



Rzeczpospolita Polska
PROKURATOR GENERALNY

PK VIII TK 33.2019

U 1/19

Warszawa, dnia 3 czerwca 2019 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCELARIA	
wpl. dnia	04. 06. 2019
Nr wg EZD	

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z wnioskiem Rady Gminy Stare Miasto o zbadanie zgodności § 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 24 lipca 2017 r. w sprawie ustalenia granic niektórych gmin i miast, nadania niektórym miejscowościom statusu miasta, zmiany nazwy gminy oraz siedzib władz niektórych gmin (Dz. U., poz. 1427 ze zm.), „w zakresie zmiany granicy pomiędzy gminami Stare Miasto i miastem na prawach powiatu Konin polegającej na włączeniu do dotychczasowego obszaru miasta na prawach powiatu Konin części obszaru obrębu ewidencyjnego Rumin, to jest działek ewidencyjnych nr 3/1, 3/10-3/15, 4/2, 744/1-744/3, 798/1, 799, 807/1-807/3, 808/1, 809/3-809/5 i 967/3, o łącznej powierzchni 14,56 ha, z gminy Stare Miasto”, z:

- 1) art. 4 ust. 2 oraz art. 4b ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r., poz. 506) w związku z art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze w związku z art. 2 oraz w związku z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) art. 4b ust. 1 pkt 1 ustawy powołanej w pkt 1 w związku z art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze w związku z art. 2 i art. 7 Konstytucji;
- 3) art. 4 ust. 3 ustawy powołanej w pkt 1 w związku z art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze w związku z art. 2 i art. 7 Konstytucji oraz w związku z art. 15 ust. 2 w związku z art. 165 ust. 2 Konstytucji RP;

- 4) art. 4 ust. 3 ustawy powołanej w pkt 1 w związku z art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze w związku z art. 2 i art. 7 Konstytucji RP oraz w związku z art. 15 ust. 2 Konstytucji;
- 5) art. 4 ust. 3 ustawy powołanej w pkt 1 w związku z art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze w związku z art. 2 Konstytucji RP oraz w związku z art. 15 ust. 2 w związku z art. 167 ust. 1 Konstytucji;
- 6) art. 165 ust. 2 w związku z art. 15 ust. 2 Konstytucji RP

- na podstawie art. 42 pkt 7 oraz art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072 ze zm.) -

przedstawiam następujące stanowisko:

postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym - wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

UZASADNIENIE

Rada Gminy Stare Miasto (dalej także: Wnioskodawca) we wniosku z dnia 6 lutego 2018 r. zwróciła się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności § 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 24 lipca 2017 r. w sprawie ustalenia granic niektórych gmin i miast, nadania niektórym miejscowościom statusu miasta, zmiany nazwy gminy oraz siedzib władz niektórych gmin (Dz. U., poz. 1427 ze zm.) [dalej: rozporządzenie RM], z art. 4 ust. 2 i 3 oraz art. 4b ust. 1 pkt 1 i art. 4b ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (ówcześnie: Dz. U. z 2017 r., poz. 1875 ze zm.; obecnie:

tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r., poz. 506) [dalej: ustawa o samorządzie gminnym] w związku z powołanymi w *petitum* wniosku przepisami Konstytucji RP.

Nie zgodności zaskarżonej regulacji z tak określonymi wzorcami kontroli Wnioskodawca upatruje w:

- naruszeniu procedury wydania rozporządzenia w sprawie ustalenia granic gmin polegającym na tym, że postępowanie inicjujące wydanie rozporządzenia zostało wszczęte na podstawie wniosku złożonego przez podmiot nieuprawniony (pkt 1 *petitum*);

- naruszeniu procedury wydania rozporządzenia w sprawie ustalenia granic gmin polegającym na jego wydaniu w oparciu o niepełny wniosek zainteresowanej rady gminy (pkt 2 *petitum*);

- ustaleniu granic gmin pomimo braku wystąpienia w sprawie lokalnego interesu publicznego (odmiennego od interesu własnego jednej z gmin objętych zmianą granic), który uzasadniałby naruszenie zasady stabilności granic gmin (pkt 3 *petitum*);

- niezrealizowaniu ustawowo określonych wytycznych wydania rozporządzenia w sprawie ustalenia granic gmin, do których należy zapewnienie gminom, których granice ulegają zmianie, terytorium możliwie jednorodnego pod względem przestrzennym (pkt 4 *petitum*);

- niezrealizowaniu wytycznych ustawowych wydania rozporządzenia w sprawie ustalenia granic gmin, do których należy zapewnienie zdolności wykonywania zadań publicznych obu gminom po dokonanej zmianie (pkt 5 *petitum*);

- naruszeniu zasady samodzielności gminy polegającym na dokonaniu zmiany przebiegu granicy pomiędzy gminami w sytuacji braku spełnienia przesłanek celowości, niezbędności i proporcjonalności takiego naruszenia (pkt 6 *petitum*).

Zarzuty Wnioskodawcy dotyczą zatem zarówno kwestii proceduralnych (domniemane uchybienia popełnione w toku procesu stanowienia prawa -

rozporządzenia RM), jak i materialnych (domniemane niespełnienie przesłanek umożliwiających dokonanie zmiany granic gmin).

Wśród szeregu wprowadzanych rozporządzeniem RM zmian w podziale terytorialnym kraju szczebla gminnego zawarto zmianę przebiegu granic pomiędzy gminą Stare Miasto i miastem na prawach powiatu Koninem - wyrażoną w § 1 pkt 4 i w § 2 tego aktu.

Zgodnie z § 1 pkt 4 rozporządzenia RM, „[z] dniem 1 stycznia 2018 r. ustala się granice następujących gmin [...] w województwie wielkopolskim, w powiecie konińskim - gminy Stare Miasto i miasta na prawach powiatu Konin przez włączenie do dotychczasowego obszaru gminy Stare Miasto części obszaru obrębu ewidencyjnego Przydziałki, to jest działek ewidencyjnych nr 85/29, 85/32, 563/2 i 564/4, o łącznej powierzchni 0,15 ha oraz części obszaru obrębu ewidencyjnego Pawłówek, to jest działek ewidencyjnych nr 308/1, 328/4, 328/5, 329/4, 329/5, 330/5, 333/11, 333/13 i 519/1, o łącznej powierzchni 3,76 ha, z miasta na prawach powiatu Konin”, natomiast, zgodnie z § 2 rozporządzenia RM, „[z] dniem 1 stycznia 2019 r. w województwie wielkopolskim ustala się granice miasta na prawach powiatu Konin i w powiecie konińskim - gminy Stare Miasto przez włączenie do dotychczasowego obszaru miasta na prawach powiatu Konin części obszaru obrębu ewidencyjnego Rumin, to jest działek ewidencyjnych nr 3/1, 3/10- 3/15, 4/2, 744/1-744/3, 798/1, 799, 807/1-807/3, 808/1, 809/3-809/5 i 967/3, o łącznej powierzchni 14,56 ha oraz części obszaru obrębu ewidencyjnego Żychlin, to jest części działki ewidencyjnej nr 435/1 (droga publiczna), o powierzchni 0,12 ha, z gminy Stare Miasto. Linia podziału działki nr 435/1 przebiega od punktu granicznego, należącego do działek ewidencyjnych nr 1590, obręb Wilków, miasto Konin oraz nr 435/1, obręb Żychlin, gmina Stare Miasto, oznaczonego w ewidencji gruntów i budynków identyfikatorem P.3062.2540 do punktu załamania zmienionej granicy, leżącego na granicy działek ewidencyjnych nr 435/1 i 398/1 położonych w obrębie Żychlin, gmina Stare

Miasto, określonego w układzie współrzędnych płaskich prostokątnych PL-2000 współrzędnymi X: 5783305,74 Y: 6518389,08”.

W uzasadnieniu wniosku Rada Gminy Stare Miasto podniosła, że „[p]ostępowanie w sprawie zmiany granic objętych wyżej zacytowanymi przepisami § 1 pkt 4 i § 2 Rozporządzenia (rozporządzenia RM - przyp. wł.) zostało zainicjowane wnioskiem Rady Miasta Konina (pomijając w tym miejscu dopuszczalność kwalifikowania pisma wszczynającego postępowanie poprzedzającego wydanie Rozporządzenia jako <wniosku> w rozumieniu ustawy o samorządzie gminnym, o czym będzie mowa w ramach stawianych zarzutów). Przedmiotowy <wniosek> obejmował cztery zmiany terytorialne w przebiegu granic pomiędzy gminą Stare Miasto i miastem na prawach powiatu Konin. Trzy spośród nich (określone w § 1 pkt 4 i § 2 *in fine* Rozporządzenia) dotyczyły korekty granic tych gmin warunkowanej przebiegiem dróg publicznych, natomiast czwarta zmiana (określona w § 2 *in principio* Rozporządzenia) dotyczyła włączenia do miasta na prawach powiatu Konin z obszaru gminy Stare Miasto terenu, na którym zlokalizowana jest oczyszczalnia ścieków stanowiąca własność PWiK sp. z o.o. (spółki komunalnej, której jedynym udziałowcem jest miasto na prawach powiatu Konin). Wszystkie z ww. propozycji sformułowanych we wniosku inicjującym postępowanie w sprawie zmiany granic gmin zostały uwzględnione w ostatecznie przyjętej wersji Rozporządzenia” (uzasadnienie wniosku, s. 7).

Wnioskodawca sprecyzował, że „[p]rzedmiotem niniejszego wniosku jest wyłącznie przepis § 2 Rozporządzenia **w zakresie** zmiany granicy pomiędzy gminami Stare Miasto i miastem na prawach powiatu Konin polegającej na włączeniu do dotychczasowego obszaru miasta na prawach powiatu Konin części obszaru obrębu ewidencyjnego Rumin, to jest działek ewidencyjnych nr 3/1, 3/10-3/15, 4/2, 744/1-744/3, 798/1, 799, 807/1-807/3, 808/1, 809/3-809/5 i 967/3, o łącznej powierzchni 14,56 ha, z gminy Stare Miasto (określany dalej jako: § 2 *in principio* Rozporządzenia)”, zwrócił uwagę, iż „[w]w. zmiana granic nie jest

związana z pozostałymi wprowadzanymi Rozporządzeniem zmianami w przebiegu granicy pomiędzy gminami Stare Miasto a miastem na prawach powiatu Koninem (określonymi w § 1 pkt 4 i § 2 *in fine* Rozporządzenia), a tym samym może stanowić samodzielny przedmiot kontroli dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny”, a następnie stwierdził, że „[d]okonując wykładni kwestionowanego przepisu § 2 *in principio* Rozporządzenia uwzględnić należy charakter zawartego w nim rozstrzygnięcia. W tym kontekście przywołać należy ugruntowane już w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego stanowisko, co do natury prawnej rozporządzeń wydawanych w sprawie zmian w zasadniczym podziale terytorialnym kraju. I tak, gwoli przykładu w postanowieniu z dnia 5 listopada 2009 r. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że *<Rozporządzenia Rady Ministrów dotyczące zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego [...] mają szczególny charakter. [...] Przez ich wydanie dokonuje się czynności konwencjonalnej, której skutkiem jest jednostkowa zmiana granic terytorialnych jednostek samorządowych [...] Zarazem rozporządzenia te wywierają określone skutki dla podmiotów (osób) związanych z obszarami, do których odnosi się dokonywana przez ich wydanie zmiana granic (np. w sferze przynależności ewidencyjnej, oznaczeń geodezyjnych, powinności w sferze opłat podatkowych czy innych danin publicznych, treści dokumentów tożsamości). W tym zakresie przepisy [...] rozporządzeń Rady Ministrów mieszczą pierwiastki o charakterze normatywnym, zwłaszcza z punktu widzenia ich roli i znaczenia dla konkretyzacji unormowań ustawowych>*. Z punktu widzenia zakresu kognicji sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjny szczególnie istotna jest normatywna natura rozporządzeń terytorialnych. Analiza tej ich cechy była przedmiotem szeroko zakrojonej refleksji Trybunału w wyroku z dnia 27 listopada 2000 r. Uznał on w nim, że wyrażone w rozporządzeniu w sprawie zmiany granic gmin normy spełniają zarówno cechę generalności, jak i abstrakcyjności. W odniesieniu do pierwszej z wymienionych cech, wskazał, że adresatem regulacji rozporządzenia terytorialnego nie jest indywidualnie wskazany podmiot, ale ich różne kategorie.

W tym kontekście podkreślił, że *<adresatem zakwestionowanych przepisów (...)* [rozporządzenia MS - przyp. wł.] *nie mogą być jedynie organy państwa powołane do technicznego wprowadzenia w życie uregulowania przewidującego przypisanie określonych obszarów do konkretnych gmin. Za adresatów przepisów [...] rozporządzenia Rady Ministrów winny być uznane wszystkie podmioty prawa (a więc zarówno mieszkańcy przedmiotowych wsi, jak i wszelkie organy i instytucje publiczne), które w zakresie swoich działań (faktycznych czy prawnych, prywatnych bądź urzędowych) zetkną się z problemem przynależności danej wsi do określonej gminy. Trzeba podkreślić, iż niejednoznaczny sposób określenia adresata normy prawnej nie może być przesądzający o odmowie przyznania jej generalnego charakteru>*. Dla uzasadnienia formułowanej tezy powołał się na poglądy J. Wróblewskiego, dla którego nawet wyraźne zastosowanie przez prawodawcę nazwy jednostkowej nie przesądza jeszcze indywidualnego charakteru normy, której adresat jest w ten właśnie sposób opisany. Autor ten wskazał na zachodzącą w pewnych przypadkach konieczność dekodowania adresata danej normy z opisu przedmiotu jej unormowania, a więc właśnie z zakresu zachowań, których będzie ona dotyczyć. Konkludując, Trybunał uznał, że z taką właśnie sytuacją mamy do czynienia w odniesieniu do rozporządzeń terytorialnych. Analizując natomiast dopuszczalność przypisania rozporządzeniom terytorialnym cechy abstrakcyjności, Trybunał wskazał, że *<Normatywnej treści zakwestionowanych przepisów nie sposób [...] ograniczać wyłącznie do samego jedynie «technicznego» wyznaczenia nowych granic gmin. Normy wyrażone w § 5 pkt 2 i § 11 rozporządzenia Rady Ministrów nie «spełniają się» wyłącznie jednorazowym ich wykonaniem. Zawarte w nich unormowania stanowią część składową podstawy normatywnej (treściowej, proceduralnej, kompetencyjnej) dla podejmowania konkretnych rozstrzygnięć o charakterze indywidualnym i konkretnym. Kierując się formułowanym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazaniem, iż o abstrakcyjności danej normy świadczy to, iż nie «konsumuje» się ona wskutek jednorazowego jej*

wykonania, należy uznać, że w przypadku zaskarżonych przepisów rozporządzenia Rady Ministrów do takiego skutku nie dochodzi. Istotnie, przepisy te nie będą już rodziły powinności ponownej ich «technicznej» realizacji, ale jednak nie utracą one swojej normatywnej aktualności, determinując treść rozstrzygnięć podejmowanych w przyszłości także na ich podstawie. Przesądzać będą przede wszystkim o właściwości organów dokonujących aktów stosowania prawa w konkretnych sprawach należących do zakresu zadań «nowych» gmin. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego należy więc przyjąć, że zakwestionowane normy rodzą w określonych okolicznościach nakaz określonego typu postępowania, wprawdzie nie samoistnie i samodzielnie w oderwaniu od innych unormowań, ale współkształtując treść przyszłych aktów stosowania prawa».

Wyżej wskazane stanowisko zostało powtórzone przez Trybunał Konstytucyjny m.in. w wyroku z dnia 18 lipca 2006 r., sygn. U 5/04, w którym Trybunał wskazał, że <(…) materia zmiany granic gmin, będąca przedmiotem zaskarżonych przepisów, dotyczy rozstrzygania spraw o charakterze jednostkowym, konkretnym, jednakże **przybierających postać aktu normatywnego** - rozporządzenia Rady Ministrów. Choć rozstrzygnięcie to odnosi się do zmiany granic imiennie określonej gminy lub gmin, to koryguje ono odpowiednio także podział terytorialny kraju oraz wpływa kształtująco na zdolność wykonywania zadań publicznych przez te gminy, a także na prawa polityczne i interesy ich mieszkańców>” (uzasadnienie wniosku, s. 7 - 10).

W podsumowaniu tej części uzasadnienia wniosku Rada Gminy Stare Miasto doszła do konkluzji, że „przepis § 2 Rozporządzenia w objętym wnioskiem zakresie, choć zawiera władcze rozstrzygnięcie, co do przebiegu granicy pomiędzy gminami Stare Miasto a miastem na prawach powiatu Koninem, to równocześnie kształtuje w sposób generalny zakres zadań tych gmin oraz ich zdolność do realizacji tych zadań, a także wyznacza w sposób generalny i abstrakcyjny prawa i obowiązki mieszkańców tych gmin oraz innych podmiotów prawa - które w zakresie swoich działań (faktycznych czy prawnych, prywatnych

bądź urzędowych) zetkną się z problemem przynależności danego obszaru do określonej gminy” (uzasadnienie wniosku, s. 10).

W kolejnym fragmencie uzasadnienia wniosku Wnioskodawca podniósł, że, „[i]nterpretując przepis § 2 Rozporządzenia w objętym wnioskiem zakresie, uwzględnić trzeba także wnioski wypływające z jego wykładni historycznej i celowościowej. W odniesieniu do tych pierwszych, wskazać trzeba, że jego skutkiem jest zmiana ukształtowanej w toku historii, potwierdzonej na etapie reaktywowania samorządu terytorialnego w Polsce (zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 10 maja 1990 r. - Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych, Dz. U. z 1990 r. Nr 32, poz. 191 z późn. zm.) i dotychczas prawnie niezmienianej, granicy pomiędzy gminami Stare Miasto i miastem na prawach powiatu Konin. Innymi słowy, skarżony przepis nie stanowi formy <przywrócenia> historycznego, uprzednio istniejącego podziału terytorialnego, lecz formę zmiany <pierwotnego> podziału terytorialnego pomiędzy gminami Stare Miasto a miastem na prawach powiatu Koninem. Z punktu widzenia wykładni celowościowej wskazać natomiast należy, że zgodnie z uzasadnieniem projektu rozporządzenia objęta kwestionowanym przepisem zmiana terytorialna dyktowana jest wyłącznie względami ekonomicznymi tj. zmianą beneficjenta podatku od nieruchomości uiszczanego przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji sp. z o.o., które wykonuje swoją działalność na obszarze objętym zmianą” oraz że „[w] toku interpretacji kwestionowanego przepisu uwzględnić należy także tryb jego ustanowienia - istotny z punktu widzenia oceny legalności dochowania procedury przeprowadzenia zmiany terytorialnej, jak i z punktu widzenia oceny legalności jego treści (m.in. rodzaju interesu publicznego warunkującego przeprowadzenie zmiany, o czym szerzej w dalszej części wniosku poświęconej konkretnym zarzutom). Zgodnie z obowiązującymi przepisami ustawowymi, rozstrzygnięcie w przedmiocie zmiany lub ustalenia granic gmin może być przeprowadzone przez Radę Ministrów z urzędu lub na wniosek zainteresowanej rady gminy. Nie ulega

wątpliwości, że kwestionowany w niniejszym wniosku przepis § 2 *in principio* Rozporządzenia został wprowadzony do obrotu prawnego **w trybie wnioskowym**. Przesądza o tym jednoznacznie zarówno treść uzasadnienia projektu rozporządzenia, jak i analiza postępowania poprzedzającego jego wydanie (m.in. fakt wyrażenia opinii przez wojewodę, co do projektowanej zmiany – która wymagana jest wyłącznie w przypadku wnioskowego trybu przeprowadzenia zmian terytorialnych na szczeblu gminnym)” [uzasadnienie wniosku, s. 10 - 11].

W kolejnych fragmentach wniosku Rada Gminy Stare Miasto przedstawiła szczegółowe uzasadnienie zarzutów podniesionych wobec kwestionowanej regulacji, z uwzględnieniem treści i znaczenia wzorców konstytucyjnej oraz ustawowej kontroli.

Kluczowe w niniejszej sprawie jest rozstrzygnięcie, czy rozporządzenie RM wprowadzające, między innymi, zmiany granic niektórych gmin i miast **może zostać uznane za podlegający kognicji Trybunału Konstytucyjnego akt normatywny**.

Szeroko o normatywności rozporządzenia RM Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się w sprawie o sygn. akt U 2/16 dotyczącej „*połączonych wniosków organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, które zakwestionowały zgodność odpowiednio § 1 pkt 2 lit. a, b, c, d rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 lipca 2016 r. w sprawie ustalenia granic niektórych gmin i miast, nadania niektórym miejscowościom statusu miasta oraz zmiany nazwy gminy (Dz. U. poz. 1134; dalej: rozporządzenie z 2016 r.)* z:

1) art. 7, art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji, a także z art. 4 ust. 2, art. 4b ust. 1 pkt 1 i ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 446, ze zm.; dalej: u.s.g.);

2) art. 2 w związku z art. 15 ust. 2 oraz z art. 167 ust. 2 Konstytucji oraz art. 4 ust. 3 u.s.g.;

3) art. 32 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji;

4) art. 32 ust. 2 w związku z art. 35 Konstytucji oraz art. 5 ust. 2 i art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 6 stycznia 2005 r. o mniejszościach narodowych i etnicznych oraz o języku regionalnym (Dz. U. z 2015 r. poz. 573, ze zm.) w związku z art. 4 ust. 1, art. 5 ust. 2 oraz art. 16 Konwencji Ramowej o ochronie mniejszości narodowych, sporządzonej w Strasburgu dnia 1 lutego 1995 r. (Dz. U. z 2002 r. Nr 22, poz. 209).

W ocenie wnioskodawców, kwestionowana jednostka redakcyjna rozporządzenia z 2016 r.:

1) została ustanowiona z naruszeniem ustawowego trybu jej wydania;

2) została wydana pomimo braku istnienia uzasadnionego publicznego interesu lokalnego oraz z pominięciem kryteriów, które należy uwzględnić przy ustalaniu granic gmin; skutkiem tego jest zmiana granic powiatu opolskiego (dalej także: powiat) z naruszeniem stabilizacji stosunków społeczno-terytorialnych; to prowadzi do pogorszenia warunków działania powiatu, ograniczenia zdolności do wykonywania przez niego zadań publicznych, pozbawienia powiatu wystarczających zasobów finansowych, którymi może swobodnie dysponować w ramach wykonywania zadań publicznych; naruszenia więzi społecznych, gospodarczych i kulturowych, naruszenia jednorodnego ze względu na układ osadniczy i przestrzenny terytorium miasta na prawach powiatu Opole oraz powiatu opolskiego;

3) została wydana bez uwzględnienia jednakowej miary względem każdej z gmin, w odniesieniu do której planowana była zmiana granic administracyjnych, wskutek czego w wypadku niektórych z gmin te same argumenty (wynik konsultacji społecznych, utrata znaczącej części dochodów własnych), decydowały o zasadności odmowy dokonania zmiany granic, a w odniesieniu do pozostałych, w tym gmin należących do powiatu opolskiego, nie miały jakiegokolwiek znaczenia;

4) stanowi przejaw dyskryminacji mniejszości niemieckiej, gdyż prowadzi do zmiany proporcji narodowościowych na obszarach zamieszkałych przez mniejszość niemiecką oraz ograniczenia przysługujących jej praw i wolności, a także do jej asymilacji wbrew jej woli” (OTK ZU seria A z 2017, poz. 4).

W uzasadnieniu wydanego w tej sprawie w dniu 8 lutego 2017 r. postanowienia **o umorzeniu postępowania w całości** na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, Sąd Konstytucyjny, na wstępie, podniósł, iż „*jest świadomy tego, że rozporządzenia w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego były już przedmiotem jego oceny*” i przypomniał, że „*[w] pierwszych sprawach dotyczących przedmiotowego zagadnienia Trybunał co do zasady uznawał swoją kognicję do badania rozporządzeń w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego* (podkr. wł.) i stwierdzał, że: <Nie ulega wątpliwości, iż właściwość orzecznicza Trybunału wiąże się z kontrolą konstytucyjności, bądź także legalności aktów stanowienia prawa. Pojęcie «przepisy prawa», jakim operuje ustrojodawca w art. 188 pkt 3 konstytucji, obejmuje swoim zakresem wszystkie akty stanowione przez centralne organy państwowe, które zakwalifikować można jako źródła prawa, a więc ustanawiające dla określonych kategorii adresatów wzorce pewnych zachowań (nakazanych, zakazanych). W tym znaczeniu zwrot «przepisy prawa» koresponduje z terminem «źródła prawa», zastosowanym w tytule rozdziału III konstytucji. Nie ulega wątpliwości, że zamieszczenie zakwestionowanych przez rady gmin przepisów w rozporządzeniu Rady Ministrów nie może być uznane za okoliczność nie mającą żadnego znaczenia dla oceny ich treści, właśnie z punktu widzenia «normatywności». Nie jest to oczywiście okoliczność przesądzająca, wszak w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wielokrotnie podkreślano, że dla oceny charakteru danego aktu decydujące znaczenie winna mieć analiza jego treści, nie zaś wyłącznie forma prawna. Tym niemniej uznać można, że przyjęciu w przepisie upoważniającym w

ustawie o samorządzie gminnym (art. 4 ust. 1) formy rozporządzenia Rady Ministrów dla unormowania materii dotyczących tworzenia, łączenia, podziału i znoszenia gmin, ustalania ich granic i nazw oraz siedzib władz, towarzyszyła pełna świadomość ustawodawcy wyboru formy prawnej «typowej» dla wyrażania unormowań o charakterze generalnym i abstrakcyjnym. Trzeba w tym zakresie odwołać się również do konsekwencji, jakie dla oceny charakteru prawnego rozporządzenia miało uwzględnienie tej formy aktu prawnego w wyliczeniu źródeł prawa powszechnie obowiązującego, zawartym w art. 87 ust. 1 konstytucji. Jedną z tych konsekwencji jest konieczność traktowania rozporządzenia w sposób jednolity, jako formy aktu prawotwórczego, ustanawiającego wzorce zachowań dla określonych (nie ograniczonych jedynie do jednostek podległych organizacyjnie temu kto rozporządzenie wydaje) kategorii adresatów. Dobór takiej formy prawnej przez ustawodawcę może być więc potraktowany jako swoiste domniemanie takiego właśnie charakteru zawartych w rozporządzeniu postanowień.

W świetle dominującego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego «materialnego» podejścia do problemu definiowania aktów normatywnych, przesądzającego znaczenia nabiera jednak analiza treści zakwestionowanych we wnioskach rad gmin postanowień rozporządzenia Rady Ministrów. Nie ulega wątpliwości, że sposób sformułowania treści zaskarżonych przepisów rozporządzenia utrudnia jednoznaczne wyodrębnienie takich ich części, które odpowiadałyby tradycyjnym elementom normy prawnej, tzn. hipotezy (określenie adresata i okoliczności zastosowania) oraz dyspozycji (określenie wzoru powinnego zachowania). W ocenie Trybunału Konstytucyjnego w odniesieniu do cechy generalności, w pełni uzasadnione jest przyjęcie, że adresatem regulacji § 5 pkt 2 jak i § 11 rozporządzenia Rady Ministrów nie jest indywidualnie wskazany podmiot, ale ich różne kategorie. Trzeba bowiem podkreślić, iż adresatem zakwestionowanych przepisów nie mogą być jedynie organy państwa powołane do technicznego wprowadzenia w życie uregulowania 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. Trzeba podkreślić, iż niejednoznaczny sposób określenia adresata normy prawnej nie może być przesądzający o odmowie przyznania jej generalnego charakteru. Wskazać w tym miejscu można pogląd J. Wróblewskiego, dla którego nawet wyraźne zastosowanie przez prawodawcę nazwy jednostkowej nie przesądza jeszcze indywidualnego charakteru normy, której adresat jest w ten właśnie sposób opisany (por. J. Wróblewski, *Norma generalna i norma indywidualna*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego, Seria I, Prawo, Zeszyt 23, s. 6). Autor ten wskazuje również na zachodzącą w pewnych przypadkach konieczność dekodowania adresata danej normy z opisu przedmiotu jej unormowania, a więc właśnie z zakresu zachowań, których będzie ona dotyczyć, a z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. W odniesieniu do problemu oceny abstrakcyjnego charakteru regulacji zakwestionowanych przez rady gmin, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego także i pod względem sposobu opisanego powinnego zachowania zaskarżone przepisy rozporządzenia Rady Ministrów spełniają «materialne» kryterium normatywności. Normatywnej treści zakwestionowanych przepisów nie sposób bowiem ograniczać wyłącznie do samego jedynie «technicznego» wyznaczenia nowych granic gmin. Normy wyrażone w § 5 pkt 2 i § 11 rozporządzenia Rady Ministrów nie «spełniają się» wyłącznie jednorazowym ich wykonaniem. Zawarte w nich unormowania stanowią część składową podstawy normatywnej (treściowej, proceduralnej, kompetencyjnej) dla podejmowania konkretnych rozstrzygnięć o charakterze indywidualnym i konkretnym. Kierując się sformułowanym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazaniem, iż o abstrakcyjności danej normy świadczy to, iż nie «konsumuje» się ona wskutek

jednorazowego jej wykonania, należy uznać, że w przypadku zaskarżonych przepisów rozporządzenia Rady Ministrów do takiego skutku nie dochodzi. Istotnie, przepisy te nie będą już rodziły powinności ponownej ich «technicznej» realizacji, ale jednak nie utracą one swojej normatywnej aktualności, determinując treść rozstrzygnięć podejmowanych w przyszłości także na ich podstawie. Przesądzać będą przede wszystkim o właściwości organów dokonujących aktów stosowania prawa w konkretnych sprawach należących do zakresu zadań «nowych» gmin. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego należy więc przyjąć, że zakwestionowane normy rodzą w określonych okolicznościach nakaz określonego typu postępowania, wprowadzicie nie samoistnie i samodzielnie w oderwaniu od innych unormowań, ale współkształtując treść przyszłych aktów stosowania prawa» (wyrok z 27 listopada 2000 r., sygn. U 3/00, OTK ZU nr 8/2000, poz. 293).

Wyżej wskazane stanowisko zostało powtórzone w wyroku z 5 listopada 2001 r., sygn. U 1/01 (OTK ZU nr 8/2001, poz. 247). Ponadto Trybunał wskazał, że: <Ustalenie nowych granic gminy jest czynnością faktyczną polegającą na naniesieniu odpowiednich zmian na mapach a w razie potrzeby odwzorowania ich w terenie. Realizacja tych czynności nie jest możliwa jedynie na podstawie przybliżonych danych takich jak podanie obszaru przemieszczenia bądź jego orientacyjnej lokalizacji. Dla dokonania odpowiednich czynności geodezyjnych i kartograficznych związanych z przemieszczeniem gruntów pomiędzy gminami a w dalszej konsekwencji ustalenia granic między tymi gminami konieczna jest odpowiednia podstawa prawna, którą w kontekście delegacji zawartej w art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stanowi odpowiednie rozporządzenie Rady Ministrów. Mimo że aktualnie obowiązujące przepisy prawne, w tym ustawa o samorządzie gminnym, przewidują odpowiednie uczestnictwo w procedurze zmian granic gmin odpowiednich organów samorządu terytorialnego oraz stosownych konsultacji z mieszkańcami (...) z Rady Ministrów nie został zdjęty wynikający z art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym obowiązek ustalenia

granic gmin. Ustawodawca mając na uwadze okoliczność, że zmiana granic dokonuje się często w warunkach sporu, słusznie nie przekazywał prawa do ostatecznego ustalenia granic organom samorządu terytorialnego. Nie oznacza to oczywiście - co zresztą wynika z ustawy o samorządzie gminnym - że organy zainteresowanych jednostek samorządu terytorialnego i mieszkańcy nie uczestniczą w samej procedurze zmiany granic>.

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

Rozporządzenia w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego były również przedmiotem merytorycznej oceny Trybunału Konstytucyjnego w wyrokach z: 25 marca 2003 r., sygn. U 10/01 (OTK ZU nr 3/A/2003, poz. 23); 4 listopada 2003 r., sygn. K 1/03 (OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 85); 1 czerwca 2004 r., sygn. U 2/03 (OTK ZU nr 6/A/2004, poz. 54); 18 lipca 2006 r., sygn. U 5/04 (OTK ZU nr 7/A/2006, poz. 80); 5 grudnia 2006 r., sygn. U 2/06, (OTK ZU nr 11/A/2006, poz. 168).

W wyroku z 4 listopada 2003 r., sygn. K 1/03, Trybunał oceniając rozporządzenie w sprawie ustalania lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia zaznaczył, że akt ten nosi znamiona konkretności. Stwierdził, że:

<(…) rozporządzenia, o których mowa w art. 4 [u.s.g.] są w istocie rozstrzygnięciami, a więc mają pewne znamiona konkretności. Materia rozstrzygnięć powoduje, iż wytyczne treściowe do wydawania rozporządzeń mają

charakter raczej kierunkowy, tzn. «naprowadzający» niejako na ochronę pewnych dóbr przy podejmowaniu decyzji o zmianie granic».

Trybunał podkreślił także, że: «(...) materia zmiany granic gmin, będąca przedmiotem zaskarżonych przepisów, dotyczy rozstrzygania spraw o charakterze jednostkowym, konkretnym, jednakże przybierających postać aktu normatywnego - rozporządzenia Rady Ministrów. Choć rozstrzygnięcie to odnosi się do zmiany granic imiennie określonej gminy lub gmin, to koryguje ono odpowiednio także podział terytorialny kraju oraz wpływa kształtująco na zdolność wykonywania zadań publicznych przez te gminy, a także na prawa polityczne i interesy ich mieszkańców. Jest przy tym nieuchronnie konfliktogenne. Stąd też zarówno wymagania co do sposobu i trybu, w jakim dochodzi do dokonania owych zmian, jak i kierunkowa treść wytycznych do wydania takich rozporządzeń ma istotne znaczenie ustrojowe» (wyrok z 18 lipca 2006 r., sygn. U 5/04, zob. podobnie w wyroku z 5 grudnia 2006 r., sygn. U 2/06) [op. cit.]

W dalszej kolejności, w uzasadnieniu tego samego postanowienia (sygn. akt U 2/16), Trybunał Konstytucyjny jednocześnie przypomniał, iż „odszedł od tezy o dopuszczalności badania rozporządzeń w sprawie ustalania lub zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego w wydanym w pełnym składzie wyroku z 8 kwietnia 2009 r., sygn. akt K 37/06 (OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 47) [podkr. wł.]. W orzeczeniu tym wyjaśnił, że: «Rozporządzenia dokonujące zmian granic jednostek samorządu terytorialnego kwestionowane w niniejszej sprawie mają szczególny charakter. W odniesieniu do tych rozporządzeń ocena konstytucyjności łączy się w większym stopniu z oceną faktów, aniżeli z oceną obowiązujących norm (zob. wyrok z 25 marca 2003 r., sygn. U 10/01, OTK ZU nr 3/A/2003, poz. 23). Niezbędne jest zatem zachowanie w tej mierze koniecznej powściągliwości sędziowskiej. Mamy w tym przypadku do czynienia z rozporządzeniami określanymi w doktrynie jako «rozporządzenia» różniące się od rozporządzeń «klasycznych», przewidzianych w art. 87 i art. 92 Konstytucji. Owe «rozporządzenia», stanowiące przedmiot orzekania, różnią się od

rozporządzeń «klasycznych» tym, że sensem ich wydania nie jest ustanowienie norm generalnych i abstrakcyjnych; nie mają więc one charakteru prawotwórczego, nie kreują norm prawnych i nie są podstawą ich obowiązywania, a przez ich wydanie dokonuje się czynności konwencjonalnej (zob. S. Wronkowska, *Model rozporządzenia jako aktu wykonawczego do ustaw w świetle konstytucji i praktyki*, [w:] *Konstytucyjny system źródeł prawa w praktyce*, red. A. 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 rozstrzygnięcia konkretnych sporów dotyczących celowości zmian. Czym innym jest kontrola celowości zamierzenia, a czym innym kontrola jego zgodności z Konstytucją. Z przedstawionego przez wnioskodawców uzasadnienia zarzutów w niniejszej sprawie wynika, że w tych przypadkach, w których wnioskodawcy uzasadnili swoje stanowisko, mamy do czynienia z zarzutami wymagającymi nowej oceny faktów, nie zaś odnoszącymi się do sfery normatywnej. Trybunał Konstytucyjny nie jest powołany do oceny sposobu rządzenia. Uznanie, czy pominięto konkretne interesy lokalne, czy dokonane rozstrzygnięcie - oparte na prawie - było właściwe, czy skutki negatywne przeważają nad pozytywnymi, czy też odwrotnie - pozostaje poza granicami oceny dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny. Konieczne jest zatem umorzenie postępowania w odniesieniu do zarzutów wobec kwestionowanych rozporządzeń dokonujących zmian w podziale terytorialnym, z powodu niedopuszczalności wydania wyroku>.

Pogląd ten został podtrzymany w postanowieniu z 5 listopada 2009 r., sygn. U 9/07 (OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 152)” [op. cit.].

W kolejnym fragmencie uzasadnienia postanowienia w sprawie o sygn. akt U 2/16 Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „w obecnym składzie podziela stanowisko zajęte w wyroku o sygn. K 37/06 wydanym w pełnym składzie. Rozporządzenie w sprawie ustalenia lub zmiany granic jednostki samorządu terytorialnego nie ma charakteru normatywnego i nie należy do kategorii określonej w art. 188 pkt 3 Konstytucji. To, że akt ten pośrednio oddziałuje na sytuację prawną, nie znaczy, że można z niego wywieść reguły postępowania o charakterze generalnym i abstrakcyjnym (podkr. wł.).

Mimo że z punktu widzenia formalnego, akt, jakim jest rozporządzenie, jest wymieniony w art. 87 ust. 1 Konstytucji w katalogu źródeł prawa powszechnie obowiązującego, to okoliczność ta nie zwalnia Trybunału z oceny, czy w treści takiego aktu nie występują normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym. W szczególności ma to znaczenie w kontekście treści art. 188 pkt 3 Konstytucji, który stanowi, że Trybunał orzeka w sprawach zgodności przepisów prawa, wydawanych przez centralne organy państwowe, z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami.

Wprawdzie w uzasadnieniu postanowienia z 7 stycznia 2016 r., sygn. U 8/15 (OTK ZU A/2016, poz. 1) Trybunał wskazał, że: <w jego orzecznictwie występują dwa powiązane ze sobą alternatywnie kryteria kwalifikowania określonych aktów jako normatywnych:

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

zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, czy też utworzenie organu władzy publicznej),

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

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

Z powyższego nie wynika jednak uprawnienie do rozpoznawania przez Trybunał Konstytucyjny każdego rozporządzenia w ramach hierarchicznej zgodności prawa. Jeżeli w art. 188 Konstytucji określającym kognicję Trybunału do orzekania w sprawach zgodności określonych aktów z aktami wyższego stopnia nie wymieniono *expressis verbis* rozporządzeń, to należy przyjąć, że dopuszczalność kontroli rozporządzenia będzie możliwa jedynie po spełnieniu przez ten akt kryterium materialnego, czyli wtedy, gdy będzie on zawierał <przepisy prawa> w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji (podkr. wł.).

Swoiste domniemanie normatywności rozporządzenia jako źródła prawa powszechnie obowiązującego wskazane w uzasadnieniu postanowienia o sygn. U 8/15 nie ma charakteru bezwzględnego. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się bowiem, że dla oceny charakteru danego aktu

decydujące znaczenie powinna mieć analiza jego treści, a nie wyłącznie jego forma prawna.

Badając kognicję do rozpoznania aktu wskazanego w art. 188 pkt 3 Konstytucji, Trybunał zawsze musi przesądzić, czy dotyczy on <przepisów prawa> wydanych przez centralny organ państwowy” [op. cit.].

Mając na uwadze treść uzasadnienia postanowienia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt U 2/16 oraz powołane tam orzecznictwo konstytucyjne, należy stwierdzić, że skoro **aktualna jest teza Trybunału**, iż rozporządzenie nie musi mieć charakteru normatywnego w każdym przypadku i nie zawsze należy do kategorii określonej w art. 188 pkt 3 Konstytucji (nie zawiera przepisów prawa wydanych przez centralny organ państwowy), to w niniejszej sprawie zbadanie przez Trybunał Konstytucyjny zgodności przepisu § 2 rozporządzenia RM - w zakresie podnoszonych przez Wnioskodawcę zarzutów zarówno o charakterze proceduralnym, jak i materialnym - ze wskazanymi w *petitum* wniosku wzorcami konstytucyjnymi oraz ustawowymi nie jest dopuszczalne, co jednocześnie oznacza konieczność umorzenia postępowania w niniejszej sprawie na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. Zarzuty Wnioskodawcy ogniskują się bowiem wokół problemu zasadności konkretnego przesunięcia terytorialnego między dwiema gminami.

Z tych względów wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego