



Warszawa, 16.03.2023 r.

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Marcin Wiącek

V.600.1.2023.ŁK

Trybunał Konstytucyjny

aleja Jana Chrystiana Szucha 12A

00-918 Warszawa

Wnioskodawca:

Rada Gminy Kleszczów

Uczestnicy:

- 1. Sejm RP**
- 2. Rada Ministrów**
- 3. Prokurator Generalny**
- 4. Rzecznik Praw Obywatelskich**

sygn. K 6/23

Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich

Działając na podstawie art. 63 ust. 2 zd. drugiej ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2019 r. poz. 2393 – dalej jako „uTK”) oraz art. 16 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2020 r. poz. 627 ze zm.), zgłaszam udział w postępowaniu z wniosku Rady Gminy Kleszczów zawisłym przed Trybunałem Konstytucyjnym pod sygn. K 6/23 i przedstawiam następujące stanowisko:

- 1) art. 4a ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (aktualny t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 40 – dalej jako „ustawa o samorządzie gminnym” lub „u.s.g.”) rozumiany w ten sposób, że upływ wskazanego w nim 3-miesięcznego terminu zwalnia z wymogu przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami, o których mowa w art. 4a ust. 1 u.s.g. lub referendum konsultacyjnego, o którym mowa w art. 4c u.s.g. przed wydaniem rozporządzenia, o którym mowa w art. 4 ust. 1 u.s.g. jest niezgodny z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP i z art. 5 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 124 poz. 607 – dalej jako „EKSL”);
- 2) § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 2021 r. w sprawie ustalenia granic niektórych gmin (Dz. U. z 2021 r. poz. 2444) jest niezgodny:
 - a) z art. 4a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym w zw. z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP i art. 5 EKSL;
 - b) z art. 7 i art. 92 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 146 ust. 4 pkt 2 Konstytucji RP.
- 3) § 3 w zw. z § 1 rozporządzenia, o którym mowa w pkt. 1 jest niezgodny z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1461) w zw. z wynikającymi z art. 2 Konstytucji RP zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz zasadą prawidłowej legislacji.
- 4) w pozostałym zakresie postępowanie podlega umorzeniu ze względu na zbędność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 3 uTK).

Uzasadnienie

A. Fakty.

1. Rozporządzeniem z dnia 27 grudnia 2021 r., przyjętym w trybie obiegowym¹, Rada Ministrów w § 1: zmieniła z dniem 1 stycznia 2022 r. granice gmin Kleszczów i Bełchatów poprzez włączenie do dotychczasowego obszaru gminy Bełchatów obszaru obrębu ewidencyjnego Wola Grzymalina o powierzchni 2061,59 ha, z gminy Kleszczów. W § 3 przedmiotowego rozporządzenia określiła jego termin wejścia w życie jako 1 stycznia 2022 r. Zostało ono opublikowane w Dzienniku Ustaw pod pozycją 2444 w dniu 28 grudnia 2021 r.
2. W uzasadnieniu do projektu przedmiotowego rozporządzenia² jako przesłanki uzasadniające podjęcie przez Radę Ministrów rozstrzygnięcia w przedmiocie zmiany granic pomiędzy gminami Bełchatów i Kleszczów akcentowano, że na obszarze, którego dotyczy zmiana granic położone są obiekty PGE GiEK S.A., będące źródłem znaczących dochodów jednostki samorządu terytorialnego, na terenie której się one znajdują. Poddano analizie sytuację finansową (dochody) obu zainteresowanych gmin, wskazując, że „dla gminy Kleszczów są to bezpośrednio korzyści z umiejscowienia Elektrowni Bełchatów oraz Kopalni Węgla Brunatnego Bełchatów na jej terenie, które umożliwiły gminie zbudowanie w poprzednich latach „poduszki finansowej”, z której teraz może korzystać. Gmina Bełchatów nie może zaś czerpać z korzyści finansowych związanych z funkcjonującym w jej pobliżu górnictwem w celu rozwoju gminy, mimo że Elektrownia i Kopalnia w sposób oczywisty oddziałują na środowisko w tej gminie. Biorąc powyższe pod uwagę, należy zauważyć, iż w wyniku przedmiotowej zmiany granic gmina Kleszczów pozostanie najbogatszą gminą, natomiast sytuacja finansowa gminy Bełchatów ulegnie znacznej poprawie. Tym samym zniweluje się ogromna dysproporcja pomiędzy obiema jednostkami w zakresie ich dochodów. [...] W świetle powyższych informacji, mając na uwadze,

¹ Por. wyciąg z protokołu ustaleń nr 1/2022 posiedzenia Rady Ministrów w dniu 4 stycznia 2022 r., <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//3/12354869/12844488/12844493/dokument542142.pdf>, dostęp 1 marca 2023 r.

² <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12354869/katalog/12844488#12844488>, dostęp 1 marca 2023 r.

że proponowana zmiana granic urzeczywistni konstytucyjną zasadę sprawiedliwości społecznej, projektowaną zmianę rekomenduje się do pozytywnego rozpatrzenia.”.

3. Opisując z kolei procedurę prowadzącą do przygotowania projektu rozporządzenia wskazano, że „Wojewoda Łódzki pismem z dnia 30 sierpnia 2021 r. zawnioskował o podjęcie działań na szczeblu rządowym, mających na celu wydanie przez Radę Ministrów stosownego rozporządzenia w przedmiocie zmiany granic między gminą Bełchatów i gminą Kleszczów, polegającej na włączeniu w granice gminy Bełchatów obszaru obrębu ewidencyjnego Wola Grzymalina o powierzchni 2061,59 ha z obszaru gminy Kleszczów, popierając tym samym wniosek Rady Gminy Bełchatów z 2019 r. [...]. W związku z powyższym, Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji w dniu 3 września 2021 r. zainicjował konsultacje w oparciu o art. 4a ustawy o samorządzie gminnym – występując z urzędu do zainteresowanych jednostek samorządu terytorialnego o przedstawienie stosownych opinii, poprzedzonych konsultacjami społecznymi z ich mieszkańcami w zakresie zmiany granic pomiędzy gminą Bełchatów i gminą Kleszczów [...]. Rada Gminy Kleszczów pomimo ustawowego obowiązku wypowiedzenia się (wyrażenia opinii), poprzedzonego przeprowadzeniem konsultacji z mieszkańcami, w sprawie zmiany granic pomiędzy gminą Bełchatów i gminą Kleszczów nie podjęła w tym zakresie działań. Tym samym, na terenie gminy Kleszczów nie zostały przeprowadzone konsultacje społeczne. Rada Gminy Kleszczów nie wyraziła opinii w sprawie przedmiotowej zmiany granic. Należy jednak zauważyć, iż zgodnie z art. 4a ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym wymóg zasięgnięcia opinii został spełniony – minęły 3 miesiące od dnia otrzymania przez Radę wystąpienia o opinię. Jednocześnie pismem z dnia 1 grudnia 2021 r. Przewodnicząca Rady Gminy Kleszczów poinformowała, iż w dniu 25 listopada 2021 roku Rada Gminy Kleszczów podjęła uchwałę nr XXXIX/517/2021 w sprawie przeprowadzenia referendum gminnego na wniosek mieszkańców, którego przedmiotem będzie zmiana granic pomiędzy gminą Bełchatów i gminą Kleszczów [...]. W kontekście powyższego istotne pozostaje spostrzeżenie, iż wspomniane referendum podjęte na podstawie art. 4c ustawy o samorządzie gminnym jest procedurą odrębną w zakresie dokonywania zmian granic gmin od procedury z urzędu określonej przepisami art. 4a ustawy o samorządzie gminnym. Trzeba zaznaczyć, że obowiązek przedstawienia opinii w sprawie zmiany granic gminy, ciąży na radach zainteresowanych gmin, które winny takie

opinie przedstawić po przeprowadzeniu konsultacji z mieszkańcami. Rada gminy nie ma w tym zakresie wyboru między konsultacjami a referendum. Referendum, o którym mowa w art. 4c, może być przeprowadzone tylko z inicjatywy mieszkańców.”.

4. W uzasadnieniu do projektu rozporządzenia z dnia 27 grudnia 2021 r. nie przedstawiono motywów, jakimi Rada Ministrów kierowała się określając termin dokonania zmiany granic wynikającej z § 1 rozporządzenia (tj. 1 stycznia 2022 r.), ani określając termin wejścia w życie rozporządzenia w tym zakresie (również 1 stycznia 2022 r.). Wskazówek w tym przedmiocie nie zawarto również w dołączonej do projektu ocenie skutków regulacji. Z kolei w – również dołączonym do projektu rozporządzenia – piśmie (bez daty, nr DP-WLM-0231-167/2021) Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, skierowanym do Sekretarza Rady Ministrów, zawarto, „stosownie do § 98 w związku z § 99 uchwały nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. – Regulamin pracy Rady Ministrów” wnioski o wyrażenie zgody na prowadzenie prac nad projektem rozporządzenia w trybie odrębnym, „polegającym na skierowaniu ww. projektu bezpośrednio do rozpatrzenia przez Radę Ministrów, z pominięciem pozostałych etapów procedowania”. Wniosek ten motywowano planowanym wejściem w życie rozporządzenia, określonym na 1 stycznia 2022 r.
5. W złożonym w związku z wydaniem przez Radę Ministrów rozporządzeniem z dnia 27 grudnia 2021 r. wniosku, Rada Gminy Kleszczów zakwestionowała w szczególności: art. 4a ust. 3 u.s.g., a także samo rozporządzenie z dnia 27 grudnia 2021 r. w części, w jakiej odnosi się ono do zmiany granic pomiędzy gminami Bełchatów i Kleszczów. Zastrzeżenia wnioskodawcy wobec kwestionowanych regulacji koncentrują się na trzech zasadniczych obszarach. Pierwszym z nich jest dopuszczalność dokonania zmian granic bez przeprowadzenia konsultacji („zwykłych” lub w kwalifikowanej formie referendum lokalnego) z mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego, której dotyczy zmiana. Drugim, dokonanie konkretnej zmiany granic w kontekście konstytucyjnych i ustawowych przesłanek warunkujących korzystanie przez Radę Ministrów z przyznanej jej kompetencji. Trzecim, tryb dokonania zmiany w powiązaniu z terminem jej dokonania (upływ jedynie trzech dni od opublikowania rozporządzenia z dnia 27 grudnia 2021 r. do wejścia w życie zmiany granic). Zastrzeżenia te są w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich zasadne.

B. Niezgodność art. 4a ust. 3 u.s.g. z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP i art. 5 EKSL.

B.1. Standard wynikający z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP.

6. Zgodnie z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP zasadniczy podział terytorialny państwa uwzględnia „więzi społeczne, gospodarcze lub kulturowe”. Norma wpływająca z tej regulacji, w kontekście konsultowania z mieszkańcami propozycji zmian granic jednostek samorządu terytorialnego była przedmiotem licznych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Formę, w jakiej następuje uwzględnienie wskazanych kryteriów Trybunał przedstawił w szczególności w wyroku z 10 grudnia 2002 r., sygn. K 27/02³ wyjaśniając, że „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”. Z kolei w wyroku z 4 listopada 2003 r., sygn. K 1/03⁴ wskazał, że „konsultacje z mieszkańcami [...] mają znaczenie polityczne, a co za tym idzie pewną prawną doniosłość [...]. W państwie demokratycznym bowiem wola mieszkańców wspólnoty polityczno-terytorialnej musi mieć znaczenie. Oni to zresztą jedynie najlepiej wiedza, czy więzi ich łączące ze sobą – poprzez pryzmat terytorium – są dostatecznie silne”.
7. W wyroku z 26 lutego 2003 r., sygn. K 30/02⁵ Trybunał wyjaśnił, iż „to, że samorząd jest tworem prawa nie może bowiem całkowicie przesłonić i pomijać faktu istnienia naturalnych więzi historycznych, gospodarczych, kulturowych, które przesądzają o tym, że dana grupa mieszkańców terytorium czuje i uznaje się za wspólnotę polityczno-terytorialną w stopniu wyższym, niż inne. Tak więc właśnie istnienie owych więzi ma przesądzające znaczenie dla oceny stopnia zwartości owej wspólnoty, jej samoświadomości oraz umiejętności formułowania przez nią własnych zbiorowych zadań i celów publicznych. Więzy owe rzutują niewątpliwie na lokalną aktywność polityczną obywateli.

³ OTK-A 2002/7/92.

⁴ OTK-A 2003/8/85.

⁵ OTK-A 2003/2/16.

Respektowanie i pielęgnowanie istniejących więzi jest obowiązkiem wszystkich władz i organów publicznych w państwie, ponieważ służą one rozwojowi demokracji i sprzyjają aktywnym postawom obywatelskim.”. W wyroku z 8 kwietnia 2009 r., sygn. K 37/06⁶ Trybunał podkreślił, że „procedura zmian w podziale terytorialnym przewiduje zatem istotne mechanizmy i instytucje gwarancyjne. Polegają one w szczególności na tym, że wydając na podstawie art. 4 ust. 1 w związku z art. 4a i art. 4b ustawy o samorządzie gminnym rozporządzenie, Rada Ministrów zobowiązana jest 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 art. 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.”. Do tych poglądów odwołał się Trybunał również w wyroku z 1 czerwca 2017 r., sygn. U 3/17⁷, uznając uchybienie polegające na wydaniu rozporządzenia, o którym mowa w art. 4 ust. 1 u.s.g. bez uprzedniego przeprowadzenia konsultacji za naruszające zasadę legalizmu.

8. W świetle przytoczonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego należy stwierdzić, że obowiązek poprzedzenia wydania przez Radę Ministrów rozporządzenia zmieniającego granice jednostek samorządu terytorialnego przeprowadzeniem konsultacji przeprowadzanie bezpośrednio z mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego, której dotyczy zmiana granic stanowi jedyną dopuszczalną formę realizacji wymogu wynikającego z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP. Bez zasięgnięcia bezpośredniej opinii mieszkańców zainteresowanej jednostki samorządu terytorialnego, Rada Ministrów pozbawiona jest możliwości oceny „więzi społecznych”, o których mowa w art. 15 ust. 2 Konstytucji RP. Poprzedzenie wydania rozporządzenia, o którym mowa w art. 4 ust. 1 u.s.g. bezpośrednimi konsultacjami z mieszkańcami

⁶ OTK-A 2009/4/47.

⁷ OTK-A 2017/46.

zainteresowanej jednostki samorządu terytorialnego stanowi konstytucyjny warunek dopuszczalności wydania takiego rozporządzenia.

B.2. Standard wynikający z art. 5 EKSL

9. Z dniem 1 marca 1994 r.⁸ weszła w życie w całości w stosunku do Rzeczypospolitej Polskiej Europejska Karta Samorządu Lokalnego. Sposób ratyfikacji tego aktu prawnego wzbudzał zasadnicze zastrzeżenia z uwagi na to, że – w świetle obowiązujących wówczas regulacji ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U. 1992 r. Nr 84 poz. 426)⁹ – jej ratyfikacja przez Prezydenta RP wymagała uprzedniego upoważnienia wyrażonego w ustawie. Niewątpliwie uchybienie temu obowiązkowi, rodzące wątpliwości co do obowiązywania EKSL¹⁰, pozostaje wszakże bez wpływu na dopuszczalność odwoływania się do jej przepisów jako wzorca kontroli ustawodawstwa zwykłego, sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjny. W świetle art. 188 ust. 2 Konstytucji RP, kognicją Trybunału objęta jest bowiem kontrola zgodności ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie. Rzeczpospolita Polska pozostaje również niewątpliwie związana aktem ratyfikacyjnym, choćby dokonanych z uchybieniem krajowej procedury (art. 26 i 27 w zw. z art. 16 i art. 46 a contrario Konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatów sporządzonej w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r., Dz.U. z 1990 r. Nr 74 poz. 439). Możliwość odwoływania się do przepisów EKSL jako wzorca kontroli trybunalskiej ustaw została w sposób jednoznaczny dopuszczona przez sam Trybunał Konstytucyjny¹¹.

⁸ Oświadczenie rządowe z dnia 14 lipca 1994 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 124 poz. 608).

⁹ Art. 33 ust. 2 tejże.

¹⁰ Por. T. Szewc, Uwagi w sprawie ratyfikacji Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego, „Państwo i Prawo” 2002, nr 9, s. 47 i nast.

¹¹ Por. L. Kieres, Europejska Karta Samorządu Lokalnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2015, zeszyt 3, s. 79 i n.

10. 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”. W raporcie wyjaśniającym do EKSL wskazuje się, że „propozycje zmian granic, których krańcową formą jest łączenie jednostek samorządu terytorialnego mają w sposób oczywisty podstawowe znaczenie dla władz lokalnych i społeczności, którym one służą. Podczas gdy w większości krajów nierealnym jest oczekiwanie, by społeczności lokalne dysponowały prawem weta wobec takich zmian, uprzednie ich skonsultowanie albo bezpośrednio, albo pośrednio, ma podstawowe znaczenie. Referenda mogłyby stanowić odpowiednią procedurę dla takich konsultacji, ale w wielu krajach brakuje ustawowych przepisów je regulujących. Jeżeli przepisy ustawowe nie przewidują obowiązku przeprowadzenia referendum, mogą mieć zastosowanie inne formy konsultacji”¹². Z przywołanego art. 5 EKSL wynika, jak trafnie wskazuje autor wniosku złożonego w niniejszej sprawie, bezwzględny obowiązek poprzedzenia zmian granic jednostek samorządu lokalnego konsultacjami. Podczas gdy za preferowaną, optymalną formę tych konsultacji EKSL uznaje referendum, a zatem instytucją demokracji bezpośredniej, minimalnym standardem wynikającym z jej postanowień jest przeprowadzenie takich konsultacji w innej formie, która może mieć charakter bezpośredni (podobnie jak referendum) lub pośredni.
11. Obowiązkowy charakter konsultacji poprzedzających dokonanie zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego na gruncie art. 5 EKSL nie budzi wątpliwości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku z 26 lutego 2003 r., sygn. K 30/02¹³ Trybunał zdefiniował przy tym jego charakter. Stwierdził, że „EKST nakłada [...] obowiązek przeprowadzenia konsultacji w taki sposób, by możliwie najpełniej odzwierciedlone zostało stanowisko zainteresowanych społeczności. Chodzi o wymaganie reprezentatywności. EKST zaleca także kierunkowo by konsultacja ta była również faktem społecznym o możliwie największej doniosłości politycznej. Stąd też użyto zwrotu >>możliwie w drodze referendum, jeśli ustawa na to zezwala<<. Chodzi więc o konsultację możliwie najbardziej zbliżoną do referendum nie tylko ze względu na wymaganie

¹² <https://rm.coe.int/16800ca437>, dostęp: 1 marca 2023 r., tłum. własne.

¹³ OTK-A 2003/2/16

reprezentatywności (które w przypadku likwidacji jednostki samorządowej jest takie samo jak przy referendum), lecz i także o rangę i doniosłość polityczną wypowiedzi osób konsultowanych. Doniosłość ta winna być możliwie największa, nie w pełni jednak taka, jak w przypadku referendum w rozumieniu art. 170 Konstytucji. Konsultacja z zainteresowaną społecznością ma być reprezentatywna w odniesieniu do kręgu zainteresowanych i w tym zakresie możliwie najbliższa referendum opiniodawczemu.”.

12. Współczesny komentarz Kongres Władz Lokalnych i Regionalnych Rady Europy do raportu wyjaśniającego do EKSL¹⁴ precyzuje aktualne po przeszło 30-letnim stosowaniu Karty wymogi stawiane przez jej art. 5. Wskazuje się w nim, że „Karta odwołuje się do zainteresowanej >>społeczności lokalnej<<, pojęcia, które jednoznacznie obejmuje jednostki samorządu bezpośrednio dotknięte (potencjalnie również sąsiednie jednostki), jak również zrzeszenia międzygminne, których członkami są bezpośrednio dotknięte jednostki”. Podkreśla się, że „redakcja Karty w dwóch oficjalnych językach spowodowała językową niejednoznaczność. Francuska wersja [art. 5 Karty – przyp. własny] odnosi się do >> “collectivités locales<<, pojęcia będącego odpowiednikiem angielskiego >>local authorities<< (używanego w pozostałej części Karty), podczas gdy angielska wersja Karty odwołuje się [w art. 5 – przyp. własny] do >>local communities<< [>>społeczności lokalnej<< w polskiej wersji językowej Karty - przyp. własny]. To ostatnie pojęcie obejmowałoby także mieszkańców zainteresowanej jednostki samorządu, a nie tylko organy ją reprezentujące. [...]

Z tych względów, pojęcie >>społeczności lokalnej<< powinno być interpretowane w ten sposób, że obejmuje również mieszkańców i społeczeństwo obywatelskie w ogólności.

13. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, w świetle powyższego, art. 5 EKSL statuuje bezwzględny obowiązek poprzedzenia zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego procedurą konsultacyjną. Dla pełnej realizacji tego wymogu niezbędne jest, by nie była ograniczona wyłącznie do organów reprezentujących zainteresowaną jednostkę samorządu terytorialnego, a obejmowała możliwość wyrażenia swojej opinii bezpośrednio przez

¹⁴ <https://rm.coe.int/contemporary-commentary-by-the-congress-on-the-explanatory-report-to-t/1680a06149>, dostęp 6 marca 2023 r., tłum. własne.

mieszkańców. Procedura konsultacyjna powinna być w maksymalnym stopniu reprezentatywna¹⁵, a także zrealizowana z odpowiednim wyprzedzeniem.

B.3. Ocena zgodności art. 4a ust. 3 u.s.g. z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP i art. 5 EKSL.

14. W obecnym stanie prawnym, wymogi wynikające z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP i art. 5 EKSL, realizuje (na gruncie samorządu gminnego) w pierwszym rzędzie art. 4a ust. 1 u.s.g. przewidujący, że wydanie rozporządzenia w sprawie m.in. granic gmin, „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”. Co istotne, w aktualnym stanie prawnym, inicjatywę przeprowadzenia konsultacji, o których mowa w art. 4a ust. 1 u.s.g. posiadają rady zainteresowanych gmin. Jednocześnie zgodnie z art. 4a ust. 2 u.s.g., dopuszczalne jest ograniczenie zasięgu konsultacji z mieszkańcami do mieszkańców terenów, których bezpośrednio dotyczy zmiana „przynależności” (w przypadku zmian nienaruszających granic powiatów i województw: do mieszkańców jednostek pomocniczych gminy objętych zmianą; w przypadku zmian naruszających granice powiatów i województw: do mieszkańców gmin objętych zmianą).

15. Możliwość przeprowadzenia referendum lokalnego w sprawie dotyczącej zmiany granic gmin była przedmiotem pewnych kontrowersji w orzecznictwie sądów administracyjnych. W dominującym nurcie orzecznictwym Naczelnego Sądu Administracyjnego¹⁶ wskazywano, że referendum może mieć charakter wyłącznie „rozstrzygający” (zastępujący swoim wynikiem decyzję organu jednostki samorządu terytorialnego) i z tego względu nie jest dopuszczalne przeprowadzenie go jako formy niewiążących konsultacji (może być przeprowadzone jedynie w sprawie skierowania przez radę gminy wniosku w tej

¹⁵ Por. m.in. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5 listopada 2015 r., sygn. II OSK 518/14.

¹⁶ Por. postanowienia: z 29 czerwca 1993 r., sygn. SA/Wr 935/93; z 19 marca 1997 r., sygn. II SA/Łd 429/97; z 18 września 1998 r., sygn. II SA/Ka 1240/98; z 2 czerwca 2000 r., sygn. II SA/Wr 1060/00; a także wyrok z 28 lutego 2001 r., sygn. II SA/Łd 297/01 – te i dalsze przywołane orzeczenia sądów administracyjnych w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych.

sprawie). Dopuszczalność lokalnego referendum opiniodawczego przesądził dopiero Trybunał Konstytucyjny w przywołanym wyżej wyroku w sprawie K 30/02 stwierdzając, że „z art. 170 Konstytucji wynika [...] istnienie zarówno referendum w pełni wiążących i rozstrzygających sprawę ostatecznie, jak i referendum opiniodawczego lub konsultacyjnego, jeśli tylko mają one moc współkształtowania procesów decyzyjnych, odnoszących się do tej wspólnoty. W szczególności trzeba wskazać, iż wszędzie tam, gdzie w grę wchodzi tworzenie, łączenie, podział lub znoszenie j.s.t. a zwłaszcza gmin, a także zmiana ich granic przez centralne organy władz publicznych, które poprzedzone być winno opinią organów stanowiących jednostek dotkniętych zmianami i konsultacjami z mieszkańcami - mieszkańcy mają prawo do wyrażenia swego stanowiska w drodze referendum konsultacyjnego. Wynik takiego referendum wiąże, jeśli chodzi o opinię organów stanowiących odpowiednich jednostek samorządowych”. Wszelkie pozostałe wątpliwości co do dopuszczalności przeprowadzenia referendum lokalnego w sprawie zmiany granic gmin rozwiązał sam ustawodawca, wprowadzając do u.s.g.¹⁷ art. 4c, który *expressis verbis* przewiduje, że „w sprawie utworzenia, połączenia, podziału i zniesienia gminy oraz ustalenia granic gminy może być przeprowadzone referendum lokalne z inicjatywy mieszkańców”. Jednocześnie ustawodawca wprowadził do u.s.g. normę, która zwalnia z obowiązku przeprowadzenia „zwykłych” konsultacji w sytuacji, w której w sprawie zmian granic przeprowadzone zostało referendum (art. 4a ust. 4 u.s.g.).

16. Ukształtowane ostatecznie na początku XXI wieku regulacje odnoszące się do konsultacji z mieszkańcami zmian granic gmin oceniane są jako co do zasady realizujące wymogi art. 15 ust. 2 Konstytucji RP¹⁸ gwarantujące realizację wymogów art. 5 EKSL¹⁹. Zapewniają poprzedzenie dokonania zmian granic gmin

¹⁷ Ustawa z dnia 26 maja 2011 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 134 poz. 777).

¹⁸ Por. przytoczone powyżej orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego.

¹⁹ „Jakkolwiek bardziej szczegółowa procedura z poddaniem merytorycznym rozważaniom woli mieszkańców mogłaby pomóc w załagodzeniu konfliktów i tarć, autorzy raportu uważają, że wymogi art. 5 ogólnie są w Polsce zapewnione” – por. Raport Kongresu Władz Lokalnych i Regionalnych Rady Europy z 2 kwietnia 2019 r., s. 32, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680939003>, dostęp: 6 marca 2023 r., tłum. własne.

konsultacjami z mieszkańcami, w tym, na wniosek mieszkańców, konsultacjami o „charakterze kwalifikowanym” – referendum lokalnym. W doktrynie i praktyce stosowania omawianych regulacji ukształtował się jednak pogląd o dopuszczalności odstąpienia od wymogu poprzedzenia wydania przez Radę Ministrów rozporządzenia, o którym mowa w art. 4 ust. 1 u.s.g. bezpośrednimi konsultacjami z mieszkańcami. Oparty jest on o treść kwestionowanego w niniejszej sprawie art. 4a ust. 3 u.s.g.

17. Zgodnie z przywołaną jednostką redakcyjną ustawy, „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”. Z uwagi na to, że opinia, której literalnie dotyczy art. 4a ust. 3 u.s.g., musi zostać – zgodnie z art. 4a ust. 1 ustawy poprzedzona konsultacjami z mieszkańcami wywodzi się, że stanowić on może podstawę do odstąpienia od procedury konsultacyjnej²⁰. Za takim rozumieniem art. 4a ust. 3 u.s.g. (bezskuteczny upływ 3-miesięcznego terminu na wyrażenie opinii, która musi zostać poprzedzona konsultacjami z mieszkańcami pozwala na odstąpienie od wymogu poprzedzenia konsultacjami wydania rozporządzenia) opowiada się również Rada Ministrów. W warunkach idącego w tym kierunku zastosowania art. 4a ust. 3 u.s.g. wydane zostało m.in. kwestionowane równie w niniejszej sprawie rozporządzenie z dnia 27 grudnia 2021 r. W uzasadnieniu do jego projektu wskazano wprost, że „na terenie gminy Kleszczów nie zostały przeprowadzone konsultacje społeczne. Rada Gminy Kleszczów nie wyraziła opinii w sprawie przedmiotowej zmiany granic. Należy jednak zauważyć, iż zgodnie z art. 4a ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym wymóg zasięgnięcia opinii został spełniony – minęły 3 miesiące od dnia otrzymania przez Radę wystąpienia o opinię.”.

18. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich takie rozumienie art. 4a ust. 3 u.s.g. pozostaje jednak w sprzeczności z opisanymi wyżej standardami konstytucyjnymi (art. 15 ust. 2 Konstytucji RP) i konwencyjnymi (art. 5 EKSL), które w sposób bezwarunkowy wymagają poprzedzenia wydania

²⁰ Por. M. Mączyński [w:] Ustawa o samorządzie gminnym, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2022, art. 4, art. 4(a), art. 4(b), art. 4(c), art. 4(d), art. 4(e); B. Dolnicki [w:] M. Augustyniak, R. Cybulska, J. Glumińska-Pawlic, J. Jagoda, R. Marchaj, C. Martysz, A. Matan, T. Moll, A. Wierzbica, B. Dolnicki, Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz, wyd. III, Warszawa 2021, art. 4, art. 4(a), art. 4(b); R. Marchaj, 1.4.3.5. Odstąpienie od procedury konsultacyjnej [w:] Samorządowe konsultacje społeczne, Warszawa 2016.

rozporządzenia zmieniającego granice jednostek samorządu terytorialnego przeprowadzeniem konsultacji z mieszkańcami zainteresowanych jednostek.

19. Trybunał Konstytucyjny zauważył przy tym w swoim orzecznictwie istotną wątpliwość dotyczącą przedstawionego wyżej rozumienia art. 4a ust. 3 u.s.g. W szczególności w postanowieniu sygnalizacyjnym z 5 listopada 2009 r., sygn. S 6/09²¹ zwrócił uwagę, że „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)”. Istotnie bowiem, literalnie ujmowany art. 4a ust. 3 u.s.g. może być rozumiany jako odnoszący się wyłącznie do odstąpienia od obowiązku uzyskania opinii zainteresowanej rady gminy, ale nie zwalniający z obowiązku przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami. Na takie rozumienie przywoływanego przepisu wskazywałoby w szczególności uzasadnienie projektu który legł u podstaw dodania do u.s.g. art. 4a ust. 3²² wyraźnie nie przewidywano skutku w postaci odstąpienia od przeprowadzenia konsultacji wraz z upływem 3-miesięcznego terminu na udzielenie przez zainteresowaną radę gminy opinii²³.

²¹ OTK-A 2009/10/153

²² Druk nr 2144 Sejmu RP III kadencji, [https://orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/0/AFF0618D5D7E14CAC12569440040CD3D/\\$file/2144.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/0/AFF0618D5D7E14CAC12569440040CD3D/$file/2144.pdf), dostęp 8 marca 2023 r.

²³ Uzasadnienie tej zmiany odnosi się wyraźnie jedynie do wprowadzenia dodatkowego elementu procedury prowadzącej do wydania przez Radę Ministrów rozporządzenia w postaci opinii organu stanowiącego gminy. Pierwotna redakcja zmian w sposób jednoznaczny traktowała również zasięgnięcie opinii i przeprowadzenie konsultacji jako dwa odrębne wymogi proceduralne („w art. 4a: a) ust. 3 otrzymuje brzmienie: 3. Zmiana granic miasta następuje w drodze rozporządzenia Rady Ministrów, po zasięgnięciu opinii

20. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że konieczność kontroli konstytucyjności przepisów prawa występuje nie tylko wówczas, gdy ma on jednolite utrwalone rozumienie, ale również wtedy, gdy brzmienie przepisu może być bezpośrednim źródłem rozbieżności interpretacyjnych utrudniających określenie sytuacji prawnej jednostki (m.in. wyrok Trybunału z 12 grudnia 2017 r., sygn. SK 13/15²⁴). W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, z taką sytuacją mamy do czynienia w odniesieniu do art. 4a ust. 3 u.s.g. Może się on stać źródłem wątpliwości co do skutku niewyrażenia opinii przez radę gminy w 3-miesięcznym terminie, na co zwrócił uwagę Trybunał w przywołanym wyżej postanowieniu sygnalizacyjnym z 5 listopada 2009 r., sygn. S 6/09. Względem na to, że mimo upływu przeszło 10 lat ustawodawca nie podjął się realizacji wskazań Trybunału, dodatkowo przemawia za rozstrzygnięciem tych wątpliwości wyrokiem.

21. Mając powyższe na względzie, wnoszę o stwierdzenie, że art. 4a ust. 3 u.s.g. rozumiany w ten sposób, że upływ wskazanego w nim 3-miesięcznego terminu zwalnia z wymogu przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami, o których mowa w art. 4a ust. 1 u.s.g. lub referendum konsultacyjnego, o którym mowa w art. 4c u.s.g. przed wydaniem rozporządzenia, o którym mowa w art. 4 ust. 1 u.s.g. jest niezgodny z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP i z art. 5 EKSL.

C. Niezgodność § 1 i 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 2021 r. z Konstytucją RP

C.1. Zakres kontroli rozporządzeń wydawanych na podstawie art. 4 ust. 1 u.s.g.

22. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wykształciły się na przestrzeni lat dwa nurty orzecznicze dotyczące dopuszczalności oraz zakresu kontroli trybunalskiej rozporządzeń wydawanych przez Radę Ministrów na podstawie art. 4 ust. 1 u.s.g. Rozbieżności w tym zakresie wynikają przy tym z wątpliwości odnośnie do normatywnego charakteru rozstrzygnięć Rady Ministrów w

zainteresowanych rad gmin, rad powiatów i sejmików województwa **oraz** [podkr. własne] po przeprowadzeniu konsultacji z mieszkańcami.; b) po ust. 3 dodaje się ust. 4 w brzmieniu: 4. W przypadku niewyrażenia opinii, o której mowa w ust. 3, w terminie 3 miesięcy od otrzymania wystąpienia o opinię, wymóg zasięgnięcia opinii uznaje się za spełniony”), dopiero na dalszym etapie prac legislacyjnych uległa zmianie.

²⁴ OTK-A 2017/85.

przedmiocie zmian granic gmin. Jeden ze wspomnianych nurtów orzecznich uznawał „w pełni normatywny” charakter omawianych rozporządzeń. Drugi z kolei akcentował ich „hybrydowy” charakter, z którego wynika ograniczony zakres ich kontroli przez Trybunał.

23. Reprezentatywny dla pierwszej z wymienionych grup orzeczeń Trybunału jest w szczególności wyrok z 27 listopada 2000 r., sygn. U 3/00²⁵, w którym szeroko oceniono charakter rozporządzeń, o których mowa w art. 4 ust. 1 u.s.g. Trybunał wskazał w nim, że „w odniesieniu do cechy generalności, w pełni uzasadnione jest przyjęcie, że adresatem [zmieniających granice gmin – przyp. własny] 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 przewidującego 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”. Z kolei, „odniesieniu do problemu oceny abstrakcyjnego charakteru regulacji zakwestionowanych przez rady gmin, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego także i pod względem sposobu opisanego zachowania zaskarżone przepisy rozporządzenia Rady Ministrów spełniają >>materialne<< kryterium normatywności. Normatywnej treści zakwestionowanych przepisów nie sposób bowiem ograniczyć 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”. Ten kierunek orzecznicy Trybunału, dopuszczający pełną kontrolę rozporządzeń wydawanych w oparciu

²⁵ OTK 2000/8/293

o art. 4 ust. 1 u.s.g. był kontynuowany m.in. w wyrokach z 4 listopada 2003 r., sygn. K 1/03²⁶, czy z 18 lipca 2006 r., sygn. U 5/04²⁷.

24. Zmiana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego w przedmiocie zakresu kontroli trybunalskiej rozporządzeń wydawanych w oparciu o art. 4 ust. 1 u.s.g. nastąpiła wraz z wydaniem wyroku z 8 kwietnia 2009 r., sygn. K 37/06²⁸. Trybunał wskazał w nim, że „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. Szmyt, 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 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”.

25. Pogląd zawarty w przywołanym wyroku z 8 kwietnia 2009 r., sygn. K 37/06 znalazł odzwierciedlenie w szeregu dalszych judykatów Trybunału Konstytucyjnego (por. postanowienia z 5 listopada 2009 r., sygn. U 9/07²⁹; z 8

²⁶ OTK-A 2003/8/85.

²⁷ OTK-A 2006/7/80.

²⁸ OTK-A 2009/4/47.

²⁹ OTK-A 2009/10/152.

lutego 2017 r., sygn. U 2/16³⁰ i z 12 czerwca 2019 r., sygn. U 1/19³¹ i można go określić jako obecnie dominujący. Szczególnie mocno na temat ograniczeń kontroli trybunalskiej rozporządzeń Rady Ministrów wydawanych na podstawie art. 4 ust. 1 u.s.g. wypowiedział się Trybunał w ostatnim z przywołanych postanowień stwierdzając, że „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. To, że akt ten pośrednio oddziałuje na sytuację prawną podmiotów prawa, nie znaczy, że można z niego wywieść reguły postępowania o charakterze generalnym i abstrakcyjnym”. Do tego nurtu orzeczniczego należy, jak się wydaje, zaliczyć także wyrok Trybunału z 1 czerwca 2017 r., sygn. U 3/17³², którym dokonano kontroli procedury prowadzącej do wydania rozporządzenia przez Radę Ministrów, a zatem jednego z „normatywnych elementów” tego rozstrzygnięcia³³. Dodać należy, że dostrzeżone w przywołanym orzecznictwie ograniczenia zakresu trybunalskiej kontroli rozporządzeń wydawanych na podstawie art. 4 ust. 1 u.s.g. stały się także kanwą wystosowania przez Trybunał trzech sygnalizacji (postanowienia z 5 listopada 2009 r., sygn. S 6/09³⁴, z 12 maja

³⁰ OTK-A 2017/4.

³¹ OTK-A 2019/32.

³² OTK-A 2017/46

³³ „Trybunał zwrócił uwagę, że wydanie rozporządzenia, niezależnie od jego treści, podlega określonej procedurze prawodawczej, właściwej dla kreowania aktów normatywnych. W przepisach prawnych nie odróżnia się procesu wydawania rozporządzeń o charakterze generalno-abstrakcyjnym od procesu wydawania rozporządzeń indywidualno-konkretnych. Skoro więc zarzut wnioskodawcy dotyczy trybu wydania przepisów wydanych przez organy władzy publicznej, a nie ich treści, Trybunał uznał, że może zbadać konstytucyjność kwestionowanego aktu według tego kryterium. Trybunał nie odniósł się do kwestii spełnienia wymogów związanych z materialnymi warunkami kształtowania ustroju samorządowego. Nie oceniał treści rozporządzenia, gdyż w niniejszej sprawie nie należy to do jego kognicji (zob. postanowienie o sygn. U 2/16 i przywołane tam orzecznictwo)”.

³⁴ OTK-A 2009/10/153.

2009 r., sygn. S 3/09³⁵ i z 12 czerwca 2019 r., sygn. S 1/19³⁶), które do dnia dzisiejszego nie doczekały się wykonania.

26. W świetle przywołanego wyżej orzecznictwa Trybunału wydaje się, że rozporządzenia Rady Ministrów wydawane w oparciu o art. 4 ust. 1 u.s.g. mogą zostać poddane kontroli trybunalskiej w zakresie formalnych podstaw (formalnej dopuszczalności) ich wydania (por. wyrok z 1 czerwca 2017 r., sygn. U 3/17). Poza zakresem kognicji Trybunału mieścić się będzie z kolei ocena realizacji materialnych podstaw wydania rozporządzenia, tj. ocena samego „rozstrzygnięcia” Rady Ministrów.

C.2. Ocena zgodności § 1 rozporządzenia z dnia 27 grudnia 2021 r. z art. 4a ust. 1 u.s.g. w zw. z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP i art. 5 EKSL.

27. Zgodnie z art. 4a ust. 1 u.s.g., wydanie rozporządzenia, o którym mowa w art. 4 ust. 1 tej ustawy wymaga uprzedniego przeprowadzenia „konsultacji z mieszkańcami”. Jak zostało to wskazane wyżej, wymóg ten stanowi realizację standardu wynikającego z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP (por. przywoływane już wyżej wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 10 grudnia 2002 r., sygn. K 27/02 i z 8 kwietnia 2009 r., sygn. K 37/06). Znaczenie przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami, jako wymogu dopuszczalności wydania rozporządzenia na podstawie art. 4 ust. 1 u.s.g. w sposób szczególny podkreślił Trybunał w, również już przywołanym, wyroku z 1 czerwca 2017 r., sygn. U 3/17. Wskazał, że „w niniejszej sprawie potwierdza, że wymóg przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami jest elementem trybu wydania rozporządzeń na podstawie art. 4 ust. 1 w związku z art. 4a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Niedochowanie tego warunku należy ocenić jako naruszenie ustawy, a także naruszenie art. 92 ust. 1 Konstytucji, który wskazuje warunki wydawania rozporządzeń. Organ upoważniony do wydania rozporządzenia, naruszając tryb jego wydania działa też niezgodnie z zasadą legalizmu”.

28. Przedstawiony w sprawie U 3/17 pogląd winien, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, znaleźć w pełni zastosowanie na gruncie sprawy niniejszej. Poza jakąkolwiek wątpliwością pozostaje, że wydając rozporządzenie z dnia 27

³⁵ OTK-A 2009/5/75.

³⁶ OTK-A 2019/33.

grudnia 2021 r., w zakresie jego § 1, Rada Ministrów działała w warunkach niezrealizowania jednej z obligatoryjnych w świetle art. 4a ust. 1 u.s.g. w zw. z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP i art. 5 EKSL podstaw formalnych wydania tego rozporządzenia. Przed wydaniem rozporządzenia nie doszło bowiem do przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami gminy Kleszczów.

29. Podkreślić przy tym należy, że uchylenie tego nie może konwalidować fakt przeprowadzenia w gminie Kleszczów referendum konsultacyjnego dotyczącego zmiany granic pomiędzy gminą Kleszczów a gminą Bełchatów. Referendum to zostało przeprowadzone 16 stycznia 2022 r., a w jego realizacji, Rada Gminy Kleszczów podjęła uchwałę nr XLIII/545/2022 z dnia 27 stycznia 2022 r. w sprawie wyrażenia opinii o zmianie granic pomiędzy gminą Bełchatów i gminą Kleszczów³⁷. Stosownie do art. 4a ust. 4 u.s.g., konsultacji poprzedzających wydanie rozporządzenia, o których mowa w ust. 1 tej artykułu nie przeprowadza się jedynie „w przypadku przeprowadzenia [podkr. własne] referendum lokalnego w sprawie utworzenia, połączenia, podziału i zniesienia gminy oraz ustalenia granic gminy”. Nie ulega wątpliwości, że w dacie wydania rozporządzenia z dnia 27 grudnia 2021 r. stan taki nie zaistniał, stąd Rada Ministrów pozostawała związana jednoznaczną normą wyływającą z art. 4a ust. 1 u.s.g. Formalną kompetencję do wydania rozporządzenia zmieniającego granice pomiędzy gminą Bełchatów i gminą Kleszczów zyskała dopiero po dniu 16 stycznia 2022 r., kiedy to doszło do przeprowadzenia referendum lokalnego.

C.3. Ocena zgodności § 3 w zw. z § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 2021 r. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych w zw. z wynikającymi z art. 2 Konstytucji RP zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz zasadą prawidłowej legislacji.

30. Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych, „akty normatywne, zawierające przepisy powszechnie obowiązujące, ogłaszane w dziennikach urzędowych wchodzi w życie po upływie czternastu dni od dnia ich ogłoszenia, chyba że dany akt normatywny określi termin dłuższy”. Jednocześnie, zgodnie z ust. 2 tego artykułu, „w uzasadnionych przypadkach akty normatywne, z zastrzeżeniem ust. 3, mogą

³⁷ <https://eurzad.finn.pl/gwkleszczow/#!/rejestr/814846>, dostęp: 9 marca 2023 r.

wchodzić w życie w terminie krótszym niż czternaście dni, a jeżeli ważny interes państwa wymaga natychmiastowego wejścia w życie aktu normatywnego i zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie, dniem wejścia w życie może być dzień ogłoszenia tego aktu w dzienniku urzędowym”. Wymogi te należy stosować także do rozporządzeń wydawanych przez Radę Ministrów w oparciu o art. 4 ust. 1 u.s.g. (por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 10 grudnia 2002 r., sygn. K 27/02³⁸ i z 1 czerwca 2017 r., sygn. U 3/17³⁹). Przywołane regulacje, odnoszące się do zastosowania odpowiedniego okresu przejściowego pomiędzy ogłoszeniem aktu normatywnego, a jego wejściem w życie (możliwością stosowania⁴⁰) stanowią wyraz wynikających z zasady demokratycznego państwa prawnego zasad: ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa (por. m.in. wyrok z 22 lutego 2006 r., sygn. K 48/04⁴¹) oraz prawidłowej legislacji (por. m.in. wyrok z 27 lutego 2002 r., sygn. K 47/01⁴²). *Vacatio legis* jest bowiem z istoty swojej instytucją, której celem jest wykluczenie sytuacji zaskoczenia po stronie adresatów norm prawnych oraz umożliwienie im dostosowania zachowań do nowej regulacji (por. m.in. wyrok z 18 lutego 2004 r., sygn. K 12/03⁴³).

31. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że ocena zastosowania odpowiedniego *vacatio legis* musi następować *ad casu* (por. wyrok z 28 października 2009 r. Kp 3/09⁴⁴), przy czym założeniem wyjściowym jest uznanie adekwatności okresu 14 dni, jako przewidzianego ogólnie przez

³⁸ OTK-A 2002/7/92.

³⁹ OTK-A 2017/46.

⁴⁰ Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie odróżnia datę formalnego wejścia w życie od daty początkowej stosowania przepisów prawa – por. m.in. wyrok z 13 lipca 2004 r., sygn. P 20/03, OTK-A 2004/7/64, w którym stwierdzono, że „formalnie ustawa zmieniająca weszła w życie w dniu jej ogłoszenia, natomiast praktycznie [...] mogła być stosowana dopiero po 17 dniach od ogłoszenia. W ocenie Trybunału, ten okres powinien wystarczyć na zapoznanie się z treścią nowego unormowania.”.

⁴¹ OTK-A 2006/2/25.

⁴² OTK-A 2002/1/6.

⁴³ OTK-A 2004/2/8.

⁴⁴ OTK-A 2009/9/138.

ustawodawcę (tak Trybunał w orzeczeniu z 18 października 1994 r., sygn. K 2/94⁴⁵). Ograniczenie tego okresu jest przy tym dopuszczalne jedynie jako środek nadzwyczajny, który ma postać wyjątku uzasadnionego ważnym interesem publicznym (por. m.in. wyrok Trybunału z 20 grudnia 1999 r., K 4/99⁴⁶). Na gruncie dokonywania zmian w podziale terytorialnym państwa, pośredniej wskazówki co do „odpowiedniego” dla tej materii okresu *vacatio legis* dostarczają regulacje odnoszące się do dokonywania takich zmian na wniosek zainteresowanej gminy. W szczególności art. 4b ust. 3 u.s.g. przewiduje, że wnioski w tym przedmiocie mogą być składane „w terminie do dnia 31 marca”. W § 1 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. z 2014 r. poz. 310) określono z kolei ostateczny termin, do którego Rada Ministrów może podjąć rozstrzygnięcie (tj. wydać rozporządzenie lub odmówić jego wydania) w rezultacie złożonego wniosku. Wskazano w nim bowiem, że „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”. W świetle tych regulacji należy przyjąć, że sam prawodawca uznaje za minimalny właściwy termin na dostosowanie się do zmian przez ich adresatów termin 5-miesięczny.

32. Zgodnie z § 3 rozporządzenia z dnia 27 grudnia 2021 r., „rozporządzenie wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2022 r.”. Jednocześnie, w świetle § 1 tego rozporządzenia, ustalenie nowych granic pomiędzy gminą Bełchatów i gminą Kleszczów następuje także „z dniem 1 stycznia 2022 r.”. W niniejszej sprawie mamy zatem do czynienia ze zbieżnością daty wejścia w życie rozporządzenia oraz daty, od której powinno być ono stosowane. Publikacja rozporządzenia z dnia 27 grudnia 2021 r. w Dzienniku Ustaw nastąpiła 28 grudnia 2021 r. Okres spoczywania prawa wyniósł zatem w niniejszej sprawie 3 dni (29, 30 i 31 grudnia 2021 r.), a zatem był krótszy od „wyjściowego” okresu wynikającego z art. 4 ust. 1 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów

⁴⁵ OTK 1994/2/36.

⁴⁶ OTK 1999/7/165.

prawnych. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, biorąc pod uwagę ogół skutków rozporządzenia z dnia 27 grudnia 2021 r., przedstawiony szeroko we wniosku Rady Gminy Kleszczów⁴⁷ ustalony przez Radę Ministrów okres *vacatio legis* musi zostać określony jako w sposób oczywisty „nieodpowiedni”. Rada Ministrów nie wskazała przy tym w najmniejszym stopniu jakichkolwiek szczególnych okoliczności, które przemawiałyby za takim jego – odstępującym od standardu wynikającego z przytaczanych wyżej przepisów prawa – określeniem.

C.4. Ocena zgodności § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 2021 r. z art. 7 i art. 92 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 146 ust. 4 pkt 2 Konstytucji RP.

33. Rada Gminy Kleszczów w inicjującym niniejsze postępowanie wniosku podniosła szereg zarzutów (pkt. 3 f-h) odnoszących się literalnie do samego rozstrzygnięcia podjętego przez Radę Ministrów. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, ich istotą, a zatem istotą problemu konstytucyjnego w nich opisanego jest wydanie rozporządzenia w oparciu o prawnie bezskuteczną (niespełniającą wynikających z Konstytucji RP i ustawy o samorządzie gminnym materialnych wymogów) czynność Rady Ministrów polegającą na przyjęciu projektu rozporządzenia w zakresie jego § 1, a rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 2021 r., jako obarczone istotną wadą procesu legislacyjnego, powinno zostać skontrolowane pod kątem zgodności z art. 7 i art. 92 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 146 ust. 4 pkt 2 Konstytucji RP.

34. Rzecznik Praw Obywatelskich skargą z 15 czerwca 2022 r., zainicjował sądowoadministracyjną kontrolę czynności Rady Ministrów polegającej na w przedmiocie przyjęcia bez zmian projektu rozporządzenia w sprawie zmiany granic niektórych gmin w zakresie, w jakim czynność ta odnosi się do zmiany z dniem 1 stycznia 2022 r. granic gminy Kleszczów i gminy Bełchatów przez włączenie do dotychczasowego obszaru gminy Bełchatów obszaru obrębu ewidencyjnego Wola Grzymalina, o powierzchni 2061,59 ha, z gminy Kleszczów (skarga została zarejestrowana w Wojewódzkim Sądzie Administracyjnym w Warszawie pod sygn. I SA/Wa 1815/22; w dacie sporządzenia niniejszego pisma nie został w jej ramach wyznaczony termin posiedzenia). Zaskarżonej czynności zarzucono naruszenie art. 4 ust. 3 u.s.g. w zw. z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP

⁴⁷ Tamże, s. 109 i n.

poprzez przyjęcie projektu rozporządzenia zmieniającego granice gmin w sposób dowolny, w oderwaniu od ustawowych i konstytucyjnych dyrektyw dokonywania takich zmian. Rzecznik wniósł przy tym o stwierdzenie bezskuteczności zaskarżonej czynności.

35. Intencją stojącą za skierowaniem przywołanej skargi była chęć wypełnienia luki w możliwości sądowej kontroli rozporządzeń „granicznych” wydawanych przez Radę Ministrów, zidentyfikowanej w przedstawionym w części C.1. niniejszego pisma orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i wynikającej z wieloletniej bezczynności w wykonaniu kierowanych przez Trybunał Konstytucyjny sygnalizacji (przywołane wyżej postanowienia z 5 listopada 2009 r., sygn. S 6/09, z 12 maja 2009 r., sygn. S 3/09 i z 12 czerwca 2019 r., sygn. S 1/19). Potencjalnie pozytywne orzeczenie sądu administracyjnego zapadłe w wyniku skargi Rzecznika, stwierdzające, że do przyjęcia projektu kwestionowanego rozporządzenia doszło z naruszeniem prawa będzie równoznaczne z pozbawieniem procesu legislacyjnego prowadzącego do jego wydania najistotniejszego elementu. Stan taki wprost winien prowadzić do stwierdzenia, że rozporządzenie z dnia 27 grudnia 2021 r. w omawianym zakresie narusza zasadę legalizmu (art. 7 Konstytucji RP)⁴⁸ oraz zostało wydane z naruszeniem przysługującej Radzie Ministrów kompetencji (art. 92 ust. 1 w zw. z art. 146 ust. 4 pkt 2 Konstytucji RP).

36. W związku z powyższym, Rzecznik Praw Obywatelskich poddaje pod rozwagę Trybunału ewentualne zawieszenie postępowania w niniejszej sprawie na zasadzie art. 177 § 1 pkt 3 Kodeksu postępowania cywilnego w zw. z art. 36 uTK, do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia sprawy ze skargi Rzecznika Praw Obywatelskich na czynność Rady Ministrów z 27 grudnia 2021 r. w przedmiocie przyjęcia bez zmian projektu rozporządzenia w sprawie zmiany granic niektórych gmin w zakresie, w jakim czynność ta odnosi się do zmiany z dniem 1 stycznia 2022 r. granic gminy Kleszczów i gminy Bełchatów przez włączenie do dotychczasowego obszaru gminy Bełchatów obszaru obrębu ewidencyjnego Wola Grzymalina, o powierzchni 2061,59 ha, z gminy Kleszczów, która zawisła

⁴⁸ Por. w szczególności uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 14 listopada 2018 r., sygn. Kp 1/18, OTK-A 2019/4, w którym stwierdzono niezgodność ustawy z dnia 15 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw z art. 7 Konstytucji z uwagi na nieprawidłowości w trakcie głosowania nad ustawą w Senacie RP.

aktualnie przed Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie pod sygn. I SA/Wa 1815/22. Stosowany odpowiednio w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym art. 177 § 1 pkt 3 Kodeksu postępowania cywilnego daje podstawę do zawieszenia postępowania „jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od uprzedniej decyzji organu administracji publicznej”, przy czym w orzecznictwie Sądu Najwyższego zwraca się uwagę, że sformułowanie to obejmuje swoim zakresem także zależność rozstrzygnięcia od uprzedniego rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed sądem administracyjnym (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 7 października 2010 r., sygn. IV CSK 206/10).

D. Zbędność orzekania w pozostałym zakresie.

Stosownie do art. 59 ust. 1 pkt 3 uTK, Trybunał umarza postępowanie, jeżeli wydanie orzeczenia jest zbędne. Przez zbędność orzekania Trybunał rozumie przy tym m.in. sytuację, w której przy wielości wskazanych wzorców kontroli, stwierdza niezgodność kwestionowanej regulacji przynajmniej z jednym z nich (por. wyrok z 24 lutego 2021 r., sygn. SK 39/19⁴⁹ i przywołane w nim dalsze orzecznictwo). W ocenie Rzecznika, stwierdzenie niekonstytucyjności art. 4a ust. 3 u.s.g. oraz § 1 i § 3 rozporządzenia z dnia 27 grudnia 2021 r. zgodnie z wnioskami zawartymi w *petitum* niniejszego pisma, spowoduje zbędność orzekania w pozostałym zakresie.

Załączniki:

- 1) kopia skargi Rzecznika Praw Obywatelskich na czynność Rady Ministrów z 27 grudnia 2021 r. w przedmiocie przyjęcia bez zmian projektu rozporządzenia w sprawie zmiany granic niektórych gmin w zakresie, w jakim czynność ta odnosi się do zmiany z dniem 1 stycznia 2022 r. granic gminy Kleszczów i gminy Bełchatów przez włączenie do dotychczasowego obszaru gminy Bełchatów obszaru obrębu ewidencyjnego Wola Grzymalina, o powierzchni 2061,59 ha, z gminy Kleszczów;
- 2) odpis pisma wraz z załącznikiem ad 1 – 4 szt.

(-) Marcin Wiącek (podpis na oryginale)

⁴⁹ OTK-A 2021/14.