

153/10/A/2009

**POSTANOWIENIE**  
z dnia 5 listopada 2009 r.  
**Sygn. akt S 6/09**

**Trybunał Konstytucyjny w składzie:**

Adam Jamróz – przewodniczący  
Zbigniew Cieślak  
Marian Grzybowski – sprawozdawca,

w związku z postanowieniem z dnia 5 listopada 2009 r., sygn. akt U 9/07,

p o s t a n a w i a:

**w trybie art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070, z 2005 r. Nr 169, poz. 1417 oraz z 2009 r. Nr 56, poz. 459) 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.**

**UZASADNIENIE**

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 (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, ze zm.; dalej: ustawa 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 (Dz. U. Nr 86, poz. 943, ze zm.; dalej: rozporządzenie z 9 sierpnia 2001 r.) – 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 sądowoadministracyjna 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”.

Analiza zarzutów zawartych we wniosku Rady Gminy Brzeźnica w kontekście przedmiotu zaskarżenia i przywołanych wzorców kontroli konstytucyjności w sprawie U 9/07 potwierdza zasadność wątpliwości wyrażonych przez Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 37/06.

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, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607, ze zm.; dalej: EKSL), 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 EKSŁ) winny być każdorazowo przeprowadzane po złożeniu nowego wniosku rady gminy o zmianę 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 EKSŁ. 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 EKSŁ – 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.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny postanowił jak w sentencji.