 r., K 10/15⁴⁰).
Zmiany, o których mowa, przyczyniły się do ukształtowania treści ustawy o referendum lokalnym w sposób odbiegający w stopniu istotnym od jej pierwotnego brzmienia.

2.1.3. PRAWO DO UDZIAŁU W REFERENDUM LOKALNYM A CZŁONKOSTWO WSPÓLNOTY SAMORZĄDOWEJ

W preambule do Konstytucji RP zadeklarowano, że „prawa podstawowe dla państwa” oparte są m.in. „na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot”. W treści ustawy zasadniczej pojęcie wspólnoty występuje kilkakrotnie i zawsze z kwantyfikatorem „samorządowa”, co pozwala na konstatację, że z założenia Rzeczpospolita Polska, jako „dobro wspólne wszystkich obywateli”, szczególną wagę przykładą (powinna przykładać) do umacniania uprawnień wspólnot samorządowych. Wspólnotę sa-

³⁵ Dz.U. z 2013 r. poz. 153.

³⁶ OTK-A 2003/2, poz. 16.

³⁷ Dz.U. poz. 1485 ze zm.

³⁸ Dz.U. poz. 1349.

³⁹ Dz.U. poz. 1579.

⁴⁰ OTK-A 2017, poz. 31.

morządową stanowi z mocy prawa ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego (art. 16 ust. 1 Konstytucji RP), przy czym podział ten ma odpowiadać dwóm podstawowym warunkom:

- 1) uwzględniać więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe;
- 2) zapewniać jednostkom terytorialnym zdolność wykonywania zadań publicznych (art. 15 ust. 2 Konstytucji RP).

Samorząd terytorialny, którego immanencją są **mieszkańcy**, został powołany do samodzielnego wykonywania istotnej części zadań publicznych, jako zadań własnych, w celu zaspokajania potrzeb wspólnoty samorządowej (art. 166 ust. 1 Konstytucji RP). Jednostki samorządu terytorialnego wykonują swoje zadania za pośrednictwem organów stanowiących i wykonawczych (art. 169 ust. 1 Konstytucji RP), niemniej jednak członkowie wspólnoty samorządowej mogą decydować w referendum lokalnym o sprawach dotyczących tej wspólnoty (art. 170 Konstytucji RP).

Nie rozwijając tego zagadnienia, godzi się przypomnieć, że wprowadzenie do ustawodawstwa pojęcia wspólnoty samorządowej nie spotkało się z jednoznacznym przyjęciem doktryny. W skrajnym przypadku zakwestionowano nawet jego przydatność i wartość prawną⁴¹. Pomimo istniejących kontrowersji w zdecydowanej przewadze pozostaje stanowisko, że jest to pojęcie doniosłe dla kształtowania ustroju państwa i samorządu terytorialnego. Jego treść dekodowana jest przede wszystkim z przepisów Konstytucji RP i jej aksjologii oraz przepisów ustaw samorządowych⁴². Charakterystyczne dla tego nurtu jest położenie nacisku na kategorie więzi społecznych, gospodarczych i kulturowych łączących osoby ze względu na wspólne zamieszkiwanie na danym terytorium, jak również na wspólne wartości i interesy wspólnoty nie tylko faktyczne, ale przede wszystkim wyodrębnione prawnie i podlegające prawnej ochronie⁴³. Mieszkańcy jako członkowie wspólnoty samorządowej

⁴¹ J. Boć uznał pojęcie wspólnoty samorządowej za pojęcie „nieme”, niemające żadnego znaczenia prawnego, które służy jedynie budowaniu pojęcia gminy (powiatu, województwa samorządowego) – J. Boć [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 174; podobnie A. Agopszowicz, który uznał, że poza miejscem zamieszkania mieszkańców gminy nie łączą inne więzi – A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 61.

⁴² Zob. szerzej W. Kisiel [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2013, s. 33–50 i cyt. tam literatura.

⁴³ Zob. szerzej m.in. I. Skrzydło-Niżnik, *Model ustroju samorządu terytorialnego w Polsce na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego*, Kraków 2007, s. 329–340 i cyt. tam literatura; I. Skrzydło-Niżnik, *Znaczenie pojęcia wspólnoty samorządowej dla tworzenia i stosowania prawa administracyjnego* [w:] *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, red. E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczyca, Kraków 1999; E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 82–96 i cyt. tam literatura; M. Kasiński, *Monizm...*, s. 282–292.

(w szczególności w odniesieniu do gminy) połączeni są wspólnym życiem na danym obszarze, wspólnymi interesami, wspólnym wykonywaniem zarządu sprawami publicznymi, potrzebą rozwiązywania wspólnych lokalnych problemów, a wiele zbiorowych i indywidualnych potrzeb członków może być zaspokojonych właśnie na płaszczyźnie lokalnej. Te interesy i potrzeby istnieją realnie i znajdują wyraz tudzież ochronę w treści regulacji prawnych określających mechanizmy (konstrukcje) umożliwiające prawidłową reprezentację i artykulację tych interesów i potrzeb, a także ich realizację⁴⁴. Wśród tych mechanizmów szczególną rolę odgrywa (obok instytucji wyborów) instytucja referendum lokalnego, dzięki której mieszkańcy, jako zbiorowy podmiot władzy, uzyskują prawo do bezpośredniego podejmowania prawnie wiążących rozstrzygnięć, władczego decydowania w drodze demokracji bezpośredniej o sprawach dotyczących danej wspólnoty. Trafne jest spostrzeżenie, że z naturalnych przyczyn obywatele mają znacznie większą szansę udziału w kształtowaniu treści rozstrzygnięć publicznych na poziomie lokalnym niż na poziomie ogólnopaństwowym⁴⁵.

Zgodnie z postanowieniami art. 170 Konstytucji RP decydentami w referendum lokalnym są członkowie wspólnoty samorządowej. Kategoria członka wspólnoty samorządowej jest tożsama z pojęciem mieszkańca. Pojęcie mieszkańca (gminy, powiatu, województwa) nie ma definicji legalnej i staje się przedmiotem dyskusji na gruncie judykatury i doktryny⁴⁶. Poza sporem pozostaje to, że mieszkaniem to osoba fizyczna, obecnie nie budzą też wątpliwości ustalenia, że fakt zamieszkiwania nie należy utożsamiać z zameldowaniem na pobyt stały⁴⁷ czy posiadaniem polskiego obywatelstwa. Kontrowersyjna wydaje się jednak teza, że cudzoziemiec nielegalnie przebywający w Polsce staje się członkiem wspólnoty samorządowej⁴⁸.

Trzeba rozróżnić dwie kwestie: członkostwo wspólnoty samorządowej i prawo udziału w referendum lokalnym. W świetle treści art. 62 Konstytucji RP obywatel polski ma prawo udziału w referendum oraz prawo wybierania m.in. przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego, jeżeli

⁴⁴ M. Kulesza, *Niektóre zagadnienia prawne definicji samorządu terytorialnego*, PiP 1990/1, s. 23–24; J. Filipek, *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne*, cz. 1, Kraków 1995, s. 109.

⁴⁵ I. Lipowicz, *Samorząd terytorialny XXI wieku*, Warszawa 2019, s. 186.

⁴⁶ E. Olejniczak-Szałowska, *Członkostwo wspólnoty samorządowej*, ST 1996/5, s. 4 i n.

⁴⁷ Na ten temat zob. m.in. E. Olejniczak-Szałowska, *Członkostwo...*, s. 4–6; E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 97–104; A. Szewc [w:] A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławewski, *Ustawa...*, s. 22–27.

⁴⁸ Tak M. Kumela-Romańska, *Administracyjnoprawny status cudzoziemca – członka wspólnoty samorządowej*, <https://samorząd.pap.pl/kategoria/prawo/administracyjnoprawny-status-cudzoziemca-czlonka-wspolnoty-samorzadowej> (dostęp: 20.04.2022 r.).

najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat i prawomocnym orzeczeniem sądowym nie jest ubezwłasnowolniony lub pozbawiony praw publicznych albo wyborczych. Artykuł 3 u.r.l. stanowi, że w referendum lokalnym „mają prawo brać udział osoby stale zamieszkujące na obszarze danej jednostki samorządu terytorialnego, posiadające czynne prawo wyborcze do organu stanowiącego tej jednostki”. Przymiot uczestnika głosowania referendalnego posiadają więc tylko te osoby spośród całej zbiorowości mieszkańców (członków wspólnoty samorządowej), którym przysługuje status wyborcy legitymującego się prawem wybierania organu stanowiącego danej jednostki samorządu. Problematykę praw wyborczych normuje Kodeks wyborczy i właśnie do tego aktu odsyła ustawa o referendum lokalnym, gdy nakazuje w art. 1 ust. 2, aby w zakresie w niej nieuregulowanym odpowiednio stosować przepisy Kodeksu wyborczego. W tym miejscu warto jedynie skonstatować, że prawo wybierania do rady gminy ma obywatel polski oraz obywatel Unii Europejskiej niebędący obywatelem polskim, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat oraz stale zamieszkuje na obszarze gminy⁴⁹, natomiast prawo wybierania do rady powiatu i sejmiku województwa ma obywatel polski, który spełnia powyższy cenzus wieku oraz stale zamieszkuje na obszarze, odpowiednio, tego powiatu i województwa (art. 10 § 1 pkt 3 k.wyb.). Stałe zamieszkiwanie oznacza zamieszkanie w określonej miejscowości pod oznaczonym adresem z zamiarem stałego pobytu (art. 5 pkt 9 k.wyb.). Występuje tu konstrukcja kumulatywności elementu obiektywnego i subiektywnego. „Stałe zamieszkanie jest sprawą faktu i jego ustalenie zależy od okoliczności danego przypadku”⁵⁰. Zakres podmiotowy pojęcia mieszkańców jest więc szerszy od zakresu pojęcia wyborców.

Podmiotem prawa udziału w referendum lokalnym są zatem członkowie wspólnoty samorządowej uprawnieni do głosowania. W nauce prawa publicznego kontrowersyjna jest sprawa statusu mieszkańców podejmujących rozstrzygnięcia w trybie referendum, możliwości uznania ich za organ j.s.t. Problem ten podniósł A. Agopszowicz, który wyraził pogląd, że j.s.t. jako osoba prawna może działać tylko za pomocą swoich organów, skoro sprawy rozstrzygane w referendum wyjątkowo się z gestii organu j.s.t. i przekazuje do rozstrzygnięcia mieszkańcom, to należy ich uznać za organ samo-

⁴⁹ Zob. np. K. Skotnicki, *Stałe zamieszkanie w gminie jako podstawa wpisu do rejestru wyborców i udziału w wyborach organów gminy oraz referendum gminnym*, SIŁ 2014/22; zob. też M. Mączyński [w:] *Ustawa...*, red. P. Chmielnicki, s. 293–297.

⁵⁰ Uchwała TK z 21.08.1991 r., W 7/91. Orzeczenia przywołane w niniejszym tekście pochodzą ze strony <https://ipo.trybunal.gov.pl>.

rządu⁵¹. Takie zapatrywanie było też prezentowane w judykatach na początku lat 90. Na przykład w uzasadnieniu postanowienia NSA we Wrocławiu z 29.06.1993 r., SA/Wr 935/93⁵², sąd wyraził pogląd, że „referendum jest najwyższym organem stanowiącym gminy”. Argumentację na rzecz tego stanowiska rozwinął Z. Janku konkludując, że „w pełni (...) uzasadnione jest uznanie uczestników referendum lokalnego za organ gminy”⁵³. W nowszej literaturze postulat uznania wspólnoty j.s.t. za dodatkowy organ zgłosił W. Kisiel⁵⁴. W ocenie większości przedstawicieli doktryny poglądy takie nie zasługują na aprobatę, ponieważ żadna z ustaw samorządowych, wymieniając organy poszczególnych j.s.t. nie wspomina o mieszkańcach działających bezpośrednio; zatem w znaczeniu ustrojowym referendum nie może być traktowane jako organ j.s.t.⁵⁵ Nie podważa to poglądu, że uczestnicy referendum są podmiotem władzy w danej j.s.t.; podmiotem, który bezpośrednio rozstrzyga o sprawach publicznych – lokalnym podmiotem suwerenności⁵⁶.

2.1.4. PRZEDMIOT REFERENDUM LOKALNEGO

2.1.4.1. REFERENDUM OBLIGATORYJNE

Problematyka zakresu przedmiotowego referendum lokalnego od dawna budziła i nadal budzi liczne wątpliwości i kontrowersje w doktrynie, orzecznictwie oraz praktyce referendalnej. Przepisy prawa regulują tę kwestię z niejednakowym stopniem precyzji. Ściśle określony został przedmiot referendum zwanego w piśmiennictwie „obligatoryjnym” – tylko dwie kategorie spraw zastrzeżone są dla referendum obligatoryjnego, tzn. rozstrzygane są wyłącznie w trybie referendum, a mianowicie sprawa odwołania pochodzącego z wyborów bezpośrednich organu samorządu terytorialnego oraz sprawa samoopodatkowania się mieszkańców gminy na cele publiczne mieszczące się w zakresie zadań i kompetencji organów gminy.

⁵¹ A. Agopszowicz [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o samorządzie...*, s. 104. Autor podtrzymał ten pogląd w: A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 103.

⁵² ONSA 1994/3, poz. 105.

⁵³ Z. Janku, *Przedmiotowy zakres referendum gminnego* [w:] *Funkcjonowanie samorządu terytorialnego – diagnoza i perspektywy*, red. S. Dolata, Opole 1997, s. 77.

⁵⁴ W. Kisiel, *Prawo...*, s. 56.

⁵⁵ Szerzej zob. E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 107–112; D. Dąbek, *Prawo miejscowe samorządu terytorialnego*, Bydgoszcz–Kraków 2003, s. 214–215; P. Uziębło, *Ustawa o referendum lokalnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 42.

⁵⁶ E. Olejniczak-Szałowska, *Referendum lokalne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 2002, s. 87.

Referenda odwoławcze stanowią badaj największy odsetek przeprowadzanych głosowań; w przeważającym stopniu dotyczą odwołania organów gminy (rady, wójta, burmistrza, prezydenta miasta, dalej: wójta) i ograniczają się z reguły do mniejszych wspólnot lokalnych⁵⁷. Instytucja odwołania piasztuna mandatu obsadzanego w drodze wyborów bezpośrednich pojawiła się w polskim porządku prawnym już w ustawie z 8.03.1990 r. o samorządzie terytorialnym, znalazła szczegółową podstawę w roku następnym w ustawie o referendum gminnym, zaś umocowanie konstytucyjne w 1997 r. w Konstytucji RP. Zakresem referendum odwoławczego objęte były i są organy stanowiące j.s.t. – jako pochodzące z wyborów bezpośrednich, natomiast w rezultacie wprowadzenia w 2002 r. bezpośrednich wyborów wójta tym zakresem objęte zostały również organy wykonawcze gmin. Przedmiot referendum odwoławczego jest więc ustalony jednoznacznie.

Zdecydowanie bardziej kontrowersyjne jest zagadnienie samoopodatkowania, a przede wszystkim kwestia charakteru prawnego obowiązku powstałego w tym trybie. Nie jest jasne, czy świadczenie nałożone w drodze referendum ma charakter podatkowy, czy też zgoła inny – np. dobrowolnego świadczenia mieszkańców, które nie podlega egzekucji właściwej dla podatków⁵⁸. Wątpliwości obejmują też zakres podmiotowy rzeczowego obowiązku, a nawet konstytucyjność tej instytucji. Wyrażna polaryzacja stanowisk w doktrynie prawa finansowego i judykaturze wydaje się obecnie ustępować miejsca zapatrywaniu, iż samoopodatkowanie jest specyficznym obciążeniem publicznoprawnym, posiadającym większość cech podatku, ale niestanowiącym podatku w ścisłym znaczeniu⁵⁹.

⁵⁷ A.K. Piasecki, *Referenda w III RP*, Warszawa 2005, s. 91–103; A.K. Piasecki, *Referendum w sprawie odwołania rady. Praktyka kadencji 1990–2002*, ST 2004/7–8, s. 77–89; P. Rączka, *Referendum lokalne w sprawie odwołania wójta (burmistrza, prezydenta miasta)* [w:] *Jednostka, państwo, administracja – nowy wymiar*, red. E. Ura, Rzeszów 2004; M. Rachwał, *Referenda w sprawie odwołania organu gminy przed upływem kadencji – doświadczenia lat 2006–2010* [w:] *Wieloaspektowość samorządności gminnej w Polsce*, red. B. Nawrot, J. Pokładecki, Poznań 2011, s. 247–260; M. Rachwał, *Referenda w sprawie odwołania organu samorządu terytorialnego – doświadczenia lat 2010–2014*, „Kwartalnik Naukowy OAP UW «e-Politikon»”, 2014/11, s. 77–98.

⁵⁸ Zob. G. Ninard, *Samoopodatkowanie mieszkańców gminy*, ST 1998/6, s. 23 i n.; B. Brzeziński, *Glosa do wyroku NSA we Wrocławiu z 21.10.1993 r.*, SA/Wr 1171/93, POP 1995/4, s. 217–220; E. Olejniczak-Szałowska, *Referendum...*, s. 113–117; M. Grążawski, *Referendum lokalne jako forma realizacji prawa jednostki do udziału w sprawowaniu władzy publicznej* [w:] *Jednostka wobec działań administracji publicznej*, red. E. Ura, Rzeszów 2001, s. 42–45.

⁵⁹ Zob. M. Śliwa, *Referendum w sprawie samoopodatkowania – stan obecny i perspektywy zmian*, PPP 2013/12, s. 89–100 oraz cyt. tam literatura i orzecznictwo.

2.1.4.2. REFERENDUM FAKULTATYWNE O CHARAKTERZE ROZSTRZYGAJĄCYM (STANOWCZYM)

Przedmiot referendum zwanego „fakultatywnym” określony został ogólnie i przy użyciu pojęć nieoznaczonych, i właśnie ta materia do dziś, pomimo ponad 20-letniego obowiązywania ustawy o referendum lokalnym, należy do szczególnie dyskusyjnych.

Podstawowe znaczenie dla wytyczenia granic przedmiotowych fakultatywnego referendum lokalnego ma decyzja prawodawcy w kwestii charakteru referendum – czy powinno mieć ono charakter wyłącznie rozstrzygający, tzn. stanowczy, decydujący, czyli załatwiający sprawę ostatecznie, czy dopuszcza się również referendum o charakterze konsultacyjnym, opiniodawczym. Innymi słowy, czy uczestnicy ważnego referendum o wyniku rozstrzygającym dysponują zawsze kompetencją o charakterze decyzyjnym w zakresie spraw dotyczących danej wspólnoty (są decydentem), czy dopuszcza się również ewentualność, że decyzja w sprawie poddanej pod referendum należy do kompetencji innego podmiotu, a uczestnicy referendum biorą udział w procesie decyzyjnym, dysponując jedynie uprawnieniem o charakterze opiniodawczym.

Od początku obowiązywania ustawodawstwa referendalnego w Polsce, w szczególności w oparciu o przepisy ustawy o samorządzie terytorialnym i ustawy o referendum gminnym oraz późniejsze przepisy rangi konstytucyjnej, w doktrynie i orzecznictwie ugruntował się pogląd o rozstrzygającym charakterze referendum lokalnego. Został on zmodyfikowany orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego z 2003 r., o czym będzie mowa niżej. Taki pogląd miał swoje źródło w interpretacji literalnej wywiedzionej z treści przytoczonych niżej aktów normatywnych:

- z przepisu art. 170 Konstytucji RP – że „członkowie wspólnoty samorządowej mogą decydować, w drodze referendum, o sprawach dotyczących tej wspólnoty”, a wcześniej przepisu art. 72 ust. 2. Małej Konstytucji z 1992 r., że „mieszkańcy mogą podejmować rozstrzygnięcia w drodze referendum lokalnego”;
- z przepisów ustaw samorządowych, zwłaszcza z treści przepisu art. 11 ust. 1 u.s.g. – że „mieszkańcy gminy podejmują rozstrzygnięcia w głosowaniu powszechnym (poprzez wybory i referendum) lub za pośrednictwem organów gminy”⁶⁰; w pozostałych ustawach samorządowych

⁶⁰ Sformułowanie użyte w tekście pierwotnym ustawy z 8.03.1990 r. o samorządzie terytorialnym pozostało do dziś w niezmienionej postaci.

z 1998 r. zawarto regulację w analogicznym brzmieniu, że mieszkańcy powiatu/województwa podejmują rozstrzygnięcia w głosowaniu powszechnym (poprzez wybory i referendum) lub za pośrednictwem organów danej jednostki samorządu terytorialnego;

- z przepisu art. 1 ust. 1 u.r.g. – że „w referendum mieszkańcy gminy wyrażają w drodze głosowania swoją wolę co do sposobu rozstrzygnięcia sprawy lub odwołania rady gminy przed upływem kadencji”;
- z przepisu art. 2 ust. 1 *ab initio* u.r.l. (w pierwotnym brzmieniu) – że w referendum lokalnym „mieszkańcy jako członkowie wspólnoty samorządowej wyrażają w drodze głosowania swoją wolę co do sposobu rozstrzygnięcia sprawy dotyczącej tej wspólnoty”.

Znacząca z punktu widzenia dokonywanej wówczas interpretacji prawa była również treść przepisu art. 37 u.r.g., zgodnie z którym jeżeli referendum zakończy się wynikiem rozstrzygającym w sprawie poddanej referendum, rada gminy niezwłocznie podejmie czynności w celu jej realizacji. Stąd wywodzono, że przedmiot referendum może być sprawa, która mieści się w zakresie kompetencji organu stanowiącego gminy. Także na gruncie art. 72 ust. 2 Małej Konstytucji w stosunkowo nielicznych tego rodzaju sprawach przyjmowano w orzecznictwie sądowoadministracyjnym, że przedmiot sprawy objętej referendum musi się mieścić w zakresie działania gminy. Tak więc w początkowym okresie (do roku 2003) w doktrynie i orzecznictwie dominujący był pogląd, że referendum lokalne ma zawsze charakter rozstrzygający (decydujący), jego przedmiotem ma być stanowcze rozwiązanie danej sprawy, która musi się mieścić w zakresie właściwości organów danej jednostki samorządu terytorialnego, i że referendum nie może być przeprowadzone w sprawach, w których rozstrzygnięcie jest zastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów⁶¹.

Podwaliny pod tę linię orzecniczą położył NSA we Wrocławiu w precedensowym wyroku z 6.02.1991 r., SA/Wr 1163/90⁶², w którym na tle stanu prawnego ukształtowanego przepisami ustawy o samorządzie terytorialnym przyjęto, że „zgodnie z art. 12 ust. 2 każda sprawa ważna dla gminy może być przedmiotem referendum, a niesprzeczny z prawem wniosek co najmniej 1/10 mieszkańców uprawnionych do głosowania (art. 13 ust. 1) o przeprowadzenie referendum w sprawie publicznej o znaczeniu lokalnym należącej do zakresu działania gminy (art. 6) zobowiązuje radę do poddania

⁶¹ Zob. W. Kręcisz, W. Taras, *Ustawa o referendum lokalnym*, Kraków 2001, s. 37–38; Z. Janku, *Przedmiotowy...*, s. 71 i n.; E. Olejniczak-Szałowska, *Referendum...*, s. 91 i n.

⁶² ONSA 1991/1, poz. 21.

tej sprawy rozstrzygnięciu mieszkańców gminy w głosowaniu powszechnym, to jest w drodze referendum⁶³. W podobny sposób wypowiedział się NSA we Wrocławiu w postanowieniu z 29.06.1993 r., SA/Wr 935/93⁶⁴, które znalazło akceptację w doktrynie⁶⁵. Sąd stwierdził, że „przedmiotem referendum ma być stanowcze rozstrzygnięcie określonej «sprawy ważnej dla gminy», a rozstrzygana w ten sposób sprawa musi się mieścić w zakresie właściwości organów gminy”, tym samym uznał, że „kwestia przynależności gminy do projektowanego powiatu nie może być objęta pytaniami referendum gminnego”. W kolejnym postanowieniu, z 17.12.1996 r., II SA/Kr 1766/96⁶⁶, Naczelny Sąd Administracyjny w Krakowie, odnosząc się do projektowanego referendum w przedmiocie utworzenia nowej gminy, wskazał, że referendum nie może być przeprowadzone w sprawach, w których rozstrzygnięcie należy do innego organu niż organ gminy, „referendum bowiem jest zawsze wiążące i jego przeprowadzenie w takiej sprawie oznaczałoby wejście w kompetencje innego organu, a inaczej mówiąc: załatwienie sprawy przez organ niewłaściwy. W takich sprawach można natomiast przeprowadzić konsultację społeczną”. Sąd zauważył, że do rozstrzygnięcia sprawy konieczne jest rozróżnienie dwóch instytucji prawnych: referendum i konsultacji społecznej, „jedna i druga polega na wypowiedzeniu się społeczeństwa danego obszaru w pewnej kwestii, która ma zostać prawnie uregulowana. Różnica między nimi polega jednak na tym, że w przypadku referendum ta wypowiedź społeczeństwa jest wiążąca, ona wywołuje skutki prawne. Natomiast w przypadku konsultacji wypowiedź społeczeństwa jest tylko opinią, która dla organu upoważnionego do wydania wiążącego aktu jest jedynie wskazówką i materiałem w sprawie”.

W innym postanowieniu, już na płaszczyźnie obecnie obowiązującej Konstytucji RP, sąd administracyjny stwierdził, że „z treści art. 170 Konstytucji RP nie można wyprowadzić wniosku, by członkowie wspólnoty samorządowej (mieszkańcy gminy) mogli decydować, w drodze referendum, o wszystkich sprawach dotyczących tej wspólnoty. Normy tej bowiem nie można interpretować w oderwaniu od pozostałych przepisów mieszczących się w rozdziale VII Konstytucji, wyznaczających zakres zadań i kompeten-

⁶³ Zob. B. Zawadzka, *Glosa do wyroku NSA we Wrocławiu z 6.02.1991 r., SA/Wr 1163/90*, OSP 1991/11–12, poz. 265 (glosa częściowo krytyczna).

⁶⁴ ONSA 1994/3, poz. 105.

⁶⁵ Zob. aprobuującą głosę B. Adamiak, OSP 1995/10, poz. 217, s. 485; zob. też Z. Janku, *Przedmiotowy...*, passim; W. Taras, *Referendum gminne w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego* [w:] *Państwo, ustroj, samorząd terytorialny*, red. M. Chmaj, Lublin 1997, passim.

⁶⁶ LEX nr 29580.

cji gminy (art. 163, art. 164 ust. 3) (...). Na gruncie art. 170 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej członkowie wspólnoty samorządowej mogą decydować w drodze referendum o takich sprawach dotyczących tej wspólnoty, które mieszczą się w zakresie zadań i kompetencji jednostki samorządu terytorialnego, której mieszkańcy są członkami (...). Skoro więc kwestia zasadniczego terytorialnego podziału kraju nie należy do ustawowych zadań gminy, przeprowadzenie referendum w tej sprawie byłoby sprzeczne z prawem. Przedmiotem takiego referendum (...) nie może być również wyrażenie przez mieszkańców gminy bądź organ gminy stanowiska w sprawie terytorialnego podziału kraju, w tym projektowanych zmian w tym zakresie. Referendum bowiem, odbywające się w głosowaniu powszechnym, ma charakter rozstrzygający (...), nie zaś opiniodawczy, sondażowy⁶⁷.

Zaprezentowaną linię orzeczniczą kontynuowano w kolejnych orzeczeniach. W wyroku NSA z 18.09.1998 r., II SA 1023/98⁶⁸, znalazła się teza, że „sprawa inwestycji dla kilku gmin warszawskich wykracza poza zakres działania gminy i nie może być przedmiotem referendum gminnego”. Sąd uznał, że z przepisu art. 1 ust. 1 u.r.g., który stanowił, że w referendum mieszkańcy gminy wyrażają w drodze głosowania swoją wolę co do sposobu rozstrzygnięcia sprawy, wynika, że przedmiotem referendum mogą być tylko takie sprawy ważne dla gminy, które należą do jej zadań i mogą być rozstrzygnięte przez organ gminy. „Uczynienie zatem przedmiotem referendum sprawy, której gmina nie może samodzielnie rozstrzygać, narusza art. 1 ust. 1 i art. 3 ust. 2 ustawy o referendum gminnym, gdyż przekształca je w swoiste badanie opinii publicznej, którego wynik nie ma żadnego wpływu na stan sprawy”. Przedstawiony wyżej pogląd był też dominujący w doktrynie⁶⁹.

Tak utrwalona linia orzecznicza i stanowisko doktryny znalazły odzwierciedlenie w ustawach o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa, które w pierwotnym brzmieniu (przed nowelizacją z 2000 r.) zawierały już przepisy o treści uwzględniającej to stanowisko⁷⁰. Nowa regulacja prawna zawarta w treści obecnie obowiązującej ustawy o referendum lokalnym rów-

⁶⁷ Postanowienie NSA w Katowicach, II SA/Ka 1240/98, ONSA 1999/2, poz. 70, z głosem M. Stahl, OSP 1999/10, poz. 190, s. 519 i n., oraz W. Kręcisza i W. Tarasa, Prz. Sejm. 2000/5, s. 89 i n.

⁶⁸ ONSA 1999/2, poz. 69.

⁶⁹ Zob. m.in. Z. Janku, *Przedmiotowy...*; E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 131–133; M. Stahl, *Glosa do postanowienia NSA z 18.09.1998 r., II SA/Ka 1240/98*, OSP 1999/10, poz. 190.

⁷⁰ Art. 10 ust. 2 u.s.p. w brzmieniu tekstu pierwotnego (Dz.U. 1998 r. Nr 91, poz. 578) i art. 5 ust. 2 u.s.w. w brzmieniu tekstu pierwotnego (Dz.U. 1998 r. Nr 91, poz. 576), zmienione z dniem z 4.11.2000 r. przez ustawę o referendum lokalnym.

niez *expressis verbis* przesądziła, że przedmiotem fakultatywnego referendum o charakterze rozstrzygającym są sprawy dotyczące danej wspólnoty, mieszczące się w zakresie zadań i kompetencji organów danej jednostki samorządu terytorialnego (art. 2 ust. 1 pkt 2 u.r.l.)⁷¹.

Bezpośrednie sprawowanie władzy przez obywateli poprzez decydowanie (rozstrzyganie) o sprawach danej wspólnoty nie jest nieograniczone, musi się mieścić w zakresie właściwości jej organów, przy czym właściwość tę należy ustalać w kontekście przepisów i zasad, które normują podział zadań i kompetencji pomiędzy organy administracji publicznej – rządowej i samorządowej – oraz pomiędzy organy samorządu terytorialnego różnych szczebli. Problemy interpretacyjne w tej materii przenoszą się automatycznie na grunt ustalania zakresu przedmiotowego referendum⁷².

Kolejne kwestie wymagające rozwiązania wiążą się z ustaleniem, czy zakres przedmiotowy referendum obejmuje każdą sprawę należącą do właściwości organów danej wspólnoty, a w przypadku odpowiedzi negatywnej, które sprawy powinny być z tego zakresu wyłączone. W judykaturze i piśmiennictwie powszechną akceptację uzyskał pogląd, że nie do przyjęcia byłaby interpretacja, w świetle której w zakresie przedmiotowym referendum znajdują się wszystkie sprawy należące do zadań i kompetencji organów danej j.s.t. Z. Leoński trafnie zauważył, że „istnieją sprawy, które z natury rzeczy nie nadają się do rozstrzygania w drodze referendum, choćby inicjatorzy referendum uznawali je za ważne. Można tu zaliczyć sprawy zmiany budżetu, obniżenia podatków, sprawy, do których stosuje się przepisy k.p.a. itp.”⁷³. Autor uznał, że w drodze referendum „w celach pewności obrotu prawnego nie należy zmieniać uchwał organów stanowiących lub zarządu, gdy dotyczą praw dobrze nabytych przez jednostkę”, i nie należy zmieniać przepisów prawa miejscowego (poza samoopodatkowaniem)⁷⁴.

Materia związana z rodzajem wyłączeń to obszar, gdzie rozbieżność poglądów doktryny prawa i orzecznictwa jest bardzo duża. Wątpliwości dotyczyły, i po części nadal dotyczą, możliwości przeprowadzania referendum w sprawach indywidualnych rozstrzyganych w postępowaniu jurysdykcyjnym, w sprawach z zakresu administracji rządowej, w sprawach zastrzeżo-

⁷¹ Kryterium kompetencyjne nie dotyczy referendum obligatoryjnego.

⁷² E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 115 i n.

⁷³ Z. Leoński, *Ustrój i zadania samorządu terytorialnego w Polsce*, Poznań 1994, s. 48; zob. też B. Zawadzka, *Glosa do wyroku NSA we Wrocławiu z 6.02.1991 r., SA/Wr 1163/90*, s. 500; Z. Janku, *Przedmiotowy...*, s. 73.

⁷⁴ Z. Leoński, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 2001, s. 88.

nych do wyłącznej właściwości organu stanowiącego czy też przeprowadzania referendum o charakterze wyłącznie konsultacyjnym.

Zasadniczo poza sporem pozostaje to, że rozstrzygające referendum fakultatywne można przeprowadzić tylko w przypadku decydowania o problemie publicznym, dotyczącym danej wspólnoty, a zatem mającym znaczenie dla wspólnoty, czyli ogółu mieszkańców, *ergo* w referendum nie mogą być rozstrzygane sprawy jednostkowe czy partykularne, mające znaczenie dla wąskiej grupy osób. Idąc tym tokiem rozumowania, generalnie rzecz biorąc, z zakresu referendum wyłączone są sprawy o charakterze indywidualnym, do których załatwienia wymagane jest wydanie decyzji administracyjnej⁷⁵. W literaturze wskazywano, że sprawy indywidualne rozstrzygane w drodze decyzji administracyjnej mogą być jedynie przedmiotem postępowania administracyjnego prowadzonego przez właściwy organ samorządu, według zasad i norm wynikających z Kodeksu postępowania administracyjnego, mających na celu ochronę słusznego interesu strony⁷⁶. Nieco inne zapatrywanie na ten problem przedstawił A.K. Modrzejewski, którego zdaniem sprawa załatwiana w drodze decyzji administracyjnej może niekiedy mieć znaczenie dla ogółu mieszkańców, np. pozwolenie na budowę obiektu użyteczności publicznej. Jednak, jak wskazuje autor, „w sprawie załatwianej decyzją indywidualną wynik referendum nie mógłby stanowić samoistnej podstawy do wydania decyzji, nie mógłby być wiążący, ale mógłby mieć jednak wpływ na kształt ostatecznego rozstrzygnięcia (np. jako element postępowania dowodowego na podstawie art. 75 § 1 k.p.a.)”⁷⁷. W opisanej sytuacji mamy jednak do czynienia z innym typem referendum aniżeli referendum rozstrzygające (tutaj analizowane). Warto też zwrócić uwagę na stanowisko A. Kisielewicz, który odrzuca możliwość rozstrzygania w referendum spraw indywidualnych w formie decyzji podejmowanej według procedury określonej w Kodeksie postępowania administracyjnego, ale jednocześnie nie wyklucza możliwości przeprowadzenia referendum w innych sprawach jednostkowych, należących do kompetencji organów wykonawczych, załatwianych poza określoną procedurą, przewidującą udział w tym postępowaniu osób trzecich, np. dotyczą-

⁷⁵ Z. Leoński, *Samorząd...*, 2001, s. 88 i n.; Z. Janku, *Przedmiotowy...*, s. 71; E. Olejniczak-Szałowska, *Referendum...*, s. 146 i n.; M. Grążawski, *Referendum...*, s. 141; M. Jabłoński, *Uwagi o referendum lokalnym*, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe” 1997/12, s. 75; P. Uziębło, *Ustawa...*, s. 21; A. Kisielewicz [w:] K.W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, *Ustawa o referendum lokalnym. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 48.

⁷⁶ Z. Janku, *Przedmiotowy...*, s. 73–74.

⁷⁷ A.K. Modrzejewski, *Zakres przedmiotowy referendum lokalnego w świetle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 26 lutego 2003 r.*, ST 2010/1–2, s. 92.

cych gospodarowania komunalnym zasobem nieruchomości (m.in. sprawa sprzedaży przez wójta takiej nieruchomości)⁷⁸.

W orzecznictwie również dominuje pogląd, wcześniej wyrażony w doktrynie, że „nie mieszczą się w zakresie przedmiotowym referendum sprawy indywidualne, które powinny być załatwiane przez organ w drodze aktu administracyjnego: 1) w sformalizowanym trybie, 2) z zachowaniem szczególnie uregulowanej w ustawie procedury, 3) z dopuszczeniem środków zaskarżenia mających na celu kontrolę i weryfikację aktu”⁷⁹. Na tej zasadzie z zakresu referendum należy wyłączyć sprawy rozstrzygane w trybie Kodeksu postępowania administracyjnego, Ordynacji podatkowej bądź Prawa budowlanego. Rozstrzygnięcie referendalne nie może zastąpić aktu normatywnego – aktu prawa miejscowego, jakim jest miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego. W piśmiennictwie i orzecznictwie podkreśla się, że stanowiłoby naruszenie prawa rozstrzygnięcie w drodze referendum spraw, dla których przewidziany jest specjalny tryb postępowania, są określone procedury, wymagane jest dokonanie uzgodnień czy zasięgnięcie opinii.

Zasadniczo z aprobatą doktryny i orzecznictwa spotkał się pogląd, że pod referendum (rozstrzygające) nie powinny być poddawane sprawy, dla których prawo wymaga trybu postępowania wykluczającego referendum bądź dla których przewidziany prawem tryb załatwienia zabezpiecza udział mieszkańców w kształtowaniu rozstrzygnięcia (np. w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym)⁸⁰.

W piśmiennictwie i judykaturze ugruntowane było przekonanie, że sprawa poddana pod referendum powinna dotyczyć danej wspólnoty, powinna to być sprawa o charakterze lokalnym, ale już nie sprawa o wymiarze ogólnopolskim, czy też ponadlokalnym, powinna zamykać się w granicach danej jednostki samorządu terytorialnego⁸¹. Takie stanowisko zaprezentowano

⁷⁸ A. Kisielewicz [w:] K.W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, *Ustawa...*, s. 48.

⁷⁹ E. Olejniczak-Szałowska, *Referendum...*, s. 146; pogląd ten został powszechnie przyjęty w orzecznictwie, zob. wyrok NSA z 13.11.2012 r., II OSK 2467/12, LEX nr 1291975; podobnie: postanowienie NSA z 13.06.2013 r., II OSK 1343/13, LEX nr 1549390; wyrok NSA z 14.01.2014 r., II OSK 2988/13, LEX nr 1452864; wyrok NSA z 20.03.2014 r., II OSK 344/14, LEX nr 1483403; wyrok WSA w Warszawie z 13.08.2013 r., II SA/Wa 914/13, LEX nr 1367778; wyrok WSA we Wrocławiu z 14.02.2014 r., III SA/Wr 939/13, LEX nr 1568589; wyrok WSA w Łodzi z 31.07.2014 r., III SA/Łd 553/14, LEX nr 1585336; wyrok WSA w Lublinie z 23.06.2016 r., II SA/Lu 294/16, LEX nr 2105001.

⁸⁰ Z. Janku, *Przedmiotowy...*, s. 72; E. Olejniczak-Szałowska, *Referendum...*, s. 346–348; J. Wilk, *Kilka uwag do rozszerzenia zakresu przedmiotowego referendum lokalnego*, NZS 2013/4; A. Bura, *Referendum gminne a planowanie przestrzenne w gminie*, PPP 2017/12.

⁸¹ Z. Leoński, *Samorząd...*, Warszawa 2001, s. 89; P. Uziębło, *Ustawa...*, s. 22.

m.in. w wyroku NSA we Wrocławiu z 24.03.1998 r., II SA/Wr 288/98⁸², w którym sąd uznał, że sprawa prywatyzacji mienia ogólnonarodowego ma charakter ogólnopaństwowy i nie jest sprawą publiczną o znaczeniu lokalnym, a więc nie może być przedmiotem rozstrzygania w referendum lokalnym. W wyroku NSA we Wrocławiu z 2.06.2000 r., II SA/Wr 1060/00⁸³, sąd, wypowiadając się o zgodności z prawem uchwały o przeprowadzeniu prapreferendum w sprawie integracji Polski z UE, stwierdził, że granicę dopuszczalności podjęcia uchwały o referendum wyznacza m.in. zakres zadań i kompetencji organów gminy; gmina nie jest umocowana do prowadzenia polityki zagranicznej, natomiast problematyka ta ma charakter ogólnopaństwowy, a nie lokalny. Podobnie w wyroku NSA z 20.09.2016 r., II OSK 1709/16⁸⁴, znalazło się stwierdzenie, że „co do zasady planowanie przestrzenne nie jest wyłącznie sprawą lokalną, a więc co do zasady nie można dopuścić w tego rodzaju sprawach rozstrzygnięć w drodze referendum. Dopuszczenie referendum w sprawach planowania przestrzennego oznaczałoby możliwość wykluczenia przez społeczność lokalną dopuszczalności realizacji na obszarze gminy inwestycji o znaczeniu ponadlokalnym”.

Wśród zagadnień kontrowersyjnych, diskutowanych głównie w piśmiennictwie, znalazła się kwestia możliwości objęcia zakresem referendum **zadań zleconych**. Poglądy ukształtowane pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy i w tym przypadku zachowały aktualność. Do zwolenników wyłączenia spraw zleconych z zakresu administracji rządowej spod rozstrzygania referendalnego należy zaliczyć m.in. Z. Leońskiego i Z. Janku; w podobnym duchu wypowiedzieli się (pozostawiając jednak jakiś margines wątpliwości) A. Agopszowicz i A. Szewc, jak też Z. Niewiadomski⁸⁵. Poparcie dla rzeczonoego stanowiska wyraził również B. Dolnicki⁸⁶. Odmienny pogląd, dopuszczający (niewykluczający) referendum w sprawach zleconych przedstawili A. Kidyba i A. Wróbel⁸⁷. Pogląd ów podzielili W. Kręcisz i W. Taras,

⁸² ONSA 1999/1, poz. 20.

⁸³ OSS 2000/4, poz. 100.

⁸⁴ LEX nr 2167516.

⁸⁵ Z. Leoński, *Ustrój...*, s. 48, Z. Leoński, *Zarys prawa administracyjnego*, Warszawa 2000, s. 149; Z. Janku, *Przedmiotowy...*, s. 73; Z. Janku, *Referendum gminne – zagadnienia wybrane (studium teoretyczno-prawne)*, „Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Zarządzania i Bankowości w Poznaniu” 2000/1, s. 95; A. Agopszowicz [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym...*, s. 105; A. Szewc, *Władze gminy* [w:] A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławewski, *Ustawa...*, s. 98; Z. Niewiadomski, *Organizacja...*, s. 200.

⁸⁶ B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny. Zagadnienia ustrojowe*, Kraków 1999, s. 69–70.

⁸⁷ A. Kidyba, A. Wróbel, *Ustrój i zadania administracji publicznej w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1993, s. 15–16.

J. Mordwiłko, E. Olejniczak-Szałowska⁸⁸, którzy opowiedzieli się przeciw generalnemu, tzn. *a priori*, wyłączeniu z zakresu referendum spraw należących do zadań zleconych gminy. E. Olejniczak-Szałowska podkreśla jednak, że co do zasady „sprawy należące do kategorii zadań zleconych ustawami (...) mogą być przedmiotem referendum lokalnego”, natomiast „sprawy powierzone nie nadają się do rozstrzygnięcia (...) w głosowaniu powszechnym”. W tej kwestii autorka podziela argumentację A. Agopszowicza, że nie wydaje się dopuszczalne, aby w trybie referendum można było naruszyć reguły realizacji zadań zleconych, wynikające z zawartych porozumień⁸⁹. Za dopuszczalnością przeprowadzania referendum w sprawach z zakresu zadań zleconych opowiadają się też m.in. A. Kisielewicz oraz A. Wierzbica⁹⁰.

Kolejna kwestia dyskusyjna, wywołująca skrajną rozbieżność poglądów w literaturze prawniczej i orzecznictwie, wiąże się z dopuszczalnością organizowania referendum rozstrzygającego w sprawach należących do **wyłącznej właściwości** organów j.s.t. Stanowiska w tej kwestii zostały ukształtowane na gruncie poprzednio obowiązującego ustawodawstwa o referendum gminnym, lecz co do istoty zachowały aktualność w obecnym stanie prawnym.

Za wyeliminowaniem z zakresu referendum spraw zastrzeżonych do wyłącznej właściwości rady gminy opowiedzieli się m.in. J. Boć i Z. Janku. J. Boć wyraził pogląd, że „ograniczenie zakresu przedmiotowego referendum wynika z przepisów ustalających zakres wyłącznej właściwości organów gminy. Wyłącza to inne podmioty od rozstrzygnięcia tych spraw. (...) inne stanowisko byłoby jedynie wtedy zasadne, gdyby referendum mogło mieć charakter rozstrzygający”⁹¹. Do tego stanowiska przychylił się Z. Janku, wyrażając obawę, że przyjęcie odmiennej koncepcji i maksymalne zabezpieczenie bezpośredniego udziału mieszkańców w rozstrzygnięciu o sprawach gminy „może być źródłem realnych zagrożeń dla sprawności funkcjonowania gminy

⁸⁸ W. Kręcisz, W. Taras, *Ustawa...*, s. 77; J. Mordwiłko, *Referendum gminne w świetle prawa i praktyki* [w:] *Samorząd terytorialny. Zagadnienia prawne i administracyjne*, red. A. Piekara, Z. Niewiadomski, Warszawa 1998, s. 182; E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 135 i 148.

⁸⁹ E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 148; A. Agopszowicz [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym...*, s. 105.

⁹⁰ A. Kisielewicz [w:] K. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, *Ustawa...*, s. 51–52; A. Wierzbica, *Referendum i wybory oraz zarządzenia i uchwały jednostek samorządu terytorialnego. Władcze, administracyjnoprawne formy wyrażania woli przez jednostki samorządu terytorialnego*, Warszawa 2014, s. 90.

⁹¹ J. Boć [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 1993, s. 122. *Nota bene* w aktualnym stanie prawnym referendum konsultacyjne stało się dopuszczalne.

i dla niezbędnej stabilizacji sytuacji prawnej w gminie"⁹². Podobny punkt widzenia przedstawili Z. Leoński, A. Agopszowicz, B. Dolnicki i K. Byjoch⁹³.

Zdecydowanie odmienne zapatrywanie na rozważaną kwestię zaprezentował Naczelny Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyrokach: z 28.06.1990 r., SA/Wr 78/90⁹⁴, oraz z 6.02.1991 r., SA/Wr 1163/90⁹⁵. Sąd odrzucił rozumowanie prowadzące do wniosku, jakoby żadna ze spraw zastrzeżonych do wyłącznej kompetencji rady gminy nie mogła być rozstrzygana w drodze referendum, i opowiedział się przeciw nadmiernemu ograniczaniu znaczenia przewidzianych w ustawie form demokracji bezpośredniej. Pogląd ten został podtrzymany w kilku kolejnych orzeczeniach⁹⁶. Cytowane orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego z 1990 i 1991 r. spotkały się z aprobatą wielu przedstawicieli doktryny. B. Zawadzka wskazała, że fakt, iż sprawa należy do właściwości określonego organu, nie może stanowić przeszkody w poddaniu jej pod referendum w trybie zgodnym z przepisami⁹⁷. A. Kidyba i A. Wróbel podkreślili, że ustawa o samorządzie gminnym przewiduje dwie formy wykonywania władzy publicznej i nie dekreduje, która z nich jest aksjologicznie ważniejsza. W rezultacie podjęcie decyzji o załatwieniu sprawy w drodze demokracji bezpośredniej albo za pośrednictwem rady gminy należy do mieszkańców, którzy milcząco wyrażają zgodę na rozstrzygnięcie spraw przez organ przedstawicielski, jeśli sami uprzednio nie zdecydują się na rozstrzygnięcie w drodze referendum⁹⁸. Do zwolenników szerokiego pojmowania zakresu przedmiotowego referendum lokalnego należą także E. Olejniczak-Szałowska⁹⁹ oraz A. Szewc, którego zdaniem „zasada wyłącznej właściwości poszczególnych organów gminy w określonych sprawach ma znaczenie tylko dla stosunków między tymi organami (...). Nie uniemożliwia natomiast poddania spraw przypisanych przez ustawę organom gminy (...) głosowaniu powszechnemu. Jakakolwiek inna interpretacja pozabawiałaby przepis art. 12 ust. 2 u.sam.gmin. sensu, a w każdym razie prak-

⁹² Z. Janku, *Przedmiotowy...*, s. 78.

⁹³ Z. Leoński, *Ustrój...*, s. 48; Z. Leoński, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 1998, s. 73; A. Agopszowicz [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o samorządzie...*, s. 106; B. Dolnicki, *Samorząd...*, 1999, s. 69–70; K. Byjoch [w:] K. Byjoch, J. Sulimierski, J.P. Tarno, *Samorząd terytorialny po reformie ustrojowej państwa*, Warszawa 2000, s. 98.

⁹⁴ LEX nr 10774, z głosem aprobowującym B. Zawadzką, OSP 1992/12, s. 498 i n.

⁹⁵ ONSA 1991/1, poz. 21, z głosem aprobowującym B. Zawadzką, OSP 1991/11–12, poz. 265.

⁹⁶ Zob. np. postanowienie NSA z 29.06.1993 r., SA/Wr 935/93, ONSA 1994/3, poz. 105; wyrok NSA z 19.03.1997 r., II SA/Łd 429/97, ONSA 1998/1, poz. 21.

⁹⁷ B. Zawadzka, *Głos do wyroku NSA we Wrocławiu z 6.02.1991 r.*, SA/Wr 1163/90, s. 500.

⁹⁸ A. Kidyba, A. Wróbel, *Ustrój...*, s. 15–16.

⁹⁹ E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo społeczności...*, s. 58–59; E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 153–158.

tycznego znaczenia¹⁰⁰. Za tym poglądem opowiadają się także m.in. A. Kisielewicz oraz A. Wierzbica¹⁰¹.

Nie sposób jednak uznać, że w omawianej materii doszło do ukształtowania wspólnego stanowiska. Jeszcze pod rządami ustawy o referendum gminnym zarysowała się linia orzecznicza, której początek dał wyrok NSA z 21.07.1999 r., IV SA 2452/98¹⁰², zawierający tezę w brzmieniu: „sprawy, które są ustawowo zastrzeżone na rzecz organów gminy nie mogą być przedmiotem referendum rozstrzygającego, a wynik referendum przeprowadzonego w takiej sprawie może być traktowany jedynie w kategoriach konsultacji społecznych”¹⁰³. Wyrok ten wytyczył kierunek orzekania odnośnie do wyłączenia z referendum spraw z zakresu planowania i zagospodarowania przestrzennego i był ekstrapolowany także na inne sprawy należące do zadań i kompetencji organów j.s.t.¹⁰⁴ Wcześniej, jeszcze w okresie obowiązywania ustawy o referendum gminnym, Sąd Najwyższy w postanowieniu z 1.06.2000 r., III RN 184/99¹⁰⁵, zakwestionował pogląd, że okoliczność, iż sprawa leży w kompetencji organów gminy, choćby określonej przez ustawodawcę jako wyłączna, nie wyłącza możliwości przeprowadzenia referendum. Uznał, że odwołanie zarządu gminy nie jest dopuszczalne w trybie referendum gminnego ze względu na „wyraźną dystynkcję pomiędzy: z jednej strony – sprawami ustrojowymi gminy, do których należy także wyłączna kompetencja rady gminy do powoływania i odwoływania zarządu gminy (...); a z drugiej strony – zakresem

¹⁰⁰ A. Szewc [w:] A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławewski, *Ustawa...*, s. 92. Przepis art. 12 ust. 2 u.s.g. w ówczesnym brzmieniu stanowił, że referendum może być przeprowadzone w każdej innej sprawie ważnej dla gminy (innej niż sprawy poddane referendum obligatoryjnemu wymienione w ust. 1 art. 12, czyli samoopodatkowanie mieszkańców i odwołanie rady gminy). Przepis ten utracił moc obowiązującą w związku z wejściem w życie ustawy o referendum lokalnym z dniem 4.11.2000 r.

¹⁰¹ A. Kisielewicz [w:] K.W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, *Ustawa...*, s. 48 i n.; A. Wierzbica, *Referendum...*, s. 86 i n.

¹⁰² LEX nr 47300.

¹⁰³ Sąd doszedł do wniosku, że nie można zobowiązać rady gminy do uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a tym bardziej w kształcie będącym wynikiem referendum.

¹⁰⁴ Zob. np. wyroki: NSA z 20.03.2014 r., II OSK 344/14, LEX nr 1483403; WSA w Poznaniu z 14.11.2014 r., II SA/Po 672/14, LEX nr 1584688; WSA w Białymstoku z 2.06.2015 r., II SA/Bk 300/15, LEX nr 1752042; WSA w Poznaniu z 16.09.2015 r., II SA/Po 731/15, LEX nr 1932875; WSA w Warszawie z 21.06.2016 r., II SA/Wa 317/16, LEX nr 2137459; NSA z 20.09.2016 r., II OSK 1709/16, LEX nr 2167516.

¹⁰⁵ LEX nr 42079.

zadań gminy i wynikającymi stąd sprawami, w których organy gminy podejmują rozstrzygnięcia”¹⁰⁶.

Generalnie rzecz ujmując, w orzecznictwie sądów administracyjnych z lat późniejszych przeważa stanowisko, przyjęte w doktrynie i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, że ustawowe przypisanie jakiejś sprawy do wyłącznej właściwości określonego organu samorządu *a priori* nie wyklucza możliwości uczynienia jej przedmiotem referendum lokalnego; jednak nie każda sprawa należąca do właściwości organu j.s.t. może być przedmiotem referendum; ponadto nie da się ustalić jednoznacznie kryteriów oceny, czy dana sprawa może być przedmiotem owego referendum, i wymaga to analizy na płaszczyźnie konkretnej sprawy¹⁰⁷.

Rozważając problem zakresu przedmiotowego referendum, należy też zwrócić uwagę na zagadnienie **roli referendum w procesie stanowienia aktów prawa miejscowego**, w tym przede wszystkim na kwestie możliwości uchwalania tych aktów w drodze referendum oraz wpływ referendum na treść stanowionego prawa miejscowego, w tym kwestię możliwości wypowiedzenia się mieszkańców w drodze referendum lokalnego w sprawie uregulowanej już uprzednio a.p.m., który został opublikowany i wszedł w życie.

Zagadnienie kompetencji prawotwórczych referendum lokalnego budziło i nadal budzi spory doktrynalne¹⁰⁸. Według niektórych przedstawicieli doktryny nie można wykluczyć uprawnień do stanowienia aktów prawa miejscowego przez referendum lokalne¹⁰⁹, podnoszono m.in. argument, że pierwotnym adresatem kompetencji prawotwórczych jest wspólnota samorządowa, a w formie referendum członkowie tej wspólnoty wyrażają swoją wolę co do sposobu rozstrzygania sprawy należącej do wspólnoty, a także argument o wyższości referendum nad organem stanowiącym j.s.t. Spory, o których mowa, w istotnej części wiązały się z kwestią uznania referendum za organ gminy. Tezę o uznaniu referendum za organ j.s.t. można znaleźć w literaturze

¹⁰⁶ Zob. W. Kręcis, W. Taras, *Glosa do postanowienia SN z 1.06.2000 r., III RN 184/99*, PiP 2001/2, s. 103 (glosa aprobująca); zob. też P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 222.

¹⁰⁷ Zob. tezy wyroku NSA z 14.01.2014 r., II OSK 2988/13, LEX nr 1452864, oraz wyroku NSA z 1.09.2015 r., II OSK 1992/15, LEX nr 2091947.

¹⁰⁸ Pisze o tym szeroko D. Dąbek, *Prawo...*, s. 213–226.

¹⁰⁹ M. Szewczyk, *Stanowienie przepisów gminnych*, Warszawa 1991, s. 4 i n.; M. Szewczyk, K. Ziemiński, *Prawo miejscowe a przepisy gminne*, RPEiS 1992/1, s. 70–71; J. Świątkiewicz, *Prawo miejscowe pod rządem Konstytucji z 1997 r.*, Prz. Leg. 2000/1, s. 88; Z. Leoński, *Samorząd...*, 2001, s. 42, analogiczny pogląd prezentował autor w poprzednich wydaniach cytowanego dzieła; E. Olejniczak-Szałowska, *Prawo do udziału...*, s. 246 i n.