

# USTAWA O SAMORZĄDZIE GMINNYM

Komentarz

Redakcja naukowa Bogdan Dolnicki

---

Monika Augustyniak, Renata Cybulska, Bogdan Dolnicki  
Jadwiga Glumińska-Pawlic, Joanna Jagoda, Roman Marchaj  
Czesław Martysz, Andrzej Matan, Tomasz Moll, Anna Wierzbica

---

KOMENTARZE PRAKTYCZNE

WYDANIE **3**



# USTAWA O SAMORZĄDZIE GMINNYM

Komentarz

Redakcja naukowa Bogdan Dolnicki

---

Monika Augustyniak, Renata Cybulska, Bogdan Dolnicki  
Jadwiga Glumińska-Pawlic, Joanna Jagoda, Roman Marchaj  
Czesław Martysz, Andrzej Matan, Tomasz Moll, Anna Wierzbica

---

KOMENTARZE PRAKTYCZNE

WYDANIE **3**

---

Stan prawny na 1 lutego 2021 r.

Wydawca  
Izabella Małecka

Redaktor prowadzący  
Tomasz Pietrzak

Opracowanie redakcyjne  
Violet Design Wioletta Kowalska

Projekt okładek serii  
Wojtek Kwiecień-Janikowski, Przemek Dębowski

Komentarze do poszczególnych artykułów napisali:

Prof. zw. dr hab. Bogdan Dolnicki: art. 1, 2 (tezy 1–11), art. 4–4b, 9a, 11b, 40–41,  
42, 85–88, 93 (tezy 13–15)

Prof. dr hab. Czesław Martysz: art. 11–11a, 12, 15–17, 18a–21a, 23–24, 26–29a,  
33 (tezy 1–8), art. 38–39

Prof. dr hab. Andrzej Matan: art. 9, 89–102a (oprócz art. 93 tezy 13–15)

Prof. dr hab. Jadwiga Glumińska-Pawlic: art. 10a–10d, 51, 54, 58–62, art. 73a

Dr hab. Joanna Jagoda: art. 2 (tezy 12–18), art. 30 (tezy 6–11), art. 43–47, 49–50a

Dr hab. Anna Wierzbica: art. 3, 14, 22, 24a–25b, 33 (tezy 9–14)

Dr hab. Monika Augustyniak: art. 5, 5a (oprócz tez 2–6, 11–12, 14–22),  
art. 7 (teza 12), art. 18 (teza 12), art. 35, 36–37b, 48

Dr Renata Cybulska: art. 10, 64, art. 65–73, 73b–74, 84–84a

Dr Roman Marchaj: art. 4c–4f, 5a (tezy 2–6, 11–12, 14–22), art. 5c, 10e–10g,  
35a, 41a

Dr Tomasz Moll: art. 5b, 6–8 (oprócz art. 7 teza 12), art. 18 (oprócz tezy 12),  
art. 30 (tezy 1–5 i 12–14), art. 31–31b

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2021

ISBN 978-83-8223-217-2

3. wydanie

Dział Praw Autorskich  
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33  
tel. 22 535 82 19  
e-mail: [ksiazki@wolterskluwer.pl](mailto:ksiazki@wolterskluwer.pl)

księgarnia internetowa [www.profinfo.pl](http://www.profinfo.pl)

# SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów .....	11
Wprowadzenie .....	19
Ustawa z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym .....	23
<b>Rozdział 1</b>	
<b>Przepisy ogólne .....</b>	<b>25</b>
Art. 1. [Wspólnota samorządowa] .....	25
Art. 2. [Podmiotowość i samodzielność gminy] .....	29
Art. 3. [Statut gminy] .....	68
Art. 4. [Zmiany terytorialne gmin, nadawanie statusu miasta, ustalanie i zmiany nazw gmin] .....	78
Art. 4a. [Konsultacje poprzedzające wydanie rozporządzenia] .....	79
Art. 4b. [Wniosek rady gminy o wydanie rozporządzenia] .....	79
Art. 4c. [Referendum lokalne z inicjatywy mieszkańców] .....	109
Art. 4d. [Wyłączenie zmian terytorialnych gmin] .....	117
Art. 4e. [Pełnomocnik do spraw połączenia gmin lub utworzenia nowej gminy] .....	118
Art. 4ea. [Następstwo prawne gminy powstałej w wyniku połączenia gmin] .....	122
Art. 4eb. [Następstwo prawne w przypadku zmiany granic gmin] .....	125
Art. 4f. [Osoba wykonująca zadania i kompetencje rady gminy] .....	128
Art. 5. [Jednostki pomocnicze gminy] .....	129
Art. 5a. [Konsultacje z mieszkańcami; budżet obywatelski] .....	153
Art. 5b. [Młodzieżowa rada gminy] .....	170
Art. 5c. [Gminna rada seniorów] .....	174
<b>Rozdział 2</b>	
<b>Zakres działania i zadania gminy .....</b>	<b>177</b>
Art. 6. [Zakres działania gminy] .....	177

Art. 7.	[Zadania własne gminy] .....	186
Art. 8.	[Zadania zlecone z zakresu administracji rządowej] .....	218
Art. 8a.	(utracił moc) .....	237
Art. 9.	[Prowadzenie działalności gospodarczej przez gminę. Sposoby realizowania zadań gminy] .....	237
Art. 9a.	[Monitoring] .....	251
Art. 10.	[Współdziałanie między jednostkami samorządu terytorialnego] .....	255
Art. 10a.	[Wspólna obsługa administracyjna, finansowa i organizacyjna gmin] .....	258
Art. 10b.	[Zakres wspólnej obsługi] .....	258
Art. 10c.	[Wyłączenia z zakresu wspólnej obsługi] .....	258
Art. 10d.	[Przetwarzanie danych osobowych w ramach wspólnej obsługi] .....	259
Art. 10e.	[Elementy strategii rozwoju gminy; spójność z innymi strategiami rozwoju] .....	259
Art. 10f.	[Opracowanie projektu, przyjęcie oraz aktualizacja strategii rozwoju gminy] .....	260
Art. 10g.	[Strategia rozwoju ponadlokalnego] .....	260

### Rozdział 3

<b>Władze gminy</b> .....	266	
Art. 11.	[Formy podejmowania rozstrzygnięć przez mieszkańców gminy] .....	266
Art. 11a.	[Organy gminy] .....	269
Art. 11b.	[Jawność działania organów gminy] .....	275
Art. 12.	[Referendum gminne] .....	294
Art. 13.	(uchylony) .....	298
Art. 14.	[Podejmowanie uchwał przez radę gminy] .....	299
Art. 15.	[Rada gminy (miejska) jako organ stanowiący i kontrolny] .....	313
Art. 16.	[Kadencja rady gminy] .....	318
Art. 17.	[Liczbowy skład rady gminy] .....	320
Art. 18.	[Zakres właściwości rady gminy] .....	325
Art. 18a.	[Komisja rewizyjna] .....	355
Art. 18b.	[Rozpatrywanie skarg, wniosków i petycji] .....	360
Art. 19.	[Wybór oraz odwołanie przewodniczącego i wiceprzewodniczącego rady gminy] .....	364
Art. 20.	[Zwoływanie sesji oraz ustalanie porządku obrad; transmisja i utrwalanie obrad] .....	372
Art. 21.	[Stałe i doraźne komisje rady gminy] .....	387
Art. 21a.	[Polecenia służbowe wydawane przez przewodniczącego rady gminy] .....	394
Art. 22.	[Statut gminy. Ogłoszenie statutu] .....	395
Art. 23.	[Status prawny radnego. Kluby radnych] .....	397
Art. 23a.	[Ślubowanie radnego] .....	400

---

Art. 24.	[Obowiązek radnego udziału w pracach; uprawnienia radnego; interpelacje i zapytania] .....	402
Art. 24a.	[Zakaz zatrudnienia radnego] .....	407
Art. 24b.	[Zakaz wykonywania pracy przez radnego] .....	410
Art. 24c.	[Przywrócenie radnego do pracy po wygaśnięciu mandatu] .....	418
Art. 24d.	[Zakaz wykonywania pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej] .....	421
Art. 24e.	[Wykorzystywanie mandatu radnego] .....	429
Art. 24f.	[Ograniczenie działalności gospodarczej radnego] .....	431
Art. 24g.	(uchylony) .....	458
Art. 24h.	[Oświadczenia majątkowe] .....	459
Art. 24i.	[Jawność oświadczeń majątkowych] .....	493
Art. 24j.	(uchylony) .....	496
Art. 24k.	[Skutki niezłożenia oświadczenia majątkowego] .....	497
Art. 24l.	[Odpowiedzialność karna za podanie nieprawdy lub zatajenie prawdy w oświadczeniu majątkowym] .....	503
Art. 24m.	[Zakaz przyjmowania świadczenia o charakterze majątkowym] .....	505
Art. 25.	[Ochrona stosunku pracy radnego. Diety i zwrot kosztów podróży] ....	508
Art. 25a.	[Wyłączenie radnego z udziału w głosowaniu] .....	537
Art. 25b.	[Niepołączalność mandatu radnego] .....	541
Art. 26.	[Wójt jako organ wykonawczy] .....	542
Art. 26a.	[Zastępcy wójta] .....	545
Art. 27.	[Niepołączalność funkcji wójta oraz jego zastępcy] .....	550
Art. 28.	[Wykonywanie funkcji wójta oraz jego zastępcy] .....	551
Art. 28a.	[Absolutorium. Referendum w sprawie odwołania wójta z powodu nieudzielenia absolutorium] .....	553
Art. 28aa.	[Raport o stanie jst] .....	561
Art. 28b.	[Referendum w sprawie odwołania wójta z przyczyny innej niż nieudzielenie wójtowi absolutorium lub wotum zaufania] .....	566
Art. 28c.	[Kolejny wniosek o przeprowadzenie referendum w sprawie odwołania wójta] .....	569
Art. 28d.	[Wybory przedterminowe wójta] .....	569
Art. 28e.	[Odwołanie zastępcy lub zastępców wójta] .....	575
Art. 28f.	[Osoba wyznaczona do pełnienia funkcji wójta] .....	576
Art. 28g.	[Przejęcie zadań i kompetencji wójta. Przemijająca przeszkoda] .....	577
Art. 28h.	[Osoba przejmująca wykonywanie zadań i kompetencji wójta] .....	584
Art. 29.	[Pełnienie funkcji wójta i jego zastępcy po upływie kadencji] .....	585
Art. 29a.	[Ślubowanie wójta] .....	586
Art. 30.	[Zadania wójta] .....	592
Art. 31.	[Kierowanie bieżącymi sprawami oraz reprezentowanie gminy] .....	606
Art. 31a.	[Zadania wójta w zakresie ochrony przeciwpowodziowej] .....	609
Art. 31b.	[Zarządzenie ewakuacji z obszarów bezpośrednio zagrożonych] .....	609
Art. 32.	(uchylony) .....	616

---

Art. 33.	[Urząd gminy. Regulamin organizacyjny. Kierownik urzędu] .....	616
Art. 34.	(uchylony) .....	630
Art. 35.	[Jednostka pomocnicza gminy i jej statut] .....	630
Art. 35a.	[Zakaz zarządzania wyborów do organów jednostek pomocniczych gminy oraz wyborów do organów jednostek niższego rzędu na dzień, na który zostały zarządzane inne wybory] .....	645
Art. 36.	[Sołectwo. Zebranie wiejskie i sołtys] .....	646
Art. 37.	[Dzielnica. Rada i zarząd] .....	647
Art. 37a.	[Prawa i obowiązki przewodniczący organu wykonawczego jednostki pomocniczej] .....	666
Art. 37b.	[Dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej dla przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej] .....	668
Art. 38.	[Odrębności ustrojowe gmin] .....	672
Art. 39.	[Upoważnienie do wydawania decyzji administracyjnych] .....	675
Art. 39a.	(uchylony) .....	683
 <b>Rozdział 4</b>		
<b>Akty prawa miejscowego stanowionego przez gminę</b> .....		684
Art. 40.	[Akty prawa miejscowego. Przepisy porządkowe rady gminy] .....	684
Art. 41.	[Formy aktów prawa miejscowego. Przepisy porządkowe wójta] .....	684
Art. 41a.	[Obywatelska inicjatywa uchwałodawcza] .....	717
Art. 42.	[Ogłaszanie aktów prawa miejscowego] .....	725
 <b>Rozdział 5</b>		
<b>Mienie komunalne</b> .....		729
Art. 43.	[Pojęcie mienia komunalnego. Podmioty mienia komunalnego] .....	729
Art. 44.	[Sposoby nabycia mienia komunalnego] .....	747
Art. 45.	[Dysponowanie mieniem komunalnym] .....	762
Art. 46.	[Składanie oświadczeń woli w imieniu gminy. Kontrasygnata] .....	768
Art. 47.	[Pełnomocnictwo kierownika gminnej jednostki organizacyjnej] .....	780
Art. 48.	[Dysponowanie mieniem komunalnym przez jednostkę pomocniczą] ....	784
Art. 49.	[Odpowiedzialność za zobowiązania] .....	791
Art. 50.	[Zachowanie szczególnej staranności przy wykonywaniu zarządu mieniem] .....	794
Art. 50a.	[Umowne określenie niższej stawki opłaty za zajęcie pasa drogowego w przypadku niedrogowych inwestycji zaspokajającej zbiorowe potrzeby wspólnoty] .....	804
 <b>Rozdział 6</b>		
<b>Gminna gospodarka finansowa</b> .....		813
Art. 51.	[Samodzielność gminnej gospodarki finansowej] .....	813



Art. 52–53. (uchylone) .....	845
Art. 54. [Źródła dochodów gminy] .....	846
Art. 55–57. (uchylone) .....	851
Art. 58. [Obowiązek wskazania źródła dochodów] .....	851
Art. 59. [Oddzielenie dyspozycji środkami pieniężnymi gminy od jej kasowego wykonania] .....	853
Art. 60. [Odpowiedzialność i uprawnienia wójta w zakresie gospodarki finansowej] .....	857
Art. 61. [Jawność gospodarki finansowej] .....	873
Art. 62. [RIO jako organ kontrolny] .....	876
Art. 63. (uchylony) .....	879
 <b>Rozdział 7</b>	
<b>Związki i porozumienia międzygminne</b> .....	880
Art. 64. [Utworzenie związku międzygminnego] .....	880
Art. 65. [Podmiotowość i samodzielność związku międzygminnego] .....	885
Art. 66. [Informacja o zamiarze przystąpienia do związku międzygminnego] .....	887
Art. 67. [Statut związku międzygminnego] .....	888
Art. 67a. [Zmiany statutu związku] .....	895
Art. 67b. [Likwidacja związku] .....	896
Art. 68. [Rejestracja związku międzygminnego] .....	897
Art. 69. [Zgromadzenie związku międzygminnego] .....	899
Art. 70. [Skład zgromadzenia. Przedstawiciele gminy] .....	902
Art. 71. [Podejmowanie uchwał przez zgromadzenie] .....	903
Art. 72. [Sprzeciw od uchwały zgromadzenia] .....	904
Art. 73. [Zarząd związku jako organ wykonawczy] .....	907
Art. 73a. [Gospodarka finansowa związku międzygminnego] .....	908
Art. 73b. [Przekształcenie związku międzygminnego w związek powiatowo-gminny] .....	911
Art. 74. [Porozumienia międzygminne] .....	912
Art. 75. (uchylony) .....	913
 <b>Rozdział 8</b>	
<b>(uchylony)</b> .....	914
 <b>Rozdział 9</b>	
<b>Stowarzyszenia gmin</b> .....	915
Art. 84. [Utworzenie i statut stowarzyszeń jednostek samorządu terytorialnego] .....	915
Art. 84a. [Przystępowanie gmin do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych] .....	917

## Rozdział 10

<b>Nadzór nad działalnością gminną</b> .....	919
Art. 85. [Kryterium nadzoru] .....	919
Art. 86. [Właściwość organów nadzoru] .....	921
Art. 87. [Zakres nadzoru] .....	927
Art. 88. [Informacyjne uprawnienia organów nadzoru] .....	927
Art. 89. [Zatwierdzanie, uzgadnianie lub opiniowanie rozstrzygnięć organu gminy przez inny organ] .....	929
Art. 90. [Wymóg przedłożenia uchwał i zarządzeń organom nadzoru] .....	938
Art. 91. [Nieważność aktu prawa miejscowego. Rozstrzygnięcie nadzorcze] .....	942
Art. 92. [Wstrzymanie wykonania uchwały lub zarządzenia] .....	958
Art. 92a. [Termin wyznaczenia rozprawy w sprawie skargi na rozstrzygnięcie nadzorcze; termin rozpatrzenia skargi na odwołanie wójta oraz na zawieszenie organów gminy] .....	961
Art. 93. [Skarga organu nadzoru na uchwałę lub zarządzenie] .....	964
Art. 94. [Stwierdzenie nieważności oraz niezgodności z prawem uchwały lub zarządzenia] .....	979
Art. 95. (uchylony) .....	982
Art. 96. [Rozwiązanie rady gminy. Odwołanie wójta. Wyznaczenie osoby pełniącej funkcje rady i wójta] .....	982
Art. 97. [Zawieszenie organów gminy oraz ustanowienie zarządu komisarycznego] .....	988
Art. 98. [Skarga na rozstrzygnięcie organu nadzorczego] .....	992
Art. 98a. [Zarządzenie zastępcze wojewody] .....	1001
Art. 99. [Nadzór nad związkami i porozumieniami międzygminnymi] .....	1011
Art. 100. [Zwolnienie z opłat sądowych] .....	1015
Art. 101. [Skarga na uchwały i zarządzenia w sprawach z zakresu administracji publicznej] .....	1017
Art. 101a. [Skarga na bezczynność organów gminy] .....	1036
Art. 102. [Wyłączenie stosowania nadzoru do decyzji indywidualnych] .....	1040
Art. 102a. (uchylony) .....	1043

## Rozdział 11

<b>Przepis końcowy</b> .....	1044
Art. 103. [Wejście w życie ustawy] .....	1044

<b>Bibliografia</b> .....	1045
---------------------------	------

<b>Skorowidz</b> .....	1075
------------------------	------

## 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 ze zm.)
- k.c. – ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm.)
- k.k. – ustawa z 16.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1444 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 2020 r. poz. 256 ze zm.)
- k.p.c. – ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 1575 ze zm.)
- k.p.k. – ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 30 ze zm.)
- k.r.o. – ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2020 r. poz. 1359 ze zm.)
- k.s.h. – ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 1526 ze zm.)
- k.wyb. – ustawa z 5.01.2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. z 2020 r. poz. 1319)
- Konstytucja RP – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
- Konstytucja RP z 1952 r. – Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 22.07.1952 r. (Dz.U. z 1976 r. Nr 7, poz. 36 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.) – nie obowiązuje

- nowela z 11.04.2001 r. – ustawa z 11.04.2001 r. o zmianie ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa, o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 45, poz. 497 ze zm.)
- nowela z 23.11.2002 r. – ustawa z 23.11.2002 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 214, poz. 1806 ze zm.)
- nowela z 25.06.2015 r. – ustawa z 25.06.2015 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1045 ze zm.)
- o.p. – ustawa z 29.08.1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2020 r. poz. 1325 ze zm.)
- o.w. – ustawa z 16.07.1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz.U. z 2010 r. Nr 176, poz. 1190 ze zm.) – nie obowiązuje
- p.a.s.c. – ustawa z 28.11.2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 463 ze zm.)
- p.p.s.a. – ustawa z 30.08.2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2019 r. poz. 2325 ze zm.)
- p.w.u.r.a. – ustawa z 13.10.1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz.U. Nr 133, poz. 872 ze zm.)
- pr. bank. – ustawa z 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. z 2020 r. poz. 1896 ze zm.)
- pr. ośw. – ustawa z 14.12.2016 r. – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2020 r. poz. 910 ze zm.)
- pr. przeds. – ustawa z 6.03.2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2021 r. poz. 162)
- r.r.z.m. – rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 22.12.2015 r. w sprawie rejestru związków międzygminnych oraz ogłaszania statutów związków i ich zmian (Dz.U. poz. 2334)
- r.z.t.p. – rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 20.06.2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. z 2016 r. poz. 283)
- regulamin Sejmu – uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 30.07.1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. z 2019 r. poz. 1028 ze zm.)
- rozporządzenie 2016/679 – 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)
- u.b. – ustawa z 27.06.1997 r. o bibliotekach (Dz.U. z 2019 r. poz. 1479)
- 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. poz. 1842 ze zm.)
- u.d.i.p. – ustawa z 6.09.2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. z 2020 r. poz. 2176)
- u.d.j.s.t. – ustawa z 13.11.2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 38)
- u.d.p. – ustawa z 21.03.1985 r. o drogach publicznych (Dz.U. z 2020 r. poz. 470 ze zm.)
- u.d.p.p.w. – ustawa z 24.04.2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2020 r. poz. 1057 ze zm.)
- u.f. – ustawa z 6.04.1984 r. o fundacjach (Dz.U. z 2020 r. poz. 2167)
- u.f.p. – ustawa z 27.08.2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 305)
- u.f.s. – ustawa z 21.02.2014 r. o funduszu sołeckim (Dz.U. poz. 301 ze zm.)
- u.g.k. – ustawa z 20.12.1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz.U. z 2019 r. poz. 712 ze zm.)
- u.g.n. – ustawa z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2020 r. poz. 1990 ze zm.)
- u.k.w.h. – ustawa z 6.07.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2019 r. poz. 2204)
- u.l.u. – ustawa z 28.07.2005 r. o lecznictwie uzdrowiskowym, uzdrowiskach i obszarach ochrony uzdrowiskowej oraz o gminach uzdrowiskowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 1662 ze zm.)
- u.n.z.a.a. – ustawa z 14.07.1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (Dz.U. z 2020 r. poz. 164 ze zm.)
- u.o. – ustawa z 15.01.2015 r. o obligacjach (Dz.U. z 2020 r. poz. 1208 ze zm.)
- u.o.a.n. – ustawa z 20.07.2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1461)
- u.o.d.o. – ustawa z 10.05.2018 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1781)
- u.o.k.k. – ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2021 r. poz. 275)
- u.o.p.d.g. – ustawa z 21.08.1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz.U. z 2019 r. poz. 2399)
- u.o.p.d.k. – ustawa z 25.10.1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz.U. z 2020 r. poz. 194 ze zm.)
- u.o.p.l. – ustawa z 21.06.2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 611 ze zm.)
-

- u.o.ppoż. – ustawa z 24.08.1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (Dz.U. z 2020 r. poz. 961 ze zm.)
- u.o.z.o.z. – ustawa z 23.07.2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2020 r. poz. 282 ze zm.)
- u.p. – ustawa z 11.07.2014 r. o petycjach (Dz.U. z 2018 r. poz. 870)
- u.pl. – ustawa z 6.04.1990 r. o Policji (Dz.U. z 2020 r. poz. 360 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.p. – ustawa z 19.12.2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz.U. z 2020 r. poz. 711 ze zm.)
- u.p.s. – ustawa z 12.03.2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 2020 r. poz. 1876 ze zm.)
- u.pr.s. – ustawa z 21.11.2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1282)
- u.p.s.f. – ustawa z 22.09.2006 r. o przejrzystości stosunków finansowych pomiędzy organami publicznymi a przedsiębiorcami publicznymi oraz o przejrzystości finansowej niektórych przedsiębiorców (Dz.U. Nr 191, poz. 1411 ze zm.)
- u.p.s.l.r. – 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.p.w.f.p. – ustawa z 27.08.2009 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych (Dz.U. Nr 157, poz. 1241 ze zm.)
- u.p.w.p.o. – ustawa z 14.12.2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2017 r. poz. 60 ze zm.)
- u.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.)
- u.p.z. – ustawa z 20.04.2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2020 r. poz. 1409 ze zm.)
- u.p.z.p. – ustawa z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2020 r. poz. 293 ze zm.)
- u.r. – ustawa z 29.09.1994 r. o rachunkowości (Dz.U. z 2021 r. poz. 217 ze zm.)
- u.r.i.o. – ustawa z 7.10.1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2137)
- u.r.l. – ustawa z 15.09.2000 r. o referendum lokalnym (Dz.U. z 2019 r. poz. 741)
- u.s. – ustawa z 29.08.1997 r. o strażach gminnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1795 ze zm.)
- u.s.d.g. – ustawa z 2.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.) – nie obowiązuje

- 
- u.s.g. – ustawa z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2020 r. poz. 713 ze zm.)
- u.s.k.o. – ustawa z 12.10.1994 r. o samorządowych kolegiach odwoławczych (Dz.U. z 2018 r. poz. 570)
- u.s.k.ż. – ustawa z 18.04.2002 r. o stanie kłęski żywiolowej (Dz.U. z 2017 r. poz. 1897)
- u.s.o. – ustawa z 7.09.1991 r. o systemie oświaty (Dz.U. z 2020 r. poz. 1327 ze zm.)
- u.s.p. – ustawa z 5.06.1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2020 r. poz. 920)
- u.s.w. – ustawa z 5.06.1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. z 2020 r. poz. 1668 ze zm.)
- u.s.z.r.p. – ustawa z 13.03.2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz.U. z 2018 r. poz. 1969 ze zm.)
- u.u.c.p.g. – ustawa z 13.09.1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. z 2020 r. poz. 1439 ze zm.)
- u.u.n.m. – ustawa z 29.08.2003 r. o urzędowych nazwach miejscowości i obiektów fizjograficznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1443)
- u.u.i.d. – ustawa z 18.10.2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U. z 2020 r. poz. 2141)
- 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 2019 r. poz. 1464)
- u.w.m.p.s. – ustawa z 9.05.1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (Dz.U. z 2018 r. poz. 1799)
- u.w.r. – ustawa z 9.06.2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz.U. z 2020 r. poz. 821 ze zm.)
- u.w.w.b.p. – ustawa z 20.06.2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz.U. z 2010 r. Nr 176, poz. 1191) – nie obowiązuje
- u.w.ż.u.s. – ustawa z 24.07.1998 r. o wejściu w życie ustawy o samorządzie powiatowym, ustawy o samorządzie województwa oraz ustawy o administracji rządowej w województwie (Dz.U. Nr 99, poz. 631)
- u.z.m.w.ś. – ustawa z 9.03.2017 r. o związku metropolitalnym w województwie śląskim (Dz.U. poz. 730 ze zm.)
- u.z.k. – ustawa z 26.04.2007 r. o zarządzaniu kryzysowym (Dz.U. z 2020 r. poz. 1856 ze zm.)
- u.z.n.u. – 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. 130 ze zm.)
- u.z.p.k. – ustawa z 1.04.2016 r. o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki (Dz.U. z 2018 r. poz. 1103)
- u.z.p.p. – ustawa z 6.12.2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz.U. z 2019 r. poz. 1295 ze zm.)

## Czasopisma i publikatory

- Apel.-Lub. – Apelacja Lubelska
- Apel.-Wa-wa – Apelacja Warszawska
- APSKM – Administracja Publiczna. Studia Krajowe i Międzynarodowe
- AUL – Acta Universitatis Lodziensis
- AUW – Acta Universitatis Wratislaviensis
- BIP – Biuletyn Informacji Publicznej
- CBOSA – Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych
- DGP – Dziennik Gazeta Prawna
- Dz.Urz. Dolno. – Dziennik Urzędowy Województwa Dolnośląskiego
- Dz.Urz. Kujaw. – Dziennik Urzędowy Województwa Kujawsko-Pomorskiego
- Dz.Urz. Lubel. – Dziennik Urzędowy Województw Lubelskiego
- Dz.Urz. Lubus. – Dziennik Urzędowy Województwa Lubuskiego
- Dz.Urz. Małop. – Dziennik Urzędowy Województwa Małopolskiego
- Dz.Urz. Mazow. – Dziennik Urzędowy Województwa Mazowieckiego
- Dz.Urz. MF – Dziennik Urzędowy Ministra Finansów
- Dz.Urz. MZ – Dziennik Urzędowy Ministra Zdrowia
- Dz.Urz. Opols. – Dziennik Urzędowy Województwa Opolskiego
- Dz.Urz. Podka. – Dziennik Urzędowy Województwa Podkarpackiego
- Dz.Urz. Podla. – Dziennik Urzędowy Województwa Podlaskiego
- Dz.Urz. Pomor. – Dziennik Urzędowy Województwa Pomorskiego
- Dz.Urz. Śląsk. – Dziennik Urzędowy Województwa Śląskiego
- Dz.Urz. Święt. – Dziennik Urzędowy Województwa Świętokrzyskiego
- Dz.Urz. Warmi. – Dziennik Urzędowy Województwa Warmińsko-Mazurskiego
- Dz.Urz. Wielk. – Dziennik Urzędowy Województwa Wielkopolskiego
- Dz.Urz. Zacho. – Dziennik Urzędowy Województwa Zachodniopomorskiego
- FK – Finanse Komunalne
- GP – Gazeta Prawna
- GSiA – Gazeta Samorządu i Administracji
- GSP-Prz. Orz. – Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa
- KP – Kontrola Państwowa
- KPPubl. – Kwartalnik Prawa Publicznego



---

MoP	– Monitor Prawniczy
NZS	– Nowe Zeszyty Samorządowe
ONSA	– Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego
ONSAiWSA	– Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i wojewódzkich sądów administracyjnych
OSA	– Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
OSNAPIUS	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
OSNC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
OSNP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
OSPIKA	– Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK-A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego; zbiór urzędowy, Seria A
OTK ZU	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy
OwSS	– Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych
Pal.	– Palestra
PiP	– Państwo i Prawo
PiZS	– Praca i Zabezpieczenie Społeczne
PPiPS	– Z Problematyki Prawa Pracy i Polityki Socjalnej
PPLiFS	– Przegląd Podatków Lokalnych i Finansów Samorządowych
PPP	– Przegląd Prawa Publicznego
Pr. Bank.	– Prawo Bankowe
Pr. Gosp.	– Prawo Gospodarcze
Pr. Pracy	– Prawo Pracy
Prok. i Pr.-wkł.	– Prokuratura i Prawo, wkładka
Prz. Sejm.	– Przegląd Sejmowy
PS	– Przegląd Sądowy
Rej.	– Rejent
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
R. Pr.	– Radca Prawny
SI	– Studia Iuridica
ST	– Samorząd Terytorialny
St. Pr.-Ek.	– Studia Prawno-Ekonomiczne
ZNSA	– Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego
ZNUJ	– Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego
ZS	– Zeszyty Samorządowe

## Inne

CBA	- Centralne Biuro Antykorupcyjne
NIK	- Najwyższa Izba Kontroli
NSA	- Naczelny Sąd Administracyjny
RIO	- regionalna izba obrachunkowa
SA	- sąd apelacyjny
SKO	- samorządowe kolegium odwoławcze
SN	- Sąd Najwyższy
SO	- sąd okręgowy
TK	- Trybunał Konstytucyjny
WPF	- wieloletnia prognoza finansowa
WSA	- wojewódzki sąd administracyjny

## WPROWADZENIE

Pojęcie samorządu, a w szczególności samorządu terytorialnego, było już niejednokrotnie definiowane. Mimo to nadal nie jest rozumiane jednolicie. Wpływ na taki stan rzeczy miały z reguły konkretne warunki polityczne, w jakich tworzono poszczególne definicje. „Instytucja samorządu jako jednego ze sposobów decentralizowania administracji państwowej ma za sobą tak bogatą literaturę, iż dodanie jakichś nowych elementów do samego określenia tego, co jest samorządem, jest już chyba niemożliwe”<sup>1</sup>.

Instytucja współczesnego samorządu terytorialnego jest wynikiem długiej ewolucji. Jej rezultatem były dwa rozbieżne pojęcia samorządu. Pierwsze z nich to samorząd w znaczeniu prawnym (korporacyjnym), rozumiany jako wykonywanie zadań administracji publicznej w sposób zdecydowany i na własną odpowiedzialność przez odrębne w stosunku do państwa podmioty, które nie są w zakresie wykonywania swoich zadań poddane żadnej ingerencji państwowej.

Na tym tle zrodziło się pojęcie pośredniej administracji państwowej<sup>2</sup>, która to administracja jest sprawowana nie bezpośrednio przez organy państwowe, lecz przez podmioty samodzielne, zdolne do działań prawnych, administrujące zadaniami państwowymi. Administracja taka jest zdecentralizowana. Wyodrębnienie bezpośredniej i pośredniej administracji państwowej ma znaczenie praktyczne, administracja pośrednia stoi bowiem w zasadzie poza ciągiem instancyjnym (podporządkowaniem hierarchicznym) bezpośrednich organów państwowych.

---

<sup>1</sup> J. Starościk, *Decentralizacja administracji*, Warszawa 1960, s. 53.

<sup>2</sup> Przedmiot pośredniej administracji państwowej pokrywa się znacznie z samorządem terytorialnym, lecz w obydwu konstrukcjach pojęciowych akcenty są nieco inaczej rozłożone. Podczas gdy w przypadku samorządu nacisk położony jest na samodzielny byt jego podmiotu, to w przypadku pośredniej administracji państwowej – na zależność od państwa. Jedno nie wyklucza drugiego. Dalsza różnica polega na tym, że przez pojęcie samorządu zwykle rozumie się materialny zasięg funkcjonalny, podczas gdy pośrednia administracja państwowa zawiera ponadto kwestie organizacyjne i określenie istoty organów; E. Forstthoff, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, t. 1, München 1973, s. 470.

Drugie ujęcie samorządu – w znaczeniu politycznym – oznacza honorowe uczestnictwo osób fizycznych w wykonywaniu określonych zadań państwowych. Chodzi tu zatem jedynie o samorządność personalną.

Drogę do ujednoczenia poglądów na charakter prawny samorządu terytorialnego utorowała Światowa Deklaracja Samorządu Lokalnego uchwalona na 27. Światowym Kongresie Międzynarodowego Związku Władz Lokalnych w dniach 22–26.09.1985 r. w Rio de Janeiro. Stanowi ona, że „samorząd lokalny oznacza prawo i powinność władz lokalnych do lokalnego regulowania i zarządzania sprawami publicznymi dla dobra społeczności lokalnej” (art. 2 ust. 1) oraz że zarówno zasada samorządu lokalnego, jak i podstawowe kompetencje władz lokalnych powinny zostać zapisane w konstytucji lub ustalone w drodze ustawowej (art. 1 i 3 ust. 3)<sup>3</sup>.

Podobne przepisy zawiera Europejska Karta Samorządu Lokalnego uchwalona 15.10.1985 r.<sup>4</sup> Zgodnie z jej brzmieniem:

- zasady samorządu komunalnego są określane w wewnętrznych przepisach prawnych i w miarę możliwości w konstytucjach;
- samorząd komunalny oznacza prawo i faktyczną możliwość komunalnych korporacji terytorialnych do regulowania i kształtowania w ramach ustaw znacznej części spraw publicznych na własną odpowiedzialność, dla dobra mieszkańców;
- podstawowe kompetencje komunalnych korporacji terytorialnych są określone w konstytucji lub ustawach; to postanowienie nie wyklucza jednak przekazywania komunalnym korporacjom terytorialnym określonych kompetencji;
- komunalne korporacje terytorialne mają w ramach ustaw prawo do zajmowania się wszelkimi sprawami, które nie zostały wyłączone z ich kompetencji lub przekazane innym organom;
- nadzór administracyjny nad komunalnymi korporacjami terytorialnymi może być sprawowany tylko w sposób określony w konstytucji lub ustawach zwykłych i w przypadkach tam przewidzianych; celem nadzoru nad działalnością komunalną może być zasadniczo tylko zapewnienie przestrzegania ustaw i zasad konstytucji; nadzór ten w odniesieniu do zadań, które zostały komunalnym korporacjom terytorialnym powierzone, obejmować może kontrolę celowościową;
- nadzór nad komunalnymi korporacjami terytorialnymi należy tak pełnić, aby przestrzegana była zasada proporcjonalności pomiędzy stosowanymi środkami nadzoru a znaczeniem chronionych przez ten nadzór interesów.

---

<sup>3</sup> Polski tekst Światowej Deklaracji Samorządu Lokalnego został opublikowany we wkładce do dwutygodnika „Gospodarka – Administracja Państwowa” z października 1988 r.

<sup>4</sup> Europejska Karta Samorządu Lokalnego, sporządzona w Strasburgu 15.10.1985 r. (Dz.U. z 1994 r. poz. 607). Tytuł Karty z Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego na Europejską Kartę Samorządu Lokalnego został zmieniony przez pkt 1 obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 22.08.2006 r. o sprostowaniu błędu (Dz.U. Nr 154, poz. 1107).

Obie przedstawione wyżej deklaracje międzynarodowe zawierają regułę, że samorząd terytorialny poprzez uregulowanie go w konstytucjach i ustawodawstwach krajowych staje się jedną z podstawowych instytucji prawnoustrojowych współczesnego państwa. Zakres regulacji konstytucyjnej jest odmienny w poszczególnych państwach – od wyrażenia jedynie ogólnej zasady, po szczegółową regulację zasad organizacyjnych i funkcjonalnych. Jednakże żadne ustawodawstwo nie zawiera wyczerpującej definicji samorządu terytorialnego. Toteż trud zdefiniowania tego samorządu spada na doktrynę. Najczęściej dokonano tego, formułując katalog cech samorządu terytorialnego na podstawie rozwiązań normatywnych<sup>5</sup>.

*Bogdan Dolnicki*

---

<sup>5</sup> Por. B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Kraków 2009, s. 19 i n. Przegląd teorii i definicji samorządu terytorialnego przedstawia I. Skrzydło-Niżnik, *Model ustroju samorządu terytorialnego w Polsce na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego*, Kraków 2007, s. 167–288.



# USTAWA

z 8.03.1990 r.

## **o samorządzie gminnym**

(tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 713; zm.: Dz.U. z 2020 r. poz. 1378)





# ROZDZIAŁ 1

## Przepisy ogólne

### Art. 1. [Wspólnota samorządowa]

- 1. Mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową.**
- 2. Ilekroć w ustawie jest mowa o gminie, należy przez to rozumieć wspólnotę samorządową oraz odpowiednie terytorium.**

1. W Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r.<sup>1</sup> zasada samorządu terytorialnego i decentralizacji władzy publicznej uzyskała rangę naczelną zasady ustrojowej, wyrażonej w rozdziale I, zatytułowanym „Rzeczpospolita” (art. 15 i 16).

Doniosłość klasyfikacji przejawia się w tym, że w zasadach tych:

- 1) znajdują zakotwiczenie inne normy konstytucyjne;
- 2) określają one cechy danej konstytucji;
- 3) wyrażają one podstawowe wartości konstytucyjne<sup>2</sup>.

Zgodnie z art. 15 ust. 1 Konstytucji RP ustrój terytorialny Rzeczypospolitej Polskiej zapewnia decentralizację władzy publicznej. I dalej, art. 16 ust. 2 Konstytucji RP zawiera regułę, iż: „Samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej. Przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność”. Pojawia się tu zatem pytanie o istotę samorządu terytorialnego.

<sup>1</sup> Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

<sup>2</sup> Por. M. Granat, *Konstytucyjne zasady ustroju* [w:] *Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Lublin 1997, s. 124; A. Bisztyga, *Samorząd terytorialny w Konstytucji RP* [w:] *Vademecum pracowników administracji publicznej (samorządowej oraz rządowej)*, red. M. Kalinowski, B. Piechura, Katowice 1998, s. 102.

Podmiot samorządu tworzy społeczność lokalna zamieszkała na danym terenie, zorganizowana w terytorialny związek samorządowy (art. 16 ust. 1 Konstytucji RP). A zatem województwo, powiat, gmina są traktowane jako związek mieszkańców danego obszaru – korporacja terenowa.

W art. 16 Konstytucji RP zdefiniowano wspólnotę samorządową, którą z mocy prawa tworzy „ogół mieszkańców”. Należy zatem przyjąć, iż w skład owej wspólnoty wchodzi nie tylko obywatele, ale również cudzoziemcy i bezpaństwowcy.

Związek mieszkańca z gminą (powiatem, województwem) oparty jest na stałym zamieszaniu w gminie, rozumianym jako „koncentrowanie interesów życiowych”<sup>3</sup>.

2. Upodmiotowienie społeczności lokalnej rozumiane jest tu zatem nie socjologicznie czy politycznie, lecz przede wszystkim prawnie. Przy czym upodmiotowienie to dokonywane jest przez państwo w celu realizacji jego zadań. Na tym tle w doktrynie występują rozbieżności co do ujmowania kategorii interesu lokalnego.

W aspekcie prawnoustrojowym (organizacyjnym) władza lokalna jest zawsze fragmentem ustroju państwowego. Dlatego też szczególnie istotne jest rozstrzygnięcie kwestii, czy władze lokalne uznaje się za instrument realizowania w terenie celów państwowych, czy też zakłada się istnienie celów lokalnych, odrębnych od państwowych. Rozstrzygnięcie powyższej kwestii może nastąpić w drodze uznania istniejącego obiektywnie interesu lokalnego.

Przeważająca część doktryny jest zgodna, iż kategoria interesu lokalnego ma charakter obiektywny<sup>4</sup>. Interes lokalny jest często inny niż interes społeczności ogólnopaństwowych, ale nie może to oznaczać, że z reguły interes społeczności lokalnej jest mniej ważny. Rozróżnienie obu kategorii interesów – ogólnopaństwowego i lokalnego – wiąże się bardzo ściśle z problematyką decentralizacji administracji państwowej. Decentralizacja polega – najogólniej rzecz biorąc – na prawnym zapewnieniu organom niższych stopni w strukturze organizacyjnej względnej samodzielności w stosunku do organów wyższego szczebla. Dokonuje się tego poprzez wyraźne określenie możliwości i sposobów ingerowania organów wyżej usytuowanych w działalność organów niżej stojących w strukturze organizacyjnej. Z zastosowania zasady decentralizacji w strukturze organów administracji państwowej i samorządu wynika ponadto reguła, iż nadzór nad organami zdecentralizowanymi odbywa się przy użyciu środków wyraźnie przez ustawę określonych i dozwolonych w danej, konkretnej sytuacji.

<sup>3</sup> Na ten temat E. Olejniczak-Szałowska, *Członkostwo wspólnoty samorządowej*, ST 1996/5.

<sup>4</sup> Tak J. Boć, *Autonomia gminna (samorząd gminny) w Belgii*, ST 1992/3, s. 27–33; M. Kulesza, *Administracyjno-prawne uwarunkowania polityki przestrzennej*, Warszawa 1987, s. 58 i n.; M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986.

Strukturę zdecentralizowaną można przedstawić również w następujący sposób:

- 1) każdy szczebel struktury ma dokładnie określony zakres spraw o znaczeniu w skali całej struktury – lokalny (odcinkowy) oraz funkcję celu, za realizację której w obrębie tych spraw odpowiada;
- 2) ma ponadto ustalony zakres samodzielności w osiąganiu tych celów, przy czym samodzielność ta objęta jest ochroną prawną;
- 3) nadzór – w miejsce działającego *ex ante* nadzoru dyrektywnego – przybiera postać działającego *ex post* nadzoru weryfikacyjnego;
- 4) działa system instrumentów informujących, jakim nadrzędnym celom służą cele szczebli niższych oraz jakie są warunki gospodarowania;
- 5) działa wreszcie system bodźców nakierowujących działanie szczebli niższych na cele, za osiągnięcie których odpowiadają.

Uznanie samorządu terytorialnego za element struktury zdecentralizowanej oznacza, iż jednostka tego samorządu – gmina – została wydzielona z całości administracji państwowej. Wydzielenie to dokonuje się poprzez uznanie odrębności prawnej interesu lokalnego, a co za tym idzie – przyznanie swobody realizacji i ochrony tego interesu. Oczywiście proces ten odbywa się na podstawie konkretnej normy prawnej i właśnie owa norma stanowi granicę samodzielności działania jednostki samorządowej. Samodzielność ta nie jest zatem bezwzględna; bezwzględna jest jedynie w ramach prawa i do granic tym prawem określonych.

3. Literatura przedmiotu, mówiąc o podmiocie samorządu, posługuje się pojęciem terytorialnej korporacji komunalnej. Oznacza ono, iż samorząd to sprawowanie administracji przez zbiorowość zainteresowanych osób. W przypadku samorządu terytorialnego chodzi o osoby zamieszkałe na danym terenie.

Przynależność do społeczności samorządowej nie zależy od aktu przystąpienia. Powstaje ona z mocy samego prawa, na skutek nabycia przez osobę fizyczną określonej cechy, np. zamieszkiwania na obszarze gminy.

Nie można natomiast uznać za trafne określenia więzi między członkami a społecznością samorządową jako przynależności przymusowej. Skoro bowiem przystąpienie do społeczności nie jest aktem woli, zainteresowana osoba nie może praktycznie odmówić przystąpienia.

Nie ma więc konieczności stosowania jakichkolwiek środków mających na celu wymuszenie przynależności. Jeżeli nawet członek społeczności samorządowej zachowuje się całkowicie biernie, nie ma to żadnego wpływu na jego powiązania prawne ze społecznością.

A zatem elementami definiującymi gminę są wspólnota samorządowa oraz odpowiednie terytorium. Wspólnotę samorządową tworzą mieszkańcy gminy, przy czym ich przynależność do wspólnoty wynika z samego faktu zamieszkiwania na danym terenie. Ustawodawstwo nie przewiduje w tym zakresie jakichkolwiek obowiązków przejawiania aktów woli (przystąpienia do wspólnoty bądź zgody organów gminy).

4. O tym, kto jest **mieszkańcem gminy**, rozstrzyga art. 25 k.c.: „Miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu”, a zatem mieszkańcem gminy jest osoba fizyczna przebywająca na terytorium gminy z zamiarem stałego pobytu. Zgodnie z orzecznictwem Naczelnego Sądu Administracyjnego stałego zamieszkania danej osoby w określonym miejscu nie ocenia się wyłącznie według jej zameldowania na pobyt stały, lecz na podstawie faktów świadczących o jej stałym przebywaniu w tej miejscowości (wyrok z 11.10.1991 r., SA/Lu 630/91, OwSS 1993/5, poz. 109; wyrok z 22.08.1996 r., SA/Gd 1956/95, OSP 1997/1, poz. 17).

Nieuzasadniony wydaje się pogląd, zgodnie z którym: „Dla wyznaczenia członków wspólnoty samorządowej nie jest decydujący «zamiar przebywania w gminie na stałe», skoro mieszkańcami są również osoby niemające zdolności do czynności prawnych lub mające tę zdolność w stopniu ograniczonym, co każe zrezygnować z odwołania się do art. 25 k.c., czyniącego z zamiaru stałego pobytu w miejscowości kryterium identyfikacji miejsca zamieszkania osoby fizycznej”<sup>5</sup>.

„Brak zameldowania nie pozbawia osoby stale zamieszkującej w gminie statusu członka wspólnoty gminnej” (wyrok NSA z 29.06.1995 r., SA/Po 518/95, OwSS 1996/2, poz. 43). Oznacza to, że zameldowanie na pobyt stały powinno być traktowane jedynie jako jeden z dowodów wskazujących na przebywanie danej osoby na terenie gminy z zamiarem stałego pobytu.

W wyroku z 2.07.2014 r., I OSK 1054/14, LEX nr 1511825, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że: „Mieszkańcem gminy jest osoba fizyczna przebywająca na terytorium gminy z zamiarem stałego pobytu. Stałego zamieszkania danej osoby w określonym miejscu nie ocenia się wyłącznie według jej zameldowania na pobyt stały, lecz na podstawie faktów świadczących o jej stałym przebywaniu w tej miejscowości. Brak zameldowania nie pozbawia osoby stale zamieszkującej w gminie statusu członka wspólnoty gminnej. Wspólnotę samorządową tworzą osoby stale zamieszkujące w gminie. Brak formalnego zameldowania nie pozbawia statusu członka wspólnoty gminnej ani związanych z tym faktem praw i obowiązków. Jednostka samorządu nie może różnicować swoich stałych mieszkańców na tych zameldowanych i tych, którzy nie mają tego przymiotu”.

<sup>5</sup> Tak W. Kisiel [w:] *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2006, s. 44.

Z kolei w wyroku z 3.04.2014 r., II SA/Go 210/14, LEX nr 1454933, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gorzowie Wielkopolskim uznał, że: „Przynależność do wspólnoty samorządowej powstaje z mocy prawa w związku z zamieszkiwaniem na terenie danej jednostki i trwa tak długo, jak długo dana osoba tam zamieszkuje. Zameldowanie nie oznacza przynależności do wspólnoty samorządowej. Brak zameldowania nie pozbawia osoby stale zamieszkującej w gminie statusu członka wspólnoty samorządowej”.

5. Kolejną kwestią decydującą o istocie podmiotu samorządu jest jego organizacja. Terytorialny związek samorządowy, będąc strukturą o charakterze korporacyjnym, nie jest w stanie realizować swoich zadań *in pleno*. Z tego też powodu członkowie związku powołują w drodze wyborów organy (zwykle kolegialne), które w sposób bezpośredni wykonują zadania nałożone na związek. I właśnie powoływanie organów komunalnych w drodze wyborów uznawane jest za cechę konstytutywną samorządu terytorialnego.

## Art. 2. [Podmiotowość i samodzielność gminy]

**1. Gmina wykonuje zadania publiczne w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność.**

**2. Gmina posiada osobowość prawną.**

**3. Samodzielność gminy podlega ochronie sądowej.**

1. Niezmiernie istotnym elementem składającym się na pojęcie podmiotu samorządu jest przyznawana terytorialnym związkom samorządowym przez prawo podmiotowość prawna. Pomijając teorie filozoficzne oraz historyczny rozwój tej instytucji<sup>6</sup>, należy stwierdzić, że obecnie zarówno w literaturze, jak i w ustawodawstwie samorządowym powszechnie uznawane jest znaczenie tej podmiotowości. Przy czym podmiotowość tę dzieli się na publiczną i prywatną (cywilnoprawną).

Prawna podmiotowość gminy oznacza, że gmina rozumiana jako lokalna wspólnota samorządowa oznaczonego prawnie terytorium ma własne, jej tylko przypisane prawa i obowiązki w sferze prawa prywatnego i prawa publicznego. Mówiąc inaczej: przez posiadanie jej tylko przyznanych praw i obowiązków gmina jest podmiotem prawa odrębnym od innych podmiotów prawa<sup>7</sup>.

2. **Podmiotowość (osobowość) publicznoprawna** daje jednostkom samorządowym możliwość nawiązywania stosunków prawnych z organami państwa<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> Na ten temat B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny...*, 2009, s. 37–41, oraz M. Kasiński, *Monizm i pluralizm władzy lokalnej. Studium prawnopolityczne*, Łódź 2009, s. 282–292.

<sup>7</sup> A. Błaś, *Prawna podmiotowość powiatu* [w:] *Powiat. Z teorii, kompetencje, komentarz*, red. J. Boć, Wrocław 2001, s. 28–37.

<sup>8</sup> Por. J. Filipek, *O podmiotowości administracyjno-prawnej*, PiP 1961/2; F. Longchamps, *O pojęciu stosunku prawnego w prawie administracyjnym*, AUW Prawo 1964/19.

Skoro gmina wykonuje zadania publiczne, to poza sporem pozostaje, że może ona korzystać ze środków prawnych właściwych władzy państwowej, w tym ze środków prawnych o charakterze władczym. Możliwość stosowania władztwa administracyjnego należy do istoty samorządu i określa jego podmiotowość publicznoprawną<sup>9</sup>.

Samorząd tworzony jest w celu sprawowania – w wyznaczonym zakresie – administracji publicznej. Toteż właśnie wykonywanie administracji publicznej należy uznać za przedmiot samorządu.

3. To, że samorząd terytorialny wykonuje zadania o charakterze publicznym, nie budzi wątpliwości we współczesnej literaturze przedmiotu. Akceptowane jest również posługiwanie się przy tym instrumentami prawnymi typowymi dla władzy państwowej. Sporna natomiast jest kwestia zasady podziału kompetencji pomiędzy państwo a samorząd. Jeżeli za zasadę prawną o randze konstytucyjnej zostało uznane istnienie samorządu terytorialnego wyposażonego we własny, samodzielnie realizowany zakres zadań i obowiązków, to podział zadań nie może być dokonany w sposób optymalny wyłącznie pomiędzy odrębne organy państwowe (jest to tzw. poziomy podział władzy)<sup>10</sup>. Podział ten powinien być dokonany w sposób „pionowy”, tj. poprzez dopuszczenie do sprawowania funkcji państwowych również innych podmiotów o niepaństwowym charakterze, w tym głównie samorządu terytorialnego.

Zarówno doktryna, jak i Unia Europejska przy rozstrzygnięciu problemu podziału władz posługują się **zasadą subsydiarności**.

Jednym z podstawowych formalnych założeń systemu opartego na zasadzie subsydiarności jest samodzielność i podmiotowość jednostek oraz poszanowanie ich praw<sup>11</sup>. Zgodnie z zasadą pomocniczości ani państwo, ani żadna szersza społeczność nie mogą zastępować inicjatywy i odpowiedzialności osób oraz instytucji pośrednich<sup>12</sup>.

Pod koniec XIX w. wśród wielu idei, różnorodnych poglądów na temat państwa i ustroju zostały sformułowane podstawowe zasady nauki społecznej Kościoła. Wyrażona wówczas, ale jeszcze nienazwana, idea pomocniczości przyjmowała sens negatywny lub pozytywny w zależności od wymogów sytuacji. Leon XIII w encyklice *Rerum novarum* (1891 r.) pisał: „jeśli jakaś rodzina znajdzie się w wielkich trudnościach i bez rady, że sama z nich się wyzwolić nie może, jest rzeczą słuszną, by w tych ostatecznościach państwo udzieliło jej pomocy (...) będzie to nie pochłanianiem praw obywatelskich, ale ich obroną

<sup>9</sup> Por. F.L. Knemeyer, *Bayerisches Kommunalrecht*, Stuttgart–München–Hannover–Berlin 1991, s. 29 i n.

<sup>10</sup> T.E. Schnapp, *Samorząd jako element polityki porządku państwowego*, ST 1991/7–8, s. 4–5.

<sup>11</sup> Z. Zgud, *Zasada subsydiarności w prawie europejskim*, Kraków 1999.

<sup>12</sup> *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 12.

i wykonywaniem słusznej i powinnej opieki<sup>13</sup>. Jednocześnie wyznacza ramy tej pomocy: do siły i powagi praw państwowych należy uciec się w pewnych granicach. Granice te określa ta sama przyczyna, która uczyniła niezbędnym odwołanie się do prawa, to znaczy, że nie należy więcej od państwa wymagać i iść dalej, niż tego wymaga usunięcie nadużyć lub uchylenie niebezpieczeństwa<sup>14</sup>.

Zasada subsydiarności wyraża próbę udzielenia odpowiedzi na pytanie o zakres samodzielności i samowystarczalności obywatela, grup społecznych, mniejszych i większych społeczności w różnych sferach funkcjonowania państwa. Może to być sfera wykonywania pracy zawodowej, sfera ochrony zdrowia czy sfera dbałości o porządek publiczny. Idea subsydiarności nie jest odpowiedzią, lecz wskazówką w poszukiwaniu odpowiedzi na pytanie, jak właściwie zbudować ustrój i podzielić kompetencje<sup>15</sup>.

Zasada pomocniczości zapobiega zbyt daleko posuniętej ingerencji państwa w funkcjonowanie społeczeństwa. W historii ustroju państwa aktywność instytucji i organów państwowych zwiększała się i zmniejszała na przemian. W związku z tym cyklem można wyodrębnić dwa aspekty, w których zasada pomocniczości się przejawia, mianowicie jak podaje Ch. Delsol: aspekt negatywny – władza w ogóle, a państwo w szczególności nie powinny przeszkadzać osobom lub grupom społecznym w podejmowaniu ich własnych działań; i pozytywny – wyrażający się tym, że misją każdej władzy jest pobudzanie, podtrzymywanie, a ostatecznie, w razie potrzeby, uzupełnianie wysiłków tych podmiotów, które nie są samowystarczalne<sup>16</sup>.

Współczesny kształt zasady subsydiarności został jej nadany w XIX i XX w. przez encykliki papieskie *Rerum novarum* i *Quadragesimo Anno*, przez myśl społeczną ordoliberalizmu niemieckiego i szwajcarskiego federalizmu<sup>17</sup>. Pius XI w encyklice *Quadragesimo Anno* (1931 r.) uznaje ją za nienaruszalne i niezmiennicze, najwyższe prawo psychologii społecznej i mówi: co jednostka z własnej inicjatywy i własnymi siłami może zdziałać, tego nie wolno jej wydzierać na rzecz społeczeństwa; podobnie niesprawiedliwością, szkodą społeczną i zakłóceniem ustroju jest zabieranie mniejszym i niższym społecznościom tych zadań, które mogą wykonać, i przekazywanie ich społecznościom większym i wyższym<sup>18</sup>. Owymi społecznościami mogą być: rodzina, organizacje pozarządowe, instytucje państwowe, jednostki samorządu terytorialnego, państwo, organizacje międzynarodowe itp.

<sup>13</sup> Leon XIII, *Encyklika Rerum novarum* [w:] *Dokumenty nauki społecznej Kościoła*, Rzym–Lublin 1996, cz. 1, s. 70.

<sup>14</sup> Leon XIII, *Encyklika...*, s. 81.

<sup>15</sup> A. Szpor, *Państwo a subsydiarności jako zasada w UE i w Polsce*, ST 2001/1–2, s. 6.

<sup>16</sup> Ch. Delsol, *Zasada pomocniczości*, Kraków 1995, s. 9.

<sup>17</sup> A. Zielińska-Głębocka, *Zasada subsydiarności a samorządność terytorialna w Unii Europejskiej*, „Sprawy Międzynarodowe” 1998/11–12, s. 31.

<sup>18</sup> Pius XI, *Encyklika Quadragesimo Anno* [w:] *Dokumenty nauki społecznej Kościoła*, Rzym–Lublin 1996, cz. 1, s. 127.

Władza polityczna jest wyłaniana po to, aby pomagać członkom społeczeństwa w realizacji ich własnych celów, ma więc charakter wtórny, pomocniczy wobec jednostek i grup społecznych<sup>19</sup>.

Do określenia tego, czym jest zasada subsydiarności, przyczynił się również Jan Paweł II w encyklice *Centesimus annus*, formułując definicję bardziej ogólną i uniwersalną niż jego poprzednicy. Relacje między jednostką a państwem generalizuje i przekłada na relacje między społecznościami. Zasada pomocniczości głosi, że społeczność wyższego rzędu nie powinna ingerować w wewnętrzne sprawy społeczności niższego rzędu, pozbawiając ją kompetencji, lecz raczej winna wspierać ją w razie konieczności i pomóc w koordynacji jej działań z działaniami innych grup społecznych dla dobra wspólnego<sup>20</sup>.

W zależności od dziedziny życia społecznego regulowanej prawem zasada ta zostaje zastosowana na gruncie danej gałęzi prawa i skonkretyzowana odpowiednio do potrzeb.

Ze względu na powagę zasady subsydiarności oraz jej wpływ na kształt i treść ustawodawstwa przejawów jej obowiązywania i przestrzegania należy szukać zwłaszcza na trzech płaszczyznach obowiązywania prawa międzynarodowego i wewnętrznego, a mianowicie:

- 1) filozoficznej – jako pewnej idei pozwalającej na analizę współczesnych społeczeństw;
- 2) prawnoustrojowej – jako zasady konstytucyjnej stanowiącej odwołanie do pozaprawnych systemów normatywnych oraz dyrektywę dla ustawodawcy co do sposobu konstrukcji systemu prawno-instytucjonalnego i redystrybucji kompetencji;
- 3) merytorycznej – jako kryterium oceniającego zakres kompetencji poszczególnych ośrodków decyzyjnych i sposobów realizacji tych kompetencji<sup>21</sup>.

Subsydiarność to podział władzy zgodnie z zasadą od dołu do góry. „Postuluje ona, że nigdy nie należy powierzać jednostce większej tego, co może zrobić, równie wydajnie, jednostka mniejsza. Oznacza to, iż jednostki większe działają wyłącznie w dziedzinach, w których ich wielkość daje im przewagę nad jednostkami mniejszymi w postaci efektywności tego działania”<sup>22</sup>. Nie ma jednak żadnego obiektywnego, merytorycznego kryterium, pozwalającego stwierdzić, kiedy możliwości mniejszej jednostki są wyczerpane. Ponadto otwarta pozostaje kwestia, kto miałby rozstrzygać o tym, czy i kiedy taka sytuacja zaistnieje.

Można zatem stwierdzić, iż istotą zasady subsydiarności jest dążenie do jak najbardziej racjonalnego podziału władzy pomiędzy poszczególne szczeble jej struktury, za pomocą kryterium efektywności.

<sup>19</sup> A. Zielińska-Głębocka, *Zasada subsydiarności...*, s. 31.

<sup>20</sup> Jan Paweł II, *Centesimus annus* [w:] *Dokumenty nauki społecznej Kościoła*, cz. 1, Rzym–Lublin 1996, s. 411.

<sup>21</sup> Z. Zgud, *Zasada subsydiarności...*, s. 20.

<sup>22</sup> F. Saint-Ouen, *Podział władzy w demokracji europejskiej*, ST 1991/6, s. 4.



Definicja subsydiarności zawarta została w Europejskiej Karcie Samorządu Lokalnego, której art. 4 ust. 3 stanowi: „Generalnie odpowiedzialność za sprawy publiczne powinny ponosić przede wszystkim te organy władzy, które znajdują się najbliżej obywateli. Powierzając te funkcje innemu organowi władzy, należy uwzględnić zakres i charakter zadania oraz wymogi efektywności i gospodarności”.

Można zatem powiedzieć, iż zasada subsydiarności urosła do rangi zasady prawnej (na razie prawa międzynarodowego) i powinna zostać uwzględniona we wszystkich nowoczesnych ustawodawstwach. Stanowi ona wyraz rozsądnego kompromisu pomiędzy koniecznością zachowania jednolitego charakteru działań państwowych a potrzebą podziału uprawnień decyzyjnych pomiędzy różne samodzielne podmioty prawa publicznego<sup>23</sup>.

Niejako naturalnym przeciwieństwem subsydiarności jest decentralizacja. Zakłada ona bowiem podział kompetencji przez jednostkę wyższą w strukturze kraju pomiędzy jednostki niższe. Jest to jednakże przeciwieństwo tylko metodologiczne i funkcjonalne, efekt materialny, w postaci podziału władzy, przynoszą bowiem oba typy działań.

4. Zgodnie z art. 163 Konstytucji RP: „Samorząd terytorialny wykonuje zadania publiczne niezastrzeżone przez Konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych”.

Przepis ten wyraża zasadę udziału samorządu terytorialnego w sprawowaniu władzy. Zasada ta znajduje dodatkowe oparcie w art. 62 ust. 1 Konstytucji RP, gwarantującym obywatelom polskim prawo wybierania przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego, oraz w art. 169 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym: „Wybory do organów stanowiących są powszechne, równe, bezpośrednie i odbywają się w głosowaniu tajnym”.

Omówione przepisy są wyrazem realizacji, określonej w art. 2 Konstytucji RP, zasady demokratycznego państwa prawnego w odniesieniu do samorządu terytorialnego. Również Trybunał Konstytucyjny, podejmując problematykę konstytucyjności aktów prawnych określających pozycję samorządu terytorialnego, traktuje tę zasadę jako podstawową dyrektywę w wykładni przepisów Konstytucji.

Analizując problem demokratycznej legitymacji samorządu terytorialnego, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż sprawowanie władzy przez naczelne organy państwa jest podstawową formą realizacji zasady suwerenności narodu. Organy samorządu terytorialnego mają natomiast inny charakter i pełnią odmienne funkcje. Źródłem istnienia i odrębności samorządu terytorialnego jest jego pozytywne unormowanie prawne. Sprawia to, że wola mieszkańców danej jednostki samorządowej nie jest jedynym źródłem władzy organów

<sup>23</sup> Por. J. Jeżewski, *Podział kompetencji między samorząd terytorialny a państwo we Francji*, ST 1992/3, s. 34; A. Leidinger, *Decentralizacja i wzmocnienie samorządu terytorialnego*, ST 1992/10, s. 55.

stanowiących samorządu. Władza ta ma również swoje źródło w ustawie wyrażającej wolę całego narodu i powierzającej jednostkom samorządu terytorialnego wykonywanie zadań administracji publicznej w określonym zakresie<sup>24</sup>. Powyższa teza jest wyrazem kontynuacji dotychczasowej linii orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, który konsekwentnie odmawia uznania samorządu terytorialnego za instytucję autonomiczną dysponującą władzą suwerenną. Wyłącznym źródłem władzy publicznej samorządu terytorialnego jest prawo stanowione przez państwo<sup>25</sup>.

Wśród konstytucyjnych zasad ustroju Polski wyodrębnić można zasadę decentralizacji władzy publicznej (art. 15 ust. 1 Konstytucji RP) oraz zasadę wykonywania przez samorząd terytorialny istotnej części zadań publicznych w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność (art. 16 ust. 2 Konstytucji RP).

To, że samorząd terytorialny wykonuje zadania o charakterze publicznym, nie może budzić wątpliwości. Pozostaje jednak problem zasad podziału kompetencji między państwo a samorząd oraz pomiędzy poszczególne szczeble samorządu.

5. Klasyczna teoria samorządu dzieli jego zadania na własne i zlecone. Terenowe związki samorządowe otrzymały prawo do samodzielnego organizowania swoich spraw i zarządzania nimi – jest to wyraz władztwa samorządowego.

Istotą tych spraw jest wykonywanie zadań publicznych, z których jedne wynikają bezpośrednio z potrzeb wspólnot terenowych, inne zaś zostały powierzone przez państwo. Stąd też wywodzi się podział zadań na własne i powierzone<sup>26</sup>.

Zarówno zadania własne, jak i zlecone mają być wykonywane samodzielnie, tzn. bez możliwości nieograniczonej (merytorycznej) ingerencji organów państwowych. Ingerencja taka jest dopuszczalna jedynie w formie nadzoru określonego normatywnie, polegającego na korygowaniu działań niezgodnych z prawem.

Również Europejska Karta Samorządu Lokalnego stanowi, że: „Społeczności lokalne mają – w zakresie określonym prawem – pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy” (art. 4 ust. 2). Aby zapewnić to pierwszeństwo samorządu i uniknąć sporów

<sup>24</sup> Wyrok TK z 26.05.1998 r., K 17/98, OTK 1998/4, poz. 48.

<sup>25</sup> Uchwała TK z 27.09.1994 r., W 10/93, OTK 1994/2, poz. 46; por. też C. Banasiński, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące samorządu terytorialnego po roku obowiązywania Konstytucji RP*, ST 1998/12, s. 49.

<sup>26</sup> Podział taki występuje w ustawodawstwach większości krajów Europy Zachodniej. Nie przyjął się m.in. we Francji. Zob. zestawienie zawarte w pracy M. Deubert, G. Liegmann, *Rechtsgrundlagen kommunaler Selbstverwaltung und regionale Strukturen in Europa*, Köln 1989.

kompetencyjnych pomiędzy państwem a gminami, w art. 4 ust. 1 zdanie pierwsze EKSL postanowiono, że: „Podstawowe kompetencje społeczności lokalnych są określone w Konstytucji lub w ustawie”.

Przez pojęcie owych „podstawowych kompetencji” rozumiane są zadania własne samorządu, w zdaniu drugim art. 4 ust. 1 EKSL zawiera bowiem określenie zadań zleconych samorządu. Występuje tu jasny, zgodny z zasadą subsydiarności podział zadań pomiędzy państwo a gminy, przy czym zadania państwowe poprzez akt zlecenia stają się zadaniami samorządowymi. Różnica pomiędzy tymi obydwojma zakresami zadań, tj. „pierwotnymi” zadaniami samorządowymi (zadaniami własnymi) a poręczonymi zadaniami o charakterze państwowym, sprowadza się do różnic w sile kontroli i oddziaływania poprzez nadzór państwowy.

Tworzenie instytucji samorządowych wraz z określeniem ich własnego zakresu zadań oraz powierzeniem im zadań państwowych zmusza do zastanowienia się nad odpowiedzialnością na pytanie: czy i w jakim zakresie państwo powinno zastrzec dla siebie prawną możliwość podejmowania określonych działań wobec instytucji samorządowej w celu stworzenia gwarancji, że działania samorządu mieścić się będą w ramach państwowego porządku prawnego?

Cel ten może być osiągnięty w drodze nadzoru państwowego nad działalnością samorządową. Dlatego nadzór nazywany jest zwykle „korelatem samorządu”, bez którego trudno wyobrazić sobie instytucje samorządu terytorialnego jako element państwa. Oczywiście zarówno zakres zadań samorządu, jak i intensywność sprawowania nad nim nadzoru państwowego zależą od konkretnych rozwiązań ustawowych. Konieczne jest zatem określenie w tych przepisach, według jakich kryteriów oceniane będą przez organy nadzorcze działania podmiotów samorządowych, a także jakie konsekwencje pociągnie za sobą nieprzestrzeganie ustalonych kryteriów przez organ samorządowy oraz przez organ nadzorczy.

Klasycznymi kryteriami, według których wykonywany jest nadzór państwowy nad samorządami, są legalność i celowość. Z uwagi na te kryteria przyjmuje się podział nadzoru na prawny i celowościowy (fachowy), choć nie w każdym ustawodawstwie różnice występują wyraźnie.

Konstytucja RP w art. 171 ust. 1 stanowi: „Działalność samorządu terytorialnego podlega nadzorowi z punktu widzenia legalności”. Tak kategoryczny przepis, nieprzewidujący żadnych wyjątków, rodzi wniosek, iż obecnie jedynym dozwolonym nadzorem jest nadzór prawny. A zatem z polskiego ustawodawstwa samorządowego powinien zniknąć nadzór celowościowy nad wykonywaniem zadań zleconych z zakresu administracji rządowej sprawowany na podstawie kryteriów celowości, rzetelności i gospodarności.

Z podziału zadań publicznych gminy na własne i zlecone nie wynika przeciwstawienie gminy i państwa, z prawnego bowiem punktu widzenia gmina również we własnym zakresie sprawuje administrację publiczną. W obydwu zakresach gmina realizuje zadania określone ustawami. Ustawowo określony publiczny charakter zadań gmin wskazuje na ich miejsce w realizacji wewnętrznej funkcji państwa.

6. Zadaniem własnym są wykonywane przez jednostkę samorządu terytorialnego zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej (art. 166 ust. 1 Konstytucji RP).

Jeżeli wynika to z uzasadnionych potrzeb państwa, ustawa może zlecić jednostkom samorządu terytorialnego wykonywanie innych zadań publicznych. Ustawa określa tryb przekazywania i sposób wykonywania zadań zleconych (art. 166 ust. 2 Konstytucji RP). Przepis ten powinien rodzić wnioski, iż przejście z kategorii zadań własnych do zleconych będzie wymagać spełnienia kryterium „uzasadnionych potrzeb państwa”. W ustawach tworzących kategorię zadań zleconych powinny znaleźć się uzasadnienie potrzeby ich zlecenia samorządowi oraz zdefiniowanie owych „uzasadnionych potrzeb państwa” w odniesieniu do każdej, indywidualnej kategorii zadań<sup>27</sup>. „Konstytucja, utrzymując podział na zadania własne i zlecone, daje możliwość zlecenia zadań na rzecz jednostek samorządu terytorialnego i nie przewiduje możliwości odwrotnej. Oznacza to, że można uszczuplić zadania i kompetencje administracji rządowej, nie można zaś ich odejmować administracji samorządowej”<sup>28</sup>.

Trybunał Konstytucyjny uznał, iż „wszystkie zadania samorządu terytorialnego mają charakter zadań publicznych w tym znaczeniu, że służą zaspokojeniu potrzeb zbiorowych społeczności czy to lokalnych, w wypadku zadań własnych, czy zorganizowanego w państwo całego społeczeństwa, jak w wypadku zadań zleconych”<sup>29</sup>. I dalej podnosił, że wykonywane przez samorząd terytorialny zadania „mają charakter funkcji państwa rozumianego jako powszechna organizacja władzy publicznej i dlatego powinny podlegać rygorom przewidzianym przez Konstytucję dla wykonywania funkcji państwowych. Muszą w szczególności pozostawać w zgodności z fundamentalną zasadą demokratycznego państwa prawnego, co oznacza, że realizując swoje zadania, działać powinny nie tylko w ramach ustaw, lecz ponadto – zgodnie z elementarną zasadą legalizmu uzupełniającą i konkretyzującą zasadę demokratycznego państwa prawnego – na podstawie przepisów prawa. Przestrzeganie zaś praw Rzeczypospolitej Polskiej jest ich podstawowym obowiązkiem tak samo, jak każdego organu państwa. Nie do przyjęcia byłby pogląd przeciwny, że w demokratycznym państwie prawnym zadania publiczne, stanowiące realizację władztwa państwowego, a zarazem odnoszące się do stosunków między instytucjami władzy i obywatelami, podlegają w różnym

<sup>27</sup> Por. I. Lipowicz [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 261.

<sup>28</sup> J. Boć [w:] *Konstytucje...*, red. J. Boć, s. 261.

<sup>29</sup> Uchwała TK z 27.09.1994 r., W 10/93, OTK 1994/2, s. 191–194.

stopniu rygorom praworządności i legalności. W zależności od charakteru prawnego podmiotu mającego kompetencje do ich wykonywania<sup>30</sup>. Poglądy te zachowały swą pełną aktualność również w odniesieniu do Konstytucji RP z 1997 r.

7. W ramach konstytucyjnego podziału zadań samorządu na własne i zlecone powstanie obecnie problem rozdziału zadań i kompetencji pomiędzy poszczególne szczeble samorządu. Istnieją bowiem zadania o wymiarze lokalnym, tj. takie, których bezpośrednim adresatem jest obywatel – mieszkaniec określonej wspólnoty samorządowej. Polegają one w szczególności na świadczeniu usług o charakterze powszechnym, jak np. z zakresu szkolnictwa do średniego włącznie, ochrony zdrowia (lecznictwo otwarte i zamknięte o podstawowym profilu), pomocy społecznej (pomoc doraźna i domy pomocy), kultury (lokalne biblioteki, domy kultury, teatry), a także usług polegających na udostępnianiu urządzeń infrastruktury technicznej – dróg lokalnych, lokalnej komunikacji zbiorowej, dostawy mediów (wody, ogrzewania, gazu, energii elektrycznej) itp. W naszym ustawodawstwie są one wskazane w ustawie o samorządzie gminnym oraz w ustawie o samorządzie powiatowym i mają charakter albo materialny (tzw. administracja świadcząca), albo czysto decyzyjny (tzw. administracja orzecznicza), czego przykładami są kwestie geodezji i gospodarki nieruchomościami, prawa budowlanego czy czynności wykonywane w urzędzie stanu cywilnego<sup>31</sup>.

Zadania te wykonywane są na dwóch poziomach: gminnym i powiatowym (dotychczas był to poziom rejonu administracji rządowej ogólnej i specjalnej).

8. Użyte w komentowanym przepisie sformułowanie, iż „gmina wykonuje zadania publiczne w imieniu własnym i **na własną odpowiedzialność**”, oznacza, że gmina w swej działalności jest samodzielna i ponosi odpowiedzialność za skutki czynności lub bezczynności swych organów. Konkretna postać odpowiedzialności gminy, jej organów czy funkcjonariuszy określana jest w przepisach szczegółowych. A zatem omawiany przepis nie może być uznany za samodzielną podstawę do odpowiedzialności administracyjnej i odszkodowawczej czy też konstytucyjnej i politycznej. Jest to raczej generalna deklaracja ustawodawcy i zasada porządku prawnego, że gmina nie jest biernym przekaznikiem rozstrzygnięć podejmowanych przez inne organy publiczne. Jest samodzielnym decydem i z tego powodu musi liczyć się z poniesieniem odpowiedzialności za podjęte rozstrzygnięcia<sup>32</sup>.
9. Podmiotowość prawna samorządu to nie tylko sprawa kompetencji administracyjnych, ale również majątkowych, cywilnoprawnych. Przyznanie takich kompetencji pociąga za sobą konieczność uzyskania przez samorząd swobody w dysponowaniu mieniem we własnym imieniu. Temu celowi ma służyć nadanie jednostkom samorządu terytorialnego **osobowości cywilnoprawnej**.

<sup>30</sup> Uchwała TK z 27.09.1994 r., W 10/93.

<sup>31</sup> Tak M. Stec, *Ustrój terytorialnej administracji publicznej w Polsce [w:] Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce, Reforma Administracji Publicznej/2*, Kancelaria Prezesa Rady Ministrów, Warszawa, wrzesień 1988, s. 9–10.

<sup>32</sup> Tak W. Kisiel [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2006, s. 51–52.

Mogą one być zatem takimi samymi uczestnikami obrotu gospodarczego jak inne podmioty gospodarcze. Mogą posiadać własny majątek, samodzielnie nim zarządzać, zaciągać zobowiązania itp.<sup>33</sup> Osobowość prawna jest rękojmią ich samorządności. Gminy mogą wchodzić z organami państwa w stosunki prawne charakterystyczne dla dwóch równorzędnych podmiotów. Choć podlegają nadzorowi organów państwowych, to mogą wieść z nimi spór.

Wprawdzie osobowość prawna nie została wymieniona w Europejskiej Karcie Samorządu Lokalnego, a co za tym idzie – nie jest przez wszystkich uznawana za element istotny samorządu terytorialnego<sup>34</sup>, jednak bezsprzecznie wzmacnia ona samodzielność<sup>35</sup> oraz swobodę wyboru form działania (administracyjnoprawnych lub cywilnoprawnych) jednostek samorządu terytorialnego.

10. Jeżeli za zasadę prawną o randze konstytucyjnej zostało uznane istnienie samorządu terytorialnego we wszystkich jednostkach zasadniczego podziału terytorialnego (art. 16 ust. 1 Konstytucji RP), wyposażonego we własny, samodzielnie realizowany zakres zadań i obowiązków (art. 16 ust. 2, art. 163 Konstytucji RP), to podział zadań nie może być dokonywany wyłącznie między organy państwowe. Podział ten powinien dopuszczać do sprawowania funkcji publicznych również inne podmioty o niepaństwowym charakterze, w tym głównie samorządy terytorialne. Najwłaściwsze wydaje się wykorzystanie do tego celu zasady subsydiarności.

Zasada pomocniczości (subsidiarności) wyrażona została w preambule Konstytucji RP, toteż można mówić o jej konstytucjonalizacji. Odnosi się ona bez wątpienia również do samorządu terytorialnego. Będzie ona odgrywać rolę w całym prawie administracyjnym, służąc do określenia regulacyjnej roli państwa i dopuszczalnego zakresu ingerencji administracji wobec obywatela<sup>36</sup>.

Konkretyzacji zasad decentralizacji władzy publicznej oraz uczestniczenia samorządu w wykonywaniu zadań publicznych dokonał Trybunał Konstytucyjny w wielu orzeczeniach.

Już w 1994 r. stwierdził, że zasada udziału samorządu terytorialnego w sprawowaniu władzy nie może być rozumiana absolutnie, tzn. w ten sposób, że samorząd może działać wszędzie tam, gdzie uzna to za stosowne, biorąc za kryterium tylko to, że dana kwestia dotyczy spraw lokalnych. Zdaniem Trybunału samodzielność samorządu nie ma charakteru

<sup>33</sup> Por. W. Pańko, *Własność komunalna a funkcje samorządu terytorialnego*, ST 1991/1–2, s. 16 i n.; *Powiat...*, red. J. Boć, s. 345.

<sup>34</sup> Z. Leoński, *Nadzór nad działalnością gminy*, Warszawa 1992.

<sup>35</sup> Por. A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 53 i n.

<sup>36</sup> Por. I. Lipowicz [w:] *Konstytucje...*, red. J. Boć, s. 43–45.

bezwzględny, to znaczy, że ustawodawca zachowuje prawo ingerencji w działalność tych jednostek<sup>37</sup>. Samodzielność samorządu nie może być jednak zniesiona w całości lub w części przesądzającej o jej istocie<sup>38</sup>.

Samodzielność działania samorządu terytorialnego gwarantowana jest ustawowo. Dlatego też, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, wszelkie ingerencje w sferę samodzielności samorządu wymagają zachowania rangi ustawowej przepisów wkraczających w tę sferę oraz zupełności ich sformułowań, aby nie mogły być interpretowane rozszerzająco<sup>39</sup>. Ponadto ingerencja ustawodawcy nie może być nadmierna, ustawodawca bowiem nie może ustanawiać ograniczeń przekraczających pewien stopień uciążliwości, a zwłaszcza niweczających stosowne proporcje między stopniem naruszenia uprawnień jednostki a rangą interesu publicznego, który ma podlegać ochronie. Rozważania, czy zakaz ten nie został naruszony przez ustawodawcę, powinny udzielać odpowiedzi na trzy pytania:

- 1) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków;
- 2) czy regulacja ta jest niezbędna do ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana;
- 3) czy efekty wprowadzonej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zasada proporcjonalności)<sup>40</sup>.

Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego nie uległo zmianie również po wejściu w życie Konstytucji RP z 1997 r.<sup>41</sup>

11. Osobowość prawna samorządu jest zatem wraz z podmiotowością publicznoprawną rękojmą samodzielności działania. Dzięki nim gminy mogą wchodzić z organami państwa w stosunki prawne charakterystyczne dla równorzędnych podmiotów.

Samodzielność ta gwarantowana jest poprzez objęcie jej ochroną sądową z mocy art. 2 ust. 3. W sferze prawa prywatnego gmina jest legitymowana do wystąpienia na drogę sądową przed każdym sądem powszechnym na ogólnych zasadach obowiązujących osoby prawne, gdyż posiada zdolność sądową, a „zakres zdolności sądowej jest zawsze taki sam, bez względu na to czy chodzi o osoby fizyczne, czy osoby prawne lub inne podmioty niebędące osobami fizycznymi, a posiadające zdolność sądową. Wobec tego, mimo że zdolność prawna osób prawnych ma charakter specjalny (...), ich zdolność sądowa jest

<sup>37</sup> Wyrok TK z 24.01.1995 r., K 5/94, OTK 1995/1, poz. 40; wyrok TK z 23.10.1996 r., K 1/96, OTK 1996/5, poz. 38.

<sup>38</sup> Por. wyrok TK z 23.10.1996 r., K 1/96; wyrok TK z 15.12.1997 r., K 13/97, OTK 1997/5–6, poz. 69.

<sup>39</sup> Wyrok TK z 24.03.1998 r., K 40/97, OTK 1998/2, poz. 12.

<sup>40</sup> W. Łączkowski, *Problemy samorządu terytorialnego w orzecznictwie polskiego Trybunału Konstytucyjnego* [w:] *Gospodarka, administracja, samorząd*, red. H. Olszewski, B. Popowska, Poznań 1997, s. 277.

<sup>41</sup> Na ten temat C. Banasiński, *Orzecznictwo...*, s. 52 i n.

nieograniczona, tzn. obejmuje możliwość występowania jako strona czy uczestnik postępowania sądowego w każdej sprawie cywilnej<sup>42</sup>. Gmina może więc pozywać, może być pozywana, może być uczestnikiem postępowania sądowego<sup>43</sup>.

W sferze prawa publicznego ochrona sądowa samodzielności gminy polega, najogólniej rzecz biorąc, na przyznaniu gminie prawa do wniesienia skargi lub wniosku do sądu administracyjnego<sup>44</sup>. Przy czym ochroną objęte zostały zarówno skutki rozstrzygnięć nadzorczych organów administracji państwowej, jak i prawo do samodzielnego wykonywania swoich zadań i korzystania z własnych uprawnień przez gminę.

12. [**Istota zasady samodzielności**]. W dyskusji na temat zasad funkcjonowania samorządu terytorialnego zawsze pojawiały się poglądy głoszące potrzebę wyposażenia samorządu w **atrybut samodzielności**. Jest to oczywiste ze względu na znaczenie instytucji samorządu terytorialnego i rolę, jaką się mu przypisuje w demokratycznym państwie<sup>45</sup>.

Doktryna okresu międzywojennego eksponowała samodzielność jednostek samorządu terytorialnego, choć balansując między państwową teorią samorządu terytorialnego (J. Panejko) a teorią eksponującą podmiotowość społeczności lokalnych zorganizowanych w związki publicznoprawne (T. Bigo), z natury rzeczy termin ten musiał mieć wówczas różne konotacje<sup>46</sup>. Z reguły samodzielność władz lokalnych miał charakteryzować określony stosunek samorządu do państwa. J. Panejko traktował samodzielność jako cechę organów samorządu terytorialnego polegającą na tym, że w przeciwieństwie do organów podległych centralnemu rządowi nie są one obowiązane słuchać poleceń idących od władz rządowych i nie podlegają im służbowo, natomiast w ramach ogólnego porządku prawnego są obowiązane przestrzegać ustaw i pod tym względem podlegać nadzorowi władz rządowych<sup>47</sup>. Autor ten porównywał działalność organów samorządowych do sądów, w których nawet przy wpływie instancji wyższej na niższą każda załatwia swoje sprawy samodzielnie i nie podlega bezpośrednim wskazówkom drugiej, różnica zaś tkwi w tym, że działalność samorządu cechuje się ustawową swobodą ruchu w granicach ogólnego porządku prawnego. Samodzielność organów samorządowych była dla J. Panejki istotą decentralizacji administracji państwowej, którą uważał za identyczną z samorządem<sup>48</sup>.

<sup>42</sup> W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 1977, s. 129.

<sup>43</sup> B. Adamiak, J. Borkowski, *Instytucje prawnej ochrony samodzielności gminy*, ST 1991/1–2, s. 40.

<sup>44</sup> Por. T. Rabska, *Sądowa ochrona samodzielności gminy*, ST 1991/1–2, s. 46 i n.; M. Armata, *Ustawa samorządowa a zakres kognicji NSA*, ST 1991/5, s. 13.

<sup>45</sup> E. Bojanowski, *Samodzielność gminy w świetle ustawy o samorządzie terytorialnym* [w:] *Samorząd terytorialny*, cz. 1, *Wybrane zagadnienia teoretyczne i prawnoustrojowe*, red. E. Bojanowski, T. Langer, Gdańsk 1992, s. 97.

<sup>46</sup> R. Sawuła, *Samodzielność prawna gminy – idea czy rzeczywistość?* [w:] *Prawne i finansowe aspekty funkcjonowania samorządu terytorialnego*, t. 1, *Prawo samorządowe i administracyjne*, red. S. Dolata, Opole 2000, s. 197.

<sup>47</sup> J. Panejko, *Geneza i podstawy samorządu europejskiego*, Wilno 1934 (reprint Warszawa 1990), s. 95.

<sup>48</sup> J. Panejko, *Geneza...*, s. 96.



Uważał on, że samodzielność związków samorządowych nie polega na usuwaniu się spod kontroli, lecz organy samorządowe, jako niepodległe hierarchicznie wyższym władzom, mogą nieskrępowane dyrektywami tych władz samodzielnie powziąć takie uchwały, które, będąc w zgodności z przepisami prawa, odpowiadałyby wewnętrznemu przekonaniu tych organów o ich najlepszym zastosowaniu dla dobra mieszkańców danego związku i dobra ogólnego<sup>49</sup>. Z kolei T. Bigo, dla którego samorząd terytorialny był administracją sprawowaną przez samodzielne związki publicznoprawne, posiadające osobowość prawną i podmiotowe prawa publiczne, istoty decentralizacji władzy publicznej samorządu upatrywał w wolności od prewencyjnej ingerencji państwa, czyli od uprzedniej kontroli<sup>50</sup>. Samodzielność ta przejawiać się miała w istnieniu własnej sfery wolności, prawa stanowienia, w którym organ samorządu ma możliwość swobodnej decyzji według swego uznania<sup>51</sup>.

Współcześnie o tym, że samodzielność prawna władz lokalnych przesądza o ich pozycji, znaczeniu, sposobie wykonywania kompetencji, a zarazem stanowi o istocie samorządu, przekonywał M. Kulesza już na początku lat 80. Podkreślał, że „samorząd z istoty rzeczy ma (musi mieć) sferę działania samodzielnego szerszą lub węższą, bardzo rozległą lub bardzo wąsko zakreśloną, ale w świetle prawa oczywistą sferę, w ramach której władzom zwierzchnim przysługują wyłącznie (i to nie zawsze) środki nadzoru weryfikacyjnego, a samorządowi – instrumenty prawne ochrony tej samodzielności”<sup>52</sup>. Według Z. Niewiadomskiego „samodzielności samorządu terytorialnego należy upatrywać nie w fakcie całkowitego uniezależnienia się od państwa, ale jasnego, precyzyjnego określenia przypadków, kiedy państwo może wkraczać w sferę działalności samorządu”<sup>53</sup>. A. Agopszowicz samodzielność gminy utożsamiał z samorządnością w zaspokajaniu zbiorowych potrzeb wspólnoty, którego granice wyznaczać mają przepisy prawa i po części zasady współżycia społecznego<sup>54</sup>. Zdaniem I. Skrzydło-Niżnik „samodzielność gminy w zakresie realizacji zadań to samodzielność określania swoich interesów faktycznych wraz z możliwością skutecznego egzekwowania interesów prawnych”. Autorka zwraca uwagę, że kreowana przez prawo samodzielność gminy służy celom praktycznym, którymi ma być realizacja zadań publicznych o znaczeniu lokalnym, w trakcie której następuje wyważanie pojęć interesu państwowego, społecznego, publicznego, lokalnego i indywidualnego. W takim znaczeniu więc samodzielność gminy służyć ma bezpośrednio realizacji zadań gminy leżących w jej interesie<sup>55</sup>. Samodzielność jest więc nie tylko wyrazem realizacji konstytucyjnego prawa wykonywania władzy zwierzchniej przez naród, lecz także przejawem naturalnego prawa społeczności terytorialnych do samorealizacji potrzeb publicznych o charakterze lokalnym

<sup>49</sup> J. Panejko, *Geneza...*, s. 103.

<sup>50</sup> T. Bigo, *Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 1928 (reprint Warszawa 1990), s. 188.

<sup>51</sup> T. Bigo, *Związki...*, s. 189.

<sup>52</sup> M. Kulesza, *Samorządowy model ustroju terenowego [w:] Model władzy lokalnej w systemie reformy gospodarczej*, red. M. Kulesza, Warszawa 1982, s. 58.

<sup>53</sup> Z. Niewiadomski [w:] *Ustrój administracji publicznej*, red. J. Szreniawski, Lublin 1995.

<sup>54</sup> A. Agopszowicz, *Zarys prawa samorządu terytorialnego*, Katowice 1991, s. 12.

<sup>55</sup> I. Skrzydło-Niżnik, *Z problematyki prawnej ochrony interesów gminy w Polsce*, ST 1993/1–2.

lub regionalnym. Jest to zatem samodzielność w zakresie wykonywania władztwa administracyjnego w celu realizacji zadań danej upodmiotowionej jednostki samorządu terytorialnego<sup>56</sup>. Istota pojęcia samodzielności przejawia się także w tym, że jak wskazuje A. Błaś: „Zadania publiczne są wykonywane przez podmioty dysponujące samodzielnością i dysponujące własnymi prawami podmiotowymi. Żaden organ administracji publicznej państwowej, rządowej nie dysponuje takimi atrybutami. Żaden organ administracji państwowej nie ma własnych praw podmiotowych, nie korzysta z przyznanej niejako *a priori* samodzielności (zwłaszcza chronionej w drodze sądowej), nie posiada osobowości prawnej”<sup>57</sup>.

W wypowiedziach przedstawicieli doktryny – zarówno w okresie międzywojennym, jak i obecnie – **pojęcie samodzielności** stanowi zatem jeden z najważniejszych elementów odnoszących się do istoty samorządu terytorialnego i samorządności w ogóle. Nie jest to oczywiście termin rozumiany jednoznacznie i jednolicie, co zdaje się potwierdzać jego potoczne znaczenie. Dość powszechnie odnosi się go bowiem do swobody, wolności, dowolności, nieprzewidywalności, a nawet samowolności<sup>58</sup>. Zgodnie z definicją słownikową „samodzielny” to „decydujący sam o sobie, radzący sobie bez niczyjej pomocy, wolny od czyichś wpływów, nie podlegający władzy innych; niezależny, niezawisły, niepodległy, wolny”<sup>59</sup>. Można powiedzieć, że jest to definicja samodzielności bezwzględnej. W przypadku samodzielności samorządowej niezbędne jest jej dookreślenie, co w konsekwencji oznacza ograniczenie tak rozumianej samodzielności. Samorząd terytorialny jest instytucją prawną. Istnieje dlatego, że został powołany przez ustawodawcę, i po to, by wykonywać zadania publiczne przez tego ustawodawcę określone. Samodzielność samorządową należy zatem rozumieć jako konstytucyjnie przyznaną wspólnotom samorządowym możliwość decydowania o swoich sprawach w ramach prawa. Dlatego „istotnym elementem samodzielności gminy jest prawne uregulowanie zakresu jej właściwości”<sup>60</sup>. Jest także oczywiste, że prawne znaczenie pojęcia samodzielności musi się różnić od potocznego.

W myśl Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, mającej niewątpliwą wpływ na kształtowanie się samorządu terytorialnego zarówno w Polsce, jak i w Europie, społeczności lokalne mają – w zakresie określonym prawem – pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy (art. 4 ust. 2 EKSL). Regulacja ta statuuje **zasadę samodzielności**

<sup>56</sup> P. Dobosz, *Prawne płaszczyzny przejawiania się granic samodzielności jednostek samorządu terytorialnego* [w:] *Prawne i finansowe aspekty...*, t. 1, red. S. Dolata, s. 180.

<sup>57</sup> A. Błaś, *Problem samodzielności działania organów administracji publicznej i samodzielności jednostek samorządu terytorialnego* [w:] *Problemy prawne w działalności samorządu terytorialnego*, red. S. Dolata, Opole 2002, s. 101.

<sup>58</sup> A. Pawłyta, *Samodzielność – pojęcie i granice* [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce i w Europie. Doświadczenia i dylematy dalszego rozwoju*, red. J. Sługocki, Bydgoszcz 2009, s. 95.

<sup>59</sup> *Słownik języka polskiego*, t. 3, red. M. Szymczak, Warszawa 1981, s. 174.

<sup>60</sup> B. Adamiak, J. Borkowski, *Instytucje prawne sądowej ochrony...*, s. 39.

**samorządu terytorialnego**, która stanowi pewną dyrektywę postępowania dla ustawodawcy na płaszczyźnie stanowienia prawa, a dla wszystkich innych podmiotów wchodzących w relacje z jednostkami samorządu terytorialnego – nakaz jego przestrzegania, czyli uznania pewnej wyodrębnionej sfery, w której jednostki samorządu mogą podejmować określoną aktywność. Polski ustawodawca, mimo że zagwarantował sądową ochronę samodzielności samorządu terytorialnego w Konstytucji RP (art. 16 ust. 2 w zw. z art. 165 Konstytucji RP) i ustawach ustrojowych, to ani w ustawie zasadniczej, ani w ustawach zwykłych jej nie zdefiniował. Dlatego samodzielność samorządu terytorialnego jest wprowadzana z treści norm konstytucyjnych i ustawowych; w pewnym zakresie jest efektem działań o charakterze interpretacyjnym. Na tle normy art. 16 ust. 2 Konstytucji RP samodzielność samorządu terytorialnego jest identyfikowana z wykonywaniem przez samorząd w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność przysługującej mu w ramach ustaw istotnej części zadań publicznych urzeczywistnianych w ramach uczestnictwa w sprawowaniu władzy publicznej. Można wręcz stwierdzić, że w prawniczym ujęciu samodzielności *naturalia negotii* tej instytucji prawnej to działalność we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność<sup>61</sup>. Przyznanie jednostkom samorządu terytorialnego osobowości prawnej, prawa własności oraz innych praw majątkowych (art. 165 ust. 1 Konstytucji RP) umożliwia im samodzielne działanie w sferze prawa cywilnego. Co oznacza, że mogą one być takimi samymi uczestnikami obrotu gospodarczego jak inne podmioty gospodarcze (inne podmioty posiadające osobowość cywilnoprawną). Wyrażona w art. 165 ust. 2 Konstytucji RP ochrona sądowa samodzielności, w powiązaniu z przesłankami zawartymi w art. 16 ust. 2 Konstytucji RP, gwarantuje samodzielność administracyjnoprawną samorządu terytorialnego, a w powiązaniu z przesłankami wymienionymi w art. 165 ust. 1 Konstytucji RP gwarantuje samodzielność cywilnoprawną. Według Trybunału Konstytucyjnego „jednostki samorządu terytorialnego (...) – wykonując zadania publiczne uczestniczą, w zakresie określonym przez ustawodawcę, w sprawowaniu władzy państwowej, ale czynią to na szczególnych zasadach, z których najważniejsze znaczenie ma zasada prawem przyznanej i prawem chronionej samodzielności”<sup>62</sup>. Naczelny Sąd Administracyjny wskazał natomiast, że „samodzielność gminy oznacza, że w granicach wynikających z ustaw nie jest ona podporządkowana czyjejkolwiek woli oraz że w tych granicach podejmuje czynności prawne i faktyczne, kierując się wyłącznie własną wolą, wyrażoną przez jej organy pochodzące z wyboru. A zatem, samodzielność ta wynika z granic określonych przez ustawy, które precyzyjnie ustalają zakres przedmiotowy, w którym samodzielność ta obowiązuje”<sup>63</sup>. Tym samym orzecznictwo wskazało na dwie cechy samodzielności. Po pierwsze zauważono, że jest ona istotą samorządu terytorialnego rozumianego jako odrębny podmiot publiczny w państwie, z czego wynika na zasadzie korelacji obowiązek jego ochrony, a po drugie zaakcentowano ograniczony wymiar tak rozumianej samodzielności.

<sup>61</sup> P. Dobosz, *Prawne płaszczyzny...*, s. 180.

<sup>62</sup> Uchwała TK z 27.09.1994 r., W 10/93, OTK 1994/2, poz. 46.

<sup>63</sup> Wyrok NSA z 4.02.1999 r., II SA/Wr 1302/97, OwSS 2000/3, poz. 77; zob. też A. Kisielewicz, *Samodzielność gminy w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2002.

Mając na uwadze powyższe, samodzielność samorządu terytorialnego można zdefiniować jako gwarantowaną konstytucyjnie, pewną wyodrębnioną i określoną prawem sferę możliwości działania przez zainteresowane jednostki samorządu terytorialnego. To instrument, który umożliwia im podejmowanie własnych decyzji bez uprzedniej ingerencji jakichkolwiek organów państwowych, z możliwością jednak *ex post* ich weryfikacji (za pomocą nadzoru), co wynika z faktu, że są podmiotami administracji zdecentralizowanej<sup>64</sup>. Można dodać, że samodzielność jako jedna z cech odnoszących się do samorządu może mieć dwojakie znaczenie: maksymalne (*ad quem*) i minimalne (*ab quo*)<sup>65</sup>. Przez samodzielność maksymalną można rozumieć wszystko, czym nie jest i nie może być samorząd terytorialny w aktualnych warunkach ustrojowych naszego państwa. Jest to klasyczna negatywna definicja pojęcia, mająca jedną istotną zaletę: zwraca uwagę na to, że istnieje taka przestrzeń prawna, która jest zastrzeżona wyłącznie dla państwa. Samodzielnością w znaczeniu minimalnym będą zaś te wszystkie uprawnienia, możliwości podejmowania działań przez jednostki samorządu terytorialnego, które *expressis verbis* są zapisane w ustawach, a więc prawnie zdefiniowane i zabezpieczone. Każdorazowo więc ustawodawca, korzystając ze swoich suwerennych uprawnień, będzie wyznaczał zakres przedmiotowy, w którym ta samodzielność może się przejawiać<sup>66</sup>. **Samodzielność samorządu terytorialnego zawsze ma charakter względny<sup>67</sup>, który wyraża się w tym, że jednostka samorządu terytorialnego działa w ramach prawa i jest podporządkowana temu prawu.** Tak ograniczony zakres samodzielności jest uzasadniany przede wszystkim koniecznością ochrony samodzielności innych podmiotów (wolności obywateli)<sup>68</sup>. Zbyt bowiem ogólne, dowolne, nawet uwiarygodnione przepisem prawa rozumienie pojęcia samodzielności mogłoby spowodować jego degenerację i sprowadzić się do arbitralnych, niekontrolowanych posunięć podmiotów przypisujących sobie tę cechę.

13. [Samodzielność jako prawo podmiotowe]. Można postawić tezę, iż zdefiniowana wcześniej **samodzielność gmin jest ich prawem podmiotowym**, co z kolei oznacza potrzebę ochrony tej samodzielności. Konieczność ta wynika bowiem z samej istoty prawa podmiotowego, chyba że przepis szczególnie tę możliwość wyłącza. Uznanie samodzielności jednostki samorządu terytorialnego za prawo podmiotowe skutkuje zatem możliwością poszukiwania jej ochrony niezależnie od szczegółowych regulacji prawnych w tym

<sup>64</sup> Por. A. Pawłyta, *Samodzielność...*, s. 97; zob. też definicja terminu „samodzielność jednostki samorządu terytorialnego” w opracowaniu E. Smoktunowicza [w:] *Wielka Encyklopedia Prawa*, red. E. Smoktunowicz, Białystok 2000, s. 889.

<sup>65</sup> Taką klasyfikację samodzielności samorządu terytorialnego proponuje A. Pawłyta, *Samodzielność...*, s. 99, ze względu na „pokusę nadinterpretacji” tego pojęcia.

<sup>66</sup> A. Pawłyta, *Samodzielność...*, s. 99–100.

<sup>67</sup> Część doktryny wskazuje na zamknięty charakter samodzielności i nie nadaje mu szczególnego znaczenia w relacjach administracja samorządowa – rządowa; tak np. A. Błaś, *Problem samodzielności działania...*

<sup>68</sup> Zwraca na to uwagę J. Łętowski, *Prawo administracyjne dla każdego*, Warszawa 1995, s. 20, który szczególnie akcentuje niebezpieczeństwo niekontrolowanego wykorzystania samodzielności przez samorząd, który „może realizować w istocie interesy grup nacisku nie zaś mieszkańców wspólnoty”, i dlatego konieczna jest ochrona jednostki (obywatela) przed naruszeniami jej praw przez samorząd.

zakresie, a tylko na podstawie ogólnej deklaracji stanowiącej o samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, która podlega ochronie sądowej.

Samodzielność jednostek samorządu terytorialnego może być zatem rozpatrywana w kategoriach praw podmiotowych przysługujących im zarówno w sferze prawa prywatnego (cywilnego), jak i publicznego (administracyjnego). W sferze prawa cywilnego (*dominium*) samodzielność ta może być rozumiana jako specyficzna moc prawna („możność”), w ramach której jednostki samorządu terytorialnego mogą (bądź powinny) podejmować działania zmierzające do zaspokojenia potrzeb społeczności tworzących wspólnoty samorządowe. Moc ta chroniona sądownie wykazuje wszystkie cechy prawa podmiotowego o charakterze niematerialnym, aczkolwiek niepozbawione elementami majątkowymi, skoro zależy głównie od posiadanego majątku. Natomiast w sferze prawa administracyjnego (*imperium*) samodzielność jednostek samorządu terytorialnego stanowi publiczne prawo podmiotowe, które określa wzajemne relacje między tymi jednostkami i państwem. Należy przy tym podkreślić, że jednostkom samorządu terytorialnego przysługują z jednej strony publiczne prawa podmiotowe zarówno wobec obywateli, jak i wobec państwa. Z drugiej strony jednostki te występują jako podmioty, względem których przysługują publiczne prawa podmiotowe, i to zarówno osobom fizycznym i prawnym, jak i państwu. Gdy chodzi o publiczne prawa podmiotowe jednostek samorządu terytorialnego względem państwa, to mają one charakter analogiczny do tych, z jakich korzystają osoby fizyczne i osoby prawne, z zastrzeżeniem, że prawa te mieszczą się w zakresie, w jakim jednostki te nie działają w imieniu państwa.

Powyższe ustalenia pozwalają uzupełnić podaną wcześniej definicję samodzielności samorządu terytorialnego. Samodzielność ta jest prawem podmiotowym (publicznym i także prywatnym), co oznacza, że gminy w granicach prawa, w celu realizacji zadań publicznych, mogą w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność, z wyłączeniem innych podmiotów, w szczególności organów państwowych, podejmować i wykonywać wszelkie czynności (rozstrzygnięcia) mieszczące się w zakresie ich działania, a w przypadku naruszenia ich praw podmiotowych (zarówno w sferze *imperium*, jak i *dominium*), przez działanie lub zaniechanie innych podmiotów, przysługuje im roszczenie służące wobec objętego tą sytuacją prawną innego podmiotu oraz prawo zwrócenia się do sądu w celu ochrony swej samodzielności.

14. **[Zakres samodzielności i jej ograniczenia].** W teorii prawa administracyjnego eksponuje się wielopłaszczyznowość zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, która może się przejawiać w różnych sferach jej stosowania<sup>69</sup>. Najczęściej wyróżnia się takie aspekty samodzielności samorządu jak:

- 1) samodzielność w kształtowaniu ustroju wewnętrznego (art. 169 ust. 4 Konstytucji RP);

<sup>69</sup> P. Dobosz, *Prawne płaszczyzny...*, s. 186.

- 2) samodzielność finansową, oznaczającą wykonywanie istotnych zadań publicznych w zakresie gospodarki finansowej we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność (art. 167 Konstytucji RP);
- 3) samodzielność podatkową, zgodnie z którą jednostki samorządu terytorialnego mają prawo ustalania wysokości podatków i opłat lokalnych w zakresie określonym ustawą (art. 168 Konstytucji RP);
- 4) samodzielność majątkową – jednostki samorządu terytorialnego mają osobowość prawną; przysługują im prawo własności i inne prawa majątkowe (art. 165 ust. 1 Konstytucji RP);
- 5) samodzielność publicznoprawną, oznaczającą samodzielne wykonywanie zadań publicznych (art. 163 i 166 Konstytucji RP)<sup>70</sup>.

Ponadto rozróżnia się samodzielność samorządu terytorialnego publicznoprawną i prywatnoprawną<sup>71</sup> oraz „niezależność” jednostek samorządu terytorialnego od innych organów, zwłaszcza od organów administracji rządowej, ale także niezależność wzajemną poszczególnych jednostek<sup>72</sup>.

Jak podkreśla się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, samodzielność samorządu terytorialnego – w każdym jej aspekcie – nie ma jednak charakteru bezwzględnego<sup>73</sup>. Ograniczają ją przepisy prawa powszechnie obowiązującego, stanowiące podstawy prawne działania oraz przepisy prawa zakresujące granice działania. Samodzielność działania nie jest ani wolnością działania, ani swobodą działania, zawsze bowiem jest związana przepisami prawa powszechnie obowiązującego<sup>74</sup>. Samodzielność samorządu nie może być jednak zniesiona w całości lub w części przesądzającej o jej istocie<sup>75</sup>.

**Samodzielność w zakresie wykonywania zadań publicznych** uznawana jest za podstawowy i pierwszoplanowy aspekt samodzielności jednostek samorządu terytorialnego<sup>76</sup>, przy czym – jak się podkreśla – warunkiem *sine qua non* istnienia samodzielności zadaniowo-kompetencyjnej jest samodzielność majątkowa i finansowa<sup>77</sup>. Omawiany aspekt sa-

<sup>70</sup> B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Warszawa 2016, s. 67–68.

<sup>71</sup> A. Pawłyta, *Samodzielność...*, s. 103.

<sup>72</sup> Owa niezależność traktowana jest jako pewien szczególny przejaw zasady samodzielności, który stanowi odrębną kategorię – por. A. Pawłyta, *Samodzielność...*, s. 105. W doktrynie prawa administracyjnego nie ma jednak w tym zakresie zgodności terminologicznej – zob. np. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010, s. 178; autor uznaje tę „niezależność” za element samodzielności.

<sup>73</sup> Por. np. powoływane już wyroki TK: z 24.01.1995 r., K 5/94, z 17.10.1995 r., K 10/95, oraz z 23.10.1996 r., K 1/96.

<sup>74</sup> A. Błaś, *Konstrukcja prawna samodzielności jednostki samorządu terytorialnego* [w:] *Granice samodzielności wspólnot samorządowych. Międzynarodowa Konferencja Naukowa, Baranów Sandomierski, 22–25 maja 2005*, red. E. Ura, Rzeszów 2005, s. 20.

<sup>75</sup> Por. powoływany już wyrok TK z 23.10.1996, K 1/96; zob. powoływany już wyrok TK z 15.12.1997 r., K 13/97.

<sup>76</sup> Por. np. T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy w świetle Konstytucji i ustawodawstwa zwykłego* [w:] *Współzależność dyscyplin badawczych w sferze administracji publicznej*, red. S. Wrzosek, M. Domagała, J. Izdebski, T. Stanisławski, Warszawa 2010, s. 23.

<sup>77</sup> T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy...*, s. 23.

modzielności ma swoje źródło w przepisach ustawy zasadniczej, zgodnie z którą samorząd wykonuje, w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność, przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych (art. 16 ust. 2 Konstytucji RP). Natomiast w myśl art. 163 oraz 164 ust. 3 Konstytucji RP samorząd terytorialny wykonuje zadania publiczne niezastrzeżone przez ustawę zasadniczą lub ustawy zwykłe dla organów innych władz publicznych, a spośród zadań samorządu gmina wykonuje wszystkie te, które nie zostały zastrzeżone dla innych jednostek samorządu terytorialnego. Zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej są wykonywane przez jednostkę samorządu terytorialnego jako zadania własne (art. 166 ust. 1 Konstytucji RP). Z przepisów tych wynika zatem – po pierwsze – domniemanie kompetencji na rzecz samorządu terytorialnego (ma wykonywać „istotną część” zadań publicznych), a po drugie – **domniemanie kompetencji na rzecz gminy** jako podstawowej jednostki samorządu terytorialnego (w zakresie jej działania mieszczą się wszystkie sprawy o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów – art. 6 ust. 1 u.s.g., zaś do zadań własnych gminy należy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty, przy czym zadania te „w szczególności” obejmują sprawy wskazane w art. 7 u.s.g.).

Z punktu widzenia ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego w aspekcie zadaniowo-kompetencyjnym podstawowe znaczenie ma kwestia podziału zadań na własne i zlecone, a konkretnie zagadnienie proporcji między tymi zadaniami. Żaden przepis Konstytucji RP tej proporcji nie określa, choć z jej art. 166 ust. 1 wydaje się wynikać *a contrario*, że zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej nie mogą, jako zadania własne samorządu terytorialnego, należeć do administracji rządowej. Jeśli zestawimy ten przepis z art. 16 ust. 2 Konstytucji RP (stosownie do którego samorząd terytorialny powinien wykonywać istotną część zadań publicznych), to dojdziemy do wniosku, iż zaspokajanie potrzeb społeczności lokalnych należy do wyłącznej kompetencji samorządu terytorialnego, w pozostałym zaś zakresie jego udział w sprawowaniu władzy publicznej (wykonywaniu zadań publicznych) powinien być istotny. Tymczasem ustawodawca, dzieląc kompetencje samorządu terytorialnego na własne i zlecone<sup>78</sup>, na ogół nie bierze tych okoliczności pod uwagę, kierując się w zasadzie swobodnym uznaniem<sup>79</sup>. Efektem jest ograniczenie samodzielności samorządu terytorialnego w zakresie realizacji zadań publicznych, trudno bowiem mówić o samodzielności w wypadku wykonywania tzw. zadań zleconych, które są finansowane w drodze dotacji celowych, co jeżeli nie wyłącza, to w każdym razie ogranicza możliwość dysponowania tymi środkami (w sposób samodzielny) przez jednostki samorządu terytorialnego.

<sup>78</sup> Podział taki dokonywany jest w przepisach prawa materialnego; por. np. 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 ze zm.).

<sup>79</sup> Zwraca na to uwagę A. Agopszowicz, *Kilka uwag o samodzielności samorządu terytorialnego* [w:] *Valeat aequitas. Księga pamiątkowa ofiarowana księdzu profesorowi Remigiuszowi Sobańskiemu*, red. M. Pazdan, Katowice 2000, s. 31–32.

Poważnym ograniczeniem samodzielności zadaniowo-kompetencyjnej jest także założenie powszechnie przyjmowane w orzecznictwie organów nadzoru i sądów administracyjnych, w myśl którego do zadań własnych gminy należą tylko zadania o charakterze zobiektywizowanym, tzn. takie, „które istnieją obiektywnie w ramach zasady legalności, lecz brak wyraźnie wskazanego przez ustawodawcę podmiotu władnego do ich realizacji”<sup>80</sup>. Innymi słowy, zadaniami własnymi są tylko te zadania, które zostały jako takie wskazane nie tylko w ustawie o samorządzie gminnym (np. w art. 6 i 7 u.s.g.), ale także w innym przepisie ustawy (akcie prawa materialnego), i tylko tak wskazane zadania mogą być finansowane ze środków publicznych<sup>81</sup>. Założenie to opiera się na tzw. państwowej koncepcji samorządu terytorialnego, w myśl której rami działania społeczności terytorialnej określa państwo wykonujące władzę bezpośrednio przez swoje legitymowane organy i mogące przekazać część tej władzy społecznościom terytorialnym; są to więc kompetencje „odstąpione” – w drodze ustawy – przez państwo. Przyjmuje się również, że konieczność wskazania konkretnych zadań jednostki samorządu terytorialnego w przepisie ustawy jest uzasadniona regułą „dozwolone jest tylko to, co prawo wyraźnie przewiduje” i jednocześnie brakiem zastosowania w działaniach organów jednostek samorządu terytorialnego zasady „co nie jest zakazane, jest dozwolone”<sup>82</sup>.

Kwestionowanie możliwości zakwalifikowania określonego zadania do zadań, które mogą być wykonywane (oraz finansowane) przez gminę<sup>83</sup>, stanowi poważne ograniczenie zakresu samodzielności zadaniowo-kompetencyjnej samorządu i nie znajduje podstaw w obowiązującym porządku prawnym. Wbrew postanowieniu art. 3 ust. 1 EKSL, zgodnie z którym samorząd lokalny oznacza prawo i zdolność społeczności lokalnych, w granicach

<sup>80</sup> P. Dobosz [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2006, s. 102–103.

<sup>81</sup> Zjawisko to określane jest jako „wołanie o przepis szczególny” dochodzące ze strony organów nadzoru i sądów administracyjnych – por. T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy...*, s. 27.

<sup>82</sup> Por. T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy...*, s. 27; podobnie T. Moll, *Zakres działania i zadania gminy*, „Administracja – Teoria, Dydaktyka, Praktyka” 2007/3, s. 127.

<sup>83</sup> W praktyce orzeczniczej organów nadzoru oraz sądów administracyjnych neguje się możliwość wykonywania (i finansowania) określonych zadań przez gminę, jeśli podstawą do ich podejmowania jest wyłącznie przepis ustawy ustrojowej (art. 6 i 7 u.s.g.). Przykładami takich zadań mogą być: dofinansowanie dowozów szkolnych z budżetu gminy uczniom niespełniającym kryteriów odległości (wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 21.10.2008 r., I SA/Go 713/08, LEX nr 514992; uchwała RIO w Zielonej Górze z 2.07.2008 r., 107/08, OwSS 2008/4, poz. 109), finansowanie przez gminy działalności klubów sportowych (wyrok NSA z 13.03.2007 r., II GSK 303/06, ONSA 2008/3, poz. 52), dotowanie pozabudżetowych jednostek prowadzących na terenie gminy działalność jedynie na podstawie rodzajowego określenia przedmiotu tej działalności w sprawach opiekuńczych, leczniczych, kulturalnych, oświatowych, sportowych, zachowania bezpieczeństwa publicznego (uchwała RIO w Opolu z 19.07.1999 r., 111/99, OwSS 2000/2, poz. 58), dofinansowanie przez gminę kosztów remontów nieruchomości należących do wspólnot mieszkaniowych oraz kosztów przyłączy do miejskiej sieci wodnej i kanalizacyjnej (uchwała RIO we Wrocławiu z 30.05.2007 r., 58/07, OwSS 2008/1, poz. 32; wyrok WSA we Wrocławiu z 10.04.2008 r., III SA/Wr 1/08, LEX nr 507875; wyrok WSA we Wrocławiu z 15.11.2007 r., I SA/Wr 1279/07, OwSS 2008/2, poz. 50). W tych i wielu innych przypadkach wskazywano zazwyczaj, że w żadnym akcie prawnym prawodawca nie przewidział możliwości realizacji danego zadania przez gminę lub nie zaliczył w danej ustawie określonego zadania do zadań publicznych. Wskazywano też dodatkowy argument, iż nie jest realizacją interesu publicznego takie działanie, które realizuje interes prywatny.



określonych prawem, do kierowania i zarządzania zasadniczą częścią spraw publicznych na ich własną odpowiedzialność i w interesie ich mieszkańców, radykalnemu zawężeniu ulega „prawo”, a w ślad za tym „zdolność” społeczności lokalnych do zarządzania swoimi sprawami. Dzieje się to poprzez wypieranie ogólnych podstaw prawnych (por. art. 6, art. 7 u.s.g.) i zastępowanie ich rozwiązaniami szczegółowymi, również w tych obszarach, gdzie nie przewiduje się kompetencji władczych<sup>84</sup> (w sferze *dominium* lub w ramach tzw. administracji świadczącej). Ponadto dochodzi tu do nieuprawnionego utożsamiania osoby prawnej (jednostki samorządu terytorialnego) z jej organem, który może także pełnić funkcję organu administracji publicznej<sup>85</sup> i od którego wymagane jest działanie „na podstawie i w granicach prawa” (por. art. 7 Konstytucji RP). W literaturze podkreśla się także słusznie, iż reguła, zgodnie z którą w prawie publicznym obowiązuje zasada, iż dozwolone jest to, na co ustawa zezwala (na tę zasadę powołują się organy orzecznicze), powinna przybierać różne formy – w zależności od tego, jakiej sfery funkcjonowania organów władzy (administracji) dotyczy<sup>86</sup>.

W ramach samodzielności zadaniowo-kompetencyjnej należy także wyróżnić wspomnianą już „niezależność” poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego względem siebie. Ten aspekt samodzielności wyrażony został w szczególności w art. 4 ust. 6 u.s.p. oraz w art. 4 ust. 2 u.s.w., stosownie do których zakres działania jednostek samorządu terytorialnego wyższego rzędu nie może naruszyć samodzielności jednostek niższego rzędu (powiatów i gmin). Samodzielność jednostek samorządu terytorialnego nie może zatem być rozpatrywana tylko w kontekście relacji samorząd – państwo, ale także w ramach stosunków zachodzących pomiędzy poszczególnymi jednostkami.

**Samodzielność ustrojowa**, często utożsamiana z samodzielnością organizacyjną<sup>87</sup> lub statutową<sup>88</sup>, polega na ograniczonej ustawowo swobodzie kształtowania wewnętrznej organizacji jednostki samorządu terytorialnego w drodze działalności prawotwórczej. Samodzielność tę wyraża przede wszystkim przepis art. 169 ust. 4 Konstytucji RP, zgodnie z którym o ustroju wewnętrznym jednostek samorządu terytorialnego

<sup>84</sup> M. Kulesza, *O tym, ile jest decentralizacji w centralizacji, a także o osobliwych nawykach uczonych administratywistów*, ST 2009/12, s. 15.

<sup>85</sup> Na temat różnic pomiędzy tymi pojęciami zob. np. J. Jagoda, M. Jerominek, *Pojęcie organu w prawie samorządowym* [w:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego. Zjazd Katedr Prawa Administracyjnego i Postępowania Administracyjnego, Zakopane 24–27 września 2006 r.*, red. J. Zimmermann, Warszawa 2007, s. 195 i n.

<sup>86</sup> J.M. Salachna, *Granice legislacji samorządu terytorialnego w sprawach finansowych – rzeczywistość na tle wzorca normatywnoprawnego*, APSKM 2010/2, s. 218 i n., oraz J.M. Salachna, *Granice swobody decyzyjnej/legislacyjnej samorządu terytorialnego w zakresie finansowania zadań*, FK 2011/1–2, s. 20 i n.

<sup>87</sup> Zob. np. M. Stahl, *Samodzielność organizacyjna gminy* [w:] *Prawo, administracja, obywatele. Profesorowi Eugeniuszowi Smoktunowiczowi*, red. B. Kudrycka, J. Mieszkowski, Białystok 1997, s. 333 i n.

<sup>88</sup> Zob. np. D. Dąbek, *Sądowa ochrona samodzielności samorządu terytorialnego w zreformowanym systemie ustrojowym – 10 lat doświadczeń* [w:] *Dziesięć lat reformy ustrojowej administracji publicznej w Polsce. Ogólnopolska konferencja naukowa, Łańcut, 12–14 czerwca 2008 r.*, red. J. Parchomiuk, B. Uliasz, E. Kruk, Warszawa 2009, s. 420–421; E. Bojanowski, *Samodzielność jako cecha ustrojowa samorządu terytorialnego* [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce...*, red. J. Sługocki, s. 15.

decydują – w granicach ustawowych – organy stanowiące tych jednostek. Dopełnieniem tej regulacji są przepisy art. 169 ust. 2 i 3 Konstytucji RP dotyczące zasad obsady personalnej organów stanowiących i wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że samodzielność w aspekcie ustrojowym (organizacyjnym) jest „ważnym rodzajem samodzielności” i „jej formą podstawową”, a pozbawienie samorządu możliwości swobodnego stanowienia o jego ustroju wewnętrznym wyklucza założenie prawdziwej samodzielności samorządu<sup>89</sup>. Teoretycznie konstytucyjna konstrukcja samodzielności ustrojowej gwarantuje jednostce samorządu terytorialnego możliwość samodzielnego podejmowania istotnych rozstrzygnięć dotyczących jej ustroju. Użycie takich określeń jak „ustrój wewnętrzny”<sup>90</sup> oraz „w granicach ustaw”<sup>91</sup> (art. 169 ust. 4 Konstytucji RP) pozwala na regulację w statucie jednostki samorządu terytorialnego wszystkich, a nie tylko obligatoryjnie albo fakultatywnie określonych w ustawie, elementów ustroju tej jednostki, pod warunkiem niesprzeczności rozwiązań statutowych z ustawą<sup>92</sup>.

Ograniczenia samodzielności w aspekcie ustrojowym wynikają z regulacji konstytucyjnych oraz ustawowych, a ponadto ze stosowanej w praktyce orzeczniczej wykładni zawężającej to pojęcie. Przede wszystkim regulacją ograniczającą samodzielność ustrojową jest przepis art. 169 ust. 1–3 Konstytucji RP, który zawiera wyczerpujące wyliczenie istniejących obligatoryjnie organów jednostek samorządu terytorialnego, które jako jedyne mogą wykonywać zadania tych jednostek oraz podlegać odpowiedzialności za ich realizację<sup>93</sup>. Ponadto istnieją regulacje ustawowe, które negatywnie wpływają na rzeczywiste prawne możliwości samookreślenia przez jednostkę samorządu terytorialnego jej organizacji wewnętrznej. Przykładem może być obowiązek uzgodnienia projektu statutu gminy liczącej ponad 300 tys. mieszkańców z Prezesem Rady Ministrów (art. 3 ust. 2 u.s.g.)<sup>94</sup> oraz możliwość stwierdzenia przez organ nadzoru nieważności uchwały zawierającej statut jednostki samorządu terytorialnego w przypadku jego sprzeczności z prawem.

<sup>89</sup> I. Lipowicz, *Samodzielność samorządu terytorialnego w świetle Konstytucji*, Prz. Sejm. 2007/4, s. 190; zob. także m.in. E. Bojanowski, *Samodzielność jako cecha...*, s. 15.

<sup>90</sup> Pojęcie ustroju wewnętrznego jest kategorią złożoną, w skład której wchodzi wiele elementów decydujących o kształcie organizacyjnym jednostki samorządu terytorialnego – zob. na ten temat np. W. Kisiel, *Organizacja jednostki samorządu terytorialnego przedmiotem statutu [w:] Statuty jednostek samorządu terytorialnego. Regulacje europejskie i amerykańskie*, red. W. Kisiel, Kraków 2005, s. 71 i n.; D. Dąbek, *Prawo miejscowe*, Warszawa 2007, s. 144 i n.; A. Wiktorowska, *Prawne determinanty samodzielności gminy*, Warszawa 2002, s. 83 i n.

<sup>91</sup> Do statutu jednostki samorządu terytorialnego, tak jak do innych aktów prawa miejscowego, odnosi się konstytucyjny i ustawowy wymóg wydania aktu na podstawie i w granicach upoważnienia ustawowego. Zastosowanie zwrotu „w granicach ustaw” (art. 169 ust. 4 Konstytucji RP) zamiast „w celu wykonania ustawy” (por. art. 92 Konstytucji RP) sprzyja ustaleniu szerokiego – choć nadal determinowanego ustawowo – zakresu samodzielności ustrojowej jednostki samorządu terytorialnego; zob. T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy...*, s. 21; D. Dąbek, *Prawo miejscowe...*, 2007, s. 76.

<sup>92</sup> T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy...*, s. 21.

<sup>93</sup> Por. J. Boć, *Pięć podstawowych problemów samorządu terytorialnego [w:] Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Wrocław 2002, s. 41; A. Wiktorowska, *Prawne determinanty...*, s. 83–84.

<sup>94</sup> Zwraca na to uwagę np. I. Lipowicz, *Samodzielność samorządu...*, s. 192.

Realizacja samodzielności ustrojowej wiąże się też z takimi problemami jak ustalenie znaczenia terminu „ustrój wewnętrzny” jednostki samorządu terytorialnego<sup>95</sup>, wyłączność statutu w określaniu ustroju jednostki samorządu terytorialnego<sup>96</sup>, a także charakter podstawy prawnej statutu<sup>97</sup>. Ponadto wątpliwości budzi też kwestia prawnej kwalifikacji statutu gminy oraz innych aktów normatywnych uznawanych za wyraz realizacji samodzielności ustrojowej i regulujących wewnętrzny ustrój jednostki samorządu terytorialnego, organizację urzędów i instytucji, zasady zarządu mieniem oraz zasady i tryb korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej<sup>98</sup>.

W piśmiennictwie zasadnie zwraca się uwagę, że przyjęcie jako głównego prawnego kryterium wyodrębnienia samodzielności ustrojowej treści przepisu art. 169 ust. 4 Konstytucji RP rodzi także – w kontekście rozwiązań ustawowych – pytanie o wyłączność prawotwórczej działalności organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego jako formy realizacji tego aspektu samodzielności<sup>99</sup>.

**Samodzielność majątkowa**, tj. w zakresie korzystania z mienia (majątku) komunalnego, stanowi jeden z ważniejszych atrybutów samodzielności jako takiej. Nie wydaje się bowiem, aby za wystarczające można było uznać upatrywanie znamion ograniczenia samodzielności jednostek samorządu terytorialnego tylko w ustrojowym usytuowaniu ich w ramach władzy wykonawczej. Z drugiej strony oczywiste jest również, że o istocie samodzielności jednostek samorządu terytorialnego nie przesądza wyposażenie ich w osobowość prawną oraz przyznanie im prawa własności i innych praw majątkowych<sup>100</sup>.

Zgodnie z art. 165 Konstytucji RP jednostki samorządu terytorialnego mają osobowość prawną; przysługują im prawo własności i inne prawa majątkowe. Norma konstytucyjna potwierdza znaczenie mienia komunalnego w realizacji zadań publicznych jednostek

<sup>95</sup> Zob. np. D. Dąbek, *Statut jednostki samorządu terytorialnego jako specyficzny akt prawa miejscowego* [w:] *Statuty jednostek samorządu...*, red. W. Kisiel, s. 66–69; I. Skrzydło-Niżnik, *Model ustroju...*, s. 310 i n.; A. Wiktorowska, *Prawne determinanty...*, s. 83 i n.

<sup>96</sup> Zob. np. W. Kisiel [w:] *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2007, s. 68–69.

<sup>97</sup> Zob. m.in. D. Dąbek, *Prawo miejscowe...*, 2007, s. 142–143; M. Bogusz, *Wadliwość aktu prawa miejscowego (studium z zakresu nauki prawa administracyjnego)*, Gdańsk 2008, s. 169–170.

<sup>98</sup> Zob. np. D. Dąbek, *Statut jednostki...*, s. 55–62; P. Chmielnicki, *Zakłady administracyjne w Polsce. Ustrój wewnętrzny*, Warszawa 2008, s. 86–87; E. Bojanowski, *W kwestii samodzielności prawotwórczej jednostek samorządu terytorialnego* [w:] *Księga jubileuszowa Prof. dr. hab. Stanisława Jędrzejewskiego*, red. W. Szwajdler, H. Nowicki, Toruń 2009, s. 82–83; A. Szafrąńska, A. Szyszka, *Charakter prawny regulaminu organizacyjnego urzędu gminy*, PPP 2009/6, s. 54 i n.; J. Jagoda, *Czy regulamin wynagradzania nauczycieli jest aktem prawa miejscowego?*, ST 2001/9, s. 30 i n.; J. Jagoda, *Kilka uwag o prawie miejscowym*, „Miscellanea Iuridica” 2002, t. 1, s. 51 i n.; J. Jagoda, *Powiatowa (miejska) administracja zespolona* [w:] *Dziesięć lat reformy...*, red. J. Parchomiuk, B. Uliasz, E. Kruk, s. 225 i n.

<sup>99</sup> T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy...*, s. 22; zob. także E. Bojanowski, *Samodzielność jako cecha...*, s. 15.

<sup>100</sup> J. Jagoda, *Samodzielność jednostek samorządu terytorialnego w aspekcie majątkowym* [w:] *Granice samodzielności wspólnot...*, red. E. Ura, s. 105 i n.

samorządu terytorialnego. Samo wyodrębnienie mienia komunalnego stanowi konsekwencję istnienia jednostek samorządu terytorialnego jako podmiotów prawa publicznego, a ich wyposażenie w majątek ma zapewnić samodzielność oraz zabezpieczyć podmiotowość prawną i w tym znaczeniu jest wartością konstytucyjną<sup>101</sup>. Znaczenie i wagę samodzielności majątkowej podkreśla w swych orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny, według którego własność komunalna stanowi zabezpieczenie podstawowych wartości samorządu terytorialnego, takich jak osobowość prawna, samodzielność, możliwość realizowania zadań własnych wyznaczonych przez odpowiednie przepisy ustawowe. Własność komunalna decyduje też o realności systemu samorządowego w państwie, a istnienie zależności wyrażonej w art. 165 ust. 1 Konstytucji RP wiąże ustawodawcę zwykłego, ograniczając go w stanowieniu prawa w taki sposób, by zamierzone regulacje nie naruszały konstytucyjnego zakresu samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Ponadto własność komunalna podlega ochronie konstytucyjnej, bo ma wymiar ustrojowy, w takim zakresie, w jakim zabezpiecza samodzielność jednostek samorządu terytorialnego oraz możliwość realizowania przez nie zadań publicznych. Oznacza to, że w każdym przypadku wkroczenia przez ustawodawcę w sferę władztwa majątkowego jednostki samorządu terytorialnego oddziałuje on zarazem na zakres jej podmiotowości i modyfikuje konstytucyjnie określoną pozycję prawną. Tym samym własności komunalnej nie można ujmować w kategoriach absolutnych, jednak nie wolno jej też traktować gorzej niż własności innych podmiotów<sup>102</sup>.

Ograniczenia samodzielności majątkowej jednostek samorządu terytorialnego wynikają zatem (mogą wynikać) przede wszystkim z przepisów ustawy, przy czym – jak wspomniano wyżej – ustawodawca nie może (nie powinien) naruszać zagwarantowanej konstytucyjnie pozycji prawnej jednostki samorządu terytorialnego jako podmiotu prawa wyposażonego w mienie. Ograniczenia samodzielności majątkowej wynikają także ze społeczno-gospodarczego przeznaczenia komunalnych praw majątkowych (por. art. 140 k.c.)<sup>103</sup>. To zaś przeznaczenie wiąże się z zakresem zadań przypisanych poszczególnym jednostkom samorządu terytorialnego w ustawach ustrojowych<sup>104</sup>.

Ograniczeń samodzielności majątkowej upatruje się również w koncepcji mienia publicznego, która zakłada, że mienie to może podlegać dalej idącym ograniczeniom niż ograniczenia uprawnień właścicielskich wynikające z prawa administracyjnego, wskutek czego ustawodawca zwykły w ramach zasad i szczegółowych unormowań konstytucyjnych jest uprawniony do racjonalnego kształtowania mienia komunalnego, w tym do

<sup>101</sup> T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy...*, s. 31; zob. też J. Jagoda, D. Łobos-Kotowska, M. Stańko, *Gospodarka mieniem komunalnym*, Warszawa 2008.

<sup>102</sup> Por. np. wyrok TK z 9.12.2008 r., K 61/07, OTK-A 2008/10, poz. 174.

<sup>103</sup> Art. 140 k.c. określa granice prawa własności (uprawnień właściciela). Zgodnie z tym przepisem wyznacznikami granic własności są ustawy i zasady współzycia społecznego, a wyznacznikiem sposobu korzystania przez właściciela z przysługującego mu prawa jest jego społeczno-gospodarcze przeznaczenie.

<sup>104</sup> Zob. A. Agopszowicz, *Kilka uwag o samodzielności...*, s. 33; według tego autora zmienia to rolę wspomnianej klauzuli (społeczno-gospodarczego przeznaczenia) w stosunku do art. 140 k.c. Rozstrzyga ona bowiem o zakresie i treści prawa podmiotowego, a nie tylko o jego wykonywaniu.

jego ograniczania i redystrybucji<sup>105</sup>. Przykładem takich rozwiązań może być art. 935 k.c., przewidujący dziedziczenie ustawowe gminy bez możliwości odrzucenia spadku<sup>106</sup>, a w przeszłości także art. 179 k.c. (uchylony), regulujący skutki prawne zrzeczenia się przez właściciela prawa własności nieruchomości<sup>107</sup>.

Z samodzielnością majątkową ścisły związek ma tzw. **samodzielność finansowa** jednostek samorządu terytorialnego. Samodzielności tej upatruje się w zapewnieniu jednostce samorządu terytorialnego dochodów pozwalających na realizację przypisanych jej zadań publicznych, pozostawieniu jej swobody kształtowania wydatków wraz ze stworzeniem w tym zakresie odpowiednich gwarancji formalnych i proceduralnych<sup>108</sup>. Samodzielność finansowa ujmowana jest też jako wyrażone w ustawie uprawnienie do posiadania wystarczających środków do realizacji zadań, w tym także jako zobowiązania państwa do wyposażenia samorządów w wystarczające do realizacji zadań środki, wśród których dominować powinny dochody własne<sup>109</sup>. Ważnym kryterium wyznaczenia samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego jest wielkość środków finansowych, którymi te jednostki dysponują, oraz określenie proporcji poszczególnych rodzajów dochodów w strukturze ich dochodów ogółem, a zwłaszcza proporcji między dochodami własnymi a pozostałymi rodzajami dochodów. Dużą rolę odgrywa charakter źródła, z którego pochodzą środki finansowe (dochody własne czy transfery z budżetu państwa)<sup>110</sup>.

Przepis art. 167 Konstytucji RP zapewnia jednostkom samorządu terytorialnego – odpowiednio do przypadających im zadań – udział w dochodach publicznych. W przepisie tym wskazuje się również rodzaje dochodów jednostek samorządu terytorialnego, którymi są dochody własne, subwencje i dotacje celowe z budżetu państwa. Przewiduje się ustawowy

<sup>105</sup> A. Agopszowicz, *Kilka uwag o samodzielności...*, s. 33; por. np. wyrok TK z 24.11.1998 r., K 22/98, OTK 1998/7, poz. 115. Trybunał Konstytucyjny podkreśla, iż mienie samorządowe jest niejako pochodne w stosunku do funkcji publicznych wykonywanych przez samorząd terytorialny, a prawa składające się na to mienie „mogą doznawać większych ograniczeń aniżeli prawa podmiotów pozostających poza układem administracji publicznej”; por. orzeczenie TK z 13.05.1997 r., K 20/96, OTK 1997/2, poz. 18; wyrok TK z 12.04.2000 r., K 8/98, OTK 2000/3, poz. 87.

<sup>106</sup> Zwracają na to uwagę T. Bąkowski, M. Brzeski, M. Laskowska, *Samodzielność gminy...*, s. 32–34.

<sup>107</sup> Przepis ten przewidywał, że nieruchomości stawała się własnością gminy, na obszarze której była położona, a gmina ta miała ponosić odpowiedzialność z nieruchomości za jej obciążenia, ograniczoną do wartości nabytej nieruchomości według stanu z chwili nabycia, a według cen rynkowych w chwili zaspokojenia wierzyciela. Wyrokiem z 15.03.2005 r., K 9/04, OTK-A 2005/3, poz. 24, TK uznał art. 179 k.c. za niezgodny m.in. z art. 165 Konstytucji RP; por. J. Jagoda, *Zrzeczenie się własności nieruchomości a samodzielność gminy*, „Nieruchomość” 2006/1, s. 34–38.

<sup>108</sup> A. Drwiłło, J. Gliniecka, *Finanse gmin*, Gdańsk 1997, s. 37; zob. też obszernie na ten temat J. Glumińska-Pawlic, *Samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego w Polsce. Studium finansowoprawne*, Katowice 2003; E. Kornberger-Sokołowska, *Decentralizacja finansów publicznych a samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2001; W. Miemieć, *Prawne gwarancje samodzielności finansowej gminy w zakresie dochodów publicznoprawnych*, Wrocław 2005; J. Zawora, *Samodzielność finansowa samorządu gminnego*, Rzeszów 2008.

<sup>109</sup> E. Chojna-Duch, *Finanse publiczne i polskie prawo finansowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2000, s. 177.

<sup>110</sup> J. Szolno-Koguc, *Samodzielność finansowa gmin* [w:] *Samorząd lokalny w Polsce. Społeczno-polityczne aspekty funkcjonowania*, red. S. Michałowski, A. Pawłowska, Lublin 2004, s. 212.

tryb określenia źródeł dochodów, co stanowi formalną gwarancję samodzielności finansowej samorządu. Ponadto z ustawy zasadniczej wynika, że zmiany w zakresie zadań i kompetencji jednostek samorządu terytorialnego następują wraz z odpowiednimi zmianami w podziale dochodów publicznych (art. 167 ust. 4 Konstytucji RP). Nie ulega wątpliwości, że dla funkcjonowania samorządu terytorialnego gwarancje finansowe płynące z art. 167 Konstytucji RP są przynajmniej tak samo ważne jak gwarancja własności komunalnej wyrażona w art. 165 ust. 1 Konstytucji RP.

Ograniczenia samodzielności finansowej mają różne źródła. Wśród nich wymienić trzeba metodę finansowania zadań samorządu terytorialnego za pomocą dotacji celowych. W zakresie, w jakim chodzi o finansowanie zadań zleconych, nie budzi ona istotniejszych zastrzeżeń (pod warunkiem zachowania właściwych proporcji pomiędzy tymi zadaniami i zadaniami własnymi oraz pod warunkiem że środki przeznaczone na ten cel są wystarczające). Samodzielność finansowa jednostki samorządu terytorialnego podlega natomiast znacznym ograniczeniom czy wręcz wyłączeniu w przypadku, gdy tą metodą finansowane są zadania własne.

Trzeba też podkreślić, że ograniczanie samodzielności finansowej (nie tylko w drodze regulacji ustawowych, ale także poprzez pewne stany faktyczne, jak np. niewypłacenie gminie należnych środków albo przekazanie ich w wysokości niższej od należnej), stanowi niezwykle ważny instrument oddziaływania państwa na samorząd terytorialny. Przy wyeliminowaniu administracyjnych metod ingerencji państwa w działalność jednostki samorządu terytorialnego jedynymi instrumentami skutecznego wpływu państwa na gminę – oczywiście poza ogólnie obowiązującymi przepisami prawa – stają się właśnie instrumenty finansowe. Za ich pomocą państwo może zapewnić zgodność działania jednostki samorządu terytorialnego z priorytetami ogólnonarodowymi, z interesem państwa i jego polityką, pobudzić jednostkę samorządu terytorialnego do zachowań pożądaných przez państwo czy wreszcie zapewnić zachowanie równowagi finansowej państwa<sup>111</sup>. Pozostaje natomiast wątpliwość, czy w ten sposób nie dochodzi do naruszania konstytucyjnej zasady samodzielności – w tym finansowej – samorządu terytorialnego<sup>112</sup>.

15. [**Sądowa ochrona samodzielności**]. Zasadniczymi odpowiednikami art. 11 EKSL w prawie polskim są art. 165 ust. 2 Konstytucji RP, **art. 2 ust. 3 u.s.g.** oraz art. 2 ust. 3 u.s.p. Przyznają one samorządowi lokalnemu (gminie i powiatowi) **prawo do sądowej ochrony samodzielności**<sup>113</sup>. Sądowa ochrona samodzielności województwa samorządowego

<sup>111</sup> A. Wiktorowska, *Prawne determinanty...*, s. 181.

<sup>112</sup> W literaturze przedmiotu ten aspekt samodzielności jest na ogół oceniany krytycznie. Uważa się, że obecne regulacje dotyczące finansów jednostek samorządowych tworzą model na tyle scentralizowany, że nie można zapewnić tym jednostkom poczucia rzeczywistej samodzielności w kształtowaniu dochodów budżetowych; por. A. Babczuk, *Kierunki ewolucji samodzielności finansowej samorządu lokalnego w Polsce*, FK 2009/6, s. 16.

<sup>113</sup> Zob. na ten temat J. Jagoda, *Sądowa ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2011, *passim*.

wynika natomiast z art. 165 Konstytucji RP (który dotyczy wszystkich jednostek samorządu terytorialnego, zarówno lokalnego, jak i regionalnego) oraz z art. 6 ust. 3 u.s.w. W prawie polskim, inaczej niż w Europejskiej Karcie Samorządu Lokalnego, nacisk położony został na ochronę samodzielności, co stanowi przyczynę istotnej trudności w porównaniu regulacji prawa polskiego z Kartą, która chroni **uprawnienia wspólnot lokalnych i przestrzeganie zasad samorządności lokalnej**. Zachodzi zatem potrzeba ustalenia związku pomiędzy uprawnieniami wynikającymi z prawa do samorządu (art. 11 EKSL) a samodzielnością wspólnot lokalnych. Jeśli przyjąć, że prawo do samorządu jest prawem podmiotowym do normowania i zarządzania sprawami (zadaniami) publicznymi, a wyznaczenia zakresu działania (czyli spraw publicznych, które wspólnota lokalna jest władna realizować) dokonuje się zgodnie z zasadą subsydiarności i decentralizacji, to ostatecznie z unormowanego w Europejskiej Karcie Samorządu Lokalnego prawa do samorządu wynika samodzielność wspólnot lokalnych (samodzielność ta wynika przede wszystkim z zasady decentralizacji, poprzez wyłączenie hierarchicznego podporządkowania). Ochronę samodzielności przewidzianą w Konstytucji RP oraz w samorządowych ustawach ustrojowych można zatem utożsamiać z ochroną uprawnień wynikających z prawa do samorządu, o której mowa w art. 11 EKSL<sup>114</sup>.

Przytoczone przepisy Konstytucji RP (art. 165 ust. 2) oraz ustaw samorządowych (w tym komentowanego art. 2 ust. 3 u.s.g.) stały się przyczyną rozdzwiewu w doktrynie i orzecznictwie. W kwestii ich interpretacji ugruntowały się dwa stanowiska. Pierwsze, szeroko ujmujące ochronę sądową samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, zakłada, że z konstytucyjnej gwarancji sądowej ochrony samorządu (art. 165 ust. 2 Konstytucji RP) wynika obowiązek takiego sposobu wykładni przepisów prawa ustawowego przez sądy, aby zapewnić jednostkom samorządu terytorialnego prawo do sądu<sup>115</sup>. Przepis art. 165 ust. 2 Konstytucji RP może być bezpośrednio stosowany przez sądy (art. 8 ust. 2 Konstytucji RP), z tym istotnym uzupełnieniem, że przepis ten nie tylko może, ale powinien być stosowany bezpośrednio przez sądy orzekające w sprawach o naruszenie samodzielności samorządu<sup>116</sup>. Oczywiście art. 165 ust. 2 Konstytucji RP gwarantujący jednostkom samorządu terytorialnego ochronę sądową nie rozciąga tej ochrony na działania, które nie mają podstawy prawnej<sup>117</sup>. Natomiast inne przepisy, o charakterze *legi specialis*, zezwalające na poszukiwanie ochrony sądowej, są odrębnymi podstawami tej ochrony<sup>118</sup>. Wydaje się, że stanowisko to podziela także Trybunał Konstytucyjny, który w swoich orzeczeniach

<sup>114</sup> Por. T. Szewc, *Dostosowanie prawa polskiego do zasad Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego*, Bydgoszcz–Katowice 2006, s. 207.

<sup>115</sup> Postanowienie SN z 3.09.1998 r., III RN 49/98, Prok. i Pr.-wkl. 1999/3, s. 42.

<sup>116</sup> Postanowienie SN z 3.09.1998 r., III RN 49/98; por. też L. Kieres, *Analiza zgodności polskiego prawa samorządu terytorialnego z Europejską Kartą Samorządu Terytorialnego*, ST 1998/9, s. 77.

<sup>117</sup> Por. wyrok NSA z 5.01.2005 r., FSK 961/04, PP 2005/10/56.

<sup>118</sup> Tak A. Agopszowicz [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym*, Warszawa 1999, s. 50; A. Agopszowicz [w:] A. Agopszowicz, M. Taniewska-Peszko, Z. Gilowska, *Prawo samorządu terytorialnego w zarysie*, Katowice 2001, s. 15.

dotyczących sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego powołuje się bezpośrednio na art. 165 ust. 2 Konstytucji RP<sup>119</sup>.

Zgodnie z drugim poglądem wspólnota samorządowa jest „uprawniona do wniesienia takiej skargi, która tylko jej została przyznana i która stanowi środek ochrony jej samodzielności”<sup>120</sup>. Rządzi tu bowiem właściwa dla prawa publicznego zasada „co nie jest dozwolone, jest zabronione”. Z tego też względu uznać należy, że normy art. 165 ust. 2 Konstytucji RP oraz przepisy ustaw samorządowych dotyczące sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego mają charakter deklaratoryjny, gdyż nie wskazują one, przed jakim sądem i za pomocą jakich środków można by żądać ochrony<sup>121</sup>. Rzeczywistych środków ochrony należy więc poszukiwać w innych przepisach stanowiących konkretyzację zasad ogólnych<sup>122</sup> (np. w przepisach ustaw samorządowych zezwalających na zaskarżenie przez jednostkę samorządu terytorialnego rozstrzygnięcia nadzorczego do sądu administracyjnego).

Stanowisko to jest niekorzystne dla wspólnot samorządowych i jego przyjęcie wpłynęłoby negatywnie na ocenę zgodności prawa polskiego z Europejską Kartą Samorządu Lokalnego<sup>123</sup>. Dlatego należy jednoznacznie opowiedzieć się za możliwością oparcia sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego bezpośrednio na normie art. 165 ust. 2 Konstytucji RP, która zgodnie z art. 8 ustawy zasadniczej może mieć bezpośrednio zastosowanie.

Odrębną kwestią jest wzajemna relacja między art. 165 ust. 2 Konstytucji RP, z której wynika konstytucyjna zasada sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, a przepisami ustaw samorządowych, w których ta zasada została powtórzona (art. 2 ust. 3 u.s.g., art. 2 ust. 3 u.s.p., art. 6 ust. 3 u.s.w.). Wątpliwości budzi zwłaszcza znaczenie normatywne (*ratio legis*) przepisów ustaw samorządowych. Są to bowiem przepisy, które w sposób dosłowny, bez żadnych modyfikacji, powtarzają treść art. 165 ust. 2 Konstytucji RP („Samodzielność jednostki samorządu terytorialnego podlega ochronie sądowej”). W świetle zasady bezpośredniego stosowania Konstytucji (art. 8 ust. 2 Konstytucji RP) brak wspomnianych przepisów ustaw samorządowych nie miałyby żadnego

<sup>119</sup> Por. wyrok TK z 26.11.2001 r., K 2/00, OTK 2001/8, poz. 254; wyrok TK z 9.04.2002 r., K 21/01, OTK-A 2002/2, poz. 17; wyrok TK z 15.04.2002 r., K 23/01, OTK-A 2002/2, poz. 19; wyrok TK z 10.12.2002 r., K 27/02, OTK-A 2002/7, poz. 92; wyrok TK z 18.02.2003 r., K 24/02, OTK-A 2003/2, poz. 11; wyrok TK z 15.03.2005 r., K 9/04, OTK-A 2005/3, poz. 24; wyrok TK z 25.07.2006 r., K 30/04, OTK-A 2006/7, poz. 86; wyrok TK z 18.09.2006 r., K 27/05, OTK-A 2006/8, poz. 105; wyrok TK z 26.09.2006 r., K 1/06, OTK-A 2006/8, poz. 110; wyrok TK z 20.03.2007 r., K 35/05, OTK-A 2007/3, poz. 28; wyrok TK z 21.10.2008 r., P 2/08, OTK-A 2008/8, poz. 139; wyrok TK z 8.04.2009 r., K 37/06, OTK-A 2009/4, poz. 47; wyrok TK z 29.10.2009 r., K 32/08, OTK-A 2009/9, poz. 139; wyrok TK z 29.10.2010 r., P 34/08, OTK-A 2010/8, poz. 84.

<sup>120</sup> B. Adamiak, J. Borkowski, *Instytucje prawne sądowej ochrony...*, s. 40.

<sup>121</sup> G. Jyż, Z. Pławecki, A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 35.

<sup>122</sup> Z. Niewiadomski, W. Grzelczak, *Ustawa o samorządzie terytorialnym z komentarzem*, Warszawa 1990, s. 89.

<sup>123</sup> T. Szewc, *Dostosowanie prawa polskiego...*, s. 208.



znaczenia prawnego<sup>124</sup>. Trzeba też zauważyć, że art. 165 ust. 2 Konstytucji RP zawiera dyrektywę adresowaną zarówno do ustawodawcy zwykłego i prawodawców niższego rzędu, jak i do podmiotów stosujących i wykonujących prawo, a jej znaczenie jest zupełnie niezależne od przepisów ustaw samorządowych. Natomiast ta sama dyrektywa (zasada) umieszczona w przepisach ustaw zwykłych (ustaw samorządowych) nie spełnia już klarownie zdefiniowanej funkcji, ponieważ zakres kognicji sądów wyznaczają przepisy szczegółowe (np. art. 3 p.p.s.a.)<sup>125</sup>. Ponadto zakres ochrony przewidziany w przepisach ustaw samorządowych jest węższy od ochrony wynikającej z art. 165 ust. 2 Konstytucji RP. Trybunał Konstytucyjny kilkakrotnie analizował ustawy właśnie z tego punktu widzenia, czy nie ingerują bez należytego uzasadnienia w zadania jednostek samorządu terytorialnego, a w efekcie – czy nie ograniczają samodzielności tych jednostek ponad potrzeby ochrony ważnych wartości konstytucyjnych. W takim sporze art. 2 ust. 3 u.s.g. (oraz art. 2 ust. 3 u.s.p. i art. 6 ust. 3 u.s.w.) oczywiście nie ma żadnego znaczenia, gdyż ustrojowe ustawy samorządowe nie są uprzywilejowane względem pozostałych ustaw. W konkluzji można zgodzić się z poglądem, iż przepisy ustaw samorządowych stanowiące o sądowej ochronie samodzielności odpowiednich jednostek samorządu terytorialnego (gmin, powiatów, województw) nie powinny być powoływane jako podstawa prawna rozstrzygnięcia administracyjnego ani sądowego; nie jest to również źródło uprawnień ani obowiązków osób trzecich. Przepisy te – jako po prostu zbędne – stanowią zatem klasyczny przykład błędu w sztuce legislacyjnej<sup>126</sup>.

Ze względu na oszczędną treść art. 165 ust. 2 Konstytucji RP oraz przepisów ustaw samorządowych stanowiących o sądowej ochronie samodzielności jednostek samorządu terytorialnego wątpliwości budzi też **zakres przedmiotowy** owej ochrony. Pojawia się w szczególności pytanie, czy ochronę sądową, o której mowa we wspomnianych przepisach, należy odnosić w równym stopniu do wszystkich aspektów samodzielności jednostki samorządu terytorialnego? Co do zasady odpowiedź jest twierdząca, ale w doktrynie prezentowane są różne poglądy na zakres tej ochrony. Niektórzy zawężają sądową ochronę samodzielności jednostki samorządu terytorialnego do obszaru jej działalności jako podmiotu prawa publicznego (sfera *imperium*) i widzą tę ochronę w możliwości sądowej kontroli aktów nadzoru adresowanych do gminy (powiatu, województwa)<sup>127</sup>. Można dokonać również odmiennej interpretacji, zawężając ochronę samodzielności do obszaru prywatnoprawnej aktywności jednostki samorządu terytorialnego (sfera *dominium*), wyłączając problematykę publicznoprawną z zakresu przedmiotowego sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu

<sup>124</sup> Tak też W. Kisiel [w:] *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2010, s. 66. Nie dziwi w związku z tym, że sąd – rozpatrując w tym kontekście skargę – ograniczył się do powołania art. 165 ust. 2 Konstytucji RP, a pominął milczeniem art. 2 ust. 3 u.s.g. – tak powoływane już postanowienie SN z 3.09.1998 r., III RN 49/98.

<sup>125</sup> W. Kisiel [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2010, s. 66.

<sup>126</sup> W. Kisiel [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2010, s. 66–67.

<sup>127</sup> Por. W. Chróścielewski, *Sądowa kontrola rozstrzygnięć nadzorczych dotyczących samorządu terytorialnego*, ST 1994/10.

terytorialnego<sup>128</sup>. Możliwy jest także trzeci punkt widzenia, najbardziej czytelny i korzystny dla zainteresowanej jednostki samorządu terytorialnego. Można mianowicie uznać, że dla gminy (powiatu, województwa) samodzielność jest jedną, zintegrowaną kategorią prawną, bez względu na charakter prawny stosunków objętych ochroną sądową. Taka interpretacja wydaje się optymalna, ponieważ akcentuje aktywną rolę jednostki samorządu terytorialnego i jej organów w zaspokajaniu potrzeb mieszkańców (wspólnoty samorządowej), które odbywa się przy użyciu instrumentów tak prawa administracyjnego (publicznego), jak i cywilnego (prywatnego). Jednocześnie trzeba sobie zdawać sprawę z tego, że nie ma możliwości stworzenia szczegółowego opisu tej samodzielności, odnoszącego się do wszelkich stosunków prawnych, w jakie wchodzi jednostka samorządu terytorialnego, do wszystkich aktów, czynności i zaniechań jej organów. Zakres i treść tej samodzielności można ustalić dopiero za pomocą wykładni odniesionej do konkretnej sytuacji<sup>129</sup>.

Szczególną interpretację art. 2 ust. 3 u.s.g. przedstawił A. Agopszowicz, negujący pogląd o jedynie deklaratoryjnym charakterze formuły użytej w tym przepisie<sup>130</sup>. Według tego autora samodzielność gminy jest jej dobrem osobistym, tym tylko różniącym się od innych dóbr niematerialnych wymienionych w art. 23 k.c. (por. art. 43 k.c.), że niepozbawionym aspektu majątkowego. Może ono zostać naruszone nie tylko rozstrzygnięciem nadzorczym, lecz także czymkolwiek działaniem. Już samo zagrożenie samodzielności (jako dobra osobistego) daje gminie roszczenie o zaniechanie tego działania. Jeżeli natomiast doszło do naruszenia samodzielności, wówczas gminie miałoby przysługiwać roszczenie o usunięcie jego skutków, polegające np. na złożeniu stosownego oświadczenia. Zdaniem A. Agopszowicza sądem właściwym do udzielenia ochrony jest sąd powszechny, bez względu na to, czy wspomniane zagrożenie lub naruszenie samodzielności pojawiłoby się w sferze prawa administracyjnego, czy w sferze prawa cywilnego, skoro oczywisty jest w takich sprawach brak właściwości sądu administracyjnego. Wykładnia ta spotkała się jednak z krytyczną oceną innych przedstawicieli nauki, którzy sceptycznie odnieśli się do skuteczności powództwa o ochronę samodzielności gminy jako jej dobra osobistego<sup>131</sup> oraz do samej koncepcji rozpatrywania sprawy samodzielności i jej naruszenia w płaszczyźnie sądowej ochrony dóbr osobistych<sup>132</sup>. Według tych autorów „samodzielność” jest zaledwie kwalifikacją (oceną) możliwości wykonywania kompetencji publicznoprawnych i uprawnień prywatnoprawnych, nie zaś samodzielnym dobrem. Poza sporem jest natomiast to, że sądowa ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego nie obejmuje działań bezprawnych<sup>133</sup>.

<sup>128</sup> W. Kisiel [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2010, s. 68; według tego autora „byłoby to nadmierne uproszczenie” i „nietrafne byłoby wyłączenie samodzielności gminy w sprawach publicznoprawnych z ochrony sądowej”.

<sup>129</sup> Powoływany już wyrok NSA z 4.02.1999 r., II SA/Wr 1302/97.

<sup>130</sup> A. Agopszowicz [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie...*, 50–51.

<sup>131</sup> W. Kisiel [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2010, s. 69.

<sup>132</sup> W. Kisiel [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2010, s. 69; zob. też R. Sawuła, *Samodzielność prawna gminy...*, s. 209.

<sup>133</sup> Por. wyrok NSA z 7.10.1991 r., SA/Wr 841/91, ONSA 1993/1, poz. 5.

16. [Ochrona samodzielności gmin udzielana przez sąd administracyjny]. Realizację zasady samodzielności samorządu terytorialnego ma w naszym systemie prawnym kontrolować przede wszystkim sąd administracyjny. Zasada ta przejawia się głównie w możliwości zainicjowania przez jednostki samorządu terytorialnego sądowej kontroli wydanych wobec nich rozstrzygnięć nadzorczych. Poddanie aktów nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego sądowej kontroli legalności miało na celu zapewnienie procesowych gwarancji samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, czyli realizację zasady wyrażonej w art. 165 ust. 2 Konstytucji RP oraz w ustawach samorządowych. Analiza obowiązujących w tym zakresie regulacji prawnych prowadzi do wniosku, iż **kontrola sprawowana przez sądy administracyjne** stanowi podstawowy środek realizacji sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Co do zasady są to regulacje zgodne z przyjętymi standardami międzynarodowymi (por. art. 11 EKSL) oraz zapewniające rzeczywistą ochronę samodzielności jednostek samorządu w aspekcie oddziaływań nadzorczych. Wiele kwestii wciąż wzbudza jednak wątpliwości i wymaga nowelizacji obowiązującego prawa lub ujednoczenia poglądów doktryny i orzecznictwa. Po pierwsze, wskazane byłoby rozstrzygnięcie sporu dotyczącego podmiotowego zakresu skargi na akty nadzoru. Kontrolą sądową należałoby objąć rozstrzygnięcia wszystkich organów nadzorujących samorząd, nie ograniczając ich do rozstrzygnięć podjętych tylko przez organy wymienione w Konstytucji RP oraz w ustawach samorządowych. Po drugie, konieczne wydaje się ujednoczenie poglądów dotyczących przedmiotowego zakresu skargi do sądu administracyjnego. Wąskie rozumienie aktów nadzoru prowadzi do zawężenia zakresu sądowej kontroli ingerencji nadzorczych, a tym samym do osłabienia ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Postulatem *de lege ferenda* jest ujednoczenie terminologii stosowanej w ustawach samorządowych (w których używa się określenia „rozstrzygnięcie nadzorcze”) oraz w ustawie – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (gdzie jest mowa o „aktach nadzoru”). Obecnie mamy bowiem do czynienia z dwoma zakresami skargi na rozstrzygnięcia nadzorcze (akty nadzoru), co powoduje niejednolite traktowanie tych skarg w zależności od przyjętej koncepcji interpretacyjnej. Ponadto zastrzeżenia budzi określenie legitymacji skargowej w ustawach samorządowych. Przyjęcie, iż legitymację taką posiadają jednostki samorządu terytorialnego, których „interes prawny, uprawnienie lub kompetencja zostały naruszone”, stanowi istotne ograniczenie sądowej ochrony samodzielności tych jednostek, zwłaszcza w porównaniu ze stosunkowo szeroką konstrukcją legitymacji skargowej przyjętą w ustawie – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Wskazana byłaby zatem nowelizacja ustaw samorządowych w tym zakresie, poprzez przyjęcie koncepcji legitymacji skargowej odwołującej się do kryteriów obiektywnej niezgodności z prawem (na wzór art. 50 § 1 p.p.s.a.).

Istotnym ograniczeniem zasady sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego jest praktyka stosowania prawa polegająca na pozbawieniu gmin legitymacji skargowej w postępowaniu sędziowsko-administracyjnym w sytuacji, gdy w pierwszej instancji decyzję wydał organ gminy. Praktyka ta nie znajduje podstaw w obowiązującym prawie, podstawowym zaś problemem powodującym rozbieżności w poglądach orzecznictwa

i doktryny w omawianej materii jest utożsamianie kompetencji orzeczniczych organu administracji publicznej (wójta, burmistrza, prezydenta), który jest jednocześnie organem osoby prawnej (jednostki samorządu terytorialnego), z kompetencjami gminy. Można oczywiście mieć wątpliwości, kto jest podmiotem kompetencji orzeczniczej – wójt (organ jednostki samorządu terytorialnego) czy gmina (jednostka samorządu terytorialnego) jako podmiot prawa publicznego. Jeśli przyjąć, że podmiotowość publicznoprawną gminy określa przede wszystkim możliwość stosowania przez tę jednostkę władztwa administracyjnego<sup>134</sup>, to wydawanie decyzji administracyjnych przez organ gminy powinno być traktowane jako działanie tej jednostki (osoby prawa publicznego realizującej określone zadania publiczne za pośrednictwem swoich organów). Podmiotowość jednostek samorządu terytorialnego jest jednak zagadnieniem spornym. Przymiot osobowości prawnej tych jednostek na gruncie prawa prywatnego nie budzi wątpliwości. To zaś, czy gmina ma osobowość prawną także w sferze prawa publicznego, jest podawane w wątpliwość, a nawet otwarcie kontestowane<sup>135</sup>. W każdym razie brak przepisów prawa administracyjnego materialnego, z których mogłoby wynikać, na czym polegają atrybuty takiej osobowości. Korzystanie z władztwa administracyjnego (możność wydawania decyzji administracyjnych) nie wynika wszak z jakkolwiek pojmowanej osobowości prawnej, ale z wyraźnej normy kompetencyjnej. Należy zatem uznać, że organem administracji publicznej rozstrzygającym indywidualne sprawy administracyjne jest wójt (burmistrz, prezydent, ewentualnie także starosta czy marszałek), a nie odpowiednia jednostka samorządu terytorialnego jako taka<sup>136</sup>. Wójt w zakresie przyznanych przez prawo kompetencji do wydawania decyzji administracyjnych oraz gmina jako jednostka samorządu terytorialnego są dwoma odrębnymi podmiotami administracji publicznej<sup>137</sup>. Jednocześnie organ gminy pełni podwójną funkcję: jest (może być) organem administracji publicznej w rozumieniu Kodeksu postępowania administracyjnego i jako taki wydaje decyzje administracyjne w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej, a zarazem organem osoby prawnej (jednostki samorządu terytorialnego). W tej ostatniej roli wyraża wolę osoby prawnej (gminy), ale jako organ administracji publicznej wyraża swoją własną wolę (działa we własnym imieniu). Przy założeniu, że organem administracji publicznej orzekającym w postępowaniu administracyjnym jest wójt, a nie gmina (działająca za pośrednictwem wójta), nigdy nie dojdzie do sytuacji, w której gmina w ramach tego samego postępowania będzie zajmować różne pozycje, raz organu (wydającego decyzję), raz strony postępowania (odwołującej się do organu wyższego stopnia lub wnoszącej skargę do sądu administracyjnego). Gmina bowiem – mogąca być jako osoba prawna stroną postępowania, jeśli tylko wykaże swój interes prawny – nigdy nie jest „organem” administracji publicznej,

<sup>134</sup> Por. B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny...*, 2012, s. 22.

<sup>135</sup> Zob. P. Radziejewicz, *Kilka uwag w sprawie prawnej przydatności pojęcia „osoba prawa publicznego”*, ST 2000/6; L. Rajca, *Spór o konstrukcję osobowości publicznoprawnej samorządu terytorialnego*, PS 2001/7–8.

<sup>136</sup> Tak też A. Szewc, *Z problematyki art. 39 ustawy o samorządzie gminnym*, PiP 2004/6, s. 55 i n.

<sup>137</sup> Por. szerzej na ten temat G.P. Kubalski, *Wójt jako organ orzekający w postępowaniu dotyczącym interesu prawnego gminy*, ST 2008/1–2, s. 83–85. Na konieczność odróżniania „podmiotu” (gmina) od „organu” (rada gminy, wójt) zwraca także uwagę M. Kulesza, *O tym...*, s. 9.

który to status przysługuje czasem jej organom<sup>138</sup>. Na żadnym etapie gmina nie występuje jako organ orzekający, natomiast stroną jest od samego wszczęcia postępowania.

W kontekście powyższych uwag nie powinno budzić wątpliwości, że legitymacji w postępowaniu administracyjnym (sądowoadministracyjnym) nie ma organ administracji publicznej (co podkreśla się w orzecznictwie sądów administracyjnych i co wydaje się oczywiste). Czy jednak tej legitymacji mogą być pozbawione jednostki samorządu terytorialnego (których nie należy utożsamiać z organami administracji publicznej)? Odpowiedź na to pytanie powinna być uzależniona od tego, czy jednostka samorządu terytorialnego posiada tzw. interes prawny. Wynika to zarówno z art. 28 k.p.a. (w którym określono, kto może być stroną postępowania administracyjnego), jak i z art. 50 § 1 p.p.s.a. (który określa podmioty mające legitymację skargową w postępowaniu sądowoadministracyjnym). Zgodnie z tymi przepisami o legitymacji w tych postępowaniach każdorazowo decyduje posiadanie interesu prawnego. Literalna wykładnia przywołanych przepisów nie pozostawia wątpliwości co do tego, że każdą jednostkę samorządu terytorialnego należałoby traktować jako stronę postępowania administracyjnego (podmiot w pełni uprawniony do wniesienia skargi) zawsze wtedy, gdy tylko wykaże ona swój interes prawny. Z przepisów obowiązującego prawa nie wynika, że gmina, której organ wydał w pierwszej instancji decyzję administracyjną, traci prawo do wystąpienia ze skargą do sądu administracyjnego w sprawie, która w sposób oczywisty dotyczy interesów takiej gminy. Trzeba zatem rozdzielić w odniesieniu do jednostki samorządu terytorialnego funkcję organu orzekającego i strony. Gmina jako jednostka mająca osobowość prawną i zagwarantowaną konstytucyjnie możliwość sądowej ochrony swojej samodzielności nie powinna być pozbawiana przymiotu strony i prawa do sądu.

Nie bez znaczenia pozostaje też kwestia rozumienia terminu „interes prawny”, które stanowi podstawową przesłankę posiadania legitymacji skargowej w postępowaniu sądowoadministracyjnym. Przepis art. 50 p.p.s.a. (który formułuje legitymację skargową na podstawie pojęcia interesu prawnego) odrywa tę legitymację od pojęcia strony w ogólnym postępowaniu administracyjnym. Prawo do wniesienia skargi jest odrębnym publicznym prawem podmiotowym i stanowi element prawa do sądu i prawa do sprawiedliwego procesu<sup>139</sup>. Jest to interes swoisty, który należy odczytywać jako interes prawny w przeprowadzeniu kontroli sądowej, a – idąc dalej – interes prawny w tym, aby osiągnąć uchylene lub stwierdzenie nieważności zaskarżanego aktu. Jak każdy interes wynika on z prawa materialnego, ale jest dodatkowo wyznaczony przez kompetencję sądu i w ten sposób łączy się z możliwościami działania sądu w fazie orzekania<sup>140</sup>.

<sup>138</sup> L. Kiermaszek, R. Mikosz, *Legitymacja skargowa jednostki samorządu terytorialnego w postępowaniu sądowo-administracyjnym*, ZNSA 2005/2–3, s. 32.

<sup>139</sup> J. Zimmermann, *Prawo...*, 2010, s. 379.

<sup>140</sup> J. Zimmermann, *Prawo...*, 2010, s. 379.

Argumentem często podnoszonym przez zwolenników koncepcji ograniczenia uprawnień gmin w postępowaniu administracyjnym (sądowoadministracyjnym) jest rzekome naruszanie zasad ogólnych, takich jak zasada prawdy obiektywnej czy zasada pogłębiania zaufania obywateli do organów państwa. Jak jednak słusznie zauważa G.P. Kubalski<sup>141</sup>, z jaskrawym naruszeniem zasady prawdy obiektywnej mielibyśmy do czynienia wówczas, gdyby wydawane przez organ gminy decyzje miały przymiot niewzruszalności. Tymczasem podlegają one zwykłemu tokowi instancji, mogą także być zaskarżone do sądu administracyjnego. Trudno też mówić o naruszaniu zasady pogłębiania zaufania obywateli do organów państwa, ponieważ interes prawny gminy (nie organu administracji publicznej) jest przecież tożsamy z interesem prawnym określonej wspólnoty (jednostka samorządu terytorialnego to, zgodnie z definicją ustawową, określone terytorium oraz wspólnota samorządowa złożona z mieszkańców). Można w związku z tym zadać retoryczne pytanie, dlaczego skuteczna obrona przez gminę jej interesów miałaby doprowadzić do utraty zaufania przez jej mieszkańców. Należałoby raczej spodziewać się odwrotnego efektu<sup>142</sup>.

Wątpliwości związane z ewentualnym naruszeniem zasad ogólnych, a także zasady *nemo iudex in causa sua* (nie można być sędzią we własnej sprawie), próbuje się rozwiązać poprzez zastosowanie instytucji wyłączenia organu (pracownika) od udziału w postępowaniu administracyjnym. Wydaje się, że w świetle obowiązujących regulacji nie ma podstaw do zastosowania tej instytucji<sup>143</sup>. Wyłączenie z art. 24 § 1 pkt 1 k.p.a. dotyczy takich postępowań, w których pracownik jest stroną albo pozostaje z jedną ze stron w takim stosunku prawnym, że wynik sprawy może mieć wpływ na jego prawa lub obowiązki. Nie ulega wątpliwości, że pierwsza ze wskazanych przesłanek nie występuje, ponieważ organem prowadzącym postępowanie jest wójt, a stroną tego postępowania – gmina. Nie mamy więc do czynienia z tożsamością podmiotów po obu stronach proceduralnego stosunku administracyjnoprawnego. Nie można także przyjąć, że wynik sprawy rozstrzyganej przez pracownika (wójta) jako organu administracji publicznej wobec gminy jako strony postępowania może mieć wpływ na jego prawa lub obowiązki. Stroną postępowania jest bowiem gmina jako osoba prawna i rozstrzygnięcie może dotyczyć jej praw lub obowiązków. Wyłączenie nie jest też możliwe na podstawie art. 24 § 1 pkt 4 k.p.a. (wyłączeniu podlega pracownik organu administracji, jeśli był lub jest przedstawicielem jednej ze stron). Wójt jako organ wykonawczy gminy nie jest bowiem jej przedstawicielem (nie działa w cudzym imieniu), ale organem osoby prawnej (działa jak sama osoba prawna). Działając jako organ administracji publicznej, również nie jest przedstawicielem, ponieważ działa wówczas we własnym imieniu. Ponadto trzeba podkreślić, że próby stosowania instytucji wyłączenia na podstawie art. 24 k.p.a. zaczęły się dopiero po skreśleniu art. 27a k.p.a. Gdyby intencją ustawodawcy było wyłączenie organu gminy od udziału w postępowaniu,

<sup>141</sup> G.P. Kubalski, *Wójt...*, s. 82.

<sup>142</sup> G.P. Kubalski, *Wójt...*, s. 83.

<sup>143</sup> Wyjątek stanowi oczywiście przypadek przewidziany w ustawie (por. art. 142 ust. 2 u.g.n.).

w którym stroną jest gmina, to art. 27a k.p.a. wciąż by obowiązywał. Usunięcie tego przepisu miało natomiast z pewnością na celu wykluczenie instytucji wyłączenia w omawianym przypadku.

W obecnym stanie prawnym żaden przepis nie przewiduje konsekwencji w postaci pozbawienia gminy legitymacji w postępowaniu administracyjnym lub sądowym, w sytuacji gdy organ tej jednostki orzekał w pierwszej instancji. Konsekwencje te wywodzone są za pomocą argumentów pośrednich, takich jak „łączenie roli organu i strony”, „naruszanie zasad ogólnych postępowania administracyjnego”, „orzekanie we własnej sprawie”. Tymczasem jeśli gmina wykaże interes prawny mający swoje umocowanie w przepisie materialnoprawnym, to okoliczność ta powinna mieć pierwszoplanowe znaczenie dla oceny jej pozycji prawnej jako strony postępowania administracyjnego lub sądowno-administracyjnego. Skoro żaden przepis prawa nie wyłącza legitymacji gminy w sytuacji, gdy jej organ orzeka w postępowaniu administracyjnym, nie można uznawać – niejako *contra legem* – że jest ona wówczas pozbawiona statusu strony. Trudno też zgodzić się z Trybunałem Konstytucyjnym, że pozbawienie gminy legitymacji skargowej w postępowaniu sądownoadministracyjnym nie narusza konstytucyjnej zasady sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Według Trybunału ochrona ta (przewidziana w art. 165 ust. 2 Konstytucji RP) nie jest tożsama z prawem do sądu (art. 77 ust. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP)<sup>144</sup>. Ale nie ulega chyba wątpliwości, że owa sądowa ochrona samodzielności oznacza prawo jednostki samorządu terytorialnego do ochrony własnych interesów. Interesy te wynikają natomiast z faktu dysponowania przez jednostki samorządu terytorialnego prawami podmiotowymi. Nie można zaakceptować poglądu, że przyznanie organowi gminy oznaczonych kompetencji władczych w ramach sprawowania administracji publicznej niejako przesądza o pozbawieniu tej jednostki, jako osoby prawnej, prawa do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd (art. 45 Konstytucji RP). Obowiązujący porządek prawny nie dostarcza, nawet pośrednio, dostatecznych argumentów na rzecz tezy, że wolą ustawodawcy było wyłączenie ochrony prawnej jednostki samorządu terytorialnego poprzez pozbawienie jej możliwości dochodzenia swoich praw przed sądem administracyjnym. Gdyby tak było, to ograniczenie w tym zakresie musiałyby wynikać z wyraźnego przepisu prawa. Niestety, wspomniany wyrok TK z 29.10.2009 r., K 32/08, przeciął spór toczący się w omawianej materii na niekorzyść jednostek samorządu terytorialnego, pozbawiając je w praktyce prawa do sądu. Trybunał potwierdził bowiem stanowisko prezentowane przez sądy administracyjne, które – zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą – odmawiają gminom statusu strony w sytuacji, gdy w pierwszej instancji orzekał organ gminy. Jednocześnie warto podkreślić, że zaskarżone przepisy (art. 33 i art. 50 p.p.s.a.) nie naruszają (zdaniem Trybunału) Konstytucji RP, bez względu na sposób rozstrzygnięcia przedstawionej kwestii ich rozumienia, a zatem zgodne z Konstytucją RP jest także przyznanie gminom statusu strony (uczestnika) postępowania

<sup>144</sup> Z uzasadnienia powoływanego już wyroku TK z 29.10.2009 r., K 32/08.

sądowoadministracyjnego. Ponieważ jednak o legitymacji skargowej gmin decydują każdorazowo sądy administracyjne, których stanowisko w omawianej materii jest w zdecydowanej większości przypadków niekorzystne dla gmin, jedynym sposobem praktycznej realizacji prawa gminy do wniesienia skargi do sądu administracyjnego pozostaje interwencja ustawodawcy. Zmiany w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego oraz w ustawie – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi mogą polegać na wprowadzeniu wyraźnej i jednoznacznej regulacji dopuszczającej udział gminy w postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym nawet wówczas, gdy w pierwszej instancji decyzję wydał organ tej gminy (wójt). Ze względu na istniejące kontrowersje związane z łączeniem przez wójta (burmistrza, prezydenta) funkcji organu administracji publicznej wydającego decyzje administracyjne i organu osoby prawnej (gminy) należałoby także rozważyć następujące rozwiązania:

- 1) przywrócenie przepisu art. 27a k.p.a. wyłączającego organ gminy (wójta) od udziału w postępowaniu administracyjnym w sprawie, której stroną jest gmina, przy czym należy zdawać sobie sprawę z mankamentów tego rozwiązania, które ujawniły się w czasie obowiązywania art. 27a k.p.a. i które wielokrotnie były zgłaszane przez przedstawicieli doktryny;
- 2) zmianę przepisów dotyczących reprezentacji gminy (także miasta na prawach powiatu) jako osoby prawnej w sprawach podlegających załatwieniu przez wydanie decyzji administracyjnej, w których gmina (miasto) jest stroną.

Jeśli zatem w pierwszej instancji decyzję wydał wójt, to skargę do sądu administracyjnego w imieniu gminy mógłby wnieść inny organ gminy (np. rada), w drodze wyjątku od ogólnej zasady, że to wójt (burmistrz, prezydent) reprezentuje gminę na zewnątrz.

Możliwość wniesienia skargi do sądu administracyjnego przez gminę powinna być uzależniona wyłącznie od posiadania przez nią interesu prawnego, skoro legitymacja do wniesienia skargi sądowej oparta jest na konstrukcji interesu prawnego, a za główny przedmiot ochrony przed sądami administracyjnymi uznawany jest obiektywny porządek prawny (por. art. 1 § 2 ustawy z 25.07.2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych<sup>145</sup>). Co więcej, jeśli uznamy, że podlegająca ochronie sądowej samodzielność gminy jest jej publicznym prawem podmiotowym, to ochrona tej samodzielności (prawa podmiotowego) powinna być realizowana przez sąd administracyjny nawet niezależnie od istnienia lub nieistnienia interesu prawnego uzasadniającego wniesienie skargi. Jak bowiem słusznie zauważa J. Zimmermann, „podmiot, którego publiczne prawo podmiotowe zostało naruszone, uzyskuje nadal przed tym sądem [tj. administracyjnym – przyp. aut.] pełną ochronę. Naruszenie publicznego prawa podmiotowego przez organ administracji publicznej jest bowiem zawsze jednocześnie naruszeniem obiektywnego porządku prawnego. Ponadto publiczne prawo podmiotowe, będące kwalifikowanym interesem prawnym, w sposób oczywisty «wystarcza» do uzyskania możliwości wniesienia skargi do sądu

<sup>145</sup> Dz.U. z 2019 r. poz. 2167 ze zm.



administracyjnego. Zarzut naruszenia publicznego prawa podmiotowego rodzi bowiem interes prawny w uzyskaniu orzeczenia sądowego w tej kwestii<sup>146</sup>.

17. **[Ochrona samodzielności gmin jako podmiotów prawa cywilnego]**. Sądowa ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego może być także realizowana w drodze **powództwa do sądu powszechnego**. W stosunkach cywilnoprawnych gmina działa tak jak każda inna osoba prawna. Jest więc uprawniona do występowania przed sądem powszechnym na ogólnych zasadach przewidzianych dla tego rodzaju podmiotów prawnych. Oznacza to, że może być stroną pozywającą i pozywaną oraz występować w roli uczestnika postępowania sądowego<sup>147</sup>. Jednostka samorządu terytorialnego może zatem pozwać do sądu cywilnego każdy podmiot mający zdolność sądową, naruszający samodzielność tej jednostki w sferze prawa prywatnego. Chodzić tu będzie głównie o ochronę takich wartości jak przysługujące gminie prawa majątkowe (w tym przede wszystkim prawo własności) i niemajątkowe, wierzytelności, a także roszczenia odszkodowawcze. W literaturze podkreśla się wprawdzie, że rola sądów powszechnych w ochronie samodzielności samorządu terytorialnego jest marginalna, gdyż nie są one uprawnione do rozstrzygnięcia i kształtowania obowiązków oraz praw ze sfery prawa publicznego, a zatem ochrona ta ma charakter pomocniczy<sup>148</sup>. Nie oznacza to jednak, że sąd powszechny jest pozbawiony możliwości realizacji ochrony sądowej, zwłaszcza w stosunku do samodzielności gminy w aspekcie finansowym (majątkowym). Najczęściej dotyczy ona orzekania o odpowiedzialności Skarbu Państwa za konkretną szkodę wyrządzoną przez funkcjonariusza państwowego (chodzi o szkody, których doznają jednostki samorządu terytorialnego w związku z nieprzekazaniem w prawidłowej wysokości lub w ustawowo określonym terminie należnych dochodów publicznoprawnych)<sup>149</sup>.

Sądowa ochrona samodzielności gmin udzielana im przez sądy powszechne nie budzi większych zastrzeżeń przy założeniu, że ochronie podlega nie tyle samodzielność jako prawo podmiotowe, ale poszczególne aspekty (obszary) tej samodzielności wyrażające się w przeróżnych stosunkach prawnych, w które wchodzi jednostka samorządu terytorialnego jako podmiot prawa cywilnego. Jeśli określone prawa gminy wynikające z tych stosunków zostają naruszone, może ona wnieść pozew (wniosek) do sądu powszechnego, poszukując w ten sposób ochrony swoich praw określonych w przepisach prawa cywilnego, co stanowi zarazem sposób ochrony szeroko pojętej samodzielności w sferze prawa prywatnego. Jednostka samorządu terytorialnego może więc pozywać, może składać wnioski do sądu powszechnego zawsze wtedy, gdy dojdzie do naruszenia jej praw skonkretyzowanych w przepisach prawa cywilnego i sprawa ma charakter cywilny. Ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego byłaby jednak niewątpliwie pełniejsza,

<sup>146</sup> J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Kraków 2006, s. 279.

<sup>147</sup> M. Kruszevska-Gagoś, *Podmiotowość publicznoprawna gminy*, Lublin 2007, s. 111–112.

<sup>148</sup> Tak J. Małecki, *Sądowa ochrona samodzielności finansowej samorządu terytorialnego* [w:] *Polska samorządność w integrującej się Europie. I Forum Samorządowe*, Szczecin, 19–20 kwietnia 2004, Szczecin 2004, s. 323.

<sup>149</sup> Szerzej na ten temat W. Miemieć, *Prawne gwarancje samodzielności...*, s. 199.

gdymy – w myśl jednej z koncepcji wyrażonej w doktrynie – samodzielność ta była traktowana przez sądy powszechne jako prawo podmiotowe, do którego odpowiednie zastosowanie mogłyby mieć przepisy Kodeksu cywilnego o ochronie dóbr osobistych. Wówczas nie byłoby konieczności wskazywania na naruszenie konkretnych przepisów prawa cywilnego, a podstawą pozwu (wniosku) do sądu powszechnego mogłoby być ogólne wskazanie naruszenia przez dowolny podmiot (państwo lub inną osobę trzecią, w tym także inną jednostkę samorządu terytorialnego) samodzielności gminy jako jej prawa podmiotowego. Prawną podstawę roszczenia jednostki samorządu terytorialnego o ochronę jej samodzielności mógłby stanowić art. 165 ust. 2 Konstytucji RP (statuujący zasadę sądowej ochrony samodzielności samorządu) w zw. z art. 8 Konstytucji RP, w myśl którego przepisy ustawy zasadniczej mogą być stosowane przez sądy bezpośrednio. Należy uznać, że przepisem, który może być stosowany bezpośrednio (bez konieczności wskazywania szczegółowej podstawy prawnej), jest także przepis wprowadzający omawianą zasadę<sup>150</sup>. W każdym razie nie ulega wątpliwości, że jednostki samorządu terytorialnego mają prawo do sądu w najszerszym możliwym ujęciu i że przepisy prawa powinny być interpretowane tak, aby to prawo do sądu było rzeczywiście realizowane.

18. [Ochrona samodzielności gmin sprawowana przez TK]. Wiele wątpliwości budzi natomiast zakres i sposób udzielania jednostkom samorządu terytorialnego ochrony prawnej przez **Trybunał Konstytucyjny**. Jak wiadomo, jedną z podstawowych funkcji Trybunału Konstytucyjnego w polskim systemie prawnym jest tzw. abstrakcyjna kontrola konstytucyjności i legalności prawa<sup>151</sup>. Kontrola ta polega na rozpatrywaniu przez Trybunał Konstytucyjny wniosków uprawnionych podmiotów o stwierdzenie zgodności z Konstytucją RP lub ustawami (umowami międzynarodowymi) określonych aktów normatywnych (norm prawnych). Ponieważ wśród podmiotów uprawnionych do wystąpienia z **wnioskiem o zbadanie konstytucyjności (legalności)** wymienia się także organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego (art. 191 Konstytucji RP), wniosek taki jest uznawany za jeden ze środków sądowej ochrony samodzielności tych jednostek. O ile sądy administracyjne oraz sądy powszechne chronią samodzielność jednostek samorządu terytorialnego na etapie stosowania prawa, o tyle Trybunał Konstytucyjny chroni ją przede wszystkim poprzez czuwanie nad jakością stanowienia prawa. Oczywiście można mieć wątpliwości, czy ochrona sprawowana przez Trybunał może być uznana za ochronę sądową (a o takiej ochronie jest mowa w Konstytucji RP, ustawach samorządowych oraz Europejskiej Karcie Samorządu Lokalnego), ponieważ Trybunał Konstytucyjny na gruncie prawa polskiego sądem nie jest. Można jednak uznać, że jako organ władzy sądowniczej (por. art. 10 ust. 2 Konstytucji RP) sprawuje kontrolę konstytucyjności systemu prawa i jest „sądem” o specjalnych kompetencjach.

<sup>150</sup> Tak również J. Zimmermann, *Prawo...*, 2010, s. 179; por. też powoływane już postanowienie SN z 3.09.1998 r., III RN 49/98, w którym sąd uznał, że przepis art. 165 ust. 2 Konstytucji RP nie tylko może, ale powinien być bezpośrednio stosowany przez sądy orzekające w sprawach o naruszenie samodzielności samorządu.

<sup>151</sup> Oprócz kontroli abstrakcyjnej Trybunał Konstytucyjny dokonuje także kontroli konkretnej, która jest realizowana w formie skargi konstytucyjnej (art. 79 Konstytucji RP) oraz w formie odpowiedzi na pytanie prawne zadane przez sąd (art. 193 Konstytucji RP).

W literaturze przedmiotu przyjmuje się, że Trybunał Konstytucyjny zabezpiecza samodzielność jednostek samorządu terytorialnego poprzez kontrolę zgodności z Konstytucją RP ustaw (umów międzynarodowych), które regulują prawną pozycję jednostek samorządu terytorialnego, rozpatrzenie wniosków o zbadanie zgodności z Konstytucją aktów wykonawczych do ustaw, a także poprzez rozpoznanie skargi konstytucyjnej, dzięki której uprawniona jednostka samorządu terytorialnego może żądać weryfikacji przez sąd konstytucyjny ostatecznych rozstrzygnięć władz publicznych adresowanych do niej, jeżeli rozstrzygnięcia te naruszają konstytucyjnie zagwarantowane prawa lub wolności jednostki samorządu. Analiza obowiązujących rozwiązań prawnych oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego<sup>152</sup> prowadzi jednak do wniosku, że sądowa ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego udzielana tym jednostkom przez Trybunał Konstytucyjny w drodze abstrakcyjnej kontroli aktów normatywnych jest mało skuteczna, przede wszystkim ze względu na ograniczenia przedmiotowe wniosku, o których mowa w art. 191 ust. 2 Konstytucji RP, a także dotychczasową praktykę orzecniczą Trybunału. Trybunał Konstytucyjny w większości swoich orzeczeń wydanych wskutek wniesienia komunalnego wniosku o zbadanie legalności aktu normatywnego powołuje się na tezę, iż „samodzielność gminy – chociaż jest wartością konstytucyjną – nie ma charakteru absolutnego”. Teza ta służy na ogół uzasadnieniu niekorzystnego dla wnioskodawcy (jednostki samorządu terytorialnego) wyroku, bez uwzględnienia „podstawowych, wyznawanych na poziomie abstrakcyjnym, wartości zasady pomocniczości i demokracji, a także bez rozważania sprawy w kategoriach zasady proporcjonalności”<sup>153</sup>. Tym samym Trybunał Konstytucyjny pozbawia formułę samodzielności jednostki samorządu terytorialnego jakiegokolwiek praktycznego znaczenia<sup>154</sup>.

Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika też jednoznacznie, że jednostki samorządu terytorialnego nie mają legitymacji do wnoszenia **skargi konstytucyjnej**, o której mowa w art. 79 Konstytucji RP. Wbrew powszechnej opinii (wyrażanej w doktrynie prawa konstytucyjnego) o konieczności szerokiego rozumienia słowa „każdy” użytego w art. 79 Konstytucji RP i objęcia nim także – z pewnymi zastrzeżeniami – podmiotów prawa publicznego, skarga konstytucyjna nie jest realnym środkiem ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie odmawia im bowiem prawa do skargi, powołując się na specyfikę podmiotów prawa publicznego (w tym jednostek samorządu terytorialnego) i ich odrębność od osób fizycznych oraz innych osób prawnych (prawa prywatnego). Wydaje się, że przyczyną takiego stanu rzeczy może być nieuprawnione utożsamianie jednostki samorządu terytorialnego jako osoby prawnej (podmiotu prawa) z jej organami, które realizują określone funkcje władcze. Stąd być może w doktrynie prawa konstytucyjnego pojawiają się dywagacje dotyczące możliwości wniesienia skargi konstytucyjnej nie przez określony podmiot prawa (np. jednostkę

<sup>152</sup> Zob. szerzej na ten temat J. Jagoda, *Sądowa...*, a także A. Chorążewska, *Zasada ochrony samorządności terytorialnej. Studium konstytucyjne*, Katowice 2018, *passim*.

<sup>153</sup> M. Kulesza, *O tym...*, s. 18.

<sup>154</sup> M. Kulesza, *O tym...*, s. 18.

samorządu terytorialnego), tylko przez organ władzy publicznej, w tym organ samorządu terytorialnego. Tymczasem jednostka samorządu terytorialnego jest przecież nie tylko podmiotem prawa publicznego działającym w sferze *imperium* i korzystającym z władztwa administracyjnego (wykonującym władzę publiczną), ale również podmiotem prawa cywilnego, któremu powinna służyć ochrona podobna do tej, która przysługuje innym podmiotom prawa. Powinna zatem mieć prawo wniesienia skargi konstytucyjnej na podstawie art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, o ile tylko dojdzie do naruszenia jej konstytucyjnych wolności lub praw. Obecne rozwiązania prawne, a zwłaszcza utrwalona linia orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego, powodują, iż ochrona samodzielności samorządu terytorialnego sprawowana przez ten Trybunał jest w dużej mierze wyłącznie teoretyczna.

Mając na uwadze powyższe, trzeba uznać, że ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego jest niepełna ze względu na brak w polskim systemie prawnym sądowej ochrony przed naruszeniem prawa do samorządu w drodze aktów normatywnych. Trudno bowiem za środek takiej ochrony uznać wniosek o stwierdzenie zgodności aktu ustawodawczego z Konstytucją RP albo innego aktu normatywnego z Konstytucją RP lub aktem ustawodawczym. Dlatego wskazane byłoby wyposażenie jednostek samorządu terytorialnego w prawo wnoszenia „komunalnej skargi konstytucyjnej” do Trybunału Konstytucyjnego na akty normatywne naruszające prawo do samorządu, na wzór rozwiązań występujących w tym zakresie w innych systemach prawnych (np. w prawie niemieckim). Jeśli – według Trybunału Konstytucyjnego – jednostki samorządu terytorialnego nie mogą wnosić skargi konstytucyjnej przewidzianej w art. 79 Konstytucji RP, a składane przez nie wnioski o zbadanie konstytucyjności aktu normatywnego na ogół są rozpatrywane na ich niekorzyść, to musi istnieć jakiś inny środek ochrony ich samodzielności. W przeciwnym razie sądową ochronę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego – przynajmniej w zakresie działalności Trybunału Konstytucyjnego, który teoretycznie jest sądem powołanym m.in. do strzeżenia tej samodzielności – trzeba uznać za iluzoryczną i nieskuteczną.

### Art. 3. [Statut gminy]

**1. O ustroju gminy stanowi jej statut.**

**2. Projekt statutu gminy powyżej 300 000 mieszkańców podlega uzgodnieniu z Prezesem Rady Ministrów na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej.**

**3. W sprawach spornych rozstrzyga Rada Ministrów.**

1. Statut jest aktem prawa miejscowego stanowiącym m.in. o ustroju gminy. Z uwagi na charakter tego aktu prawnego często jest on określany mianem lokalnej konstytucji. Treść art. 3 u.s.g. można odczytać jako nakaz skierowany do rady gminy, aby „kodyfikowała” swoje przepisy ustrojowe i na temat ustroju wypowiedała się wyłącznie w statucie. Zależą takiej koncepcji jest gwarantowanie zainteresowanym podmiotom, że zapoznanie się

ze statutem jest wystarczające do poznania całej regulacji dotyczącej ustroju danej gminy<sup>155</sup>. O statucie mówi się także, że jest podstawowym przepisem prawa miejscowego<sup>156</sup>. Będąc zbiorem przepisów regulującym najważniejsze sprawy dla wspólnoty samorządowej tworzonej z mocy prawa, statut jest dokumentem, który obligatoryjnie musi posiadać każda gmina, podobnie jak każda inna jednostka samorządu terytorialnego. Stanowisko to pozostaje w bezpośredniej korelacji z art. 169 ust. 4 Konstytucji RP, zgodnie z którym ustroj wewnętrzny jednostek samorządu terytorialnego określają, w granicach ustaw, ich organy stanowiące. Powołany przepis ustawy zasadniczej stanowi z jednej strony potwierdzenie, że organ stanowiący każdej jednostki samorządu terytorialnego jest zobowiązany do określenia jej ustroju, z drugiej strony stanowi gwarancję samodzielności działania tych jednostek i ich organów przy tworzeniu tego zasadniczego dla funkcjonowania każdej jednostki aktu prawnego<sup>157</sup>. Samodzielność ustalania wewnętrznej struktury administracyjnej przez społeczności lokalne została zagwarantowana także w art. 6 ust. 1 EKSL. Samodzielność tę gwarantowały także przepisy tzw. Małej Konstytucji, zapewniając jednostkom samorządu terytorialnego swobodę w określaniu ich struktur wewnętrznych (art. 71 ust. 4 Małej Konstytucji).

Statut gminy stanowi przede wszystkim o jej ustroju. W aktualnym stanie prawnym pojęcia ustroju czy też ustroju gminy bądź ustroju jednostki samorządu terytorialnego nie zostały zdefiniowane w żadnym przepisie prawa. Pojęcie ustroju zostało jednak omówione w literaturze. Mówiąc o ustroju w odniesieniu do organizacji, jaką jest państwo, ma się na względzie całokształt jego organizacji i metod działania władzy państwowej. Ustrój państwowy dzieli się na: ustrój polityczny, stanowiący prawno-instytucjonalny wyraz struktury i funkcjonowania władzy publicznej, oraz ustrój społeczno-gospodarczy, oznaczający materialne warunki życia społecznego, strukturę własnościową oraz funkcjonowanie gospodarki i finansów publicznych<sup>158</sup>. Pojęcie ustroju gminy jest na ogół traktowane jako zagadnienie łączące się z organizacją wewnętrzną gminy i trybem pracy jej organów, o czym mowa wprost w art. 22 ust. 1 u.s.g.<sup>159</sup> Niemniej stwierdzić należy, że zawężanie pojęcia ustroju gminy tylko do organizacji wewnętrznej gminy i trybu pracy jej organów jest nieprawidłowe. Po pierwsze dlatego, że gdyby ustrojem gminy były tylko kwestie dotyczące jej organizacji wewnętrznej oraz trybu pracy jej organów, to art. 22 ust. 1 u.s.g. byłby zbędny, po drugie zaś, świadczą o tym pozostałe przepisy ustawy o samorządzie gminnym, które nakazują uregulowanie poruszonych w nich kwestii w statucie. Przyjąć zatem trzeba, że na pojęcie ustroju gminy poza zagadnieniami wskazanymi w powołanym art. 22 ust. 1 u.s.g. składają się także te, o których mowa w pozostałych, szczegółowych przepisach ustawy o samorządzie gminnym, odsyłających do statutu. Odesłanie znajduje

<sup>155</sup> Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Wielkopolskiego z 21.03.2011 r., KN.I-7.4131-1-55/11, LEX nr 962735.

<sup>156</sup> Tak np. A. Pakuła [w:] *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, Warszawa 2007, s. 810.

<sup>157</sup> Podobnie R. Hauser, *Orzecznictwo sądownoadministracyjne w sprawach samorządu terytorialnego. Zagadnienia wybrane*, ST 2015/3, s. 39.

<sup>158</sup> B. Banaszak [w:] *Encyklopedia...*, red. U. Kalina-Prasznic, s. 917.

<sup>159</sup> Tak np. NSA w wyroku z 17.01.2001 r., II SA 1525/00, LEX nr 54148.

się zaś w art. 5 ust. 3 u.s.g. (dotyczącym zasad tworzenia, łączenia, podziału oraz znoszenia jednostki pomocniczej), w art. 11b ust. 3 (dotyczącym zasad dostępu do dokumentów i korzystania z nich), w art. 18a ust. 5 (dotyczącym zasad i trybu działania komisji rewizyjnej), w art. 18b ust. 3 (dotyczącym zasad i trybu działania komisji skarg, wniosków i petycji) w art. 23 ust. 2 (dotyczącym zasad działania klubów radnych), w art. 37a (dotyczącym zasad uczestniczenia w pracach rady gminy przez przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej), w art. 51 ust. 3 (dotyczącym uprawnień jednostki pomocniczej do prowadzenia gospodarki finansowej w ramach budżetu gminy). Zaprezentowane stanowisko znajduje potwierdzenie w literaturze przedmiotu. Jak zwraca uwagę W. Kisiel, „rozbicie podstawy prawnej statutu gminy na kilka przepisów (art. 3, 18 ust. 2 pkt 1 i art. 22, do czego dochodzą jeszcze odesłania szczegółowe) skłania niektórych komentatorów i sądy orzekające sądu administracyjnego (...) do błędnego zawężania zakresu przedmiotowego statutu gminy wyłącznie do organizacji wewnętrznej oraz trybu pracy organów gminy. W rzeczywistości łączne uwzględnienie przepisów prawa (Konstytucji, Europejska Karta Samorządu Lokalnego, ustawy o samorządzie gminnym) odnoszących się do statutu nie pozostawia wątpliwości, że statut gminy nie powinien być zredukowany do roli zaledwie regulaminu władz gminy, na podobieństwo regulaminu urzędu gminy”<sup>160</sup>.

Wskazać należy, że w doktrynie pojawiła się wątpliwość dotycząca zakresu zagadnień mogących stanowić „materię statutową”<sup>161</sup>. Przynajmniej nie do końca jest jasne, czy w statucie gminy mogą znaleźć się wyłącznie te kwestie, które mają odrębną szczegółową podstawę prawną w ustawie, czy też organ stanowiący może zawierać w tym akcie prawa miejscowego wszystkie zagadnienia związane z funkcjonowaniem danej gminy, o ile nie naruszają one przepisów prawa powszechnie obowiązującego. Zwolennicy pierwszej koncepcji<sup>162</sup> powołują się na regułę związania samorządu terytorialnego konstytucyjną zasadą praworządności (art. 2 w zw. z art. 7 Konstytucji RP). Zgodnie z tą zasadą do działalności organów samorządowych w sferze zobowiązań publicznoprawnych (np. podatków) nie stosuje się zasady „co nie jest zakazane, jest dowolne” (dozwolone), lecz zasadę „dozwolone jest tylko to, co prawo wyraźnie przewiduje”<sup>163</sup>. Jak podkreśla B. Adamiak, „przedmiotem regulacji w statucie nie mogą być kwestie materialnoprawne sytuacji jednostek niepodlegających organizacyjnie samorządowi oraz kwestie uprawnień procesowych w postępowaniu administracyjnym”<sup>164</sup>. W orzecznictwie zaprezentowano także pogląd, zgodnie z którym przepisy dotyczące kwestii ustrojowych mają charakter norm bezwzględnie wiążących i tylko na mocy wyraźnych upoważnień można wprowadzać rozwiązania uzupełniające lub modyfikujące<sup>165</sup>. Podobnie zdaniem A. Agopszowicza rada gminy

<sup>160</sup> W. Kisiel [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2007, s. 67.

<sup>161</sup> Zob. więcej na ten temat R. Budzisz, *Wpływ regulacji statutowych na sprawność działalności uchwałodawczej rady gminy* [w:] *Dobre prawo, sprawne rządy*, red. B. Jaworska-Dębska, Łódź 2015, s. 49–66.

<sup>162</sup> B. Dziadkiewicz, *Co powinien regulować statut gminy*, GSiA 2002/8, s. 28–29.

<sup>163</sup> Wyrok NSA z 24.05.1993 r., III SA 2017/92, ONSA 1993/4, poz. 113.

<sup>164</sup> B. Adamiak, *Statut gminy*, ST 1993/7–8, s. 65.

<sup>165</sup> Wyrok NSA z 19.01.1995 r., II SA 1682/94, ONSA 1995/4, poz. 186.

jest „wiązana bezwzględnie obowiązującymi przepisami gminnej ustawy samorządowej w takim zakresie, w jakim one lub przepisy innych ustaw o ustroju gminy przesądzają. Rada gminy nie ma więc w tym zakresie całkowitej swobody”<sup>166</sup>. Także Wojewoda Śląski w skardze z 23.08.2017 r., NPII.4131.2.442016, kierowanej do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach uznał, że tworzone statuty „powinny zawsze pozostawać w zgodzie z zasadą legalizmu sformułowaną w art. 7 Konstytucji RP”. Zdaniem tego organu nadzoru niedopuszczalne jest regulowanie w drodze statutu kwestii nieodpowiadającej materii statutowej. Potwierdzenie słuszności drugiej koncepcji znajduje wyraz w aktualnym orzecznictwie sądowym. Przykładowo w wyroku z 7.11.2019 r., IV SA/Po 674/19, LEX nr 2741893, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu uznał, że „pozytywne upoważnienie do kształtowania treści statutu gminy jest generalne, a nie kazuistyczne (ustrój gminy reguluje jej statut – art. 3 ust. 1 u.s.g.). W efekcie, jak trafnie zauważa się w doktrynie, statut daje się określić jako specyficznego rodzaju akt samoistny. Owa samoistność statutu, oznaczająca kompetencje samorządu do swobodnego, ale w granicach ustaw, stanowienia o swoim ustroju, oznacza w pierwszym rzędzie, że statut nie może wprowadzać regulacji sprzecznych z ustawą. Innym słowy: samorząd terytorialny może regulować w statucie wszystkie zagadnienia dotyczące swego ustroju, pod warunkiem że nie jest to sprzeczne z przepisami ustawowymi”. Także w wyroku z 24.10.2007 r., III SA/Kr 625/07, LEX nr 390789, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie stwierdził m.in., że: „Nietrafna jest teza, iż zakres przedmiotowy statutu gminy ograniczony jest do organizacji wewnętrznej oraz trybu pracy organów gminy (...). Pozytywne upoważnienie do kształtowania treści statutu jest generalne, a nie – kazuistyczne (ustrój gminy reguluje jej statut, art. 3 ust. 1 u.s.g.). Domaganie się podstawy prawnej statutu tak szczegółowej, jak podstawa prawna decyzji w rozumieniu art. 104 k.p.a. jest interpretacją prawa sprzeczną z konstytucyjnym modelem relacji między władzą centralną państwa i samorządem terytorialnym. Ustrój wewnętrzny samorządu terytorialnego określają, w granicach ustaw, ich organy stanowiące (art. 169 ust. 4 Konstytucji RP)”. Sąd ten uznał również, że chcąc wykazać niezgodność konkretnego przepisu statutu gminy z prawem, należy wymienić konkretny nakaz lub zakaz, który został naruszony przez kwestionowany przepis statutu. Podobnie przyjął Naczelny Sąd Administracyjny, stwierdzając w wyroku z 8.02.2005 r., OSK 1122/04, OwSS 2006/1, poz. 9, m.in., że „nie sposób akceptować jedynie tych postanowień statutu, których przedmiot został kazuistycznie wskazany w ustawie”. Także w wyroku WSA w Olsztynie z 14.05.2013 r., II SA/Ol 196/13, LEX nr 1316820, zostało wskazane, że: „Artykuł 22 ust. 1 u.s.g., zgodnie z którym organizację wewnętrzną oraz tryb pracy organów gminy określa statut gminy, nie ogranicza zakresu przedmiotowego statutu gminy tylko do organizacji wewnętrznej oraz trybu pracy organów gminy, ale co najwyżej przepis ten określa jedynie minimalny zakres regulacji statutowej”. W doktrynie przyjęto dodatkowo, że „samorząd terytorialny może regulować w statucie wszystkie zagadnienia dotyczące swego ustroju pod warunkiem, że nie jest to sprzeczne z przepisami

<sup>166</sup> A. Agopszowicz [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 52.

ustawowymi<sup>167</sup>. Uznając słuszność poglądu dopuszczającego zawarcie w statucie gminy także przepisów nieposiadających podstawy prawnej w normach ustawowych pod warunkiem ich zgodności z normami ustawowymi, można chyba przyjąć także konkluzję, zgodnie z którą te zagadnienia statutu, które znajdują podstawę prawną w ustawie, mają charakter obligatoryjny, tj. muszą być w nim uregulowane pod rygorem nieważności tego aktu prawa miejscowego. Potwierdzeniem powyższego jest brzmienie przepisów ustawy o samorządzie gminnym odsyłających do statutu gminy. Normy te posługują się kategorycznym sformułowaniem „określa statut” (tak np. art. 11b ust. 3, art. 18a ust. 5, art. 22 ust. 1, art. 23 ust. 4, art. 37a, art. 51 ust. 3), a nie „może określać statut”. Sformułowanie „może określać statut” zamieszczone w przepisie ustawowym przesądzałoby o możliwości, a nie o konieczności uregulowania wskazanego w nim zagadnienia w statucie, a zatem dowodziłoby jego nieobowiązkowego charakteru. Stwierdzić zatem należy, że zagadnienia dotyczące statutu gminy nieposiadające konkretnej ustawowej podstawy prawnej mają charakter fakultatywny i są zawsze dopuszczalne pod warunkiem ich zgodności z obowiązującym prawem. Przykładem takiej regulacji mogącej stanowić materię statutową pomimo braku konkretnej ustawowej podstawy prawnej może być przepis statutu dopuszczający możliwość tworzenia kół radnych, niezależnie od funkcjonujących klubów<sup>168</sup>, czy też przepis określający minimalną liczbę radnych wymaganą do utworzenia klubu radnych bądź określający maksymalną liczbę komisji stałych, do których może należeć radny<sup>169</sup>. Fakultatywną materię statutową stanowią także przepisy określające podmioty, którym przysługuje inicjatywa uchwałodawcza w sprawach rozstrzyganych w formie uchwały rady gminy<sup>170</sup>. Zaprezentowane stanowisko dotyczące obowiązkowych i fakultatywnych postanowień w statucie gminy znajduje potwierdzenie w piśmiennictwie. Przykładowo Wojewoda Śląski w rozstrzygnięciu nadzorczym z 28.12.2011 r., NP/II/0911/466/11, LEX nr 1107439, uznał, że brak któregokolwiek z elementów obligatoryjnych statutu dyskwalifikuje statut w całości. Także Wojewoda Opolski w rozstrzygnięciu nadzorczym z 7.03.2003 r., PN.III-AB-0911-1-26/03, OwSS 2004/2, poz. 62, stwierdził, że brak w statucie gminy postanowień dotyczących zasad tworzenia, łączenia, podziału oraz znoszenia jednostek pomocniczych skutkuje nieważnością całego statutu, ponieważ kwestia ta należy do istotnych elementów statutu. Zdaniem tego organu nadzorczego statut gminy musi zawierać regulacje, których obowiązek umieszczenia w statucie wynika z ustawy o samorządzie gminnym i które są istotne dla sprawnego funkcjonowania gminy. Wskazać jednak należy, iż w orzecznictwie przedstawiono także pogląd bardziej liberalny. W wyroku z 13.12.2005 r., II OSK 325/05, LEX nr 190943, Naczelny Sąd Administracyjny przyjął, że brak uregulowania statutowego kwestii wskazanych w art. 5 ust. 3 u.s.g. stanowi niewątpliwie wadę prawną statutu, nie może jednak stanowić podstawy do odmawiania gminom prawa do zniesienia jednostki pomocniczej. Skoro ustawodawca przewidział możliwość zniesienia

<sup>167</sup> D. Dąbek, *Prawo miejscowe samorządu terytorialnego*, Bydgoszcz–Kraków 2004, s. 186.

<sup>168</sup> Zob. w tej sprawie powoływany już wyrok WSA w Krakowie z 24.10.2007 r., III SA/Kr 625/07.

<sup>169</sup> Zob. w tej sprawie powoływany już wyrok NSA z 8.02.2005 r., OSK 1122/04.

<sup>170</sup> Zob. w tej sprawie wyrok NSA z 17.11.1995 r., SA/Wr 2515/95, OwSS 1996/1, poz. 13; por. B. Jaworska-Dębska, *Glosa do wyroku NSA z 21.11.2013 r.*, II OSK 1887/13, ST 2015/3, s. 87–94.



jednostki pomocniczej na zasadach określonych przez radę gminy w statucie gminy (podobnie jak tworzenia, łączenia, podziału), to – w razie braku regulacji statutowej – z uwzględnieniem zarówno wykładni historycznej, jak i systemowej, należy przyjmować, że rada, która może utworzyć jednostkę pomocniczą, może ją również znieść na podobnych zasadach jak określone w art. 5 ust. 2 u.s.g. i na podstawie tego przepisu.

W literaturze podjęta została próba wskazania wszystkich zagadnień, które powinny znaleźć się w statucie gminy. Zdaniem W. Kisiela: „*De lege lata* statut jednostki samorządu terytorialnego powinien obligatoryjnie uregulować następujące sprawy:

- 1) organizację wewnętrzną oraz tryb pracy rady gminy, jak i przygotowanie sesji przez przewodniczącego, w szczególności:
  - a) częstotliwość sesji rady gminy (art. 20 ust. 1 zdanie pierwsze),
  - b) tryb i termin doręczania radnym zawiadomienia o zwołaniu sesji wraz z porządkiem obrad i projektami uchwał (art. 20 ust. 1),
  - c) katalog osób, jednostek itp., którym przysługuje inicjatywa uchwałodawcza w przypadkach, gdy nie określa tego ustawa (art. 14); art. 5 dowodzi, że z kręgu wnioskodawców nie zostali wykluczeni mieszkańcy gminy niebędący radnymi, ale ostateczny głos należy do statutu gminy,
  - d) zasady przeprowadzania głosowania imiennego (art. 28a ust. 5),
  - e) tryb zgłaszania wniosku o podjęcie uchwały w sprawie przeprowadzenia referendum gminnego w sprawie odwołania wójta gminy z przyczyny innej aniżeli nieudzielenie absolutorium (art. 28c), tak aby zagwarantowana była data pewna wpłynięcia wniosku; wniosek złożony z wyprzedzeniem nie może być w ogóle poddany pod głosowanie radnych, lecz powinien być uznany przez przewodniczącego za niedopuszczalny;
- 2) listę komisji stałych oraz zasady ich organizacji i funkcjonowania (art. 21 ust. 1), a w szczególności:
  - a) szczegółową listę komisji stałych oraz zakres działania każdej z nich,
  - b) liczebność poszczególnych komisji stałych,
  - c) zasady wyboru komisji (czy głosuje się na proponowaną listę członków komisji, czy też na poszczególnych członków komisji),
  - d) tryb wyboru przewodniczącego komisji (czy wybiera go organ uchwałodawczy, czy sama komisja),
  - e) tryb podejmowania uchwał przez komisję (kworum, większość, tryb głosowania, tj. jawne czy tajne), albowiem art. 14 reguluje wyłącznie głosowanie w organach gminy,
  - f) organizację wewnętrzną komisji i tryb ich działania;
- 3) dodatkowo w odniesieniu do komisji rewizyjnej (art. 18a ust. 2 i 5):
  - a) liczebność komisji rewizyjnej,
  - b) wybór członków komisji rewizyjnej, tj. sposób obsadzania miejsc zastrzeżonych dla przedstawicieli klubów radnych oraz dla radnych niezrzeszonych,
  - c) wyłączenia członków komisji z konkretnych kontroli i czynności opiniodawczych,
  - d) czynności podejmowane przez radę gminy wobec komisji rewizyjnej,
  - e) tryb ustalania i zatwierdzania planu kontroli i innych czynności komisji rewizyjnej,

- f) tryb zlecenia dodatkowych spraw komisji rewizyjnej przez radę gminy,
  - g) wymagania formalne czynności podejmowanych przez komisję rewizyjną,
  - h) formy czynności kontrolnych komisji,
  - i) zasady podejmowania przez komisję rewizyjną uchwał i wyrażania przez nią opinii,
  - j) kryteria kontroli (legalność, celowość, gospodarność, rzetelność),
  - k) uprawnienia kontrolne członków komisji w związku z wykonywaniem czynności kontrolnych oraz obowiązki kierownika i pracowników podmiotu kontrolowanego,
  - l) sposób dokumentowania wyników kontroli, w tym treść i formę protokołu pokontrolnego,
  - m) sprawozdania z wyników kontroli (terminy, forma, przedstawianie sprawozdania kierownikowi podmiotu kontrolowanego i radzie),
  - n) terminy dokonywania określonych czynności, w szczególności termin wydania opinii na dany temat,
  - o) opiniowanie sprawozdania wójta z wykonania budżetu i wniosków w sprawie absolutorium dla wójta gminy (art. 18a ust. 3),
  - p) wydanie opinii w sprawie wniosku o przeprowadzenie referendum w sprawie odwołania wójta gminy z innej przyczyny niż nieudzielenie mu absolutorium (art. 28b ust. 2),
  - q) zasady współdziałania komisji rewizyjnej z innymi komisjami tej samej rady,
  - r) ustalenie osoby zobowiązanej do przekazania regionalnej izbie obrachunkowej wniosku komisji rewizyjnej w sprawie absolutorium dla wójta gminy;
- 4) zasady powoływania komisji doraźnych (art. 21 ust. 1);
  - 5) zasady tworzenia i działania klubów radnych (art. 23 ust. 2), a w szczególności:
    - a) tryb zgłaszania utworzenia klubu lub jego likwidacji przewodniczącemu rady,
    - b) minimalną liczbę członków klubu,
    - c) ewentualne zasady korzystania przez klub ze środków budżetu gminy;
  - 6) tryb pracy wójta (art. 22 ust. 1);
  - 7) wykaz stanowisk obsadzanych w drodze mianowania (art. 2 pkt 2 ustawy o pracownikach samorządowych)<sup>171</sup>;
  - 8) zasady tworzenia, łączenia, podziału oraz znoszenia jednostki pomocniczej (art. 5 ust. 3), a w szczególności:
    - a) zasady udziału przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej w pracach rady gminy (art. 37a),
    - b) uprawnienia jednostki pomocniczej do prowadzenia gospodarki finansowej (art. 51 ust. 3);
  - 9) zasady i tryb korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej, przekazane do regulacji gminnej (art. 40 ust. 2 pkt 4);
  - 10) zasady dostępu do dokumentów i korzystania z nich (art. 11b ust. 3)<sup>172</sup>.

<sup>171</sup> Począwszy od 1.01.2009 r. pogląd ten jest nieaktualny w związku ze zmianą stanu prawnego i wejściem w życie ustawy o pracownikach samorządowych.

<sup>172</sup> W. Kisiel [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2007, s. 59–61.

Nie negując legalizmu wskazanych powyżej zagadnień, a zatem prawnej dopuszczalności ich umieszczenia w statucie podstawowej jednostki samorządu terytorialnego, można jednak się zastanowić, czy nie są one zbyt szczegółowe i kazuistyczne. Podkreślić bowiem należy, iż każde postępowanie odbiegające od tak precyzyjnie określonego w statucie będzie wymagało każdorazowo podjęcia uchwały przez radę gminy dotyczącej zmiany statutu.

Tworząc statut jednostki samorządu terytorialnego, należy mieć także na względzie, że nie może on powtarzać przepisów ustawowych ani też zmieniać norm bezwzględnie obowiązujących. Przepisy statutu mają bowiem za zadanie przede wszystkim dookreślić i doprecyzować przepisy ustawowe oraz dostosować je do warunków panujących na obszarze, na którym będą stosowane z uwzględnieniem specyfiki społeczności lokalnej, dla której staną się prawem powszechnie obowiązującym. Zaprezentowany pogląd znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądowym. W wyroku z 5.01.2001 r., III RN 40/00, OSNP 2001/13, poz. 424, Sąd Najwyższy stwierdził, że statut gminy jako akt prawny pochodny i komplementarny względem ustawy o samorządzie gminnym nie może zawierać postanowień z nią sprzecznych ani też jego postanowienia nie mogą być interpretowane w sposób sprzeczny z przepisami tej ustawy, a także nie powinien powtarzać jej przepisów. Odnotować jednak należy, że zakaz powtarzania przepisów ustawowych nie ma charakteru bezwzględnego. Jak bowiem słusznie zauważył Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z 7.03.2019 r., II SA/Po 1097/18, LEX nr 2636612: „W przepisach wewnętrznej organizacji organów gminy dla czytelności norm w uzasadnionych przypadkach zachodzi konieczność przytoczenia treści ustawowych”. Zdaniem tego Sądu wprowadzone powtórzenie może pełnić określoną rolę. Może mieć za zadanie zrozumienie całości jednostek redakcyjnych aktu prawa miejscowego i nie wypacza sensu przepisu ustawowego. Warto też wskazać, że w rozstrzygnięciu nadzorczym Wojewody Zachodniopomorskiego z 5.03.2020 r., P-1.4131.57.2020.AB, LEX nr 1682938, przyjęto, że statut to „akt normatywny, w którym nie zamieszcza się wypowiedzi, które nie służą wyrażaniu norm prawnych, a w szczególności apeli, postulatów, zaleceń, upomnień oraz uzasadnień formułowanych norm”.

W rozstrzygnięciu nadzorczym Wojewody Dolnośląskiego z 5.05.2015 r., NK-N.4131.50.13.2015.AB, LEX nr 1682938, zostało natomiast podkreślone, że normom statutowym nie można nadawać pierwszeństwa w stosowaniu przed innymi przepisami prawa powszechnie obowiązującego. Zdaniem tego organu nadzoru: „Przepis wynikający z aktu prawa miejscowego nie może zastrzegać pierwszeństwa w stosowaniu przed ustawami oraz rozporządzeniami wykonawczymi, wobec których jest hierarchicznie niższy. Odesłanie przez radę gminy w akcie prawa miejscowego do zastosowania przepisów ustawy, czyli przepisów hierarchicznie wyższych, stanowi naruszenie prawa – przekroczenie kompetencji rady, gdyż potencjalny czytelnik może odnieść wrażenie, że zastosowanie przepisów ustawy wynika z postanowień uchwały, czyli aktu niższego rzędu. Tego typu zastrzeżenie dopuszczalne jest jedynie w ramach aktów prawnych tego samego rzędu. Należy przy tym zaznaczyć, że w przypadku gdy zaistnieje stan faktyczny, którego rozstrzygnięcie może

nastąpić zarówno na podstawie przepisów aktu prawa miejscowego, jak i przepisów powszechnie obowiązujących na terenie całego kraju, rozstrzygnięcie powinno nastąpić w oparciu o przepisy hierarchicznie wyższe”.

Jedną z konsekwencji uznania statutu za akt prawa miejscowego jest to, że wszystkie przepisy stanowione przez organy gminy, tj. uchwały rady i zarządzenia wójta, muszą być zgodne z jego przepisami. Kwestia ta znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądowym. W wyroku z 6.11.2007 r., III SA/Kr 784/07, LEX nr 340471, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie stwierdził, że: „Statut należy do przepisów gminnych powszechnie obowiązujących na terenie gminy, wiążących również organy gminy. Dlatego uchwały rady gminy sprzeczne z przepisami statutu tejże gminy są nieważne jako sprzeczne z prawem”. Podobnie zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego statut gminy jest aktem prawnym o charakterze normatywnym. Postanowienia statutu są więc prawem, którego naruszenie przez uchwałę organu gminy uzasadnia stwierdzenie jej nieważności (art. 91 ust. 1 u.s.g.)<sup>173</sup>. Tożsame stanowisko zostało także zaprezentowane we wcześniejszym orzecznictwie. W wyroku z 4.04.1996 r., II SA 3174/95, ONSA 1997/2, poz. 64, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że: „Uchwały organów gminy sprzeczne z przepisami statutu gminy są nieważne jako sprzeczne z prawem w rozumieniu art. 91 ust. 1 i art. 93 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym”<sup>174</sup> (obecnie gminnym).

2. Uchwalenie statutu gminy należy do wyłącznej właściwości rady gminy. Wyłączna właściwość oznacza, że wskazana kompetencja organu stanowiącego jest niezbywalna, a zatem nie może być przekazana żadnemu innemu podmiotowi, w tym także wójtowi<sup>175</sup>. Uchwalenie statutu nie wymaga szczególnego trybu postępowania i następuje zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowego składu rady, w głosowaniu jawnym. Przyjęcie odmiennej procedury uchwalenia statutu jest niedopuszczalne i zawsze skutkuje jego nieważnością. Zmiany treści statutu następują w tym samym trybie co uchwalenie tego aktu prawnego.

Jako akt prawa miejscowego statut gminy obowiązuje na całym obszarze właściwości organu, który go uchwalił. Warunkiem wejścia w życie statutu gminy jest jego ogłoszenie w wojewódzkim dzienniku urzędowym. Zasadą jest, że statut staje się obowiązującym prawem na określonym terytorium nie wcześniej niż po upływie 14 dni od jego ogłoszenia. Nic nie stoi na przeszkodzie, by organ stanowiący określił datę wejścia w życie statutu jako późniejszą.

<sup>173</sup> Wyrok NSA z 9.03.1999 r., II SA 6/99, LEX nr 46743.

<sup>174</sup> W wyroku z 23.10.1992 r., SA/Wr 1057/92, ONSA 1992/3–4, poz. 94, NSA stwierdził, że: „Rada gminy nie może przenosić swojego uprawnienia do stanowienia przepisów gminnych (art. 41 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym [obecnie gminnym – przyp. aut.] – Dz.U. Nr 16, poz. 95 ze zm.) na zarząd gminy”.

<sup>175</sup> Postanowienie SN z 29.03.2000 r., III RN 136/99, OSNP 2000/24, poz. 885; więcej na ten temat A. Wierzbica, *Miasto na prawach powiatu. Zagadnienia ustrojowe*, Warszawa 2006, s. 79–80.

Statut jest aktem prawa miejscowego uchwalanym na czas nieokreślony. W szczególności zatem jego byt prawny nie jest związany z upływem kadencji rady gminy, która go uchwaliła. Dla samego faktu obowiązywania statutu bez znaczenia może pozostawać nawet zmiana o charakterze ustrojowym gminy. Zagadnienie to miało charakter szczególnie aktualny po 1.01.1999 r., tj. w związku z wdrożeniem drugiego etapu reformy administracji publicznej i początkiem funkcjonowania miast na prawach powiatu. Kwestią budzącą wówczas wiele wątpliwości była moc obowiązująca statutów tych gmin, którym z dniem 1.01.1999 r. powierzono dodatkowo zadania powiatu, czyli tych, które uzyskały status miast na prawach powiatu. Istniejące spory na tle obowiązywania statutów tych miast jednoznacznie rozwiązało powoływane już postanowienie SN z 29.03.2000 r., III RN 136/99. Sąd ten stwierdził bowiem, że uzyskanie przez miasto praw powiatu nie pozbawiło mocy obowiązującej statutu uchwalonego przed uzyskaniem tych uprawnień (art. 1 ustawy z 24.07.1998 r. o wejściu w życie ustawy o samorządzie powiatowym, ustawy o samorządzie województwa oraz ustawy o administracji rządowej w województwie, Dz.U. Nr 99, poz. 631)<sup>176</sup>.

3. W gminach zamieszkiwanych przez ponad 300 tys. mieszkańców, czyli w największych miastach na prawach powiatu, przed uchwaleniem statutu przez radę konieczne jest dokonanie jego uzgodnienia z Prezesem Rady Ministrów na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej. Uzgodnienia wymaga także wprowadzenie jakiegokolwiek zmiany do treści statutu już uchwalonego. Przyjęcie przez radę statutu z pominięciem ustawowego obowiązku uzgodnienia jego projektu skutkuje nieważnością statutu. W literaturze podkreśla się, że ustawowy obowiązek dokonania uzgodnienia treści projektu stanowi szczególne ograniczenie kompetencji rady gminy do uchwalania statutu<sup>177</sup>. Obowiązek dokonania uzgodnienia ma charakter zapobiegania naruszeniu prawa. Podkreślić należy, iż ustawowy wymóg uzgodnienia projektu statutu oznacza, że jego treść musi być zaakceptowana zarówno przez uchwalającą statut radę gminy, jak i Prezesa Rady Ministrów. Brak konsensusu co do treści projektu statutu uniemożliwia jego uchwalenie przez radę. Wynika to z istoty uzgodnienia wymagającego zgodności dwóch stron w odróżnieniu np. od opinii, której charakter jest niewiążący<sup>178</sup>. Prezes Rady Ministrów nie jest zatem legitymowany do władczego narzucenia radzie gminy jakichkolwiek rozwiązań do projektu statutu. Obowiązujące przepisy nie zawierają regulacji prawnej dotyczącej procedury uzgodnienia projektu statutu. Wydaje się jednak, że w gminach, w których istnieje obowiązek uzgadniania projektu statutu, organ stanowiący w pierwszej kolejności mocą uchwały podejmowanej na podstawie art. 3 ust. 2 u.s.g. będzie przyjmować projekt statutu. W tym miejscu warto podkreślić, że w orzecznictwie sądownoadministracyjnym uznano, że na etapie przedstawiania do uzgodnienia projektu statutu, o którym mowa w art. 3 ust. 2 u.s.g., wojewoda nie ingeruje rozstrzygnięciem nadzorczym, a jego rola, jako organu nadzoru, zacząć się może dopiero od momentu podjęcia przez radę gminy

<sup>176</sup> A. Agopszowicz [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie...*, s. 53.

<sup>177</sup> Por. E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 2005, s. 99.

<sup>178</sup> Zob. art. 7 ust. 1 u.s.w.

uchwały o przyjęciu uzgodnionego projektu statutu<sup>179</sup>. Takie stanowisko oznacza *de facto*, że uchwała rady w sprawie uzgodnienia statutu gminy z Prezesem Rady Ministrów nie może być przedmiotem rozstrzygnięcia nadzorczego wojewody.

Jeżeli Prezes Rady Ministrów nie dokona uzgodnienia treści projektu w terminie 14 dni od dnia doręczenia tego projektu, to po upływie tego terminu, zgodnie z art. 89 ust. 1 i 3 u.s.g., projekt uznaje się za uzgodniony w brzmieniu przedłożonym przez radę. W przypadku wprowadzenia do projektu statutu zmian przez Prezesa Rady Ministrów rada gminy będzie uprawniona do zaakceptowania tego faktu i podjęcia uchwały w sprawie przyjęcia statutu gminy skorygowanego przez Prezesa Rady Ministrów. Brak akceptacji przez radę zmian wprowadzonych przez Prezesa Rady Ministrów, a zatem sytuacja, w której dojdzie do sporu o treść projektu statutu między radą gminy a Prezesem Rady Ministrów, spowoduje ingerencję Rady Ministrów, która zgodnie z art. 3 ust. 3 u.s.g. rozstrzyga w sprawach spornych. Stanowisko Rady Ministrów, wyrażone w formie uchwały, jest ostateczne i nie przysługuje od niego żadne odwołanie.

Obowiązek uzgodnienia projektu statutu ustaje z chwilą, gdy liczba mieszkańców gminy spadnie poniżej 300 tys. Omawiany obowiązek uzgodnienia nie dotyczy projektów statutów powiatów, niezależnie od liczby mieszkańców powiatów. Uzgodnienie statutu jest natomiast zawsze obligatoryjne na gruncie samorządu województwa<sup>180</sup>.

**Art. 4.** [Zmiany terytorialne gmin, nadawanie statusu miasta, ustalanie i zmiany nazw gmin]

**1. Rada Ministrów, w drodze rozporządzenia:**

- 1) tworzy, łączy, dzieli i znosi gminy oraz ustala ich granice;
- 2) nadaje gminie lub miejscowości status miasta i ustala jego granice;
- 3) ustala i zmienia nazwy gmin oraz siedziby ich władz.

**2. Rozporządzenie, o którym mowa w ust. 1, może być wydane także na wniosek zainteresowanej rady gminy.**

**3. Ustalenie i zmiana granic gmin dokonywane są w sposób zapewniający gminie terytorium możliwie jednorodne ze względu na układ osadniczy i przestrzenny, uwzględniający więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe oraz zapewniający zdolność wykonywania zadań publicznych.**

**4. Nadanie gminie lub miejscowości statusu miasta, ustalenie jego granic i ich zmiana dokonywane są w sposób uwzględniający infrastrukturę społeczną i techniczną oraz układ urbanistyczny i charakter zabudowy.**

**5. Zmiany, o których mowa w ust. 1, następują z dniem 1 stycznia.**

<sup>179</sup> Tak np. WSA w Gliwicach w wyroku z 2.03.2009 r., IV SA/GI 904/08, LEX nr 533659.

<sup>180</sup> P. Chmielnicki [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2006, s. 76.

**Art. 4a.** [Konsultacje poprzedzające wydanie rozporządzenia]

1. Wydanie rozporządzenia, o którym mowa w art. 4 ust. 1, wymaga zasięgnięcia przez ministra właściwego do spraw administracji publicznej opinii zainteresowanych rad gmin, poprzedzonych przeprowadzeniem przez te rady konsultacji z mieszkańcami, a w przypadku zmian granic gmin naruszających granice powiatów lub województw – dodatkowo opinii odpowiednich rad powiatów lub sejmików województw, z zastrzeżeniem ust. 2.

2. Konsultacje z mieszkańcami w sprawach zmiany granic gmin lub granic miasta polegającej na wyłączeniu obszaru lub części obszaru jednostki pomocniczej gminy i jego włączeniu do sąsiedniej jednostki pomocniczej tej gminy lub do sąsiedniej gminy mogą zostać ograniczone do:

- 1) mieszkańców jednostki pomocniczej gminy objętych zmianą – przez odpowiednie rady gmin;
- 2) mieszkańców gmin objętych zmianą naruszającą granice powiatów lub województw – przez odpowiednie rady powiatów lub sejmiki województw.

3. W przypadku niewyrażenia opinii, o której mowa w ust. 1, w terminie 3 miesiące od dnia otrzymania wystąpienia o opinię, wymóg zasięgnięcia opinii uznaje się za spełniony.

4. W przypadku przeprowadzenia referendum lokalnego w sprawie utworzenia, połączenia, podziału i zniesienia gminy oraz ustalenia granic gminy, o którym mowa w art. 4c, konsultacji z mieszkańcami, o których mowa w ust. 1 i 2, nie przeprowadza się.

**Art. 4b.** [Wniosek rady gminy o wydanie rozporządzenia]

1. Wydanie rozporządzenia, o którym mowa w art. 4 ust. 1, na wniosek rady gminy wymaga:

- 1) wniosku rady gminy poprzedzonego przeprowadzeniem przez tę radę konsultacji z mieszkańcami, wraz z uzasadnieniem oraz niezbędnymi dokumentami, mapami i informacjami potwierdzającymi zasadność wniosku;
- 2) opinii rad gmin objętych wnioskiem, poprzedzonych przeprowadzeniem przez te rady konsultacji z mieszkańcami, a w przypadku zmiany granic gminy naruszającej granice powiatów lub województw – opinii odpowiednich rad powiatów lub sejmików województw;
- 3) opinii wojewody właściwego dla gminy lub gmin objętych wnioskiem.

2. Do wniosku i opinii, o których mowa w ust. 1, przepisy art. 4a ust. 2 i 3 stosuje się odpowiednio.

3. Rada gminy występuje z wnioskiem, o którym mowa w ust. 1, do ministra właściwego do spraw administracji publicznej za pośrednictwem wojewody, w terminie do dnia 31 marca.

4. Rada Ministrów określi, w drodze rozporządzenia, tryb postępowania przy składaniu wniosków, o których mowa w ust. 1, oraz dokumenty, które należy dołączyć do wniosku.

1. Artykuły 4, 4a i 4b tworzą całościową podstawę prawną dokonywania szeroko rozumianych zmian terytorialnych dotyczących gmin, nadawania im statusu miasta czy też ustalania i zmiany nazw gmin oraz siedzib ich władz.

Z brzmienia art. 4 i 4a można wyciągnąć wniosek, iż występują dwa typy gmin: gmina wiejska i gmina miejska. Rozróżnienie to ma przede wszystkim charakter formalny – dotyczy nadania gminie lub miejscowości statusu miasta. Natomiast nie wynika z ustawy, jakie elementy powinny odróżniać gminę wiejską od miejskiej. Pewną wskazówkę znaleźć można w art. 4 ust. 4, który w stosunku do miast nakazuje uwzględniać infrastrukturę społeczną i techniczną oraz układ urbanistyczny i charakter zabudowy.

Podział gmin na wiejskie i miejskie w sposób bezpośredni wpływa na nazewnictwo organów gminy (np. rada gminy i rada miejska – art. 15) oraz organów jednostek pomocniczych, choć tu już trudno mówić o konsekwencji ustawodawcy (por. art. 5 ust. 1 oraz art. 36 i 37).

2. Brzmienie art. 4 ust. 2 („Rozporządzenie, o którym mowa w ust. 1, może być wydane **także** na wniosek zainteresowanej rady gminy”) wskazuje na to, że omawiane rozporządzenie może być wydane z urzędu (wówczas obowiązuje tryb postępowania opisany w art. 4a), jak i na wniosek rady gminy. Użyty przez ustawodawcę wyraz „**także**” zdaje się sugerować, iż wydawanie rozporządzenia z urzędu pomyślane było jako reguła, zaś na wniosek rady gminy – jako wyjątek.

W literaturze próbowano uzasadnić tę kwestię przy użyciu różnych argumentów.

Jak twierdzi P. Chmielnicki: „Kompetencja Rady Ministrów do tworzenia, dzielenia i znoszenia gmin wynika z faktu, że gmina jest podstawową jednostką zasadniczego podziału terytorialnego państwa. Na radzie Ministrów, jako strażniku interesu publicznego ciąży w tym przypadku obowiązek racjonalnego ukształtowania podziału terytorialnego. Dotyczy to także ustalania granic, nazw i siedzib władz (organów) gminy, jak też nadawania gminie statusu miasta i ustalania jego granic”<sup>181</sup>. Analogiczne stanowisko prezentuje A. Szewc, pisząc: „wbrew pozorom nie są to sprawy lokalne, lecz sprawy ogólnokrajowe, związane z podziałem terytorialnym państwa, ergo nienależące do zakresu działania gminy ustalonego w art. 6 u.s.g.”<sup>182</sup>. Zdaniem Z. Niewiadomskiego regulacja art. 4 ust. 1 jest istotnym odstępstwem od ustawowej formy tworzenia samorządu i co najmniej ustalanie nazw gmin i siedzib ich władz można z powodzeniem zostawić samej gminie<sup>183</sup>.

<sup>181</sup> P. Chmielnicki [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2006, s. 76.

<sup>182</sup> G. Jyż, Z. Pławecki, A. Szewc, *Samorząd gminny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 44.

<sup>183</sup> Z. Niewiadomski, W. Grzelczak, *Ustawa o samorządzie...*, s. 8.



Zgodzić się należy z poglądem, iż ustawodawca, przyznając Radzie Ministrów uprawnienie do tworzenia, łączenia, podziału i znoszenia gmin, w istotny sposób wkroczył w konstytucyjną oraz ustawowo zagwarantowaną samorządność gmin<sup>184</sup>. Stanowisko takie potwierdza praktyka. Mówi o tym M. Kulesza: „W Polsce od 1990 roku już niemal tysiąc razy (!) dokonano zmian granic JST. Nie do uwierzenia, a jednak to prawda. Przez to podział administracyjny państwa jest u nas bardzo płynny, co jest sprzeczne z zasadą stabilności władzy i jej politycznej reprezentatywności, z konieczną stabilizacją terytorialną samorządu, z poczuciem tożsamości lokalnej i wreszcie – ze zdrowym rozsądkiem. (...) Można zrozumieć, że tuż po 1990 roku zmiany granic były częste – wtedy młode wspólnoty samorządowe szukały swego prawdziwego miejsca. Ale już od kilkunastu lat większość zmian granic następuje bez realnej, istotnej przyczyny terytorialnej czy społecznej (...)”<sup>185</sup>.

3. W art. 4 ust. 3 i 4 zawarte zostały kryteria, którymi powinna kierować się Rada Ministrów przy wydawaniu rozporządzenia. Ustalenie i zmiana granic gmin powinny być dokonywane w sposób zapewniający gminie terytorium możliwie jednorodne ze względu na układ osadniczy i przestrzenny, uwzględniający więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe oraz zapewniający zdolność wykonywania zadań publicznych. Z kolei przy nadaniu gminie lub miejscowości statusu miasta, ustaleniu jego granic i ich zmianie należy uwzględnić infrastrukturę społeczną i techniczną oraz układ urbanistyczny i charakter zabudowy. Nigdzie jednak kryteria te nie zostały zdefiniowane, toteż *de facto* nie podlegają one weryfikacji. To sama Rada Ministrów decyduje, czy opisane warunki zostały zachowane, wydając stosowne rozporządzenie. Rozporządzenie to jest aktem normatywnym, a co za tym idzie – nie wymaga uzasadnienia faktycznego ani prawnego. Mamy tu zatem do czynienia z daleko posuniętą uznaniowością organu administracji publicznej.
4. Omawiane przepisy były wielokrotnie zaskarżane do Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał ten konsekwentnie odmawiał stwierdzenia ich sprzeczności z przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

**Wyrok TK z 8.04.2009 r., K 37/06, OTK-A 2009/4, poz. 47:**

„1. Art. 4 ust. 1–3, art. 4a i art. 4b ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (...) są zgodne:

- a) z art. 163 i art. 165 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
- b) z art. 3 i art. 11 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607 oraz z 2006 r. Nr 154, poz. 1107)”.

<sup>184</sup> Tak *Prawo samorządu terytorialnego. Przepisy z komentarzem*, red. P. Czechowski, S. Piątek, Warszawa 1997, s. 14.

<sup>185</sup> *Zmiana granic, ale niekoniecznie właściciela*, rozmowa z prof. M. Kuleszą, „Wspólnota” 2009/47, s. 10.

Wyrok TK z 18.07.2006 r., U 5/04, OTK-A 2006/7, poz. 80:

„rozporządzenia są wydawane na podstawie ustaw i w celu ich wykonania (art. 92 ust. 1 Konstytucji). Wydając rozporządzenie w sprawie zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego Rada Ministrów zobowiązana jest przepisami art. 4 ust. 1 w zw. z art. 4a i art. 4b u.s.g. do stosowania się do dyrektyw dotyczących zintegrowania osadniczo-przestrzennego i społeczno-gospodarczego ustalanego obszaru gminy, co jest przedmiotem konsultacji z mieszkańcami. Ten nakaz ustawowy stanowi realizację zasady wynikającej z art. 15 ust. 2 Konstytucji, nakazującej uwzględniać więzi społeczne i kulturalne przy tworzeniu zasadniczego podziału terytorialnego, gdyż daje szansę na wypowiedzenie się przez zainteresowanych.

Ustalenie oraz zmiana granic gmin mogą być dokonywane w sposób zapewniający danej gminie terytorium możliwie jednorodne ze względu na układ osadniczy i przestrzenny, uwzględniający więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe oraz zapewniający zdolność wykonywania zadań publicznych. Art. 4 oraz art. 4b u.s.g. określają tryb ustalania granic gmin sąsiadujących. Dla tego rodzaju sytuacji przewidziano w ustawie o samorządzie gminnym dwa tryby postępowania: pierwszy inicjowany przez Radę Ministrów, drugi na wniosek zainteresowanej rady gminy. Tryb postępowania na wniosek, zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, wyrażonym w uzasadnieniu wyroku z 4 listopada 2003 r. (sygn. K 1/03, OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 85) stanowi niejako tryb uzupełniający, skoro ustawodawca używa wobec niego zwrotu, iż «rozporządzenie może (...) być także» wydane. W obu przywołanych wyżej trybach wymagane są konsultacje z mieszkańcami, niemające wszakże wiążącego charakteru. (...)

Nie jest według oceny Trybunału zasadny zarzut (...), że doszło do naruszenia zasady legalizmu i zasady praworządności określonych w art. 7 Konstytucji, skoro, jak wykazano, Rada Ministrów działała zgodnie z uregulowanymi ustawowo zasadami stanowienia przedmiotowych rozporządzeń, a jej działania zostały podjęte na podstawie oraz w granicach wyznaczonych przez przepisy prawa – także w zakresie wymogu zasięgnięcia stosownych opinii. Ustawodawca przewidział w ustawie o samorządzie gminnym regulację uniemożliwiającą blokowanie wszczętej procedury zmian w podziale terytorialnym przez podmioty tegoż postępowania. Zgodnie z art. 4a ust. 3 u.s.g., w przypadku niewyrażenia opinii przez zainteresowane rady odpowiednich jednostek samorządu terytorialnego w terminie 3 miesięcy od dnia otrzymania wystąpienia o opinię, wymóg zasięgnięcia opinii uznaje się za spełniony. Powyższa zasada, stosowana w wypadku wydania rozporządzenia o utworzeniu, zniesieniu, łączeniu, dzieleniu gmin oraz o zmianie ich granic „z urzędu” przez Radę Ministrów obowiązuje także – w myśl art. 4b ust. 2 u.s.g. – w wypadku wydania rozporządzenia na wniosek rady gminy. (...)

Wszyscy wnioskodawcy powołują jako wzorzec kontroli przepis art. 15 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym zasadniczy podział terytorialny państwa uwzględniający więzi społeczne, gospodarcze lub kulturowe i zapewniający jednostkom terytorialnym zdolność wykonywania zadań publicznych określa ustawa. Szczegóły zmian obszaru jednostek

samorządu terytorialnego ustawodawca przekazał przepisem ustawy do uregulowania aktem wykonawczym – rozporządzeniem Rady Ministrów. Rada Ministrów decyduje o przebiegu granic gmin, biorąc po uwagę wytyczne ustawodawcy, które nawiązują do treści art. 15 ust. 2 Konstytucji. Ustawodawca przyjął to rozwiązanie, mając na uwadze okoliczność, że zmiana granic dokonuje się często w warunkach sporu, co spowodowało, że nie zdecydował się na przekazanie prawa do ostatecznego ustalenia granic organom samorządu terytorialnego. Trybunał Konstytucyjny stwierdza, iż zaskarżone przepisy rozporządzeń nie naruszają art. 15 ust. 2 Konstytucji. (...)

10. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie odnosił się w swoim orzecznictwie (np. w wyroku z 18 lutego 2003 r., sygn. K 24/02, OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 11) do konstytucyjnego pojęcia decentralizacji. Organy zdecentralizowane cechuje samodzielność, rozumiana jako wyposażenie w prawo do względnie samodzielnego działania w granicach ustawowo dopuszczalnych, oraz niezawisłość oznaczająca wolność od ingerencji w ich sprawy organów wyższego stopnia. Prawna definicja decentralizacji wypykła trzy zagadnienia: 1) przekazanie zadań publicznych do realizacji na szczebel lokalny, 2) korzystanie przez organy lokalne z majątku oraz uprawnień gwarantujących ich samodzielność oraz możliwość decydowania o sprawach publicznych, 3) posiadanie odpowiednich środków finansowych dla realizacji własnej polityki. Oznacza proces poszerzania uprawnień jednostek władzy publicznej niższego stopnia w drodze przekazywania im zadań, kompetencji oraz niezbędnych środków (zob. N. Gajl, *Finanse i gospodarka lokalna na świecie*, Warszawa 1993, s. 12).

Decentralizacja nie wyklucza jednak możliwości przyjęcia takich rozwiązań ustrojowych w dziedzinie samorządu terytorialnego, które polegają na wyłączeniu pewnych spraw z kompetencji organów lokalnych i przekazaniu ich innym organom władzy. Wyłączenie to powinno być dokonane «w zakresie określonym prawem», a zatem w zgodzie z Konstytucją, w drodze ustawy, przy poszanowaniu wymogu racjonalności. Granice decentralizacji wynikać mogą także ze zmian polityki państwa, stanu gospodarki lokalnej, możliwości dostosowania administracji do wykonywania służby publicznej zgodnie z zasadą pomocniczości. Podstawowym założeniem społecznym i konstytucyjnym w tym zakresie jest lokowanie aparatu wykonującego zadania jak najbliżej obywateli, co jednak musi być dokonywane po uwzględnieniu wszelkich okoliczności społeczno-gospodarczych warunkujących przeprowadzone zmiany”.

**Wyrok TK z 4.11.2003 r., K 1/03, OTK-A 2003/8, poz. 85:**

„1. Art. 4 ust. 1 pkt 1, art. 4 ust. 3 w zw. z ust. 2, art. 4a i art. 4b ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, z 2002 r. Nr 23, poz. 220, Nr 62, poz. 558, Nr 113, poz. 984 i Nr 214, poz. 1806 oraz z 2003 r. Nr 80, poz. 717) w zakresie, w jakim odnoszą się do zmiany granic gmin, są zgodne z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 5 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego.

2. Art. 4 ust. 3 w zw. z ust. 2 ustawy powołanej w pkt 1 sentencji wyroku w zakresie, w jakim odnosi się do zmiany granic gmin, jest zgodny z art. 15 ust. 2 Konstytucji”.

W uzasadnieniu Trybunał Konstytucyjny podniósł: „Artykuł 4 ust. 1 pkt 1 stanowi, iż ustalanie granic gmin następuje w drodze rozporządzenia Rady Ministrów, zaś ust. 2 tegoż artykułu stwierdza, iż rozporządzenie takie może być wydane także na wniosek zainteresowanej rady gminy. Z kolei ust. 3 stwierdza, że ustalenie i zmiana granic gmin dokonywane są w sposób zapewniający gminie terytorium możliwie jednorodne ze względu na układ osadniczy i przestrzenny, uwzględniający więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe oraz zapewniający zdolność wykonywania zadań publicznych.

W sumie, przepisy art. 4 – w zakresie zaskarżenia – razem z art. 4a i 4b ustawy mają za zadanie w pełni określić system ustalania (zmiany) granic sąsiadujących gmin (miast). Ich interpretacja nie jest jednak prosta i jednoznaczna. Sam zwrot «ustalanie granic gmin» używany jest w różnych znaczeniach. Niewątpliwie jednak w badanym przypadku ustawodawcy chodziło o takie «ustalenie», które polega na zmianie granic gmin dalej istniejących, mających dalej te same nazwy i siedziby organów.

Dla tego rodzaju sytuacji przewidziano w ustawie dwa tryby postępowania: pierwszy inicjowany przez samą Radę Ministrów, drugi na wniosek zainteresowanej rady gminy (rad gmin). Zauważyć należy, iż z brzmienia art. 4 ust. 2 ustawy wynika, iż ten drugi tryb jest niejako trybem uzupełniającym, skoro ustawodawca używa wobec niego zwrotu, iż «rozporządzenie może... być także» wydane.

Zaskarżone przepisy nie różnicują jednak w sposób dostatecznie jasny przyczyn i przesłanek uruchomienia każdego z tych trybów. Wprawdzie art. 4a odnosi się do trybu zmiany granic gmin przeprowadzanego z inicjatywy własnej Rady Ministrów, zaś art. 4b do trybu inicjowanego na wniosek zainteresowanej rady – ale różnice między nimi są – wydawałoby się – niewielkie. I tu i tam wymagane są konsultacje z mieszkańcami, które nie mają wiążącego charakteru. I tu i tam uruchomienie postępowania w sprawie zmiany granic gmin (miast) uzależnione jest od zaistnienia dostatecznie ważnej (silnej) przesłanki, usprawiedliwiającej destabilizację stosunków polityczno-terytorialnych w kraju.

Wskazać jednak należy, iż przy trybie wnioskowym znaczenie konsultacji jest o tyle istotniejsze, iż bez ich przeprowadzenia rada gminy nie może skutecznie złożyć wniosku. Nie oznacza to jeszcze bezwzględnego obowiązku by wniosek rady gminy był zgodny z wynikiem konsultacji. Trudno jednak wyobrazić sobie skuteczność, w sensie politycznym, wniosku rady gminy, skoro już na etapie inicjacji widoczna jest sprzeczność stanowiska rady z wynikiem konsultacji z mieszkańcami.

Natomiast, gdy zmiana granic następuje z inicjatywy własnej Rady Ministrów, ustawa czyni ministra właściwego do spraw administracji publicznej odpowiedzialnym za zasięgnięcie opinii zainteresowanych rad, poprzedzonych przeprowadzeniem przez te rady konsultacji z mieszkańcami. W tym trybie zatem znaczenie polityczne konsultacji jest nieuchronnie mniejsze. Stają się bowiem, formalnym składnikiem procedury, która już została wszczęta. Skoro znaczenie woli mieszkańców w postępowaniu wnioskowym polega na wsparciu politycznym inicjatywy, zaś w postępowaniu z urzędu wyjaśnieniu stanowiska w stosunku do inicjatywy już podjętej – to zakładać należy, że istnieją – skoro w ustawie je

wyróżniono – odrębne przyczyny, dla których przewidziano wszczęcie każdego z tych postępowań. Artykuł 4b ustawy precyzuje wymagania towarzyszące wnioskowi rady gminy.

Na tle tak zarysowanego stanu prawnego niezbędne jest dla ustalenia znaczenia zaskarżonych przepisów sprecyzowanie charakteru prawnego konsultacji z mieszkańcami, występujących w obydwu trybach, oraz przyczyn umożliwiających skuteczne zainicjowanie każdego z tych postępowań. W tym celu konieczne jest posłużenie się wykładnią w zgodzie z Konstytucją, jako najwyższym hierarchicznie aktem normatywnym – do której to wykładni zobowiązani są wszyscy adresaci norm prawnych w Polsce (art. 8 ust. 1 Konstytucji).

W świetle Konstytucji, a zwłaszcza zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2) oraz obowiązku uwzględniania więzi społecznych, gospodarczych lub kulturowych przy kreowaniu oraz zmianie zasadniczego podziału terytorialnego (art. 15 ust. 2), trudno uznać konsultacje z mieszkańcami za wymóg jedynie proceduralny. Oznaczałoby to bowiem traktowanie tych konsultacji w sposób skrajnie formalistyczny, tzn. tak, jakby ich wynik nie miał żadnego znaczenia. Znosiłoby to ich polityczną, a co za tym idzie i – odpowiednio – prawną doniosłość.

Obowiązani jesteśmy zatem zakładać, iż konsultacje z mieszkańcami zarówno w trybie wnioskowym, jak i z inicjatywy Rady Ministrów mają znaczenia polityczne, a co za tym idzie pewną prawną doniosłość – mimo, że nie są i nie mogą być wiążące. W państwie demokratycznym bowiem wola mieszkańców wspólnoty polityczno-terytorialnej musi mieć znaczenie. Oni to zresztą jedynie najlepiej wiedzą, czy więzi ich łączące ze sobą – poprzez pryzmat terytorium – są dostatecznie silne. Zrozumiały jest również niewiążący charakter konsultacji w przedmiocie zmiany granic gmin (miast). Prawo do konsultacji mają bowiem mieszkańcy obydwu gmin i ich głos musi mieć na równi znaczenie polityczne, zaś interesy mieszkańców w takich razach są najczęściej sprzeczne, a Radę Ministrów ustawa stawia w roli arbitra. Jednak rola Rady Ministrów – jako rozstrzygającego sporną kwestię w formie rozporządzenia, jest inna w postępowaniu z inicjatywy zainteresowanej gminy (gmin), inna zaś, gdy inicjatywę taką podejmuje z urzędu. W pierwszym bowiem przypadku, skuteczne wszczęcie postępowania wymaga w sensie politycznym wsparcia rady gminy przez wolę jej mieszkańców. Ta wola rady gminy skonfrontowana być musi z wolą mieszkańców drugiej gminy, a w następstwie opinią rady tamtej gminy. Rada Ministrów rozstrzyga najczęściej zatem konflikt interesów polityczno-terytorialnych dwóch gmin (miast). Wprawdzie możliwe jest sformułowanie przez zainteresowane rady gmin, opinii sprzecznych z wynikami konsultacji, ale łączy się to z odpowiedzialnością polityczną tych rad przed mieszkańcami w następnych wyborach. Na szczeblu jednostek podstawowych, gdzie mieszkańcy na ogół lepiej się znają, odpowiedzialność ta ma realny wymiar.

Podkreślić należy, iż w wyniku nowelizacji ustawy o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r. Nr 45, poz. 497), wzmocniona została w obydwu trybach rola rad gmin. Mogą one bowiem ograniczyć konsultacje jedynie do mieszkańców jednostki pomocniczej gminy, objętej zmianą. Nie oznacza to jeszcze przecież, że rady gmin z możliwości tych

ograniczeń zakresu konsultacji «skorzystają». W przypadku zresztą jednostek pomocniczych niezamieszkałych, a objętych proponowaną zmianą, pozostał obowiązek konsultacji ze wszystkimi mieszkańcami.

Sumując, w postępowaniu wnioskowym Rada Ministrów rozstrzyga w drodze rozporządzenia sprawę spornych granic dwu gmin (miast), mając – z reguły – przed sobą sprzeczne stanowiska dwu rad gmin poparte odpowiednio wolą reprezentatywnej grupy mieszkańców.

Z kolei w trybie z inicjatywy samej Rady Ministrów, opinie rad gmin, (a także rad powiatów lub sejmików województw, gdy chodzi o zmiany naruszające granice powiatów lub województw) wraz z wynikami konsultacji z mieszkańcami są jedynie elementem już toczącego się postępowania. Stąd założyć należy, iż w postępowaniu tym możemy mieć do czynienia nie tylko ze sprzecznymi, względem siebie, opiniami rad gmin, lecz także i z sytuacją, gdy obydwie rady gmin będą przeciwne dokonywanej zmianie. Idąc tą drogą rozumowania, należy także dopuścić brak zgody odpowiednio reprezentatywnych grup mieszkańców obydwu gmin, których to postępowanie dotyczy.

Należy zauważyć, iż przyczyny wszczynania postępowania z inicjatywy Rady Ministrów nie są w ustawie nazwane, a przez to nie są dostatecznie jawne i przejrzyste dla opinii publicznej; zwłaszcza, że postępowanie to kończy się wydaniem rozporządzenia albo niesformalizowaną odmową jego wydania. Natomiast opinie odpowiednich rad gmin (a czasami także powiatów i sejmików województw) poprzedzone odpowiednimi konsultacjami z mieszkańcami są zainteresowanym społecznościom znane. Taka ustawowa konstrukcja postępowania w sprawie zmiany granic gmin z inicjatywy własnej Rady Ministrów zakładać musi zatem inną przesłankę wszczynania postępowania – skoro zakończyć się ono może zmianą granic obydwu gmin nawet wbrew opiniom zainteresowanych rad gmin lub wbrew stanowiskom mieszkańców obydwu gmin. Przyczyna ta musi odpowiadać interesowi publicznemu, przemawiającemu – na poziomie ogólnokrajowym – za zmianą granic konkretnych gmin.

Inicjatywa Rady Ministrów z natury rzeczy nie może być jednak powodowana, opartą o wiedzę, chęcią lepszego ukształtowania więzi międzyludzkich w zainteresowanych gminach. Stan tych więzi najlepiej znany jest mieszkańcom, a następnie radom tych gmin, nie zaś samej Radzie Ministrów, działającej z urzędu. W postępowaniu tym nie może zatem chodzić o rozstrzygnięcie wyłącznie sporu lokalnego dwóch terytorialnych wspólnot, lecz np. o lepszą zdolność do wykonywania zadań publicznych przez obydwie lub jedną z gmin – jeśli w ocenie Rady Ministrów ma to znaczenie dla całego kraju.

Nie ma zatem wątpliwości, że dla obydwu postępowań wspólne jest to, iż konieczność dokonania zmiany przeciwstawiana jest konstytucyjnej wartości, jaką jest stabilizacja stosunków polityczno-terytorialnych nie tylko w gminach, lecz w skali całego kraju – wyrażona przez art. 15 ust. 1 i 2 w zw. z art. 2, art. 165 ust. 2, zaś w przypadku gmin także i poprzez art. 164 ust. 1 Konstytucji.

W świetle Konstytucji terytorium jednostki samorządowej, a przez to także i jej granice to jeden z podstawowych czynników kształtujących tożsamość tej jednostki – jako wspólnoty

polityczno-terytorialnej. Więzi międzyludzkie, gospodarcze i kulturowe, przesądzające o stopniu zwartości tej wspólnoty, jej zdolności politycznej do wykonywania zadań publicznych kształtują się przecież w procesie historycznym – na ogół długotrwałym – poprzez pryzmat związków z miejscem zamieszkania. Nie tylko zatem tworzenie jednostek samorządu terytorialnego powinno te zależności uwzględniać. Także i w toku zmiany granic mieć należy na uwadze, iż każda z tych zmian narażać może na destrukcję lub osłabienie, ukształtowane już lub kształtujące się w procesie historycznym więzi. Krótka historia powołania samorządu terytorialnego i jego działalności w III Rzeczypospolitej przemawia za szczególną ostrożnością przy rozważaniu potrzeby dokonywania zmian granic gmin. Z drugiej strony tak wczesne jeszcze stosunkowo stadium działania tego samorządu prognozuje pojawienie się potrzeby zmian dostosowawczych, mających cechy korekty.

Przyczyny wszczynania procedur korekcyjnych w obydwu postępowaniach muszą mieć zatem znamiona interesu publicznego. Tylko bowiem interes publiczny, a zarazem «zakotwiczony» w wartościach konstytucyjnie chronionych, może skutecznie konkurować z inną wartością konstytucyjnie chronioną w demokratycznym państwie prawa – jaką jest stabilizacja wewnętrznych stosunków polityczno-terytorialnych.

Przyczyny, dla których dojść może skutecznie do zmiany granic; a więc wygrania konfliktu interesów z dobrem, jakim jest stabilność stosunków – są w obydwu postępowaniach różne. W trybie postępowania z urzędu przyczyna wszczęcia postępowania przez Radę Ministrów – znana wstępnie Radzie – musi mieć charakter ogólnokrajowy, choć w nawiązaniu do sytuacji konkretnych gmin. W szczególności osłabienie zdolności do wykonywania zadań publicznych nawet jednej gminy może być oceniane jako niekorzystne w skali całego kraju. Przesłanka ta musi być dostatecznie znacząca, by mogła być porównywana z konstytucyjnie chronioną wartością – stabilnością stosunków terytorialnych w państwie.

W postępowaniu na wniosek zainteresowanej gminy przesłanka skutecznego wszczęcia to także interes publiczny, lecz o wymiarze konkretnie lokalnym – związanym z korektą stosunków terytorialnych, mająca na celu polepszenie sytuacji przynajmniej jednej z gmin.

W tym drugim zatem postępowaniu przesłanka wszczęcia to z reguły polepszenie sytuacji terytorialnej jednej z gmin; choć czasami wnioskować mogą o przesunięcie granic obydwie gminy. W tym ostatnim przypadku obie gminy upatrują polepszenia sytuacji w drodze korekty granic. Normalnie jednak chodzi tu o powiększenie jednej gminy kosztem drugiej. Przyczyna wszczynania postępowania w takich razach wiąże się z oceną, czy interes własny tej gminy ma zarazem znamiona lokalnego interesu publicznego, w imię którego warto dokonać zmiany granic, mimo iż prowadzi to do destabilizacji stosunków terytorialnych. Dla oceny, czy interes tej gminy jest publicznym interesem lokalnym, istotne są następujące czynniki: ocena, czy chodzi o te względy, o których mowa w art. 15 ust. 2 Konstytucji, tj. po pierwsze, polepszenie poprzez taką zmianę więzi społecznych, gospodarczych i kulturalnych oraz po drugie, polepszenie zdolności wykonywania zadań publicznych przez tę gminę. Powołać się ona może również uzupełniająco na te względy, o których mowa tylko w art. 4 ust. 3 ustawy, tj. dążenie do zapewnienia jednorodnego układu osadniczego i przestrzennego.

Nie wystarczy jednak samo powołanie się na te względy i ich uzasadnienie (wsparte w przypadku więzi społecznych – wynikami konsultacji). Ocena stanu więzi społecznych mieszkańców obu gmin w relacji do spornego terytorium, choć mająca znaczenia podstawowe w sprawie jest – z natury rzeczy – relatywna.

Nie zawsze także uznane być może za skuteczne powoływanie się przez gminę na istotne trudności lub w ogóle brak zdolności do wykonywania zadań publicznych z powodu braku spornego terytorium. Względy takie, w świetle ustawy, przemawiać mogłyby niekiedy za zniesieniem takiej gminy zamiast za uszczupleniem terytorium innej gminy, czyli w rezultacie ze skutkiem niekorzystnym dla niej. Chodzi o to, żeby powiększenie terytorium tej gminy miało na celu nie tylko polepszenie jej sytuacji, lecz dokonywane było w imię jednej z wartości konstytucyjnie chronionych, a więc takich jak: lepsza realizacja zadań publicznych nałożonych na samorząd przez Konstytucję, lepsze ukształtowanie demokracji lokalnej, więzi międzyludzkich (...).

Samo jednak stwierdzenie, iż gmina wnioskująca powołuje się nie tylko na interes własny, lecz i interes publiczny o charakterze lokalnym nie wystarczy jeszcze do uznania go za zasługujący na uwzględnienie przez Radę Ministrów. Musi być brana bowiem pod uwagę także sytuacja drugiej gminy, jaka powstałaby po dokonaniu zmian. Sytuacja tej gminy z reguły ulega pogorszeniu, co wynika z istoty tego rodzaju postępowania. Muszą jednak istnieć granice tego pogorszenia. Choćby bowiem powiększenie terytorium jednej gminy znajdowało swe uzasadnienie w wartościach konstytucyjnie chronionych – to przecież nie może to prowadzić do unicestwienia tożsamości drugiej gminy. W szczególności, zmiana granic gmin nigdy nie może prowadzić do uniemożliwienia działania drugiej gminy. Byłoby to bowiem w istocie jej faktycznym zniesieniem przy zachowaniu zewnętrznych pozorów utrzymania jej podmiotowości. To zaś kłóciłoby się z istotą postępowania w sprawie zmiany granic gmin, nakreśloną przez ustawę o samorządzie gminnym.

Istnieją również granice pogarszania jej sytuacji – nawet, jeśli zmiana nie prowadzi do faktycznego, całkowitego zniesienia gminy. Te granice to tak istotne osłabienie więzi międzyludzkich i zdolności do wykonywania zadań publicznych w gminie, której zabrano część terytorium, że traci ona tożsamość społeczno-polityczną.

Sumując tę część rozważań stwierdzić należy, iż uprawnioną – tzn. taką która prowadzić może do zmiany granic gmin, przesłanką wszczęcia postępowania na wniosek zainteresowanej gminy jest publiczny interes lokalny związany z polepszeniem sytuacji społeczno-terytorialnej tej właśnie gminy, a zarazem nie skutkujący uniemożliwieniem lub drastycznym pogorszeniem warunków działania drugiej gminy. Tak więc w postępowaniu tym mamy do czynienia z rozstrzygnięciem wielopłaszczyznowego konfliktu interesów. Chodzi bowiem nie tylko o proste przeciwstawienie: wartości konstytucyjnie chronionej, jaką jest stabilizacja stosunków społeczno-terytorialnych kraju – publicznemu interesowi lokalnemu gminy inicjującej postępowanie; w grę wchodzi trzeci czynnik – jest nim ochrona lokalnego interesu publicznego drugiej gminy, której terytorium ma ulec zmniejszeniu. Dopiero jednak po rozstrzygnięciu, czy interes gminy inicjującej postępowanie



w ogóle znajduje uzasadnienie w konfrontacji z wartością konstytucyjnie chronioną, jaką jest stabilność granic gmin – Rada Ministrów przejść może do zbadania, czy zmiana taka nie pogorszy drastycznie sytuacji drugiej gminy, znosząc możliwość jej działania lub istotnie ją ograniczając.

Po takim ustaleniu różnic pomiędzy przyczynami wszczęcia postępowania w sprawie zmiany granic przez samą Radę Ministrów, a z inicjatywy zainteresowanej gminy, zinterpretować można znaczenie art. 4 ust. 3 ustawy (...).

Z dotychczasowej analizy wynika, iż warunki, w jakich dochodzi do zmiany granic gmin, określone w art. 4 ust. 3 ustawy mają inne znaczenie w przypadku trybu z urzędu, inne zaś w przypadku trybu wnioskowego. W tym pierwszym Rada Ministrów konfrontuje interes publiczny, powodujący konieczność zmian z warunkami, od spełnienia których zależy możliwość dokonania zmian względem obu gmin, jeśli uzna, że potrzeba zmian przeważa nad dobrem polegającym na stabilności stosunków terytorialnych.

W tym drugim wnioskodawczyni uzasadnia swój publiczny interes lokalny. Rada Ministrów konfrontuje go z dobrem chronionym – stabilnością stosunków terytorialnych, a gdy uzna, że konieczność zmian przeważa, bada czy pogorszenie sytuacji drugiej gminy nie nastąpi w sposób naruszający warunki, o których mowa w art. 4 ust. 3 ustawy. Warunki (sposoby) dokonywania zmian w tym postępowaniu spełniają niejako podwójną rolę. Mogą one wyrażać ów publiczny interes lokalny, w imię którego zainteresowana rada zasadnie żąda zmiany granic – zwłaszcza tam, gdzie stanowią powtórzenie postanowień Konstytucji. Przede wszystkim jednak spełniają rolę gwarancyjną, jeśli chodzi o ochronę interesów tych gmin, których terytorium miałyby ulec zmniejszeniu.

W orzecznictwie TK stwierdzono już, że zawarte w tym przepisie postanowienia traktować należy jako wytyczne treściowe dla tak szczególnego rodzaju rozporządzeń, jak rozporządzenia w sprawie ustalenia granic gmin. Przypomnieć należy, iż rozporządzenia, o których mowa w art. 4 ustawy są w istocie rozstrzygnięciami, a więc mają pewne znamiona konkretności. Materia rozstrzygnięć powoduje, iż wytyczne treściowe do wydawania rozporządzeń mają charakter raczej kierunkowy, tzn. «naprowadzający» niejako na ochronę pewnych dóbr przy podejmowaniu decyzji o zmianie granic.

Artykuł 4 ust. 3 ustawy wymienia zatem następujące czynniki, którymi kierować się należy przy ustalaniu i zmianie granic. Po pierwsze, należy się kierować zapewnieniem obydwu gminom terytorium możliwie jednorodnego ze względu na układ osadniczy i przestrzenny. Po drugie, należy uwzględniać stan więzi społecznych, gospodarczych i kulturowych, jakie ukształtują się w wyniku zmiany w obydwu gminach w porównaniu ze stanem tych więzi sprzed zmiany. Po trzecie wreszcie należy kierować się zapewnieniem zdolności do wykonywania zadań publicznych. W tym trzecim przypadku chodzi oczywiście przede wszystkim o gwarancje, iż pogorszenie nie będzie rażące dla gminy zmniejszanej.

W rezultacie Trybunał Konstytucyjny stwierdza, iż w ustawie o samorządzie gminnym zostały określone w sposób dostateczny przesłanki skutecznego wszczęcia postępowania w sprawie zmiany granic między gminami, na podstawie wniosku zainteresowanej gminy.

W postępowaniu na wniosek zainteresowanej rady gminy, które zakończyło się wydaniem rozporządzenia o zmianie granic, Rada Ministrów potwierdza, iż wniosek tej rady, wyrażający jej lokalny interes publiczny zasługuje na uwzględnienie. Tym samym stwierdza, iż warto dlań poświęcić stabilizację stosunków polityczno-terytorialnych, a także – bardzo często – pogorszyć sytuację drugiej gminy. Pogorszenie sytuacji drugiej gminy może nastąpić tylko pod warunkiem, iż nie spowoduje to całkowitego unicestwienia jej zdolności wykonywania zadań publicznych, ani też tak istotnego pogorszenia więzi międzyludzkich i poziomu wykonywania zadań publicznych, że prowadzi to do utraty tożsamości społeczno-politycznej tej wspólnoty”.

**Wyrok TK z 10.12.2002 r., K 27/02, OTK-A 2002/7, poz. 92:**

„1. Art. 4 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 4a i 4b ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym jest zgodny z art. 2, art. 15 ust. 2 i art. 164 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. (...)

Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, iż wszelkie zmiany dotyczące gmin, czyli decyzja o utworzeniu, zniesieniu, podziale lub połączeniu gminy, powinny być wprowadzane drogą ustawową. Taki nakaz wynika, zdaniem Rzecznika, z art. 15 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym «zasadniczy podział terytorialny państwa uwzględniający więzi społeczne, gospodarcze lub kulturowe i zapewniający jednostkom terytorialnym zdolność wykonywania zadań publicznych określa ustawa». Tymczasem ustawodawca w art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym upoważnia Radę Ministrów do wydania rozporządzenia w tym zakresie. Przepisy art. 4a i 4b tej ustawy ustalają tryb działania przy tworzeniu, łączeniu, dzieleniu i znoszeniu gmin oraz ustalaniu ich granic.

W celu odniesienia się do zarzutu Rzecznika Praw Obywatelskich należy przede wszystkim dokonać analizy znaczenia konstytucyjnego pojęcia «zasadniczy podział terytorialny państwa» zarówno w aspekcie kształtowania się tego podziału, jak i aktualnego jego funkcjonowania.

W 1990 r. zapoczątkowano restytucję samorządu terytorialnego, wówczas tylko na poziomie gminy. W wyniku reformy przywrócono dualistyczny model ustroju administracji publicznej w terenie, składający się z dwóch pionów: rządowego i samorządowego. Pierwszy z nich zbudowany jest na zasadzie centralizmu i oparty na zawodowym aparacie urzędowym, drugi natomiast, został ukształtowany na zasadzie decentralizacji i pomocniczości. Ustawa z 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym (później nastąpiła zmiana nazwy ustawy na ustawę o samorządzie gminnym) i ustawę o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 32, poz. 191) przyjęły taki kształt gmin, jaki nadano im w wyniku reformy z 1972 r. Art. 3 powołanej ustawy stanowi: «Jednostki podziału terytorialnego państwa stopnia podstawowego (miasta, gminy), istniejące w dniu wejścia w życie ustawy, a także miasto stołeczne Warszawa, miasto Kraków i miasto Łódź, zachowują dotychczasową nazwę, obszar, granice i siedzibę władz. Uchwały wojewódzkich rad narodowych w sprawie zmiany granic miast i gmin

zachowują ważność, nawet jeżeli ich wejście w życie miałyby nastąpić po dniu wejścia w życie ustawy».

Konstytucja z 1997 r. wprowadziła autonomiczne rozumienie, występującego wcześniej w ustawodawstwie zwykłym pojęcia zasadniczego podziału terytorialnego państwa. Art. 16 ust. 1 Konstytucji powiązał zagadnienie pojęcia podziału zasadniczego z podziałem na jednostki samorządu terytorialnego, stanowiąc, że «ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową». Zasadniczy podział administracyjny państwa ma być więc dokonywany dla celów samorządu terytorialnego, nie zaś dla celów administracji rządowej jak to miało miejsce przed wejściem w życie Konstytucji (por. H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2001, s. 64). Zasadniczy podział terytorialny państwa musi uwzględniać więzi społeczne, gospodarcze lub kulturowe i musi zapewniać jednostkom terytorialnym zdolność wykonywania zadań publicznych. Zasadniczy podział terytorialny ustalony według wskazanych kryteriów ma określać ustawa (art. 15 Konstytucji).

Ustawa z 24 lipca 1998 r. o wprowadzeniu trójstopniowego podziału terytorialnego państwa (Dz.U. Nr 96, poz. 603) reguluje trójstopniowy, zasadniczy podział administracyjny na gminy, powiaty i województwa dodając do samorządu gminnego samorząd powiatowy i wojewódzki. Województwa zostały powołane brzmieniem art. 2 ustawy o wprowadzeniu trójstopniowego podziału terytorialnego państwa. Powiaty natomiast zostały utworzone na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z 7 sierpnia 1998 r. w sprawie utworzenia powiatów (Dz.U. Nr 103, poz. 652). Rozporządzenie to zostało wydane na podstawie upoważnienia ustawowego, zawartego w art. 3 ust. 2 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. Nr 91, poz. 578). Należy zarazem przypomnieć, że ustawa o wprowadzeniu trójstopniowego podziału terytorialnego państwa zobowiązuje Sejm, Senat i Radę Ministrów do dokonania, nie później niż do 31 grudnia 2000 r., oceny nowego zasadniczego podziału terytorialnego państwa (art. 7 ust. 1). Na podstawie wyników tej oceny ustawodawca dopuszcza dokonanie korekty zasadniczego podziału terytorialnego państwa wprowadzonego ustawą (art. 7 ust. 2 ustawy).

Odpowiednie przepisy ustaw samorządowych wskazują również na kolejną zasadę mającą znaczenie dla definicji zasadniczego podziału terytorialnego: jednostki podziału niższego szczebla muszą bez reszty mieścić się w jednostkach szczebla wyższego. Zasada ta wynika z art. 3 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym («ustalenie granic powiatu następuje przez wskazanie gmin wchodzących w skład powiatu») oraz ustawy o wprowadzeniu trójstopniowego podziału terytorialnego państwa, która w załączniku wylicza gminy wchodzące w skład poszczególnych województw.

Podział terytorialny nie jest konstrukcją niezmienną. Podlega on procesom dostosowawczym do zmian demograficznych, społecznych i jest funkcją polityki państwa w zakresie administracji, gospodarki i kultury. Podział nie odpowiadający zmienionym warunkom staje się hamulcem rozwoju (por. K. Byjoch, J. Sulmierski, J. Tarno, *Samorząd*

*terytorialny po reformie ustrojowej państwa*, Warszawa 2000, Wydawnictwa Prawnicze PWN, s. 22).

Podkreślenia wymaga także, że odpowiednie przepisy ustaw samorządowych zawierają ogólne zasady dotyczące zmian w zakresie tworzenia, łączenia, podziału i znoszenia poszczególnych, konkretnych jednostek samorządu terytorialnego. I tak – kwestionowany przez wnioskodawcę – art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym zawiera upoważnienie do wydania rozporządzenia przez Radę Ministrów w zakresie tworzenia, łączenia, dzielenia i znoszenia gmin oraz ustalenia ich granic, nadania gminie lub miejscowości statusu miasta i ustalenia jego granic oraz ustalenia i zmiany nazw gmin oraz siedziby ich władz. W art. 4 ust. 3 zawarte są wytyczne dotyczące treści rozporządzenia: «Ustalenie i zmiana granic gmin dokonywane są w sposób zapewniający gminie terytorium możliwie jednolite ze względu na układ osadniczy i przestrzenny, uwzględniający więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe oraz zapewniający zdolność wykonywania zadań publicznych». W art. 4a i 4b ustawodawca uregulował szczegółowo tryb wydania rozporządzenia. Analogiczne przepisy znajdują się w ustawie o samorządzie powiatowym (art. 3, art. 3a i 3b).

Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 5 listopada 2001 r. (sygn. U. 1/01, OTK ZU nr 8/2001, poz. 247) zwrócił uwagę, iż art. 4a i art. 4b ustawy o samorządzie gminnym oraz odpowiednio art. 3a i 3b ustawy o samorządzie powiatowym w sposób jasny i precyzyjny dookreślają i precyzują zasady zmiany granic gmin i powiatów, co ułatwia wykładnię przepisów zawierających delegację do wydania stosownego rozporządzenia przez Radę Ministrów, czyli art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym i odpowiednio art. 3 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym. Trybunał Konstytucyjny w powyższym orzeczeniu podkreślił, iż wszystkie te przepisy tworzą system szczegółowo określonych zasad proceduralnych tworzenia, łączenia i znoszenia gmin i powiatów oraz ustalania ich granic. Odpowiedni przepis w zakresie zmiany obszaru jednostek terytorialnych, w odniesieniu do województw, znajduje się w art. 5a ustawy o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa. Przepis ten powstał jako następczy efekt uchylecia przez Trybunał Konstytucyjny jego pierwotnego brzmienia (por. orzeczenie TK z 14 grudnia 1999 r., sygn. K. 10/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 162) bowiem art. 5 powołanej ustawy był niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji, przez to, że nie zawierał wytycznych dotyczących treści rozporządzeń.

Ustawodawca przekazał do uregulowania aktem wykonawczym szczegóły zmian obszaru jednostek samorządu terytorialnego. Nie jest racjonalne, aby parlament zajmował się szczegółowymi korektami ustanowionego już podziału terytorialnego. Ustawodawca unormował reguły, a konkretne decyzje pozostawił Radzie Ministrów.

Prezes Rady Ministrów, zgodnie z art. 171 Konstytucji, jest (obok wojewodów) organem nadzoru nad samorządem terytorialnym z punktu widzenia legalności jego działania. Ustalenie granic nie może być uważane za funkcję nadzorczą. Wskazane jest jednak, aby to Rada Ministrów decydowała o przebiegu granic, biorąc po uwagę wytyczne ustawodawcy, które precyzyjnie nawiązują do treści art. 15 ust. 2 Konstytucji. Ustawodawca mając na uwadze okoliczność, że zmiana granic dokonuje się często w warunkach sporu, słusznie

zdecydował o nie przekazaniu prawa do ostatecznego ustalenia granic organom samorządu terytorialnego (por. powołane orzeczenie TK z 5 listopada 2001 r.).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wielokrotnie przywoływano zasadę, iż rozporządzenia są wydawane na podstawie ustaw i w celu ich wykonania. Wydając rozporządzenie Rada Ministrów zobowiązana jest art. 4 ust. 1 w zw. z art. 4a i 4b ustawy o samorządzie gminnym, do wypełnienia kryteriów odnoszących się do dyrektyw uwzględniania zintegrowania osadniczo-przestrzennego i społeczno-gospodarczego ustalanego obszaru gminy. Przepisy regulujące procedurę wydania rozporządzenia w sprawie bytu gminy czy jej granic (art. 4a i 4b) nakładają obowiązek konsultacji z mieszkańcami. Ten nakaz ustawowy stanowi realizację zasady wynikającej z art. 15 ust. 2 Konstytucji, nakazującej uwzględniać więzi społeczne i kulturalne przy tworzeniu zasadniczego podziału terytorialnego, gdyż daje szansę na wypowiedzenie się przez zainteresowanych.

Biorąc po uwagę powyższe argumenty Trybunał Konstytucyjny uznał, iż zaskarżone przepisy ustawy o samorządzie gminnym nie naruszają art. 15 ust. 2 Konstytucji (...).

4. Wnioskodawca zarzuca art. 4 ust. 1 w zw. z art. 4a i 4b ustawy o samorządzie gminnym naruszenie art. 164 ust. 1 Konstytucji. Ten przepis Konstytucji w opinii Rzecznika Praw Obywatelskich różnicuje pozycję ustrojową jednostek samorządu terytorialnego jedynie gminom nadając rangę konstytucyjną.

Ustawodawca konstytucyjny w 1997 r. nie uregulował wprawdzie kształtu ponadgminnych szczebli samorządu co oznaczało, że umożliwił realizację zarówno koncepcji samorządu powiatowego jak i wojewódzkiego. Konstytucja wyklucza możliwość występowania wyłącznie samorządu szczebla gminnego. Samorząd ten jest traktowany jako podstawowy; art. 164 ust. 1 Konstytucji stanowi, że «podstawową jednostką samorządu terytorialnego jest gmina». Z art. 164 ust. 3 Konstytucji wynika domniemanie zadań gminy w obrębie samorządu terytorialnego.

Ustawa, zgodnie z art. 164 ust. 2 Konstytucji, ma określić inne jednostki samorządu regionalnego albo regionalnego i lokalnego. Oznacza to, że ustawa zasadnicza nakazuje wprowadzenie przez ustawodawcę co najmniej drugiego szczebla samorządu, w tym jednego szczebla samorządu regionalnego.

Zdaniem wnioskodawcy gmina jest «uprzywilejowana» w stosunku do pozostałych jednostek samorządu terytorialnego i tym Rzecznik Praw Obywatelskich uzasadnia, że odsłanie do uregulowania aktem wykonawczym bytu i granic gmin jest niezgodne z art. 15 ust. 2 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny nie podziela tego poglądu. Z faktu, iż gmina jest podstawową jednostką nie wynika zasada, iż kwestie jej granic muszą być regulowane przy zastosowaniu podwyższonych wymagań co do rangi w hierarchii źródeł prawa. W orzeczeniu z 14 grudnia 1999 r. (sygn. K 10/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 162) Trybunał Konstytucyjny rozstrzygał kwestię zmiany granic poszczególnych jednostek terytorialnych i uznał, że kryteria dokonywania zmian granic województw, jako największych jednostek, muszą być szczególnie doprecyzowane i nie mogą być uregulowane identycznie jak kryteria zmiany granic gmin czy powiatów.

Z tych względów oraz w związku z argumentami dotyczącymi badania zgodności kwestionowanych przepisów z art. 15 ust. 2 Konstytucji Trybunał Konstytucyjny stwierdza, iż nie doszło do naruszenia art. 165 ust. 1 Konstytucji.

5. Rzecznik Praw Obywatelskich kwestionuje również zgodność art. 4 ust. 1 w zw. z art. 4a i 4b ustawy o samorządzie gminnym z zasadą demokratycznego państwa prawa, określoną w art. 2 Konstytucji, która, według wnioskodawcy, «gwarantuje jednostce określony status w państwie oraz zabezpiecza przed arbitralnymi aktami władzy państwowej».

Zbyt ogólne stwierdzenia zawarte w uzasadnieniu wniosku, w odniesieniu do naruszenia art. 2 Konstytucji, nie mogą być uznane przez Trybunał za wystarczające dla uchylenia domniemania konstytucyjności regulacji. Ciężar wykazania czy i w jaki sposób powołane przepisy ustawy o samorządzie gminnym naruszają art. 2 Konstytucji spoczywa na wnioskodawcy. Teza wnioskodawcy, że «upoważnienie Rady Ministrów do podejmowania bezwzględnie narzucających rozstrzygnięć, nie dających realnej ochrony decyzji o istnieniu podstawowych jednostek samorządu terytorialnego narusza tę zasadę» [demokratycznego państwa prawa – przyp. aut.] nie może być – w świetle wyżej przedstawionych argumentów – uznana przez Trybunał Konstytucyjny za udowodnioną. Jak zostało wskazane, kwestionowane przepisy ustawy o samorządzie gminnym tworzą system szczegółowo określonych zasad proceduralnych dotyczących tworzenia, łączenia i znoszenia gmin oraz ustalania ich granic. Nie ma podstaw do stwierdzenia, iż decyzje Rady Ministrów w tym zakresie nie dają realnej ochrony; zostało wykazane, że procedura konsultacji z mieszkańcami oraz odpowiednimi organami samorządowymi taką ochronę zapewniają. Warto również wskazać, iż rozporządzenie w kwestii bytu gminy może być również wydane na wniosek zainteresowanej rady gminy (art. 4 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym).

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny nie widzi niezgodności art. 4 ust. 1 w zw. z art. 4a i 4b ustawy o samorządzie gminnym z art. 2 Konstytucji”.

5. Wszelkie decyzje Rady Ministrów w sprawach podziału, łączenia, dzielenia i znoszenia gmin, jak też w sprawie ustalania ich granic i siedzib władz powinny być podejmowane po przeprowadzeniu konsultacji z mieszkańcami. W art. 4a i 4b nie określono jednak formy tych konsultacji. Znajdzie tu zatem zastosowanie art. 5a u.s.g., a zwłaszcza ust. 2 tego artykułu, zgodnie z którym „zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy określa uchwała rady gminy”.

Instytucja konsultacji z mieszkańcami gminy wprowadzona została do ustawy o samorządzie gminnym nowelą z 2.02.1996 r. Z brzmienia art. 5a u.s.g. wynika, że konsultacje mogą mieć charakter obligatoryjny lub fakultatywny.

Obligatoryjne konsultacje z mieszkańcami gminy będą przeprowadzone w przypadkach przewidzianych ustawą. Natomiast konsultacje fakultatywne będą mogły być przeprowadzone „w innych sprawach ważnych dla gminy”. Ustawa o samorządzie gminnym nie

definiuje jednak, jakie sprawy należy uznać za „ważne dla gminy”. Decydujące znaczenie będzie tu zatem miała rada gminy, która ponadto powinna określić w drodze uchwały zasady i tryb konsultacji z mieszkańcami.

Ustawa nie rozstrzyga, jaki charakter prawny posiadać będą konsultacje i jakie skutki prawne będą wywoływać dla organów gminy. Należy zgodzić się z poglądem Z. Leońskiego, iż „konsultacje to forma **zasięgnięcia opinii mieszkańców**”. Wyniki tej opinii nie są wiążące – w odróżnieniu od referendum – dla organów gminy, choć z opinią tą rada i jej organy powinny się liczyć, skoro ma to być forma demokracji lokalnej. Natomiast tam, gdzie warunkuje się działanie rady (innego organu) od przeprowadzenia konsultacji, brak takiej konsultacji powodowałby nieważność ustanowionego aktu<sup>186</sup>. Dotyczy to wydania rozporządzenia przez Radę Ministrów na podstawie art. 4, 4a i 4b.

Określenie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami powierzono radzie gminy. Ustawa nie narzuca tu żadnych form. Wydaje się zatem celowe skorzystanie z dotychczasowej praktyki i doświadczeń. Często jako forma konsultacji stosowane są ankiety. Wobec braku regulacji ustawowej rada gminy w swej uchwale powinna szczegółowo określać formę konsultacji, sposób, czas i miejsce jej przeprowadzenia, reguły ustalania wyników oraz sposób ich przekazania społeczności lokalnej.

Obligatoryjne konsultacje z mieszkańcami gminy występują w procesie tworzenia, łączenia, podziału i znoszenia gmin, ustalania ich granic i nazw oraz siedzib władz przed wydaniem rozporządzenia Rady Ministrów (art. 4a ust. 1 i 2, art. 4b ust. 1).

Na tym tle wątpliwości budzi art. 4a ust. 2, stanowiący, iż: „Konsultacje z mieszkańcami w sprawach zmiany granic gmin lub granic miasta polegającej na wyłączeniu obszaru lub części obszaru jednostki pomocniczej gminy i jego włączeniu do sąsiedniej jednostki pomocniczej tej gminy lub do sąsiedniej gminy mogą zostać ograniczone do:

- 1) mieszkańców jednostki pomocniczej gminy objętych zmianą – przez odpowiednie rady gmin,
- 2) mieszkańców gmin objętych zmianą naruszającą granice powiatów lub województw – przez odpowiednie rady powiatów lub sejmiki województw”.

Bez wątplenia pozbawia on część mieszkańców możliwości wypowiedzenia się co do zmian terytorialnych dotyczących ich społeczności lokalnej<sup>187</sup>.

Podobne zastrzeżenia wiążą się z regulacją zawartą w art. 4a ust. 3: „W przypadku niewyrażenia opinii, o której mowa w ust. 1, w terminie 3 miesiące od dnia otrzymania wystąpienia o opinię, wymóg zasięgnięcia opinii uznaje się za spełniony”. Zdaniem L. Kieresa

<sup>186</sup> Z. Leoński, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 1998, s. 71.

<sup>187</sup> Tak P. Chmielnicki [w:] *Komentarz...*, red. P. Chmielnicki, 2006, s. 83.

każda z sytuacji objętych regulacją art. 4 i 4a wymaga konsultacji<sup>188</sup>. Tymczasem ustalenie 3-miesięcznego terminu na wyrażenie opinii przez właściwy organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego, po którego bezskutecznym upływie wymóg zasięgnięcia opinii uznaje się za spełniony, jest sprzeczny z art. 5 EKSL: „Każda zmiana granic społeczności lokalnej wymaga uprzedniego przeprowadzenia konsultacji z zainteresowaną społecznością (...)”. Uzasadnianie tego wyłącznie względami technicznymi i sprawnościowymi, jak to czyni Trybunał Konstytucyjny, wydaje się niewystarczające.

6. W art. 4b ust. 4 zawarto delegację ustawową do wydania rozporządzenia określającego tryb postępowania przy składaniu wniosków przez rady gmin oraz dokumentów, które należy dołączyć do wniosku. Obecnie obowiązuje rozporządzenie Rady Ministrów z 9.08.2001 r. w sprawie trybu postępowania przy składaniu wniosków dotyczących tworzenia, łączenia, dzielenia, znoszenia i ustalania granic gmin, nadawania gminie lub miejscowości statusu miasta, ustalania i zmiany nazw gmin i siedzib ich władz oraz dokumentów wymaganych w tych sprawach<sup>189</sup>:

„§ 1. 1. Rada gminy, zwana dalej «wnioskodawcą», składa wniosek w sprawach, o których mowa w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, zwanej dalej «ustawą», do ministra właściwego do spraw administracji publicznej, za pośrednictwem wojewody właściwego ze względu na siedzibę wnioskodawcy.

2. Właściwy wojewoda, nie później niż w ciągu 30 dni od dnia otrzymania wniosku, przekazuje go wraz ze swoją opinią, a w przypadkach gdy wniosek obejmuje zmianę granic gmin naruszającą granice województwa, także z opinią odpowiedniego wojewody, ministrowi właściwemu do spraw administracji publicznej.

3. Wnioski są rozpatrywane w ciągu roku od dnia złożenia wniosku, nie później jednak niż do dnia 31 lipca roku poprzedzającego rok budżetowy, w którym ma nastąpić zmiana.

§ 2. 1. W sprawach tworzenia, łączenia, dzielenia, znoszenia i ustalania granic gmin oraz nadawania gminie lub miejscowości statusu miasta i ustalania jego granic wniosek powinien zawierać informacje obejmujące:

- 1) treść proponowanej zmiany wraz z uzasadnieniem,
- 2) stanowisko wnioskodawcy dotyczące spełnienia przesłanek, o których mowa odpowiednio w art. 4 ust. 3 lub 4 ustawy,
- 3) podstawowe dane statystyczne dotyczące liczby ludności na terenie objętym wnioskiem, a także powierzchni tego terenu:
  - a) w hektarach, z wyszczególnieniem obrębów ewidencyjnych w odniesieniu do całej gminy,
  - b) w hektarach do części setnych, jeśli proponowana zmiana dotyczy obszaru całej jednostki pomocniczej gminy lub całego obrębu ewidencyjnego, a w przypadku gdy zmiana dotyczy części obszaru jednostki pomocniczej lub części obrębu

<sup>188</sup> L. Kieres, *Analiza...*, s. 50.

<sup>189</sup> Dz.U. z 2014 r. poz. 310.



- ewidencyjnego – dodatkowo wyszczególnienie numerów wszystkich działek ewidencyjnych objętych wnioskiem,
- 4) określenie szacunkowych kosztów jednorazowych i stałych wprowadzenia proponowanej zmiany,
  - 5) określenie szacunkowych planów dochodów i wydatków w następnym roku budżetowym gmin objętych wnioskiem – w przypadku wniosku w sprawie utworzenia gminy w wyniku podziału dotychczasowej gminy,
  - 6) wyniki konsultacji z mieszkańcami w podziale na jednostki pomocnicze gminy uwzględniające liczbę osób uprawnionych do głosowania, liczbę osób, które wzięły udział w konsultacjach, oraz liczbę oddanych głosów popierających, przeciwnych i wstrzymujących się. W przypadku wniosku o nadanie miejscowości statusu miasta przedstawia się oddzielnie wyniki konsultacji w gminie i miejscowości;
  - 7) dane poświadczające brak wystąpienia okoliczności wymienionych w art. 4d ustawy, wraz z uzasadnieniem.
2. Do wniosku, o którym mowa w ust. 1, należy dołączyć następujące dokumenty:
- 1) zaświadczenie właściwego starosty potwierdzające zgodność danych, o których mowa w ust. 1 pkt 3, z operatem ewidencyjnym,
  - 2) uchwałę wnioskodawcy w sprawie przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami,
  - 3) uchwały organów stanowiących zainteresowanych jednostek samorządu terytorialnego zawierające opinie, o których mowa w art. 4b ust. 1 pkt 2 ustawy, wraz z wynikami konsultacji z mieszkańcami lub informację o przyczynach ich braku,
  - 4) mapę topograficzną w skali 1:10 000, 1:25 000 lub 1:50 000 z zaznaczeniem dotychczasowych granic gminy lub gmin objętych wnioskiem i siedzib ich władz oraz proponowanych zmian. W przypadku wniosku w sprawie zmiany granic gmin obejmującego część jednostki pomocniczej gminy lub część obrębu ewidencyjnego oraz wniosku w sprawie ustalenia lub zmiany granicy miasta – dodatkowo dołącza się wypis z operatu ewidencyjnego oraz mapę ewidencyjną uwzględniające działki ewidencyjne z zaznaczeniem dotychczasowych granic oraz proponowanych zmian,
  - 5) opinię Głównego Geodety Kraju o potwierdzającą przebieg dotychczasowych granic gminy lub gmin objętych wnioskiem z rejestrem granic i powierzchni jednostek zasadniczego podziału terytorialnego kraju,
  - 6) wypis z miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy lub gmin objętych wnioskiem uwzględniający infrastrukturę techniczną i społeczną, układ urbanistyczny i komunikacyjny oraz sposób zagospodarowania terenu,
  - 7) inne dokumenty mogące mieć wpływ na rozpatrzenie wniosku.
3. W sprawach nadawania gminie lub miejscowości statusu miasta i ustalania jego granic wniosek powinien zawierać dodatkowo:
- 1) rys historyczny gminy lub miejscowości objętej wnioskiem,
  - 2) informację dotyczącą zabytków architektonicznych, kulturowych, wyznaniowych, charakteru i stanu technicznego zabudowy,
  - 3) informacje dotyczące struktury zatrudnienia w gminie.

Do wniosku należy dołączyć również inne dokumenty lub publikacje zawierające informacje o gminie lub miejscowości, takie jak monografie, szkice, foldery.

§ 3. W sprawach ustalania i zmiany nazw gmin i siedzib ich władz wniosek powinien zawierać informacje wymienione w § 2 ust. 1 pkt 1, 4 i 6. Do wniosku należy dołączyć dokumenty wymienione w § 2 ust. 2 pkt 2, 3, 6 i 7”.

Na tle cytowanego rozporządzenia, a zwłaszcza § 1, rodzą się następujące wątpliwości:

- jaki charakter ma opinia wojewody;
- czy zainteresowane gminy mają wgląd w treść opinii przekazywanej ministrowi właściwemu do spraw administracji publicznej;
- jaki charakter ma wyznaczony dla wojewody 30-dniowy termin przekazania opinii;
- jaki charakter mają terminy określone w § 1 ust. 3;
- co się dzieje z wnioskiem, który nie zostanie rozpatrzony w powyższych terminach.

Tego typu pytania można by mnożyć. Wskazują one jednoznacznie, że Rada Ministrów, a *de facto* minister właściwy do spraw administracji publicznej w wyniku omawianej regulacji uzyskał wymykającą się kontroli dyskrecjonalną władzę umożliwiającą tworzenie, łączenie, dzielenie, znoszenie i ustalanie granic gmin, nadawanie gminie lub miejscowości statusu miasta, ustalanie i zmiany nazw gmin i siedzib ich władz.

7. Na problemy te zwrócił również uwagę Trybunał Konstytucyjny w **postanowieniu z 5.11.2009 r., S 6/09**, OTK-A 2009/10, poz. 153, w którym stwierdził:

„W trybie art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (...) zasygnalizować Sejmowi Rzeczypospolitej Polskiej oraz Radzie Ministrów występowanie napotkanych, w toku rozpatrywania wniosku Rady Gminy Brzeźnica w sprawie zgodności § 1 pkt 1 lit. b rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2005 r. w sprawie ustalenia granic niektórych gmin i miast oraz nadania miejscowościom statusu miasta (Dz.U. Nr 141, poz. 1185, ze zm.) z przywołanymi wzorcami kontroli, uchybień i luk w prawie, których usunięcie jest niezbędne dla zapewnienia spójności systemu prawnego Rzeczypospolitej Polskiej.

1. W pierwszej kolejności Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę na trudności, jakie generuje przewidziana w art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (...) forma rozporządzenia Rady Ministrów dla podejmowania decyzji w sprawie tworzenia, łączenia, dzielenia, znoszenia i ustalania granic gmin oraz nadawania gminie lub miejscowości statusu miasta i ustalania jego granic w konfrontacji z wymogami kontroli legalności i konstytucyjności postanowień tego rodzaju rozporządzeń, stanowiących o określeniu konkretnej granicy między gminami.

Mimo uzyskania prawnej formy rozporządzenia Rady Ministrów (a więc aktu należącego – z mocy art. 87 i art. 92 Konstytucji – do katalogu źródeł/aktów powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej) rozporządzenia wydawane na podstawie art. 4

ust. 1 i 2 ustawy o samorządzie gminnym zawierają postanowienia, które indywidualnie określają konkretną granicę pomiędzy sąsiadującymi gminami. W tym aspekcie swej treści postanowienia te mają charakter indywidualny i konkretny, co przesądza o ich odmienności od typowych (klasycznych) unormowań zawartych w aktach normatywnych, których kontrola konstytucyjności została objęta kognicją Trybunału Konstytucyjnego na podstawie art. 188 pkt 1–3 Konstytucji. Postanowienia te materialnie zbliżają się w swym charakterze prawnym do typowych decyzji administracyjnych (podejmowanych przez organy kolegialne).

W sytuacji, gdy zgodnie z art. 188 pkt 3 Konstytucji przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego są «przepisy prawa», a więc jednostki tekstu obowiązujących aktów prawnych, noszące cechy normatywności (tj. abstrakcyjności i możliwości wielokrotnego zastosowania), wątpliwa jest dopuszczalność objęcia kontrolą, polegającą na badaniu hierarchicznej zgodności norm, jednostek tekstu aktów pozbawionych atrybutu normatywności, a więc klasycznych cech przepisów prawa.

Prawny wymóg nadania aktom o ustaleniu granic gmin formy rozporządzenia Rady Ministrów sprawia zarazem, że tego typu akty nie podlegają – ze względu na swą formę – kontroli legalności, sprawowanej przez sądy administracyjne (sądy wojewódzkie – w pierwszej instancji i Naczelny Sąd Administracyjny – w drugiej instancji).

Nadto uregulowanie – w formie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 sierpnia 2001 r. w sprawie trybu postępowania przy składaniu wniosków dotyczących tworzenia, łączenia, dzielenia, znoszenia i ustalania granic gmin, nadawania gminie lub miejscowości statusu miasta, ustalania i zmiany nazw gmin i siedzib ich władz oraz dokumentów wymaganych w tych sprawach (...) szczegółowego trybu postępowania w zakresie określonym nazwą tego rozporządzenia uniemożliwia kontrolę hierarchicznej zgodności rozporządzeń Rady Ministrów wydawanych w konkretnych sprawach ze wskazanym tu rozporządzeniem Rady Ministrów ze względu na formalną równorzędność obu wskazanych aktów prawnych.

W efekcie zaistniałej sytuacji postanowienia rozporządzeń Rady Ministrów wydawanych na podstawie art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o samorządzie gminnym dotyczące tworzenia, łączenia, dzielenia, znoszenia i ustalania granic gmin wymykają się spod kontroli ich poprawności sprawowanej – jako kontrola konstytucyjności (hierarchicznej zgodności norm) – przez Trybunał Konstytucyjny oraz – jako kontrola sądownoadministracyjna legalności aktów i decyzji administracyjnych – przez sądy administracyjne.

Kwestia ta, biorąc pod uwagę liczbę wniosków skierowanych do Trybunału Konstytucyjnego przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego, została zaakcentowana w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 8 kwietnia 2009 r., sygn. K 37/06 (OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 47). Trybunał Konstytucyjny, orzekający w pełnym składzie, wskazał na wątpliwości zgłaszane również przez doktrynę i wyraził pogląd, że «przyjęty przez ustawodawcę mechanizm nie spełnia oczekiwań podmiotów biorących udział w tym procesie». (...)

2. Analiza unormowań art. 4 ust. 3, art. 4b ust. 1 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym w zestawieniu z art. 5 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego (...) prowadzi do następujących wątpliwości, wskazujących na niepełną spójność współobowiązujących regulacji prawnych:

A. Zgodnie z art. 5 EKSL «każda zmiana granic społeczności lokalnej wymaga uprzedniego przeprowadzenia konsultacji z zainteresowaną społecznością, możliwie w drodze referendum, jeśli ustawa na to zezwala».

Obligatoryjny wymóg przeprowadzenia konsultacji sprawia, że dla poprawności trybu zmiany granic (jednostek samorządu terytorialnego) konieczna jest konsultacja «z zainteresowaną społecznością». Konsultacja ta, zgodnie z unormowaniami rozporządzenia Rady Ministrów z 9 sierpnia 2001 r., winna poprzedzać wyrażenie opinii przez organ stanowiący samorządu zainteresowanych gmin.

B. Nie jest natomiast jednoznacznie uregulowana kwestia, czy konsultacja «z zainteresowaną społecznością» winna być przeprowadzona odrębnie w każdym postępowaniu zainicjowanym złożeniem wniosku rady gminy zainteresowanej dokonaniem zmiany granic, czy też możliwe jest uwzględnienie w nowym postępowaniu (wobec formalnej bezskuteczności poprzedniego postępowania w sprawie zmiany granic) wyniku konsultacji przeprowadzonej uprzednio, przy tożsamości merytorycznej wniosku rady gminy oraz niezmiennych uwarunkowaniach faktycznych (społeczno-gospodarczych) i prawnych wnioskowanej zmiany.

Wątpliwość tę ilustruje sytuacja opisana w przedstawionym Trybunałowi wniosku Rady Gminy Brzeźnica, w której uprzedni wniosek z 2003 r. Rady Gminy Czernichów (zainteresowanej przyłączeniem do swego terytorium dwóch przysiółków z gminy Brzeźnica) poprzedzony konsultacjami we wszystkich sołectwach gminy Brzeźnica nie został uwzględniony z przyczyn formalno-prawnych; w nowym postępowaniu zainicjowanym w 2004 r. tożsamym merytorycznie wnioskiem Rady Gminy Czernichów organ samorządu (wójt) gminy Brzeźnica wskazał na negatywne wyniki poprzednio przeprowadzonych konsultacji, stwierdzając, że «nie wystąpiły żadne przesłanki faktyczne ani prawne, które przemawiałyby za tym, aby wystąpić do Rady Gminy Brzeźnica z inicjatywą przeprowadzenia ponownych konsultacji z mieszkańcami w sprawie propozycji zmiany granic gminy».

C. Wskazane tu okoliczności dowodzą braku jednoznacznej regulacji dotyczącej kwestii, czy wymagane obligatoryjnie konsultacje z mieszkańcami (art. 5 EKSL) winny być każdorazowo przeprowadzane po złożeniu nowego wniosku rady gminy o zamianę granic, czy też – w warunkach tożsamości wniosku i uwarunkowań faktycznych – możliwe jest uznanie za przeprowadzone konsultacji, które odbyły się w poprzednim postępowaniu (w którym wniosek rady gminy nie został natomiast uwzględniony z przyczyn formalno-prawnych).

3. W toku rozpatrywania przez Trybunał Konstytucyjny wniosku Rady Gminy Brzeźnica ujawniła się niekoherencja prawna między treścią art. 4a ust. 3 i art. 4b ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym (w brzmieniu obowiązującym od 13 grudnia 2001 r.) a art. 5 EKSL. Art. 4a ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym stanowi, że «w przypadku niewyrażenia

opinii, o której mowa w ust. 1, w terminie 3 miesięcy od dnia otrzymania wystąpienia o opinię, wymóg zasięgnięcia opinii uznaje się za spełniony». Art. 4b ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym stwierdza, że «do wniosku i opinii, o których mowa w ust. 1, przepisy art. 4a ust. 2 i 3 stosuje się odpowiednio».

Z art. 4a i 4b ustawy o samorządzie gminnym wynika, że poprzedzające wydanie opinii organów stanowiących samorządu gminnego konsultacje w sprawie zmiany granic gmin mogą zostać ograniczone do:

- a) mieszkańców jednostki pomocniczej gminy objętych zmianą (w praktyce: sołectwa) – przez odpowiednie rady gmin;
- b) mieszkańców gmin objętych zmianą naruszającą granice powiatów lub województw – przez odpowiednie rady powiatów lub sejmiki województw.

Art. 4b ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym zezwala na uznanie za spełniony wymóg zasięgnięcia opinii właściwych (zainteresowanych) rad gmin z upływem 3 miesięcy od dnia otrzymania przez nie wystąpienia rady gminy wnioskującej o opinię w sprawie zmiany granic.

Nie została natomiast jednoznacznie uregulowana sprawa odbycia obowiązkowych – w świetle art. 5 EKSL – konsultacji z zainteresowaną społecznością. W szczególności art. 4b ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym nie stwarza podstaw do udzielenia klarownej odpowiedzi na pytanie, czy upływ «3 miesięcy od dnia otrzymania wystąpienia o opinię» konwaliduje jedynie brak sporządzenia (wyrażenia) opinii, czy także stan nieprzeprowadzenia konsultacji wśród członków społeczności lokalnej (w sytuacji, gdy zgodnie z art. 5 EKSL przeprowadzenie konsultacji jest obowiązkowe).

4. Odrębna wątpliwość wiąże się z określeniem zasięgu osobowego konsultacji «z zainteresowaną społecznością». Art. 4b ust. 2 w związku z art. 4a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym zezwala radzie zainteresowanej (właściwej) gminy na ograniczenie konsultacji do grona «mieszkańców jednostki pomocniczej gminy objętych zmianą». Użycie zwrotu językowego «mieszkańców (...) objętych zmianą» sugeruje, że konsultacje winny objąć mieszkańców jednostki pomocniczej gminy (sołectwa), którzy zmieniają przynależność do określonej gminy (i niekiedy jednocześnie powiatu). Art. 4a ust. 2 pkt 1 wymaga wszakże, by takie ograniczenie zasięgu osobowego konsultacji zostało dokonane przez odpowiednie rady gmin (domniemywać należy: ich uchwałami). Pojawia się pytanie, jak należy pojmować (osobowo) wymóg konsultacji, gdy zmiana granic gmin i przynależności określonych obszarów odnosi się do terenów niezamieszkałych (sytuacja taka wystąpiła w rozpatrywanej sprawie o sygn. U 9/07 w odniesieniu do przysiółków Koło i Sokółka «przejmowanych» do gminy Czernichów w powiecie krakowskim z gminy Brzeźnica w powiecie wadowickim). W sytuacji tej społeczność określona literalnie w przytoczonych regulacjach art. 4b ust. 2 w związku z art. 4a ust. 3 *de facto* (i *de iure*) nie istnieje.

Powstałej wątpliwości towarzyszy pytanie, czy wskazana tu okoliczność wymaga stwierdzenia (ustalenia) w opinii organu stanowiącego (rady) właściwej gminy, czy też potwierdzenia przez organ wykonawczy tej gminy właściwy w sprawach ewidencji i kontroli

ruchu ludności. W tym zakresie istniejący stan prawny zawiera lukę. Niejasna pozostaje też relacja pomiędzy zawartym w art. 4a ust. 2 pkt 1 ustawy o samorządzie gminnym wymogiem ograniczenia konsultacji do kręgu «mieszkańców jednostki pomocniczej gminy objętych zmianą» a wskazaną sytuacją dokonywania zmiany granic gmin dotyczącej obszarów niemających mieszkańców (niezamieszkałych).

Zważywszy dostrzeżone niespójności i luki prawne w obowiązujących regulacjach Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego (art. 5), znowelizowanej ustawy o samorządzie gminnym (art. 4, art. 4a ust. 2 i 3 oraz art. 4b ust. 1 i 2), a także – rozporządzenia z 9 sierpnia 2001 r., Trybunał Konstytucyjny postanowił w trybie art. 4 ust. 2 ustawy o TK stwierdzić występowanie uchybień i luk w prawie, których usunięcie jest niezbędne dla zapewnienia spójności systemu prawnego Rzeczypospolitej Polskiej”.

Artykuły 4, 4a i 4b tworzą całościową podstawę prawną dla dokonywania szeroko rozumianych zmian terytorialnych gmin, nadawania im statusu miasta czy też ustalania i zmiany nazw gmin oraz siedzib ich władz.

W art. 4 ust. 3 i 4 zawarte zostały kryteria, którymi powinna kierować się Rada Ministrów przy wydawaniu rozporządzenia. Ustalenie i zmiana granic gmin powinny być dokonywane w sposób zapewniający gminie terytorium możliwie jednorodne ze względu na układ osadniczy i przestrzenny, uwzględniający więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe oraz zapewniający zdolność wykonywania zadań publicznych. Z kolei przy nadaniu gminie lub miejscowości statusu miasta, ustaleniu jego granic i ich zmianie należy uwzględnić infrastrukturę społeczną i techniczną oraz układ urbanistyczny i charakter zabudowy. Nigdzie jednak kryteria te nie zostały zdefiniowane, toteż *de facto* nie podlegają one weryfikacji. To sama Rada Ministrów decyduje, czy opisane warunki zostały zachowane, wydając stosowne rozporządzenie. Rozporządzenie to jest aktem normatywnym, a co za tym idzie – nie wymaga uzasadnienia faktycznego ani prawnego. Mamy tu zatem do czynienia z daleko posuniętą uznaniowością organu administracji publicznej<sup>190</sup>.

Rozporządzenia w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego były już przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego. W pierwszych sprawach dotyczących przedmiotowego zagadnienia Trybunał co do zasady uznawał swoją kognicję do badania rozporządzeń w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego i stwierdzał, że:

„Nie ulega wątpliwości, iż właściwość orzecznicza Trybunału wiąże się z kontrolą konstytucyjności, bądź także legalności aktów stanowienia prawa. Pojęcie «przepisy prawa», jakim operuje ustrojodawca w art. 188 pkt 3 konstytucji, obejmuje swoim zakresem wszystkie akty stanowione przez centralne organy państwowe, które zakwalifikować można jako

<sup>190</sup> B. Dolnicki [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2016, s. 100.

źródła prawa, a więc ustanawiające dla określonych kategorii adresatów wzorce pewnych zachowań (nakazanych, zakazanych). W tym znaczeniu zwrot «przepisy prawa» koresponduje z terminem «źródła prawa», zastosowanym w tytule rozdziału III konstytucji. Nie ulega wątpliwości, że zamieszczenie zakwestionowanych przez rady gmin przepisów w rozporządzeniu Rady Ministrów nie może być uznane za okoliczność nie mającą żadnego znaczenia dla oceny ich treści, właśnie z punktu widzenia «normatywności». Nie jest to oczywiście okoliczność przesądzająca, wszak w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wielokrotnie podkreślano, że dla oceny charakteru danego aktu decydujące znaczenie winna mieć analiza jego treści, nie zaś wyłącznie forma prawna. Tym niemniej uznać można, że przyjęciu w przepisie upoważniającym w ustawie o samorządzie gminnym (art. 4 ust. 1) formy rozporządzenia Rady Ministrów dla unormowania materii dotyczących tworzenia, łączenia, podziału i znoszenia gmin, ustalania ich granic i nazw oraz siedzib władz, towarzyszyła pełna świadomość ustawodawcy wyboru formy prawnej «typowej» dla wyrażania unormowań o charakterze generalnym i abstrakcyjnym. Trzeba w tym zakresie odwołać się również do konsekwencji, jakie dla oceny charakteru prawnego rozporządzenia miało uwzględnienie tej formy aktu prawnego w wyliczeniu źródeł prawa powszechnie obowiązującego, zawartym w art. 87 ust. 1 konstytucji. Jedną z tych konsekwencji jest konieczność traktowania rozporządzenia w sposób jednolity, jako formy aktu prawotwórczego, ustanawiającego wzorce zachowań dla określonych (nie ograniczonych jedynie do jednostek podległych organizacyjnie temu kto rozporządzenie wydaje) kategorii adresatów. Dobór takiej formy prawnej przez ustawodawcę może być więc potraktowany jako swoiste domniemanie takiego właśnie charakteru zawartych w rozporządzeniu postanowień.

W świetle dominującego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego «materialnego» podejścia do problemu definiowania aktów normatywnych, przesądzającego znaczenia nabiera jednak analiza treści zakwestionowanych we wnioskach rad gmin postanowień rozporządzenia Rady Ministrów. Nie ulega wątpliwości, że sposób sformułowania treści zaskarżonych przepisów rozporządzenia utrudnia jednoznaczne wyodrębnienie takich ich części, które odpowiadałyby tradycyjnym elementom normy prawnej, tzn. hipotezy (określenie adresata i okoliczności zastosowania) oraz dyspozycji (określenie wzoru powinnego zachowania). W ocenie Trybunału Konstytucyjnego w odniesieniu do cechy generalności, w pełni uzasadnione jest przyjęcie, że adresatem regulacji § 5 pkt 2 jak i § 11 rozporządzenia Rady Ministrów nie jest indywidualnie wskazany podmiot, ale ich różne kategorie. Trzeba bowiem podkreślić, iż adresatem zakwestionowanych przepisów nie mogą być jedynie organy państwa powołane do technicznego wprowadzenia w życie uregulowania przewidzianego przypisanie określonych obszarów do konkretnych gmin. Za adresatów przepisów § 5 pkt 2 i § 11 rozporządzenia Rady Ministrów winny być uznane wszystkie podmioty prawa (a więc zarówno mieszkańcy przedmiotowych wsi, jak i wszelkie organy i instytucje publiczne), które w zakresie swoich działań (faktycznych czy prawnych, prywatnych bądź urzędowych) zetkną się z problemem przynależności danej wsi do określonej gminy. Trzeba podkreślić, iż niejednoznaczny sposób określenia adresata normy prawnej nie może być przesądzający o odmowie przyznania jej generalnego charakteru. W tym miejscu

można wskazać pogląd J. Wróblewskiego, dla którego nawet wyraźne zastosowanie przez prawodawcę nazwy jednostkowej nie przesądza jeszcze indywidualnego charakteru normy, której adresat jest w ten właśnie sposób opisany (por. J. Wróblewski, *Norma generalna i norma indywidualna*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego, Seria I, Prawo, Zeszyt 23, s. 6). Autor ten wskazuje również na zachodzącą w pewnych przypadkach konieczność dekodowania adresata danej normy z opisu przedmiotu jej unormowania, a więc właśnie z zakresu zachowań, których będzie ona dotyczyć, a z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. W odniesieniu do problemu oceny abstrakcyjnego charakteru regulacji zakwestionowanych przez rady gmin, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego także i pod względem sposobu opisanego powinnego zachowania zaskarżone przepisy rozporządzenia Rady Ministrów spełniają «materialne» kryterium normatywności. Normatywnej treści zakwestionowanych przepisów nie sposób bowiem ograniczać wyłącznie do samego jedynie «technicznego» wyznaczenia nowych granic gmin. Normy wyrażone w § 5 pkt 2 i § 11 rozporządzenia Rady Ministrów nie «spełniają się» wyłącznie jednorazowym ich wykonaniem. Zawarte w nich unormowania stanowią będą w przyszłości część składową podstawy normatywnej (treściowej, proceduralnej, kompetencyjnej) dla podejmowania konkretnych rozstrzygnięć o charakterze indywidualnym i konkretnym. Kierując się sformułowanym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazaniem, iż o abstrakcyjności danej normy świadczy to, iż nie «konsumuje» się ona wskutek jednorazowego jej wykonania, należy uznać, że w przypadku zaskarżonych przepisów rozporządzenia Rady Ministrów do takiego skutku nie dochodzi. Istotnie, przepisy te nie będą już rodziły powinności ponownej ich «technicznej» realizacji, ale jednak nie utracą one swojej normatywnej aktualności, determinując treść rozstrzygnięć podejmowanych w przyszłości także na ich podstawie. Przesądzać będą przede wszystkim o właściwości organów dokonujących aktów stosowania prawa w konkretnych sprawach należących do zakresu zadań «nowych» gmin. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego należy więc przyjąć, że zakwestionowane normy rodzą w określonych okolicznościach nakaz określonego typu postępowania, wprawdzie nie samoistnie i samodzielnie w oderwaniu od innych unormowań, ale współkształtując treść przyszłych aktów stosowania prawa» (wyrok TK z 27.11.2000 r., U 3/00, OTK 2000/8, poz. 293).

Wyżej wskazane stanowisko zostało powtórzone w wyroku z 5.11.2001 r., U 1/01, OTK 2001/8, poz. 247. Ponadto Trybunał wskazał, że: „Ustalenie nowych granic gminy jest czynnością faktyczną polegającą na naniesieniu odpowiednich zmian na mapach a w razie potrzeby odwzorowania ich w terenie. Realizacja tych czynności nie jest możliwa jedynie na podstawie przybliżonych danych takich jak podanie obszaru przemieszczenia bądź jego orientacyjnej lokalizacji. Dla dokonania odpowiednich czynności geodezyjnych i kartograficznych związanych z przemieszczeniem gruntów pomiędzy gminami a w dalszej konsekwencji ustalenia granic między tymi gminami konieczna jest odpowiednia podstawa prawna, którą w kontekście delegacji zawartej w art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stanowi odpowiednie rozporządzenie Rady Ministrów. Mimo, że aktualnie obowiązujące przepisy prawne, w tym ustawa o samorządzie gminnym,



przewidują odpowiednie uczestnictwo w procedurze zmian granic gmin odpowiednich organów samorządu terytorialnego oraz stosownych konsultacji z mieszkańcami (...) z Rady Ministrów nie został zdjęty wynikający z art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym obowiązek ustalenia granic gmin. Ustawodawca mając na uwadze okoliczność, że zmiana granic dokonuje się często w warunkach sporu, słusznie nie przekazywał prawa do ostatecznego ustalenia granic organom samorządu terytorialnego. Nie oznacza to oczywiście – co zresztą wynika z ustawy o samorządzie gminnym – że organy zainteresowanych jednostek samorządu terytorialnego i mieszkańcy nie uczestniczą w samej procedurze zmiany granic”.

Trybunał podkreślał też, że „w szerokim rozumieniu pojęcie konstytucyjności prawa dotyczy nie tylko relacji konstytucja – ustawa, ale obejmuje także stosunek ustawa – akt podustawowy. W konsekwencji badanie legalności obejmować może także badanie konstytucyjności kwestionowanego aktu. Relacje te nabierają szczególnego znaczenia w odniesieniu do tych przepisów Konstytucji, które określają sposób wydawania aktów podustawowych. Każdy przypadek niewłaściwej realizacji upoważnienia ustawowego stanowi naruszenie zawartych w Konstytucji przepisów proceduralnych”.

Rozporządzenia w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego były również przedmiotem merytorycznej oceny Trybunału Konstytucyjnego w wyrokach: z 25.03.2003 r., U 10/01, OTK-A 2003/3, poz. 23; z 4.11.2003 r., K 1/03, OTK-A 2003/8, poz. 85; z 1.06.2004 r., U 2/03, OTK-A 2004/6, poz. 54; z 18.07.2006 r., U 5/04, OTK-A 2006/7, poz. 80; z 5.12.2006 r., U 2/06, OTK-A 2006/11, poz. 168.

W wyroku z 4.11.2003 r., K 1/03, Trybunał, oceniając rozporządzenie w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego, w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia zazaczył, że akt ten nosi znamiona konkretności. Stwierdził, że: „rozporządzenia, o których mowa w art. 4 [u.s.g.] są w istocie rozstrzygnięciami, a więc mają pewne znamiona konkretności. Materia rozstrzygnięć powoduje, iż wytyczne treściowe do wydawania rozporządzeń mają charakter raczej kierunkowy, tzn. «naprowadzający» niejako na ochronę pewnych dóbr przy podejmowaniu decyzji o zmianie granic”. Trybunał podkreślił także, że: „materia zmiany granic gmin, będąca przedmiotem zaskarżonych przepisów, dotyczy rozstrzygania spraw o charakterze jednostkowym, konkretnym, jednakże przybierających postać aktu normatywnego – rozporządzenia Rady Ministrów. Choć rozstrzygnięcie to odnosi się do zmiany granic imiennie określonej gminy lub gmin, to koryguje ono odpowiednio także podział terytorialny kraju oraz wpływa kształtującą na zdolność wykonywania zadań publicznych przez te gminy, a także na prawa polityczne i interesy ich mieszkańców. Jest przy tym nieuchronnie konfliktogenne. Stąd też zarówno wymagania co do sposobu i trybu, w jakim dochodzi do dokonania owych zmian, jak i kierunkowa treść wytycznych do wydania takich rozporządzeń ma istotne znaczenie ustrojowe” (wyrok TK z 18.07.2006 r., U 5/04, zob. podobnie w wyroku z 5.12.2006 r., U 2/06).

Mimo wydania przez Trybunał Konstytucyjny kilku orzeczeń merytorycznych dotyczących kontroli rozporządzeń w sprawie ustalania lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego, w uzasadnieniach wyroków, a także w stanowiskach uczestników postępowania podnoszone były wątpliwości co do charakteru tych aktów, a przez to co do możliwości ich badania przez Trybunał.

W uzasadnieniu do sprawy U 3/00 Prokurator Generalny wskazał, że sprawa ta winna podlegać umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z 1.08.1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym<sup>191</sup>. Analiza treści zaskarżonych przepisów rozporządzenia Rady Ministrów skłania bowiem do stwierdzenia, iż nie mają one charakteru normatywnego, stanowiąc jedynie rozstrzygnięcie jednostkowej sprawy. Zdaniem Prokuratora Generalnego brak jest w kwestionowanym rozporządzeniu przepisów o charakterze generalnym i abstrakcyjnym. Chociaż więc uregulowanie problematyki granic gmin przybrało formę prawną rozporządzenia, to jednak okoliczność ta nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że zaskarżone przepisy nie ustanawiają norm prawnych, tym samym zaś nie podlegają kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

**Trybunał Konstytucyjny odszedł od tezy o dopuszczalności badania rozporządzeń w sprawie ustalania lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego w wydanym w pełnym składzie wyroku z 8.04.2009 r., K 37/06, OTK-A 2009/4, poz. 47.** W orzeczeniu tym wyjaśnił, że: „Rozporządzenia dokonujące zmian granic jednostek samorządu terytorialnego kwestionowane w niniejszej sprawie mają szczególny charakter. W odniesieniu do tych rozporządzeń ocena konstytucyjności łączy się w większym stopniu z oceną faktów, aniżeli z oceną obowiązujących norm (zob. wyrok z 25 marca 2003 r., sygn. U 10/01, OTK ZU nr 3/A/2003, poz. 23). Niezbędne jest zatem zachowanie w tej mierze koniecznej powściągliwości sędziowskiej. Mamy w tym przypadku do czynienia z rozporządzeniami określanymi w doktrynie jako «rozporządzenia» różniące się od rozporządzeń «klasycznych», przewidzianych w art. 87 i art. 92 Konstytucji. Owe «rozporządzenia», stanowiące przedmiot orzekania, różnią się od rozporządzeń «klasycznych» tym, że sensem ich wydania nie jest ustanowienie norm generalnych i abstrakcyjnych; nie mają więc one charakteru prawotwórczego, nie kreują norm prawnych i nie są podstawą ich obowiązywania, a przez ich wydanie dokonuje się czynności konwencjonalnej (zob. S. Wronkowska, *Model rozporządzenia jako aktu wykonawczego do ustaw w świetle konstytucji i praktyki [w:] Konstytucyjny system źródeł prawa w praktyce*, red. A. Szymt, Warszawa 2005, s. 87 i n.). Zarazem jednak rozporządzenia te opierają się na Konstytucji i ustawach w sposób, który nie pozwala uznać, że są pozbawione właściwości aktu normatywnego. Przeciwnie, pierwiastki normatywne tych rozporządzeń wynikają z normatywności ustaw, których konkretyzacji służą. **Mają więc owe rozporządzenia hybrydowy charakter**, co nie pozostaje bez konsekwencji dla orzekania o ich zgodności

<sup>191</sup> Dz.U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; nie obowiązuje.

z aktami wyższego rzędu w hierarchii źródeł prawa (...). Trybunał Konstytucyjny nie jest powołany do oceny merytorycznej trafności i celowości przyjętych rozwiązań czy też do oceny zasadności polityki rządu w dziedzinie zmian w podziale terytorialnym, jak też do rozstrzygania konkretnych sporów dotyczących celowości zmian. Czym innym jest kontrola celowości zamierzenia, a czym innym kontrola jego zgodności z Konstytucją. Z przedstawionego przez wnioskodawców uzasadnienia zarzutów w niniejszej sprawie wynika, że w tych przypadkach, w których wnioskodawcy uzasadnili swoje stanowisko, mamy do czynienia z zarzutami wymagającymi nowej oceny faktów, nie zaś odnoszącymi się do sfery normatywnej. Trybunał Konstytucyjny nie jest powołany do oceny sposobu rządzenia. Uznanie, czy pominięto konkretne interesy lokalne, czy dokonane rozstrzygnięcie – oparte na prawie – było właściwe, czy skutki negatywne przeważają nad pozytywnymi, czy też odwrotnie – pozostaje poza granicami oceny dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny. Konieczne jest zatem umorzenie postępowania w odniesieniu do zarzutów wobec kwestionowanych rozporządzeń dokonujących zmian w podziale terytorialnym, z powodu niedopuszczalności wydania wyroku”.

Pogląd ten został podtrzymany w postanowieniu z 5.11.2009 r., U 9/07, OTK-A 2009/10, poz. 152. Trybunał w postanowieniu z 8.02.2017 r., U 2/16, OTK-A 2017, poz. 5, podzielił stanowisko zajęte w wyroku K 37/06 wydanym w pełnym składzie. Rozporządzenie w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostki samorządu terytorialnego nie ma charakteru normatywnego i nie należy do kategorii określonej w art. 188 pkt 3 Konstytucji RP. To, że akt ten pośrednio oddziałuje na sytuację prawną, nie znaczy, że można z niego wywieść reguły postępowania o charakterze generalnym i abstrakcyjnym. Mimo że z punktu widzenia formalnego akt, jakim jest rozporządzenie, jest wymieniony w art. 87 ust. 1 Konstytucji RP w katalogu źródeł prawa powszechnie obowiązującego, to okoliczność ta nie zwalnia Trybunału z oceny, czy w treści takiego aktu nie występują normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym. W szczególności ma to znaczenie w kontekście treści art. 188 pkt 3 Konstytucji RP, który stanowi, że Trybunał orzeka w sprawach zgodności przepisów prawa, wydawanych przez centralne organy państwowe, z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami.

Wprawdzie w uzasadnieniu postanowienia z 7.01.2016 r., U 8/15, OTK-A 2016, poz. 1, Trybunał wskazał, że: „w jego orzecznictwie występują dwa powiązane ze sobą alternatywnie kryteria kwalifikowania określonych aktów jako normatywnych:

- 1) kryterium formalne, zgodnie z którym przez akty normatywne rozumie się wszelkie akty, które – niezależnie od swej treści – są kwalifikowane jako źródła prawa przez Konstytucję (np. ustawy i rozporządzenia, ale już nie uchwały i zarządzenia, które mogą być formą służącą zarówno stanowieniu prawa, jak i jego stosowaniu); treścią aktów normatywnych w znaczeniu formalnym mogą być nie tylko normy prawne, ale również wypowiedzi służące dokonaniu określonych czynności konwencjonalnych (np. powołanie uczelni państwowej, wyrażenie zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, czy też utworzenie organu władzy publicznej),

- 2) kryterium materialne, zgodnie z którym przez akty normatywne rozumie się wszelkie akty, które – niezależnie od swej nazwy – zawierają normy prawne, czyli normy w zasadzie generalne i abstrakcyjne, z zastrzeżeniem, że współcześnie w doktrynie prawniczej zdecydowanie mniej akcentuje się cechę abstrakcyjności, wskazując trafnie, iż nierzadko normy prawne mają charakter generalny i konkretny, np. normy wyrażone w przepisach dostosowujących; aktami normatywnymi w znaczeniu materialnym mogą być nie tylko akty uznane za źródła prawa, ale również akty pełniące różne funkcje w zależności od konkretnego przypadku (np. uchwały i zarządzenia), a określane w art. 188 pkt 3 Konstytucji jako «przepisy prawa».

W konsekwencji, za akt normatywny w znaczeniu przewidzianym przez Konstytucję, a tym samym akt podlegający kognicji Trybunału Konstytucyjnego należy uznać akt spełniający kryterium formalne lub kryterium materialne, z zastrzeżeniem, że najczęściej mamy do czynienia ze spełnieniem obu wymienionych kryteriów”.

Z powyższego nie wynika jednak uprawnienie do rozpoznawania przez Trybunał Konstytucyjny każdego rozporządzenia w ramach hierarchicznej zgodności prawa. Jeżeli w art. 188 Konstytucji RP, określającym kognicję Trybunału do orzekania w sprawach zgodności określonych aktów z aktami wyższego stopnia, nie wymieniono *expressis verbis* rozporządzeń, to należy przyjąć, że dopuszczalność kontroli rozporządzenia będzie możliwa jedynie po spełnieniu przez ten akt kryterium materialnego, czyli wtedy, gdy będzie on zawierał „przepisy prawa” w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji RP. Badając kognicję do rozpoznania aktu wskazanego w art. 188 pkt 3 Konstytucji RP, Trybunał zawsze musi przesądzić, czy dotyczy on „przepisów prawa” wydanych przez centralny organ państwowy.

Powyższe uwagi wyraził również Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z 8.02.2017 r., U 2/16, do rozporządzenia w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego. Trybunał podtrzymał stanowisko wyrażone w wyroku K 37/06 oraz postanowieniu U 9/07, że ocena poprawności, słuszności czy trafności konkretnych decyzji o zmianie granic samorządowych jednostek terytorialnych wymaga – przede wszystkim – uwzględnienia okoliczności faktycznych. Ocena zgodności przeprowadzona z perspektywy hierarchicznej struktury systemu norm, w niewielkim zakresie – poza oceną trybu dokonania zmian – dotyczyć może treści konkretnych postanowień o zmianie granic, zawartych w rozporządzeniach tego typu. Z tego powodu umorzył postępowanie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Analogiczne rozwiązanie przewiduje ustawa z 9.03.2017 r. o związku metropolitalnym w województwie śląskim<sup>192</sup>. Zgodnie z jej postanowieniami Rada Ministrów może, w drodze rozporządzenia: 1) utworzyć w województwie śląskim związek metropolitalny, ustalić jego nazwę i siedzibę jego władz oraz ustalić jego obszar i granice przez wskazanie gmin wchodzących w skład tego związku; 2) zmieniać obszar i granice związku metropolitalnego

<sup>192</sup> Dz.U. poz. 730 ze zm.