

Opinia

w sprawie projektu ustawy o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie niektórych innych ustaw

UWAGI OGÓLNE

Tomasz Bąkowski

Niniejsza opinia zawiera uwagi i propozycje dotyczące rozwiązań legislacyjnych zawartych w projekcie ustawy o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie niektórych innych ustaw.

Opiniowany projekt ustawy obejmuje zagadnienia związane z organizacją i funkcjonowaniem wszystkich trzech szczebli samorządu terytorialnego. Między innymi z tego względu nie sprowadza się li tylko do zmian w poszczególnych trzech ustawach samorządowych: ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym i ustawy o samorządzie województwa. Może więc posłużyć jako kolejny argument za sformułowanym przez niektórych przedstawicieli doktryny i środowisk samorządowych postulatem scalenia ustawowej regulacji samorządu terytorialnego w Polsce w jeden akt. Z przedstawionych w projekcie ustawy rozwiązań wynika, że rozproszenie regulacji dotyczących funkcjonowania poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego nie jest uzasadnione merytorycznie. Ponadto budzi również wątpliwości z punktu widzenia Zasad Techniki Prawodawczej. Zgodnie z § 2 tychże Zasad: „Ustawa powinna wyczerpująco regulować daną dziedzinę spraw, nie pozostawiając poza zakresem swego unormowania istotnych fragmentów tej dziedziny”.

Odnosząc się zaś do samego projektu w przedstawionym kształcie zasadne będzie wskazanie Projektodawcom do rozważenia kilku uwag i sugestii o charakterze ogólnym:

1. Ze względu na wagę oraz istotę regulacji, a także na zasięg proponowanych rozwiązań (projekt nawiązuje do trzech podstawowych ustaw kształtujących organizację i funkcjonowanie wszystkich trzech kategorii jednostek samorządu terytorialnego) wypadałoby przemyśleć sformułowanie preambuły, wyjaśniającej cele ustawy. Wydaje się, że konstrukcja preambuły w sposób bardziej czytelny i dobitny aniżeli treść art. 1 określiłaby *ratio legis* proponowanych rozwiązań.
2. Należy zaznaczyć, że przewidziane w projekcie konstrukcje o charakterze fakultatywnym mogą stać się w praktyce przyczyną szeregu problemów. Chodzi tu zwłaszcza o konwent powiatowy, konwent delegatów samorządu lokalnego w województwie, czy też zespół współpracy terytorialnej. Z treści projektu nie wynika, że wyżej wymienione podmioty realizując bądź partycypując w realizacji zadań publicznych podlegałyby kontroli i nadzorowi, tak jak obecnie działające podmioty samorządu terytorialnego. Wyjątkiem w tym względzie jest zespół współpracy terytorialnej, który ma być objęty kontrolą i nadzorem regionalnej izby obrachunkowej. Jednakże w projekcie tym brak przepisów dających prawną podstawę do podejmowania działań nadzorczych przez wojewodę.
3. Ze względu na znaczą liczbę i zakres regulacji aktów, które mają być nowelizowane przepisami projektowanej ustawy, dochodzi do zachwiania proporcji między przepisami merytorycznymi a przepisami zmieniającymi. Dlatego też należałoby poddać pod rozważenie podzielenie proponowanych rozwiązań i zamieszczenie ich w dwóch ustawach: w ustawie „głównej” oraz w „Przepisach wprowadzających ustawę główną”.

UWAGI SZCZEGÓŁOWE

Artykuł:	Uwagi:
Z PERSPEKTYWY ZASAD TECHNIKI PRAWODAWCZEJ <i>Dominika Tykwińska-Rutkowska</i>	
1.	<p>Zgodnie z rozporządzeniem PRM z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie zasad techniki prawodawczej (dalej ZTP, Dz. U., Nr 100, poz. 908):</p> <p>§21. 1. W przepisach ogólnych zamieszcza się:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) określenie zakresu spraw regulowanych ustawą i podmiotów, których ona dotyczy, lub spraw i podmiotów wyłączonych spod jej regulacji; 2) objaśnienia użytych w ustawie określeń i skrótów. <p>2. W przepisach ogólnych zamieszcza się również inne, niż wskazane w ust. 1, postanowienia wspólne dla wszystkich albo dla większości przepisów merytorycznych zawartych w ustawie.</p> <p>Stosownie do powołanego powyżej rozporządzenia</p> <p>§22. 1. W przepisach ogólnych można zamieścić odesłanie do innej ustawy lub do postanowień, o których mowa w § 4 ust. 2, tylko wtedy, gdy uregulowania w nich zawarte uzupełniają lub odmiennie regulują sprawy normowane ustawą.</p> <p>2. W odesłaniu, o którym mowa w ust. 1, jednoznacznie wskazuje się akt normatywny, do którego następuje odesłanie, oraz określa się zakres spraw, dla których następuje to odesłanie.</p> <p>W związku z powyższym, przy utrzymaniu przedstawionej w projekcie struktury ustawy, to jest przy nieuwzględnieniu wprowadzenia preambuły, zgodnie z sugestią przedstawioną w „Uwagach ogólnych” niniejszej opinii, należałoby rozważyć przeredagowanie art. 1, przykładowo:</p> <p>„Ustawa określa</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) zasady albo podstawy współpracy mieszkańców ... 2) niektóre formy współdziałania jednostek samorządu terytorialnego <p>Ponadto punkt 3 w art. 1 należy uznać za zbędny w takim zakresie, w jakim wskazuje się w nim, że wprowadza zmiany w ustawach samorządowych (po przeredagowaniu lit. a – c w punkcie trzecim treść tą można by wykorzystać w preambule do niniejszej ustawy).</p>
2.	<p>Według §6, §7 i §8 ZTP:</p> <p>„§6. Przepisy ustawy redaguje się tak, aby dokładnie i w sposób zrozumiały dla adresatów zawartych w nich norm wyrażały intencje prawodawcy.</p> <p>§7. Zdania w ustawie redaguje się zgodnie z powszechnie przyjętymi regułami składni języka polskiego, unikając zdań wielokrotnie złożonych.</p> <p>§8.1. W ustawie należy posługiwać się poprawnymi wyrażeniami językowymi (określeniami) w ich podstawowym i powszechnie przyjętym znaczeniu”.</p> <p>Na tle przywołanych przepisów pojawiają się wątpliwości w odniesieniu do następujących zwrotów:</p> <p>“pełen udział mieszkańców” i “powszechny udział mieszkańców”</p> <p>“poszczególne wspólnoty samorządowe”</p> <p>“podejmując działania inicjują je na możliwie wczesnym etapie prac nad danym zagadnieniem”</p> <p>“podejmując działania stwarzają warunki do powszechnego udziału, w szczególności dbając”</p> <p>W przepisie art. 2 ust. 2 projektu ustawy posłużono się imiesłowem przysłówkowym współczesnym “podejmując”. Rodzi się w związku z tym pytanie, czy czynności wskazane w punktach 1, 2, 4, powinny być podejmowane równocześnie, w szczególności że inicjatywa daje początek czemuś, początkuje coś.</p> <p>Poprawy wymaga również szyk w punkcie 4 art. 2 ust. 2 („informują” kogo o czym).</p>
3.	<p>Wprowadzone w art. 3 ust. 2 zwroty: “współdziałanie”, “wspólne działania”, „lokalne systemy instytucjonalne” wymagają uprzedniego zdefiniowania. Ponadto należy rozważyć czy zwroty “współdziałanie” i “wspólne działania” mogą być stosowane zamiennie.</p>
STOWARZYSZENIA I KOMITETY AKTYWNOŚCI LOKALNEJ <i>Adam Bochentyn, Jakub H. Szlachetko</i>	

4, 5, 6	<p>Zgodnie z art. 4 ust. 1 projektu ustawy, „stowarzyszenie aktywności lokalnej” jest "stowarzyszeniem zwykłym". Wskazać należy, że jedną z charakterystycznych cech stowarzyszenia zwykłego jest brak zdolności prawnej, a co za tym idzie brak możliwości przyjęcia darowizn, spadków i zapisów oraz otrzymania dotacji, a także korzystania z ofiarności publicznej (art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach, t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855). Nie można zatem zgodzić się z twierdzeniem przyjętym w uzasadnieniu do projektu ustawy, że status prawny stowarzyszenia aktywności lokalnej opiera się na modelu stowarzyszenia zwykłego ze zmianami wprowadzanymi niniejszą ustawą. Przyznanie zdolności prawnej stowarzyszeniu aktywności lokalnej powoduje, iż nie może być ono traktowane jako stowarzyszenie zwykłe. Wydaje się, że zdecydowanie lepszym rozwiązaniem niż przyjęte, byłoby zrezygnowanie z określenia stowarzyszenia aktywności lokalnej jak stowarzyszenia zwykłego (w kształcie nadanym mu przez ustawę nie jest ono takim stowarzyszeniem) i odesłanie w kwestiach nieuregulowanych w ustawie o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie niektórych ustaw do przepisów ustawy Prawo o stowarzyszeniach, dotyczących stowarzyszenia zwykłego.</p> <p>Wątpliwość budzi również samo brzmienie art. 4 ust. 2 projektu ustawy, zgodnie z którym "stowarzyszenie aktywności lokalnej, w zakresie realizacji inicjatywy lokalnej, może we własnym imieniu nabywać prawa, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywane". W ten sposób zakreślona zdolność prawna (która ma niejako charakter warunkowy), powodować może w obrocie prawnym liczne wątpliwości, odnośnie tego czy dany stosunek prawny został przez stowarzyszenie nawiązany w ramach przysługującej jej zdolności prawnej (tj. w zakresie realizacji inicjatywy lokalnej) czy też nie. Podkreślić również należy, że prosta forma stowarzyszenia aktywności lokalnej oraz brak jasnej regulacji odnośnie tego, kiedy posiada ono zdolność prawną, nie korespondują z daleko idącą odpowiedzialnością członków z tytułu prawidłowego wydatkowania środków publicznych. Przypomnieć należy, że członkowie stowarzyszenia zwykłego mogą w obecnym stanie prawnym zaciągać zobowiązania majątkowe osobiście lub działając przez pełnomocnika na zasadach i w sposób określony w przepisach Kodeksu cywilnego. Być może wystarczyłoby, zamiast tworzenia nowych podmiotów, jedynie umożliwienie takim osobom otrzymania środków publicznych, przeznaczonych na realizację inicjatywy lokalnej.</p> <p>Według uzasadnienia do projektu ustawy "forma stowarzyszenia rejestrowego jest zbyt skomplikowana jak na przedstawione potrzeby, zwłaszcza jeśli aktywność członków miałyby się ograniczać do pojedynczego, jednorazowego przedsięwzięcia". Przyjęcie takiego stanowiska prowadzi do wniosku, że zasadne byłoby powołanie jedynie komitetów aktywności lokalnej, które będą rozwiązywane z mocy prawa po zrealizowaniu celu, dla którego zostały powołane. W innych sytuacjach, tj. wówczas, gdy aktywność członków miałyby dotyczyć realizacji większej liczby przedsięwzięć, odpowiednią formą ich realizacji byłoby stowarzyszenie rejestrowe.</p> <p>W związku z powyższym należałoby się zastanowić czy rzeczywiście istnieje potrzeba tworzenia nowych podmiotów. Ponadto rozważyć należy czy regulacja dotycząca tych podmiotów nie powinna zostać wprowadzona do ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz.U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855), a nie jako rozdział ustawy o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie niektórych ustaw.</p>
---------	--

KONWENT POWIATOWY
Dominika Tykwińska-Rutkowska

7	<p>Z przepisu art. 7 ust. 1 wynika, że konwent powiatowy stanowi formę współpracy (jeszcze w ramach samorządu lokalnego) organizującą współdziałanie powiatu z gminami z terenu powiatu. W związku z tym należy postawić pytanie o to czy forma współpracy może „organizować współdziałanie”, czy też współdziałanie i współpraca nie są jednak pojęciami równoważnymi zgodnie z przedstawionym projektem.</p> <p>Wprowadzone w art. 7 ust. 4 sformułowanie niewydanie uznaje się za wydanie opinii pozytywnej nie jest spotykane w języku prawnym.</p> <p>Przepis wymaga prerעדagowania np. w następujący sposób</p> <p>W przypadku niewyrażenia przez konwent opinii w terminie 30 dni od dnia otrzymania (ewentualnie:</p>
---	--

	<p>doręczenia) projektu uchwały, wymóg zasięgnięcia opinii uznaje się za spełniony.</p> <p>albo</p> <p>W przypadku niewyrażenia opinii, o której mowa w ust. ..., w terminie 30 dni od dnia otrzymania (ewentualnie: doręczenia) wystąpienia o opinię, wymóg zasięgnięcia opinii uznaje się za spełniony.</p> <p>Proponuję zwrot „organów jednostek samorządu terytorialnego z terenu powiatu” zastąpić zwrotem „organów gmin z terenu powiatu”.</p>
9	<p>Zwrot językowy „zdaniem większości członków” nie jest wykorzystywany w języku prawnym. Ponadto powstaje pytanie o to czy jest to zwykła większość, czy kwalifikowana większość członków i w jaki sposób jest ona ustalana.</p> <p>W zdaniu: „Konwent powiatowy może przedstawiać (...) swoje stanowisko” przymiotnik swoje należy uznać za zbędny.</p>
10	<p>Żeby wskazany przepis spełniała wymogi określone w ZTP wymaga przeredagowania, np.:</p> <p>Art. 10 ust. 1. „Konwent powiatowy obraduje na posiedzeniach zwoływanych przez (wskazać kogo) w miarę potrzeby, nie rzadziej jednak niż raz na dwa miesiące.”</p> <p>Art. 10 ust. 2. „Na żądanie (wniosek) co najmniej 1/3 składu konwentu (wskazać kto) obowiązany jest zwołać posiedzenie na dzień przypadający w ciągu (wskazać ilu dni) dni od dnia złożenia żądania (wniosku).”</p> <p>Obecny art. 10 ust. 2 mógłby również zostać zmieniony np. w następujący sposób:</p> <p>„Art. 10 ust. 3. Obradom konwentu przewodniczy starosta. Funkcję przewodniczącego konwentu powiatu mogą sprawować rotacyjnie jego członkowie na zasadach określonych w regulaminie konwentu powiatu.”</p> <p>Powołany art. 10 ust. 4 wymaga doprecyzowania i przeredagowania. <i>In fine</i> wskazanego ustępu mowa jest o wnioskach zgłaszanych przez członków konwentu powiatowego, a w ust. 1 mowa była o żądaniach.</p> <p>Art. 10 ust. 4. Obsługę organizacyjno-techniczną konwentu powiatowego zapewnia sekretarz powołany przez starostę.</p> <p>Postanowienia w sprawach ustalania terminu posiedzeń i porządku obrad można połączyć z wcześniejszymi postanowieniami dotyczącymi przewodniczenia konwentowi przez starostę.</p>
12	<p>Ze względu na rozbudowaną treść powołany art. 12 ust. 1 wymaga także przeredagowania, np. „W obradach zespołów roboczych konwentu powiatowego mogą uczestniczyć przedstawiciele podmiotów...”</p> <p>Wątpliwości budzą następujące sformułowania: „przedstawiciele podmiotów istotnych z punktu widzenia funkcjonowania danej dziedziny zarządzania publicznego”, „dziedzina zarządzania publicznego”, które nie są spotykane w języku prawniczym.</p>
<p>ZESPOŁY WSPÓŁPRACY TERYTORIALNEJ Dominika Tykwińska-Rutkowska</p>	
20 ust. 1	Przepis ten nie spełnia wymogów poprawnego sformułowania określonych w zasadach techniki prawodawczej. Konieczne jest jego przeredagowanie w celu uproszczenia i uporządkowania treści.
22 ust. 1	Wątpliwości budzi posługiwanie się pojęciem „lokalnych systemów instytucjonalnych” oraz niewystępującym w języku prawnym zwrotem „stykają się”.
41	Wskazany przepis art. 41 ust. 3 wymaga przeredagowania zgodnie z zasadami języka polskiego. W tym celu można wykorzystać uwagi poczynione co do art. 10 niniejszego projektu.
42	Przepis ten nie spełnia wymogów poprawnego sformułowania określonych w zasadach techniki prawodawczej i wymaga przeredagowania, np.:

	<p>Art. 42 ust. 3, „Szczegółowy tryb pracy konwentu określa regulamin.”</p> <p>Art. 42 ust. 4 „Regulamin konwentu ogłasza się w wojewódzkim dzienniku urzędowym właściwym ze względu na...”</p>
43	Przepis art. 43 ust. 1 nie jest zrozumiały i wymaga zmian zgodnie z zasadami języka polskiego.
44	<p>Przepis art. 44 ust. 1 wymaga również wprowadzenia zmian, np.</p> <p>Art. 44 ust. 1 „Status organizatora konwentu nadaje i cofa minister właściwy do spraw administracji publicznej w drodze rozporządzenia.”</p> <p>Art. 44 ust. 2 „Nadanie statusu organizatora konwentu możliwe jest po spełnieniu warunków określonych w art. 43 ust. 2 i 3”</p>
<p>JEDNOSTKI POMOCNICZE GMINY</p> <p><i>Karol Ważny</i></p>	
47 ust. 1 pkt 27	<p>(Art. 35 ust. 2a u.s.g.) Zdanie pierwsze proponowanego, nowego, ustępu brzmi następująco: „Statut miasta na prawach powiatu w celu dekoncentracji zadań może przewidywać podział miasta na jednostki pomocnicze – dzielnice”. W mojej ocenie sformułowanie „w celu dekoncentracji” należy uznać za zbędne. Jednostka pomocnicza gminy – bez względu na to czy będzie stanowiła element struktury administracji w „zwykłych” gminach czy w miastach na prawach powiatu – zawsze będzie bowiem stanowić przykład dekoncentracji zadań i kompetencji. Jednostki pomocnicze, jako nieposiadające osobowości prawnej, funkcjonują w ramach podmiotowości prawnej gminy i wykonują zawsze takie zadania, które zostaną jej przekazane na mocy statutu tej jednostki, uchwalonego przez radę gminy. Statut ten może przewidywać wyłącznie takie zadania, które należą do zadań (własnych, zleconych, powierzonych) gminy. Z kolei kompetencje przypisane statutowo organom j.p.g. pierwotnie (przed utworzeniem jednostki pomocniczej) byłyby realizowane (samodzielnie) przez organy gminy (lub jej jednostki organizacyjne). W związku z tym w przypadku jednostek pomocniczych gminy mamy do czynienia z typowym przykładem dekoncentracji wewnętrznej na rzecz podmiotów o pomocniczym charakterze. Taki charakter przekazania zadań jednostce pomocniczej został również wyrażony w literaturze (np. R. Bul, W. Piątek, Prawne oraz terytorialne aspekty funkcjonowania gminnych jednostek pomocniczych w dużych miastach, Samorząd Terytorialny z 2012 r., nr 7-8, s. 86-87). W związku z powyższym należy przyjąć, że zwrot „w celu dekoncentracji” jest niepotrzebny, a wręcz może wprowadzać niejasności i poczucie rozróżniania przez ustawodawcę jednostek pomocniczych w miastach na prawach powiatu (jako powoływanych w celu dekoncentracji) i „zwykłych” jednostek pomocniczych (jako powoływanych w innym – jakim? – celu).</p>
47 ust. 1 pkt 28	<p>(Art. 35a u.s.g.) Warto rozważyć zmianę fragmentu zdania pierwszego tego artykułu: „może skierować pod obrady rady gminy projekt uchwały”. Bardziej ścisłym i zgodnym z powszechnie przyjętym – w prawie i doktrynie – sformulowaniem byłoby „przysługuje prawo inicjatywy uchwalodawczej do rady właściwej gminy”. Taka wersja omawianego przepisu funkcjonowała już w poprzednio zaproponowanym projekcie ustawy z października 2011 r.</p>
47 ust. 1 pkt 29	<p>(Art. 39 u.s.g. oraz art. 92 ust. 2a u.s.p.) Przepisy te mają właściwie tożsame znaczenie, stąd należy je omówić łącznie. Bardzo poważne zastrzeżenia budzi w tym zakresie treść zdania drugiego, a konkretnie sformułowanie: „w szczególności”. Powoduje ono, że właściwość, czyli szczególność – procesowa – kompetencja wójta (burmistrza, prezydenta miasta), nie jest ściśle określona, a co za tym idzie organ ten może być właściwy nie tylko w zakresie odwołań, zażaleń, wniosków o wznowienie postępowania i stwierdzenia nieważności decyzji, ale również w innych, nieokreślonych przez projektodawców sprawach. Nie jest też jasne czy wójt (burmistrz, prezydent miasta) ma być organem wyższego stopnia w rozumieniu art. 17 Kodeksu postępowania administracyjnego czy może jednak ma być wyłącznie odpowiedzialny za sprawy, które zostały wymienione w omawianych przepisach. Należy więc postulować, by przepis ten uległ zmianie we wskazanym zakresie poprzez usunięcie sformułowania „w szczególności” albo w wyniku zastąpienia całego zdania drugiego bardziej pojemnym, choć precyzyjnym pojęciem, np. „organ wyższego stopnia”.</p>

49 pkt 59	(Art. 92 ust. 2a u.s.p.) - Jak wyżej.
75	(Art. 19d ust. 2 pkt 2 u.d.p.p.i.w.) Przepis ten przewiduje obowiązek uwzględnienia „opinii właściwej miejscowo ze względu na miejsce realizacji inicjatywy lokalnej jednostki pomocniczej gminy” jako kryterium przyznawania dotacji na realizację zadania publicznego w formie inicjatywy lokalnej. Proponowane sformułowanie „opinia jednostki pomocniczej gminy” należy uznać za zbyt ogólne. Kompetencja do wyrażenia opinii powinna bowiem przysługiwać konkretnemu organowi tej jednostki. Wydaje się, że najbardziej adekwatne byłoby przyznanie tej kompetencji organowi uchwałodawczemu jednostki pomocniczej.
<u>Inne propozycje de lege ferenda dotyczące ustroju jednostek pomocniczych gminy</u>	
	Oprócz zaproponowanych przez projektodawców zmian w zakresie ustroju jednostek pomocniczych gminy, w mojej ocenie koniecznym jest dokonanie innych niezbędnych modyfikacji, które: <ul style="list-style-type: none"> a) częściowo ujednoczą ich funkcje, b) usprawnią działalność organów jednostek pomocniczych, c) wzmocnią ich rolę w zarządzaniu sprawami lokalnymi, które dotyczą wspólnoty mieszkańców będącej substratem osobowym jednostki pomocniczej – zgodnie z ideą pomocniczości (przekazywania możliwych do realizacji spraw na najniższe szczeble administracji publicznej i ingerowania podmiotów znajdujących się na wyższych szczeblach w sytuacji, gdy jest to niezbędne), d) spowodują większe zainteresowanie mieszkańców ideą samorządności (poprzez zwiększenie poczucia realnego wpływu wspólnoty mieszkańców jednostki pomocniczej na realizację zadań gminy).
	Postulowane poniżej zmiany w dużej części odnoszą się do propozycji przedstawionych uprzednio w projekcie ustawy o wzmocnieniu udziału mieszkańców w samorządzie terytorialnym, współdziałaniu gmin, powiatów i województw przedstawionym w październiku 2011 r. Częściowo odwołują się one także do poglądów H. Izdebskiego (H. Izdebski, Jednostki pomocnicze gminy, Disputatio Nr 2/2012, s. 124-127), jak również bazują na osobistym doświadczeniu, badaniach empirycznych, rozmowa z przedstawicielami organów jednostek pomocniczych oraz analizie statusu prawnego jednostek pomocniczych gminy w kilku miastach na prawach powiatu, przeprowadzonych przez autora niniejszej opinii. Propozycje zmian kształtują się następująco:
Art. 5 ust. 2a i 2b u.s.g.	2a. Przepisy ust. 1 i 2 stosuje się odpowiednio do łączenia, podziału oraz znoszenia jednostki pomocniczej. 2b. Obszary poszczególnych jednostek pomocniczych nie mogą się pokrywać. 3. Statut gminy określa zasady tworzenia, łączenia, podziału oraz znoszenia jednostki pomocniczej, w szczególności zasady i tryb przeprowadzania konsultacji oraz warunki, jakie powinien spełniać wniosek mieszkańców w sprawie utworzenia jednostki pomocniczej . Rada gminy określając warunki wniosku mieszkańców realizuje prawo mieszkańców do samoorganizacji i współuczestnictwa w realizacji zadań gminy, zgodnie z zasadą pomocniczości. 4. Od uchwały rady gminy o odmowie utworzenia, połączenia, podziału lub zniesienia jednostki pomocniczej na wniosek mieszkańców przysługuje skarga do sądu administracyjnego. Przepisów art. 52 § 3 i 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. Nr 153, poz. 1270, z późn. zm.) nie stosuje się.”;
Art. 35 ust. 3 pkt 2 i 4 u.s.g.	2) zasady i tryb wyborów organów jednostki pomocniczej, z zastrzeżeniem art. 36 ust. 4, oraz art. 37 ust. 3 i 5, 4) zakres zadań przekazywanych jednostce przez gminę oraz sposób ich finansowania, realizacji, oraz obsługę administracyjną w zakresie niezbędnym do realizacji tych zadań,
Art. 35a	2. Inicjatywa uchwałodawcza organu uchwałodawczego jednostki pomocniczej dotyczy spraw

ust. 2, 3, 4 i 5 u.s.g	<p>znajdujących się w zakresie właściwości gminy.</p> <p>3. Inicjatywa uchwalodawcza organu uchwalodawczego jednostki pomocniczej nie może dotyczyć uchwał, dla których ustawy zastrzegają wyłączną właściwość innych podmiotów do wniesienia projektu uchwały; w szczególności nie może dotyczyć projektu zmian budżetu.</p> <p>4. Jeżeli przepisy prawa przewidują przed podjęciem uchwały, w szczególności sporządzenie analiz, uzyskanie opinii lub uzgodnień, rada gminy rozstrzyga o podjęciu dalszych prac podejmując uchwałę o odmowie rozpatrzenia inicjatywy lub o skierowaniu projektu do dalszych prac.</p> <p>5. Podjęcie uchwały o skierowaniu projektu do dalszych prac zobowiązuje wójta do bezzwłocznego dokonania wymaganych prawem czynności.</p>
Art. 36 u.s.g.	<p>1. Organem uchwalodawczym w sołectwie jest zebranie wiejskie, a wykonawczym - sołtys. Działalność sołtysa wspomaga rada sołecka.</p> <p>2. Statut sołectwa może przewidywać możliwość utworzenia rady sołeckiej jako organu doradczego sołtysa, w szczególności pozostawiając tę kwestię do rozstrzygnięcia zebrania wiejskiego.</p> <p>3. (dawny ust. 2) Sołtys oraz członkowie rady sołeckiej wybierani są w głosowaniu tajnym, bezpośrednim, spośród nieograniczonej liczby kandydatów, przez mieszkańców sołectwa uprawnionych do głosowania.</p> <p>4. (dawny ust. 3) Sołtys korzysta z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym.</p>
Art. 37 u.s.g.	<p>1. Organem uchwalodawczym w dzielnicy (osiedlu) w jednostce pomocniczej niebędącej sołectwem jest rada o liczbie członków ustalonej według art. 17, nie więcej jednak niż 21.</p> <p>2. (dawny ust. 4) Statut osiedla jednostki pomocniczej niebędącej sołectwem może ustalić, że w osiedlu organem uchwalodawczym jest ogólne zebranie mieszkańców. Ogólne zebranie wybiera zarząd osiedla; art. 36 ust. 2 stosuje się odpowiednio.</p> <p>3. Jeżeli organem uchwalodawczym jest rada, członkowie rady wybierani są przy odpowiednim stosowaniu art. 36 ust. 4.</p> <p>4. (dawny ust. 2) Organem wykonawczym w dzielnicy (osiedlu) jednostce pomocniczej niebędącej sołectwem jest zarząd. Na czele zarządu stoi przewodniczący.</p> <p>5. Wybór zarządu należy do właściwości rady. Jeżeli jednak organem uchwalodawczym jest ogólne zebranie mieszkańców, wyboru zarządu dokonuje ten organ; przepis art. 36 ust. 4 stosuje się odpowiednio.</p> <p>6. (dawny ust. 3) Przewodniczący zarządu korzysta z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym.</p>
Art. 37b ust. 3 i 4 u.s.g.	<p>3. Miesięczne diety, o których mowa w ust. 1 i 2, nie mogą być wyższe niż wysokość diety, przysługującej radnemu właściwej rady gminy.</p> <p>4. Podejmując uchwały, o których mowa w ust. 1 i 2, rada gminy uwzględnia w szczególności wielkość jednostki pomocniczej i zakres powierzonych jej zadań.</p>
Art. 37c u.s.g.	<p>1. Rada gminy konsultuje z jednostkami pomocniczymi projekty uchwał dotyczące bezpośrednio terenu danej jednostki pomocniczej.</p> <p>2. Zasady konsultacji projektów uchwał, o których mowa w ust. 1 określa rada gminy w drodze uchwały.</p> <p>3. Wójt i inne podmioty wykonujące zadania należące do właściwości gminy konsultują z jednostkami pomocniczymi działania dotyczące bezpośrednio terenu danej jednostki pomocniczej.</p> <p>4. Zakres spraw i zasady konsultacji, o których mowa w ust. 3 określają odrębne ustawy lub rada gminy w drodze uchwały.</p> <p>5. W przypadku gdy w odrębnych ustawach lub uchwałach rady gminy, o których mowa w ust. 2 i 4, przewidziano kompetencję organu jednostki pomocniczej gminy do zaopiniowania lub uzgodnienia</p>

	<p>projektu uchwały lub sprawy, w zakresie trybu rozpatrywania opinii lub uzgodnienia odpowiednio stosuje się art. 241-245 oraz art. 246 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego.</p> <p>Komentarz:</p> <p>Odnosząc się do proponowanego brzmienia art. 37c ust. 4 i 5 u.s.g. należy wskazać, że rolą jednostek pomocniczych gminy, jako usytuowanych na najniższym szczeblu administracji samorządowej, powinno być pośrednictwo pomiędzy członkami wspólnoty mieszkańców tej jednostki a organami i jednostkami organizacyjnymi gminy. Stąd w wielu przypadkach sprawy prowadzone przez podmioty wykonujące zadania publiczne należące do właściwości gminy powinny być konsultowane – przynajmniej w formie opinii – z organami tych jednostek. Wydaje się, że wymóg konsultacji powinien odnosić się do różnorodnych spraw i przedsięwzięć podejmowanych na terenie jednostki pomocniczej. Część z tych spraw mogłaby zostać umocowana ustawowo. Kompetencja do konsultowania mogłaby przysługiwać w szczególności w następujących kategoriach spraw:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. w procedurze planowania przestrzennego, zarówno w odniesieniu do miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, jak i studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego (np. możliwość wnoszenia uwag i wniosków) – na podstawie ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, 2. w decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego – w zakresie inwestycji o znaczeniu gminnym – na podstawie ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, 3. w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia – w zakresie inwestycji celu publicznego o znaczeniu gminnym – na podstawie ustawy Prawo ochrony środowiska.
Art. 48 ust. 1 u.s.g.	Jednostka pomocnicza zarządza i korzysta z przysługującego jej mienia komunalnego oraz rozporządza dochodami z tego źródła w zakresie określonym w statucie tej jednostki. Statut ustala również zakres czynności dokonywanych samodzielnie przez jednostkę pomocniczą w zakresie przysługującego jej mienia.
OBYWATELSKA INICJATYWA UCHWAŁODAWCZA <i>Marcin Brzeski</i>	
47 ust. 1 pkt 10	<p>Projekt ustawy zakłada podział regulowanej prawnie problematyki obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej (OIU) pomiędzy ustrojowe ustawy samorządowe (ustawa o samorządzie gminnym – u.s.g.; ustawa o samorządzie powiatowym – u.s.p.; ustawa o samorządzie województwa – u.s.w.) a statuty poszczególnych rodzajów jednostek samorządu terytorialnego. Zgodnie z przyjętymi założeniami projektu, regulacja ustawowa <i>expressis verbis</i> określa prawo obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej mieszkańców j.s.t., w tym jego zakres podmiotowy i przedmiotowy. Z kolei do regulacji statutowej zastrzega się zasady i tryb wykonywania prawa obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej.</p> <p>W obowiązującym porządku prawnym OIU podlega ewentualnej regulacji w statutach terytorialnych wspólnot samorządowych. Propozycja ustawowego określenia prawa OIU członków wspólnot lokalnych (gmina, powiat) i regionalnych (województwo) jest uzasadniona, bowiem zróżnicowanie zadań gmin i powiatów oraz województw nie powinno przesądzać o wyłączeniu wobec mieszkańców województwa prawa do udziału w realizacji zadań publicznych tej wspólnoty z wykorzystaniem OIU (zgodnie z obowiązującym stanem prawnym, żaden ze statutowo województwa nie reguluje prawa OIU).</p> <p>Projekt ustawy prawidłowo kwalifikuje OIU jako prawo mieszkańców j.s.t. do wszczęcia procesu uchwałodawczego przez wniesienie projektu uchwały. W projekcie ustawy prawo do wystąpienia z inicjatywą uchwałodawczą przysługuje mieszkańcom j.s.t. mającym prawo wybierania do organu stanowiącego j.s.t. Zaproponowane ograniczenie zakresu podmiotowego prawa OIU odpowiada rozwiązaniom obecnie przyjmowanym w statutach jednostek samorządu terytorialnego. Ustawowe uregulowanie OIU koresponduje też z zasadą wyłączności ustawy w zakresie regulacji uprawnień obywateli – statuty poszczególnych j.s.t., które obecnie formułują prawo OIU są aktami prawa miejscowego. Prawo obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej, niewyodrębnione w obowiązującym prawie ustawowym, w nauce prawa administracyjnego uznaje się za jedną ze szczegółowych postaci</p>
48 pkt 2	
49 pkt 8	
92	
102 ust. 1	

prawa członków terytorialnej wspólnoty samorządowej do udziału w decydowaniu o sprawach wspólnoty. Regulacja ustawowa obywatelskiej inicjatywy uchwalodawczej, umożliwiającej członkom terytorialnej wspólnoty samorządowej pośredni udział w „kierowaniu i zarządzaniu sprawami wspólnoty” (art. 3 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego), jest zatem uzasadniona. Ze względu na ograniczenie regulacji ustawowej OIU do ogólnego ustalenia zakresu przedmiotowego i podmiotowego tego prawa, projektowane rozwiązania ustawy nie zagrażają też samodzielności samorządu terytorialnego. Szczegółowa regulacja ustawowa OIU, w tym regulacja zasad i trybu wykonywania tego prawa, oznaczałaby natomiast nadmierną ingerencję w samodzielność statutową, prawotwórczą i organizacyjną samorządu terytorialnego.

Projektowany zakres przedmiotowy OIU umożliwi mieszkańcom j.s.t. występowanie z inicjatywą uchwalodawczą we wszystkich sprawach rozstrzyganych przez organ stanowiący j.s.t. w formie uchwały, z wyjątkiem spraw, w których ustawowo zastrzega się wyłączną inicjatywę uchwalodawczą organu wykonawczego j.s.t. (zob. propozycje art. 12a ust. 2 u.s.g. oraz art. 5a ust. 2 u.s.w.) albo innych podmiotów (por. propozycję art. 10a ust. 2 u.s.p.). Przepisy projektu w zaproponowanym brzmieniu błędnie utożsamiają uchwałę jako formę rozstrzygnięcia ze sprawą, czyli przedmiotem rozstrzygnięcia. Należałoby zatem zastąpić wyraz „uchwał”, którym posłużył się projektodawca, wyrazem „spraw”, bowiem z inicjatywą uchwalodawczą występuje się do organu stanowiącego j.s.t. w określonej „sprawie”, wymagającej rozstrzygnięcia podejmowanego w formie „uchwały”. Zaproponowane niewyczerpujące wyliczenie spraw należących do wyłącznej inicjatywy uchwalodawczej organu wykonawczego j.s.t. (w przypadku propozycji art. 12a ust. 2 u.s.g. oraz art. 5a ust. 2 u.s.w.) oraz innych podmiotów (w przypadku propozycji art. 10a ust. 2 u.s.p.) nie jest konieczne. Podstawę prawną wymaganą do zastrzeżenia wyłącznej inicjatywy uchwalodawczej organu wykonawczego j.s.t., a także innego organu lub podmiotu, może stanowić norma adresowana do organu (podmiotu), na rzecz którego zastrzega się wyłączność inicjatywy, np. obowiązujący przepis art. 60 ust. 2 pkt 4 u.s.g. (zob. także m.in. art. 18 ust. 2 u.s.g.). Wykładnia projektowanych przepisów u.s.g. i u.s.w., ustanawiających zakres przedmiotowy i podmiotowy OIU, prowadzi do wniosku, że celem projektodawcy jest przyznanie mieszkańcom j.s.t. ustawowego prawa inicjatywy uchwalodawczej również w sprawach rozstrzyganych w formie uchwały przez organ stanowiący j.s.t., w których ustawy zastrzegają wyłączną inicjatywę uchwalodawczą organu (podmiotu) innego niż organ wykonawczy j.s.t. Przyjęcie zaproponowanego rozwiązania mogłoby skutkować kwestionowaniem ewentualnej ustawowej wyłączności inicjatywy uchwalodawczej organu (podmiotu) niebędącego organem wykonawczym gminy albo samorządu województwa (por. propozycję art. 10a ust. 2 u.s.p., w której treści projektodawca posłużył się zwrotem „innych podmiotów”). Należałoby rozważyć **konsekwentne użycie, w treści projektowanych przepisów art. 12a ust. 2 u.s.g., art. 5a ust. 2 u.s.w. oraz art. 10a ust. 2 u.s.p., wyrazów** np. „innych organów lub podmiotów”, zamiast wyrazów – odpowiednio – „organu wykonawczego”, „zarządu województwa” oraz „innych podmiotów”. Wobec braku ogólnego uregulowania ustawowego inicjatywy uchwalodawczej, wprowadzenie prawa OIU do porządku ustawowego – w przepisach wykorzystujących konstrukcje generalnych klauzul kompetencyjnych – wyraźniej niż dotychczas wyeksponuje rolę mieszkańców j.s.t. w zarządzaniu sprawami wspólnoty.

Propozycja określenia w ustawie otwartego katalogu zagadnień podlegających regulacji w statucie j.s.t. i dotyczących zasad oraz trybu realizacji OIU jest rozwiązaniem prawidłowym. Odnośnie do propozycji przepisów określających przedmiot regulacji zasad i trybu wykonywania OIU w statucie j.s.t., przede wszystkim budzi wątpliwości propozycja wyznaczenia wysokiego maksymalnego progu procentowego, służącego do ustalania liczebności grupy mieszkańców, mogących wystąpić z OIU. Wprowadzanie do statutów j.s.t. rozwiązań odwołujących się wprost do maksymalnego progu procentowego wskazanego w ustawie może istotnie utrudniać mieszkańcom j.s.t. realizację prawa OIU. W treści zaproponowanych przepisów zaliczono prawidłowo do zasad wykonywania prawa OIU „uprawnienia wnioskodawców” przysługujące im w trakcie prac organu stanowiącego j.s.t. nad projektem uchwały. Takie zasady wykonywania prawa OIU stanowią bowiem uprawnienia mieszkańców j.s.t. odrębne od prawa OIU, polegającego na możliwości wniesienia projektu uchwały, ale jednocześnie ściśle związane z realizacją tego prawa i pozwalające mieszkańcom występującym z inicjatywą uchwalodawczą na udział w trakcie kolejnych etapów procesu uchwalodawczego. Należałoby jednak rozważyć zastosowanie wyrażenia nawiązującego do treści innych projektowanych

	<p>przepisów, np. „mieszkańców występujących z inicjatywą uchwalodawczą”, zamiast określenia „wnioskodawców”, kojarzącego się między innymi z podmiotami realizującymi prawo do wniesienia wniosku w rozumieniu art. 241 k.p.a.</p> <p>Ponadto budzi szczególne wątpliwości propozycja art. 91 w zw. z art. 102 ust. 1 projektu ustawy, zakładająca stosowanie (teoretycznie w okresie maksymalnie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy) we wspólnocie, której statut do dnia wejścia w życie ustawy nie normował OIU (por. także art. 102 ust. 2 projektu), regulacji szczegółowej zasad i trybu wykonywania prawa OIU, zawartej w art. 92-97 projektu ustawy. Wprowadzenie szczegółowej regulacji ustawowej zasad i trybu realizacji OIU – niezależnie od jej jakości legislacyjnej bądź czasowego okresu obowiązywania – nadmiernie ogranicza samodzielność statutową, prawotwórczą i organizacyjną jednostki samorządu terytorialnego.</p> <p>Obecnie przesłanki polityczne często wpływają na brak regulacji OIU w porządku prawa miejscowego poszczególnych terytorialnych wspólnot samorządowych, pomimo obowiązywania, niekwestionowanej – co do zasady – w doktrynie i orzecznictwie, podstawy prawnej regulacji OIU w statucie j.s.t. Regulacja ustawowa zakresu przedmiotowego i podmiotowego OIU, a także zaliczenie zasad i trybu wykonywania tego prawa do obligatoryjnej materii statutu j.s.t., zagwarantują mieszkańcom terytorialnych wspólnot samorządowych w stopniu wyższym niż dotychczas możliwość korzystania z prawa uczestnictwa w działalności uchwalodawczej organów stanowiących samorządu terytorialnego.</p> <p>Uwagi dotyczące art. 47 ust. 1 pkt 10, art. 48 pkt 2, art. 49 pkt 8, art. 92, art. 102 ust. 1 projektu ustawy stanowią fragment referatu nt. „Problem podstawy prawnej regulacji obywatelskiej inicjatywy uchwalodawczej w statucie jednostki samorządu terytorialnego”, przygotowywanego przez mgr. Marcina Brzeskiego do wygłoszenia podczas konferencji naukowej „Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym”, Katowice 13-14 marca 2013 r.</p>
--	---

REFERENDUM LOKALNE (może samorządowe?)

Adam Bochentyn

68	<p>Zmiany wprowadzone w ustawie z dnia 15 września 2000 r. o referendum lokalnym (Dz. U. Nr 88, poz. 985 z późn. zm.) generalnie należy ocenić pozytywnie. Nie sposób jednak nie zauważyć pewnej niekonsekwencji odnośnie modyfikacji kryteriów ważności referendum. Projekt ustawy zakłada obostrzenie kryterium ważności referendum w sprawie odwołania organu jednostki samorządu terytorialnego pochodzącego z wyborów bezpośrednich, z drugiej natomiast strony przewiduje zniesienie frekwencji jako kryterium ważności referendum przeprowadzonego w innych sprawach. Bez wątpienia nowa regulacja w zakresie wymogu frekwencji w referendum w sprawie odwołania organu (referendum będzie ważne, jeżeli weźmie w nim udział nie mniej osób, niż wzięło udział w wyborach tego organu) spowoduje, że odwołanie organu będzie praktycznie niemożliwe. Nawet w sytuacji, gdy za odwołaniem organu zagłosuje większa liczba osób niż liczba wyborców danego organu, referendum może być nieważne, z powodu frekwencji. Praktyka pokazuje, że w wyborach samorządowych jest ona zdecydowanie wyższa niż w referendum lokalnym, na co wpływa również działalność samych prezydentów miast (burmistrzów, wójtów), których referendum dotyczy. Często zdarza się, że apelują oni do swoich wyborców, aby nie brali w referendum udziału. Niestety w uzasadnieniu do projektu ustawy nie przedstawiono żadnych argumentów przemawiających za ww. zmianą.</p>
75	<p>Należy rozważyć propozycję się zmiany sformułowania "pracownicy aparatu pomocniczego organu wykonawczego danej jednostki samorządu terytorialnego" na "pracownicy organu wykonawczego danej jednostki samorządu terytorialnego". Pojęcie "pracownicy organu" jest pojęciem języka prawnego, wykorzystywanym w Kodeksie postępowania administracyjnego. W judykaturze przyjmuje się, że pracownikami organu są pracownicy urzędu administracyjnego, czyli właśnie aparatu pomocniczego organu (por. m.in. postanowienie NSA z dnia 26 października 2011 r., I OZ 785/11, LEX nr 984402, w który sąd stwierdził, że pracownik zatrudniony w urzędzie obsługującym organ jest jednocześnie pracownikiem tego organu w rozumieniu zarówno przepisów art. 268a i art. 24 k.p.a., jak i art. 35 § 2 p.p.s.a.). Pogląd taki podziela również doktryna (zob. m.in. (A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, Komentarz aktualizowany do art. 24 Kodeksu postępowania</p>

**Opinię przygotowali pracownicy Katedry Prawa Administracyjnego
Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego,
w tym eksperci Ośrodka Analiz Polityczno-Prawnych:**

- 1.dr hab. Tomasz Bąkowski, prof. UG
- 2.dr Dominika Tykwińska Rutkowska
- 3.mgr Adam Bochentyn
- 4.mgr Marcin Brzeski
- 5.mgr Jakub H. Szlachetko
- 6.mgr Karol Ważny