

MAŁGORZATA KRUSZEWSKA-GAGOŚ

PODMIOTOWOŚĆ PRAWNA GMINY W POLSCE W ŚWIETLE EUROPEJSKIEJ KARTY SAMORZĄDU LOKALNEGO

Od początku lat siedemdziesiątych nasiliły się ogólnoświatowe oraz europejskie tendencje zmierzające do zunifikowania zagadnień dotyczących samorządu terytorialnego. Uchwalona 15 października 1985 r.¹ Europejska Karta Samorządu Terytorialnego (Lokalnego), określana dalej jako Karta lub EKSL, stanowi wyraz tendencji zmierzających do ujednoczenia kształtu samorządu terytorialnego w Europie. Podpisujące ją państwa zobowiązały się do współdziałania w rozwiązywaniu spraw lokalnych na drodze demokratycznej przy uwzględnieniu zasad dziedzictwa własnego narodu². W treści Karty dążenia unifikacyjne łączą się z tymi cechami samorządów, które wynikają z odrębności kulturowych poszczególnych krajów. Stąd jej postanowienia są dość

Dr MAŁGORZATA KRUSZEWSKA-GAGOŚ – Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji, Katedra Nauki Administracji KUL; adres do korespondencji: kruszgag@kul.lublin.pl

¹ *European Charter of Local Self-government*, Strasbourg 15.10.1985. Polska ratyfikowała EKSL 26 kwietnia 1993r., Dz.U. 1994, nr 124, poz. 607; sprost. Dz.U. 2006, nr 154, poz. 1107. Karta weszła w życie 1 marca 1994 roku. Niestety, błędnie przetłumaczono tytuł Karty, mianowicie jako Europejska Karta Samorządu Terytorialnego. Dopiero 22 sierpnia 2006 r. dokonano sprostowania błędu (Obwieszczenie Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 22 sierpnia 2006 r. o sprostowaniu błędu, Dz.U. nr 154, poz. 1107). Aktualnie tytuł umowy brzmi: Europejska Karta Samorządu Lokalnego.

² Jednak EKSL nie została podpisana przez wszystkie państwa Rady Europy. Część z nich nie podpisała jej w ogóle, a część nie ratyfikowała jej do chwili obecnej. W związku z tym w tych państwach nie obowiązują jej postanowienia. Do państw, które Karty nie podpisały w ogóle, należą Irlandia i Wielka Brytania. Natomiast Francja i Belgia podpisały Kartę, ale jej nie ratyfikowały (W. M i e m i e c, *Europejska Karta Samorządu Terytorialnego jako zespół gwarancji zabezpieczających samodzielność finansową gmin – wybrane zagadnienia teoretyczno-prawne*, „Samorząd Terytorialny”, 1997, nr 10, s. 59).

ogólne, aby nie niweczyć odrębności i dziedzictwa poszczególnych krajów w sferze samorządu³. Karta stanowi jeden z filarów Rady Europy obok Europejskiej Karty Podstawowych Praw i Wolności Obywatelskich, Europejskiej Karty Praw Socjalnych, Europejskiej Karty dotyczącej stosunków kulturalnych⁴. Z. Leoński akcentuje szczególną rolę postanowień Karty, twierdząc, że uznaje ona „prawo gmin do samorządu jako swego rodzaju prawo podstawowe skierowane przeciwko państwowemu centralizmowi i ochronę przed totalitaryzmem”⁵.

Zgodnie z treścią art. 3 Karty „Samorząd lokalny oznacza prawo i zdolność społeczności lokalnych, w granicach określonych prawem, do kierowania i zarządzania zasadniczą częścią spraw publicznych na ich własną odpowiedzialność i w interesie ich mieszkańców. Prawo to jest realizowane przez rady lub zgromadzenia, w których skład wchodzi członkowie wybierani w wyborach wolnych, tajnych, równych, bezpośrednich i powszechnych i które mogą dysponować organami wykonawczymi im podlegającymi. Ponadto możliwe jest również odwołanie się do zgromadzeń obywateli, referendum lub każdej innej formy bezpośredniego uczestnictwa obywateli, jeśli ustawa dopuszcza takie rozwiązanie”. Karta jest w zasadzie umową międzynarodową, wiążącą te państwa, które ją podpisały i ratyfikowały. Elastyczność postanowień Karty ma zapewnić możliwość ich stosowania państwom o różnej specyfice systemów prawnych i administracyjnych. Państwa są zobowiązane do przestrzegania pewnego minimum wymagań. Zgodnie z treścią art. 1 EKSL „Strony zobowiązują się do uznania poniższych artykułów za wiążące w sposób i w zakresie przewidzianym w artykule 12 niniejszej Karty”. Natomiast z art. 12 wynika, że „Każda ze Stron zobowiązuje się do uznania za wiążące co najmniej 20 ustępów zawartych w części I Karty [...]”. Polska przyjęła i ratyfikowała Kartę w całości.

Karta nie przesądza sposobu organizacji struktur samorządowych ani ich organizacji przestrzennej (terytorialnej). Suwerenne rozstrzygnięcia w tych

³ Również strategia integracyjna Unii Europejskiej polega na tym, że Unia Europejska chce stać się „Europą Ojczyzn”, czyli właśnie podtrzymywać, a nie niwelować bogactw narodowych i regionalnych tradycji oraz czerpać siłę z różnorodności kulturowej przystępujących krajów (P. S z t o m p k a, *Socjologia. Analiza społeczeństwa*, Kraków 2002, s. 245).

⁴ J. O n i s z c z u k, *Samorząd terytorialny w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 2000, s. 92.

⁵ *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 1999, s. 25. Deklarację ochrony praw i wolności gmin przeciwko państwowemu centralizmowi i totalizmowi zawierała już Karta Wolności Gmin z 1953 r.

sprawach podejmują poszczególne państwa – sygnatariusze Karty. W ten sposób przejawia się elastyczność stosowania postanowień Karty. Pomimo określonej unifikacji rozwiązań, każde państwo powinno zachować «swą własną tożsamość polityczną, narodową, kulturalną i społeczną, jak również własne tradycje i doświadczenia w zakresie budowania samorządu terytorialnego»⁶.

Polska była nie tylko pierwszym państwem dawnego bloku wschodniego, które ratyfikowało Kartę (22 listopada 1993 r.⁷), ale również pierwszym państwem, w którym weszła ona w życie (1 marca 1994)⁸. Niestety, ratyfikacja EKST (Lokalnego) nastąpiła bez uprzedniego upoważnienia wyrażonego w ustawie, chociaż na mocy art. 33 ust. 2 Małej Konstytucji takie zastrzeżenie obowiązywało m.in. w stosunku do umów pociągających za sobą obciążenia finansowe państwa oraz konieczność zmian w ustawodawstwie⁹. Należy jednak zaakcentować, że ustawodawca w art. 241 ust. 1 obowiązującej Konstytucji RP stanowi, iż „Umowy międzynarodowe ratyfikowane dotychczas przez Rzeczpospolitą Polską na podstawie obowiązujących w czasie ich ratyfikacji przepisów konstytucyjnych i ogłoszone w Dzienniku Ustaw, uznaje się za umowy ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie i stosuje się do nich przepisy art. 91 Konstytucji, jeżeli z treści umowy wynika, że dotyczą one kategorii spraw wymienionych w art. 89 ust. 1 Konstytucji”. Stąd od dnia wejścia w życie Konstytucji RP z 1997 r. EKSL ma moc prawną równą umowom międzynarodowym ratyfikowanym za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie, zgodnie z art. 91 ust. 2 Konstytucji, mającym pierwszeństwo

⁶ E. M. K o m o r o w s k a, *Samorządowa integracja na drodze do Europy*, Warszawa 1997, s. 86.

⁷ Dnia 22 listopada 1993 r. dokument ratyfikacyjny został przedłożony Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy jako depozytariuszowi Karty. Wcześniej – 19 lutego 1993 r. umowa została podpisana przez ambasadora Polski przy Radzie Europy, a następnie – 26 kwietnia 1993 r. została ratyfikowana przez Prezydenta RP.

⁸ A. S z p o r, *Likwidacja gminy w świetle Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego – doświadczenia państw Europy Zachodniej*, „Samorząd Terytorialny”, 2003, nr 7-8, s. 115.

⁹ Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę na słabszą pozycję Karty w orzeczeniu z dnia 23 października 1995 r., K 4/95, OTK z 1995 r., nr 2, poz. 11, również MP 1998, nr 12. Zaakcentował, że „Choć Karta została ratyfikowana przez Polskę (Oświadczenie rządowe z dnia 14 lipca 1994 r., Dz.U. nr 124, poz. 608), stanowi więc integralny element systemu polskiego prawa i przysługuje jej przymiot bezpośredniego obowiązywania i stosowania, to jednak Karta jest umową międzynarodową ratyfikowaną bez uprzedniego upoważnienia ustawowego. Nadaje jej to słabszą pozycję względem ustawodawstwa krajowego niż umów ratyfikowanych z upoważnienia parlamentu”. Stąd Kartie nie przysługiwało pierwszeństwo wobec ustawodawstwa krajowego.

przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową¹⁰. Na straży tak ukształtowanych zasad prawa międzynarodowego i prawa wewnętrznego stoi Trybunał Konstytucyjny, do którego zadań należy nie tylko orzekanie w sprawach zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją (art. 188 pkt 1), ale również orzekanie w sprawach zgodności ustaw z ratyfikowanymi za uprzednią zgodą parlamentu umowami międzynarodowymi (art. 188 pkt 2 Konstytucji). W ten sposób w prawie polskim została zrealizowana gwarancja formalnoprawna wynikająca z EKSL, zobowiązująca do stosowania w prawie wewnętrznym standardów wynikających z postanowień Karty¹¹.

Zasadniczo polska ustawa o samorządzie gminnym¹² jest zgodna z postanowieniami Karty¹³. Z treści EKSL wynika, że budowa Europy na podstawie zasad demokracji i decentralizacji wymaga ugruntowania samorządu terytorialnego, gdyż prawo obywateli do uczestniczenia w zarządzaniu sprawami publicznymi wchodzi w zakres demokratycznych zasad wspólnych dla wszystkich państw członkowskich Rady Europy. Jest to możliwe przy założeniu istnienia społeczności lokalnych wyposażonych w organy decyzyjne ukonstytuowane w sposób demokratyczny i korzystające z szerokiej autonomii w zakresie kompetencji, form wykonywania uprawnień oraz środków niezbędnych do realizacji zadań. Podmiotem samorządu gminnego jest komunalna korporacja terytorialna, powołująca w drodze wyborów organy, które w sposób bezpośredni wykonują zadania publiczne. W myśl EKSL gmina ma być oparta na prawach podmiotowych jednostek zamieszkujących na jej terenie, wcielać w życie prawo tych jednostek do zrzeszania się i do udziału w wykonywaniu władzy lokalnej. W sprawowaniu administracji publicznej powinna ona reprezentować prawa podmiotowe wspólnoty, oparte na prawach podmiotowych jej członków¹⁴. Wyrazem upodmiotowienia gminy jest przyznanie

¹⁰ Należy jednak zwrócić uwagę, że żadna z obowiązujących konstytucji państw demokratycznych nie uznaje przed sobą pierwszeństwa prawa międzynarodowego. Przeciwnie – większość z nich (w tym również Konstytucja RP) precyzyjnie określa miejsce jego norm w systemie prawnym – zawsze poniżej konstytucji, na poziomie równym ustawom zwykłym lub ponad nimi (B. B a n a s z a k, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2001, s. 144).

¹¹ E. P o p ł a w s k a, *Opinia na temat zasady pomocniczości (subsidiarności) w EKST w związku z ustawą z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju m. st. Warszawy*, „Samorząd Terytorialny”, 2003, nr 7-8, s. 106-107.

¹² Tekst jedn. Dz.U. 2001, nr 142, poz. 1591 z późn. zm.

¹³ Przed wydaniem treści ustawy (tj. ustawy o samorządzie terytorialnym) była konsultowana w organach Kongresu Władz Lokalnych i Regionalnych.

¹⁴ J. F i l i p e k, *Ewolucja koncepcji prawnej gminy w Europie Środkowej*, w: *Gospodarka – Administracja – Samorząd*, red. H. Olszewski i B. Popowska, Poznań 1997, s. 163-164.

jej osobowości prawnej i zagwarantowanie sądowej ochrony samodzielności. Gmina reprezentuje wobec państwa prawa podmiotowe jednostek. Administracyjno-prawne działania państwowej administracji publicznej kierowane do samorządu terytorialnego powinny być oparte na takich samych ustawowych podstawach prawnych, jak administracyjno-prawne działania władzy państwowej kierowane do jednostek. Podobnie jak jednostka może domagać się ochrony jej praw podmiotowych, gdy odnosi się do niej administracyjno-prawna działalność władzy państwowej, tak samorząd może się domagać sądowej ochrony wobec administracji państwowej w zakresie praw podmiotowych, jakie reprezentuje¹⁵. Taką gwarancję prawną stwarza dla państw, które ratyfikowały EKSL art. 11, który stanowi, że „społeczności lokalne mają prawo do odwołania na drodze sądowej w celu zapewnienia swobodnego wykonywania uprawnień oraz poszanowania zasad samorządności terytorialnej, przewidzianych w Konstytucji lub w prawie wewnętrznym”. Polskie ustawodawstwo podkreśla „gwarancje ustawowe, odrębność podmiotową gmin (w sferze stosunków publicznoprawnych i prywatnoprawnych) przez wyodrębnienie przesłanek dochodzenia przez gminy roszczeń od państwa w przypadkach doznania uszczerbku w wyniku działań organów państwowych”¹⁶.

Karta w artykule 2 stanowi, że „zasady samorządu lokalnego powinny być określone w ustawodawstwie wewnętrznym i w miarę możliwości w konstytucji”. EKSL nie wskazuje na konieczność posiadania osobowości prawnej przez samorząd terytorialny. Zdaniem Z. Leońskiego, w ten sposób Karta nawiązuje do tzw. państwowej teorii samorządu, zgodnie z którą „tylko państwo jako suweren może przekazać samorządowi część swych zadań, a administracja samorządowa jest zdecentralizowaną postacią administracji państwowej”¹⁷. Unormowania Konstytucji RP dotyczące samorządu terytorialnego wykraczają poza ujęcie istoty samorządu terytorialnego w EKSL. Konstytucyjnie została przyznana gminie osobowość prawna. Chociaż wprost nie został zapisany charakter tej osobowości, to jednak z całości postanowień Konstytucji wynika, że osobowość prawna gmin mieści w sobie zarówno prawa o charakterze publicznym, jak i prywatnym. Gmina uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej, a przysługującą jej część zadań publicznych Kon-

¹⁵ Tamże, s. 163-164.

¹⁶ L. K i e r e s, *Ocena stopnia zgodności polskich rozwiązań ustrojowo-samorządowych z Europejską Kartą Samorządu Terytorialnego*, w: Z. G i l o w s k a, L. K i e r e s, R. S o - w i ń s k i, *Samorząd terytorialny w Polsce a standardy europejskie*, Warszawa 1993, s. 99.

¹⁷ *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 2001, s. 8.

stytucja określa jako „istotną”. Członkowie wspólnoty gminnej sprawują władzę pośrednio – poprzez wybory reprezentantów lokalnych interesów oraz podejmując decyzje bezpośrednio – przede wszystkim w drodze referendum lokalnego.

Zgodnie z art. 3 Karty samorząd lokalny jest to prawo i rzeczywista zdolność władz lokalnych, wybranych demokratycznie przez społeczność lokalną, do kształtowania i zarządzania znaczącą częścią spraw publicznych w interesie społeczności lokalnych. Prawa i obowiązki władz samorządowych powinny być określone ustawami przyjętymi przez parlament, a najlepiej zapisane w konstytucji.

Określając prawa władz lokalnych Karta wskazuje na:

- a) pełną swobodę działania w zakresie określonym ustawą, we wszystkich dotyczących ich sprawach, gdyż one mają najbliższy kontakt ze społecznością lokalną,
- b) możliwość realizacji zadań powierzonych im przez władzę wyższego rzędu, a odnoszących się do spraw lokalnych,
- c) konieczność podejmowania decyzji w sprawach, które bezpośrednio dotyczą władz samorządowych, lecz leżą poza ich kompetencjami, z udziałem odpowiednich władz lub po konsultacji z nimi.

Regulacje przyjęte w polskim ustawodawstwie samorządowym respektują wartości wyrażone w preambule EKSL:

1. „na szczeblu lokalnym prawo obywateli do uczestniczenia w kierowaniu sprawami publicznymi może być realizowane w sposób najbardziej bezpośredni,
2. społeczności lokalne są wyposażone w organy decyzyjne, ukonstytuowane w sposób demokratyczny i korzystające z szerokiej autonomii dotyczącej ich kompetencji, sposobów i formy ich wykonywania oraz środków niezbędnych do realizacji ich zadań”¹⁸.

W myśl postanowień Konstytucji RP ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową. Demokratycznie wybrane władze lokalne mają zapewnioną pełną swobodę działania (samodzielność) w zakresie określonym ustawą, we wszystkich dotyczących ich sprawach, a ponadto to one mają najbliższy kontakt ze społecznością lokalną. Działalność władz samorządowych podlega nadzorowi, którego głównym celem jest zagwarantowanie zgodności z prawem podejmowanych

¹⁸ L. K i e r e s, *Analiza zgodności polskiego prawa samorządu terytorialnego z Europejską Kartą Samorządu Terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny”, 1998, nr 9, s. 8.

przez nie rozstrzygnięć, a nie ocena ich celowości. Ustawa reguluje zakres i kryterium nadzoru. Ponadto, władze lokalne mają możliwość współdziałania między sobą zarówno w granicach państwa, jak i – w ramach określonych przez prawo – z władzami lokalnymi w innych państwach.

Ponadto bardzo istotnym zagadnieniem jest zmiana granic jednostki samorządu terytorialnego, która nie może być dokonana bez uprzedniej konsultacji z lokalną społecznością. Konsultacja taka powinna być, jeżeli to jest możliwe, przeprowadzona w drodze referendum.

W tym kontekście warto zwrócić uwagę na ostatnią zmianę ustroju Warszawy dokonaną na podstawie ustawy z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy¹⁹.

We wniosku skierowanym do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją oraz Europejską Kartą Samorządu Terytorialnego (Lokalnego) ustawy z dnia 15 marca 2002 roku o ustroju miasta stołecznego Warszawy wnioskodawcy wskazali, że nie przeprowadzono we właściwy sposób wymaganych, zwłaszcza przez Europejską Kartę Samorządu Terytorialnego (Lokalnego), konsultacji. Sformułowali zarzut, iż pominięto przeprowadzenie referendum lokalnego czy też konsultacji w formie referendum, co stanowiło naruszenie zasady dialogu społecznego i zasady demokratycznego państwa prawnego. Ponadto podkreślili, iż uchwaleniu ustawy towarzyszył nadmierny pośpiech.

Rozważając wniosek, Trybunał Konstytucyjny²⁰ wziął pod uwagę przedstawioną przez Marszałka Sejmu informację o konsultacjach przeprowadzonych w związku z przedmiotowym postępowaniem ustawodawczym. Marszałek Sejmu zaakcentował, że uchwalenie ustawy warszawskiej poprzedziło zamieszczenie w prasie i na internetowych stronach sejmowych komunikatu o projektowanej ustawie oraz zaproszenia do przekazywania opinii na temat tego zamierzenia. Poza tym projekt był przekazany do zaopiniowania organizacjom samorządowym. Odbyło się również 48 spotkań z mieszkańcami Warszawy, w których uczestniczyło 11 posłów. Posłowie uczestniczyli także w 38 posiedzeniach rad gmin i dzielnic poświęconych projektowi ustawy, który przekazano wszystkim organom stanowiącym jednostek samorządu terytorialnego wchodzącym w skład powiatu warszawskiego w celu wyrażenia opinii. Również drogą telefoniczną, internetową i „listową” przyjmowano indywidualne uwagi mieszkańców.

¹⁹ Dz.U. nr 41, poz. 361 z późn. zm.

²⁰ Wyrok TK z dnia 18 lutego 2003 r., K 24/02; OTK ZU z 2003 r., nr 2A, poz. 11.

Warto podkreślić, że przy wyborze alternatywnych rozwiązań kluczową rolę pełnią właściwie sprecyzowane pytania, które muszą dotyczyć istoty sprawy. Zdaniem wnioskodawców pytanie, które zostało zadane mieszkańcom gmin w trakcie zarządzonych przez Marszałka Sejmu konsultacji, nie odnosiło się do istoty przygotowywanej zmiany ustawowej (likwidacji konkretnej gminy), lecz dotyczyło – w ich ocenie – wyłącznie ilości szczebli samorządu.

Art. 5 Karty stanowi, iż „Każda zmiana granic społeczności lokalnej wymaga uprzedniego przeprowadzenia konsultacji z zainteresowaną społecznością, możliwie w drodze referendum, jeśli ustawa na to zezwala”.

Jak zauważał Trybunał Konstytucyjny, ogólne standardy procedury zmiany granic społeczności lokalnych, wyrażone w Karcie, wymagają konkretyzacji w ustawie. Zdaniem Trybunału, biorąc to pod uwagę, nie można jednoznacznie stwierdzić, że w toku prac nad zaskarżoną ustawą naruszono postanowienia Karty. Trybunał stwierdził, że w sprawie będącej przedmiotem kwestionowanej ustawy nie mogło być przeprowadzone referendum lokalne, gdyż sprawa ta przekracza kompetencje organów stanowiących gmin. Jednocześnie Trybunał uznał, iż brak takiego referendum nie narusza art. 5 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego (Lokalnego) ani art. 170 Konstytucji²¹.

Odminną opinię, popierającą stanowisko likwidowanych gmin, wyraziła T. Rabska. Jej zdaniem „Art. 15 ustawy warszawskiej poprzez arbitralne zniesienie gmin warszawskich i art. 16 poprzez zniesienie powiatu warszawskiego (ust. 1) i włączenie dwóch gmin do powiatu mińskiego (ust. 2) wprowadza głębokie zmiany w obowiązującym ustroju terytorialnym, bez zachowania wymogów formalnych”. W konsekwencji narusza art. 5 EKSL (Lokalnego)²².

Wydaje się, że takie rozwiązanie przewidziane w EKSL powinno zostać przyjęte również przez polskiego ustawodawcę. Obecna regulacja, wynikająca z art. 4 ustawy o samorządzie gminnym, który stanowi, iż „tworzenie, łączenie, podział i znoszenie gmin, ustalanie granic i nazw oraz siedzib władz następuje w drodze rozporządzenia Rady Ministrów, po przeprowadzeniu konsultacji z mieszkańcami” jest niewystarczające.

Taki pogląd wyraża Trybunał Konstytucyjny, zwracając uwagę, że z Karty wynika jednoznacznie dla polskiego prawodawcy obowiązek ustanowienia odpowiednich regulacji ustawowych, które urzeczywistnią zagwarantowane

²¹ Wyrok TK z dnia 28 lutego 2003 r., K 24/02, OTK ZU z 2003 r., nr 2A, poz. 11.

²² *Ocena prawna zgodności przepisów ustawy z 15 marca 2002 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy (Dz.U. z 2002 r., nr 41, poz. 361) z Konstytucją RP z 1997 r.*, „Samorząd Terytorialny”, 2003, nr 7-8, s. 71.

w niej uprawnienia. „Nie podlega dyskusji, że ustawodawca, regulując procedurę zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego, ma obowiązek zapewnić organom tych jednostek oraz ich mieszkańcom możliwość przedstawienia swojej opinii. Zakłada to szerokie poinformowanie zainteresowanych obywateli o planowanych zmianach granic. Ustawa powinna przy tym regulować sprawę terminów dla przedstawienia stanowiska, tak aby wszyscy zainteresowani mogli zaznajomić się z proponowanymi rozwiązaniami i skorzystać ze swojego prawa. Powinna również zagwarantować, że właściwe organy zapoznają się z przedstawionymi opiniami. Kryteria wynikające z postanowień Karty mają charakter kierunkowy, gdyż nakazują dążyć do możliwie najwyższej reprezentatywności, gdy chodzi o zapoznanie się z głosem społeczności lokalnej. Postać konsultacji nie została jednoznacznie przesądzona ani w samej Karcie, ani w ustawodawstwie polskim. Pełne sprostanie wymaganiom Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego byłoby możliwe, gdyby na poziomie ustawowym istniały odpowiednie regulacje organizacyjne i techniczne związane z trybem likwidacji gmin w drodze ustawy, a nie w drodze rozporządzenia Rady Ministrów”²³.

Trybunał przyznał, iż tryb przeprowadzonych konsultacji nad przygotowywaną ustawą był wadliwy, jednak – zdaniem Trybunału – wady nie naruszają zasady demokratycznego państwa prawnego i zasady dialogu społecznego w stopniu pozwalającym na obalenie domniemania konstytucyjności ustawy.

Niemniej jednak wydaje się, że pożądanym rozwiązaniem w tak istotnej sprawie jak zmiana granic gminy byłoby przeprowadzenie konsultacji w formie referendum. Dopiero wówczas można mieć pewność, że prawo zainteresowanych społeczności do wypowiedzenia się zostało w pełni zrealizowane²⁴.

Jednakże Warszawa jest miastem szczególnym; dużą część jej mieszkańców stanowi ludność „napływowa”. W związku z tym można stwierdzić, że więzi kulturalne, społeczne i gospodarcze nie były w gminach warszawskich tak silne jak w innych małych lub średnich gminach w Polsce. Ponadto w przypadku gmin warszawskich protestowały przede wszystkim organy gmin, natomiast aktywność lokalnych społeczności nie była duża. Zupełniej

²³ Wyrok TK z dnia 28 lutego 2003 r., K 24/02, OTK ZU z 2003 r., nr 2A, poz. 11.

²⁴ Jak słusznie zauważa M. Gagacka (*Cele i skuteczność reformy administracji publicznej w RP w latach 1999-2001*, red. A. Piekarczyk, Warszawa 2003, s. 760), rzeczywisty wpływ obywateli na decyzje władz jest wskaźnikiem przemiany społeczeństwa autorytarnego, w którym władza jest obca w społeczeństwo obywatelskie, gdzie władza pełni służebną funkcję wobec obywateli.

inaczej zachowują się zazwyczaj w takich sytuacjach społeczności małych gmin. Niewątpliwie sama organizacja metropolii nastrocza pewne trudności, gdyż więzi społeczne, gospodarcze i kulturalne nie kształtują się tak jak w małych społecznościach. Ustrój Warszawy był już kilkakrotnie zmieniany i do tej pory „nie znaleziono” idealnej ustawy. Oceniając funkcjonowanie Warszawy pod rządami ustawy z 2002 r. można zauważyć, że wprowadzone na jej mocy rozwiązanie zdało egzamin, aczkolwiek nie oznacza to, że nie pojawiły się trudności natury prawnej.

Z drugiej jednak strony wydaje się, że zmiany wprowadzone na mocy ustawy z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy²⁵ przyczyniły się do osłabienia priorytetowych zasad wynikających z Konstytucji RP, mianowicie zasady subsydiarności i decentralizacji.

Konstytucyjne umocowanie powołanych zasad, wyznaczających publiczno-prawną pozycję samorządu ma kluczowe znaczenie z punktu widzenia ładu publicznego w państwie.

Istotną rolę w wyznaczeniu miejsca samorządu gminnego w porządku prawnym każdego państwa pełni przede wszystkim zasada pomocniczości. W polskim systemie prawa samorządowego zasadnicze i wiążące nasz kraj bezpośrednio postanowienie zawiera EKSL. Art. 4 ust. 3 Karty stanowi „Generalnie odpowiedzialność za sprawy publiczne powinny ponosić przede wszystkim te organy władzy, które znajdują się najbliżej obywateli”. Postanowienia tego dokumentu odnoszą się bezpośrednio do zakresu działania samorządu gminnego w Polsce. Karta stała się częścią polskiego porządku prawnego. Polska, ratyfikując ją, zobowiązała się, że Karta „będzie niezmiennie zachowywana”. Preambuła do Konstytucji RP głosi, że prawa podstawowe dla państwa są oparte m.in. „na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot”. Z treści Konstytucji RP wynika, że szczególną wspólnotą jest wspólnota samorządowa, którą, zgodnie z art. 16 ust. 1 stanowi „ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego”²⁶. Zasada pomocniczości stanowi wyraz rozsądnego kompromisu pomiędzy koniecznością zachowania jednolitego charakteru działań państwowych a potrzebą podziału uprawnień decyzyjnych pomiędzy różne samodziel-

²⁵ Dz.U. nr 41, poz. 361 z późn. zm.

²⁶ R a b s k a, *Ocena prawna*, s. 66.

ne podmioty prawa publicznego²⁷. W istotny sposób przesądza o kryteriach podziału zadań w strukturze administracji publicznej²⁸.

W związku z tym, że w literaturze podkreśla się, że pomocniczość jest przeciwstawiona centralizmowi i zbędnemu sprawowaniu władzy (władzy centralnej), jest ona w konsekwencji nierozzerwalnie połączona z decentralizacją władzy publicznej.

Zasada pomocniczości polega na realizacji możliwie szerokiego zakresu zadań przez szczebel usytuowany jak najbliżej obywatela. Zasady tej nie można pojmować w sposób mechaniczny czy doktrynalny, w oderwaniu od wymogów sprawności, skuteczności oraz efektywności działania. Pomocniczość była przesłanką filozoficzną reformy administracji publicznej, natomiast trzema głównymi metodami jej realizacji są decentralizacja, jak również dekoncentracja i deregulacja (rozumiana jako wyłączenie pewnych spraw spod regulacji administracji publicznej)²⁹.

Gminy – zdecentralizowane podmioty publiczne wyposażone w osobowość prawną najlepiej zapewniają realizację zadań publicznych na szczeblu najbliższym obywatelom. Konstytucja RP nie rozstrzyga wprost o charakterze osobowości prawnej gmin. W literaturze wskazuje się przede wszystkim na cywilistyczny charakter osobowości prawnej przyznanej gminom. Jednak, jak akcentuje T. Rabska, w prawie pozytywnym zachodzą istotne różnice między tymi osobami a gminą jako osobą prawną. Mianowicie, podstawowym zadaniem gminy nie jest zarząd majątkiem. Należy podkreślić, że majątek ten służy realizacji określonych celów publicznych. Gminy są z mocy prawa powołane do wykonywania zadań publicznych w sposób samodzielny. Z tego obowiązku nie mogą się jednak same zwolnić. Poza ustawodawcą nikt nie może zadań gmin zmienić albo odebrać. Ustawodawstwa zachodnioeuropejskie tego rodzaju jednostkom przypisują osobowość publicznoprawną³⁰. Również w Polsce publicznoprawny status gminy jest powszechnie uznawany, chociaż w Konstytucji i ustawach brak jest zapisu *expressis verbis*, po-

²⁷ B. D o l n i c k i, *Czy polskie ustawodawstwo samorządowe odpowiada standardom europejskim?*, „Samorząd Terytorialny”, 1994, nr 9, s. 17.

²⁸ T. R a b s k a, *Pozycja samorządu terytorialnego w konstytucji*, „Samorząd Terytorialny”, 1995, nr 5, s. 22.

²⁹ *Państwo sprawne, przyjazne, bezpieczne. Program decentralizacji funkcji państwa i rozwoju samorządu terytorialnego*, MSWiA, Warszawa kwiecień 1997, za: *Cele i skuteczność reformy administracji publicznej w RP w latach 1999-2001*, red. A. Piekara, Warszawa 2003, s. 15-16.

³⁰ *Pozycja samorządu*, s. 18; B. D o l n i c k i, *Samorząd terytorialny*, s. 209-210.

twierdzącego osobowość i podmiotowość publicznoprawną gminy. Aczkolwiek podmiotowość gminy w sferze prawa publicznego jest konsekwencją przyjęcia przez ustawodawcę w Konstytucji RP zasady decentralizacji władzy publicznej, której istotna część przypadła gminie.

Preambuła EKSL akcentuje, że ochrona i ugruntowanie samorządu terytorialnego w poważnym stopniu przyczyniły się do umocnienia zasady demokracji i decentralizacji władzy. Uznanie odrębności prawnej lokalnych interesów i przyznanie swobody realizacji i ochrony tego interesu wpłynęło na decentralizację władzy. Granice samodzielności działania organów gminy w celu realizacji gminnych interesów wyznaczone zostały ustawowo.

W ujęciu Konstytucji RP decentralizacja władzy publicznej oznacza przeniesienie władztwa (*imperium*) na podmioty odrębne od państwa jako osoby prawnej prawa publicznego³¹, np. na gminy oraz wyposażenie tych podmiotów w kompetencje władcze i uwolnienie ich z systemu hierarchicznego podporządkowania. Gminy wykonują za pomocą organów te władcze kompetencje w imieniu własnym, gdyż przypisana jest im również, obok państwa, pewna sfera *imperium*. Niemniej jednak zarówno *imperium*, jak i zadania gminy posiadają z nadania władzy państwowej³².

Podstawowym i nieodłącznym atrybutem decentralizacji jest samodzielność podmiotów publicznych. W poszczególnych państwach przybiera ona różny zakres. Na uwagę zasługuje samodzielność gmin w Belgii, którą określa się jako autonomię belgijską. Idea autonomii lokalnej włączona została do prawa międzynarodowego dzięki EKST. Jednak już wcześniej ten problem pojawił się w niektórych krajach, np. we Włoszech, w Hiszpanii. W ustawodawstwach tych państw „korzystano z autonomii jako środka w celu stworzenia nowego modelu strukturalnego (formalnego) państw, który określa się jako «państwo regionalne» (termin znajduje zwolenników w nauce zachodniej, która utrzymuje, że oznacza on formę pośrednią między państwem jednolitym a federalnym). Podstawę formalnoprawną jednostek autonomicznych stanowi konstytucja oraz statuty autonomiczne uchwalane przez lokalne organy przedstawicielskie”³³.

³¹ Należy przypomnieć, że „samorząd jest jednym typem decentralizacji, decentralizacja jest pojęciem szerszym, nadrzędnym” (T. B i g o, *Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Lwów 1928, s. 125).

³² A. W i k t o r o w s k a, *Prawne determinanty samodzielności gminy. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2002, s. 245.

³³ M. D o m a g a ł a, *Z zagadnień decentralizacji w państwie współczesnym*, w: *Oblicza decentralizmu*, red. J. Iwanek, Katowice 1996 – za: W. M i s i u d a - R e w e r a, *Regiony*

Jak podaje S. Wójcik, „etymologicznie *autos nomos* oznacza – sam sobie stanowią prawo, niezależnie od kogoś z zewnątrz”³⁴. Zatem autonomia jest przejawem statusu podmiotu prawa (gminy), uprawnionego do stanowienia prawa, o kompetencjach przeciwstawnych (autonomicznych) wobec państwa. Oczywiście, jednostki samorządowe w Polsce nie mają statusu podmiotów autonomicznych. Zadania, uprawnienia i obowiązki jednostek samorządu terytorialnego wynikające z Konstytucji RP i ustaw nie mają cech przypisanych podmiotom autonomicznym w ich relacjach wobec państwa³⁵. Odpowiednikiem autonomii w prawie europejskim jest samodzielność w prawie polskim. Należy podkreślić, iż w polskim ustawodawstwie samorządowym chodzi o samodzielność w państwie podmiotów administracji zdecentralizowanej (m.in. gmin) w odniesieniu do podmiotów administracji scentralizowanej, czyli organów administracji rządowej, nie zaś o samodzielność gmin, powiatów, województw samorządowych wobec państwa.

Decentralizacja nie jest tożsama z autonomią³⁶. Jak podkreśla B. Dolnicki, samodzielna gmina nie jest jednostką autonomiczną w znaczeniu, jakie nadaje się pojęciu „autonomia” w doktrynie prawa państwowego³⁷. Prawna samodzielność polskiej gminy nie oznacza jej autonomii, gdyż gmina jest jednostką zdecentralizowaną, ale nie autonomiczną w państwie. Gmina nie jest również suwerenna wobec państwa, ponieważ podlega ona prawu tworzonemu przez uprawnione organy państwowe. Stąd samodzielność gminy jest zdeterminowana przez państwowy porządek prawny – Konstytucję i ustawy zwykłe³⁸. Granice tej samodzielności są określone w ustawach, a z samodzielnością gminy jest powiązana odpowiedzialność za samodzielnie wykonywane zadania. Istota samodzielności gminy polega na jej działaniu na

i samorządność lokalna na przykładzie Włoch, Lublin 2003, s. 183, praca doktorska napisana pod kierunkiem prof. dra hab. Mariana Zdyba.

³⁴ Polityczne i teoretyczne aspekty decentralizacji administracji, w: *Samorząd gminny w Polsce. Doświadczenia i perspektywy*, red. B. Nawrot i J. Pokładecki, Poznań 1999, s. 23.

³⁵ L. K i e r s, *Analiza zgodności polskiego prawa samorządu terytorialnego z Europejską Kartą Samorządu Terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny”, 1998, nr 9, s. 8.

³⁶ W i k t o r o w s k a, *Prawne determinanty*, s. 245.

³⁷ K. Skotnicki (*Pojęcie autonomii w teorii prawa państwowego*, „Studia Prawno-Ekonomiczne”, 36(1986), s. 86) podaje następującą definicję: „Autonomia jest to forma ustroju państwowego zagwarantowanego w aktach prawnych władzy centralnej i oznacza, że terytorium bądź terytoria wyróżniające się od pozostałych części państwa przynajmniej jedną cechą specyficzną i z uwagi na nią, posiadają ustanowiony przez tę władzę zakres praw szerszych od tego, którym władają jednostki administracyjno-terytorialnego podziału państwa”.

³⁸ W i k t o r o w s k a, *Prawne determinanty...*, s. 245.

podstawie i w ramach ustaw, w których samodzielność jest zadeklarowana jako nieodłączny atrybut samorządu. Z faktu, że samorząd wykonuje administrację publiczną na zasadzie decentralizacji, wynika, iż jego powiązania z państwem są bardzo silne. Zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie akcentuje się, iż samodzielności samorządu upatruje się nie w całkowitym uniezależnieniu od państwa, lecz w precyzyjnym określeniu, kiedy administracja państwowa może ingerować w obszar samodzielnego działania organów gminy. Ingerencje występują zazwyczaj w formie oddziaływań nadzorczych³⁹.

Samorzady lokalne w poszczególnych krajach wykazują różnice pod względem stopnia samodzielności, jej źródeł, struktury, sposobu zorganizowania i zakresu powierzonych zadań. We Francji oraz w Niemczech pojęcie autonomii lokalnej ma swoje podstawy konstytucyjne. Natomiast w Zjednoczonym Królestwie oraz Irlandii władze lokalne są postrzegane jako „wytwory ustaw”, które zawdzięczają swoje istnienie aktom parlamentów i których funkcje i nałożone na nie ograniczenia są ściśle zdefiniowane w ustawodawstwie. P. Jasiński i C. Ross zwracają uwagę, iż w Zjednoczonym Królestwie brak zgody co do zakresu zadań i ról władz lokalnych, ich funkcjonowania i finansowania przyczynia się do zwiększenia stopnia kontroli władz centralnych. We Francji wszystkie 36 000 „społeczności lokalnych” w zasadzie mają te same, dość rozległe uprawnienia, a działania na rzecz zmniejszenia liczby małych społeczności nie osiągnęły większych sukcesów⁴⁰. Podobnie w Danii, Szwecji czy Finlandii władze lokalne są odpowiedzialne za świadczenie dużej części usług publicznych. Natomiast o wiele węższy jest zakres funkcji, za które władze lokalne są w pełni odpowiedzialne w Portugalii czy Grecji. Ponadto należy podkreślić, iż nie występuje ścisły związek między stopniem autonomii finansowej, posiadanej przez władze lokalne a zakresem ich funkcji. Świadczy o tym system samorządu lokalnego w Holandii, w której dużemu stopniowi zależności od transferów finansowych od władz centralnych towarzyszy rozbudowany i ustabilizowany system oceny potrzeb i środków. Zdaniem Jasińskiego i Rossa ta zależność nie wydaje się jakimś szczególnym ciężarem dla władz lokalnych⁴¹. Niemniej jednak z istoty samorządu wynika jego samodzielność. Dlatego należałoby się raczej opowiedzieć za jak naj-

³⁹ B. D o l n i c k i, *Samorząd terytorialny. Zagadnienia ustrojowe*, Kraków: Zakamycze 1999, s. 26.

⁴⁰ *Unia Europejska a władze lokalne i regionalne*, Warszawa 2000, s. 25-26.

⁴¹ Tamże, s. 25.

szerszym wyposażeniem samorządu w samodzielnie pozyskiwane dochody adekwatne do nałożonych na samorząd zadań, określonych w sposób przejrzysty i precyzyjny. Takie rozwiązanie umacnia podmiotowy charakter wspólnoty samorządowej i z całą pewnością jest pożądane w Polsce.

Reasumując – postanowienia EKSL dotyczące autonomii odnoszą ją do samorządu terytorialnego (społeczności lokalnej) jako podmiotu, którego sytuację określają ustawy. W relacjach: państwo–autonomie regionalne–samorząd na szczególne podkreślenie zasługują również zasady: konstytucjonalizmu i państwa prawnego. Konstytucja określa miejsce samorządu terytorialnego w porządku państwa, pozycję prawną gminy jako jednostki podstawowej w systemie samorządu, relacje między władzami publicznymi. Również ustawodawstwo zwykle określa pozycję gmin wobec państwa. Na gruncie polskim zakres „autonomii” gmin to po prostu samodzielność prawna, która jest determinowana przez podmiotowość w prawie publicznym i w prawie prywatnym⁴². Uzasadnione zatem jest posługiwanie się określeniem dualizm podmiotowości prawnej gmin. Na straży pozycji prawnej gmin w prawie publicznym i prawie prywatnym stoi zasada państwa prawnego, respektowana przez wszystkie demokratyczne państwa.

Zasada demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej została wprowadzona do polskiego porządku konstytucyjnego na mocy ustawy z dnia 29 grudnia 1988 r. Treść tej formuły została potwierdzona przez Konstytucję RP z 1997 r. w art. 2. Jednakże Konstytucja nie zdefiniowała pojęcia „demokratyczne państwo prawne”.

Zasada państwa prawnego w kontekście funkcjonowania samorządu terytorialnego oznacza oparcie wszelkiej aktywności organów państwa wobec samorządu terytorialnego na zasadach prawa. Wyraża się ona w formule: „tyle państwa, tyle prawa, ile jest niezbędne”. Przyjęcie takiego założenia nie może jednak oznaczać nihilizmu państwowego, gdyż celem państwa prawnego jest nie tyle ograniczenie swej władzy, ile związanie organów państwowych prawem. Wolność samorządu lokalnego od państwa i stanowionych przez niego norm prawnych należałoby traktować nie jako coś, co zostało nadane, ale jako cel, zadanie, a w takim układzie odniesienia wolność ta musi być powiązana z odpowiedzialnością za sprawy publiczne społeczności lokalnych⁴³. Biorąc pod wagę konieczność zachowania ładu prawnego w państwie, wol-

⁴² K i e r e s, *Analiza zgodności*, s. 9.

⁴³ M i s i u d a - R e w e r a, *Regiony i samorządność lokalna*, s. 72.

ność samorządu należy postrzegać poprzez pryzmat jego samodzielności, która nie jest absolutna, a jej granice wyznaczają Konstytucja i ustawy. Państwo prawne gwarantuje bezpieczeństwo prawne. W konsekwencji prawa podmiotowe gminy, uzyskane zgodnie z przepisami ustawy i zasadami słuszności, nie zostaną niespodziewanie i bez uzasadnionej racji zniesione lub ograniczone przez ustawodawcę.

Wprowadzając konieczne i celowe ewentualne zmiany w prawodawstwie dotyczącym gmin, ustawodawca powinien czynić to w taki sposób, aby nie były one zaskoczeniem dla gmin (czyli ustawodawca powinien zachować odpowiednie *vacatio legis*). Służy temu również obowiązek publikacji aktów normatywnych. Ponadto istotną gwarancją ochrony praw podmiotowych gminy jest zasada ochrony praw słusznie nabytych. Podmiotowy charakter gminy zabezpiecza również wyraźne określenie kompetencji organów gminy i ich oddzielenie od kompetencji innych organów pozostałych jednostek samorządu terytorialnego lub organów rządowych. Troska organów gminy o przestrzeganie swoich, prawem wyznaczonych kompetencji oraz unikanie ich rozszerzania lub zawłaszczania kosztem innych organów jest ogólnie uznawaną regułą w porządku europejskim.

Podstawowym standardem wynikającym z EKSL, gwarantującym gminie podmiotowość publicznoprawną jest samodzielność finansowa, majątkowa, organizacyjna. W ścisłym związku z zasadą samodzielności finansowej gmin pozostaje zasada adekwatności środków do zadań nałożonych na gminę. Prawo do posiadania własnych zasobów finansowych zawarte zostało w postanowieniach Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego. Karta stanowi, iż wysokość zasobów powinna być dostosowana do zakresu zadań przyznanych samorządowi terytorialnemu przez obowiązujące ustawodawstwo konstytucyjne oraz zwykłe. O ile polskie ustawodawstwo samorządowe spełnia wymogi Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, o tyle słuszne wydają się poglądy tych autorów, którzy wskazują na faktyczną niewystarczalność środków pozostających w dyspozycji gmin w stosunku do nałożonych na nie zadań⁴⁴.

Generalnie ustawodawstwo polskie przyjęło zasadę adekwatności środków do zadań, chociaż jej praktyczna realizacja budzi wiele zastrzeżeń ze strony samorządów. Niestety, nie sposób wykonywać zadań (szczególnie zadań własnych) będących wyrazem odrębnej od państwa podmiotowości publicznoprawnej gminy bez posiadania wystarczających dochodów własnych. Dlatego tak

⁴⁴ I. L i p o w i c z, *Europejski standard samorządu terytorialnego a ustawodawstwo polskie*, „Samorząd Terytorialny”, 1991, nr 11-12, s. 82.

istotną rolę pełni kwestia dostosowania środków do nałożonych na gminę zadań. Mimo że gminom przysługuje możliwość zgłoszenia roszczenia o wyposażenie w zasoby finansowe umożliwiające realizację zadań, to jednak brak jest dokładnie sprecyzowanych kryteriów i zasad, według których można wyliczyć siłę dochodową gmin, jak również ich finansowe zapotrzebowanie. Niestety, dopiero porównanie tych dwóch wielkości pozwala na ocenę, czy zasoby finansowe będące w dyspozycji społeczności lokalnych są wystarczające. W związku z tym w literaturze zgłaszane są postulaty, aby w precyzyjny sposób ustalić kryteria i zasady, według których dokonywany jest podział zadań pomiędzy państwo a samorząd⁴⁵. Jednoznaczne ich ustalenie zabezpieczyłoby podmiotowość publicznoprawną gminy i przyczyniłoby się do urealnienia możliwości sądowego domagania się przez gminy należnych kwot na realizację nałożonych na nie zadań. Zgodnie z EKSL finanse samorządu powinny stanowić wyodrębnioną część publicznych środków finansowych, którą samorząd mógłby swobodnie (ale w granicach ustaw) dysponować, realizując swoje uprawnienia.

Trybunał Konstytucyjny, powołując się na art. 9 EKSL, zgodnie z którym wysokość zasobów powinna być dostosowana do zakresu uprawnień przyznanych samorządowi przez Konstytucję lub ustawy, uznał, że obowiązek państwa zapewnienia tych zasobów wyraża się nie tylko poprzez udzielenie subwencji, lecz przede wszystkim „poprzez określony mechanizm prawny pozyskiwania przez samorząd terytorialny środków finansowych ze wszystkich źródeł”. Istotnym źródłem jest w tej sytuacji gospodarowanie mieniem gminy, pozwalające jej na realizację określonych zadań własnych⁴⁶. Ponadto zgodnie z postanowieniami Karty przynajmniej część zasobów finansowych społeczności lokalnych powinna pochodzić z opłat i podatków lokalnych, których stawkę społeczności te mają prawo ustalać w zakresie określonym ustawą. Ten postulat dotyczy władztwa podatkowego i w pewnym stopniu jest konsekwencją wymogu zapewnienia gminom odpowiedniego poziomu autonomii (samodzielności) finansowej jako głównego warunku rzeczywistej samorządności terytorialnej. Zatem organy społeczności lokalnych powinny mieć przyznane na podstawie prawa krajowego i w granicach przez nie określonych prawo do ustalania stawek podatków i opłat lokalnych.

⁴⁵ M i e m i e c, *Europejska Karta Samorządu Terytorialnego*, s. 66.

⁴⁶ C. B a n a s i ń s k i, M. K u l e s z a, *Ustawa o gospodarce komunalnej*, Warszawa 2002, s. 13.

W większości krajów europejskich nie występuje zróżnicowanie co do typów podatków lokalnych. Zazwyczaj występuje kilka podatków samorządowych, chociaż często jeden z nich ma dominujące znaczenie. Wyjątek stanowi w tym względzie Wielka Brytania, w której tradycyjnie jedynym podatkiem lokalnym był podatek od nieruchomości – zarówno mieszkalnych, jak i związanych z działalnością gospodarczą – który był wymierzany w zależności od wartości nieruchomości⁴⁷.

Według P. Swianiewicza generalnie można wyróżnić w Europie dwa dominujące modele: a) w którym najważniejszym podatkiem lokalnym jest podatek od nieruchomości (oprócz Wielkiej Brytanii w tej grupie znajduje się np. Francja, Polska, Czechy); b) w którym najważniejszym podatkiem lokalnym jest lokalny podatek dochodowy. W tej grupie wyliczyć należy przede wszystkim kraje skandynawskie – Danię, Szwecję, Norwegię, Finlandię⁴⁸.

Najczęściej stosowanym rozwiązaniem jest ustalanie stawki maksymalnej, której samorządom nie wolno przekroczyć. Jedynie w Danii i Szwecji wysokość podatków lokalnych nie jest prawnie ograniczona. W gminach w Polsce stosunek dochodów własnych (wśród których najważniejszą część stanowią podatki lokalne) do całości dochodów jest wprawdzie niższy niż w krajach skandynawskich (przede wszystkim w Danii i Szwecji), ale wyższy niż w wielu innych krajach Unii Europejskiej (np. w Wielkiej Brytanii, Holandii, Włoszech, Hiszpanii)⁴⁹.

Publicznoprawny status gminy nie tylko w Europie, ale również w świecie podkreśla odrębność planów finansowych, na podstawie których samorządy gromadzą i dokonują rozdziału środków finansowych na wykonywanie zadań. W większości krajów okres obowiązywania rocznego planu budżetowego obejmuje rok kalendarzowy, zwany rokiem budżetowym (finansowym). Niemniej jednak zdarzają się również inne cykle budżetowe, np. początek roku finansowego w Kanadzie, Japonii, Wielkiej Brytanii rozpoczyna się 1 kwietnia, w Szwecji, Australii oraz Nowej Zelandii 1 lipca, w USA 1 października. Oznacza to, że z zasady z upływem roku budżetowego wygasają nie zrealizowane kwoty wydatków. Chociaż dotyczy roku budżetowego, skutki jego oddziaływania mają charakter długotrwały. Plan ten jest podstawowym planem

⁴⁷ P. S w i a n i e w i c z, *Podatki lokalne w systemie finansowania zadań samorządów – zagadnienia teoretyczne i praktyka rozwiązań w Polsce oraz w krajach europejskich*, „Samorząd Terytorialny”, 2002, nr 12, s. 8.

⁴⁸ Tamże, s. 9.

⁴⁹ Tamże, s. 10.

finansowym działalności finansowej państwa i samorządu terytorialnego, opracowanym w formie zestawienia przewidywanych zadań do finansowania oraz ich rozmiarów. Ma bardzo szeroki zakres przedmiotowy, o czym świadczy fakt, że obejmuje sektor publiczny lub jego części i ich gospodarkę finansową, wszystkie dziedziny działalności państwa i samorządu terytorialnego⁵⁰.

Pośród innych standardów europejskich na uwagę zasługuje również samodzielność ustrojowa i organizacyjna gminy. Zgodnie z postanowieniami art. 6 Karty społeczności lokalne powinny ustalać swą wewnętrzną strukturę administracyjną, tworząc jednostki dostosowane do specyficznych potrzeb i umożliwiające skuteczne zarządzanie. Cytowany artykuł jest przejawem władztwa organizacyjnego i kadrowego gminy. Kwestia ta należy do materii ustawowej, a szczegółowe regulacje organy gminy uchwalają zazwyczaj w formie statutu. Ten model określenia organizacji i struktury gminy jest powszechnie przyjęty i akceptowany w ustawodawstwie europejskim⁵¹.

Ponadto istotną funkcją przypisaną gminom, wzmacniającą ich podmiotowy charakter w sferze prawa publicznego, jest przysługujące im władztwo planistyczne. Plany zagospodarowania przestrzennego stanowią jeden z wyznaczników społeczno-gospodarczego przeznaczenia praw własności nieruchomości położonych na terenie objętym planem. Aczkolwiek instytucja planowania przestrzennego nie jest wprost zapisana w polskiej konstytucji, to jej ustawowe powołanie i ukształtowanie odpowiada standardom demokratycznego państwa prawnego. W Polsce, podobnie jak w Niemczech, istotną zasadą planowania jest obowiązek wyważenia interesów publicznych i prywatnych. Również w tym m.in. celu plany są wykładane do publicznego wglądu w dwóch etapach: wyłożenia wstępnej koncepcji planu i wyłożenia zamkniętego projektu planu⁵². Natomiast we Francji system prawa jest tak skonstruowany, że zabezpiecza interes ogólny w planowaniu w stopniu niespotykanym w innych krajach. Jak podkreśla Z. Niewiadomski, „tak ukształtowany mechanizm wpływu państwa na gospodarkę przestrzenną wespół ze zdającą wciąż egzamin in-

⁵⁰ *Aspekty reformy administracji publicznej w Polsce*, oprac. E. Chojna-Duch, Z. Cieślak, Z. Jagielski, Warszawa 2000, www.cofund.org.pl/integracja

⁵¹ F. E. S c h n a p p, *Samorząd jako element polityki porządku państwowego*, „Samorząd Terytorialny”, 1991, nr 7-8, s. 7.

⁵² Z. N i e w i a d o m s k i, *Zagospodarowanie przestrzenne. Prawo i praktyka*, Warszawa 1999, s. 224.

tegracją planowania gospodarczego i przestrzennego tworzą podstawy efektywności francuskiego systemu planowania przestrzennego⁵³.

Ponadto w zachowaniu gwarancji podmiotowego charakteru gminy ważną funkcję pełni sposób sprawowania nadzoru nad działalnością organów administracji.

Europejska Karta Samorządu Lokalnego w artykule 8 stanowi, iż „wszelka kontrola administracyjna społeczności lokalnych może być dokonywana wyłącznie w sposób oraz w przypadkach przewidzianych w konstytucji lub ustawie”. Zasadniczo powinna ona mieć na celu jedynie zapewnienie przestrzegania prawa i zasad konstytucyjnych. Kontrola administracyjna może jednak obejmować kontrolę celowości realizowaną przez organ wyższego szczebla w odniesieniu do zadań, których wykonanie zostało społecznościom lokalnym delegowane. Poza tym w myśl postanowień Karty kontrola administracyjna społeczności lokalnych powinna być proporcjonalna do znaczenia interesów, które ma ona chronić.

Ustawodawstwo polskie w pełni realizuje założenia dotyczące koncepcji nadzoru nad samorządem. Kryterium sprawowania nadzoru według zgodności z prawem jest przejawem respektowania w prawie samorządowym, w koncepcji nadzoru nad działalnością gminną i w koncepcji samorządu terytorialnego – zasady demokratycznego państwa prawnego, zapisanej w Preambule EKSL i w art. 2 Konstytucji RP⁵⁴.

Polskie ustawodawstwo samorządowe spełnia również wymóg stosowania zasady proporcjonalności przez organy sprawujące nadzór. Zgodnie z tą zasadą należy stosować jedynie takie środki nadzoru, które umożliwią osiągnięcie celu nadzoru, czyli usunięcie naruszeń prawa, ale zarazem w jak najmniejszym stopniu uszczuplą zakres praw gminy. Generalną funkcją nadzoru jest prewencja w postaci ochrony i wspierania gmin. Natomiast represja jest traktowana jako środek ostateczny. Ustawowe zagwarantowanie gminom prawa do samorządu spowodowało przesunięcie ciężaru z nadzoru wstępnego na nadzór sprawowany *ex post*. Taka regulacja podkreśla podmiotowy publicznoprawny status samorządu terytorialnego w poszczególnych ustawodawstwach, w tym również w Polsce.

Polska jest krajem Europy Środkowej i Wschodniej, który potrafił zdecydowanie oderwać się od centralistycznego modelu administracji⁵⁵. W Pol-

⁵³ Tamże, s. 234.

⁵⁴ W i k t o r o w s k a, *Prawne determinanty*, s. 210.

⁵⁵ M. K u l e s z a, *Rozwój regionalny. Zagadnienia instytucjonalne*, „Samorząd Terytorialny”, 2000, nr 10, s. 2.

scie w osobowość prawną została wyposażona wspólnota mieszkańców, która legitymizuje władztwo lokalne organów gminy. Osobowość prawną uprawnia samorząd gminny do sprawowania władztwa publicznego oraz do bycia podmiotem stosunków cywilnoprawnych.

W PRL punkt ciężkości był złożony w organie zarządzającym społecznością w imieniu państwa. Rada, działając jako organ państwa, nie musiała być wyposażona w osobowość prawną. W przeciwnym razie prowadziłyby do emancypowania się społeczności lokalnej, czyli do sytuacji niepożądanego przez państwo realnego socjalizmu, uzurpujące sobie prawo do decydowania z centrum o tym, co ważne lokalnie⁵⁶. Sukces polskiej reformy samorządowej polega na tym, że doprowadziła do rozbicia systemu centralistycznego, nie wpadając zarazem w sidła klasycznej dziewiętnastowiecznej decentralizacji, opartej na zasadzie pełnego rozdziału odpowiedzialności publiczno-prawnej w myśl reguły: „co gminie to gminie, a co państwowe – państwu”.

Słusznie akcentuje M. Kulesza, że ta prosta zasada, będąca przed stu laty gwarancją autonomii komunalnej, współcześnie, w warunkach globalizacji okazuje się zabójcza dla demokracji lokalnej. Siła i sprawność ogniw lokalnych i regionalnych może się realizować tylko wówczas, gdy są wzmacniane przez władze państwa, gdy są elementem pewnej całości. Z drugiej strony mechanizm ten nie może dobrze działać, gdy samorząd terytorialny jest słaby, nie chroni wystarczająco miejscowej tożsamości społecznej i w konsekwencji nie jest instytucjonalnie wystarczająco silny, by stać się partnerem władz państwowych.

Polski samorząd gminny na tle rozwiązań w wielu innych krajach europejskich, również zachodnich, wyróżnia szeroki zakres odpowiedzialności publiczno-prawnej, znaczny majątek i rozległe kompetencje we wszystkich dziedzinach życia zbiorowego⁵⁷. Samorząd wykonuje władzę publiczną zgodnie z zasadą decentralizacji. Biorąc pod uwagę, że istnieją tylko trzy rodzaje władz, a samorząd terytorialny jest zbyt istotną władzą, by go zaliczyć do podmiotów nie objętych tym podziałem, uzasadnione jest zakwalifikowanie samorządu terytorialnego do podmiotów władzy wykonawczej. Zgodnie z przepisami Konstytucji RP i ustawami ustrojowymi dotyczącymi samorządu terytorialnego bezpośrednim adresatem władzy publicznej w istotnej części zadań publicznych o charakterze gminnym, powiatowym, regionalnym są wspólnoty

⁵⁶ J. S t ę p i e ń, *Problem decentralizacji*, w: *Podstawowe wartości samorządu terytorialnego*, red. P. Swianiewicz, Warszawa 1997, s. 209.

⁵⁷ K u l e s z a, *Rozwój regionalny*, s. 2.

samorządowe (gmina, powiat, samorząd województwa). W związku z tym członkowie tych wspólnot muszą mieć świadomość, że ustawodawca zdecentralizował na ich rzecz, jako członków tych wspólnot, pewną istotną część władzy wykonawczej, którą wspólnota realizuje za pośrednictwem swoich organów stanowiących i kontrolnych oraz wykonawczych. Konsekwentnie organy wspólnot samorządowych jako organy związków publicznoprawnych mają cechy organów administracyjnych. Organy ustawodawcze i kontrolne przejęły funkcje tworzenia prawa wykonawczego wobec ustawy, natomiast organy wykonawcze – funkcje konkretyzacji prawa w sprawach indywidualnych z zakresu administracji publicznej⁵⁸.

Podmiotowość i interes społeczności lokalnych zostały uznane i zabezpieczone przez pozytywne prawo państwowe, tworzone przez władzę ustawodawczą państwa, w imieniu i interesie suwerena, którym jest naród. Z zasadą suwerenności narodu pozostaje w łączności zasada odpowiedniej legitymizacji władzy samorządowej. Zasada suwerenności narodu jest podstawą legitymizacji parlamentu, który ustanawia normy prawne kreujące model samorządności lokalnej. W rezultacie wspólnota lokalna (gminna) czerpie władzę z suwerenności narodu (oczywiście w wymiarze lokalnym), gdyż jest częścią tegoż narodu. Wszystkie władze samorządowe powinny działać, korzystając z mandatu zaufania, udzielonego im przez obywateli w wyborach, z wyjątkiem bowiem referendum i samych aktów wyborczych obywatele gminy nie sprawują bezpośrednio swojej władzy, ale za pośrednictwem wybranych przez siebie organów. Delegowanie władzy w drodze wyborów demokratycznie wybranym przedstawicielom podkreśla upodmiotowienie społeczności lokalnej. Każdy organ, wykonując władzę publiczną, uzyskuje publiczny mandat dla swej publicznej działalności w trybie przewidzianym przez prawo. W konsekwencji oznacza to odrzucenie wszelkich form władzy faktycznej, nie czerpiącej z zasady suwerenności narodu i podmiotowości wspólnoty gminnej⁵⁹.

M. Zdyb zwraca uwagę, iż „Samodzielność gminy, podbudowana sądową ochroną samodzielności i osobowością prawną, może prowadzić do opacznego rozumienia podnoszonej bardzo często na gruncie prawa publicznego zasady głoszącej, że wszystko, co nie jest prawem zakazane lub nakazane, jest

⁵⁸ I. S k r z y d ł o - N i ż n i k, *Prawne i prawnicze koncepcje władzy wykonawczej na tle ostatnich 10 lat przemian ustrojowych w Polsce*, „Samorząd Terytorialny”, 2003, nr 1-2, s. 78.

⁵⁹ M. Z d y b, *Samorząd a państwo. Nadzór nad samorządem terytorialnym*, Lublin 1993, s. 65-67.

w odniesieniu do gminy dozwolone. W przypadku tym należy wyraźnie jednak odróżnić problem realizowania zadań gminy oraz zagadnienie stosowania imperium administracyjnego przez jej organy”⁶⁰.

W dziedzinie zadań własnych Zdyb uznaje pewną wolność gminy, która może być jednak ograniczona ustawami. Jeżeli gmina nie wypowiada się w sposób władczy, nie może wprawdzie naruszać ustaw, ale nie musi, np. w sferze działalności organizatorskiej, mieć przyzwolenia ustawowego. Inaczej natomiast przedstawia się sprawa wolności gminy, gdy jej organy, korzystając z przysługującego im imperium, wypowiadają się w sposób władczy i w drodze decyzji nakładają obowiązki lub uprawnienia na indywidualnych adresatów, mieszkańców gminy. Wykonując wszelkie działania władcze, organy gminy muszą mieć wyraźne upoważnienie ustawowe. Zasada, że organy gminy powinny działać *per lege* i *sub legem*, dowodzi, iż organy te są elementem instytucjonalnego ładu publicznego państwa⁶¹.

Należy zaakcentować, że samorząd jest wyrazem istnienia demokracji w państwie, stanowiąc konieczny i niezbędny element porządku prawnego. Jeżeli ustawodawca decyduje się na dopuszczenie realizacji idei samorządu, to w konsekwencji musi uznać także odrębną podmiotowość prawną samorządu. W tej sytuacji, zdaniem Friedricha E. Schnappa, oznacza to potraktowanie instytucji samorządowej jako osoby prawnej prawa publicznego – bądź jako zrzeszenia (korporacji), bądź jako zakładu (instytucji) lub fundacji. W zakresie realizacji zadań własnych gminy są w pełni niezależnymi i samodzielnymi podmiotami prawnymi⁶².

Ustawa o samorządzie gminnym, określając zadania gminy, posłużyła się klasycznym podziałem zadań gminy na własne i zlecone. Ustawowy podział zadań gminy na własne i zlecone jest wyrazem spotkania się samorządowej podmiotowości gminy z jednej strony i działalności powierzonej z drugiej strony. Jednak w obydwu zakresach działania gmina realizuje w sposób samodzielny zadania, które są zawsze określone ustawami⁶³. Normatywnym wyrazem samodzielności gminy w wykonywaniu zadań publicznych jest przyznana jej ustawowo osobowość prawna. Podkreśla ona również status gminy

⁶⁰ Tamże, s. 77.

⁶¹ Tamże, s. 78.

⁶² *Samorząd jako element polityki*, s. 4.

⁶³ D o l n i c k i, *Czy polskie ustawodawstwo samorządowe odpowiada standardom europejskim?*, s. 16.

jako podmiotu wyposażonego w określone prawa podmiotowe zarówno w sferze prawa cywilnego, jak i w sferze prawa publicznego.

Dla zachowania podmiotowości społeczności lokalnych niezbędna jest aktywność samych członków tej społeczności, chociażby poprzez wybór swoich przedstawicieli. Przedstawiciele społeczności lokalnych mogą lepiej ocenić i rozwiązywać lokalne problemy aniżeli władze centralne. Praktyczna realizacja reguły, będącej konsekwencją przyjęcia zasady pomocniczości – „im niżej w teren, tym więcej samorządu” odpowiada oczekiwaniom i potrzebom lokalnej społeczności. Niemniej jednak pożądane jest, aby wraz z zadaniami były zagwarantowane środki prawne na ich realizację. W tym celu konieczne wydaje się sprecyzowanie kryteriów dla ustalenia pułapu „stosownego, wystarczającego wyposażenia gminy”.

Ponadto podmiotowość społeczności lokalnych nie może rozwijać się bez odpowiednich atrybutów determinujących jej kształt. Nie wystarczyło tylko techniczno-organizacyjne wyodrębnienie, ale niezbędne było przyznanie tej korporacji terytorialnej osobowości prawnej. Dzięki niej bowiem samorzady terytorialne mogą występować jako samodzielne podmioty praw i obowiązków zarówno w sferze prawa publicznego, jak i prywatnego. Z osobowością cywilnoprawną gminy wiąże się możliwość zbywania praw i zaciągania zobowiązań nie w imieniu państwa (Skarbu Państwa), ale we własnym. W konsekwencji następuje połączenie uprawnień i obowiązków gminy z odpowiedzialnością.

Natomiast osobowość publicznoprawna gminy oznacza zdolność wykonywania władzy publicznej przez organy gminy w imieniu własnym. W rezultacie, gdyby odmówić gminie osobowości publicznoprawnej i przyjąć założenie, że przypisana jest ona tylko państwu, wówczas organy gminy mogłyby działać w imieniu państwa i na jego rachunek⁶⁴. Tak jednak nie jest, w związku z tym podmiotowy charakter gminy w sferze prawa publicznego nie powinien budzić wątpliwości. Ważnym rozwiązaniem, akcentującym samodzielność gminy, byłoby potwierdzenie *expressis verbis* w Konstytucji RP osobowości publicznoprawnej gminy.

⁶⁴ Misiuda - Rewera, *Regiony i samorządność lokalna*, s. 39.

FUNDAMENTAL ISSUES CONCERNING THE LEGAL SUBJECTIVITY
OF A COMMUNE IN POLAND FROM THE EUROPEAN CHARTER
OF LOCAL SELF-GOVERNMENT POINT OF VIEW

S u m m a r y

Local self-government is one of the fundamental institutions of a modern democratic law-governed state. In the Polish Constitution, enacted on 2 April 1997, the underlying principle of local government and decentralization of public authority was given the status of the chief systemic principle. In Polish law order it is not only demanded that local governments be established and participate in exercising public authority but it is also stipulated how they should operate. Such principles are substantiated by means of ordinary acts of law.

In reviving the local self-government the legislator was guided by the concept of public law associations as envisaged by Tadeusz Bigo. Additionally, the resolutions of the European Charter of Local Self-Government were respected. The Charter was ratified by the Republic of Poland by virtue of the government declaration of 14 July 1994.

The Charter embodies general principles, common to the democratic countries of Europe, that aim to unify the structure of local self-government in Europe. Its signatory states pledged to cooperate in solving local problems along democratic lines with regard to their national heritage. The Charter attempts to reconcile unification tendencies with those attributes of self-governments that derive from cultural diversity and identity of individual nations. Hence its provisions are of a general nature in order not to destroy the unique heritage of individual countries with regard to self-governance.

The substance of the European Charter of Local Self-Government implies that building Europe on the basis of democratic and decentralization principles requires that local self-governments be consolidated since the civic right to participate in the handling of public matters is one of the core principles that are common to all those states belonging to the Council of Europe. This is possible if local communities have their own decision-making bodies and these are appointed democratically, enjoying a great deal of autonomy in terms of the mode of execution of their powers and the means essential in the realization of their tasks.

The Charter defines self-government as law and capacity of local communities to manage the majority of public matters on their own account and on behalf of the local residents within the limits of law by councils and assemblies that are composed of members elected in free, direct and universal elections conducted by secret ballot. This, however, does not preclude the possibility of making use of such democratic tools as assemblies, referendums or any other form of direct participation of citizens if the law provides for it. The Charter regulations are respected and included in the Constitution and the Local Self-Government Commune Act.

The subject of the Polish communal self-government is the communal corporation which appoints by way of election the bodies that perform tasks imposed on it. According to the European Charter of Local Self-Government, the commune must be founded upon the subjective rights of the individuals inhabiting its territory; it is also to fulfil their right to association and participating in local authority. In exercising public administration the commune should represent the subjective rights of a community, which are based on subjective rights of its members. The expression of its subjectivity is the fact that the commune is granted the status of a legal person and guaranteed a judicial protection of its autonomy. It represents the subjective laws of individuals before state authority. The Charter's provisions are fulfilled by Polish legislation. This is evidenced by the fact that the principles

of local self-government and fundamental competences of communal corporations are stipulated by the Constitution and laws. Supervision is performed only in terms of legality.

Translated by Tomasz Pałkowski

Słowa kluczowe: podmiotowość publicznoprawna gminy, samorząd terytorialny, Europejska Karta Samorządu Lokalnego, ustawa o samorządzie gminnym, władza publiczna, prawa publiczne.

Key words: the public legal subjectivity of a commune, Local self-government, European Charter of Local Self-government, Local Self-government Commune Act, Public authority, Public rights.