

SPRAWNE PANSTWO

**Propozycje zmian w funkcjonowaniu
jednostek samorządu terytorialnego w Polsce. Tom II**
pod redakcją Piotra Kopycińskiego

SPRAWNE PANSTWO

Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce. Tom II

pod redakcją Piotra Kopycińskiego

Kraków, 2015



KAPITAŁ LUDZKI
NARODOWA STRATEGIA SPÓJNOŚCI



SYSTEMOWE WSPARCIE
PROCESÓW
ZARZĄDZANIA W JST

UNIA EUROPEJSKA
EUROPEJSKI
FUNDUSZ SPOŁECZNY



Niniejsza monografia została przygotowana dzięki realizacji projektu „Systemowe wsparcie procesów zarządzania w JST”, przy udziale środków Europejskiego Funduszu Społecznego, w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki.

Opracowanie odzwierciedla wyłącznie poglądy Autorów. Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji (Lider projektu) nie ponosi odpowiedzialności za sposób wykorzystania informacji zawartych w opracowaniu.

Publikacja jest dystrybuowana bezpłatnie.

Redakcja

Piotr Kopyciński

Recenzent

Marek Ćwiklicki

Redakcja i korekta językowa

Martyna Słowik



Wydawca

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie
Małopolska Szkoła Administracji Publicznej
ul. Rakowicka 16, 31-510 Kraków
tel.: +48 12 293 75 60, tel./faks: +48 12 293 75 59
www.msap.uek.krakow.pl

Publikacja udostępniana jest na licencji Creative Commons: uznanie autorstwa, na tych samych warunkach 3.0 Polska. Pewne prawa zastrzeżone na rzecz autorów, Małopolskiej Szkoły Administracji Publicznej Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, Kraków 2015. Zezwala się na dowolne wykorzystanie treści pod warunkiem wskazania autorów, Małopolskiej Szkoły Administracji Publicznej Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, Kraków 2015 jako autorów oraz zachowania niniejszej informacji licencyjnej tak długo, jak tylko na utwory zależne będzie udzielana taka sama licencja. Tekst licencji dostępny jest na stronie <http://creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/pl/>

Projekt graficzny i skład

Centralne Biuro projektowe
www.cbprojektowe.pl

Druk

Drukarnia Kolejowa Kraków Sp. z o. o., 32-086 Węgrzce, ul. Forteczna 20A
ISBN: 978-83-89410-92-4

SPRAWNE PANSTWO

Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce. Tom II

Jan Bereza
Wiesława Borczyk
Jarosław Flis
Jolanta Itrich-Drabarek
Wiesław Kisiel
Piotr Kopyciński (red.)
Marek Mączyński
Igor Zachariasz



| | |
|--|-----|
| <i>Piotr Kopyciński</i> Wprowadzenie | 7 |
| <i>Wiesław Kisiel</i> Ustrój wewnętrzny samorządnej gminy: koncepcja i wybrane propozycje regulacji ustawowych | 10 |
| <i>Marek Mączyński</i> Reforma ustroju samorządu terytorialnego: ustrojowo-organizacyjne uwarunkowania funkcjonowania lokalnych JST | 42 |
| <i>Igor Zachariasz</i> Warianty organizacji administracji publicznej w polskich metropoliach dyskutowane publicznie w latach 2005-2015 | 64 |
| <i>Jarosław Flis</i> Zmiana samorządowego systemu wyborczego – wyjaśnienia i testy | 81 |
| <i>Jolanta Itrich-Drabarek</i> Implementacja norm, procedur i wartości służby cywilnej w jednostkach samorządu terytorialnego w Polsce | 98 |
| <i>Wiesława Borczyk</i> Propozycje zmian w ustawie o pracownikach samorządowych | 118 |
| <i>Jan Bereza</i> Propozycje zmian usprawniających świadczenie wybranych usług komunalnych przez samorzady gminne | 149 |

Niniejsza publikacja stanowi kontynuację rozważań na temat koniecznych zmian w funkcjonowaniu samorządu terytorialnego w Polsce, rozpoczętych w 2013 r. przez zespół pod kierunkiem profesora Jerzego Hausnera. Zostały one ujęte w dwóch raportach wydanych przez Małopolską Szkołę Administracji Publicznej Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie: *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce*¹ oraz *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce. Tom II*². Propozycje konkretnych rozwiązań systemowych zamieszczono z kolei w następujących publikacjach: *Czy konieczne są systemowe zmiany w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego?*³ oraz *Sprawne Państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*⁴. W ostatniej z nich ukazano dziesięć propozycji zmian dotyczących: ustroju JST, prawa wyborczego, zagadnień finansowych, planowania i zagospodarowania przestrzennego, samodzielności organizatorskiej, transparentności i Karty Nauczyciela.

Niniejsza monografia jest kontynuacją tych rozważań. Ukazano w niej siedem kolejnych kierunków zmian w funkcjonowaniu samorządu terytorialnego w Polsce – od zagadnień ustrojowych warunkujących działalność gmin i obszarów metropolitalnych, poprzez propozycje w zakresie modyfikacji samorządowego systemu wyborczego, przyjęcia instytucji służby cywilnej w jednostkach samorządu terytorialnego oraz zmiany ustawy o pracownikach samorządowych, po usprawnienia świadczenia wybranych usług komunalnych przez samorządy gminne.

- 1 J. Bober, J. Hausner, H. Izdebski, W. Lachiewicz, S. Mazur, A. Nelicki, B. Nowotarski, W. Puzyna, K. Surówka, I. Zachariasz, M. Zawicki, *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne, działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2013.
- 2 J. Hausner, H. Izdebski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, S. Mazur, A. Nelicki, B. Nowotarski, K. Surówka, R. Szymczak, I. Zachariasz, M. Zawicki, *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne, działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce. Tom II*, MSAP UEK, Kraków 2014.
- 3 A. Dąbska, M. Frączek (red.), J. Hausner, H. Izdebski, T. Kudłacz, S. Mazur, M. Młochowska, P. Kopyciński, J. Stępień, J. Szlachta, I. Zachariasz, M. Zawicki, *Czy konieczne są systemowe zmiany w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego?*, MSAP UEK, Kraków 2014.
- 4 A. Dąbska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne Państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015.

Publikację przygotował zespół autorski w składzie:

1. Jan Bereza (Małopolska Szkoła Administracji Publicznej Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie);
2. Wiesława Borczyk (Małopolska Szkoła Administracji Publicznej Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie);
3. dr Jarosław Flis (Uniwersytet Jagielloński);
4. prof. UW dr hab. Jolanta Itrich-Drabarek (Uniwersytet Warszawski);
5. prof. n. KA dr hab. Wiesław Kisiel (Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego);
6. dr Piotr Kopyciński – redaktor (Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie);
7. dr hab. Marek Mączyński (Uniwersytet Jagielloński);
8. dr Igor Zachariasz (Uczelnia Łazarskiego w Warszawie).

Publikacja powstała w ramach projektu *Systemowe wsparcie procesów zarządzania w JST*, który jest kierowany przez Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji, a jego partnerami są Małopolska Szkoła Administracji Publicznej Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie (MSAP UEK), Uniwersytet Łódzki oraz Uniwersytet Warmińsko-Mazurski.

Rozważania w części ustrojowej rozpoczyna tekst profesora Wiesława Kisiela postulujący wyraźne wycofanie się władz centralnych z kształtowania wewnętrznej organizacji gminy. Autor wskazuje bowiem, że obecne regulacje prawne ograniczają rozwój gmin. Wyjściem z sytuacji może być poszerzenie zakresu regulacji statutowej kosztem ustawowej. Wiesław Kisiel uważa, że ustawodawca powinien skupić się na niewielu sprawach zasadniczych dla zagwarantowania demokratycznego charakteru organizacji wewnętrznej gminy, zwiększając w zamian samodzielność organizacyjną gminy. Problematyka ustrojowa jest kontynuowana w rozdziale dr hab. Marka Mączyńskiego. Autor koncentruje się na alternatywnych propozycjach modeli relacji pomiędzy organami samorządu gminnego, posiłkując się przede wszystkim sprawdzonymi doświadczeniami niemieckimi. Zagadnienia ustrojowe są również przedmiotem rozważań dr Igora Zachariasza. Dokonuje on analizy porównawczej pięciu wariantów organizacji administracji publicznej w polskich metropoliach, dyskutowanych publicznie w ostatnich dziesięciu latach. Koncentruje się przy tym na następujących zagadnieniach: formy organizacyjno-prawne metropolii, organy metropolii, zadania metropolitalne oraz kompetencje organów służących ich realizacji.

W kolejnym rozdziale dr Jarosław Flis stara się wyjaśnić wątpliwości towarzyszące postulowanemu przez autora wprowadzeniu w wyborach sejmikowych, powiatowych oraz w miastach na prawach powiatu spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej. Proponowany system przetestowano m.in. w oparciu o wyniki wyborów samorządowych z 2014 r., na przykładzie powiatu nowosądeckiego oraz na dwóch województwach – pomorskim i mazowieckim.

Autorzy niniejszej publikacji dostrzegają także konieczność systemowych zmian w zakresie umocowania pracowników samorządowych. Profesor Jolanta Itrich-Drabarek, bazując na doświadczeniach europejskich, podkreśla możliwość implementacji znanej już w Polsce instytucji służby cywilnej w polskich jednostkach samorządu terytorialnego. Autorka dokonała jednocześnie oceny korzyści i zagrożeń związanych z przyjęciem takiego rozwiązania. Z kolei Wiesława Borczyk uznaje za konieczne opracowanie nowego wykazu stanowisk pracowników samorządowych. Postuluje wzmocnienie statusu sekretarza i skarbnika jako najważniejszych urzędników samorządowych. Autorka, podobnie jak profesor Jolanta Itrich-Drabarek, za rozwiązanie docelowe uznaje utworzenie samorządowej służby cywilnej.

Jan Bereza, którego tekst wieńczy niniejszą publikację, skupia się na szczegółowych zmianach w zakresie świadczenia wybranych usług technicznych przez samorząd gminny. Autor koncentruje się przy tym na usługach zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków oraz gospodarowaniu odpadami komunalnymi.

Autorzy niniejszej publikacji mają nadzieję, że zaproponowane zmiany zostaną uwzględnione w ramach przyszłej, kompleksowej reformy funkcjonowania polskiego samorządu terytorialnego.

w imieniu zespołu autorskiego,

Piotr Kopyciński

Wiesław Kisiel

Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego



STRÓJ WEWNĘTRZNY SAMORZĄDNEJ GMINY: KONCEPCJA I WYBRANE PROPOZYCJE REGULACJI USTAWOWYCH

CZĘŚĆ 1:

PROJEKT PRZEPISÓW O USTROJU SAMORZĄDNEJ GMINY¹

Uwagi wstępne

Poniższy projekt przepisów koncentruje się na wewnętrznej strukturze władz samorządowych, które kierują administracją gminną oraz stanowią przepisy gminne. W ramach projektu *Systemowe wsparcie procesów zarządzania w JST* zaproponowane zostały zmiany w kadencji radnych i zasadach wykonywania przez nich mandatu, odmienne od obecnych relacje prawne łączące radę gminy i wójta gminy. Zaproponowano również zmianę uregulowania organu wykonawczego samorządowej gminy.

Zmiany zostały przygotowane z myślą o wzmocnieniu roli europejskiej i konstytucyjnej zasady subsydiarności. Mają one doprowadzić do mocniejszego eksponowania roli statutu gmin, do wartościowania lokalnych rozwiązań organizacyjnych, a wreszcie – poddania władz gminnych testowi z umiejętności wykorzystania nowych technologii internetowych do urealnienia (choćby niedużego) społecznej kontroli działań i rozstrzygnięć władz gminnych. Podjęta też została kolejna próba wypracowania metody zwalczania bezczynności w stanowieniu przepisów gminnych.

Projekt łączy w sobie zastaną strukturę władz gminnych z pozytywnymi doświadczeniami samorządu gminnego z ostatnich 25 lat. Porzucenie w 1990 r. postsowieckiego systemu rad narodowych wymagało radykalnych kroków w postaci uniformizacji struktur gminnych w skali całego kraju. Dzisiaj sytuacja jest znacznie korzystniejsza, gdyż samorząd gminny jest już w pełni zakorzenioną instytucją, która może zdecydowanie częściej działać na własną odpowiedzialność.

¹ Niniejsze opracowanie nie dotyczy następujących rozdziałów ustawy o samorządzie gminnym: Rozdział 5. (art. 43-art. 50) – Mienie komunalne; Rozdział 6. (art. 51-art. 63) – Gminna gospodarka finansowa; Rozdział 7. (art. 64-art. 74) – Związki i porozumienia międzygminne; Rozdział 9. (art. 84-art. 84a) – Stowarzyszenia gmin; Rozdział 10. (art. 85-art. 100) – Nadzór nad działalnością gminną.

Projekt nie sugeruje więc burzenia zastanych struktur (rady z jej komisjami, organu wykonawczego z urzędem pomocniczym itd.), podziałów zadań i kompetencji, lecz proponuje taką regulację ustawową ustroju samorządu gminnego, w której gmina będzie podmiotem prawa *sensu strictissimo*, zarówno w aspekcie prywatno-, jak i publicznoprawnym (w szczególności – znacznie szerzej wykorzystując porozumienia do zmian zadań i kompetencji).

ROZDZIAŁ 1: PRZEPISY OGÓLNE

Art. 1.

1. Organy gminy wykonują własne zadania publiczne gminy i odpowiadające im administracyjno-prawne kompetencje w imieniu gminy i na jej odpowiedzialność.
2. Ustawowo zlecone zadania z zakresu administracji rządowej i odpowiadające im administracyjno-prawne kompetencje organy gminy wykonują w imieniu właściwego terytorialnie wojewody, zaś zadania i kompetencje zlecone w drodze porozumienia – w imieniu zlecającego organu administracji rządowej lub innej jednostki samorządu terytorialnego.
3. Decyzje i postanowienia w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej organy gminy wydają w imieniu państwa.
4. Gmina jest osobą prawną w rozumieniu art. 33 Kodeksu cywilnego.

Art. 2.

1. Ustrój gminy ustala rada gminy w drodze statutu gminy, z zastrzeżeniem bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy.
2. Statut gminy określa:
 - 1) nazwę gminy oraz siedzibę jej władz;
 - 2) herb i inne symbole gminy;
 - 3) przebieg granicy gminy;
 - 4) status miasta, całej gminy lub miejscowości na jej terytorium, jeżeli spełnione zostały ustawowe wymogi takiego statusu;
 - 5) kadencję rady gminy i długość okresu sprawowania mandatu radnego;
 - 6) liczbę radnych rady gminy nie mniejszą niż i nie większą niż
 - 7) prawa i obowiązki radnego; statut może określić zasady zawodowego sprawowania mandatu radnego;
 - 8) zasady funkcjonowania klubów radnych;
 - 9) komisje stałe rady i zasady ich powoływania; statut gminy może dopuszczać powoływanie ekspertów nie będących radnymi do składu komisji;
 - 10) organ wykonawczy gminy i jego organizację; jeżeli w gminie działa kolegialny organ wykonawczy – statut gminy określa liczbę członków nie mniejszą niż trzech (3) i nie większą niż siedem (7);
 - 11) zasady ustalania regulaminu organizacyjnego urzędu gminy;
 - 12) zasady tworzenia jednostki pomocniczej gminy i nadawania jej statutu;
 - 13) zakres i formy udziału przedstawicieli jednostek pomocniczych w procedurach uchwałodawczych rady gminy i w pracach jej komisji;
 - 14) zakres i formy kontroli oraz nadzoru organów gminy nad działalnością organów jednostki pomocniczej;

- 15) zasady czynnego udziału zainteresowanych osób i organizacji pożytku publicznego w postępowaniach prowadzonych celem przygotowania i uchwalenia aktów prawa miejscowego przez organy gminy, w tym tryb wykonywania przez grupy mieszkańców gminy obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej;
 - 16) zasady jawności działania organów gminy i jednostek komunalnych,
 - 17) zasady udostępniania na stronach internetowych gminy i aktualizowania informacji publicznej o pracy organów gminy;
 - 18) zasady przeprowadzania wysłuchania publicznego;
 - 19) zasady udzielania odpowiedzi na interpelacje obywatelskie;
 - 20) katalog przepisów gminnych, których uchwalenie przez radę gminy wymaga uprzedniego wysłuchania publicznego bądź zatwierdzenia w referendum gminnym;
 - 21) zasady reprezentacji gminy w obrocie prawnym oraz w postępowaniach administracyjnych i sądowych;
 - 22) inne sprawy z zakresu ustroju gminy.
3. Statut gminy jest aktem prawa miejscowego. Załącznikiem do statutu jest wykaz kompetencji, do których wykonywania na mocy ustaw i porozumień zawartych przez gminę właściwy jest każdy z jej organów.
 4. Uchwała lub zarządzenie organu gminy sprzeczne z jej statutem jest nieważne.

Art. 3.

1. Dwie lub więcej gmin może zawrzeć umowę o połączeniu się w jedną gminę.
2. Rady zainteresowanych gmin podejmują jednobrzmiące uchwały, określające w szczególności:
 - 1) statut nowej gminy; art. 2 ust. 2 stosuje się odpowiednio;
 - 2) rok kalendarzowy, z początkiem którego wchodzi w życie uchwały o połączeniu gmin;
 - 3) skład osobowy organu wykonawczego nowej gminy;
 - 4) tryb przejęcia mienia i zobowiązań umawiających się gmin przez nową gminę;
 - 5) tryb rozliczenia budżetów umawiających się gmin i opracowania projektu budżetu nowej gminy;
 -,
 -,
 - x)
3. Jeżeli gminy będące stronami umowy o połączeniu położone są na terenie więcej niż jednego powiatu, zawarcie umowy wymaga zgody właściwych terytorialnie rad powiatów, wyrażonych na wniosek organów wykonawczych tych powiatów.
4. Jeżeli gminy będące stronami umowy o połączeniu położone są na terenie więcej niż jednego województwa, zawarcie umowy wymaga uprzedniej zgody właściwych terytorialnie sejmików województw, wyrażonych na wniosek organów wykonawczych samorządów województw.
5. Projekty uchwał, o których mowa w ust. 2, podlegają zaopiniowaniu przez właściwego wojewodę i regionalną izbę obrachunkową.
6. Projekty uchwał, o których mowa w ust.2, przez okres nie krótszy niż 30 dni podlegają wyłożeniu wraz z uzasadnieniem faktycznym i prawnym oraz opiniami wojewody i regionalnej izby obrachunkowej do publicznego wglądu w urzędach umawiających się gmin i na ich stronach internetowych.
7. Połączenie gmin wchodzi w życie z dniem 1 stycznia, ale nie przed upływem sześciu (6) miesięcy.

Art. 4.

1. Gminy mogą zmieniać swe granice.
2. Rady zainteresowanych gmin podejmują jednobrzmiące uchwały wyznaczające nowy przebieg wspólnej granicy umawiających się gmin. Artykuł 3 ust. 3-7 stosuje się odpowiednio.
3. Nieważna jest uchwała w sprawie zmiany granic gmin, jeżeli w opinii wojewody lub regionalnej izby obrachunkowej na skutek ustalenia nowych granic gminy:
 - 1) dochody podatkowe na mieszkańca gminy w zmienionych granicach byłyby niższe od dochodów podatkowych na mieszkańca tej gminy przed zmianą jej granic,
 - 2) gmina w zmienionych granicach byłaby mniejsza pod względem liczby mieszkańców gminy lub powierzchni całkowitej tej gminy przed zmianą jej granic.
4. Konsultacje z mieszkańcami w sprawach zmiany granic gmin lub granic miasta polegającej na wyłączeniu obszaru lub części obszaru jednostki pomocniczej gminy i jego włączeniu do sąsiedniej jednostki pomocniczej tej gminy lub do sąsiedniej gminy mogą zostać ograniczone do:
 - 1) mieszkańców jednostki pomocniczej gminy objętych zmianą – przez odpowiednie rady gmin;
 - 2) mieszkańców gmin objętych zmianą naruszającą granice powiatów lub województw – przez odpowiednie rady powiatów lub sejmiki województw.

Art. 5.

1. Jednostkę pomocniczą tworzy rada gminy w drodze uchwały.
2. Jednostką pomocniczą gminy może być również położone na terenie gminy miasto.
3. Organizację i zakres działania jednostki pomocniczej określa rada gminy **statutem tej jednostki**, po przeprowadzeniu konsultacji z mieszkańcami. Statut jednostki pomocniczej jest aktem prawa miejscowego.
4. Statut jednostki pomocniczej określa w szczególności:
 - 1) nazwę i granice jednostki pomocniczej;
 - 2) symbol(e) jednostki pomocniczej;
 - 3) zasady i tryb wyborów organów jednostki pomocniczej;
 - 4) organizację i zadania organów jednostki pomocniczej;
 - 5) zasady reprezentacji jednostki pomocniczej;
 - 6) zakres i formy współdziałania jednostek pomocniczych gminy z podmiotami prawa i jednostkami organizacyjnymi samorządu terytorialnego;
 - 7) zakres zadań przekazywanych jednostce przez gminę oraz sposób ich realizacji.
5. Rada gminy może ustanowić zasady, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej.
6. Rada gminy może ustanowić zasady, na jakich członkom organu wykonawczego jednostki pomocniczej oraz członkom rady dzielnicy (osiedla), rady sołectkiej, będzie przysługiwała dieta lub zwrot kosztów podróży służbowej.

Art. 6.

1. Gmina albo jedna lub więcej jednostek pomocniczych na terenie gminy uzyskują z mocy prawa status miasta z dniem 1 stycznia po upływie roku kalendarzowego, w którym (odpowiednio) gmina/jednostka pomocnicza spełniła następujące kryteria:
 - 1),
 - 2),
.....,
.....,
 - x),

2. Wykonywanie zadań publicznych może być realizowane w drodze współdziałania gminy z innymi podmiotami prawa, w tym z organami administracji rządowej, jednostkami samorządu terytorialnego oraz z organizacjami pozarządowymi.
3. Porozumienie określa szczegółowe zasady i terminy przekazywania środków finansowych, koniecznych na jego realizację.
4. Gminy, związki międzygminne oraz stowarzyszenia jednostek samorządu terytorialnego mogą sobie wzajemnie, bądź innym jednostkom samorządu terytorialnego, udzielać pomocy, w tym pomocy finansowej.
5. Spory majątkowe wynikłe z porozumień zawieranych przez organy gminy rozstrzyga sąd powszechny.

ROZDZIAŁ 3: WŁADZE GMINY

Art. 11.

1. Organami gminy są:
 - 1) organ uchwałodawczy i kontrolny gminy (zwany dalej radą gminy);
 - 2) organ wykonawczy gminy (zwany dalej zarządem gminy).
2. Zasady i tryb przeprowadzania wyborów radnych i innych osób zajmujących stanowiska w samorządzie gminnym, obsadzone w drodze wyborów powszechnych, określa Kodeks wyborczy.

Art. 12.

1. Wspólnota samorządowa gminy podejmuje w imieniu gminy rozstrzygnięcia w wyborach powszechnych do organów gminy i w drodze referendum oraz za pośrednictwem organów gminy.
2. Statut gminy może określić akty prawa miejscowego stanowione przez radę gminy, które podlegają zatwierdzeniu w referendum gminnym, chyba że organ nadzoru stwierdził nieważność aktu.

Art. 13.

1. Działalność organów gminy jest jawna. Ograniczenia jawności mogą wynikać wyłącznie z ustaw.
2. Jawność działania organów gminy obejmuje w szczególności prawo obywateli do uzyskania informacji, wstępu na sesje rady gminy i posiedzenia jej komisji, a także dostępu do dokumentów wynikających z wykonywania zadań publicznych, w tym protokołów sesji rady gminy i komisji rady gminy.
3. Nie rzadziej niż raz na porządek obrad sesji rady gminy obejmuje udzielanie odpowiedzi radnych i wójta gminy na pytania wyborców, przekazane w terminie i w trybie określonym w statucie gminy.
4. Na stronach internetowych gminy niezwłocznie dostępne są:
 - 1) dokumentacja filmowa, dźwiękowa i tekstowa (protokół) obrad sesji rady gminy;
 - 2) protokół posiedzenia komisji rady gminy;

- 3) dokumentacja działalności wójta gminy i urzędu gminy w zakresie określonym w statucie gminy.
5. Udostępnianie informacji, o którym mowa w ust. 2-4, nie obejmuje:
 - informacji niejawnych,
 - danych osobowych chronionych na mocy odrębnych przepisów,
 - spraw indywidualnych, załatwianych przez organy gminy.
6. Gmina publikuje na wydzielonej stronie internetowej (wydzielonych stronach internetowych) otrzymane skargi i wnioski w rozumieniu działu VIII Kodeksu postępowania administracyjnego wraz z odpowiedziami udzielonymi przez organy gminy.
7. Każdy ma prawo kopiować informacje zamieszczone na stronach internetowych gminy oraz rozpowszechniać je z podaniem źródła i daty kopiowania.
8. Każdy ma prawo dostępu do dokumentów wynikających z wykonywania przez gminę zadań publicznych oraz prawo do otrzymania w urzędzie gminy kopii tych dokumentów. Statut gminy określa szczegółowy tryb udostępniania tych informacji. Uchwała rady gminy ustala cennik (zwrotu przez wnioskodawcę kosztów wykonania kopii).

Art. 14.

1. Uchwały organów gminy, organów jednostki pomocniczej gminy oraz innych samorządowych organów kolegialnych zapadają zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy statutowego składu rady, w głosowaniu jawnym, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Art. 15.**wersja I:**

1. Jeżeli statut gminy przewiduje przeprowadzanie wyborów radnych co dwa lata, w każdych wyborach wybiera się 1/3 składu rady na sześcioletnią kadencję.
2. Jeżeli statut przewiduje przeprowadzanie wyborów radnych co cztery lata, w każdych wyborach wybierany jest na czteroletnią kadencję cały skład rady.

wersja II:

1. Radny wybierany jest na sześcioletnią kadencję.
2. Wybory radnych przeprowadza się co dwa lata celem wyboru 1/3 składu rady.

wersja III:

1. Radny wybierany jest na czteroletnią kadencję.
2. Wybory radnych przeprowadza się co dwa lata, celem wyboru połowy składu rady.

wersja IV:

Kadencja rady gminy trwa cztery lata licząc od dnia wyboru.

Art. 16.

1. Rada gminy wybiera ze swego grona przewodniczącego i wiceprzewodniczących bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowego składu rady, w głosowaniu tajnym. Statut może przewidywać wybór przewodniczącego rady gminy w wyborach powszechnych.
2. Zadaniem przewodniczącego jest wyłącznie organizowanie pracy rady oraz prowadzenie obrad rady, chyba że przewodniczący jest równocześnie wójtem gminy.
3. W przypadku nieobecności przewodniczącego i niewyznaczenia wiceprzewodniczącego, zadania przewodniczącego wykonuje wiceprzewodniczący najstarszy wiekiem.

4. Odwołanie przewodniczącego i wiceprzewodniczących wybranych w trybie określonym w ust. 1., zdanie 1. następuje w takim samym trybie na wniosek co najmniej 1/4 ustawowego składu rady gminy.
5. Odwołanie ze stanowiska wójta gminy będącego równocześnie przewodniczącym rady gminy, jest równoznaczne z odwołaniem z funkcji przewodniczącego rady z mocy prawa.
6. W przypadku rezygnacji lub odwołania przewodniczącego lub wiceprzewodniczącego wojewódzki komisarz wyborczy przekazuje stosowne poświadczenie organom gminy i wojewodzie.
7. W przypadku odwołania lub rezygnacji przewodniczącego i wiceprzewodniczących, wojewoda zwołuje sesję rady gminy w celu wyboru przewodniczącego w okresie 30 dni od dnia doręczenia rezygnacji wojewódzkiemu komisarzowi wyborczemu albo od dnia odwołania.
8. Sesję rady gminy, o której mowa w ust. 7, do czasu wyboru przewodniczącego prowadzi najstarszy wiekiem radny obecny na sesji, który wyraził zgodę na prowadzenie sesji.
9. Dotychczasowy przewodniczący i wiceprzewodniczący rady pełnią swe obowiązki do czasu wyboru ich następców.
10. Jeżeli działanie w trybie ust. 9 jest niemożliwe, do czasu wyboru nowego przewodniczącego jego funkcje pełni osoba wyznaczona przez wojewodę.

Art. 17.

1. Rada gminy może powoływać stałe i doraźne komisje jako swoje organy pomocnicze.
2. Posiedzenia komisji są jawne, chyba że charakter rozpatrywanych spraw wymaga przeprowadzenia posiedzenia przy drzwiach zamkniętych dla osób spoza składu rady.

Art. 18.

1. Do właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej.
2. Rada gminy kontroluje działalność organu wykonawczego, gminnych jednostek organizacyjnych oraz jednostek pomocniczych gminy bezpośrednio na sesji oraz poprzez komisję rewizyjną.
3. W skład komisji rewizyjnej wchodzi radni delegowani przez wszystkie kluby radnych oraz przedstawiciel radnych niezrzeszonych, z wyjątkiem radnych pełniących funkcje przewodniczącego rady i jego zastępcy, wójta gminy, członka zarządu gminy.
4. Komisja rewizyjna opiniuje wykonanie budżetu gminy i występuje z wnioskiem do rady gminy w sprawie udzielenia lub nieudzielenia absolutorium wójtowi. Wniosek w sprawie absolutorium podlega zaopiniowaniu przez regionalną izbę obrachunkową.
5. Komisja rewizyjna wykonuje inne zadania zlecone przez radę w zakresie kontroli. Uprawnienie to nie narusza uprawnień kontrolnych innych komisji rady.

Art. 19.

1. Pierwszą sesję nowo wybranej rady gminy zwołuje komisarz wyborczy na dzień przypadający w ciągu 7 dni po ogłoszeniu zbiorczych wyników wyborów do rad na obszarze kraju.
2. Pierwszą sesję nowo wybranej rady gminy, do czasu wyboru przewodniczącego rady, prowadzi najstarszy wiekiem radny obecny na sesji.

Art. 20.

1. Radny jest rzecznikiem interesu prawnego i dobra wspólnoty samorządowej swojej gminy.
2. Radny nie jest związany instrukcjami wyborców.

Art. 21.

1. Przed przystąpieniem do wykonywania mandatu radni składają ślubowanie:
Obejmując mandat radnego uroczycie ślubując dochować wierności Konstytucji i prawom Rzeczypospolitej Polskiej, obowiązki radnego sprawować godnie, rzetelnie i uczciwie, kierując się interesami prawnymi Gminy/Miasta [tu wymienia się nazwę jednostki samorządu lokalnego], mając na względzie dobro publiczne i pomyślność tej Wspólnoty.
2. Rota ślubowania radnych wybranych w okręgach jednomandatowych zawiera ponadto końcowe słowa oraz reprezentując potrzeby publiczne i postulaty wyborców swojego okręgu wyborczego.
3. Ślubowanie odbywa się w ten sposób, że po odczytaniu roty wywołani kolejno radni powstają i wypowiadają słowo *ślubuję*. Ślubowanie może być złożone z dodaniem zdania: *Tak mi dopomóż Bóg*.
4. Radni nieobecni na pierwszej sesji rady gminy oraz radni, którzy uzyskali mandat w czasie trwania kadencji, składają ślubowanie na pierwszej sesji, na której są obecni.

Art. 22.

Wykonywanie mandatu radnego obejmuje w szczególności:

- 1) przekazywanie postulatów wyborców organom gminy celem rozpatrzenia oraz zgłaszanie interpelacji w tych sprawach;
- 2) udział w projektowaniu działań gminy na rzecz poprawy zaspokojenia potrzeb publicznych mieszkańców gminy oraz rozwiązywania konfliktów między interesami różnych grup we wspólnocie;
- 3) udział w pracach sesji rady gminy i jej komisji, których radny jest członkiem;
- 4) działanie w instytucjach samorządowych, do których radny został wybrany lub desygnowany.

Art. 23.

Radni mogą tworzyć kluby radnych, działające na zasadach określonych w statucie gminy.

Art. 24.

Statut gminy może ograniczyć bądź całkowicie wykluczyć łączenia mandatu radnego z:

- 1) zatrudnieniem w urzędzie tej gminy, w której radny uzyskał mandat;
- 2) wykonywaniem funkcji kierownika lub jego zastępcy w jednostce organizacyjnej tej gminy, w której radny uzyskał mandat;
- 3) prowadzeniem działalności gospodarczej;
- 4) przynależnością do partii politycznych.

Art. 25.

Na zasadach ustalonych przez radę gminy radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych.

Art. 26.

1. Radny nie może brać udziału w głosowaniu w **organach samorządowych**, jeżeli dotyczy ono jego interesu prawnego.

2. Zakaz określony w ust. 1 nie obejmuje obsady stanowisk i powierzania funkcji w organach samorządowych. Bezpośrednio zainteresowany radny może zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego.

Art. 27.

Mandatu radnego gminy oraz członkostwa w zarządzie gminy, a także funkcji wójta oraz jego zastępcy nie można łączyć z:

- 1) mandatem posła lub senatora;
- 2) zatrudnieniem w administracji rządowej;
- 3) zatrudnieniem w regionalnej izbie kontroli, samorządowym kolegium odwoławczym i Najwyższej Izbie Kontroli;
- 4) zatrudnieniem w powiatowej administracji zespolonej w rozumieniu art. 33b ustawy o samorządzie powiatowym;
- 5) członkostwem w organie innej jednostki samorządu terytorialnego.

Art. 28.

1. Sprawozdanie finansowe gminy organ wykonawczy przekazuje radzie gminy w terminie do dnia 31 maja roku następującego po roku budżetowym.
2. Komisja rewizyjna w radzie gminy rozpatruje sprawozdanie finansowe, sprawozdanie z wykonania budżetu wraz z opinią regionalnej izby obrachunkowej o tym sprawozdaniu oraz informację, o której mowa w art. 267 ust. 1 pkt 3. ustawy o finansach publicznych. W przypadku gdy gmina jest obowiązana do badania sprawozdania finansowego, o którym mowa w art. 268 ustawy o finansach publicznych, przedmiotem rozpatrzenia przez komisję rewizyjną jest również opinia z tego badania.
3. Statut gminy może zobowiązywać pozostałe komisje rady gminy do dokonania oceny działalności organu wykonawczego pod względem celowości, rzetelności i gospodarności, celem przekazania komisji rewizyjnej wniosków na temat absolutorium dla organu wykonawczego gminy.
4. Komisja rewizyjna przedstawia radzie gminy w terminie do dnia 15 czerwca roku następującego po roku budżetowym:
 - 1) sprawozdanie zarządu z wykonania budżetu gminy;
 - 2) sprawozdanie finansowe gminy;
 - 3) opinię z badania sprawozdania finansowego, o którym mowa w art. 268 ustawy o finansach publicznych;
 - 4) opinię regionalnej izby obrachunkowej, o której mowa w art. 270 ust. 2. ustawy o finansach publicznych;
 - 5) informację o stanie mienia gminy;
 - 6) stanowiska komisji, o których mowa w ust. 3;
 - 7) wniosek komisji rewizyjnej w sprawie absolutorium dla organu wykonawczego.

Art. 29.

1. Po zapoznaniu się z informacjami, opiniami i wnioskami, o których mowa w art. 270 ust. 4 ustawy o finansach publicznych, rada gminy podejmuje uchwałę w sprawie absolutorium dla organu wykonawczego.
2. Rada gminy może żądać przedłożenia przez organ wykonawczy gminy dodatkowych wyjaśnień odnoszących się do dokumentów, o których mowa w art. 28.

3. Jeżeli wniosek komisji rewizyjnej uchwały o udzielenie organowi wykonawczemu absolutorium nie uzyskał wymaganej większości, przewodniczący rady gminy zarządza przeprowadzenie głosowania w sprawie odmowy udzielenia absolutorium.
4. Uchwała organu stanowiącego gminy o odmówieniu udzielenia zarządowi absolutorium wywołuje skutki prawne przewidziane dla prawidłowo złożonego wniosku o odwołanie zarządu.
5. Uchwały w sprawie absolutorium dla organu wykonawczego podejmuje bezwzględną większością statutowego składu rady gminy, w głosowaniu tajnym.

Art. 30.

1. Odwołanie organu wykonawczego gminy lub niektórych jego członków z przyczyny innej niż nieudzielenie absolutorium może nastąpić jedynie na wniosek co najmniej 1/4 ustawowego składu rady, złożony po upływie 9 miesięcy od dnia wyboru organu wykonawczego gminy i nie później niż na 9 miesięcy przed zakończeniem kadencji.
2. Wniosek, o którym mowa w ust. 1, wymaga formy pisemnej i uzasadnienia przyczyny odwołania oraz podlega zaopiniowaniu przez komisję rewizyjną.
3. Rada gminy podejmuje uchwałę w sprawie wniosku, o którym mowa w ust. 1, na sesji zwołanej nie wcześniej niż po upływie 14 dni od dnia złożenia wniosku, o którym mowa w ust. 1 lub dnia podjęcia uchwały odmawiającej udzielenia absolutorium.
4. Rada gminy może odwołać organ wykonawczy lub niektórych jego członków większością 3/5 głosów statutowego składu rady, w głosowaniu imiennym.
5. Jeżeli zgłoszony w trybie niniejszego przepisu wniosek o odwołanie organu wykonawczego gminy lub niektórych jego członków nie uzyskał wymaganej większości głosów, kolejny wniosek może być zgłoszony w tym trybie nie wcześniej niż po upływie 12 miesięcy od poprzedniego głosowania.

Art. 31.

1. Organ wykonawczy gminy działa do dnia wyboru nowego składu osobowego organu wykonawczego.
2. Jeżeli mandat wójta gminy, członka zarządu gminy lub dyrektora magistratu wygaś przed wybraniem przez właściwą radę gminy osoby przejmującej ten mandat, to do czasu wyboru tej osoby obowiązki związane z tym mandatem wykonuje pierwszy zastępca wójta gminy, członka zarządu gminy lub dyrektora magistratu, a jeżeli jest to niemożliwe – osoba wyznaczona przez przewodniczącego rady gminy.
3. Upoważnienia do zastępowania wójta gminy, członka zarządu gminy lub dyrektora magistratu, w tym także do wydawania decyzji i podejmowania innych czynności prawnych w imieniu upoważniającego organu, zachowują swą moc po wygaśnięciu mandatu upoważniającego wójta gminy, członka zarządu gminy lub dyrektora magistratu.

Art. 32.

W przypadku przemijającej przeszkody w wykonywaniu obowiązków przez wójta gminy, członka zarządu gminy, dyrektora magistratu, obowiązki wykonuje pierwszy zastępca osoby przejściowo nieczynnej, a jeżeli jest to niemożliwe – osoba wyznaczona przez przewodniczącego rady gminy.

Art. 33.

1. Objęcie obowiązków przez wójta gminy, członka zarządu gminy i dyrektora magistratu następuje z chwilą złożenia wobec rady gminy ślubowania o następującej treści:

Obejmując urząd [wójta Gminy/Miasta..... /członka zarządu Gminy/Miasta...../ dyrektora magistratu Gminy/Miasta.....), uroczyście ślubuję dochować wierności Konstytucji i prawom Rzeczypospolitej Polskiej, obowiązki powierzonego mi urzędu sprawować godnie, rzetelnie i uczciwie, kierując się interesami prawnymi Gminy/Miasta, mając na względzie dobro publiczne i pomyślność tej wspólnoty. Ślubowanie może być złożone z dodaniem zdania: Tak mi dopomóż Bóg.

2. Niezłożenie ślubowania w terminie 3 miesięcy od dnia wyboru wójta, członka zarządu gminy i dyrektora magistratu jest równoznaczne z mocą prawa z odmową złożenia ślubowania i rezygnacją z objęcia stanowiska, na które ta osoba została wybrana.

Art. 34.

1. Organ wykonawczy gminy:
 - 1) reprezentuje gminę wobec innych organów publicznych i podmiotów prawa;
 - 2) kieruje bieżącymi sprawami gminy;
 - 3) opracowuje programy rozwoju gminy;
 - 4) przygotowuje projekty budżetu gminy i innych uchwał rady gminy;
 - 5) określa sposoby wykonywania uchwał rady gminy i kontroluje ich wykonanie;
 - 6) wykonuje budżet gminy;
 - 7) gospodaruje mieniem komunalnym gminy;
 - 8) wykonuje uprawnienia pracodawcy wobec kierowników gminnych jednostek organizacyjnych.
2. W realizacji zadań własnych gminy organ wykonawczy gminy podlega wyłącznie radzie gminy.

Art. 35.

1. Decyzje w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej wydaje organ wykonawczy gminy, o ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej.
2. Organ wykonawczy gminy może upoważnić swego przewodniczącego, innego członka zarządu, organ wykonawczy jednostki pomocniczej oraz organ gminnej jednostki organizacyjnej do załatwiania w swoim imieniu indywidualnych spraw z zakresu administracji publicznej, w tym także do wydawania decyzji.
3. Upoważnienie o którym mowa w ust.1 wchodzi w życie z dniem opublikowania w wojewódzkim dzienniku urzędowym.
4. Samorządowe kolegium odwoławcze jest organem wyższego stopnia w rozumieniu art. 17 Kodeksu postępowania administracyjnego w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej załatwianych przez organ wykonawczy gminy lub w jego imieniu.

Art. 36.

1. Regulamin urzędu gminy reguluje w szczególności:
 - 1) kierowanie urzędem;
 - 2) organizację i zasady funkcjonowania urzędu gminy;
 - 3) wykonywanie obowiązków pracodawcy w stosunku do pracowników urzędu;
 - 4) upoważnianie pracowników urzędu do zastępowania organów gminy, w tym także do wydawania decyzji administracyjnych.
2. Regulamin urzędu gminy jest aktem prawa miejscowego.
3. Regulamin urzędu gminy może być częścią statutu gminy.

ROZDZIAŁ 4:

AKTY PRAWA MIEJSCOWEGO STANOWIONEGO PRZEZ GMINĘ

Art. 37.

1. Obywatelski projekt uchwały zawierającej przepisy prawa miejscowego, który popiera nie mniej niż 10% mieszkańców gminy, mających czynne prawo wyborcze w wyborach do rady gminy, zostaje wprowadzony do porządku sesji rady gminy, zwołanej nie później niż w ciągu ... dni od doręczenia projektu organowi wykonawczemu gminy (obywatelska inicjatywa uchwałodawcza).
2. Projekt powinien spełniać wymogi sztuki poprawnej legislacji oraz inne wymogi określone w statucie gminy dla projektów uchwał rady gminy.
3. Uzasadnienie faktyczne i prawne projektu powinno wskazywać w szczególności:
 - 1) sposób sfinansowania kosztów realizacji projektowanej uchwały,
 - 2) potrzeby publiczne społeczności gminy, do których zaspokojenia w istotny sposób przyczyni się projektowana uchwała,
 - 3) brak projektowanych przepisów w obowiązującym prawie, uzasadniający żądanie uchwalenia dodatkowych przepisów przez radę gminy.
4. Mieszkańców gminy popierających obywatelski projekt uchwały reprezentuje przed organami gminy, sądami administracyjnymi i innymi władzami publicznymi rzecznik inicjatywy.

Art. 38.

1. Organ wykonawczy gminy, któremu doręczono obywatelski projekt uchwały rady gminy, niezwłocznie przekazuje projekt do zaopiniowania przewodniczącemu rady gminy, komisji rewizyjnej rady gminy oraz skarbnikowi gminy.
2. Jeżeli projekt uchwały zawiera uchybienia, które można usunąć lub braki które można uzupełnić, organ wykonawczy wyznacza rzecznikowi inicjatywy czternastodniowy termin do usunięcia uchybień.
3. Jeżeli w tym samym okresie w trybie obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej wniesiono dwa lub więcej projekty, właściwa komisja rady wspólnie z rzecznikami inicjatyw podejmuje próbę stworzenia jednego wspólnego projektu.
4. W terminie 30 dni od dnia doręczenia projektu w trybie ust.1, obywatelski projekt uchwały rady gminy zostaje doręczony radnym w trybie określonym w statucie gminy wraz z opinią prawną organu wykonawczego oraz opiniami skarbnika gminy i komisji rewizyjnej oraz włączony do porządku obrad najbliższej sesji rady gminy.

Art. 39.

1. Rada gminy podejmuje uchwałę o zatwierdzeniu obywatelskiego projektu lub o jego odrzuceniu nie później niż w ciągu 2 miesięcy od doręczenia projektu organowi wykonawczemu.
2. Przewodniczący rady gminy może uzgodnić z rzecznikiem inicjatywy zmianę terminu, o którym mowa w ust. 1.
3. Uchwałę wymienioną w ust. 1 doręcza się niezwłocznie rzecznikowi inicjatywy.

Art. 40.

1. W zakresie nie uregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących mogą być wydawane przepisy porządkowe, jeżeli jest to niezbędne dla

ochrony życia lub zdrowia obywateli oraz dla zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego.

2. Przepisy porządkowe, o których mowa w ust. 1, mogą przewidywać za ich naruszanie karę grzywny wymierzaną w trybie i na zasadach określonych w prawie o wykroczeniach.
3. Organ wykonawczy gminy przesyła przepisy porządkowe do wiadomości organom wykonawczym sąsiednich gmin i staroście powiatu, w którym leży gmina, następnego dnia po ich ustanowieniu.

Art. 41.

1. Przepisy porządkowe uchwała rada gminy, a w przypadku niecierpiącym zwłoki – wydaje organ wykonawczy gminy w formie zarządzenia.
2. Organ wykonawczy przedkłada radzie gminy wniosek o zatwierdzenie zarządzenia, o którym mowa w ust. 1, na najbliższej sesji rady gminy.
3. Zarządzenie, o którym mowa w ust. 1, traci moc z dniem zamknięcia sesji rady gminy, na której rada mogła przepisy zatwierdzić, chyba że rada gminy określiła inny termin utraty jego mocy obowiązującej.

ROZDZIAŁ 10.

NADZÓR NAD DZIAŁALNOŚCIĄ GMINNĄ

(art. 85-92 bez zmian)

Art. 93.

Po upływie terminu wskazanego w art. 91 ust. 1 u.s.g. organ nadzoru nie może we własnym zakresie stwierdzić nieważności uchwały lub zarządzenia organu gminy.

Art. 94.

Organ nadzoru nie stwierdza nieważności uchwały lub zarządzenia organu gminy po upływie jednego roku od dnia ich podjęcia, chyba że uchybiono obowiązkowi przedłożenia uchwały lub zarządzenia w terminie określonym w art. 90 ust. 1, albo jeżeli są one aktem prawa miejscowego.

Art. 95.

1. W razie powtarzającego się naruszenia przez radę gminy Konstytucji lub ustaw, Sejm, na wniosek Prezesa Rady Ministrów, może w drodze uchwały rozwiązać radę gminy. W przypadku rozwiązania rady gminy Prezes Rady Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wyznacza osobę, która do czasu wyboru rady gminy pełni jej funkcję.
2. Jeżeli powtarzającego się naruszenia Konstytucji lub ustaw dopuszcza się wójt, wojewoda wzywa wójta do zaprzestania naruszeń, a jeżeli wezwanie to nie odnosi skutku – występuje z wnioskiem do Prezesa Rady Ministrów o odwołanie wójta. W przypadku odwołania wójta Prezes Rady Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wyznacza osobę, która do czasu wyboru wójta pełni jego funkcję.

Art. 96.

1. W razie nie rokującego nadziei na szybką poprawę i przedłużającego się braku skuteczności w wykonywaniu zadań publicznych przez organy gminy, Prezes Rady Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej, może zawiesić organy gminy i ustanowić zarząd komisaryczny na okres do dwóch lat, nie dłużej jednak niż do wyboru rady oraz wójta na kolejną kadencję.
2. Ustanowienie zarządu komisarycznego może nastąpić po uprzednim przedstawieniu zarzutów organom gminy i wezwaniu ich do niezwłocznego przedłożenia programu poprawy sytuacji gminy.
3. Komisarza rządowego powołuje Prezes Rady Ministrów na wniosek wojewody, zgłoszony za pośrednictwem ministra właściwego do spraw administracji publicznej.
4. Komisarz rządowy przejmuje wykonywanie zadań i kompetencji organów gminy z dniem powołania.

Art. 98.

Rozstrzygnięcia nadzorcze stają się prawomocne z upływem terminu do wniesienia skargi bądź z datą oddalenia lub odrzucenia skargi przez sąd.

Art. 99.

1. Jeżeli właściwy organ gminy, wbrew obowiązkowi wynikającemu z przepisów art. 383 § 2 i 6 oraz art. 492 § 2 i 5 ustawy, o którym mowa w art. 24b ust. 6, oraz art. 5 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, w zakresie dotyczącym wygaśnięcia mandatu radnego, wygaśnięcia mandatu wójta, odwołania ze stanowiska albo rozwiązania umowy o pracę z zastępcą wójta, sekretarzem gminy, skarbnikiem gminy, kierownikiem jednostki organizacyjnej gminy i osobą zarządzającą lub członkiem organu zarządzającego gminną osobą prawną, nie podejmuje uchwały, nie odwołuje ze stanowiska lub nie rozwiązuje umowy o pracę, wojewoda wzywa organ gminy do podjęcia odpowiedniego aktu w terminie 30 dni.
2. Przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio do obowiązków, o których mowa w art. 6a ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 223, poz. 1458, z późn. zm.).
3. W razie bezskutecznego upływu terminu określonego w ust. 1, wojewoda, po powiadomieniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wydaje zarządzenie zastępcze.

Art. 100.

1. Przepisy o nadzorze nad gminami stosuje się odpowiednio do związków i porozumień międzygminnych.
2. W sprawach związków i porozumień międzygminnych, wykraczających poza granice województwa, organy nadzorcze działają w zakresie swojej właściwości miejscowej i za pośrednictwem organów nadzorczych właściwych ze względu na siedzibę władz związku lub porozumienia, chyba że statut związku lub porozumienie przekazuje uprawnienia nadzorcze Prezesowi Rady Ministrów.

ROZDZIAŁ 11:

SKARGA NA UCHWAŁĘ LUB ZARZĄDZENIE ORGANU GMINY

Art. 101. (lub art. 50 P.p.s.a.)

Każdy, kto ma w tym interes prawny, prokurator, Rzecznik Praw Obywatelskich, Rzecznik Praw Dziecka oraz organizacja społeczna w zakresie jej statutowej działalności, w sprawach dotyczących interesów prawnych innych osób jest uprawniony do wniesienia skargi na:

- 1) uchwałę lub zarządzenie organu gminy,
- 2) bezczynność organu gminy w wykonaniu obowiązków nakazanych prawem,
- 3) podejmowanie przez organ gminy czynności prawnych lub faktycznych w sposób naruszający prawa osób trzecich.

Art. 102. ust. 1-6 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 50 § 3...8 P.p.s.a.)

1. Organ nadzoru może zaskarżyć uchwałę lub zarządzenie organu gminy do sądu administracyjnego po bezskutecznym upływie terminu do wydania rozstrzygnięcia nadzorczego
2. Gmina lub związek międzygminny mogą zaskarżyć, dotyczące ich rozstrzygnięcie organu nadzorczego oraz zarządzenie zastępcze wojewody. Zarządzenie zastępcze wojewody może zaskarżyć również osoba, której interesu prawnego lub uprawnienia dotyczy.
3. Jeżeli rozstrzygnięcie organu nadzorczego doręczono po jednoczesnym wygaśnięciu mandatów wszystkich radnych do złożenia skargi uprawniona jest rada gminy następnej kadencji w terminie 30 dni od dnia wyboru przewodniczącego rady.
4. Rzecznik obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej, o którym mowa w art. 37 u.s.g., może wnieść w imieniu osób popierających inicjatywę skargę na uchwałę rady gminy w sprawie projektu przedłożonego radzie, a także na niedotrzymanie przez ten organ terminu określonego w art. 39 u.s.g.
5. Grupa nie mniejsza niż 10% mieszkańców gminy, mających czynne prawo wyborcze w wyborach do rady gminy, może zaskarżyć uchwałę rady gminy, zawierającą przepisy powszechnie obowiązujące (obywatelska skarga grupowa).
6. Do postępowania w sprawach, o których mowa w ust. 2-5 [§§ 2-6 P.p.s.a.] stosuje się odpowiednio przepisy o zaskarżaniu do sądu administracyjnego decyzji w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej.

Art. 103 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 51 § 2 P.p.s.a.)

Skargę na uchwałę lub zarządzenie organu gminy można wnieść do sądu administracyjnego w imieniu własnym lub reprezentując grupę mieszkańców gminy, którzy na to wyrażą pisemną zgodę.

Art. 104 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 32 § 2 P.p.s.a.)

wersja A: W postępowaniu ze skargi na uchwałę lub zarządzenie organu gminy, bezczynność albo przewlekłość podjęcia uchwały lub wydania zarządzenia, stronami są skarżący oraz ORGAN GMINY, który podjął zaskarżoną uchwałę, wydał zarządzenie, albo którego bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania jest przedmiotem skargi.

wersja B: W postępowaniu ze skargi na uchwałę lub zarządzenie organu gminy, bezczynność albo przewlekłość podjęcia uchwały lub wydania zarządzenia stronami są skarżący oraz GMINA,

KTÓREJ ORGAN podjął zaskarżoną uchwałę, wydał zarządzenie, albo którego bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania jest przedmiotem skargi.

Art. 105 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 34 § 2 P.p.s.a.)

Obywatelska skarga grupowa oraz skarga na uchwałę rady gminy podjętą w trybie przepisów o obywatelskiej inicjatywie uchwałodawczej, powinna być sporządzona przez pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym. W postępowaniach wszczętych tymi skargami strona skarżąca powinna być reprezentowana przez pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym.

Art. 106 ust.1-3 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 52 §§ 3a...3c P.p.s.a.)

ust. 1 projektu u.s.g. (lub art. 52 § 3a P.p.s.a.)

wersja A: Skargę na uchwałę lub zarządzenie organu gminy można wnieść po bezskutecznym WEZWANIU ORGANU GMINY do usunięcia naruszenia prawa przez zaskarżoną uchwałę lub zarządzenie.

wersja B: Skargę na uchwałę lub zarządzenie organu gminy można wnieść po bezskutecznym WEZWANIU GMINY do usunięcia naruszenia prawa przez zaskarżoną uchwałę lub zarządzenie.

ust. 2 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 52 § 3b P.p.s.a.)

Każde następne wezwanie do usunięcia naruszenia prawa przez tą samą uchwałę lub zarządzenie, nie wskazujące nowych okoliczności faktycznych, zarzutów ani podstaw prawnych zaskarżenia, pozostawia się bez rozpoznania.

ust. 3 projektu u.s.g. (lub art. 52 § 3c P.p.s.a.)

Jeżeli pozostawienie wezwania bez rozpoznania było niedopuszczalne lub bezzasadne, sprawa podlega rozpoznaniu na rozprawie.

Art. 107 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 53 § 1a P.p.s.a.)

1. Skargę na rozstrzygnięcie organu nadzorczego wnosi się w terminie 30 dni od jego doręczenia lub od dnia wyboru przewodniczącego rady następnej kadencji, jeżeli rozstrzygnięcie doręczono po jednoczesnym wygaśnięciu mandatów wszystkich radnych.
2. Sąd administracyjny wyznacza rozprawę w sprawie skargi na rozstrzygnięcie nadzorcze nie później niż w ciągu 30 dni od dnia wpłynięcia skargi do sądu.

Art. 108 projektu u.s.g. W.K. 2015 (lub art. 53 § 4 P.p.s.a.)

wersja A: W przypadkach, o których mowa w **art. 106 ust.1**, skargę wnosi się w terminie 30 dni od dnia doręczenia ODPOWIEDZI ORGANU GMINY na wezwanie do usunięcia naruszenia prawa, a jeżeli ORGAN GMINY NIE UDZIELIŁ odpowiedzi na wezwanie, w terminie sześćdziesięciu dni od dnia wniesienia wezwania o usunięcie naruszenia prawa.

wersja B: W przypadkach, o których mowa w **art. 106 ust.1**, skargę wnosi się w terminie 30 dni od dnia doręczenia ODPOWIEDZI GMINY na wezwanie do usunięcia naruszenia prawa, a jeżeli GMINA NIE UDZIELIŁA odpowiedzi na wezwanie, w terminie sześćdziesięciu dni od dnia wniesienia wezwania o usunięcie naruszenia prawa.

Art. 109 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 53 § 5 P.p.s.a.)

Rzecznik obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej może wnieść skargę, o której mowa w art. 50 § 5, w terminie 30 dni od dnia doręczenia mu uchwały lub bezskutecznego upływu terminu do jej podjęcia.

Art. 110 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 57 § 1a. P.p.s.a.)

Skarga na uchwałę lub zarządzenie organu gminy ponadto powinna:

- 1) być oparta wyłącznie na zarzucie naruszenia przepisów prawa,
- 2) wskazywać przepisy zaskarżonego aktu, których zmiany lub uchylenia żąda skarżący,
- 3) zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne,
- 4) uprawdopodobnić legitymację skarżącego do wniesienia skargi,
- 5) udokumentować uprzednie wezwanie organu gminy do usunięcia naruszenia prawa przez zaskarżony akt.

Art. 111 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 134 § 1a. P.p.s.a.)

Rozpoznając skargę na uchwałę lub zarządzenie organu gminy sąd jest związany zarzutami skargi i powołaną podstawą prawną oraz zakresem zmiany lub uchylenia przepisów zaskarżonego aktu, żądanym przez skarżącego.

Art. 112 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 149 § 3 P.p.s.a.)

Sąd, uwzględniając skargę na bezczynność organu gminy w wykonaniu obowiązków nakazanych prawem albo podejmowanie czynności prawnych lub faktycznych w sposób naruszający prawa osób trzecich, może nakazać organowi nadzoru wykonanie niezbędnych czynności na rzecz skarżącego, na koszt i ryzyko gminy.

Art. 113 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 171 § 2. P.p.s.a.)

Wyrok prawomocny wydany w postępowaniu ze skargi na uchwałę lub zarządzenie organu gminy ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tych przepisów uchwały lub zarządzenia, które zostały wskazane w sentencji wyroku.

Art. 114 projektu u.s.g. W.K.2015 (lub art. 199 § 2. P.p.s.a.)

Każdy ze skarżących reprezentowany przez rzecznika obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej oraz przez pełnomocnika grupy wnoszącej obywatelską skargę grupową uiszcza wpis od skargi na uchwałę w pełnej wysokości.

ROZDZIAŁ 12: PRZEPISY PRZEJŚCIOWE

Art. 115.

1. Rada Ministrów w drodze rozporządzenia określi co najmniej 3 (trzy) wzorcowe statuty gmin do swobodnego wyboru przez radę gminy. Statut wzorcowy określa:
 - 1) minimalną i maksymalną liczbę radnych rady gminy,
 - 2) minimalną liczbę członków zarządu gminy, chyba że statut gminy przewiduje jednoosobowy organ wykonawczy,
 - 3) tryb ustalania składu osobowego organu wykonawczego gminy,
 - 4) tryb przygotowania i uchwalenia pierwszego statutu gminy w rozumieniu niniejszej ustawy
2. W okresie trzech (3) lat od wejścia w życie niniejszej ustawy statut gminy nie może naruszać statutu wzorcowego, o którym mowa w ust. 1.

Art. 116.

Rada gminy wybiera pierwszego dyrektora magistratu w ciągu trzech (3) miesięcy od dnia ogłoszenia wyników wyborów do rady gminy przez właściwy organ wyborczy.

CZĘŚĆ 2:

UZASADNIENIE PROJEKTU PRZEPISÓW O USTROJU SAMORZĄDNEJ GMINY

Zakres przedmiotowy projektu

Proponowana reforma podstaw ustawowych samorządu gminnego zakłada możliwie najdalej posunięte wycofanie się władz centralnych z kształtowania organizacji wewnętrznej gminy. Opiera się to na przekonaniu, że ta organizacja nie jest sprawą o znaczeniu krajowym, lecz w dominującej części ma znaczenie *stricte* lokalne. Nie ma ważnej przyczyny, aby znaczny wysiłek organów nadzoru i sądów administracyjnych nadal angażować w spory z tym związane. Uwaga ustawodawcy powinna być skoncentrowana na niewielu sprawach o znaczeniu absolutnie zasadniczym dla zagwarantowania demokratycznego charakteru organizacji wewnętrznej gminy, np. poprzez ustalenie minimalnej i maksymalnej liczby radnych oraz członków organu wykonawczego, ale już monokratyczny lub kolegialny charakter organu wykonawczego jest sprawą, która powinna zostać zaliczona do spraw obojętnych z punktu widzenia ustawodawcy krajowego.

Obowiązujący obecnie model ustroju samorządu gminnego nie jest w pełni spójny wewnętrznie, co jest efektem wielu wycinkowych nowelizacji ustawy o samorządzie gminnym z lat 1990-2015. Dla przykładu można wskazać kilka słabych punktów tej struktury: (1) dwa organy (rada gminy i wójt gminy) mają równie silną legitymację polityczną, uzyskaną w drodze wyborów bezpośrednich, (2) również organizacyjnie te dwa organy są od siebie niezależne, ale mogą się wzajemnie blokować, stosując różnego rodzaju obstrukcję, np. rada nie może odwołać wójta gminy, ale może nie uchwalać budżetu gminy albo wręcz przeciwnie – rada może uchwalić takie przepisy gminne, które znacznie utrudnią zarządzanie sprawami gminy, (3) wójt gminy ma

ustawowy monopol na przygotowanie projektów wielu uchwał rady gminy (budżetu, miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego itd.), co osłabia pozycję rady jako najważniejszego prawodawcy gminnego.

Niezbędne jest nowe spojrzenie na rolę radnych w procedurach decyzyjnych w samorządzie gminnym, celem ich odmitologizowania i wykorzystania ich potencjału dla spraw publicznych gminy. Zakładam, że zarówno rada, jak i organ wykonawczy są organami administracyjnymi i nie ma „konstrukcyjnych” przeszkód dla włączenia radnych do bieżącej działalności administracji gminnej.

Elementem konstytutywnym dla współczesnego samorządu terytorialnego jest jego ochrona i kontrola przez niezawisły sąd. **Dlatego też przedstawiony projekt dokonuje przeglądu i rewizji rozdziału 10. ustawy o samorządzie gminnym.** Wbrew jego dzisiejszemu tytułowi, rozdział ten nie ogranicza się do problematyki nadzoru administracyjnego, lecz reguluje również skargę na uchwały i zarządzenia organów gminy oraz skargę gminy na rozstrzygnięcie nadzorcze. Optymalną metodą regulowania tych skarg jest bez wątpienia zintegrowanie tych przepisów z Prawem o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (P.p.s.a.), które reguluje niemal wszystkie pozostałe skargi wnoszone do sądów administracyjnych. Dlatego przedstawione zostało nowe brzmienie tych przepisów P.p.s.a., które regulowałyby również skargi objęte dziś ustawą o samorządzie gminnym. Może się jednak okazać, że niezbędna z powyższego punktu widzenia nowelizacja P.p.s.a. nie będzie przeprowadzona, i dlatego przedstawione zostało alternatywne rozwiązanie w postaci rozdziału 11. ustawy o samorządzie gminnym zatytułowanego *Skarga do sądu administracyjnego na uchwałę i zarządzenie organu gminy*.

Projekt przepisów o ustroju samorządnej gminy proponuje nową treść i redakcję tych przepisów obowiązującej ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, które ten ustrój regulują. Ponieważ jest to dopiero propozycja do przedyskutowania, nie otrzymała formy projektu ustawy nowelizującej ustawę o samorządzie gminnym. Co równie ważne, jest to materiał roboczy, poprzedzający przygotowanie analogicznych dwóch projektów przepisów o ustroju (1) samorządu powiatowego i (2) samorządowego województwa. W zamyśle autorskim, te trzy projekty mają być zespolone w projekt jednolitej regulacji ustroju samorządu terytorialnego w Polsce, który można roboczo nazwać „Kodeksem samorządu terytorialnego”.

Decentralizacja władzy publicznej poprzez zwiększenie samodzielności organizacyjnej gminy

Ogólna reguła decentralizacji władzy publicznej ma być realizowana poprzez funkcjonowanie jednostek samorządu terytorialnego, które są samodzielne pod względem prawnym, organizacyjnym, kadrowym, finansowym i majątkowym. Takie też spojrzenie na miejsce samorządu terytorialnego w ustroju państwa stało się wytyczną i wspólnym mianownikiem w pracy nad przedstawionym tutaj projektem prawnej regulacji organizacji wewnętrznej jednostek samorządu terytorialnego. Art. 169 ust. 4 Konstytucji RP i art. 6 ust. 1 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego (EKSL) nie determinuje stopnia samodzielności ustrojowej gminy, nie ustala zawsze obowiązującej granicy oddzielającej materię statutową od materii ustawowej. Dlatego projekt zmiany u.s.g. z 1990 r. nie jest uzasadniony niezgodnością tej ustawy z Konstytucją RP i EKSL. Uzasadnieniem jest opinia, dość powszechnie podzielana przez osoby znające polskie gminy, że obecne regulacje ustawowe ustroju gminy tworzą zbyt ciasny gorset dla wspólnot lokalnych, nie sprzyjający adekwatnemu rozwojowi i wykorzystaniu lokalnych inicjatyw. Uniformizm owej struktury w skali kraju jest zbyt kosztowny społecznie i finansowo. Szczegółowość i niedoskonałość legislacyjna uregulowania

jest źródłem nieproporcjonalnie dużej liczby sporów między gminami i nadzorem administracyjnym, które w znaczącej części kontynuowane są w postępowaniu sądowo-administracyjnym. Absorbują to w niepokojąco dużym stopniu energię stron owych sporów, wbrew umiarkowanemu lub żadnemu znaczeniu kwestionowanych uchwał rad gmin dla demokratycznego porządku prawnego kraju czy też interesów ogólnokrajowych i ponadlokalnych. Uzasadnieniem dla proponowanego w projekcie zwiększenia samodzielności statutowej gmin kosztem ustawowej regulacji jest więc doświadczenie zbyt wysokich kosztów finansowych i społecznych egzekwowania szczegółowej regulacji ustroju gmin. Uniformizm organizacyjny gmin w skali całego kraju, narzucany przez ustawę o samorządzie gminnym, jest niepotrzebny z punktu widzenia interesów ogólnokrajowych, jest uciążliwy dla samych gmin i wymusza na organach nadzoru administracyjnego i sądach administracyjnych postępowania i rozstrzygnięcia, które nie przyczyniają się do poprawy jakości i efektywności działania administracji gminnej, a niejednokrotnie są z tego punktu widzenia kontrproduktywne. Potrzebne jest położenie zdecydowanie silniejszego akcentu na konstytucyjne i europejskie zasady subsydiarności prawa krajowego i administracji rządowej w stosunku do możliwości samorządu gminnego.

Powyższe ogólne założenia zastosowane do oceny i rewizji ustawy o samorządzie gminnym implikują zmianę proporcji między regulacją ustawową i statutową. W porównaniu z u.s.g. z 1990 r. omawiany tu projekt znacznie poszerza zakres przedmiotowy regulacji statutowej. Przejawia się to w szczególności w: (1) art. 2 ust. 2 projektu, który zawiera obszerny katalog obligatoryjnych regulacji statutowych, wykluczających zarazem regulowanie ustawowe tych zagadnień, (2) redukowaniu liczby odesłań w ustawie do regulacji statutowej, gdyż wystarczająca ma być generalna reguła pierwszeństwa przepisu statutowego i subsydiarna rola ustawy (art. 2 ust. 1 projektu), (3) akceptowaniu zróżnicowania w skali kraju ustroju gmin również w sprawach zasadniczych (np. art. 24 projektu).

Przeniesienie akcentu z regulacji ustawowej na statutową nakazuje zachować ostrożność w okresie przejściowym, dlatego projekt przewiduje, że w pierwszym okresie próbnym gminy będą zobowiązane do ograniczenia własnej inwencji do wyboru jednego z kilku modelowych statutów, określonych rozporządzeniem Rady Ministrów. Pamiętając o negatywnym doświadczeniu z 1999 r. z wzorcowym statutem powiatów, tym razem gminy miałyby ograniczony, ale jednak wybór, spośród kilku wzorców.

Struktura administracji gminnej

1. Prawo obecnie obowiązujące radykalnie rozdziela funkcje i kompetencje rady oraz organu wójta gminy. Ich wzajemne relacje bardziej przypominają stosunki prawne łączące dwa równorzędne organy administracyjne niż relacje między organami wewnętrznymi tej samej jednostki samorządu terytorialnego. Ustawodawca, a w ślad za nim rozstrzygnięcia nadzoru administracyjnego i wyroki sądów administracyjnych, eksponują zasadę właściwości ustawowej jako bezwzględną determinantę prawną tych stosunków. Z tego powodu podmiotowość publicznoprawna jednostki samorządu terytorialnego przestaje być prawnie znacząca, stawiając pod znakiem zapytania poprawność przepisów o zadaniach jednostek samorządu terytorialnego.

Ten klarowny obraz struktury władzy publicznej w gminie został zakwestionowany w toku sporu o zdolność sądową, zdolność procesową i reprezentację strony przeciwnej do skarżącej w postępowaniu przed sądem administracyjnym w sprawie ze skargi na uchwałę rady. W sprawach tego typu

sądy nie zdołały wypracować jednolitej linii orzecznictwa, co skłoniło NSA do podjęcia uchwały², że w tego rodzaju sprawach przed sądem administracyjnym ma występować zawsze organ wykonawczy. To stanowisko spotkało się z zaskakująco szybką reakcją Sejmu, nowelizującego Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi³. Rzecz zdumiewająca, ale w tym sporze zasadniczą rolę odegrała podmiotowość jednostki samorządu terytorialnego i organ legitymowany do jej reprezentowania przed sądem administracyjnym. Tak radykalny obrót sprawy stworzył okazję do wypowiedzi, które eksponowały odrębną właściwość każdego z organów gminy oraz rozbieżność interesów tych organów jednej i tej samej gminy. Jak wynika z praktyki, w wielu wypadkach wójt gminy jest żywo zainteresowany wyeliminowaniem takiej uchwały z obrotu prawnego. Wbrew intencji leżącej u podłoża powołanej uchwały NSA, ale w efekcie obowiązującego dzisiaj ustroju gminy, uchwała zawierała w sobie elementy dysfunkcjonalne i stawiające pod znakiem zapytania koncepcję gminy jako podmiotu prawa o charakterze korporacyjnym. Pozbawienie bowiem organów stanowiących możliwości obrony swoich uchwał w toku postępowania sądownoadministracyjnego naruszałoby niezbędną równowagę pomiędzy dwoma organami gminy, nadmiernie wzmacniając pozycję organów wykonawczych kosztem organów stanowiących⁴.

Zarówno rada gminy, jak i organ wykonawczy jest postrzegany przez ustawodawcę jako organ administracyjny w znaczeniu ustrojowym. Podział ról między radę oraz organ wykonawczy (wójt gminy) oczywiście nie nawiązuje w najmniejszym nawet zakresie do podziału władz, o jakim mowa w art. 10 Konstytucji RP⁵. Samorząd terytorialny jest metodą decentralizacji wyłącznie funkcji administracyjnej i oba organy gminy (rada i wójt) są organami administracyjnymi. Otwiera to możliwość ponownego podjęcia pytania o poprawność obecnych relacji prawnych między tymi organami, jak i o kierunek ewentualnych modyfikacji. Żadna opcja nie powinna być „z góry” wyeliminowana z analizy.

2. Gmina jest strukturą na tyle małą, że zdaniem autora niniejszego rozdziału brak w niej miejsca na funkcjonowanie dwóch ośrodków decyzyjnych, które mogą ze sobą permanentnie konkurować, a nawet pozostawać w opozycji do siebie. Te organy powinny czynnie współdziałać ze sobą dla wykonania nadrzędnej funkcji gminy, tj. zaspakajania publicznych potrzeb występujących w skali lokalnej⁶.

Równocześnie nie powinno już dzisiaj ulegać wątpliwości, że nie da się wypracować na tyle uniwersalnego modelu, by w równym stopniu odpowiadał potrzebom wszystkich gmin w Polsce. Skoro zaś rada gminy i organ wykonawczy gminy są organami administracyjnymi, to należy podejść pragmatycznie do ich wzajemnych relacji. Zarówno EKSL, jak i Konstytucja RP wymagają jedynie, aby oba organy funkcjonowały w każdej gminie. Pozostałe szczegóły powinny być podporządkowane postulatowi efektywności i sprawności działania oraz lokalnym, uzasadnionym tradycjom i preferencjom.

2 Uchwała NSA (7) z 13 listopada 2012 r., I OPS 3/1.

3 Osoba fizyczna, osoba prawna lub organ administracji publicznej mają zdolność występowania przed sądem administracyjnym jako strona (zdolność sądowa) – art. 25 § 1 w brzmieniu ustawy z 9 kwietnia 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 658), która wchodzi w życie 15 sierpnia 2015 r.; por. M. Filipek, *Przewodniczący rady przed sądem*, „Wspólnota”, nr 10(1172), 2015, s.44.

4 M. Dziurda, *Opinia prawna w sprawie poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi i niektórych innych ustaw*, „Zeszyty Prawnicze”, nr 1(41), 2014, s. 227-235; podobnie K.M. Ziemiński, M. Kiełbus, *Reprezentacja gminy w postępowaniach sądowych i nadzorczych*, „Wspólnota”, nr 19(1155), 2014, s. 24-25.

5 Ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej (art. 10 ust. 1 Konstytucji RP).

6 „Zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy” (art. 7 ust. 1 zd. 1 u.s.g.).

3. Powyższe konkluzje są uzasadnieniem dla poniższych trzech modeli władz gminy, które mogłyby znaleźć się w rozporządzeniu Rady Ministrów, w celu umożliwienia każdej z polskich gmin wybranie dla siebie jednego modelu na pierwsze lata, po wejściu w życie Kodeksu samorządu terytorialnego⁷:

Model 1.

Rada gminy wybiera silnego wójta gminy, pozostającego monokratycznym organem wykonawczym gminy. Wybory do rady gminy przeprowadzane są co dwa lata, ale radny uzyskuje mandat na sześcioletnią kadencję, czyli w pojedynczych wyborach obsadzonych zostaje tylko 1/3 mandatów. Radny będący członkiem klubu radnych, mającego większość w radzie gminy, nie może być przewodniczącym komisji rewizyjnej, a sam klub nie może dysponować większością głosów w komisji. Członkami komisji rewizyjnej powinni być radni delegowani przez kluby radnych oraz radni wybierani przez pozostałych, niezrzeszonych radnych. W obecnych wyborach komisji rewizyjnej kluby dysponujące w radzie większością głosów mają możliwość blokowania klubom mniejszościowemu dostępu do komisji rewizyjnej poprzez odmowę wyboru radnych opozycyjnych. Przewodniczący rady gminy, tak jak w u.s.g. z 1990 r., jest radnym wybieranym przez radę zwykłą większością głosów; nie posiada dodatkowych kompetencji wykraczających poza przewodniczenie organowi kolegialnemu (*primus inter pares*). Jednoosobowy organ wykonawczy gminy (wójt gminy) jest wybierany przez radę gminy **bezwzględnie** większością głosów statutowej liczby radnych; stabilność pozycji zapewnia wójtowi gminy nie tylko poparcie najsilniejszych klubów, które go wybrały, ale również tryb przedterminowego odwołania (kwalifikowaną większością 3/5 w dwóch głosowaniach); uchwała odmawiająca zatwierdzenia sprawozdania i udzielenia absolutorium inicjowałaby nie referendum w sprawie odwołania wójta gminy, ale procedurę odwołania przez radę; wójt gminy kieruje urzędem pomocniczym (administracją gminną) i dlatego warunkiem zajmowania tego stanowiska jest spełnienie podwyższonych wymogów zawodowego przygotowania.

Model 2.

Przewodniczący rady gminy i profesjonalny sekretarz gminy będący organem wykonawczym gminy. Rada gminy i jej przewodniczący oraz komisja rewizyjna rady ukształtowana podobnie jak w Modelu 1. Organ wykonawczy jest rozwiązaniem wyróżniającym ten model: funkcję organu wykonawczego pełni jednoosobowo sekretarz gminy, wybierany przez radę gminy, i na tej podstawie przewodniczący rady zawiera z nim umowę o pracę na czas NIEOZNACZONY, tj. umowa nie ulega rozwiązaniu z upływem kadencji rady. Do wyboru i odwołania sekretarza gminy stosuje się wymogi, które w Modelu 1. zaproponowano dla wójta gminy.

Model 3.

Wyborcy obsadzają najważniejsze stanowiska we władzach gminy. Wyborca oddaje głos na kilku/kilkunastu kandydatów, tj. wskazuje preferowanego kandydata do sprawowania mandatu na: (a) przewodniczącego rady gmin, (b) kandydata na stanowisko każdego z dyrektorów wydziałów

7 por. A. Dec, *Rada – organ polityczny czy zarządczy*, „Wspólnota”, nr 08(1170), 2015, s.67-68, A. Dąbska (Forum Od-nowa), *Wybór pośredni wójta gminy przez radę*, „Wspólnota”, nr 08(1170), 2015, s.68 – podkreśla, że coraz więcej krajów europejskich odchodzi od bezpośredniego wyboru organu wykonawczego.

(referatów) w urzędzie gminy oraz (c) każdego z członków komisji rewizyjnej. Te trzy grupy mandatów (a, b i c) byłyby mandatami radnych tworzących radę gminy, zaś mandaty z grupy a) i b) upoważniałyby ponadto do zasiadania w kolegialnym organie wykonawczym (zarządzie) gminy. Położenie nacisku na kolegialność (w ścisłym tego słowa znaczeniu) zarządu wyklucza przyznanie przewodniczącemu zarządu wyłącznej kompetencji do kierowania urzędem gminy; prowadziłyby to bowiem do uzyskanie przez wójta gminy przewagi nad pozostałymi członkami zarządu; dlatego w tym modelu nie funkcjonuje urząd jako instytucja kierowana przez pojedynczego kierownika; w to miejsce każdy z członków zarządu kieruje jednym wydziałem (referatem) w urzędzie.

Jest to model, w którym sekretarzami są zawodowi menedżerowie zarządzający bieżącym funkcjonowaniem jednostki samorządu terytorialnego, nie angażujący się (na tyle, na ile jest to możliwe) w spory polityczne w radzie⁸. Potrzebne są konkursy, w których wybiera się kandydatów najlepiej przygotowanych merytorycznie (zawodowo) do pracy na takim stanowisku, a zwycięzcy trzeba zaoferować adekwatnie wysokie wynagrodzenie i stabilność zatrudnienia (ale nie na wzór pełnej ochrony urzędnika w służbie cywilnej). W tym kierunku tradycyjnie już idą postulaty wielokrotnie ponawiane przez stowarzyszenia sekretarzy. Ta koncepcja musi zakładać możliwość w miarę wyraźnego wydzielenia spraw i rozstrzygnięć niepodporządkowanych bieżącej polityce władz gminnych. W gestii rady pozostałyby wybory kierunków rozwoju jednostek oraz innych spraw szczególnie wrażliwych społecznie. Przykładowo, planowanie przestrzenne w gminie obejmuje najpierw zidentyfikowanie uwarunkowań i wybór kierunków rozwoju i zagospodarowania przestrzennego terenu gminy (co w znacznym stopniu wymaga rozstrzygnięć strategicznych, czyli z zakresu polityki lokalnej). W następnym wykonawczym etapie opracowany zostaje miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, w którym zasadniczą rolę odgrywają specjaliści, ustalający w miarę dokładny przebieg dróg i ulic, prawidłową korelację obszarów terenów zieleni zorganizowanej do stref budownictwa mieszkaniowego oraz obszarów przeznaczonych na intensywną działalność produkcyjną czy górniczą.

Nie zasługuje natomiast na poparcie model silnego przewodniczącego rady gminy, łączącego w swym ręku również funkcję przewodniczącego zarządu gminy. Zarząd pomyślany jako organ kolegialny *sensu stricto*, czyli nie powtarzający koncepcji tzw. autorskiego zarządu, nie daje przewodniczącemu przewagi ani w stosunku do radnych (gdy organizuje sesję i przewodniczy jej obradom), ani w stosunku do pozostałych członków zarządu gminy. Z tego samego powodu nie może być kierownikiem urzędu gminy. Kierowanie urzędem pomocniczym powierzone musi być sekretarzowi gminy, który nie działa więc w imieniu i z upoważnienia przewodniczącego rady – wójta gminy. Niemożność pogodzenia ze sobą konsekwentnie przestrzeganej kolegialności zarządu z wymogami efektywnego zarządzania bieżącego gminną administracją zmusza do uczynienia organem wykonawczym gminy bynajmniej nie zarząd (który staje się mini-radą gminy), ale sekretarza gminy (i tak przewiduje to powyższy Model 3.)

Demokracja bezpośrednia w gminie

1. Ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi wspólnotę samorządową (art. 16. ust. 1 Konstytucji RP). Do praw podstawowych państwa preambuła do Konstytucji RP zaliczyła zasadę pomocniczości, nakazującą umacniać uprawnienia obywateli i ich wspólnot. Dlatego decentralizację władzy publicznej (art. 15 Konstytucji RP) nie można zredukować do usamodzielnienia organów samorządowych, ale konieczne jest funkcjonowanie takich instytucji ustroju samorządu terytorialnego, które zapewnią owym

8 Zob. Model 3 – Przewodniczący rady gminy i profesjonalny sekretarz gminy.

wspólnotom realny udział w procesach decyzyjnych w jednostkach samorządu terytorialnego. Korporacyjność (wspólnotowość) gminy pozostaje formą bez większego znaczenia jurydycznego i praktycznego, jeżeli nie może przejawiać się w adekwatnych formach demokracji bezpośredniej⁹. Tylko wówczas można mówić o bezpośrednim udziale społeczności gminy w zarządzaniu publicznymi sprawami gminy.

Z tytułu członkostwa we wspólnocie mieszkańców gminy, nikt nie uzyskuje prawa do udziału w postępowaniach uchwałodawczych, ani legitymacji w postępowaniach jurysdykcyjnych, ani legitymacji do inicjowania postępowania przed sądem administracyjnym. Ustawy samorządowe dopuszczają skargę mieszkańca gminy na uchwałę lub zarządzenie organu gminy, ale źródłem legitymacji nie jest w najmniejszym nawet stopniu członkostwo we wspólnocie gminnej, lecz naruszenie interesu prawnego skarżącego. Takie naruszenie może podnosić każdy podmiot prawa i powoływanie się na członkostwo we wspólnocie nie wnosi absolutnie niczego do argumentacji skargi. Działanie z powołaniem się na członkostwo kwalifikowane jest, jako *actio popularis*, dostępne każdemu, niezależnie od członkostwa we wspólnocie. Upoważnia ono do składania skarg, wniosków i petycji (dział VIII K.p.a.). Na takiej podstawie można powiedzieć, że zakwalifikowanie gminy do grona „korporacji” jest zaledwie kwalifikacją owej jednostki samorządu terytorialnego, sygnalizującą konstrukcję normatywną o znaczeniu na tyle enigmatycznym, że skłaniającą niektórych teoretyków do postulowania wykreślenia tego terminu z języka prawnego¹⁰.

Pojęcie i termin „wspólnota samorządowa” nie jest niezbywalnie połączone z instytucją samorządu terytorialnego. Międzywojenne ustawy używały terminu „związek samorządowy”. Anglojęzyczna wersja EKSL¹¹, nawiązująca do angielskiej tradycji samorządowej, również nie odwołuje się do „wspólnoty” poprzestając na „prawach władz lokalnych”.

2. Do fundamentalnych różnic samorządu terytorialnego i administracji rządowej należy rozszerzenie w samorządzie terytorialnym form przygotowania i podejmowania decyzji. Do znanych administracji rządowej (1) rozstrzygnięć organów i (2) pracy aparatu pomocniczego (zarówno urzędu, jak i pełnomocników organu) – w gminie ma funkcjonować (3) demokracja przedstawicielska (rada gminy, wójt gminy) oraz (4) demokracja bezpośrednia (wspólnota gminy). Takie konstytucyjne i ustawowe założenie nie zostało dotychczas w odniesieniu do demokracji bezpośredniej w całości skonkretyzowane, z obawy przed znacznym obniżeniem sprawności decyzyjnej w gminie. Jednak niemal całkowite zamknięcie gminnych procedur decyzyjnych przed zainteresowanymi mieszkańcami nie jest ani korzystne politycznie, ani nie gwarantuje podejmowania merytorycznie (profesjonalnie) poprawnych wyborów strategicznych.

9 Warto więc odnotować, że „w referendum lokalnym (...) mieszkańcy jednostki samorządu terytorialnego jako członkowie wspólnoty samorządowej wyrażają w drodze głosowania swoją wolę” (art. 2 ust. 1 ustawy o referendum lokalnym).

10 Kolejne argumenty przemawiające na rzecz normatywnej wartości „korporacyjności gminy” przedstawiłem w *Prawo o ustroju samorządu terytorialnego: założenia gruntownej reformy*, [w:] P. Kopyciński (red.) *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, Kraków 2015, s. 14 i nast.

11 *Article 3 – Concept of local self-government. 1. Local self-government denotes the right and the ability of local authorities, within the limits of the law, to regulate and manage a substantial share of public affairs under their own responsibility and in the interests of the local population. 2. This right shall be exercised by councils or assemblies composed of members freely elected by secret ballot on the basis of direct, equal, universal suffrage, and which may possess executive organs responsible to them. This provision shall in no way affect recourse to assemblies of citizens, referendums or any other form of direct citizen participation where it is permitted by statute.*

Polskie doświadczenia w zakresie demokracji bezpośredniej są więcej niż umiarkowane. (1) Skargi i wnioski (dział VIII Kodeksu postępowania administracyjnego) są zgodnie oceniane przez prawników jako rozwiązanie mało wartościowe. (2) Budżet obywatelski funkcjonuje bardzo krótko i w relatywnie małym zakresie, a już pojawiają się głosy, że jest to instytucja, z którą nie można wiązać większych nadziei. (3) Referendum lokalne w ostatnich latach jest inicjowane zdecydowanie częściej niż poprzednio, ale obserwacja zdaje się potwierdzać dotychczasowe przekonanie, że w polskich warunkach referendum nie cieszy się większym zainteresowaniem wyborców i w minimalnym zakresie może być wykorzystywane do podejmowania decyzji merytorycznych w toku bieżącego zarządzania publicznymi sprawami gminy. Równocześnie jednak referendum gminne spełnia wszystkie istotne wymogi działania wspólnoty gminnej, a w szczególności: (a) uprawnienie do udziału w referendum jest normatywnie powiązane z przynależnością do wspólnoty mieszkańców gminy, (b) przedmiotem referendum są sprawy publiczne o znaczeniu gminnym, (c) wiążące rozstrzygnięcie referendum jest odmianą decyzji organu publicznego. W konsekwencji referendum gminne jest instytucją ustroju samorządu terytorialnego (gminnego) i dlatego przepisy obowiązującej obecnie ustawy o referendum lokalnym powinny być włączone do przyszłego Kodeksu samorządu terytorialnego.

Projekt nowych przepisów o ustroju gminy zawiera kilka rozwiązań, które mają uzupełnić katalog form demokracji bezpośredniej w gminie.

3. Art. 3 ust. 2 pkt 15 projektu: statut gminy powinien uregulować czynny udział zainteresowanych osób i organizacji pożytku publicznego w postępowaniach uchwałodawczych poprzedzających uchwalenie aktów prawa miejscowego przez radę gminy¹².

Korporacyjność jest problemem demokracji wewnątrz jednostki samorządu terytorialnego, a dokładniej – możliwości udziału w procesach decyzyjnych mieszkańców nie sprawujących mandatu radnego, nie zatrudnionych w urzędzie pomocniczym, ale będących członkami wspólnoty samorządowej (zamieszkałych w jednostce) i zainteresowanych niektórymi sprawami objętymi kompetencjami organów jednostki. Nowe technologie otwierają przed władzami gmin możliwości dokonania przełomu w ich relacjach z wyborcami-członkami wspólnoty samorządowej. Sięgnięcie do adekwatnego **oprogramowania przetwarzającego, segregującego i publikującego napływające „wypowiedzi” uczyniłoby realistycznym zamieszczanie w tym samym serwisie odpowiedzi na zarzuty, pytania i propozycje**. Wójt gminy może publikować projekty uchwał rady gminy, a nawet ich wyjściowe założenia jak najwcześniej, aby końcowy tekst uchwały był wielostronnie oceniony w gminie. Modyfikacja legitymacji do zaskarżania uchwał rady gminy (art. 101 pkt 1 projektu), może skłonić gminy do większego zainteresowania się argumentacją potencjalnych skarżących znacznie wcześniej, czyli w toku procedury uchwałodawczej. Konsekwencją może być wprowadzenie przez statuty gmin dodatkowych elementów procedury uchwałodawczej w radzie gminy obejmujących w szczególności prawo potencjalnego skarżącego (osoby mającej interes prawny w sprawie) do przedstawienia radzie swego stanowiska jeszcze przed uchwaleniem przepisu gminnego; rada miała obowiązek ustosunkowania się do zarzutów, wskazując w uzasadnieniu na powody ewentualnej odmowy uwzględnienia zarzutów. Przedmiotem kontroli sądu administracyjnego rozpatrującego skargę na uchwałę rady gminy byłoby więc dodatkowo (1) wirtualne wyłożenie projektu uchwały przez projektodawcę (na stronie internetowej urzędu

12 Możliwość wykorzystania interaktywnej komunikacji elektronicznej i gminnego portalu społecznościowego przedstawiłem w *Prawo o ustroju samorządu terytorialnego: założenia gruntownej reformy*, [w:] A. Dąbbska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, Kraków 2015, s. 15-16.

gminy) i (2) ustosunkowanie się przez projektodawcę w uzasadnieniu projektu do zarzutów zgłoszonych w trakcie wirtualnego wyłożenia.

Innymi słowy, art. 3 ust. 2 pkt 15 projektu zawiera sugestię utrwalenia i poszerzenia rozwijającej się praktyki wielu gmin polegającej na opiniowaniu wybranych projektów uchwał przez zainteresowanych wyborców przy wykorzystaniu wirtualnych formularzy. Projektowany przepis sugeruje gminom wykorzystanie w treści statutu gminy doświadczenia procedury planistycznej (wyłożenia projektu uchwały do publicznego wglądu, rozpatrywania zarzutów i protestów przed przystąpieniem do rozpatrzenia projektu planu), tj. (a) wybrania tych projektów uchwał rady gminy, które mają największe znaczenie dla tej jednostki samorządu terytorialnego, (b) zaproszenie do tych konsultacji wszystkich wyborców w gminie, (c) wykorzystanie w tym kontakcie nowoczesnej technologii komunikacji elektronicznej, ułatwiającej systematyczny przegląd zarzutów, pytań i propozycji. Zaangażowanie statutu zwiększałoby przewidywalność (wiążące ustalenie minimalnego katalogu spraw konsultowanych), stabilność kontaktu (wyborca powinien mieć pewność, że sygnalizując władzom gminy zaangażowanie swojego interesu prawnego w sprawę objętą przygotowywaną uchwałą, nie zostanie już pominięty w żadnym dalszym etapie pracy nad projektem). Równocześnie zaprojektowanie, zestandaryzowanie procedury konsultacji jest konieczne dla ochrony władz gminy przed niekontrolowanym, niemożliwym do opanowania napływem żądań mieszkańców, a takie obawy są podnoszone przez gminy i ich stowarzyszenia w toku dyskusji nad każdym projektem ustawy zmierzającej do poszerzenia zaangażowania mieszkańców w procedury decyzyjne w gminie.

Realizacja przez gminy art. 3 ust. 2 pkt 15 projektu ma oczywiście dać odmienne efekty od obowiązywania skarg z działu VIII K.p.a. Statut ma przesunąć inicjatywę kontaktów na organ wykonawczy gminy oraz obowiązek tego organu powiadamiania zainteresowanych osób o kolejnych stadiach procedury uchwałodawczej, podczas gdy K.p.a. nakazuje jedynie reagowanie na otrzymane skargi. Statut w tym punkcie ma poszerzyć zakres podmiotowy procedury uchwałodawczej, gdy K.p.a. pozwala obejmować skargą wszystkie sprawy objęte zakresem działania adresata skargi. Konsultacje, o których mowa w art. 3 ust. 2 pkt 15 projektu, mają być warunkiem koniecznym prawidłowości procedury podjęcia uchwały, gdy K.p.a. ogranicza obowiązek organu do rozważenia argumentacji autora skargi bez wiązania tego z konkretnym projektem. Wyniki konsultacji przewidzianych w art. 3 ust. 2 pkt 15 projektu, mają być przekazane radnym przed dniem sesji, na której projekt uchwały ma być przedmiotem głosowania, gdy skarga z K.p.a. pozostaje przedmiotem wymiany korespondencji autora skargi i jej adresata.

Zapewne sformalizowane publiczne wysłuchanie zawsze pozostanie wyjątkiem, a już zupełnie wyjątkowo przeprowadzane bywa referendum, a jeszcze rzadziej w referendum uczestniczy na tyle liczna grupa wyborców, aby jego wynik był rozstrzygający. Te instrumenty mogą być wykorzystywane jedynie sporadycznie. Inaczej można potraktować komunikację internetową, która mogłaby być metodą poznawania opinii wszystkich zainteresowanych osób, również tych, które mają w sprawie jedynie interes faktyczny. Interaktywne formularze do zgłaszania zarzutów i wniosków oraz automatyczna segregacja treści owej korespondencji pozwoliłaby opanować i efektywnie wykorzystać głosy osób najbardziej zaangażowanych, bez dezorganizowania procedury uchwałodawczej.

4. Art. 12 projektu: możliwość ustalenia w statucie gminy katalogu spraw, w których referendum gminne będzie ostatecznie zatwierdzało uchwały rady gminy.

Przedmiotem takiego referendum powinien być więc np. statut w nowej, tu proponowanej postaci. Przesunięcie kilku istotnych rozstrzygnięć z poziomu ustawy do statutu gminy powinno

wzmacniać nie tylko pozycję organów gminy, ale również możliwości decyzyjne wspólnoty samorządowej. Można sobie też wyobrazić możliwość (a być może nawet ustawowy obowiązek) poddania pod rozstrzygnięcie referendum uchwał o połączeniu się gminy z inną gminą oraz istotniejszych przesunięć granic gminy (np. przejściu sołectwa do sąsiedniej gminy) i nadaniu gminie bądź jej części statusu miasta.

Oczywiście z referendalną formą decydowania w sprawach publicznych nie można łączyć przesadnych nadziei. Powtarzająca się niska frekwencja w wyborach wszelkiego typu oraz w referendach lokalnych są sygnałem słabości polskiego społeczeństwa obywatelskiego i niskiego odsetka mieszkańców angażujących się w działania publiczne. Generalna reguła niepodlegania samorządu terytorialnego decyzjom administracji rządowej (z zastrzeżeniem wiążącego charakteru rozstrzygnięć nadzorczych) przeniesiona do problematyki granic gmin i łączenia się przez nie w większe jednostki, winna implikować wniosek, że ostateczni i rozstrzygający głos w sprawie powinien bezwzględnie należeć do społeczności zainteresowanych gmin. Oczywiście ustawodawca bądź Rada Ministrów może określić standardy i przesłanki tych procedur i rozstrzygnięć, ale społeczność gminna nie powinna być zredukowana do roli wnioskodawcy. Pouczający jest w tym zakresie przykład miasta Zielonej Góry, które znacząco powiększyło swój obszar poprzez wchłonięcie sąsiedniej „obwarzankowej” gminy Zielona Góra. To, co jest w tym przykładzie najbardziej pouczające, to kilkunastomiesięczna cierpliwa praca władz lokalnych i najbardziej aktywnych środowisk lokalnych, istotnie poszerzająca grono zwolenników lokalnej reorganizacji granic gmin¹³.

5. Artykuły: 37–39 projektu: obywatelska inicjatywa uchwałodawcza (funkcjonująca dotychczas w części gmin na mocy statutu gminy) i połączona z tym w **art. 109 projektu u.s.g.** skarga do sądu administracyjnego na sposób załatwienia owej inicjatywy.

Artykuł 101a u.s.g. przewiduje skargę na bezczynność rady gminy w podjęciu uchwały, w tym także uchwały zawierającej przepisy powszechnie obowiązujące na terenie gminy. Jedynie w nielicznych przypadkach ustawa narzuca radzie konkretny termin podjęcia uchwały, a tylko wtedy możliwe jest skuteczne zaskarżenie zwłoki w podjęciu uchwały. Zmiana tego wzorca regulacji materialnoprawnej jest trudna (o ile w ogóle możliwa i pożądana) ze względu na niekwestionowaną potrzebę ochrony kompetencji rady gminy do swobodnego wyboru terminów podjęcia poszczególnych uchwał.

Próbą rozwiązania tego impasu jest powyższa propozycja podniesienia do rangi ustawowej prawa najbardziej aktywnych mieszkańców gminy do przedłożenia radzie gminy własnego projektu uchwały (art. 37–39 projektu), z równoczesnym stworzeniem nowego źródła legitymacji skarżonej, obecnie nieobecnego w prawie przedmiotowym. Artykuł **109. projektu u.s.g.** zapewnia ochronę sądu administracyjnego dla obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej przez przyznanie tym osobom prawa do zaskarżenia uchwały rady gminy załatwiającej inicjatywę. Przesłanką legitymacji nie jest ani dzisiejszy art. 50 P.p.s.a., wymagający od skarżącego interesu prawnego we wniesieniu skargi, ani tym bardziej dzisiejszy art. 101 ust. 1 u.s.g. z 1990 r., podwyższający poprzeczkę, uzależniając skargę od „naruszenia interesu prawnego”. W art. 109 projektu skarga jest powiązana z wcześniejszym zaangażowaniem w sprawy publiczne wspólnoty gminnej. Nim dojdzie bowiem do wniesienia takiej skargi, inicjatorzy muszą przedłożyć radzie gminy projekt uchwały spełniający wymogi sztuki legislacji, a zarazem wykazać się poparciem 10% mieszkańców, dysponujących czynnym prawem wyborczym w wyborach do rady gminy (art. 37 projektu).

13 Zob. R. Gawłowski, *Zielona Góra większa od Poznania, czyli o połączeniu gminy z miastem*, „Gazeta Samorządu i Administracji”, nr 12 (410), 2014, str. 10-11; S. Bukowski, *Zielona Góra połyka gminę*, „Wspólnota”, nr 11(1147), 2014, s.14-19.

W zakresie uznaniowości i powiązania z polityką działania władz gminy analizowane tu uchwały niczym się nie wyróżniają spośród uchwał objętych zakresem przedmiotowym obecnie obowiązującego art. 101 ust. 1 u.s.g.; tj. sama tylko uznaniowość nie wyłącza aktu administracyjnego spod kontroli sądowej¹⁴. Także i w tym przypadku zadaniem sądu administracyjnego nie byłoby stwierdzenie, jakie rozwiązanie (pozytywne, negatywne, które z kilkunastu możliwych) jest „tu i teraz” optymalne. Sąd działałby zgodnie ze swoimi zwykłymi, sprawdzonymi standardami, tj. badałby, czy zachowano terminy i inne wymogi stricte formalne, a ponadto – czy argumentacja uzasadnienia zaskarżonej uchwały jest na tyle spójna, logiczna, poparta ustaleniami faktycznymi, że nie można zasadnie zarzucić radzie arbitralności decydowania. Identycznie jak w pozostałych sprawach ze skargi na uchwałę rady gminy, także i tu postępowanie sądowe nie byłoby kontynuacją walki politycznej, która toczyła się wcześniej w ramach procedury uchwałodawczej; postępowanie sądowe byłoby standardowo ograniczone do ustalenia, czy zaskarżona uchwała podjęta została zgodnie ze sztuką lokalnej legislacji.

Wniesienie skargi na uchwałę rady gminy załatwiającą projekt inicjatywy obywatelskiej, z definicji musi być zastrzeżone tylko dla takich grup mieszkańców, którzy są wystarczająco zdeterminowani i gotowi podjąć się starannego przygotowania tej skargi. Składają się na to (według projektu) trzy rodzaje wymogów: (1) skarga powinna wyczerpująco wskazywać zarzuty i ich uzasadnienie prawne oraz faktyczne (art. 110 projektu), (2) skarga powinna być sporządzona, a następnie popierana na rozprawie przez profesjonalnego pełnomocnika, (3) skarga powinna być opłacona w pełnej wysokości przez każdego popierającego skargę, których liczba nie może być mniejsza niż 10% mieszkańców, dysponujących czynnym prawem wyborczym w wyborach do rady gminy (art. 114 projektu).

6. Art. 102. ust. 5 projektu art. 50 § 1e. P.p.s.a. Obywatelska skarga grupowa do sądu administracyjnego [*Grupa nie mniejsza niż 10% mieszkańców gminy, mających czynne prawo wyborcze w wyborach do rady gminy, może zaskarżyć uchwałę rady gminy, zawierającą przepisy powszechnie obowiązujące*].

Propozycja wprowadzenia tej skargi jest bezpośrednią konsekwencją uznania, że członkowie wspólnoty gminnej nie powinni być całkowicie bezbronni wobec najbardziej nawet rażących uchwał rady gminy. Weryfikacja w okresowych wyborach radnych nie jest wystarczającą ochroną. Obywatelska skarga grupowa do sądu administracyjnego ma być wyraźnym pokazaniem, że „wspólnota samorządowa” nie jest dla prawodawcy terminem pustym, bez dostrzegalnych konsekwencji prawnych.

Ta skarga obwarowana jest podobnymi rygorami co skarga wnoszona przez obywatelską inicjatywę uchwałodawczą, tj.: (1) wyczerpujące wskazanie zarzutów i ich uzasadnienie prawne i faktyczne (art. 110 projektu), (2) skarga powinna być sporządzona, a następnie popierana na rozprawie przez profesjonalnego pełnomocnika, (3) skarga powinna być opłacona w pełnej wysokości przez każdego popierającego skargę, których liczba nie może być mniejsza niż 10% mieszkańców, dysponujących czynnym prawem wyborczym w wyborach do rady gminy.

7. Art. 2 projektu: lista spraw z zakresu ustroju gminy, jakie obligatoryjnie powinny być uregulowane w statucie gminy, a które obecnie w znacznej części są przedmiotem bezpośredniej regulacji ustawowej.

Administracja gmin, powiatów i samorządów województw może już być poddana testowi różnicowania, umożliwiającego dostosowywanie tych struktur do lokalnych potrzeb i możliwości;

¹⁴ Są również uchwały deklaratoryjne np. stwierdzenie wygaśnięcia mandatu radnego.

warunkiem *sine qua non* takiej przemiany jest: (1) samoograniczenie się ustawodawcy w zakresie tej tematyki, (2) uznanie, że doświadczenie samorządowców jest konkurencyjne wobec profesjonalizmu prawodawcy centralnego, a w konsekwencji (3) przesunięcie istotnej części materii statutowej do sfery korporacyjnej, w elementarnym zakresie regulowanym ustawą, ale pozostawiający wszystkie szczegóły organizacyjne samorządu gminnego, powiatowego i wojewódzkiego statutowi konkretnej jednostki samorządu terytorialnego.

Elastyczność organizacyjna i publicznoprawny partykularyzm jednostek samorządu terytorialnego może być pogodzony z reżimem demokratycznego państwa prawnego wyłącznie wówczas, gdy ustawodawca uzna dopuszczalność blankietowej podstawy prawnej statutu jednostki samorządu terytorialnego. Korporacyjność jednostki samorządu terytorialnego nie ma obejmować przedmiotu materialnego prawa administracyjnego i dlatego „prawo ustrojowe” musiałyby pojawić się w słowniku ustawodawcy (np. art. 156 § 1 pkt 2 K.p.a. czy art. 174 P.p.s.a.). Następnym krokiem byłoby uznanie, że prawo ustrojowe samorządu terytorialnego nie jest ani prawem wewnętrznym administracji publicznej (to już dzisiaj nie budzi wątpliwości), ani nie jest prawem materialnym objętym „negatywnym domniemaniem kompetencji administracyjnych”. Jednym z istotnych powodów optowania przez autora za takim kierunkiem ewolucji prawa jest doświadczenie orzekania w sprawach ze skargi dotyczącej statutu jednostki samorządu terytorialnego; sądowoadministracyjny sposób załatwienia sprawy zależy w takich przypadkach często od odpowiedzi na pytanie, czy dopuszczalny jest taki przepis statutu gminy/powiatu/samorządu województwa, który przewiduje rozwiązanie nie przewidziane literalnie (kazuistycznie) w ustawie, np. czy wójt gminy może powołać doradczą komisję złożoną z osób nie będących radnymi?¹⁵

Wymogi techniki legislacyjnej

Kierując się § 4 Zasad techniki prawodawczej¹⁶ do projektu nie zostały przeniesione art. 1 oraz art. 2 ust. 3 u.s.g., gdyż normy te obowiązują na mocy art. 16 ust. 1 i art. 165 ust. 2. Konstytucji RP.

Znaczącą rolę w opracowaniu projektu odegrał art. 169 ust. 4 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1 EKSL, ponieważ ciężar regulacji ustroju gminy został przesunięty z ustawy do statutu gminy. Art. 1 ust. 2 projektu określa obszerny katalog spraw, które obligatoryjnie zostaną określone w statucie każdej gminy. W ten sposób projekt odchodzi od redakcji art. 3 ust.1 u.s.g. z 1990 r. („O ustroju gminy stanowi jej statut”) w związku z art. 22 ust. 1 u.s.g. z 1990 r. („Organizację wewnętrzną oraz tryb pracy organów gminy określa statut gminy”). Zaproponowany art. 2 projektu jest zdecydowanie bardziej skonkretyzowany, co ma na celu (1) wyraźne wyodrębnienie materii statutowej, (2) przecięcie niekończących się od 1990 r. sporów nadzoru administracyjnego z gminami dotyczących dopuszczalności rozstrzygnięcia w statucie szczegółowych zagadnień z obszaru wewnętrznej organizacji władz gminy.

15 Inny przykład domagania się przez organ nadzoru bardzo szczegółowej podstawy do regulacji organizacyjnych w gminie: Rada postanowiła, iż kierownicy jednostek organizacyjnych przedstawiają Wójtowi Gminy Jonkowo informacje dotyczące udzielanych ulg w spłacie należności pieniężnych. Wójt Gminy przedstawia Radzie Gminy zbiorcze zestawienie informacji dotyczących zakresu umorzonych, odroczonej i rozłożonych na raty należności pieniężnych. Taki zapis uchwały rady gminy (...) wykracza poza upoważnienie przyznane Radzie. Art. 59 ust. 2 ustawy o finansach publicznych nie stanowi podstawy do regulowania przez organ stanowiący gminy jakichkolwiek kwestii związanych z wykonaniem uchwały i nakładaniem obowiązków – składania informacji związanych z realizacją badanej uchwały. (Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Warmińsko-Mazurskiego z 20 czerwca 2014 r. nr PN.4131.140.2014).

16 Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie *Zasad techniki prawodawczej*, powoływane dalej jako „ZTP”.

Ani proponowany tekst ustawy, ani tym bardziej statut gminy nie mają zawierać wyczerpującej informacji o ustroju gminy. Regulacje te mają zawierać jedynie absolutnie niezbędne dyrektywy powinno zachowania wprowadzane do porządku prawnego.

Przedstawiony obecnie projekt przepisów o ustroju gminy ma być w następnej kolejności uzupełniony przez projekt zmiany ustawy o samorządzie powiatowym i ustawy o samorządzie województwa. Te trzy opracowania mają umożliwić przygotowanie projektu Kodeksu samorządu terytorialnego.

Rozdział 10. u.s.g. z 1990 r. zatytułowany *Nadzór nad działalnością gminną* zawiera również przepisy regulujące postępowanie sędowo-administracyjne w sprawach uchwał i zarządzeń organów gminy, zarządzeń zastępczych oraz aktów nadzorów. Lepszym rozwiązaniem jest przeniesienie tych przepisów do ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Alternatywą jest zebranie wspomnianych przepisów proceduralnych w nowym Rozdziale 11: *Skarga do sądu administracyjnego*.

Literatura

- Article 3 – Concept of local self-government*, [w:] European Charter of Local Self-Government, Strasbourg, 15.10.1985.
- Bukowski S., *Zielona Góra polyka gminę*, „Wspólnota”, nr 11(1147), 2014.
- Dąmbaska A., *Wybór pośredni wójta gminy przez radę*, „Wspólnota”, nr 08(1170), 2015.
- Dec A., *Rada – organ polityczny czy zarządczy*, „Wspólnota”, nr 08(1170), 2015.
- Dziurda M., *Opinia prawna w sprawie poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi i niektórych innych ustaw*, „Zeszyty Prawnicze”, nr 1(41), 2014, s. 227-235.
- Filipek M., *Przewodniczący rady przed sądem*, „Wspólnota”, nr 10(1172), 2015.
- Gawłowski R., *Zielona Góra większa od Poznania, czyli o połączeniu gminy z miastem*, „Gazeta Samorządu i Administracji”, nr 12 (410), 2014.
- Kisiel W., *Prawo o ustroju samorządu terytorialnego: założenia gruntownej reformy*, [w:] A. Dąmbaska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surowka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.).
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie zasad techniki prawodawczej (Dz.U. 2002, Nr 100, poz. 908).
- Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Warmińsko-Mazurskiego z 20 czerwca 2014 r. nr PN.4131.140.2014.
- Uchwała NSA z 13 listopada 2012 r., I OPS 3/1.
- Ustawa z 15 września 2000 r. o referendum lokalnym (Dz.U. 2000, Nr 88, poz. 985).
- Ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. 2013, poz. 594 t. j.).
- Ustawa z 9 kwietnia 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. 2015, poz. 658).
- Ziemski K. M., Kielbus M., *Reprezentacja gminy w postępowaniach sądowych i nadzorczych*, „Wspólnota”, nr 19(1155), 2014.

Marek Mączyński

Uniwersytet Jagielloński



REFORMA USTROJU SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO: USTROJOWO-ORGANIZACYJNE UWARUNKOWANIA FUNKCJONOWANIA LOKALNYCH JST

Założenia reformy samorządowej z lat 90. a ich faktyczna implementacja w praktyce

Reaktywacji samorządu terytorialnego w Polsce, w kontekście zmian ustrojowych, przyświecały określone założenia, nie sprowadzające się jedynie do wskazania, jaka ma być przyszła rola samorządowych organów przedstawicielskich, ale kładące zarazem nacisk na potrzeby:

- upodmiotowienia prawnego miast i gmin,
- wprowadzenia kategorii własności komunalnej i przekazania samorządom odpowiedniej części majątku narodowego,
- ustanowienia demokratycznej ordynacji wyborczej,
- utworzenia własnych organów wykonawczych miast i gmin, aby oddzielić je od administracji rządowej,
- zdefiniowania instytucji nadzoru nad samorządem poprzez ustanowienie ograniczenia praw organów nadrzędnych jedynie do kontroli legalności działań i wprowadzenia prawa do opieki sądowej nad uprawnieniami samorządowymi,
- swobody ustalania przez gminy sposobów realizacji zadań własnych¹.

Aksjomatami przyświecającymi reformie były takie komponenty projektowanego systemu, jak:

- 1) osobowość prawna gminy, rozumianej jako wspólnota jej mieszkańców (a więc nie tylko obywateli – będzie to miało swoje poważne, pozytywne konsekwencje po wejściu Polski do UE) oraz określone terytorium, czyli wspólnota lokalna, zakładająca istnienie: a) odrębnych od budżetu państwa budżetów gmin, zasilanych dochodami własnymi oraz subwencjami określanymi według zobiektywizowanych kryteriów oraz dotacjami na cele zlecone gminom do realizacji przez państwo, b) a także odrębnego od mienia Skarbu Państwa zasobu mienia komunalnego, stanowiącego własność każdej gminy;

¹ J. Reguński, *Idea samorządności, rzeczywistość samorządności, wyzwania samorządności*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1-2, 2015, s. 7-10.

- 2) nadzór nad działalnością samorządu ze strony państwa jako całości jedynie według kryterium legalności, a nie celowości, gospodarności i rzetelności;
- 3) demokratycznie legitymizowane władze z wyraźnym ich podziałem na część stanowiącą (polityczną) i wykonawczą (administracyjną), z możliwością odwołania w drodze referendum w trakcie kadencji władz wybranych bezpośrednio;
- 4) ustrojowa samodzielność gmin, gwarantowana ochroną sądową;
- 5) konstytucyjna kompetencja dla wydawania przepisów gminnych (prawa miejscowego);
- 6) domniemanie kompetencji gmin we wszystkich sprawach o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżonych na rzecz innych organów państwa.

Zrealizowanie powyższych założeń doprowadziło, według późniejszej pogłębionej refleksji autorstwa prof. Jerzego Regulskiego, do przełamania pięciu monopolów państwa totalitarnego: monopolu władzy politycznej oraz jednolitego systemu organów państwa, a także jednego budżetu państwa, monopolu własności publicznej (państwowej) Skarbu Państwa i w końcu monopolu urzędników państwowych należących do jednej wspólnej dla wszystkich organów państwa kategorii.

W zamyśle autorów reformy samorządowej, gminie od samego początku miało przysługiwać ogólne domniemanie kompetencji we wszystkich sprawach publicznych o charakterze lokalnym, niezastrzeżonych dla innych podmiotów². Rozwiązanie to znalazło się już w pierwotnym tekście projektu, a nawet odnajdujemy je w ustawie o samorządzie gminnym do dziś (art. 6), jednak w trakcie prac legislacyjnych Senat jako cała izba uznał za stosowne wprowadzić do tekstu projektu kolejny artykuł wskazujący „przykładowo” (obecnie: „w szczególności”), jakie zadania należą do kategorii zadań własnych. Zmieniło to jednak w istotny sposób charakter ogólnego domniemanie kompetencji, ograniczając jego znaczenie i czyniąc z niej mało czytelną zasadę podziału zadań pomiędzy rząd i samorząd³. Przeważało bowiem wówczas, niestety, przekonanie, że bez wyraźnego wskazania listy zadań własnych, ustawowo przypisanych gminie, będzie się pojawiać po stronie władz centralnych pokusa ograniczania władztwa gminy na rzecz administracji rządowej. Praktyka pokazała, że rząd nie odbierał nigdy zadań gminom – wręcz przeciwnie: raczej ich dokładał, nie przekazując im natomiast jednocześnie dodatkowych środków pozwalających te zadania efektywnie wykonywać.

Diagnoza węzłowych, współczesnych problemów ustroju samorządu terytorialnego w Polsce

Dzisiaj natomiast, mimo że widzimy najdobitniej, jak bardzo ważne są dla właściwego zrozumienia istoty owej konstrukcji oraz istoty samorządności terytorialnej w ogóle, konstytucyjne zasady ustrojowe: samorządu terytorialnego i decentralizacji władzy publicznej, które wynikają z art. 15 ust. 1 i art. 16 ust. 2 Konstytucji⁴. Stanowią one, że ustrój terytorialny Rzeczypospolitej Polskiej zapewnia decentralizację władzy publicznej, a samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy

2 J. Stępień, *Kształt reaktywowanego samorządu terytorialnego w zamierzeniu jego twórców*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1-2, 2015, s. 14.

3 *Ibidem*. Szerzej zob. P. Dobosz, *Komentarz do art. 6 ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] K. Bandarzewski, R. Budzisz, P. Chmielnicki (red.), D. Dąbek, P. Dobosz, B. Jaworska-Dębska, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, I. Niżnik-Dobosz, S. Płażek, K. Właźlak, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, stan prawny na 15 października 2013 r., Warszawa 2013, s. 159 i nast.

4 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm. (dalej: Konstytucja RP).

publicznej, wykonując przy tym, przysługującą mu w ramach ustaw, istotną część zadań publicznych w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. W konsekwencji prowadzić to bowiem powinno wprost do rozumienia decentralizacji jako „opartej na prawie samodzielności do działania”⁵, lub „prawnie ustanowionego, określonego stopnia samodzielności w wykonywaniu określonego rodzaju zadań przez jednostkę zdecentralizowaną”⁶, jednak doktryna wyraźnie dystansuje się od literalnego brzmienia zasady samodzielności głoszącej, że „zadania publiczne JST wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność”, widząc w tej normie jedynie dyrektywę interpretacyjną dla innych norm odnoszących się do działalności samorządu terytorialnego. W związku z tym uznaje się, że z owego sformułowania nie można wyprowadzać wniosku, iż JST wykonując zadanie publiczne reprezentuje tylko siebie, a zadania publiczne, które wykonuje, są tylko jej zadaniami, gdyż zasada unitaryzmu wyklucza instytucję autonomii gminy i innych podmiotów samorządu terytorialnego, co w konsekwencji znaczy, że zadania gminy są także zadaniami państwa, a zabezpiecza je pochodzący z tego samego źródła przymus państwowy⁷. Tym niemniej uznaje się, że wszelkie sprawy publiczne o charakterze lokalnym lub regionalnym przynależące do jednostek samorządu terytorialnego, które są ze swej istoty samorządowe, są jednocześnie związane z uprawnieniem do wykonywania ich w sposób samodzielny⁸. W konsekwencji podstawowym postulatem odnośnie nowoczesnego myślenia o samodzielności JST winno być odejście od obowiązującego zarówno w doktrynie prawa administracyjnego, jak i w orzecznictwie uznania, że nie mogą to być dowolnie wykreowane przez samorząd gminny zadania publiczne, a jedynie takie, które mają charakter zobiektywizowany, a więc istnieją obiektywnie w ramach zasady legalności. W uproszczeniu oznacza to, że obecnie wciąż uznaje się, że w działaniach JST, nawet w przypadku istnienia domniemania ich właściwości, nie stosuje się zasady „co nie jest zakazane jest dozwolone” lecz regułę, że „dozwolone jest tylko to, co prawo wyraźnie przewiduje”⁹. Dlatego też wydaje się, że pierwszym postulatem, który należałoby rozważyć odnośnie zmian w ustrojowym prawie samorządowym w odniesieniu do gmin, winno być zrezygnowanie z wyliczenia zawartego w art. 7 ust. 1 ustawy.

Nie należy jednak bagatelizować też aspektu ustrojowo-organizacyjnego samodzielności samorządów, a zwłaszcza ich prawa do swobodnego – w granicach prawa – kształtowania swojej struktury wewnętrznej oraz określania kompetencji i wzajemnych relacji organów sprawujących władzę publiczną¹⁰. Problematyka ustroju wewnętrznego samorządów obejmuje bowiem zarówno tryb działania organów JST, jak i wszelkich podporządkowanych im struktur organizacyjnych¹¹. Mimo to, również w tych sprawach w orzecznictwie sądowym i w środowisku naukowym panuje spór, jaki jest rzeczywisty zakres swobody samorządów w określaniu własnego ustroju wewnętrznego. Z jednej bowiem strony spotykamy się z poglądem, że do działalności organów samorządowych jako organów administracyjnych nie stosuje się zasady „co nie jest prawem zakazane, jest dozwolone”, lecz zasadę „dozwolone jest to, co prawo wyraźnie przewiduje”¹², co w praktyce

5 J. Stelmasiak, J. Szreniawski, *Prawo administracyjne ustrojowe. Podmioty administracji publicznej*, Bydgoszcz – Lublin 2002, s. 12.

6 Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2002, s. 132.

7 J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012, s. 188 i 208.

8 Zob. M. Mączyński, *Reforma ustroju samorządu terytorialnego: uwarunkowania, możliwości i konsekwencje zwiększania samodzielności JST*, [w:] A. Dąbska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015.

9 *Ibidem* oraz P. Dobosz, *Komentarz...*, *op.cit.*, s. 157-161.

10 M. Chlipała, *Samorząd terytorialny*, [w:] A. Adamczyk, M. Chlipała, P. Chmielnicki, J. Jaskiernia, H. Kaczmarczyk, M. Mączyński, A. Szyszka, *Konstytucyjny system władz publicznych*, Warszawa 2010, s. 177.

11 Zob. Z. Leoński, Głosa do wyroku NSA z 7 lutego 1995 r., SA/Rz90/94, OSP 1996, nr 1, poz. 19.

12 Zob. Wyrok NSA z 17 stycznia 2001, II NSA 1525/00, LEX nr 54148 oraz Wyrok NSA z 24 maja 1993, III SA 2017/92, ONSA 1993, nr 4, poz. 113.

oznaczałoby, że bez wyraźnego ustawowego upoważnienia samorządy nie mogą korzystać w pełni z tego aspektu swojej samodzielności¹³. Z kolei odmienne, konkurencyjne poglądy na ten temat wywodzone z założenia, iż organy samorządu terytorialnego są przede wszystkim organami samodzielnymi korporacji, a nie tylko administratorami pewnego terytorium¹⁴, podkreślają, że z tego powodu JST powinny cieszyć się podobną swobodą w zakresie tworzenia własnych struktur organizacyjnych, jaką cieszą się prywatnoprawne związki obywateli¹⁵. W konsekwencji jak najbardziej zasadne wydaje się być stanowisko, iż domaganie się podstawy prawnej statutu JST tak samo szczegółowej, jak w przypadku przepisów wykonawczych w zakresie prawa materialnego i procesowego, jest postulatem niezgodnym z konstytucyjnym modelem relacji między władzą centralną państwa a samorządem terytorialnym¹⁶.

Kolejnym kluczowym problemem jest potrzeba zredefiniowania relacji między organami JST, zarówno w układzie poziomym (wewnątrz JST), jak i w układzie pionowym (pomiędzy poszczególnymi JST). Zwłaszcza to ostatnie, choć niezbędne w pryzmacie konieczności współpracy pomiędzy poszczególnymi JST, stanowi szczególną trudność, gdyż samorządy jako podstawowe podmioty zdecentralizowane administracji publicznej pozostają względem siebie po prostu niehierarchiczne. Jednak i w układzie poziomym obecne określenie relacji pomiędzy organami JST jest podawane w wątpliwość. W przypadku organów gmin dzieje się tak prawdopodobnie dlatego, że fundamentalne ustawowe określenia dotyczące ich właściwości i kompetencji sformułowano w odniesieniu do nieobowiązującego już modelu ustrojowego. Jak bowiem wiadomo, początkowo modelem dominującej rady, co wyrażało się m.in. w tym, że organem wykonawczym gminy był kolegialny zarząd w składzie 3-7 osób wybieranych przez radę spośród radnych lub spoza składu rady zwykłą większością głosów, przy obecności co najmniej połowy ustawowego składu rady, w głosowaniu tajnym, zaś na czele zarządu jako jego przewodniczący stał wójt (burmistrz, prezydent miasta), wybierany również przez radę, tyle że bezwzględną większością głosów ustawowego składu rady, w głosowaniu tajnym¹⁷. Oczywiście wybór przez radę wiązał się jednocześnie z możliwością odwołania przez radę¹⁸, co było istotną częścią wykonywania przez radę swojej funkcji kontrolnej względem organu wykonawczego. Z oczywistych powodów, w świetle obecnie obowiązującej regulacji jest to niemożliwe, gdyż w gminie mamy teraz do czynienia z monokratycznym organem wykonawczym wybieranym w wyborach bezpośrednich.

Formalnie organem o pozycji dominującej we wszystkich lokalnych JST są organy stanowiące, które są jednocześnie organami kontrolnymi (względem organów wykonawczych). Jednak ich zdolność do faktycznego kontrolowania działalności organów wykonawczych jest zróżnicowana (tak jak zróżnicowane są modele ustrojowe poszczególnych JST)¹⁹. Zwłaszcza funkcja kontrolna

13 Zob. J. Korczak, *Statuty jednostek samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny”, nr 5, 2005, s. 62.

14 Zob. W. Kisiel, *Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 2003, s. 32-35.

15 M. Chlipała, *Samorząd terytorialny*, [w:] A. Adamczyk, M. Chlipała, P. Chmielnicki, J. Jaskiernia, H. Kaczmarczyk, M. Mączyński, A. Szyszka, *Konstytucyjny system...*, *op.cit.*, s. 178.

16 W. Kisiel, *Komentarz do art. 3 u.s.g.*, [w:] K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płażek, *Ustawa o samorządzie gminnym, komentarz*, Stan prawny na 1 maja 2010 r., Warszawa 2010, s. 69-92.

17 Zob. *Komentarze do art. 26-32 u.s.g. w wówczas obowiązującym brzmieniu*, [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 205-244.

18 *Komentarze do art. 28b-28e u.s.g. w ówczesnie obowiązującym brzmieniu*, *op.cit.*, s. 214-218.

19 Szerzej na ten temat zob. E. Ura, *Wójt, zarząd powiatu i zarząd województwa jako organy wykonawcze jednostek samorządu terytorialnego – porównanie ich statusu prawnego*, [w:] M. Stec, K. Małysa-Sulińska (red.), *Pozycja ustrojowa organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2014, s. 13-27 oraz J. Jagoda, *Tryb wyboru organów wykonawczych a ich relacje z organami stanowiącymi jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] M. Stec, K. Małysa-Sulińska (red.), *Pozycja ustrojowa organów wykonawczych...*, *op.cit.*, s. 98-109.

rady gminy względem organu wykonawczego gminy – mimo że to właśnie radzie służy domniemanie kompetencji wynikające z domniemania właściwości gminy we wszystkich sprawach publicznych o znaczeniu lokalnym nie zastrzeżonych ustawami na rzecz innych podmiotów (art. 6 u.s.g) – na skutek zmian wynikających z wprowadzenia bezpośredniego wyboru wójta (burmistrza, prezydenta miasta) staje się coraz bardziej iluzoryczna. Nie dość bowiem, że rada utraciła, co do zasady, jakikolwiek wpływ na obsadę personalną organu wykonawczego, to jeszcze po wprowadzeniu wyboru bezpośredniego wójta pozycja tego organu została w sposób na tyle zasadniczy wzmocniona względem rady jako organu stanowiącego i kontrolnego²⁰, że rada dysponuje jedynie bardzo ograniczonym zakresem prawnych form ingerowania w jego działalność²¹. Rada może stanowić o kierunkach działania wójta, jednak sposób tego działania pozostaje już wyłącznie w gestii organu wykonawczego. Ponadto, w obecnym stanie prawnym, rada ani jako organ stanowiący, ani jako organ kontrolny, nie dysponuje w zasadzie żadnym instrumentem prawnym, za pomocą którego mogłaby zmusić wójta do wykonania swojej uchwały²². W efekcie brak instrumentów bezpośredniego oddziaływania rady na wójta istotnie osłabia relacje funkcjonalne pomiędzy tymi organami, zaś funkcje kontrolne rady względem organu wykonawczego czyni niemalże iluzorycznymi²³.

Być może właśnie z tego powodu swego czasu w projekcie prezydenckim ustawy o wzmocnieniu udziału mieszkańców w samorządzie terytorialnym, współdziałaniu gmin, powiatów i województw oraz o zmianie niektórych ustaw z 2011 r., zaproponowano zmianę domniemania właściwości do załatwiania zadań publicznych z rady gminy na rzecz wójta w ten sposób, aby to wójt/burmistrz/prezydent miasta wykonywał zadania należące do samorządu gminy, niezastrzeżone na rzecz rady gminy²⁴.

Jest to jednak zaledwie jeden z możliwych wariantów rozwiązania tak zarysowanego problemu²⁵.

Wybrane możliwości stosowania zróżnicowanych rozwiązań ustrojowo-organizacyjnych w relacjach między organami JST na przykładzie Niemiec

Niewątpliwie inspiracją przy rozpatrywaniu alternatywnych propozycji co do modelu relacji między organami lokalnych JST, zwłaszcza gmin, mogą być doświadczenia niemieckie. Głównie dlatego, że Republika Federalna Niemiec (*Bundesrepublik Deutschland*) jest, jak sama nazwa wskazuje, państwem federacyjnym (związkowym) o daleko idącej samodzielności poszczególnych krajów (landów) wchodzących w skład państwa jako związku. W konsekwencji związkowy

20 Zob. E. Olejniczak-Szałowska, *Problematyka determinantów wyboru monokratycznego lub kolegialnego organu wykonawczego na poszczególnych szczeblach jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] M. Stec, K. Małysa-Sulińska (red.), *Pozycja ustrojowa organów wykonawczych...*, op.cit., s. 28-57.

21 Zob. B. Dolnicki, *Wpływ nowych zasad wyboru wójta (burmistrza, prezydenta miasta) na relacje z radą gminy*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 1-2, 2007, s. 88 i nast.

22 J. Jagoda, *Tryb wyboru organów wykonawczych a ich relacje z organami stanowiącymi jednostek samorządu terytorialnego*, op.cit., s. 102.

23 *Ibidem*, s. 104.

24 Wyczerpująca ocena tej propozycji: K. Bandarzewski, *Kierunki zmian ustroju samorządu terytorialnego na kanwie prezydenckiego projektu ustawy dotyczącej społeczności lokalnych i jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] M. Stec, M. Mączyński (red.), *Partycypacja obywateli i podmiotów obywatelskich w podejmowaniu rozstrzygnięć publicznych na poziomie lokalnym*, Warszawa 2012, s. 58-96.

25 Patrz rozwiązania alternatywne zaproponowane w: J. Jagoda, *Tryb wyboru organów wykonawczych a ich relacje z organami stanowiącymi jednostek samorządu terytorialnego*, op.cit., s. 107-109.

ustrój RFN determinuje bardziej złożoną strukturę organizacji administracji publicznej niż w państwie unitarnym, którym jest Polska. Jakkolwiek proste przeniesienie na grunt polski rozwiązań niemieckich nie jest możliwe, to jednak już ich sama ewolucja oraz większe lub mniejsze upowszechnianie się, może stanowić istotny przyczynek do refleksji, zaś dostrzeżone na gruncie prawa niemieckiego problemy i wypracowywane ich rozwiązania posłużyć za rzeczowe argumenty. Tym bardziej, że w gminach niemieckich występują bardzo zróżnicowane rozwiązania ustrojowo-organizacyjne, a mianowicie: model reński burmistrzowski (*Bürgermeisterverfassung*), model burmistrzowski kraju Saary (*unechte Bürgermeisterverfassung*), model północno-niemiecki dominującej rady (*Norddeutsche Ratsverfassung*), model dyrektorski (*Direktorenverfassung*), model komisji administracyjnej (*Verwaltungsaußschuß-Verfassung*), model południowo-niemiecki (*Süddeutsche Ratsverfassung*), model pruski magistracki (*echte Magistratsverfassung*), model heski magistracki (*unechte Magistratsverfassung*).

Kluczem do zrozumienia znaczenia i konsekwencji wynikających z takiego zróżnicowania jest zdanie sobie sprawy, że implikuje ono nie tylko zróżnicowanie struktur, ale przede wszystkim wynika z poszanowania samodzielności tak krajów, jak i samorządów oraz prawa do samookreślenia swojej wewnętrznej struktury organizacyjnej lub podtrzymywania rozwiązań tradycyjnych²⁶.

Ugruntowana tradycyjnie w Niemczech definicja samorządu określa go jako samodzielne, wolne od przedmiotowych poleceń służbowych, sprawowanie we własnym imieniu określonych spraw publicznych przez podlegające państwu podmioty administracji publicznej. Dzisiaj jednak uznaje się, że jest to ujęcie zbyt wąskie i zbyt statyczne, i przyjmuje się, że samorząd jest raczej sposobem na umożliwienie i zapewnienie obywatelom uczestnictwa w publicznych procesach decyzyjnych na poziomie lokalnym, gwarantującym wolność polityczną poprzez wzmocnienie szczególnych możliwości współuczestnictwa. Związkowy Trybunał Konstytucyjny mówi nawet o „członkowsko-uczestniczących komponentach” (*mitgliedschaftlich-partizipatorischen Komponente*) samorządu²⁷.

Samorząd w Niemczech jest tradycyjnie ściśle związany z formą organizacyjną korporacji prawa publicznego. Natura prawna i organizacja wewnętrzna korporacji nadają się w sposób szczególny do tego, aby stanowić formę prawną dla miejsca przecięcia samodzielności i udziału w rozstrzyganiu, które tworzy samorząd. Ważnym pozostaje to, że „bezpośrednio zainteresowani” (*unmittelbaren Interessenten*) kierują administracją. W efekcie zasada samorządu gminnego, której istota gwarantowana jest instytucjonalnie w art. 28 ust. 2 Konstytucji Związkowej (GG), przyznaje gminom odpowiedzialność z tytułu załatwiania wszystkich spraw wspólnoty lokalnej²⁸.

Generalnie przyjmuje się, że prawo samorządu gminnego konstytuują następujące elementy:

- Domniemanie właściwości wspólnoty lokalnej we wszystkich sprawach. Ta tzw. zasada uniwersalności może być, co prawda, przełamywana przez władze specjalne państwa w zakresie ich lokalnego oddziaływania, ale bez podważania samej zasady;
- Kompetencja do stanowienia własnych przepisów prawa w odniesieniu do lokalnych spraw (*Satzungsgewalt*), czyli aktów prawa miejscowego, w szczególności statutów gminnych, budże-

26 J. Korczak, *W Niemczech*, [w:] J. Jeżewski (red.), *Samorząd terytorialny i administracja w wybranych krajach. Gmina w państwach Europy Zachodniej*, Seria: Podręczniki Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Wrocławskiego, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1999, *op.cit.*, s. 263.

27 E. Schmidt-Aßmann, *Demokracja i samorząd w państwie konstytucyjnym*, „Samorząd Terytorialny”, nr 11, 1993, s. 3.

28 Por. A. Dittmann, A. Rösler, *Formy współpracy międzykomunalnej w Republice Federalnej Niemiec*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1-2/1994, s. 110-130. Patrz także: *Komentarze do art. 28 GG*, [w:] I. von Munch, P. Kunig (red.), *Grungesetz-Kommentar*, C.H. Beck, München 2012; M. Sachs (red.), *Grungesetz. Kommentar*, C.H. Beck, München 2014; H. Dreier, *Grungesetz, Kommentar*, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen 2008; D. Hörnig (red.), *Grungesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Handkommentar*, Nomos, Baden-Baden 2013.

- tu, podatków lokalnych (w granicach wyznaczonych prawem), różnego rodzaju nakazów adresowanych do podmiotów działających na terenie gminy (takich jak np. przymus wodny lub kanalizacyjny, wyrażający się w obowiązkowym przyłączeniu się do gminnej sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej oraz innych szczególnych przepisów (np. o ochronie przeciwpożarowej));
- Własna odpowiedzialność w zakresie wykonywania zadań lokalnych. Należy tu w szczególności wymienić władztwo organizacyjne, na podstawie którego gminom pozostawiono możliwość regulowania „wnętrza gminy” i działań administracyjnych według własnych kryteriów celowości, chociaż pod nadzorem prawnym państwa;
 - Gminna władza finansowa, która obejmuje autonomię finansową (prawo do własnego budżetu, dochodów i wydatków oraz podatków i opłat lokalnych oraz kompetencję do prowadzenia własnej gospodarki w zakresie dochodów i wydatków w ramach budżetu), przy czym środki finansowe dla samorządów są zabezpieczone postanowieniami konstytucji i ustaw, gwarantującymi udział gmin we wpływach z podatku dochodowego, udział gmin w krajowym udziale w podatkach Związku i Krajów (dochodowym, korporacyjnym i obrotowym), udział gmin w dochodach z podatków krajowych oraz podatki rzeczowe (podatek gruntowy i podatek przemysłowy) i lokalne podatki od konsumpcji i nakładów (takie jak np. komunalny podatek od rozrywek);
 - Gminna władza personalna, czyli uprawnienie do określania w ramach własnej właściwości liczby i sposobu ukształtowania stosunków prawnych tych osób, które są niezbędne dla uporania się z zadaniami gminy. Jest ona ograniczana poprzez ustawodawstwo państwowe dotyczące stosunków urzędniczych;
 - Autonomia rozwoju gospodarczego i gwarancja gminnej władzy planowania, w pierwszej kolejności odnoszącej się do kompetencji w zakresie tworzenia kierunkowych planów budowlanych (*Bauleitplanung*), które jednak mają być zharmonizowane z planami o charakterze ponadlokalnym²⁹.

Dla prowadzonych tu rozważań szczególne znaczenie ma autonomia w zakresie swobody organizacyjnej gmin, przejawiająca się przede wszystkim w możliwości różnorodnego uporządkowania struktur organizacyjnych podmiotów samorządowych biorących udział w procesie wykonywania zadań gminy.

Kolejną determinantą pozycji ustrojowej gmin w Niemczech, powodującą bezpośrednio najdalej idące zróżnicowanie między gminami, jest ich wielkość (a dokładniej liczebność mieszkańców) i ich wiejski lub miejski charakter. A to dlatego, że w większości krajów niemieckich wyraźnie rozróżnia się gminę – w rozumieniu obszaru nieurbanizowanego (*Gemeinde* czy wręcz *Landgemeinde*) – i miasto (*Stadt*)³⁰.

Przedstawione czynniki determinujące kształtowanie się ustroju gmin w poszczególnych krajach związkowych powodują w istocie daleko idące ich zróżnicowanie. Mimo to można wskazać wspólne dla nich elementy. Przede wszystkim są to elementy charakteryzujące gminę nie tylko jako najmniejszą jednostkę podziału terytorialnego oraz administracyjnego państwa, ale jako podstawową społeczną i polityczną organizację ludności zamieszkującą jej terytorium. Zauważyć bowiem należy, że konstytucje krajów związkowych często przyznają gminie rolę fundamentu państwa demokratycznego, co w literaturze przedmiotu interpretowane jest głównie jako realna możliwość wyrażania woli społeczności lokalnych w sposób bezpośredni (referenda gminne

29 A. Dittmann, A. Rösler, *Formy współpracy międzykomunalnej...*, *op.cit.*, s. 111.

30 J. Korczak, *W Niemczech*, *op. cit.*, s. 265-266.

i zgromadzenia w małych gminach) oraz pośredni – za pomocą wybieranych lub w inny sposób kreowanych organów gminy³¹.

Jeśli natomiast chodzi o relacje pomiędzy organami jednostek samorządu terytorialnego w Niemczech, to pomimo konstytucyjnego i ustawowego traktowania gminy jako fundamentu państwa demokratycznego oraz akcentowania przy tym roli rady jako głównej instytucji sprawowania władzy przez lud, rzeczywista pozycja rad gmin w poszczególnych krajach nie zawsze odpowiada tym założeniom. W literaturze niemieckiej problem ten jest nie tylko dostrzegany, ale poważnie rozważany z punktu widzenia potencjalnych zagrożeń dla idei państwa demokratycznego. Z jednej bowiem strony dostrzega się oczywistą niemożność zajmowania się przez radę wielkiego miasta każdą sprawą publiczną, z drugiej zaś praktyczna dominacja organów wykonawczych – w większości zawodowych i nie pochodzących z wyborów – ogranicza, a niekiedy wręcz wyłącza, rzeczywisty wpływ mieszkańców na sprawy gminy³².

Do rzadkości należy zatem tak jednoznaczne określenie pozycji rady, jak ma to miejsce w przypadku § 28 ordynacji gminnej w Płn. Nadrenii-Westfalii, gdzie zastrzega się, iż rada jest organem właściwym we wszystkich sprawach administracji gminy³³, a w ślad za tym wylicza się wyłączne i nieprzenaszalne kompetencje rady. Częściej określa się pozycję rady w oparciu o ogólne domniemanie kompetencji, które pozostają po wydzieleniu kompetencji własnych organów wykonawczych, a niekiedy także komisji, a nawet jednostek pomocniczych poniżej szczebla gminnego.

Z uwagi na kolegialny i sesyjny charakter pracy rady gminy dużą część uprawnień realizuje się w praktyce poprzez komisje, które mają nie tylko charakter doradczy, ale także rozstrzygający. Ponadto w gminach włączonych do obligatoryjnych urzędów, komisja urzędu (*Amtsausschuß*) zastępuje radę, działając pod przewodnictwem naczelnika urzędu (*Amtsvorsteher*). Niekiedy oprócz honorowego naczelnika urzędu na czele urzędu stoi zawodowy dyrektor (*Amtsdirktor*), obsadzany wedle kryteriów merytorycznych. W działalności komisji upatruje się sposobu przełamania podstawowej słabości ciał kolegialnych pochodzących z wyboru – braku fachowości. Dlatego w większości krajów stało się zwyczajem, a w Nadrenii-Palatynacie nawet ustawowym obowiązkiem, włączanie do składu osobowego komisji obywateli gmin spoza rady, reprezentujących określone dziedziny wiedzy merytorycznej oraz praktyczną znajomość fachowych zakresów działalności komunalnej. Są to formy zapewniające nie tylko zwiększenie fachowości działania rad, ale też – oprócz wspomnianych wcześniej form bezpośredniego podejmowania rozstrzygnięć w sprawach gminy i coraz popularniejszych inicjatyw obywatelskich (*Bürgerinitiative*) – partycypacyjne sposoby przeciwdziałania sygnalizowanemu wcześniej zjawiskom utraty pozycji rady jako formy sprawowania demokratycznej władzy mieszkańców gminy.

Do innych instrumentów demokracji partycypacyjnej w niemieckim samorządzie można zaliczyć:

- wniosek obywatelski (*Bürgerantrag*) zobowiązujący radę gminy do wprowadzenia jego tematyki do porządku obrad sesji, który może złożyć nie mniej niż 10% uprawnionych do głosowania mieszkańców w sprawach należących do właściwości gminy;
- referendum rozstrzygające (*Bürgerentscheid*), któremu rada gminy w jednogłośnie głosowaniu może powierzyć ważne sprawy gminy, wyłączając tym samym właściwość rady gminy (referendum takie jest rozstrzygane w głosowaniu tajnym, zwykłą większością głosów przy frekwencji nie mniejszej niż 25% uprawnionych do głosowania);

31 *Ibidem*, s. 273.

32 Zob. J. Korczak, *W Niemczech*, *op.cit.*, s. 276 oraz literatura tam przywołana.

33 „Der Rat der Gemeinde ist für alle Angelegenheiten der Gemeindeverwaltung zuständig” – cyt. za: J. Korczak, *W Niemczech*, *op.cit.*, s. 276.

- żądanie obywatelskie (*Bürgerbegehren*) realizacji jakiegoś przedsięwzięcia, które musi być sfinansowane przez gminę, które jest składane przez co najmniej 10% uprawnionych do głosowania mieszkańców gminy, co obliguje radę gminy do zarządzenia referendum rozstrzygającego³⁴.

W praktycznym działaniu gminy niemieckiej podstawową rolę odgrywa natomiast pozycja, która jest w pierwszej kolejności zależna od kategorii gminy, którą kieruje. Stąd wyraźnie podkreślane w ustawodawstwie i w praktyce rozróżnienie na burmistrzów (*Bürgermeister* – dla gmin mniejszych, a zwłaszcza wiejskich) i nadburmistrzów (*Oberbürgermeister* – dla gmin liczniejszych, zwłaszcza miejskich, a szczególnie miast wyłączonych z powiatów). Jedynie w Dolnej Saksonii, Płn. Nadrenii-Westfalii i Brandenburgii występują na czele administracji gminnej dyrektorzy gmin (*Gemeindedirektor*), odpowiednio dyrektorzy miast (*Stadtdirektor*), a w miastach wyłączonych z powiatów – *Oberstadtdirektor*. Wpływ ten wyraża się przede wszystkim w zawodowym (*hauptamtlich*) lub honorowym (*ehrenamtlich*) wykonywaniu tej funkcji. Z reguły w gminach małych przewidziane jest sprawowanie funkcji burmistrza honorowo, przy czym ordynacje gminne poszczególnych krajów dopuszczają możliwość odmiennej regulacji w statucie gminy.

Inaczej niż w Polsce, w większości landów niemieckich na pozycję burmistrza istotny wpływ ma sprawowanie przez niego jednocześnie funkcji kierującego administracją gminy oraz przewodniczenie radzie gminnej. Rozdział tych funkcji ma w zasadzie charakter wyjątkowy i dokonuje się inaczej niż w Polsce. Natomiast w przypadku krajów o ustroju magistrackim burmistrz przewodniczy również organom kolegialnym administracji gminnej, czyli magistratom. W literaturze niemieckiej taka koncentracja odmiennych funkcji w jednej osobie oceniana jest różnie, widzi się w niej na ogół szanse zapewnienia jednolitości polityki komunalnej w realizowaniu zadań gminy, ale też i kolejne źródło obaw przed dominacją organów administracji nad radą gminy jako przedstawicielstwem obywatelskim pochodzącym z wyborów.

Na tle wielorakich funkcji spełnianych przez burmistrza w gminie niemieckiej, różnie przedstawiają się jego kompetencje. Jak zostało już zasygnalizowane, burmistrz z reguły kieruje administracją gminną i reprezentuje gminę na zewnątrz. Oprócz spraw bieżących wykonuje wszystkie zlecone gminie zadania państwowe oraz wszystkie sprawy gminy nie zastrzeżone do kompetencji rady. W Saarze przewodniczy także radzie gminy, jednak bez prawa głosu, a w Badenii-Wirtembergii oraz Saksonii kieruje administracją i przewodniczy nie tylko radzie, lecz także wszystkim komisjom stanowiącym, a w obradach rady uczestniczy z prawem głosowania, ale bez głosu rozstrzygającego. Przygotowuje treść postanowień rady i komisji, a następnie je realizuje. Jako kierujący administracją prowadzi tzw. sprawy bieżące oraz wszystkie objęte sferą zadań zleconych gminie. Decyzje podejmuje jedynie w sprawach ustawowo lub statutowo mu przypisanych. Natomiast w Bawarii tzw. pierwszy burmistrz (*Erster Bürgermeister*) przewodniczy radzie z prawem głosu – co prawda także bez głosu rozstrzygającego, ma jednak prawo sprzeciwu wobec postanowień rady oraz zawieszenia ich wykonania. W sprawach administracji gminnej ma zastrzeżone do wyłącznej kompetencji własnej tzw. *laufende Verwaltung, Angelegenheiten*, czyli wszystkie sprawy bieżące, ustawowo zlecone gminie, a także objęte tajemnicą oraz wyodrębnione postanowieniami rady.

Z kolei w krajach o ustroju magistrackim burmistrz kieruje pracą rady oraz magistratu. Jednak tutaj uprawnienia decyzyjne przysługują wyłącznie magistratowi, poza przypadkami niecierpiącymi zwłoki, gdy niemożliwe jest zwołanie posiedzenia magistratu. Rozstrzygnięcia burmistrza podlegają zatwierdzeniu przez magistrat, a rozstrzygnięcia magistratu przez radę. W zasadzie tylko w Saksonii-Anhalt rozdzielono funkcję burmistrza i przewodniczącego rady podobnie jak

34 *Ibidem*, s. 277.

w Polsce, bowiem burmistrz stoi na czele administracji samorządowej, zaś na czele rady stoi odrębny przewodniczący (*Ratsvorsitz*). Na odwrót jest w Dolnej Saksonii oraz Płn. Nadrenii-Westfalii, gdzie burmistrz kieruje jedynie pracami rady, natomiast administracją gminną zawiaduje dyrektor gminy, który przygotowuje projekty uchwał rady i komisji, a następnie je wykonuje oraz prowadzi wszystkie sprawy bieżące i zlecone gminie, a także te objęte tajemnicą, związane z bezpieczeństwem publicznym i inne nie zastrzeżone do kompetencji rady. Co więcej, dyrektorowi gminy przysługuje też prawo sprzeciwu wobec postanowień rady.

Oczywiście pozycja burmistrza jest także uzależniona od sposobu jego wyboru oraz długości kadencji. Jedynie w niektórych landach, takich jak Badenia-Wirtembergia, Bawaria, Saksonia, Saksonia-Anhalt i Brandenburgia, burmistrz jest wybierany w drodze wyborów bezpośrednich przez ogół mieszkańców gminy. Podkreśla się w doktrynie, iż w ten sposób burmistrz wzmacnia swoją pozycję, jest politycznym reprezentantem, a zarazem uosobieniem integracji mieszkańców gminy, ich spraw, gdyż pełni jednocześnie funkcję przewodniczącego rady gminy jako organu stanowiącego, funkcję organu wykonawczego i kierownika administracji gminnej oraz reprezentuje gminę na zewnątrz. Sprzyja to stabilizacji politycznej w gminie, szczególnie gdy wybory kończą się niewielką przewagą zwycięskiej partii przy większościowych systemach wyborczych, lecz jednocześnie powoduje nadmierne wzmocnienie burmistrza, prowadzące do jego dominacji w gminie, a czasami wręcz do jego niezależności od rady. Podnosi się też problem braku fachowości tak wybranego działacza politycznego³⁵.

Dlatego też w większości landów stosowany jest wybór przez radę, który przede wszystkim jest postrzegany jako wzmocnienie jej pozycji jako organu stanowiącego. Przy wyborach proporcjonalnych prostą konsekwencją tego systemu jest obsadzenie funkcji burmistrza przez partie (frakcje polityczne w radzie) najsilniejsze. Zarazem jednak zarzuca się temu sposobowi, iż może spowodować brak zainteresowania polityką na szczeblu komunalnym. To budzi też wątpliwości co do właściwości burmistrza w przewodzeniu radzie, czego wyrazem jest m.in. pozbawienie burmistrza gminy w niektórych landach prawa głosu. Istotnym zarzutem jest – zdaniem części przedstawicieli doktryny – większe uzależnienie burmistrza od jego partii (problem dyscypliny partyjnej) niż od mieszkańców gminy³⁶.

Osobnym problemem jest możliwość odwoływania burmistrza przed upływem jego kadencji. W poszczególnych krajach związkowych sytuacja wygląda bardzo rozmaicie, gdyż odwołanie burmistrza przed upływem kadencji może być całkowicie niedopuszczalne (Dolna Saksonia, Płn. Nadrenia-Westfalia), albo przewidziane jedynie jako uprawnienie organów nadzoru (Badenia-Wirtembergia i Bawaria), jak i dopuszczalne w pełni (Hesja, Nadrenia-Palatynat, Saara, Szlezwik-Holsztyn). Przez wzgląd na różną pozycję ustrojową burmistrza, również jego kadencja jest bardzo zróżnicowana i może trwać od 4 lat (np. w przypadku wyboru honorowego burmistrza na czas kadencji rady i z grona radnych) do nawet 12 lat. Dla przykładu kadencja burmistrza trwa 8 lat w Brandenburgii i Badenii-Wirtembergii (przy ponownym wyborze może być wydłużona do 12 lat), 7 lat w Saksonii i Saksonii-Anhalt, w Bawarii 6 lat (przy czym w przypadku sprawowania funkcji honorowo kończy się wraz z kadencją rady), w Hesji – 6 lat, a przy ponownym wyborze kadencja wydłuża się do 12 lat. W Dolnej Saksonii dyrektor gminy wybierany jest przez radę na 12 lat, jednak kandydat obejmujący po raz pierwszy tę funkcję ma skróconą kadencję o połowę, czyli do 6 lat. Rada gminy w Płn. Nadrenii-Westfalii wybiera urzędującego dyrektora gminy na 12 lat, honorowego zaś na czas swojej kadencji. Podobnie zróżnicowany jest czas sprawowania funkcji burmistrza w Nadrenii-Palatynacie, gdyż zawodowego wybiera rada na 10 lat, a honorowego

35 R. R. Beer, E. Laux, *Die Gemeinde: Einführung in der Kommunalpolitik*, op.cit., s. 60-63.

36 J. Korczak, *W Niemczech*, op.cit., s. 281.

na czas własnej kadencji. W Saarze wybór ograniczony jest do kandydatów wyłącznie z grona radnych, a kadencja trwa 10 lat. W Szlezwiku-Holsztynie wybór honorowego burmistrza na czas kadencji rady jest także ograniczony do kandydatów z grona radnych, zawodowego zaś wybiera rada na okres od 6 do 12 lat spośród nieograniczonej liczby kandydatów³⁷.

Z uwagi na bardzo szeroki i złożony w swojej istocie zakres kompetencji burmistrza/dyrektora gminy dużą rolę w praktycznym wykonywaniu zadań administracji gminnej odgrywają jego zastępcy, czy też burmistrzowie dodatkowi, zwani zazwyczaj *Beigeordnete* lub *Stelvertreter*. Wyznacznikiem ich pozycji w gminie jest nie tylko zastępowanie nieobecnego (a także w okresach pomiędzy kadencjami) burmistrza, ale również samodzielne sprawowanie administracji w określonych sferach, tzw. decernatach. Trzeba pamiętać, że w procesie podejmowania decyzji w administracji komunalnej w Niemczech najbardziej charakterystyczny jest właśnie system decernatowy, którego znaczenie i rolę tym bardziej się podkreśla, im bardziej dostrzega się problem potrzeby fachowości w działaniu organów gminy³⁸. Ponadto *Beigeordnete* pochodzą z łona rady, co w przypadku burmistrzów wybieranych spoza rady, czy wręcz obsadzanych na podstawie konkursu, ma wzmacniać wpływ rady gminy na bieżącą pracę administracji gminnej. Liczebność dodatkowych burmistrzów jest na ogół określana ustawowo na nie mniej niż jedną lub dwie osoby, ale statuty gmin lub stosowne uchwały rad gmin mogą ją stosownie zwiększać. Podobnie jak burmistrzowie, tak ich zastępcy (*Beigeordnete*) mogą swoją funkcję sprawować zawodowo lub honorowo³⁹.

Generalizując, można powiedzieć, że w Niemczech przyjęto zasadę, iż gminy zdolne są do działania wyłącznie przez swoje organy. Organem uchwałodawczym powołanym w każdej gminie jest rada (bądź jej odpowiednik w postaci przedstawicielstwa gminnego) oraz burmistrz (dyrektor gminy lub magistrat) jako organ wykonawczy i zarządzający. Burmistrzowi podporządkowani być mogą urzędnicy przyboczni (*Beigeorgneten*), kierujący wydziałami na zasadzie decernatu.

Rada wybiera przewodniczącego oraz powołuje swoje wydziały (*Ratsausschüsse*), które charakterem odpowiadają polskim komisjom rady. Są samodzielnymi organami tylko wówczas, gdy mają prawo decydowania. Zazwyczaj jednak przekazuje się im określone zadania tylko w dużych gminach. Wybiera się też monokratyczny organ – zwierzchnika gminy, który kieruje administracją gminy. Urzędnicy zawodowi spełniają rolę wykonawczą, ale też kierują określonymi sprawami na zasadzie decernatu. Tzw. główni urzędnicy (burmistrz, dyrektor gminy) jako organy wybieralne są raczej urzędnikami spełniającymi określoną rolę polityczną.

Występujące w poszczególnych krajach rozwiązania szczegółowe przewidują szereg odstępstw od powyższego schematu ogólnego. Przy pomocy różnych kryteriów dokonuje się w literaturze różnej typologii gmin. Najczęściej wyróżnia się:

- a) typ monistyczny ustroju gminy, w którym wszystkie kompetencje główne przysługują jednemu organowi gminnemu – najczęściej radzie jako organowi przedstawicielskiemu,
- b) typ dualistyczny, w którym kompetencje dzielone są pomiędzy dwa organy – przedstawicielski i wykonawczy (zwierzchnika gminy),
- c) typ polegający na trójpodziale zadań pomiędzy organ przedstawicielski, zwierzchnika gminy oraz członków zarządu gminy, którzy nie posiadają własnych kompetencji, lecz działają w imieniu zwierzchnika gminy.

37 J. Korczak, *W Niemczech*, *op.cit.*, s. 281-282.

38 R. R. Beer, E. Laux, *Die Gemeinde: Einführung in der Kommunalpolitik*, *op.cit.*, s. 98-102.

39 J. Korczak, *W Niemczech*, *op.cit.*, s. 282.

Powszechnie jednak stosowany jest w doktrynie niemieckiej podział gmin ze względu na ich ustrój⁴⁰. Najczęściej wyróżnia się cztery podstawowe modele ustrojowe gmin, przy czym zdawać należy sobie sprawę, iż w obrębie każdego z nich występują niekiedy daleko idące różnicowania między poszczególnymi podtypami, całych krajów lub ich części, albo nawet określonych kategorii gmin, jak ma to miejsce chociażby w Szlezwiku-Holsztynie, gdzie inny ustrój panuje w miastach, inny zaś w gminach wiejskich⁴¹.

Magistracki ustrój gmin (*Magistratsverfassung*) występuje zasadniczo w Hesji oraz w miastach Szlezwiku-Holsztyna, a wśród nowych krajów związkowych w Meklemburgii oraz części Turynii i Saksonii-Anhalt. Nazwa pochodzi od organu kolegiального sprawującego administrację gminną – magistratu, który jest wybierany przez zgromadzenie deputowanych miejskich (*Stadt- lub Gemeindevertretung* albo *Stadtverordneten-Versammlung*), obradujące pod przewodnictwem naczelnika (*Vorsteher*) lub prezydenta (*Stadt-Präsident*). Model ten zwany jest też pruskim, gdyż jest najbliższy pierwotnym założeniom ustroju samorządowego v. Steina, co zresztą ma swoje historyczne uzasadnienie, kraje te bowiem należały do Prus. Obecnie jednak w literaturze niemieckiej określa się ten model jako *unechte Magistratsverfassung*, a zatem nieprawdziwy ustrój magistracki, co związane jest ze zmianą pozycji magistratu, który za czasów pruskich był organem równorzędnym radzie pod względem kompetencji, pełnił rolę drugiej izby samorządu (*Zweiter Kammer*), obecnie zaś odgrywa rolę jedynie wykonawczą i jest kolegialnym organem administracyjnym, wybieranym przez radę, składającym się z działających honorowo (społecznie) lub zawodowo urzędników pod przewodnictwem burmistrza⁴². Pozycja wszystkich członków magistratu jest w zasadzie równa pozycji burmistrza. Kierują oni na zasadzie decernatu wydziałowymi częściami administracji gminnej, zaś burmistrz ma prawo rozstrzygać wyłącznie w przypadku równości głosów w magistracie. Istotą tego modelu stanowi układ wzajemnego oddziaływania podmiotów samorządu terytorialnego. Ogół mieszkańców poprzez wybory ustanawia swoją reprezentację (radę lub zgromadzenie deputowanych), która z kolei wybiera kolegialny organ administracyjny – magistrat. Magistrat składa się z burmistrza oraz członków (w Szlezwiku-Holsztynie – *Magistratsmitglieder* lub *Beigeordnete*), czy też rajców miejskich (w Hesji – *Stadträte*). Podległość magistratu wyraża się nie tylko w jego wyborze przez radę, ale również w stałej kontroli jego pracy, celem zapewnienia zgodności działania z postanowieniami rady. Magistrat kolegialnie kieruje pracą administracji gminnej, skupione są w nim wszystkie uprawnienia decyzyjne w tym zakresie (decernaty). Wzmocnienie współpracy organów gminy z mieszkańcami (co stanowi konstytucyjną zasadę w Hesji) odbywa się poprzez komisje złożone w równych częściach z członków rady, magistratu oraz fachowo przygotowanych obywateli (*sachkundige Bürger*). Są to dawne „deputacje obywatelskie”, na których pierwotnie opierały się założenia pruskiej reformy samorządowej von Steina, a którym dzisiaj przysługują uprawnienia wyłącznie doradcze.

Model magistracki stosowany jest także w mieście-kraju Bremie, ale jedynie w Brementhaven. W samej Bremie bowiem można mówić o odrębnym ustroju samorządowym wielkiej aglomeracji miejskiej z samorządami dzielnicowymi bez praw typowych dla gmin, parlamentem jako organem stanowiącym i senatem jako organem administrującym. Podobnie zresztą przedstawia się ustrój dwóch pozostałych wielkich aglomeracji miast-krajów: Berlina i Hamburga⁴³.

Model burmistrzowski, zwany też reńskim lub francuskim (*Bürgermeisterverfassung*). Nazwa pochodzi oczywiście od francuskich wpływów z okresu napoleońskiego i powojennego, wynikających

40 Zob. B. Dolnicki, *Przemiany ustrojowe samorządu gminnego w Europie Zachodniej*, op.cit., s. 72.

41 J. Korczak, *W Niemczech*, op.cit., s. 282.

42 B. Dolnicki, *Przemiany ustrojowe samorządu gminnego w Europie Zachodniej*, op.cit., s. 73.

43 J. Korczak, *W Niemczech*, op.cit., s. 283.

z francuskiej okupacji tej części kraju. Obejmuje głównie Nadrenię-Palatynat i Saarę. Występuje też we wsiach Szlezwiку-Holsztynu i małych gminach w Turynii. Istota tego modelu opiera się na założeniu, iż władza gminna winna spoczywać w silnych rękach, przy czym organami gminy są zarówno rada gminy (jako organ stanowiący) jak i burmistrz (jako organ wykonawczy, zarządzający i administrujący), choć jednocześnie uznaje się, iż dualizm ten nie ogranicza monokratycznego charakteru władzy sprawowanej przez burmistrza, nawet jeśli w sprawowaniu funkcji administracyjnych towarzyszą mu wspomniani zastępcy (*beigeordneter Bürgermeister*) lub urzędnicy przyboczni (*Beigeordnete*). Istotą tego modelu jest po prostu występowanie obok organu przedstawicielskiego (rady), monokratycznego organu kierującego administracją – burmistrza. Burmistrz wybierany jest przez radę na 10 lat (Nadrenia-Palatynat i Kraj Saary) lub na 6 do 12 lat, zależnie od postanowień statutu (Szlezwik-Holsztyn). Rada może odwołać burmistrza większością 2/3 głosów. Obok burmistrza w dużych miastach mogą być powoływani urzędnicy przyboczni (*Beigeordnete*) działający honorowo lub zawodowo. Dla miast Nadrenii-Palatynatu, w których powołano dwóch lub więcej zawodowych urzędników przybocznych, tworzy się zarząd miasta. Zarząd ten przejmuje też część kompetencji należących dotychczas do burmistrza⁴⁴.

Układ wzajemnych relacji przedstawia się zatem następująco: mieszkańcy gminy wybierają radę, która z kolei wybiera burmistrza i burmistrzów dodatkowych (pomocniczych). Burmistrz kieruje pracą rady, a wspólnie z decernentami administracją gminną. Jedynie w Saarze nie jest traktowany w pełni jako radny, nie przysługuje mu bowiem prawo głosu, co powoduje, iż niekiedy model ten określany jest jako nieprawdziwy burmistrzowski (*unechte Burgermeisterfassung*).

W modelu burmistrzowskim charakter organu wykonawczego jest monokratyczny i dlatego termin „zarząd” (*Gemeindevorstand*) odnoszony jest wyłącznie do osoby burmistrza, nie zaś do burmistrza w połączeniu z jego pomocnikami.

Jedynie w Nadrenii-Palatynacie, w miastach, gdzie występuje co najmniej dwóch zawodowych zastępców burmistrza (*Beigeordnete*), stosuje się procedury działania typowe dla funkcjonowania kolegialnego zarządu – burmistrz zanim przedstawi tzw. porządek dnia pod obrady gminy, najpierw uzgadnia go z decernentami. Taką formę działania traktuje się jednak jako rozwiązanie typowo pośrednie między modelem magistrackim a burmistrzowskim⁴⁵.

Model północnoniemiecki o dominującej pozycji rady (*die Norddeutsche Ratsverfassung*) zwany też czasami angielskim z uwagi na to, iż model ten został wprowadzony dopiero po II wojnie światowej, zgodnie z wzorami angielskimi, przez angielskie władze okupacyjne i w naturalnej konsekwencji objął kraje stanowiące niegdyś brytyjską strefę okupacyjną (przede wszystkim Dolna Saksonia i Północna Nadrenia-Westfalia, wcześniej występowała także w gminach wiejskich w Szlezwiку-Holsztynie, a ostatnio również w Brandenburgii), a także dlatego, że wzorowany jest na anglosaskiej idei *self-government*, swoiście zaimplementowanej do warunków kontynentalnych. Charakterystyczne jest w nim rozdzielenie funkcji burmistrza kierującego radą gminy od funkcji dyrektora gminy jako kierownika administracji. W zasadzie jest to model monistyczny, ale z uwagi na rozdział funkcji – z podwójnymi organami naczelnymi gminy. W pierwotnym założeniu dyrektor gminy miał pełnić w stosunku do rady wyłącznie funkcje pomocnicze, polegające na przygotowaniu i wykonaniu uchwał gminy. Jednak z biegiem czasu pozycja dyrektora na tyle się rozwinęła i umocniła, że obecnie stanowi on siłę równoważną z radą gminy. Efektem praktycznym modyfikowania

44 B. Dolnicki, *Przemiany ustrojowe samorządu gminnego w Europie Zachodniej*, op.cit., s. 73.

45 R. R. Beer, E. Laux, *Die Gemeinde: Einführung in der Kommunalpolitik*, op.cit., s. 66 oraz J. Korczak, *W Niemczech*, op.cit., s. 284.

tęgo modelu było osłabienie pozycji rady gminy na rzecz administracji. W gminach Szlezwika-Holsztynu ustrój ten został już zmieniony, zaś w Dolnej Saksonii i Północnej Nadrenii-Westfalii częściowo zmieniony. Obecnie rada gminna powołuje burmistrza na 5 lat, a dyrektora gminy na 8 lub 12 lat, co ma stabilizować profesjonalny zarząd bieżący i uniezależnić go od wpływów wynikających ze zmiany politycznej.

Układ wewnętrzny przedstawia się następująco: mieszkańcy gmin wybierają skład osobowy rady, która ze swego grona wybiera burmistrza kierującego jej pracą oraz dyrektora gminy i *Beigeordnete*. Pozycja rady wyraża się nie tylko w uprawnieniu do kreacji podstawowych organów wykonawczych, ale także w stałej kontroli pracy administracji, mimo iż ta kierowana jest przez dyrektora i decernentów.

Szczególnie jest to widoczne w Płn. Nadrenii-Westfalii, gdzie mówi się o ustroju z dominacją rady, jednak o podwójnych organach administracji (rada i dyrektor), dostrzegając też silną pozycję dyrektora, dla którego kompetencje zastrzeżone są wedle formuły: *einfachen Geschäfte der laufenden Verwaltung*, czyli „zwykłe sprawy z bieżącego zarządu”. Z tego powodu taką odmianę tego modelu ustrojowego nazywa się „ustrojem dyrektorskim” (*Direktorenverfassung*).

Natomiast w Dolnej Saksonii model ten został w istotny sposób zmodyfikowany przez włączenie między radę a dyrektora tzw. komisji administracyjnej (*Verwaltungs-ausschuß*), której przewodniczy burmistrz, a dyrektor jest jedynie jej członkiem. Komisja ma prawo wydawania wiążących zaleceń dla administracji gminnej. Z tego względu mówi się w tym przypadku o zmodyfikowanym modelu ustroju z dominacją rady lub wręcz o ustroju komisji administracyjnej (*Verwaltungs-ausschuß-Verfassung*)⁴⁶.

Model południowoniemieckiego ustroju gminy (*die Süddeutsche Ratsverfassung*), zwany też bawarskim, ponieważ właśnie stamtąd historycznie się wywodzi, a obecnie obejmuje także Badenię-Wirtembergię, zaś z nowych krajów związkowych również Saksonię i niektóre gminy w Turynii. Jest to model dualistyczny, jednak z monokratycznym organem stojącym na czele administracji gminnej; dualizm wyraża się tu w ustawowych zapisach typu: *Verwaltungsorgane der Gemeinde sind der Gemeinderat und der Bürgermeister* (§ 23 badeńskiej ordynacji, podobnie art. 29 ordynacji bawarskiej). Jednak wbrew użyciu w nazwie modelu terminu „Rada” (*Rat*), wskazującego na dominację rady podobnie jak ma to miejsce w przypadku modelu północnoniemieckim, to w rzeczywistości jest on bliższy modelowi reńskiemu: pozycję burmistrza bowiem szczególnie wzmacnia fakt, iż jest on wybierany – podobnie jak w Polsce – w wyborach bezpośrednich i skupia w swoich rękach wszystkie kluczowe pozycje w gminie, a mianowicie: dzięki temu, że jest wybrany przez mieszkańców, staje się ich i politycznym reprezentantem; podobnie jak inni członkowie rady jest pełnoprawnym członkiem rady z prawem głosu, przewodniczy radzie (co m.in. wyraża się w prawie ustalania porządku obrad, a zatem bezpośrednim wpływie na treść materii poddanych uchwałodawczej działalności rady), jest szefem administracji gminnej, przewodniczy także zgromadzeniom obywatelskim, które mają istotne znaczenie jako forma bezpośredniej demokracji, szczególnie w małych gminach.

Układ zależności między podmiotami w gminie przedstawia się następująco: obywatele w wyborach samorządowych wyłaniają skład osobowy rady oraz burmistrza. Rada ze swojego grona wybiera *Beigeordnete* (w Badenii-Wirtembergii) lub tzw. *weitere Bürgermeister* (w Bawarii), pełniących funkcje zastępców burmistrza oraz decernentów. Ponadto rada kontroluje pracę administracji, z jednej strony przez obowiązek wykonywania jej uchwał i składania sprawozdań, z drugiej zaś poprzez zasadę zatwierdzania decyzji burmistrza dotyczących gminy. Burmistrz kieruje pracą rady

46 R. R. Beer, E. Laux, *Die Gemeinde: Einführung in der Kommunalpolitik*, op.cit., s. 67-73 oraz J. Korczak, *W Niemczech*, op.cit., s. 285.

i administracji oraz reprezentuje gminę na zewnątrz. W gminach bawarskich liczących więcej niż 10 tys. mieszkańców możliwe jest wybieranie członków rad sprawujących swoją funkcję zawodowo. Natomiast dla gmin małych, liczących mniej niż 5 tys. mieszkańców, typowe jest wykonywanie wszystkich funkcji w gminie honorowo, towarzyszy temu jednak obowiązek współpracy mieszkańców z organami gminy⁴⁷.

Wybrane propozycje zmian w ustawodawstwie polskim wynikające z diagnozy stanu obecnego i doświadczeń rodzimych oraz obcych

Z oczywistych powodów rozwiązań niemieckich nie można wprost przenieść na grunt ustawodawstwa polskiego. Jednak wyciągając pewne wnioski z tego doświadczenia, można pokusić się o próbę sformułowania bardziej lub mniej skonkretyzowanych propozycji. W przekonaniu autora niniejszego rozdziału koncentrować się one powinny na uproszczeniu przepisów oraz wyraźniejszym akcentowaniu samodzielności samorządów. Wydaje się, iż klucz do zrozumienia istoty samorządności terytorialnej stanowi klauzula korporacyjna. We wszystkich polskich samorządowych przepisach ustaw ustrojowych jest ona sformułowana analogicznie: „mieszkańcy (...) tworzą z mocy prawa (...) wspólnotę samorządową”. W efekcie w doktrynie uznaje się, że to właśnie mieszkańcy są najwyższą władzą gminy, powiatu i województwa samorządowego⁴⁸. Wydaje się jednak, że przepis taki jest w samorządzie gminnym niepotrzebny, skoro już art. 16 Konstytucji stanowi, że:

- „1. Ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową.
2. Samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej. Przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność.”

Co więcej, wszystkie ustrojowe ustawy samorządowe, choć czynią z ogółu mieszkańców (ściślej rzecz ujmując: ze wspólnoty samorządowej) piastuna jednostki samorządu terytorialnego, to jednak nie wiążą z tym bezpośrednio w zasadzie żadnych konsekwencji prawnych, za wyjątkiem możliwości podejmowania nielicznych rozstrzygnięć w głosowaniu powszechnym, tj., poprzez wybory i referendum. Członkom wspólnoty nie przysługuje bowiem z tego tytułu wprost prawo inicjatywy uchwałodawczej (choć jako obywatele RP posiadają np. prawo inicjatywy ustawodawczej), zaś sama przynależność nie stanowi wystarczającej podstawy prawnej do uczestnictwa w procedurze uchwałodawczej. Co gorsze, członkostwo to powstaje i wygasa z mocy prawa, a więc niezależnie od woli jednostki. Wydaje się więc, że jakkolwiek postulat odnośnie odpowiedniego powiązania korporacyjnego charakteru JST z dostrzegalnymi konsekwencjami prawnymi zeń wypływającymi jest jak najbardziej zasadny, to jednak obecna treść art. 1 ustawy o samorządzie gminnym jest do tego zupełnie zbędna.

Jednym ze sposobów powiązania korporacyjnego charakteru JST z dostrzegalnymi konsekwencjami prawnymi mogłoby być powołanie do życia instytucji obywatelstwa JST (zwłaszcza obywatelstwa gminnego), rozumianego nie jako tzw. obywatelstwo honorowe, lecz powiązane z lokalnymi świadczeniami finansowym (daninami) na rzecz wspólnoty lokalnej oraz prawami wyborczymi,

⁴⁷ *Ibidem*, s. 286 oraz R. R. Beer, E. Laux, *Die Gemeinde: Einführung in der Kommunalpolitik*, *op.cit.*, s. 63 i nast.

⁴⁸ Por. B. Jaworska-Dębska, *Władze gminy. Uwagi wstępne*, [w:] K. Bandarzewski, R. Budzisz, P. Chmielnicki, D. Dąbek, P. Dobosz, B. Jaworska-Dębska, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, I. Niżnik-Dobosz, S. Płazek, K. Właźlak, *Ustawa o samorządzie gminnym*, *op.cit.*, s. 290-291.

a następnie z wynikającymi zeń uprawnieniami do choćby ograniczonej inicjatywy uchwałodawczej w sprawach gminy. Zwłaszcza, że byłoby jednocześnie mechanizmem zwiększania kontroli społecznej nad działalnością uchwałodawczą, jak też mechanizmem zapobiegania przed niepodejmowaniem przez organy stanowiące prawa niewygodnych, a istotnych z punktu widzenia wspólnoty (mieszkańców) decyzji, czyli przed swoistą bezczynnością organów. Co więcej, być może tak pojmowane obywatelstwo gminne mogłoby służyć także do wykazania legitymacji skargowej innej niż ta wynikająca z naruszenia indywidualnego interesu prawnego. Jednak również do tych celów obecna treść art. 1 ustawy o samorządzie gminnym nie jest konieczna, gdyż w zasadzie tylko powtarza (choć nie ściśle) przepis konstytucyjny.

„Odcudzenie” ustawy o samorządzie gminnym winno też dotyczyć innych przepisów. Między innymi powinno się wykreślić z ustawy art. 2 ust. 2 i 3, z racji tego, że jedynie powtarzają przepis konstytucyjny (art. 165 Konstytucji RP).

Również treść art. 4-4f w świetle samodzielności gmin może, a nawet powinna, być poddana dyskusji. Nawet jeśli traktować nowotworzoną gminę jako tylko zdecentralizowaną część administracji publicznej, a ustalanie granic gminy jako wyłączną kompetencję Rady Ministrów z tytułu ustalania zasadniczego podziału terytorialnego państwa, to wypadałoby usankcjonować w jakiś sposób samodzielność i samorządność utworzonych już w ten sposób gmin, choćby poprzez uznanie, że mogą one samodzielnie decydować o swoich granicach lub o połączeniu się z inną gminą (postulat do dalszej dyskusji i weryfikacji, nie będący przedmiotem niniejszej ekspertyzy).

Również dotychczasowe artykuły 5b-5c proponuję skreślić. Ich przepisy traktują o możliwości i zasadach tworzenia w gminie oraz w jednostkach pomocniczych gmin rad seniorów jako ciała konsultacyjnego, doradczego i inicjatywnego oraz rad młodzieżowych o charakterze konsultacyjnym. W przekonaniu autora obydwa te przepisy są całkowicie zbędne, zaś *ratio legis* przepisu zawartego w art. 5c o radach seniorów jest, co najmniej, niejasne. Owszem, nie można zaprzeczyć potrzebie aktywizacji osób starszych i zapobiegania wykluczeniu społecznemu seniorów, zwłaszcza w kontekście uwag zawartych w uzasadnieniu projektu opisywanej zmiany, odnośnie wzrastającego odsetka osób starszych w polskim społeczeństwie. Trudno jednak przy tym nie zauważyć, że – w przeciwieństwie do ewentualnej próby uzasadnienia bytu młodzieżowych rad gminy – żaden przepis ustawowy (a zwłaszcza ustrojowych ustaw samorządowych i kodeksu wyborczego) nie wprowadza górnego limitu wieku uczestnictwa w życiu publicznym. W przepisach u.s.g. i k.w. wskazany jest bowiem jedynie wiek minimalny, który trzeba osiągnąć, aby móc skorzystać z czynnego i/lub biernego prawa wyborczego, natomiast nigdzie nie znajdziemy górnej granicy wieku, po przekroczeniu której możliwość pełnego uczestnictwa byłaby w jakikolwiek sposób ograniczona. Można więc przypuszczać, że dopiero wprowadzenie rad seniorów, w zasadzie pozbawionych jakichkolwiek realnych kompetencji, za wyjątkiem niewiążących form działania (konsultacyjnych, opiniodawczych i inicjujących), przyczyni się do sztucznego podkreślenia dotychczas bliżej nieakcentowanych i nieokreślanych różnic międzypokoleniowych.

Nie znajduję też żadnego racjonalnego uzasadnienia, dlaczego nagle należy w szczególny sposób dbać, jak to swego czasu ujęto w uzasadnieniu projektu owego przepisu, o „popularyzowanie idei przedstawicielstwa seniorów w organach samorządu terytorialnego”. Również przepisy UE dotyczące zwalczania wykluczenia społecznego, a zwłaszcza Karta praw podstawowych UE (w art. 25), jakkolwiek uznają i szanują prawo osób w podeszłym wieku do „(...) uczestniczenia w życiu społecznym”, to nigdzie nie mówią o konieczności i potrzebie nadzwyczajnego traktowania i uprzywilejowania takich osób w tej sferze (za wyjątkiem ułatwiania i umożliwiania im **normalnego** uczestnictwa w życiu publicznym).

W przeciwieństwie do młodzieżowych rad gminy, tworzenie rad seniorów nie powinno być też uzasadniane potrzebą edukacyjną. Chyba, że – gwoli zapewnienia równości – równolegle utworzymy szkoleniowe rady gminy dla pozostałych mieszkańców i grup społecznych.

Istnieje też niebezpieczeństwo, że rady seniorów w gminach będą z czasem służyły w pierwszym rzędzie tym „zainteresowanym środowiskom”, które wywodzić się będą z nieco już „wyeksploatowanych” (tzn. tych, którym nie udało się trafić do zwykłej rady gminy) środowisk partyjnych, dla których staną się przyjemnym tymczasowym miejscem zakotwiczenia, i to wcale niekoniecznie na koniec kariery politycznej. Przypuszczenie takie jest tym bardziej zasadne, że to rada gminy określa zarówno tryb, jak i sposób wyłaniania składu rady seniorów (por. art. 5c ust. 5 i 6 u.s.g.). Co więcej, rada seniorów – wbrew swojej nazwie – nie musi składać się wyłącznie z osób starszych, gdyż w jej skład mogą wchodzić także „przedstawiciele podmiotów działających na rzecz osób starszych” (art. 5c ust. 4 u.s.g.).

Osobnym problemem jest kwestia definicji seniora (osoby starszej), której komentowany przepis nie zawiera, pozostawiając to w zasadzie swobodnemu uznaniu rady gminy, która przy okazji uchwalania statutu rady seniorów (w którym określi tryb i sposób wyłaniania jej członków) w zasadzie będzie mogła ustalić wiek równie dobrze na 40+ lub 70+ (por. art. 5c ust. 5 u.s.g.).

Mało tego, można też domniemywać, że rady seniorów posłużą w praktyce jako forma wręcz zneutralizowania nadmiernie aktywnych (z perspektywy władz gminnych) środowisk seniorskich, którym zaproponuje się zamiast wygłaszania swoich poglądów na sesjach rady, ewentualnie posiedzeniach komisji, aktywność w ramach rady seniorów, gdzie paradoksalnie – mimo zinstytucjonalizowania ich aktywności – łatwiej będzie ich poglądy kontrolować i marginalizować. Wszystko to na koszt mieszkańców – a przecież nakłady pieniężne na obsługę i funkcjonowanie owych rad mogą przewyższać realne (niekoniecznie potencjalne) efekty ich działania. Zwłaszcza gdy rada gminy uchwali diety, które miałyby przysługiwać i być wypłacane członkom rady seniorów.

Zaletą rady seniorów byłaby niewątpliwie możliwość realnego oddziaływania owej rady np. na efektywniejszy podział przestrzeni publicznej, ułatwianie seniorom możliwości korzystania z infrastruktury komunalnej (zwłaszcza kulturalnej, rekreacyjnej czy edukacyjnej). W tym celu rady te powinny zostać jednak obligatoryjnie wyposażone w realne, a nie tylko potencjalne, możliwości skutecznego działania w tym zakresie⁴⁹.

Z kolei w Rozdziale 2. – „Zakres działania i zadania gminy” – warto poważnie rozważyć zmianę albo nawet rezygnację z przepisu (art. 7), w którym obecnie wyliczone są sprawy objęte zadaniami własnymi gminy. W świetle służącego radzie, jako organowi stanowiącemu, domniemania właściwości gminy we wszystkich sprawach publicznych o znaczeniu lokalnym, sformułowanego w art. 6 ust. 1 i 2 oraz w nawiązaniu do art. 164 ust. 3 i art. 166 ust. 1-3 Konstytucji RP, przepisy dotychczasowego art. 7 u.s.g. – jakkolwiek w pewnym sensie mogą wydawać się być pomocne i porządkujące – należy co do zasady uznać za zbędne, gdyż mogą prowadzić do takiego rozumienia domniemania właściwości, które godziłoby w realną samodzielność gmin w tym zakresie i ograniczałoby je do spraw wymienionych w art. 7 oraz traktowania organów gminy w całej sferze ich aktywności tak, jakby były wyłącznie organami administracji publicznej, a nie organami wspólnoty samorządowej. Wyliczenie spraw, które w szczególności służą „zaspakajaniu potrzeb wspólnoty” jest tym bardziej niepotrzebne, że Konstytucja w art. 166 ust. 1 mówi wprost, iż „zadania publiczne służące zaspakajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej są wykonywane przez jednostkę samorządu terytorialnego jako zadania własne”.

49 Por. M. Mączyński, *Komentarz do art. 5c*, [w:] P. Chmielnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2013, s. 142-144.

Z kolei w Rozdziale 3 – „Władze gminy” – proponuję, w nawiązaniu do wcześniejszych uwag do art. 1 ustawy, zmienić treść art. 11 ust. 1 u.s.g. Dotychczasową jego treść – „Mieszkańcy gminy podejmują rozstrzygnięcia w głosowaniu powszechnym (poprzez wybory i referendum) lub za pośrednictwem organów gminy” sugeruję zastąpić sformułowaniem: „Wspólnota samorządowa jest najwyższą władzą w gminie i podejmuje rozstrzygnięcia w gminie i w imieniu gminy w wyborach powszechnych oraz w drodze referendum”.

Do rozważenia pozostaje możliwość dodania w tym miejscu lub w art. 11a zdania: „Wspólnota samorządowa podejmując rozstrzygnięcie w drodze referendum działa w charakterze organu gminy” albo uzupełnienie katalogu organów gminy wymienionego w art. 11a o wskazanie wspólnoty samorządowej jako najważniejszego organu w gminie, o ile podejmuje ona rozstrzygnięcia w drodze wyborów lub referendum.

Natomiast co do art. 16 mówiącego o kadencji rady autor nie ma zarzutu do jego treści i redakcji. Jednak ze względów, o których była mowa przy okazji dyskursu nad systemem wyborczym⁵⁰, proponuje się **rozważenie** wydłużenia kadencji, z jednoczesną wymianą części radnych w połowie jej trwania. W przypadku gdyby sugestia, że to gmina samodzielnie decyduje o swoim ustroju, nie została w pełni zaaprobowana proponuje się również, aby do art. 17 ustawy dodać ust. 2: „Rada gminy w statucie gminy może ustalić inną liczbę radnych, nie mniejszą jednak niż ... i nie większą niż ...”.

Z kolei w art. 18 proponuje się rezygnację z wyliczenia w ust. 2 spraw pozostających do wyłącznej właściwości rady i ograniczenia treści przepisu do obecnego ust. 1.: „Do właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej”, a w odniesieniu do art. 19 sugeruje się skorzystanie z doświadczeń niemieckich i wzbogacenie go o dopuszczenie, jeśli rada gminy tak postanowi w statucie gminy, by przewodniczący rady mógł być wybierany przez mieszkańców gminy w wyborach powszechnych. Dodatkowymi alternatywami mogą być jeszcze dalej idące możliwości, takie jak wybór przewodniczącego rady spoza jej składu oraz – najbardziej dyskusyjne i do głębokiego jeszcze zastanowienia – możliwość sprawowania funkcji przewodniczącego rady przez wójta.

Artykuł 20 ust. 1 proponuję sformułować w sposób następujący: „Rada gminy obraduje na sesjach zwoływanych i prowadzonych w sposób oraz w trybie przewidzianym w statucie gminy”. Dalsze ustępy niniejszego artykułu (przez wzgląd na casus opisany przez Barbarę Jaworską-Dębską w głosie do wyroku NSA z dnia 24 listopada 2009 r., II OSK 1786/09) proponuję zostawić bez zmian.

Natomiast art. 23 w ust. 1 autor uznaje za postulatywny i mało przydatny. Dotychczasowa jego treść nakłada na radnego obowiązki, ale w zasadzie nie wskazuje na jakąś szczególną sankcję za ich niewykonywanie. Zgodnie z art. 23 ust. 1, podstawowym obowiązkiem radnych jest kierowanie się dobrem wspólnoty samorządowej oraz utrzymywanie stałej więzi z mieszkańcami oraz ich organizacjami, a w szczególności przyjmowanie zgłaszanych przez mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego postulatów i przedstawianie je organom JST do rozpatrzenia, z tym, że zgodnie z przepisem ustaw radni nie są jednak związani instrukcjami wyborców. Oznacza to, że mandat radnego gminy jest klasyfikowany jako mandat wolny, zatem za wyniki zgodnych z prawem działań, wynikających z wykonywania mandatu, radny ponosi przed wyborcami jedynie odpowiedzialność

50 Por. M. Mączyński, *Praktyka realizacji biernego prawa wyborczego w Polsce: źródła regulacji, wykładnia przepisów prawa i efekty ich stosowania w świetle ustawy Kodeks wyborczy*, Difin, Warszawa 2015 oraz J. Flis, *Zmiany samorządowego systemu wyborczego, Spersonalizowana ordynacja proporcjonalna*, [w:] A. Dąbska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015, s. 71-84.

polityczną, niedającą jednak wyborcom instrumentu w postaci możliwości odwołania radnego w razie dezaprobaty wyborców wobec jego działań, nawet wówczas, gdy radny w ogóle nie wypełnia obowiązków w zakresie utrzymywania więzi z wyborcami i przyjmowania ich postulatów. Odpowiedzialność radnych w tym względzie ograniczona jest do weryfikacji dokonań radnego dopiero przy okazji wyborów w następnej kadencji. Wynika to przede wszystkim z faktu, iż ustawy w ogóle nie dają możliwości odwołania pojedynczego radnego ze składu rady, tym samym więc nie mogą przydawać takiego prawa mieszkańcom wspólnoty samorządowej jako wyborcom⁵¹.

Z kolei artykuły 24a do 24m oraz 25a i 25b obecnej ustawy zawierające tzw. przepisy antykorupcyjne proponuję **usunąć** z ustrojowej ustawy samorządowej i częściowo pozostawić regulacji statutowej, a częściowo rozwinąć w innych ustawach (np. ustawie o pracownikach samorządowych, o zakazie łączenia funkcji i stanowisk, o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne itd.). Tym bardziej jeśli – tak jak to ma miejsce w niektórych gminach niemieckich – dopuszczalne byłoby zawodowe sprawowanie mandatu radnego.

Proponuję natomiast niezmienną treść artykułu 25. Zgodnie z jego treścią radny korzysta z ochrony prawnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych, przy czym ze statusu tego radny korzysta jedynie „w związku z wykonywanym mandatem”, co oznacza, że związana z tym ochrona prawna nie rozciąga się na wszelkie czynności osoby będącej radnym. Ochrona funkcjonuje w szczególności na podstawie przepisów prawa karnego i cywilnego. W obu tych działach prawa radny jest zresztą zakwalifikowany jako funkcjonariusz publiczny⁵². W Kodeksie karnym szczególnie kwalifikowane ze względu na osobę funkcjonariusza publicznego jako poszkodowanego są przestępstwa: naruszenia nietykalności cielesnej (art. 222 k.k.), czynnej napaści (art. 223 k.k.), zmuszania do powzięcia lub zaniechania czynności urzędowej (art. 224 k.k.), udaremniania lub utrudniania czynności służbowej (art. 225 k.k.), zniewagi (art. 226 k.k.). Wszystkie te przestępstwa w szczególnych sytuacjach mogą, niestety, dotknąć również radnego w jego działalności⁵³. Natomiast ochrona cywilnoprawna polega na braku osobistej odpowiedzialności odszkodowawczej radnego za szkody wyrządzone przy wykonaniu powierzonej mu czynności (art. 417 k.c.). Za szkodę odpowiada wówczas gmina, a jedynie w przypadku szkody wyrządzonej przy wykonywaniu zleconych lub powierzonych ustawowo gminie zadań administracji rządowej gmina odpowiada solidarnie ze Skarbem Państwa (art. 417 § 2 k.c.). Podmiot, który pokrył szkodę spowodowaną przez radnego, ma oczywiście w stosunku do niego roszczenie regresowe. Natomiast art. 25 ust. 2 u.s.g. zawiera przywilej radnego gminy, polegający na szczególnej ochronie trwałości jego stosunku pracy. Zgodnie bowiem z tym przepisem, rozwiązanie z radnym stosunku pracy wymaga uprzedniej zgody rady gminy, której jest członkiem. Rada gminy odmówi zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym, jeżeli podstawą rozwiązania tego stosunku miałyby być zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu⁵⁴.

Jeśli chodzi o artykuł 26 traktujący o wójcie, to – zgodnie z wcześniejszymi uwagami i propozycjami (o tym, że to gmina decyduje o swoim ustroju) – uważam, iż nie jest on niezbędny. Gdyby jednak taka propozycja nie została zaaprobowana, proponuję dodać ust. 2b u.s.g.: „Wójtem może zostać tylko osoba będąca od co najmniej 6 miesięcy przed dniem wyboru mieszkańcem gminy” (albo dokonać stosownej zmiany w art. 11 Kodeksu wyborczego). Dotychczasowe postanowienie zawarte w Kodeksie wyborczym, o tym, że kandydat na wójta nie musi stale zamieszkiwać na obszarze gminy, w której

51 Por. M. Mączyński, *Prawa i obowiązki osób pełniących funkcje publiczne*, [w:] J. Kosiński i K. Krak (red.), *Korupcja i antykorupcja – wybrane zagadnienia*, Centralne Biuro Antykorupcyjne i Wyższa Szkoła Policji, Szczytno 2011, s. 453-539.

52 Por. art. 115 § 13 pkt 2 k.k., art. 417 k.c.

53 A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławewski, *Ustawa o samorządzie gminnym, komentarz*, Warszawa 2000, s. 209.

54 Szerzej na temat zgody rady i konsekwencjach jej braku zob. w: K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płażek, *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym, op.cit.*, s. 309-312.

kandyduje, jest o tyle dyskusyjne, że nie tylko dopuszcza, ale wręcz aprobejuje fakt, iż funkcję monokratycznego organu wykonawczego w JST może pełnić osoba, która **nie jest członkiem danej wspólnoty lokalnej**. Przepis ten wydaje się dobitnym dowodem na przekonanie ustawodawcy albo o słabości lokalnych elit politycznych, albo wręcz o niezdolności samorządów do kształtowania autentycznych lokalnych liderów politycznych. O ile zrozumiałe jest, że skoro samorząd ma zapewniać głos społeczności lokalnej i podejmować decyzje (rozstrzygnięcia) w jej imieniu, to wymaga to konkretnego procesu politycznego i zaangażowania zarówno lokalnych grup interesów, jak i partii politycznych, to jednak nie wydaje się to wystarczającym argumentem, aby uzasadniać nim zgodę na faktyczne ograniczanie możliwości pełnienia funkcji wójta, burmistrza lub prezydenta miasta przez członka wspólnoty lokalnej, a za takie należy uznać w tym przypadku zaaprobowanie na zasadzie wyjątku (bo nie dotyczy to żadnego innego organu JST) możliwości korzystania z biernego prawa wyborczego, także przez osoby niezamieszkujące w danej gminie, niebędące członkami danej wspólnoty i w zasadzie nieutrzymujące żadnych więzi ze wspólnotą lokalną. W moim przekonaniu należy uznać, że jakkolwiek jest to rozwiązanie, które ma poszerzać możliwość wyboru politycznego na poziomie lokalnym, to jednak kłóci się z wizją samorządu terytorialnego jako „samorządzącej się” wspólnoty lokalnej, której atrybutami są obszar (terytorium), przynależność do wspólnoty (wspólnota interesu) i interakcja między jej członkami. Tym bardziej, że samorządność lokalna winna w pierwszej kolejności rozszerzać możliwości wyboru poza ramy zuniformizowanego wyboru podejmowanego w skali całego kraju. A skoro występuje potrzeba zróżnicowania wyboru w skali lokalnej, to środki zapewniające możliwość takiego wyboru powinny nie tylko istnieć, ale też być w szczególny sposób chronione. Jeżeli mieszkańcy danego terytorium mają poczucie związku z zamieszkiwaną przestrzenią, to mamy do czynienia z istotnym czynnikiem wzmacniającym samorząd. Podobnie poczucie tożsamości społeczności lokalnej wyrażane przez lokalnych przywódców wydaje się mieć w tym względzie niebagatelne znaczenie, chyba że nie uznajemy zamieszkiwania na terenie gminy za istotny wyraz przynależności do wspólnoty lokalnej⁵⁵.

Warto by rozważyć także i inne, dalej idące zmiany, choćby takie jak profesjonalizacja radnych i/lub komisji rady (na wzór niemieckiej instytucji decernatu) poprzez wybieranie w razie potrzeby radnych do konkretnych spraw i przypisywanie im odpowiedzialności w tym zakresie. Niestety, musiałyby to zostać powiązane z zaaprobowaniem zatrudnienia radnego w gminie i uregulowaniem jego statusu przepisami ustawy o pracownikach samorządowych.

Przed wszystkim należy podjąć działania na rzecz zwiększenia (urealnienia) funkcji kontrolnej rady względem organu wykonawczego gminy. Być może należałoby powrócić do idei z początku lat 90., traktującej o profesjonalnym dyrektorze urzędu i rozdzieleniu funkcji kierowania urzędem od funkcji wójta (burmistrza). Jest bowiem oczywiste, że organ wykonawczy pochodzący z bezpośredniego wyboru, stojący na czele urzędu gminy, który nie jest kierowany przez dyrektora urzędu, ale zarządzany tylko przy pomocy sekretarza o zadaniach wskazanych przez wójta, staje się w wyniku bezpośredniej jego legitymacji organem wykonawczym gminy w zasadzie niepodlegającym radzie. Poza tym, obecnie zatarta została granica pomiędzy wójtem jako lokalnym politykiem (funkcjonariuszem pochodzącym z wyboru), a tym samym wójtem jako bezpośrednim szefem wszystkich pracowników i urzędników gminnych.

Z rozwiązań już wcześniej proponowanych warto też przypomnieć sobie o pierwotnym pomysle usytuowania kolegium odwoławczego przy radzie. Tym bardziej, że jak to się niekiedy podnosi, obecna sytuacja godzi w samodzielność gmin, ponieważ o ostatecznym, merytorycznym kształcie

55 Por. M. Mączyński, *Uniformizacja wyborów samorządowych w gminie? Dylematy ustrojowe i polityczne*, [w:] M. Stec, K. Małysa-Sulińska (red.), *Wybory i referenda lokalne. Aspekty prawne i politologiczne*, Wolters Kluwer Polska, Kraków 2010, s. 29-36 oraz K. Podgórski, *Nowy kształt organów wykonawczych gminy*, „Samorząd Terytorialny”, nr 10, 2002, s. 4.

decyzji indywidualnej decyduje organ państwowy, co można wręcz uznać za naruszenie konstytucyjnej zasady samodzielności samorządów⁵⁶.

Na wzór niemiecki warto też pomyśleć o uzupełnieniu ustawy rozwiniętymi przepisami o związkach obligatoryjnych, przewidywanych dla dużych aglomeracji, a być może także dla najmniejszych gmin (np. na wzór niemieckiej ordynacji urzędowej).

Nie ulega bowiem wątpliwości, że brak możliwości tworzenia związków przymusowych pozostawia nierozwiązaną do dziś kwestię metropolii i konurbacji, zaś całkowite podporządkowanie urzędu gminy wójtowi, przy jego nikłej, by nie powiedzieć jedynie formalnej, odpowiedzialności przed radą, może prowadzić do dysfunkcji kompromitujących system samorządowy. Nade wszystko jednak należy zdecydować się na radykalne zwiększenie samodzielności samorządów, zwłaszcza w zakresie kreowania przez nie swojego ustroju wewnętrznego oraz sposobu i zorganizowania wykonywania zadań publicznych.

Literatura

- Bandarzewski K., *Kierunki zmian ustroju samorządu terytorialnego na kanwie prezydenckiego projektu ustawy dotyczącej społeczności lokalnych i jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] M. Stec, M. Mączyński (red.), *Partycypacja obywateli i podmiotów obywatelskich w podejmowaniu rozstrzygnięć publicznych na poziomie lokalnym*, Warszawa 2012.
- Beer R. R., Laux E., *Die Gemeinde: Einführung in der Kommunalpolitik*, München 1997.
- Chlipała M., *Samorząd terytorialny*, [w:] A. Adamczyk, M. Chlipała, P. Chmielnicki, J. Jaskiernia, H. Kaczmarczyk, M. Mączyński, A. Szyszka, *Konstytucyjny system władz publicznych*, Warszawa 2010.
- Dittmann A., Rösler A., *Formy współpracy międzykomunalnej w Republice Federalnej Niemiec*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1-2, 1994.
- Dobosz P., *Komentarz do art. 6 ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] K. Bandarzewski, R. Budzisz, P. Chmielnicki (red.), D. Dąbek, P. Dobosz, B. Jaworska-Dębska, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, I. Niżnik-Dobosz, S. Płazek, K. Właźlak, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Dolnicki B., *Przemiany ustrojowe samorządu gminnego w Europie Zachodniej*, „Samorząd Terytorialny”, nr 10, 1994.
- Dolnicki B., *Wpływ nowych zasad wyboru wójta (burmistrza, prezydenta miasta) na relacje z radą gminy*, „Przeгляд Prawa Publicznego”, nr 1-2, 2007.
- Dreier H., *Grundgesetz, Kommentar*, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen 2008.
- Duniewska Z., Jaworska-Dębska B., Michalska-Badziak R., Olejniczak-Szałowska E., Stahl M., *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2002.
- Flis J., *Zmiany samorządowego systemu wyborczego. Spersonalizowana ordynacja proporcjonalna* [w:] A. Dąmbska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015.
- Hörnig D. (red.), *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Handkommentar*, Nomos, Baden-Baden 2013.
- Jagoda J., *Tryb wyboru organów wykonawczych a ich relacje z organami stanowiącymi jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] M. Stec, K. Małysa-Sulińska (red.), *Pozycja ustrojowa organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2014.
- Jaworska-Dębska B., *Władze gminy. Uwagi wstępne*, [w:] K. Bandarzewski, R. Budzisz, P. Chmielnicki, D. Dąbek, P. Dobosz, B. Jaworska-Dębska, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, I. Niżnik-Dobosz, S. Płazek, K. Właźlak, *Ustawa o samorządzie gminnym, komentarz, stan prawny na 1 maja 2010 r.*, Warszawa 2010.

56 Por. J. Stępień, *Kształt reaktywowanego samorządu terytorialnego w zamierzeniu jego twórców*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1-2/2015 i tam przywoływane argumenty.

- Kisiel W., *Komentarz do art. 3 u.s.g.*, [w:] K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płażek, *Ustawa o samorządzie gminnym, komentarz*, stan prawny na 1 maja 2010 r., Warszawa 2010.
- Kisiel W., *Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 2003.
- Komentarze do art. 26-32 u.s.g.* [w:] A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1999.
- Komentarze do art. 28 GG*, [w:] I. von Munch, P. Kunig (red.), *Grungesetz-Kommentar*, C.H. Beck, München 2012.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.).
- Korczak J., *Statuty jednostek samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny”, nr 5, 2005.
- Korczak J., *W Niemczech* [w:] J. Jeżewski (red.), *Samorząd terytorialny i administracja w wybranych krajach. Gmina w państwach Europy Zachodniej*, Seria: Podręczniki Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Wrocławskiego, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1999.
- Leoński Z., *Glosa do wyroku NSA z 7 lutego 1995 r.*, SA/Rz90/94, OSP 1996, nr 1, poz. 19.
- M. Mączyński M., *Komentarz do art. 5c*, [w:] P. Chmielnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2013.
- Mączyński M., *Praktyka realizacji biernego prawa wyborczego w Polsce: źródła regulacji, wykładnia przepisów prawa i efekty ich stosowania w świetle ustawy Kodeks wyborczy*, Difin, Warszawa 2015.
- Mączyński M., *Prawa i obowiązki osób pełniących funkcje publiczne*, [w:] J. Kosiński i K. Krak (red.), *Korupcja i antykorupcja – wybrane zagadnienia*, Centralne Biuro Antykorupcyjne i Wyższa Szkoła Policji, Szczytno 2011.
- Mączyński M., *Reforma ustroju samorządu terytorialnego: uwarunkowania, możliwości i konsekwencje zwiększenia samodzielności JST* [w:] A. Dąbmska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015.
- Mączyński M., *Uniformizacja wyborów samorządowych w gminie? Dylematy ustrojowe i polityczne*, [w:] M. Stec, K. Małysa-Sulińska (red.), *Wybory i referenda lokalne. Aspekty prawne i politologiczne*, Wolters Kluwer Polska, Kraków 2010.
- Olejniczak-Szałowska E., *Problematyka determinantów wyboru monokratycznego lub kolegialnego organu wykonawczego na poszczególnych szczeblach jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] M. Stec, K. Małysa-Sulińska (red.), *Pozycja ustrojowa organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2014.
- Podgórski K., *Nowy kształt organów wykonawczych gminy*, „Samorząd Terytorialny”, nr 10, 2002.
- Regulski J., *Idea samorządności, rzeczywistość samorządności, wyzwania samorządności*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1-2, 2015.
- Sachs M. (red.), *Grungesetz. Kommentar*, C.H. Beck, München 2014.
- Schmidt-Aßmann E., *Demokracja i samorząd w państwie konstytucyjnym*, „Samorząd Terytorialny”, nr 11, 1993.
- Stelmasiak J., Szreniawski J., *Prawo administracyjne ustrojowe. Podmioty administracji publicznej*, Bydgoszcz – Lublin 2002.
- Stępień J., *Kształt reaktywowanego samorządu terytorialnego w zamierzeniu jego twórców*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1-2, 2015.
- Szewc A., Jyż G., Pławecki Z., *Ustawa o samorządzie gminnym, komentarz*, Warszawa 2000.
- Ura E., *Wójt, zarząd powiatu i zarząd województwa jako organy wykonawcze jednostek samorządu terytorialnego – porównanie ich statusu prawnego*, [w:] M. Stec, K. Małysa-Sulińska (red.), *Pozycja ustrojowa organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2014.
- Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. 1997, Nr 88 poz. 553).
- Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 1964, Nr 16 poz. 93).
- Wyrok NSA z 17 stycznia 2001 r., II NSA 1525/00, LEX nr 54148.
- Wyrok NSA z 24 maja 1993 r., III SA 2017/92, ONSA 1993, nr 4, poz. 113.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012.

Igor Zachariasz

Uczelnia Łazarskiego



ARIANTY ORGANIZACJI ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ W POLSKICH METROPOLIACH DYSKUTOWANE PUBLICZNIE W LATACH 2005-2015

Uwagi wstępne

Niniejszy rozdział dotyczy organizacji administracji publicznej w polskich metropoliach (na obszarach metropolitalnych) i stanowi uzupełnienie opracowania opublikowanego w monografii Małopolskiej Szkoły Administracji Publicznej w 2015 r¹. Stąd wiele problemów w niniejszym rozdziale zostało jedynie zasygnalizowanych bądź ujętych skrótowo – w celu ich szerszego wyjaśnienia należy sięgnąć do wspomnianej publikacji. Przedmiotem niniejszego części jest analiza porównawcza:

- a) projektu ustawy o zmianie ustawy o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa oraz o zmianie niektórych innych ustaw dotyczących samorządu terytorialnego (dalej: Projekt ustawy metropolitalnej z 2005 r.), opracowanego w ramach pakietu zmian instytucjonalnych poprawiających warunki organizacyjne działania administracji publicznej, w związku z realizacją Narodowego Planu Rozwoju na lata 2007-2013², który został rekomendowany w dwóch raportach eksperckich przygotowanych przez zespół ekspertów pod kierunkiem profesora Jerzego Hausnera jako podstawa prac legislacyjnych nad utworzeniem w metropoliach powiatów metropolitalnych³, z projektami ustaw, których przedmiotem była regulacja problemu organizacji administracji publicznej na obszarach metropolitalnych w skali kraju, z wyłączeniem

1 I. Zachariasz, *Koncepcja utworzenia powiatów metropolitalnych* [w:] A. Dąmbska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015, s. 54-70.

2 *Propozycje zmian legislacyjnych wynikające z Narodowego Planu Rozwoju na lata 2007-2013*, Warszawa, październik 2005, s. 47-89.

3 J. Bober, J. Hausner, H. Izdebski, W. Lachiewicz, S. Mazur, A. Nelicki, B. Nowotarski, S. Puzyna, K. Surówka, I. Zachariasz, M. Zawicki, *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2013, str. 26. i 97; J. Hauser, H. Izdebski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, S. Mazur, A. Nelicki, B. Nowotarski, K. Surówka, R. Szymczak, I. Zachariasz, M. Zawicki, *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce, t. II*, MSAP UEK, Kraków 2014, str. 42.

projektów ustaw dotyczących administracji konkretnego obszaru metropolitalnego, opracowanych i przedstawionych w debatach publicznych w latach 2005-2015⁴:

- a) z projektem ustawy w wersji z 14 października 2008 r. o polityce miejskiej państwa i współpracy jednostek samorządu terytorialnego w tym zakresie, opracowanym w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji (dalej: Projekt ustawy metropolitalnej z 2008 r.),
- b) z poselskim projektem ustawy o powiecie metropolitalnym w wersji z 30 lipca 2013 r. (Druk 2107, dalej: Projekt ustawy o powiecie metropolitalnym z 2013 r.),
- c) z poselskim projektem ustawy o związkach metropolitalnych w wersji z 27 lipca 2015 r. (Druk 2107, dalej: Projekt ustawy o związkach metropolitalnych z 2015 r.).

Rozdział dotyczy proponowanych w wymienionych wyżej projektach ustaw: form organizacyjno-prawnych metropolii, konstrukcji organów metropolii, zadań metropolitalnych i kompetencji organów służących ich realizacji. Nie obejmuje on analizy proponowanych w ustawach rozwiązań finansowych.

Forma organizacyjno-prawna metropolii

Omawiane projekty ustaw proponują utworzenie w metropoliach jednostek samorządu terytorialnego (Projekt ustawy metropolitalnej z 2015 r., Projekt ustawy o powiecie metropolitalnym z 2013 r.) albo form współpracy jednostek samorządu terytorialnego (Projekt ustawy metropolitalnej z 2008 r.) albo organizacji będącej hybrydą jednostki samorządu terytorialnego i form współpracy jednostek samorządu terytorialnego (Projekt ustawy o związkach metropolitalnych z 2015 r.). Odnosząc się bliżej do form organizacyjno-prawnych proponowanych we wskazanych projektach ustaw, wskazać należy przyjęte następujące podstawowe założenia ustrojowe:

- a) Projekt ustawy metropolitalnej z 2015 r. zakłada, że wprowadzenie powiatów metropolitalnych nastąpi na 12 polskich obszarach metropolitalnych, których miasta centralne są członkami Unii Metropolii Polskich – ogólnopolskiej organizacji jednostek samorządu terytorialnego będącej członkiem Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu Terytorialnego. Powiaty metropolitalne będą jednostkami samorządu regionalnego obejmującymi obszary metropolitalne pokrywające się z jednostkami statystycznymi NUTS 3. Powiaty metropolitalne będą miały status jednostki samorządu regionalnego, ich obszary, z wyjątkiem metropolii stołecznej – Warszawy, będzie obejmował samorząd województwa. Powiaty metropolitalne zostaną wprowadzone w wyniku nowelizacji ustawy z 24 lipca 1998 r. o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego⁵.
- b) Projekt ustawy metropolitalnej z 2008 r. zakłada możliwość utworzenia w drodze rozporządzenia Rady Ministrów obszaru metropolitalnego, o ile łączna liczba mieszkańców takiego obszaru wynosi co najmniej 2 mln, przy gęstości zaludnienia przekraczającej 200 mieszkańców na 1 km². Obszar metropolitalny może zostać utworzony

4 Poza przedmiotem niniejszego rozdziału pozostały projekty ustaw opracowane partykularnie dla obszarów metropolitalnych, w tym dla aglomeracji śląskiej w latach 2005-2015, zob. np. E. Knosala, A. Gołuch, R. Stasikowski, *Uwagi w sprawie koncepcji aglomeracji śląskiej wraz z projektem ustawy o Regionalnym Związku Komunalnym „Silesia”*, „Samorząd Terytorialny”, nr 12, 2007, s. 41-54; B. Dolnicki, *Założenia ustawy o powiecie metropolitalnym Aglomeracji Górnośląskiej*, „Przegląd Prawa Publicznego” nr 12, 2013, s. 72-88, jak i dla stołecznego obszaru metropolitalnego, zob. szerzej np. H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, LexisNexis, Warszawa 2011, s. 367-372.

5 (Dz.U. 1998, Nr 96, poz. 603, z późn. zm.).

na terenie, który stanowi ciągły przestrzennie układ osadniczy, obejmujący co najmniej jedno miasto na prawach powiatu wraz z otaczającymi je gminami, który charakteryzuje się silnymi związkami funkcjonalno-przestrzennymi, w tym dużym przepływem osób, towarów i usług oraz intensywnym zagospodarowaniem i dużą gęstością zaludnienia. Zgodnie z projektem ustawy granice obszaru metropolitalnego mogą przecinać teren powiatu i wykraczać poza granice województwa. W celu wykonywania zadań publicznych na obszarze metropolitalnym projekt ustawy przewiduje ustanowienie zespołu metropolitalnego. Zgodnie z projektem ustawy zespół metropolitalny nie stanowi jednostki samorządu terytorialnego, jest formą współdziałania lokalnych jednostek samorządu terytorialnego. Przynależność do zespołu metropolitalnego miały uzyskiwać z mocy prawa gminy położone na obszarze metropolitalnym oraz powiaty, które w całości położone są na obszarze metropolitalnym. Projekt ustawy nie określa, kto tworzy zespół metropolitalny.

- c) Projekt ustawy o powiecie metropolitalnym z 2013 r. zakładał utworzenie powiatów metropolitalnych będących jednostkami samorządu terytorialnego w drodze rozporządzenia Rady Ministrów. Zgodnie z projektem ustawy, ustalenie granic powiatu metropolitalnego następuje poprzez wskazanie gmin, powiatów lub miast na prawach powiatu wchodzących w skład powiatu metropolitalnego, a zmiana jego granic dokonywana jest w sposób zapewniający powiatowi metropolitalnemu obejmowanie terytorium możliwie jednorodnego ze względu na układ osadniczy i przestrzenny, uwzględniając więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe oraz zapewniając zdolność wykonywania zadań publicznych. Powiat metropolitalny funkcjonowałby obok gmin, miast na prawach powiatu i powiatów stając się trzecim stopniem samorządu lokalnego.
- d) Projekt ustawy o związkach metropolitalnych z 2015 r. zakłada utworzenie w metropoliach związków metropolitalnych jako form współpracy gmin i powiatów. Związki metropolitalne mają być tworzone w drodze rozporządzenia Rady Ministrów, o ile obszar, na którym mają być utworzone jest zamieszkały przez ponad 500 tys. mieszkańców, a w jego skład wchodzi miasto na prawach powiatu, będące siedzibą wojewody lub sejmiku województwa. Zgodnie z projektem ustawy, o ile w województwie, na obszarze którego ma zostać utworzony związek metropolitalny siedziby wojewody i sejmiku województwa są w różnych miastach na prawach powiatu, związek metropolitalny może zostać utworzony jeżeli w jego skład wchodzi obydwa miasta. Utworzenie związku metropolitalnego wymaga zgody 50% gmin, 70% miast na prawach powiatu i 50% powiatów, a wydając rozporządzenie Rada Ministrów ma obowiązek brać pod uwagę jednorodność układu osadniczego i przestrzennego, uwzględniającego więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe oraz zapewniającego zdolność wykonywania zadań publicznych. Jednak dalsze postanowienia projektu ustawy, w szczególności w zakresie konstrukcji jego organów, ustawowo określonego katalogu zadań i kompetencji oraz zasad finansowania realizacji zadań publicznych, wskazują na jego hybrydowy charakter, łączący cechy związku komunalnego i jednostki samorządu terytorialnego, co zostanie bliżej zaprezentowane w dalszej części niniejszego tekstu.

W celu uporządkowania dyskusji o formach organizacyjno-prawnych metropolii należy wskazać na następujące podstawowe kwestie doktrynalne i prawne, tworzące ramy oceny przedkładanych projektów:

1. Nie można w sposób równoważny traktować propozycji utworzenia na obszarach metropolitalnych jednostek samorządu terytorialnego i form współpracy między jednostkami samorządu terytorialnego, co jest dość powszechne wśród badaczy problemów zarządzania obszarami metropolitalnymi, reprezentujących perspektywę poznawczą określaną jako *metropolitan governance*. Problem ten został szczegółowo omówiony we wspomnianej już

na wstępie opinii⁶. W tym miejscu należy jedynie podkreślić, że kwestia współpracy jednostek samorządu terytorialnego na obszarach metropolitalnych jest zagadnieniem o charakterze wewnątrzadministracyjnym (współdziałania administracji), natomiast kwestia umiejscowienia obszarów metropolitalnych w zasadniczym podziale terytorialnym państwa jest zagadnieniem podziału władzy w państwie (stopnia demokratyzacji administracji publicznej)⁷.

2. Ustanowienie obszarów metropolitalnych jednostkami zasadniczego podziału terytorialnego państwa nie czyni problemu współpracy jednostek samorządu terytorialnego na obszarach metropolitalnych problemem drugorzędym. Wydaje się jednak daleko niewystarczającym zawężanie problematyki współdziałania administracji publicznej na obszarach metropolitalnych do kwestii współdziałania jednostek samorządu terytorialnego. Metropolie, jako centralne z punktu widzenia społecznego i ekonomicznego obszary państwa, są – czy raczej powinny być – w państwie o dużym terytorium i znacznej liczbie ludności, którego administracja publiczna oparta jest na zasadzie decentralizacji, obszarami współdziałania administracji rządowej oraz samorządowej, nie tylko terytorialnej, ale także zawodowej i gospodarczej. Stąd poważnego znaczenia w organizacji administracji publicznej na obszarach metropolitalnych nabierają instytucje współdziałania administracji rządowej z jednostkami samorządu terytorialnego, zarówno lokalnego, jak i regionalnego oraz z samorządem zawodowym i gospodarczym oraz – w związku z coraz silniej akcentowaną koniecznością wspomagania rozwoju gospodarki opartej na wiedzy – także i z samorządem akademickim⁸.
3. Wejście w życie Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r. zasadniczo zmieniło podstawy prawne organizacji jednostek samorządu terytorialnego. Zgodnie z art. 16 ust. 1 Konstytucji ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową, a zgodnie z art. 15 ust. 2 Konstytucji zasadniczy podział terytorialny państwa, określony ustawą, ma uwzględniać więzi społeczne, gospodarcze lub kulturowe i zapewniać jednostkom terytorialnym zdolność wykonywania zadań publicznych. Przepisy konstytucyjne wskazują, że każda jednostka zasadniczego podziału terytorialnego stanowi zarazem jednostkę samorządu terytorialnego. Jak zauważa H. Izdebski, wymóg art. 15 ust. 2 Konstytucji nie został w obowiązującym stanie prawnym „spełniony w odniesieniu do niewątpliwie dających się zidentyfikować obszarów wielkich skupisk miejskich – obszarów metropolitalnych, które mimo że daje się określić ponadgminne zadania metropolitalne, w ogóle nie funkcjonują w polskim podziale terytorialnym”⁹. Brak uwzględnienia w zasadniczym podziale terytorialnym państwa obszarów metropolitalnych, a w konsekwencji (art. 16 ust. 1 Konstytucji) uznania tych obszarów za jednostki samorządu terytorialnego, wynika z założeń reformy administracji gminnej z 1990 r. oraz reformy powiatowo-wojewódzkiej z 1998 r.
4. Polska doktryna prawa konstytucyjnego nie wypracowała dostatecznie precyzyjnej i rozbudowanej wykładni art. 15 ust. 2 Konstytucji w zakresie odnoszącym się do realizacji wymogów istnienia więzów społecznych, gospodarczych lub kulturowych jako podstawy wyznaczania jednostek zasadniczego podziału terytorialnego, a w konsekwencji tworzenia jednostek samorządu terytorialnego. W doktrynie wskazuje się jedynie, że wymóg

6 I. Zachariasz, *Koncepcja utworzenia powiatów metropolitalnych* [w:] P. Kopyciński (red.), *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015, s. 58-61.

7 Zob. też. I. Zachariasz, *Koncepcja województwa stołecznego a perspektywa metropolitan governance*, „Samorząd Terytorialny”, nr 11, 2013, s. 62-69.

8 Zob. w tym zakresie zgłoszone choćby propozycje utworzenia metropolitalnych (miejskich) komisji wspólnych rządu i samorządu terytorialnego, szerzej: *Deklaracja Unii Metropolii Polskich w sprawie terytorialnego współdziałania władz z 24 kwietnia 2013 r.* (<http://www.metropolie.pl/stanowiska/page/2>).

9 H. Izdebski, *Doktryny polityczno-prawne. Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2012, s. 346.

ten oznacza nie tylko „istniejącą już szeroko pojętą infrastrukturę (gospodarczą, komunikacyjną, edukacyjną, kulturalną i powstałe na jej podstawie związki, ale także sposób jej wykorzystania i czynniki natury psychologicznej” nakazujące badać „istniejące więzi na danym terenie” w przypadku zmian w zasadniczym podziale terytorialnym¹⁰. W literaturze prawa konstytucyjnego i administracyjnego często wskazuje się, że warunkiem utworzenia jednostki samorządu terytorialnego jest także istnienie „interesu lokalnego”¹¹, przy czym doktryna prawa konstytucyjnego ani administracyjnego bliżej nie rozstrzyga o wzajemnych związkach pomiędzy przesłankami wynikającymi z art. 15 ust. 2 Konstytucji a istnieniem interesu lokalnego, jako uwarunkowań przesądzających o dokonaniu zasadniczego podziału terytorialnego państwa, stwierdzając jedynie, że ów interes opiera się na wskazanych w art. 15 ust. 2 więzach¹².

5. Kolejnym kryterium warunkującym dokonanie zasadniczego podziału terytorialnego, który wyznaczony jest art. 15 ust. 2 Konstytucji, jest konieczność osiągnięcia zdolności wykonywania zadań publicznych przez utworzone jednostki samorządu terytorialnego. B. Banaszak podkreśla, że jednostki wykonując je, winny spełniać wymogi efektywności i gospodarności, a rozwinięcie tych postanowień znajduje się w ustawie z 24 lipca 1998 r. o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa¹³. Kwestia związków między obszarem, zamieszkałą na nim ludnością a kwestią zdolności jednostki samorządu terytorialnego do wykonywania zadań publicznych nigdy nie była przesłanką oceny wprowadzonego w 1998 r. zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa, zarówno w oficjalnych dokumentach organów państwa, jak i w pracach analityczno-teoretycznych. Tymczasem związek między dochodem wytwarzanym na danym terytorium przez społeczność lokalną a zakresem przyznanych jej do realizacji zadań publicznych, obok wielkości rzeczywistych użytkowników infrastruktury wspólnotowej, stanowi (czy raczej powinien stanowić) podstawowy wyznacznik przedmiotowego podziału władzy

10 B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 137. Jako argumenty natury komparatystycznej wskazać można rozbudowane poglądy doktrynalne w zakresie art. 29 Ustawy Zasadniczej RFN (*Grundgesetz*) z 1949 r. odnoszące się do podziału RFN na kraje związkowe (*Länder*). Art. 29 ust. 1 Ustawy Zasadniczej RFN wprowadza zasadę, iż obszar federacji może być na nowo podzielony na kraje, przy jednoczesnym zagwarantowaniu, że kraje swoją wielkością (*Größe*) i sprawnością (*Leistungsfähigkeit*) będą zdolne do wykonywania zadań publicznych. Ponadto w nowym podziale muszą być uwzględniane więzi społeczne (*landsmanschaftliche Verbundenheit*), uwarunkowania historyczne i kulturowe (*geschichtliche und kulturelle Zusammenhänge*), gospodarcza celowość (*wirtschaftliche Zweckmäßigkeit*) oraz wymagania porządku przestrzennego i planowania krajowego (*Erfordernisse der Raumordnung und der Landesplanung*). Ustawa Zasadnicza RFN wymaga także, iż nowy podział na kraje związkowe musi gwarantować, iż ze względu na swoją wielkość i sprawność będą one mogły skutecznie (*wirksam*) wykonywać zadania państwowe. Kryterium wymagań porządku przestrzennego i planowania krajowego (*Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung*) zostało wprowadzone do art. 29 ust. 1 Ustawy Zasadniczej RFN w r. 1976 i jest ono w literaturze uważane za kryterium o bardzo doniosłym znaczeniu (B. Schmidt-Bleibtreu, F. Klein, *Kommentar zum Grundgesetz*, Neuwied-Kriftel-Berlin 1995, s. 614). Spełnienie tego kryterium wymaga, aby przy tworzeniu nowego podziału na kraje związkowe, granice krajów związkowych nie przecinały przestrzennych powiązań poszczególnych fragmentów terytorium oraz uwzględniano interakcje, jakie powstają z przestrzennego podziału funkcji pomiędzy obszarami zamieszkania, pracy, wypoczynku, infrastrukturą, administracją, kulturą, gospodarką, a więc uwzględniano związki funkcjonalno-przestrzenne występujące na obszarach wielkomijskich (*Verflechtungsräume, Ballungsräume*). Szerzej zob. też I.von Münch, *Neugliederung des Bundesgebietes* (w:) *Grundgesetz-Kommentar*, I. von Münch (Hrsg.), T.2, München 1983, s. 259-265.

11 Zob. np. R. Stasikowski, *Metropolia jako nowa forma samorządu terytorialnego*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 11, 2011, s. 88-90.

12 B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 137.

13 *Ibidem*, s. 138.

w układzie terytorialnym, przesądzający o zakresie dochodów i zadań własnych wspólnoty samorządowej¹⁴.

6. Utworzenie powiatów i miast na prawach powiatu w 1998 r. odbyło się w drodze rozporządzenia Rady Ministrów z 7 sierpnia 1998 r. w sprawie utworzenia powiatów¹⁵. Rozporządzenie to należy uznać za sprzeczne z wymogami art. 15 ust. 2 Konstytucji. Istnieje konieczność dostosowania stanu prawnego w zakresie podziału państwa na powiaty do wymogów Konstytucji. Pogląd głoszący, że wymogi art. 15 ust. 2 Konstytucji („zasadniczy podział terytorialny państwa (...) określa ustawa”) zostały wypełnione artykułem 1 ustawy z 24 lipca 1998 r. o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa, który dokonał podziału kraju na gminy, powiaty i województwa w ramach zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa, jest nie do utrzymania w świetle przepisów konstytucyjnych. Przyjmując, że zasadniczy podział terytorialny państwa jest podziałem władzy w układzie terytorialnym, oznacza konieczność wskazania terytoriów, przynajmniej w odniesieniu do ich miejscowości centralnych, jak uczyniła to ustawa w odniesieniu do gmin, a na ich bazie i samorządu województw, stanowiących odrębne jednostki zasadniczego podziału terytorialnego państwa także na poziomie powiatowym.
7. Zasadnicze wątpliwości, w związku z brzmieniem art. 172 ust. 1 Konstytucji, budzić mogą stanowione obligatoryjnie, w formie ustawy czy rozporządzenia Rady Ministrów, formy współpracy jednostek samorządu terytorialnego. Art. 172 ust. 1 Konstytucji rozstrzyga bowiem, iż zrzeczenie się jednostek samorządu terytorialnego jest ich prawem. W literaturze prawa samorządu terytorialnego przyjmuje się pogląd, że nie można wprowadzać ustawą (tym bardziej rozporządzeniem) obligatoryjnych zrzeczeń jednostek samorządu terytorialnego, jak i innych form współdziałania komunalnego¹⁶.

Struktura organów metropolii

Przyjęcie odmiennych koncepcji w zakresie formy organizacyjno-prawnej metropolii powoduje, że omawiane projekty ustaw różnią się w zakresie proponowanej struktury organów metropolii. Różnice te wynikają również z aprobowanego albo odrzucanego przez autorów projektów ustaw, obowiązującego modelu funkcjonowania organów stopnia powiatowego: kolegialna rada jako organ stanowiący i kontrolny, kolegialny zarząd jako organ wykonawczy:

- a) Projekt ustawy metropolitalnej z 2005 r zakłada: (1) wprowadzenie wyborów rady powiatu w połowie składu z listy metropolitalnej, w połowie z okręgów jednomandatowych, (2) pełnienie przez bezpośrednio wybranego marszałka powiatu metropolitalnego funkcji przewodniczącego rady powiatu metropolitalnego, (3) wprowadzenie podziału kompetencji między radę metropolitalną a marszałka, umożliwiającego realny wpływ rady na zarządzanie sprawami lokalnymi, przy jednoczesnym stworzeniu mechanizmów kontroli tego wpływu przez bezpośrednio wybranego marszałka, czyli wprowadzenia personalnego podziału władzy w obrębie organów powiatu metropolitalnego, pozwalającego na wzajemne kontrolowanie i równoważenie się kompetencji organów we wszystkich sferach zarządzania jednostką samorządową. Podstawową kompetencją marszałka powiatu metropolitalnego pozwalającą na zachowanie perso-

14 Szerzej zob. A. Nelicki, I. Zachariasz, *System finansowania zadań samorządu terytorialnego. Rozważania na marginesie raportu IBnGR „Wyrównywanie dochodów jednostek samorządu terytorialnego”, „Finanse Komunalne”, nr 3, 2010, s. 12-17.*

15 (Dz.U. 1998, Nr 103, poz. 652.).

16 Zob. H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2014, s. 102 i 396.

nalnej równowagi władz, miałyby być prawo weta w stosunku do postanowień rady powiatu metropolitalnego, o ile uznałyby on, że są one sprzeczne z interesem powiatu lub sprzeczne z prawem (prewencyjny nadzór), natomiast podstawowymi kompetencjami rady powiatu w tym zakresie byłyby obowiązek powoływania sekretarza, skarbnika powiatu a także ewentualnie innych urzędników, którzy kierowaliby pracami odpowiednich jednostek organizacyjnych w urzędzie powiatu metropolitalnego i mieli prawo kontrasygnaty ważniejszych, enumeratywnie wskazanych decyzji marszałka.

- b) Projekt ustawy metropolitalnej z 2008 r. zakłada, że organami zespołu są: (1) zgromadzenie zespołu jako organ stanowiący i kontrolny, oraz (2) zarząd zespołu jako organ wykonawczy. Zgodnie z projektem ustawy statut zespołu może przewidywać powołanie dyrektora wykonawczego zespołu (w ustawie brak jest określenia bardziej szczegółowych zasad jego powoływania). Każda jednostka samorządu terytorialnego należąca do zespołu miała być reprezentowana w zgromadzeniu przez jednego delegata – z mocy prawa odpowiednio wójta, burmistrza, prezydenta miasta, starostę. W skład zgromadzenia zespołu wchodzi także, z głosem doradczym, starosta powiatu położonego w części na obszarze metropolitalnym. W skład zarządu zespołu wchodzi prezydenci miast na prawach powiatu i przedstawiciele powiatów należących do zespołu oraz marszałek województwa, na terenie którego znajduje się obszar metropolitalny lub jego przedstawiciel. Zarząd zespołu nie może liczyć mniej niż trzy osoby. Statut zespołu może przewidywać, że w zarządzie zespołu reprezentowane są gminy położone na terenie powiatów nienależących do zespołu. W takim przypadku w statucie przyjmuje się, że delegaci tych gmin uczestniczą w wyborze przedstawicieli sąsiadujących powiatów lub ustala się odrębne zasady reprezentacji tych gmin. Jeżeli w skład obszaru metropolitalnego wchodzi więcej niż trzy miasta na prawach powiatu, to przewodniczącego, wiceprzewodniczących i innych członków zarządu zespołu wybiera zgromadzenie zespołu. W celu zapewnienia spójności i koordynacji działań samorządu województwa oraz zespołu w zakresie strategii rozwoju i zagospodarowania obszaru metropolitalnego, a także ustaleń wiążących gminy przy sporządzaniu miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, tworzy się stałą (3) komisję metropolitalną. W jej skład wchodzi przedstawiciele samorządu województwa oraz zespołu w liczbie po pięć osób. Ustalenia komisji metropolitalnej uważa się za przyjęte, jeżeli zostały podjęte bez sprzeciwu żadnej ze stron. Przyjęte w takim trybie ustalenia stanowią rekomendację dla zarządu województwa oraz zarządu zespołu przy przygotowywaniu projektów uchwał właściwych organów stanowiących. Jeżeli obszar metropolitalny znajduje się na terenie dwóch lub więcej województw, w skład komisji metropolitalnej wchodzi przedstawiciele samorządu wszystkich zainteresowanych województw. W takim przypadku strony wspólnie ustalają liczebność przedstawicieli poszczególnych województw oraz zespołu.
- c) Projekt ustawy o powiecie metropolitalnym z 2013 r. zakładał, że organami powiatu metropolitalnego będzie (1) rada powiatu metropolitalnego i (2) zarząd powiatu metropolitalnego. Zgodnie z projektem ustawy rada powiatu metropolitalnego jest organem stanowiącym i kontrolnym powiatu metropolitalnego, jej kadencja trwa cztery lata, licząc od dnia wyborów, radni wybierani są bezpośrednio, a do ich wyborów stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy¹⁷ dotyczące wyboru radnych do sejmików województw, z tym że w okręgach wyborczych wybiera się od trzech do pięciu radnych. Do podziału na okręgi wyborcze stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące wyborów do rad powiatów – w skład rady wchodzi 15 radnych. Przewodniczącym rady powiatu metropolitalnego jest starosta. W skład zarządu wchodzi

17 (Dz.U. 2011, Nr 21, poz. 112, z późn. zm.).

starosta jako jego przewodniczący oraz dwóch wicestarostów. Rada powiatu metropolitalnego wybiera starostę z grona radnych bezwzględną większością głosów ustawowego składu rady, w głosowaniu tajnym, natomiast wicestarostów na wniosek starosty rada wybiera zwykłą większością głosów, w obecności co najmniej połowy ustawowego składu rady, w głosowaniu tajnym. Sekretarz i skarbnik uczestniczą w pracach zarządu powiatu metropolitalnego oraz mogą uczestniczyć w obradach rady powiatu metropolitalnego i jej komisji z głosem doradczym. Do kompetencji rady należy powoływanie i odwoływanie, na wniosek starosty, skarbnika powiatu metropolitalnego, będącego głównym księgowym budżetu powiatu, natomiast sekretarza zatrudnia się na podstawie przepisów o pracownikach samorządowych.

- d) Projekt ustawy o związkach metropolitalnych z 2015 r. zakłada istnienie (1) zgromadzenia związku metropolitalnego oraz (2) zarządu związku metropolitalnego. W skład zgromadzenia wchodzi 15 radnych w związku liczącym do 1 000 000 mieszkańców i po dwóch radnych na każde kolejne rozpoczęte 500 000 mieszkańców, radni są wybierani w wyborach bezpośrednich, a zasady i tryb przeprowadzania wyborów do zgromadzenia określa ustawa z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy. W skład zarządu wchodzi trzech członków, w tym przewodniczący zarządu, który jest wybierany bezwzględną większością głosów ustawowego składu zgromadzenia, w głosowaniu tajnym. Zgromadzenie, na wniosek przewodniczącego zarządu, powołuje i odwołuje skarbnika związku metropolitalnego, natomiast sekretarza zatrudnia się na podstawie przepisów o pracownikach samorządowych. Sekretarz związku metropolitalnego i skarbnik związku metropolitalnego uczestniczą w pracach zarządu oraz mogą uczestniczyć w obradach zgromadzenia z głosem doradczym. Projekt ustawy zakłada również, że przy zgromadzeniu działa (3) komisja metropolitalna. Komisja metropolitalna jest organem opiniodawczo-doradczym zgromadzenia. Członkami komisji metropolitalnej są wójtowie, burmistrzowie, prezydenci miasta i starostowie jednostek samorządu terytorialnego, które wchodzi w skład związku metropolitalnego oraz marszałek województwa, na obszarze którego znajduje się związek metropolitalny. Szczegółowe zasady działania komisji metropolitalnej określa statut związku metropolitalnego.

Podstawowe problemy w zakresie organizacji organów podmiotów administracyjnych obszaru metropolitalnego można sprowadzić do dwóch podstawowych grup. Po pierwsze, zasadniczym problemem jest odwzorowanie interesów społeczności metropolitalnej przy zachowaniu reprezentatywności interesów społeczności stanowiących jej wyodrębniające się społecznie i przestrzennie części. Po drugie, dość istotnym problemem staje się zachowanie równowagi w realizacji władzy publicznej przez organy przy wykonywaniu zadań publicznych oraz warunków prawnych ich wzajemnej kontroli. W tym względzie poczynić można następujące uwagi:

1. Problemem podstawowym w układzie ciała reprezentującego społeczność metropolitalną jest odwzorowanie interesów przestrzennie i społecznie odrębnych części obszaru metropolitalnego przy jednoczesnym zapewnieniu warunków realizacji interesów wspólnych społeczności metropolitalnej. Takie warunki ustrojowe dość łatwo jest osiągnąć w warunkach, gdy organ reprezentujący społeczność metropolitalną pochodzi z bezpośrednich wyborów. Niezależnie od tego, czy w systemie wyborów większościowych, czy w systemie wyborów proporcjonalnych, przedstawiciele miasta centralnego (miast centralnych) oraz gmin otoczenia mają możliwość, w ramach organu przedstawicielskiego, wyrażania interesów fragmentów terytorium, które reprezentują. W ramach prac organu można także powoływać komisje terytorialne reprezentujące przedstawicieli poszczególnych części obszaru metropolitalnego. Dość istotnym problemem stało się w praktyce zarządzania metropolią stworzenie warunków reprezentowania interesów wspólnych całej społeczności metropolitalnej. Przykład Zgromadzenia Wielkiego Londynu, którego wybór odbywa się w połowie z okręgów

- jednomandatowych, a w połowie z okręgów wielomandatowych, jest dobrą ilustracją konstrukcji ustrojowej, pozwalającej na równoważenie w organie reprezentującym interesy całej metropolii i jej części¹⁸. Innym rozwiązaniem może być przykład Regionu Hanower, gdzie przewodniczący zgromadzenia regionu metropolitalnego jest wybrany bezpośrednio na kadencję dłuższą niż radni i jest z mocy ustawy członkiem zgromadzenia oraz kierownikiem administracji regionu metropolitalnego¹⁹.
2. Inaczej problem organizacji organów wygląda w strukturze zrzeszenia (formy współpracy) jednostek samorządu terytorialnego na obszarach metropolitalnych. Nie istnieje tutaj reprezentant interesów całej społeczności metropolitalnej, bowiem istotą organu przedstawicielskiego jest reprezentowanie interesów wspólnot lokalnych wchodzących w skład zrzeszenia. Podstawowym problemem organu reprezentującego staje się rozładowanie napięcia i wyważenie interesów między przedstawicielami miasta centralnego lub miast centralnych oraz gmin otoczenia. Problem ten determinuje kształt organizacyjny organu, albo zwiększając reprezentatywność przedstawicieli miast centralnych, albo reprezentatywność przedstawicieli gmin otoczenia, co najczęściej jest przedmiotem konsensusu politycznego na etapie przyjmowania ustawy regulującej zasady funkcjonowania zrzeszenia metropolitalnego. Reprezentatywność ta jest gwarantowana podziałem siły głosów między przedstawicieli miasta centralnego a gmin otoczenia albo różną reprezentatywnością przedstawicieli miasta i otoczenia, przy zachowaniu takiej samej siły głosów reprezentantów²⁰.
 3. Istotnym problemem staje się równoważenie władzy organów jednostki samorządu terytorialnego na obszarze metropolitalnym, zwłaszcza w sytuacji, gdy zarówno organ przedstawicielski, jak i wykonawczy pochodzi z bezpośrednich wyborów. Znow można sięgnąć do przykładów metropolii niemieckich, gdzie kraje związkowe RFN starają się poprzez regulacje prawne tworzyć kompetencje, pozwalające na wzajemne kontrolowanie się w działaniu tak konstruowanych organów. Przykładowo, w celu kontroli przez zgromadzenie działań urzędu metropolitalnego przyznaje się zgromadzeniu kompetencje do powoływania urzędników kierujących komórkami organizacyjnymi w urzędzie (analogicznie jak w przypadku skarbnika w polskich gminach). Przewodniczącemu zgromadzenia wybranemu w odrębnych wyborach, zazwyczaj na czas dłuższy niż kadencja zgromadzenia, przyznaje się kompetencje pozwalające na wetowanie uchwał zgromadzenia w celu ochrony interesów metropolii, a na przewodniczącego nakłada się obowiązek wetowania uchwał uznanych za niezgodne z prawem. Jednocześnie przewodniczący ma znaczące uprawnienia w zakresie kierowania pracami zgromadzenia i jego komisji²¹.
 4. Struktury metropolitalne budowane jako jednostki samorządu terytorialnego działają skutecznie, o ile mają ustawowo powierzone zadania i są wyłącznym podmiotem je realizującym. Podział zadań pomiędzy poziom metropolitalny a poziom lokalny czy centralny, który cechuje wyłączność danego stopnia w ich realizacji, powoduje z jednej strony autonomiczność struktury metropolitalnej w stosunku do struktur lokalnych i centrum państwa, a z drugiej strony stwarza podstawę do budowy instytucji współpracy i współdziałania z administracją rządową i samorządem lokalnym. Po raz kolejny przykładem mogą być w tym zakresie metropolie niemieckie, w których organizację transportu publicznego powierzono strukturze metropolitalnej, jak ma to miejsce w przypadku Regionu Stuttgart, który jest odpowiedzial-

18 Szerzej zob. np. R. Gawłowski, *Ustroje metropolitalne w Europie Zachodniej na przykładzie metropolii londyńskiej*, Toruń 2013, s. 202 i nast.

19 Szerzej zob. np. T. Kaczmarek, Ł. Mikuła, *Ustroje terytorialno-administracyjne obszarów metropolitalnych w Europie*, Poznań 2007, s. 76-83.

20 Problemy te szczególnie widoczne były w zrzeszeniach metropolitalnych tworzonych w Niemczech w latach 1911-2001, szerzej zob. I. Zachariasz, *Przemiany samorządu terytorialnego wielkich miast Niemiec w XX w.*, „Samorząd Terytorialny”, nr 7-8, 2010, s. 5-27.

21 *Ibidem*.

ny za organizację transportu publicznego i jego dotowanie, na co otrzymuje dotacje kraju związkowego. Struktura ta pozwala na współpracę ze wszystkimi przewoźnikami (publicznymi i prywatnymi) oraz podmiotami administracji publicznej (rządowymi i samorządowymi) w strukturze związku taryfowego (*Tarifverbund*) przy wypracowaniu wspólnego dla obszaru metropolitalnego systemu opłat za korzystanie ze zbiorowego transportu publicznego. Współpraca ta jest możliwa ze względu na precyzyjny podział odpowiedzialności i zadań publicznych, w którym każdy z poziomów samorządu (lokalny i metropolitalny) odpowiada za inny element systemu transportowego (nie występuje tu nakładanie się kompetencji gmin i metropolii)²².

Podstawowe zadania metropolii oraz kompetencje jej organów służące ich realizacji

R. Stasikowski zauważa, że podstawowe zadania metropolii winny sprowadzać się do rozwiązania takich problemów jak: (1) ujednoczenie systemu komunikacyjnego, (2) współdziałanie w zakresie planowania przestrzennego oraz (3) wykształcenie zasad międzykomunalnej wymiany świadczeń²³. Niewątpliwie kwestie organizacji transportu zbiorowego oraz planowania przestrzennego w zakresie podstawowych elementów infrastruktury transportowej i terenów chronionych ze względów przyrodniczych czy ekologicznych stanowią podstawowy zakres działania podmiotu władzy metropolitalnej. Z tego względu, bliższej analizie poddane zostaną w tej części propozycje omawianych ustaw w zakresie tych dwóch kategorii zadań publicznych, a w dalszej części autor odniesienie się również do problemu kształtowania przez metropolię zasad międzykomunalnej wymiany świadczeń.

Omawiane projekty ustaw, odnosząc się do zadań w zakresie organizacji transportu publicznego i planowania przestrzennego, przewidują następujące rozwiązania:

- a) Projekt ustawy metropolitalnej z 2005 r. zakłada, że zadania powiatu metropolitalnego będą obejmowały (1) zarząd powiatowymi, wojewódzkimi i krajowymi drogami publicznymi, (2) bycie jedynym podmiotem ustalającym taryfy w publicznym transporcie zbiorowym. W ekspertyzie *Koncepcja utworzenia powiatów metropolitalnych* wskazano na konieczność dokonania zmian w ustawie z 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym²⁴, zmierzających do nadania powiatowi metropolitalnemu wyłącznych kompetencji w zakresie organizacji transportu zbiorowego oraz integracji organizacyjnej i finansowej podmiotów prywatnych zajmujących się świadczeniem usług transportowych z podmiotami publicznymi, przede wszystkim gminnymi i wojewódzkimi. W zakresie zadań związanych z planowaniem i zagospodarowaniem przestrzennym wstępnie proponowano przejście w tym zakresie zadań sporządzania planu zagospodarowania przestrzennego obszaru metropolitalnego od samorządu województwa. Wskutek nowelizacji ustawy z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym²⁵, dokonanej po 2005 r., propozycje te stały się nieaktualne. We wskazanej ekspertyzie stwierdza się konieczność wprowadzenia do systemu planowania prze-

22 Szerzej zob. np. A. Jędraszko, *Zarządzanie mieszkalnictwem i planowanie komunikacji przez samorząd terytorialny w Niemczech na przykładzie Stuttgartu*, Łódź 1996, s. 135 i nast.

23 R. Stasikowski, *Metropolia jako nowa forma samorządu terytorialnego*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 11, 2011, s. 90.

24 (Dz.U. 2011, Nr 5, poz. 13, z późn. zm.).

25 (Dz.U. 2015, poz. 199, z późn. zm.).

strzennego aktu planistycznego, sporządzanego przez organy powiatu metropolitalnego, w którym ustalane byłyby te elementy infrastruktury publicznej, za prowadzenie których odpowiedzialne są organy powiatu metropolitalnego (drogi publiczne, elementy infrastruktury transportowej, obszary chronione ze względów przyrodniczych czy ekologicznych), a na podstawie tych ustaleń podejmowane byłyby akty prawne lokalizujące elementy infrastruktury lub wprowadzające zasady ochrony wskazanych terenów, wiążąc podmioty zewnętrzne wobec administracji²⁶.

- b) Projekt ustawy metropolitalnej z 2008 r. zakłada, że do zakresu działania zespołu metropolitalnego należy: koordynowanie działalności jednostek samorządu terytorialnego w sprawach komunikacji i transportu zbiorowego, bez bliższego wskazania warunków realizacji tych zadań, oraz ładu przestrzennego, ochrony dziedzictwa kulturowego i ochrony środowiska – w ramach tych zadań zgrupowanie zespołu uchwała strategię rozwoju i zagospodarowania obszaru metropolitalnego, a na jej podstawie, w zakresie niezbędnym dla realizacji zadań zespołu: (a) stanowi ustalenia wiążące dla gmin należących do zespołu przy sporządzaniu przez nie miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, (b) ustala obszary, dla których gminy należące do zespołu zobowiązane są sporządzić miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego²⁷. Zgodnie z projektem ustawy, zespół metropolitalny będzie sporządzał także studium ramowe uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego zespołu metropolitalnego, w którym określa obowiązkowo zasady zintegrowania: (1) struktury funkcjonalno-przestrzennej, ze szczególnym uwzględnieniem przeciwdziałania rozpraszaniu zabudowy, (2) infrastruktury technicznej, ze szczególnym uwzględnieniem oszczędności energii, (3) systemów transportu zbiorowego, (4) infrastruktury społecznej, (5) programów usług, (6) gospodarki odpadami, (7) ochrony kształtowania środowiska na naturalnego i kulturowego, (8) wykorzystania i rozwoju zasobów dziedzictwa narodowego i kultury, (9) funkcji rekreacji, sportu i wypoczynku, (10) działań w ramach restrukturyzacji i rewitalizacji obszarów zdegradowanych oraz nieracjonalnie wykorzystywanych. Ustalenia studium ramowego obejmują jedynie sprawy, co do których dokonanie przesądzeń w skali całego obszaru metropolitalnego jest niezbędne dla właściwego ukie-
runkowania polityki przestrzennej gmin należących do zespołu, ze względu na spójność przestrzenną i społeczno-gospodarczą tego obszaru.
- c) Projekt ustawy o powiecie metropolitalnym z 2013 r. jako zadania powiatu metropolitalnego ustanawia: (1) organizację i wykonywanie publicznego transportu zbiorowego, (2) planowanie sieci i zarządzanie drogami publicznymi krajowymi i wojewódzkimi, (3) uchwalenie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego powiatu metropolitalnego, stanowiącego wiążące wytyczne dla miast będących członkami powiatu metropolitalnego w procesie tworzenia gminnych studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego oraz gminnych planów zagospodarowania

26 Ponadto zadania powiatu metropolitalnego według projektu miałyby objąć także: (1) ochronę przyrody i gospodarkę odpadami w zakresie zadań stanowiących dziś zadania samorządu województwa, (2) zadanie określania sieci szkół ponadgimnazjalnych na terenie powiatu.

27 Ponadto projekt ustawy zakłada, że do zakresu działania zespołu należą sprawy: (1) programowania strategii rozwoju i zagospodarowania obszaru metropolitalnego; (2) przedsięwzięć, w tym o charakterze infrastrukturalnym; (3) inicjowania i rozwijania współpracy jednostek samorządu terytorialnego w celu realizacji zadań mających znaczenie dla obszaru metropolitalnego; (4) pozyskiwania środków publicznych i prywatnych niezbędnych do realizacji zadań zespołu; (5) promocji obszaru metropolitalnego. Ponadto do zakresu działania zespołu należy koordynowanie działalności jednostek samorządu terytorialnego należących do zespołu w sprawach: (1) zaopatrzenia w energię elektryczną, ciepłą oraz w gaz, wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji i oczyszczania ścieków komunalnych, wysypisk i unieszkodliwiania odpadów komunalnych; (2) rynku pracy, jak i opracowywanie i uchwalanie programów lub planów metropolitalnych w w/w dziedzinach.

przestrzennego²⁸. W zakresie zadań związanych z organizacją transportu publicznego projekt zakłada możliwość prowadzenia przez organy powiatu przewozów pasażerskich wewnątrz powiatu. Jednocześnie nowelizacja przepisów o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym zakłada, że „na obszarze powiatu metropolitalnego uchwalanie gminnego studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego wykonują organy powiatu metropolitalnego”.

- d) Projekt ustawy o związkach metropolitalnych z 2015 r. zakłada, że związek metropolitalny będzie wykonywał zadania publiczne w zakresie: (1) publicznego transportu zbiorowego oraz (2) ustalania przebiegu dróg krajowych i wojewódzkich, a także (3) kształtowania ładu przestrzennego, przy czym na podstawie porozumienia zawartego z jednostką samorządu terytorialnego, związek metropolitalny może realizować zadania publiczne należące do zakresu działania gminy, powiatu lub samorządu województwa albo koordynować realizację tych zadań²⁹. Jednocześnie projekt ustawy zakłada możliwość organizowania przez zespół metropolitalny przewozów pasażerskich będących przewozami osób w ramach publicznego transportu zbiorowego, wykonywanymi w granicach związku metropolitalnego innych przewozów osób niż gminne, powiatowe, powiatowo-gminne, wojewódzkie i międzywojewódzkie. Ponadto związek metropolitalny będzie sporządzał ramowe studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego związku metropolitalnego dla całego obszaru związku metropolitalnego, które ma określać: (1) zasady i obszary rozwoju systemów komunikacji, w tym dróg publicznych z podziałem na klasy i kategorie, infrastruktury technicznej oraz rozmieszczenie innych inwestycji celu publicznego o znaczeniu metropolitalnym, (2) zasady i obszary ochrony środowiska, przyrody i krajobrazu, ponadregionalnych i regionalnych korytarzy ekologicznych, ochrony uzdrowisk oraz dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej, mających znaczenie dla całości obszaru związku metropolitalnego, w szczególności w odniesieniu do sposobów realizacji infrastruktury technicznej, (3) ustalenia wynikające z zasad rozwoju i ochrony obszarów, o których mowa wyżej, położonych w granicach obszaru związku metropolitalnego, (4) maksymalne powierzchnie przeznaczone pod zabudowę, z podziałem na rodzaje zabudowy oraz gminy.

W żadnym z omawianych projektów ustaw nie przedstawiono uporządkowanej koncepcji wykonywania zadań z zakresu transportu publicznego oraz planowania i zagospodarowania przestrzennego. Do wszystkich projektów ustaw można zgłosić podobne uwagi, sprowadzające się do następujących wskazań:

- 28 Ponadto projekt ustawy zakłada, że do zakresu działania powiatu metropolitalnego będą należały sprawy: (1) przyjęcia oraz realizowania wspólnej strategii rozwoju powiatu metropolitalnego; (2) uchwalania i realizacji programów ochrony środowiska, gospodarki wodno-ściekowej, gospodarki odpadami na obszarze powiatu metropolitalnego; (3) uchwalenia projektu założeń do planu zaopatrzenia w ciepło, energię elektryczną i paliwa gazowe oraz uchwalenie planu zaopatrzenia w ciepło, energię elektryczną i paliwa gazowe dla powiatu metropolitalnego; (4) uchwalania programów metropolitalnych w zakresie bezpieczeństwa publicznego i zarządzania kryzysowego; (5) koordynowania działań dla przedsięwzięć o znaczeniu ponadgminnym wynikających ze strategii rozwoju powiatu metropolitalnego; (6) tworzenia oraz zarządzania jednostkami organizacyjnymi o znaczeniu metropolitalnym; (7) opiniowania projektów ustaw oraz innych aktów normatywnych odnoszących się do powiatu metropolitalnego; (8) współdziałania z jednostkami samorządu terytorialnego, w szczególności z samorządem województwa, a także organami administracji rządowej, organizacjami pozarządowymi w sprawach powiatu metropolitalnego; (9) współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw, a także organizacjami społecznymi na zasadach określonych w odrębnych przepisach; (10) promocji powiatu metropolitalnego.
- 29 Ponadto ustawa przewiduje, że do zakresu działania lub koordynowania zespołu należą sprawy: (1) rozwoju obszaru związku; (2) zarządzania gospodarką odpadami na obszarze związku; (3) współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw; (4) promocji związku metropolitalnego.

1. W zakresie spraw publicznego transportu zbiorowego konieczna jest integracja zadań na poziomie metropolii. Oznacza to, że powinno się dążyć do nałożenia na podmiot metropolitalny zadań związanych z ustalaniem wspólnej taryfy przewozowej, dotowaniem transportu zbiorowego na obszarze metropolitalnym oraz włączeniem prywatnego transportu zbiorowego do struktur organizacyjnych zarządzania transportem, włącznie z możliwością współdecydowania o organizacji przewozów, ustalania taryf i rozkładania środków finansowych pomiędzy podmioty prywatne i publiczne, zajmujące się świadczeniem usług transportowych. Żaden z omawianych projektów ustaw takich propozycji nie przedstawił.
2. W ramach systemu zarządzania transportem publicznym na obszarach metropolitalnych winna zostać zintegrowana działalność w zakresie kolejowych przewozów regionalnych dofinansowanych przez samorząd województwa z działalnością podmiotu metropolitalnego, realizującego całość zadań w zakresie organizacji transportu publicznego na obszarze metropolitalnym. W ramach systemu dotacji winna być wyodrębniona dotacja z budżetu państwa wspomagająca przewozy transportem publicznym na obszarach metropolitalnych, wzorem dotowania regionalnych przewozów kolejowych, w związku z koniecznością obsługi pasażerów pochodzących spoza obszaru metropolitalnego, jak i z zagranicy.
3. W zakresie zadań planowania i zagospodarowania przestrzennego konieczne jest nadanie podmiotowi metropolitalnemu instrumentu prawnego (planu zagospodarowania) i wskazanie zakresu ustaleń, które w tym planie podejmowałyby organy podmiotu metropolitalnego, w związku z wykonywanymi zadaniami. Kwestia optymalizacji zabudowy i jej kontroli na obszarze metropolitalnym musi być związana z możliwościami obsługi drogowej i transportowej oraz z uwarunkowaniami wynikającymi z przyrodniczej i ekologicznej ochrony terenów – możliwości zabudowy nie powinny być sztywno (parametrycznie) regulowane, ale uzależniane od tych uwarunkowań, a konkretne przedsięwzięcia urbanizacyjne podejmowane w studiach i planach gmin, powinny być poddawane ocenie i dopuszczane do realizacji w tym kontekście³⁰.
4. W literaturze dość często podkreśla się, że zadaniem władz metropolii jest stymulowanie i promowanie współpracy jednostek samorządu terytorialnego na obszarze metropolitalnym. To zagadnienie zostało już wcześniej poruszone. W tym miejscu trzeba jedynie podkreślić, że problem współpracy jest szerszy, dotyczy przede wszystkim konieczności tworzenia instytucji współdziałania zdekoncentrowanej administracji rządowej i jednostek samorządu terytorialnego. Jednak za tworzenie takich instytucji jest odpowiedzialna administracja rządowa i parlament, a nie władze metropolii (o ile są one jednostkami samorządu terytorialnego).

Władze metropolii stołecznej – Warszawy

Projekt ustawy metropolitalnej z 2015 r., jako jedyny spośród omawianych tu projektów ustaw, zakłada odrębność ustrojową stolicy państwa w stosunku do pozostałych metropolii. Zgodnie z tym projektem powiat metropolitalny utworzony na warszawskim obszarze metropolitalnym będzie miał status samorządu województwa. Stołeczny powiat metropolitalny i samorząd regionalny województwa będzie obszarem działania jednego wojewody mazowieckiego.

Szerokie uzasadnienie tego rozwiązania, wraz z historią dyskusji nad zagadnieniami ustroju Warszawy – stolicy państwa, zostało zawarte w opracowaniu *Koncepcja utworzenia powiatów*

³⁰ Szerzej w tej sprawie zob. I. Zachariasz, *Prawne uwarunkowania efektywności planów zagospodarowania przestrzennego w Polsce*, „Zarządzanie Publiczne”, nr 1, 2013, s. 6-16.

*metropolitalnych*³¹. Odsyłając do zawartego w tym opracowaniu opisu, trzeba w tym miejscu jedynie zaznaczyć kwestię najistotniejszą dla zrozumienia problemu ustroju stolicy. Specyfikę ustroju stolic państw zauważano w literaturze przedmiotu już na początku XX w., gdy zaobserwowano procesy wydzielenia stolic z terytorialne rozległych jednostek administracji regionalnej i podporządkowywanie ich odrębnym władzom rządowym³². We współczesnych rozważaniach dotyczących organizacji władz publicznych na obszarach metropolitalnych, w tym na obszarach stołecznych, głównie pod wpływem nurtu badawczego określanego jako *metropolitan governance*, podkreśla się, że nie ma w tym zakresie wypracowanych jakiś zasad modelowych mających walor *one best way*³³. Pomimo spotykanych różnorodnych form organizacji zarządzania stołecznego w odniesieniu do terytorialnego podziału władzy na obszarze stolicy, da się jednak wskazać pewne prawidłowości światowe. W państwach federalnych metropolie stołeczne są albo krajami/państwami członkowskimi federacji, o ile ta nie posiada własnych terytoriów (np. Berlin, Bruksela, Wiedeń, Zurich), albo terytoriami podporządkowanymi bezpośrednio władzom federacji – w państwach federalnych posiadających własne terytoria (np. Washington D.C., Distrito Federal Buenos Aires, Australian Capital Territory – Canberra, National Capital Territory of Delhi). Z kolei w krajach/państwach członkowskich federacji metropolie mają status jednostek regionalnych (Nowy Jork, Los Angeles, Stuttgart, Hanower³⁴ – by dać przykłady z dwóch różnych systemów federalnych). W państwach unitarnych stolice są jednostkami samorządu regionalnego (Wielki Londyn, Paryż, Madryt), natomiast inne metropolie mają status regionów lub subregionów (departamentów, prowincji, etc.). W strukturze terytorialnej współczesnych państw problem położenia stolic i innych metropolii w terytorialnym podziale władzy został rozwiązany w sposób trwały – mają one swoje władze na poziomie centralnym, regionalnym lub subregionalnym. Wynika to po prostu z fenomenu terytorialnego, którym jest metropolia, będąc obszarowo i ludnościowo szerszym tworem przestrzennym niż miejscowość stanowiąca zazwyczaj gminę.

Proponowane kierunki i uwarunkowania reformy administracji publicznej na obszarach metropolitalnych

Analiza dyskusji dotyczącej ustroju metropolii i przedkładanych projektów ustaw w latach 2005-2015 pozwala na sformułowanie trzech podstawowych kierunków zmian w funkcjonowaniu administracji publicznej na obszarach metropolitalnych oraz uwarunkowań intelektualnych, których spełnienie daje szansę na poprawę wykonywania zadań publicznych na obszarach metropolitalnych:

1. Reforma struktur administracji publicznej na obszarach metropolitalnych w Polsce winna zmierzać przede wszystkim do utworzenia jednostek samorządu terytorialnego w ramach

31 I. Zachariasz, *Koncepcja utworzenia powiatów metropolitalnych* [w:] A. Dąbska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015, s. 65-67.

32 J. S. Langrod, *Ze studiów nad podziałem administracyjnym państwa*, Kraków 1931, s. 78.

33 H. Izdebski, *Ustrój Warszawy a ustrój metropolii europejskich*, „Samorząd Terytorialny”, nr 3, 2015, s. 79.

34 W RFN, wbrew tezom raportu o zasadniczych różnicach ustrojowych, metropolie są albo państwami członkowskimi federacji (Berlin, Brema, Hamburg i poniekąd Rhein-Ruhr, który ludnościowo i obszarowo jest prawie tożsamy z Nadrenią Północną-Westfalią) albo – jeśli leżą wewnątrz państw członkowskich – są jednostkami regionalnymi, jednostkami samorządu regionalnego (Stuttgart, Hanower) albo jednostkami zdekoncentrowanej administracji rządowej szczebla regionalnego (*Planungsregionen* – RFN podzielone jest na ponad 90 takich jednostek).

- zasadniczego podziału terytorialnego państwa, czyli do zrealizowania w odniesieniu do obszarów metropolitalnych wymogów określonych art. 15 i 16 Konstytucji. Wydaje się, że podstawowym warunkiem umożliwiającym realizację tego postulatu jest odejście w debacie publicznej od ideologicznej oceny reformy powiatowo-wojewódzkiej z 1998 r., jako reformy udanej z punktu widzenia realizacji zadań publicznych oraz budowy społeczeństwa obywatelskiego, i dokonanie rzetelnej analizy wad tej reformy. Jednocześnie koniecznym wydaje się również ponowne spojrzenie na reformę terytorialną z lat 1973-75 i – podobnie jak w przypadku reformy z 1998 r., która przebiegała w atmosferze negacji reformy z lat 1973-75 – dokonanie jej uczciwej, a nie ideologicznej oceny.
2. W zakresie organizacji władz metropolii zmierzać trzeba do maksymalizowania wpływu mieszkańców na ich wybór, przy jednoczesnym wprowadzaniu kompetencji organów pozwalających na wzajemną kontrolę wykonywania władzy pomiędzy organem stanowiącym a wykonawczym metropolii. W tym zakresie odejść trzeba przede wszystkim od alternatywy „wybory większościowe czy proporcjonalne organu stanowiącego”, na rzecz łączenia tych typów ordynacji wyborczej. Jednocześnie koniecznym jest odejście od zasady rozdzielności organu stanowiącego i wykonawczego, na rzecz uczynienia monokratycznego organu wykonawczego członkiem organu stanowiącego. Nie można budować zasad organizacji władz samorządowych na opozycji organ stanowiący – organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego, obydwie bowiem organy mają charakter organów administracji publicznej, a więc organów władzy wykonawczej, a podstawowym problemem w ich funkcjonowaniu jest wzajemna kontrola realizacji zadań publicznych. Tymczasem bardzo często do organizacji władz jednostek samorządu terytorialnego stosuje się schemat funkcjonowania parlament – rząd, który wyraża opozycję władza stanowiąca – władza wykonawcza.
 3. Rozpocząć należy proces porządkowania realizacji zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego, zmierzający do przyporządkowania zadań publicznych danym jednostkom w zależności od ich zasięgu terytorialnego, kumulując w ramach jednostek danego poziomu wszelkie kompetencje służące realizacji określonego typu zadań publicznych. Dobrym przykładem takiego podejścia jest wskazywany w niniejszej opinii kierunek porządkowania zadań w zakresie organizacji transportu publicznego, które na obszarach metropolitalnych winny być obowiązkiem podmiotu metropolitalnego, z wyłączeniem obowiązku (prawa) ich realizacji przez inne kategorie jednostek samorządu terytorialnego. W polskim samorządzie terytorialnym na przestrzeni lat 1990-1998 zadania zostały skonstruowane w ten sposób, że każdy stopień ma jakieś kompetencje w systemach infrastrukturalnych czy społecznych (np. transport publiczny może być realizowany przez każdy podmiot samorządowy, pomoc społeczna jest podzielona między wszystkie stopnie samorządu, etc.), przez co brak jest integracji, optymalizacji ich realizacji na danym stopniu JST. Nie sprzyja to w oczywisty sposób wymogom dekodowanym z art. 15 i 16 Konstytucji, jakimi są efektywność czy gospodarność w zakresie realizacji zadań publicznych.

Stworzenie jednostek samorządu terytorialnego na obszarach metropolitalnych oraz uporządkowanie wykonywania zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego, polegające na kumulowaniu realizacji określonej kategorii zadań przez jednostki samorządu terytorialnego określonego poziomu (np. transportu publicznego przez samorząd regionalny metropolitalny, prowadzenia szpitali przez samorząd regionalny, etc.), daje szansę na budowę instytucji współpracy, w tym także na obszarach metropolitalnych, administracji rządowej i samorządowej. Dopiero w warunkach uporządkowanego podmiotowo i przedmiotowo podziału władzy w układzie terytorialnym taka współpraca może być efektywna ekonomicznie i społecznie.

Literatura

- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Bober J., Hausner J., Izdebski H., Lachiewicz W., Mazur S., Nelicki A., Nowotarski B., Puzyna S., Surówka K., Zachariasz I., Zawicki M., *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2013.
- Dolnicki B., *Założenia ustawy o powiecie metropolitalnym Aglomeracji Górnośląskiej*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 12, 2013.
- Gawłowski R., *Ustroje metropolitalne w Europie Zachodniej na przykładzie metropolii londyńskiej*, Toruń 2013.
- Hauser J., Izdebski H., Lachiewicz W., Mączyński M., Mazur S., Nelicki A., Nowotarski B., Surówka K., Szymczak R., Zachariasz I., Zawicki M., *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce. Tom II*, MSAP UEK, Kraków 2014.
- Izdebski H., *Doktryny polityczno-prawne. Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2012.
- Izdebski H., *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, LexisNexis, Warszawa 2011.
- Izdebski H., *Ustrój Warszawy a ustrój metropolii europejskich*, „Samorząd Terytorialny”, nr 3, 2015.
- Jędraszko A., *Zarządzanie mieszkalnictwem i planowanie komunikacji przez samorząd terytorialny w Niemczech na przykładzie Stuttgartu*, Łódź 1996.
- Kaczmarek T., Mikuła Ł., *Ustroje terytorialno-administracyjne obszarów metropolitalnych w Europie*, Poznań 2007.
- Knosala E., Gołuch A., Stasikowski R., *Uwagi w sprawie koncepcji aglomeracji śląskiej wraz z projektem ustawy o Regionalnym Związku Komunalnym „Silesia”*, „Samorząd Terytorialny”, nr 12, 2007.
- Langrod J.S., *Ze studiów nad podziałem administracyjnym państwa*, Kraków 1931.
- Nelicki A., Zachariasz I., *System finansowania zadań samorządu terytorialnego. Rozważania na marginesie raportu IBnGR „Wyrównywanie dochodów jednostek samorządu terytorialnego”*, „Finanse Komunalne”, nr 3, 2010.
- Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 5 lutego 2015 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. 2015, poz. 199).
- Propozycje zmian legislacyjnych wynikające z Narodowego Planu Rozwoju na lata 2007-2013*, Warszawa, październik 2005.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z 7 sierpnia 1998 r. w sprawie utworzenia powiatów (Dz.U. 1998, Nr 103, poz. 652).
- Stasikowski R., *Metropolia jako nowa forma samorządu terytorialnego*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 11, 2011.
- Ustawa z 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym (Dz.U. 2011, Nr 5 poz. 13).
- Ustawa z 24 lipca 1998 r. o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa (Dz.U. 1998, Nr 96, poz. 603).
- Ustawa z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. 2011, Nr 21 poz. 112).
- von Münch I., *Neugliederung des Bundesgebietes* [w:] I. von Münch (Hrsg.), *Grundgesetz–Kommentar*, T.2, München 1983.
- Zachariasz I., *Koncepcja utworzenia powiatów metropolitalnych*, [w:] A. Dąmbska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015.
- Zachariasz I., *Koncepcja województwa stołecznego a perspektywa metropolitan governance*, „Samorząd Terytorialny”, nr 11, 2013.
- Zachariasz I., *Prawne uwarunkowania efektywności planów zagospodarowania przestrzennego w Polsce*, „Zarządzanie Publiczne”, nr 1, 2013.
- Zachariasz I., *Przemiany samorządu terytorialnego wielkich miast Niemiec w XX w.*, „Samorząd Terytorialny”, nr 7-8, 2010.

Strony internetowe

<http://www.metropolie.pl/stanowiska/page/2> (2015).

Jarosław Flis

Uniwersytet Jagielloński



MIANA SAMORZĄDOWEGO SYSTEMU WYBORCZEGO – WYJAŚNIENIA I TESTY

Uwagi wstępne

W niniejszym opracowaniu ukazano szczegółowe wyjaśnienia wątpliwości, które towarzyszą, w dyskusjach naukowych i politycznych, wprowadzeniu w wyborach sejmikowych, powiatowych oraz w miastach na prawach powiatu spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej¹. Wyjaśnienia te w znaczącej części opierają się na analizie konkretnych przykładów. W celu pogłębienia obrazu takiej ordynacji wykonano szereg testów, polegających na przeliczeniu wyników dotychczasowych wyborów w oparciu o szacunkowe podziały poszczególnych jednostek na okręgi. Stosując tę metodę można zaobserwować cały szereg zjawisk, które mogą być i są przedmiotem dyskusji w przypadku rozważania takiej ordynacji. Tego rodzaju testy wymagają w wielu wypadkach bardzo szczegółowego oglądu, ponieważ w każdym systemie wyborczym, poza ogólną zasadą, która może wyglądać obiecująco, warto zawsze sprawdzić, w jaki sposób, w konkretnych przypadkach i społecznościach, dany system może funkcjonować, jakie rodzić problemy i przed jakimi dylematami stawiać. Wszystkie te analizy przeprowadzone zostały w oparciu o wyniki wyborów samorządowych z 2014 r., przy pełnej świadomości wątpliwości, które im towarzyszą. Niemniej jednak, właśnie odwołanie się do tych wyników, czyni analizę najbardziej aktualną i pozwala oszacować, w jaki sposób taką zmianę mogą postrzegać kluczowi aktorzy życia politycznego – tak w skali kraju, jak i w poszczególnych województwach.

Diagnoza

Proponowana ordynacja ma dwa punkty odniesienia, stanowiąc między nimi stan pośredni. Pierwszym z nich jest obecna ordynacja wraz z wyobrażeniami na temat tego, jak się głosuje i jak przelicza się głosy. Z drugiej strony, istotnym punktem odniesienia jest ordynacja niemiecka. Jest to najbardziej znany, lecz nie jedyny wariant spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej. W swym bardzo konkretnym kształcie, rozwiązanie stosowane w Niemczech jest w Polsce

¹ Zob. J. Flis, *Zmiana samorządowego prawa wyborczego. Spersonalizowana ordynacja proporcjonalna*, [w:] A. Dąbska, J. Flis, J. Glusman, J. Hausner, W. Kisiel, P. Kopyciński (red.), T. Kucharski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, K. Surówka, M. Winiarz, I. Zachariasz, *Sprawne państwo. Propozycje zmian w funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego w Polsce*, MSAP UEK, Kraków 2015.

przyswojone (np. przez podręczniki i opracowania naukowe) i obecne w świadomości dużej części klasy politycznej. Kluczowa dla przedsięwzięcia jest próba pogodzenia tych dwóch punktów widzenia. Proponowane rozwiązanie próbuje, z jednej strony, wyeliminować z obecnej ordynacji patologiczne elementy, tzn. to, co ukierunkowuje aktywność podmiotów w stronę działań pozornych, szkodliwych i rodzących niepotrzebne konflikty. Natomiast z drugiej strony, przybliża model niemiecki do polskich realiów. Powoduje to pewien paradoks. Zarówno z punktu widzenia ordynacji obecnej, jak i niemieckiej, nowa ordynacja może wywoływać napięcie. Dyskusja może być utrudniona przez alternatywę – albo zachowujemy to rozwiązanie, które już jest, wprowadzając tylko nieznaczne korekty, albo odwzorowujemy idealnie system niemiecki, wpisując się w tamto wyobrażenie. Są bardzo poważne argumenty za tym, aby spróbować znaleźć rozwiązanie kompromisowe. Takie, w którym istotne słabości systemu niemieckiego (widoczne zwłaszcza przy okazji prób implementacji tego systemu w innych krajach, a w szczególności we Włoszech i Nowej Zelandii) można zniwelować, jednocześnie przybliżając się do polskich wyobrażeń. Stoi za tym przekonanie, że nawet jeśli pewne elementy mechanizmu nie są łatwe do wytłumaczenia na poziomie abstrakcyjnym, to jednak bardzo prosto zobrazować je na przykładach. Dodatkowym paradoksem jest fakt, że proponowane rozwiązanie jest niemal identyczne z rozwiązaniem stosowanym przy wyborze landtagu Badenii-Wirtembergii, który to system jest jednak zupełnie nieobecny w dyskursie – nawet naukowym.

Lista istotnych problemów, które wymagają omówienia dotyczy, po pierwsze, proporcjonalności w rozumieniu relacji pomiędzy siłami partii. Po drugie, reprezentacji terytorialnej, która jest jednym z elementów obecnych w każdym systemie. Następnie pojawia się kwestia manipulacji granicami okręgów wyborczych oraz ewentualnej roli radnych niezależnych, którzy startują z indywidualnych komitetów. Z tym zaś wiąże się sprawa biernego prawa wyborczego i jego znaczenia dla całego systemu. Co do szczegółowych elementów mechanizmu, pojawia się zagadnienie przydziału mandatów uzupełniających oraz rywalizacji wewnętrznej. Po omówieniu wszystkich tych aspektów, można podejść do tematu z perspektywy wyborców i zrozumienia przez nich samego mechanizmu.

Proporcjonalność

Proporcjonalność systemu rodzi kilka wątpliwości wymagających wyjaśnienia. Pierwszą jest kwestia mandatów naddatkowych. Wiąże się ona z nagrodą, wynikającą z tego, że ugrupowania zdobywające mandaty bezpośrednio w okręgach, mogą mieć sumaryczne poparcie uprawniające do mniejszej liczby mandatów niż te, które zapewniają im lokalne zwycięstwa. W przypadku Niemiec to właśnie prowadzi do pojawienia się mandatów naddatkowych, co wprowadza istotną komplikację systemu. Warto jednak uświadomić sobie, że mandaty naddatkowe powstają nie tyle w wyniku stosowania samego systemu, ile stosowania do obliczania końcowej liczby mandatów metody Hare'a-Niemeyera – metody największych reszt. Niemiecka ordynacja przydziela mandaty jako wielokrotność kwoty *a priori*. Od liczby tak ustalonych mandatów odejmowane są mandaty zdobywane bezpośrednio. Jeśli liczba mandatów zdobytych bezpośrednio jest większa niż liczba mandatów przynależnych na podstawie procedury proporcjonalnej, pojawia się problem, który w Niemczech rozwiązywany jest przez mandaty naddatkowe. Problemu tego można uniknąć, ponieważ polskie prawo wyborcze przewiduje rozdział mandatów metodą dzielnikową. Jest to procedura przewidująca przydział kolejnych mandatów krok za krokiem, aż do rozdysponowania wszystkich, która są do rozdzielenia. Akurat ta matematyczna formuła proporcjonalnego podziału mandatów ma taką specyfikę, że jest odporna na problemy, które rodzi metoda największych reszt w połączeniu ze spersonalizowaną ordynacją proporcjonalną. Na żadnym etapie procedury nie może powstać napięcie pomiędzy tym, ile jakiejś partii należy

się mandatów, a ile realnie dostała w innych krokach procedury, ponieważ wyliczenie zakłada rozdział każdego kolejnego mandatu oddzielnie. Ogólna liczba mandatów zdobywanych przez partię powstaje na końcu, przez zsumowanie mandatów przyznanych krok po kroku. Jeśli zastosować w spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej metodę dzielnikową, to nie pojawia się problem mandatów naddatkowych. Proces polega wtedy na tym, że najpierw rozdziela się mandaty zdobyte bezpośrednio, a następnie uruchamia się procedurę rozdziału mandatów metodą dzielnikową. Każdy kolejny mandat przyznawany ugrupowaniu na podstawie ogólnego wyniku zostaje sprawdzony pod kątem tego, czy nie przydzielono go już partii na podstawie bezpośredniego zwycięstwa w okręgu. Mandaty rozdziela się do momentu, w którym nie zostaje już nic do rozdzielania. Nie pojawia się zatem nigdy sytuacja, w której dwie różne procedury nakazują przydzielenie partii innej liczby mandatów.

Taki system może teoretycznie prowadzić do odchyień proporcjonalności w porównaniu do czystej proporcji wyliczonej na podstawie sumy otrzymanych głosów z użyciem metody dzielnikowej, bez stosowania okręgów jednomandatowych. Tu jednak za istotny punkt odniesienia trzeba przyjąć obecną ordynację. Powoduje ona również odchylenia proporcjonalności – ich źródłem jest liczba i wielkość okręgów wyborczych. W wyborach na poziomie sejmików, powiatów i miast na prawach powiatu obowiązują obecnie niewielkie okręgi, które generują znaczące odchylenia od proporcjonalności, w szczególności wynikające z wysokiego naturalnego progu wyborczego. Realnie taki próg jest wyższy niż ustawowy próg wyborczy. Proponowany system w ogóle nie rodzi takiego problemu, ponieważ ostatecznie mandaty dzielone są w skali województwa, powiatu czy miasta. Stąd też można obliczyć i porównać rzeczywiste wskaźniki proporcjonalności w każdym z systemów. Jeśli przyjąć istniejące w realnych wyborach podziały głosów, można przeliczyć wyniki dotychczasowych głosowań na proponowany system i sprawdzić, czy odchylenia od proporcjonalności generowane przez spersonalizowaną ordynację proporcjonalną (przy założeniu, że wyborcy głosowaliby tak samo) są mniejsze, czy większe od tych wywoływanych przez dotychczasowy system. Odwołanie się w takich porównaniach do teoretycznych możliwości ma o tyle ograniczony sens, że dla obu systemów można wskazać takie rozkłady głosów, które prowadzą do wyników skrajnie nieproporcjonalnych. Tyle tylko, że są to rozkłady, których pojawienie się w realnym życiu społecznym jest skrajnie nieprawdopodobne.

Trzecia wątpliwość pojawia się w przypadku, gdy jedna lista zdobywa ponad 60% mandatów – więcej mandatów niż jest okręgów. Przy podstawowej zaproponowanej procedurze lista taka nie otrzymuje więcej mandatów niż 60%, gdyż nie wystawia więcej kandydatów. Może to powodować odchylenia od proporcjonalności. Można jednak argumentować, że tak silna pozycja jednego ugrupowania i tak pozwala sprawować samodzielne rządy, zaś wzmocnienie pozycji opozycji jest w takim wypadku korzyścią dla demokracji. Jednak nawet gdyby nie uznać prawomocności tego argumentu, to pojawia się pytanie, na ile realne jest takie zagrożenie. We wszystkich dotychczasowych wyborach szczebla powiatowego oraz wojewódzkiego, na prawie 2 000 przypadków rozdziałów mandatów, w 5 przypadkach doszło do uzyskania przez jedną listę poparcia większego niż 60%. Przypadki przekroczenia bariery nie były przy tym drastyczne, chodziło o wyniki na poziomie 60-kilku procent. W obliczu tak niewielkiej liczby przypadków, w których w ogóle można dyskutować o problemie, trudno go uznać za coś szczególnie dolegliwego.

Radni-samotnicy

Ważnym punktem odniesienia jest sprawa indywidualnych radnych, którzy zostali wystawieni przez pojedyncze komitety. Ten problem ma dwa aspekty. Pierwszy to zagrożenie dla proporcjonalności,

wynikające z tego, że duża liczba takich kandydatów zmniejsza liczbę mandatów rozdzielanych proporcjonalnie między pozostałe ugrupowania.

Z punktu widzenia empirycznego, problem prawdziwie niezależnych kandydatów jest w polskich realiach kwestią marginalną. Szczegółowe badania wyborów z 2014 r. pokazują, że tylko w co dziesiątym okręgu w ogóle pojawił się kandydat indywidualny (nie wystawiony przez działające w szerszej skali ugrupowanie). Tylko 3% ogółu radnych to kandydaci tego typu – to oznacza średnio jednego takiego radnego na trzy gminy. Szczegółowa analiza na przykładzie małopolskich gmin pokazała, że i tak 1/3 z nich to kandydaci, którzy nie mieli konkurencji ze strony jednego spośród dwóch głównych komitetów startujących w danej gminie. Stąd można wnosić, że nie były to kandydatury indywidualne realnie, a jedynie formalnie. Kandydaci ci startowali z szerszych bloków w ramach porozumień, wedle których poszczególne okręgi były im oddawane w celu zachowania podziału stref wpływów.

Stąd właśnie ważne jest zwrócenie uwagi na taką wątpliwą niezależność. Pojawianie się kandydatów formalnie niezależnych, lecz startujących w porozumieniu z większymi ugrupowaniami, mogłoby być realnym zagrożeniem systemu. W proponowanym systemie uwzględniono zabezpieczenie przed takimi kandydatami, których duża liczba rozsądziła spersonalizowaną ordynację proporcjonalną we Włoszech, a który to problem stanowi duże wyzwanie widoczne w praktycznym funkcjonowaniu systemu w Nowej Zelandii. W odróżnieniu od systemu niemieckiego, w którym wyborca dysponuje dwoma głosami (mandaty dzielone są proporcjonalnie tylko na podstawie głosu partyjnego, a głosy oddane na indywidualnych kandydatów mogą w ogóle nie zmniejszać puli głosów zdobywanych przez partie polityczne), w realiach proponowanego systemu głosy zdobywane przez kandydatów w indywidualnych okręgach są głosami, o które zmniejsza się poparcie partii wystawiających kandydatów we wszystkich okręgach i aspirujących do udziału w podziale mandatów uzupełniających. W tym sensie, potencjalna rozbieżność w ujęciu teoretycznym nie jest tak duża, jak może się zdarzyć w systemie niemieckim, gdyby został zdominowany przez kandydatów niezależnych. Drugim czynnikiem ograniczającym niebezpieczeństwo pojawienia się kandydatów fikcyjnie niezależnych, jest zmuszenie wszystkich ugrupowań, które chcą uczestniczyć w podziale mandatów uzupełniających, do wystawiania kandydatów we wszystkich okręgach. Taki twardy wymóg systemowy stanowi podwójne zabezpieczenie. Po pierwsze, w systemie w którym nie ma oddzielnego głosu partyjnego i oddzielnego głosu lokalnego, tak jak to jest w systemie niemieckim, rezygnacja z wystawiania kandydatów przez partię w jednym z okręgów skutkuje realnym zmniejszeniem jej poparcia. Jak pokazują przykłady kandydatów-rozłamowców z nowozelandzkich partii, są oni głównie popierani przez wyborców ich macierzystych partii. Wyborców, którzy w warunkach dwóch głosów mogą na swoją macierzystą partię oddać głos partyjny, a głos lokalny na rozłamowca z danego ugrupowania. W momencie, w którym wyborca ma do dyspozycji tylko jeden głos, stanowiący całkowite poparcie w ramach województwa czy powiatu, nie ma możliwości dzielenia głosów i wspieranie kandydatów niezależnych jest mniej prawdopodobne. Wiązałoby się bowiem z odmową poparcia dla swojej macierzystej partii. Wskazują na to również analizy sposobów głosowania w wyborach do Senatu, wedle ordynacji obowiązującej w Polsce do 2007 r. Głosowanie na kandydatów innych niż wystawiani przez partię, z którą dany wyborca się utożsamia, jest bardziej prawdopodobne w sytuacji, gdy wyborca ma więcej niż jeden głos. Kiedy natomiast ma do dyspozycji tylko jeden głos, pojawia się silniejszy impuls integracyjny, wspierający duże ugrupowania i tym samym zmniejszający niebezpieczeństwo rozsądzenia systemu przez kandydatów niezależnych. Warunek, zgodnie z którym udział w podziale mandatów uzupełniających dotyczy tylko ugrupowań, które wystawiły listy we wszystkich okręgach, jest tutaj dodatkowym, podwójnym zabezpieczeniem. Kandydat związany z daną partią musiałby i tak liczyć się z konkurencją ze strony formalnego kandydata tej partii. Sprawia to, że wystawianie kandydatów fikcyjnie niezależnych nie powinno stanowić żadnego problemu dla systemu.

Manipulacja granicami okręgów

W warunkach systemu FPTP, funkcjonującego obecnie w mniejszych gminach, podział na okręgi może być źródłem znaczących nadużyć wyborczych. Można go przygotować w ten sposób, aby uprzywilejowywał jedne ugrupowania kosztem innych, wyraźnie przesuwając liczbę mandatów pomiędzy partiami. Spersonalizowana ordynacja proporcjonalna jest odporna na tego typu problemy. Ponieważ ostateczny podział mandatów odbywa się w skali całej jednostki na podstawie sumy głosów, prawdopodobieństwo, że przesunięcie granic danego okręgu doprowadzi do innego wyniku jest zupełnie znikome. Miałoby miejsce wyłącznie wtedy, gdy w wyniku takiego podziału któreś z ugrupowań zdobyłoby bezpośrednio znacząco większą liczbę mandatów, niż ta wynikająca z ogólnego procentu głosów – wydaje się to jednak bardzo mało prawdopodobne. Tym bardziej, że taka właśnie odporność na *gerrymandering* sprawia, że można przyjąć sztywniejsze reguły podziału na okręgi wyborcze. W szczególności zaś silniej związać granice okręgów wyborczych z podziałem administracyjnym. W takiej sytuacji możliwości *gerrymanderingu* gwałtownie maleją, ponieważ kiedy należy dokładnie dopasować granice okręgów do granic powiatów czy gmin, to możliwości przykrawania granic okręgów pod interesy polityczne stają się znacznie mniejsze. Jest faktem, że idealne wpasowanie w granice powiatów w przypadku województw nie jest możliwe. Warto jednak przyjąć taką zasadę, że jeśli granice okręgów nie naruszają granic powiatów – czyli okręg obejmuje cały powiat albo grupę sąsiadujących powiatów – to tolerancja na odchylenie od normy powinna być większa. Jeśli granice takiej tolerancji zostaną jednak przekroczone i powiat musi zostać podzielony w ramach tworzenia okręgów wyborczych, to możliwe odchylenia od normy powinny być zdecydowanie mniejsze dlatego, że właśnie wtedy pojawia się możliwość manipulowania granicami okręgów. Przykłady proponowanych podziałów w ramach tej ekspertyzy pokazują, że nie jest to zagrożenie realne. Nawet znaczące przesunięcia granic okręgów wyborczych, dokonywane intencjonalnie w celu zmiany wyniku wyborczego, nie prowadzą do żadnych znaczących przesunięć, które można uznać za nadużycia wyborcze.

Reprezentacja terytorialna

Nieporozumieniem, które może rodzić przyjęcie tego rodzaju ordynacji, jest sprawa reprezentacji terytorialnej. Zmiana ta nie jest motywowana tym, aby podnieść reprezentację terytorialną w stosunku do stanu obecnego, tylko tym, by uniknąć znaczącego „niedoreprezentowania” poszczególnych części województw czy powiatów. To jest różnicą subtelną, ale znaczącą. Obecny system, zapewniając względnie dużą reprezentację na poziomie dużych okręgów wyborczych, prowadzi do znaczących odchylenia od reprezentacji (w szczególności obniżenia reprezentacji) niektórych z powiatów tworzących okręgi wyborcze. System ten wywołuje takie odchylenia, ponieważ w obrębie każdej listy toczy się rywalizacja pomiędzy poszczególnymi gminami czy powiatami, która jest destrukcyjna dla życia wewnątrz list i prowadzi do przypadków wykluczenia niektórych powiatów. Proponowana ordynacja likwiduje rywalizację pomiędzy powiatami w jej obecnym kształcie, czyli sprowadzającą się do rywalizacji w obrębie listy. Zapewnia minimalną reprezentację, co wcale nie znaczy, że średnia reprezentacja będzie większa niż obecnie. System mandatów uzupełniających może prowadzić do większych odchylenia reprezentacji terytorialnych, co jest założonym w systemie ryzykiem. Nie da się tak naprawdę stworzyć prostego systemu, który zapewniałby podwójną proporcjonalność – zarówno pomiędzy partiami, jak i pomiędzy poszczególnymi jednostkami terytorialnymi. Stąd w ramach oceny systemu nie można porównywać reprezentacji na poziomie małych okręgów wyborczych z reprezentacją na poziomie dużych okręgów wyborczych. Można reprezentację w małych okręgach porównać z reprezentacją w jednostkach o takiej samej wielkości – czyli dla powiatów, a nie dla okręgów. Różnica jest taka, że dotychczasowy system na poziomie teoretycznym ignoruje rywalizację pomiędzy powiatami,

a w praktyce sprawia, że dominuje ona życie polityczne. Proponowany system na poziomie teoretycznym zwraca uwagę na rywalizację terytorialną po to, aby zmarginalizować jej znaczenie dla realnego życia politycznego. Gwarantuje pewne minimum reprezentacji, jednocześnie likwidując sposoby celowego zabiegania o nadreprezentację, sprowadzającego się do niezdrowej rywalizacji pomiędzy poszczególnymi częściami okręgu. Rywalizacji, która przejawia się w kształcie listy wyborczej, podziale zasobów, sterowania konkurencją przez dogęszczanie i rozgęszczanie liczby kandydatów w różnych częściach okręgów. Wszystkie te procedury, znane z obecnego systemu, zostaną wyeliminowane, co nie znaczy jednak, że rywalizacja terytorialna staje się głównym punktem odniesienia dla tego systemu. Jest odwrotnie – został on zaprojektowany tak, aby rywalizacja terytorialna nie była głównym polem rywalizacji wewnętrznej.

Rywalizacja wewnętrzna i bierne prawo wyborcze

Wątpliwości w sprawie likwidacji przez system rywalizacji wewnątrz partii, powinny być rozpatrywane ze świadomością tego, do czego realnie sprowadza się w obecnym systemie taka rywalizacja. Prowadzi ona faktycznie do tego, że partie nie mają stuprocentowej kontroli nad składem rad, ponieważ od 1/5 do 1/3 radnych stanowią osoby zdobywające mandat z dalszych miejsc na liście („przeskakując” wyżej umieszczonych kandydatów). Trzeba mieć jednak świadomość, że mechanizm taki rodzi dużo więcej patologii, niż dostarcza pozytywnych motywacji do zdrowej konkurencji. Rywalizacja na poziomie listy wiąże się przede wszystkim z rywalizacją terytorialną. Ewentualnie, na drugim planie, pojawia się rywalizacja medialna, z wszelkimi przypadkami, w których kandydaci z jednej listy wzajemnie się oczerniają z wykorzystaniem przecieków do mediów, czy wreszcie zrywają swoje plakaty. Wydaje się, że przekonanie, iż rywalizacja taka jest wartością wartą ochrony, wynika z rozchodzenia się szlachetnych intencji z realnymi zjawiskami społecznymi, do których prowadzi rywalizacja w obecnym kształcie. Nawet jeśli warte odnotowania są przypadki, w których kandydaci o dużym poparciu społecznym zostali przez kierownictwo partii zepchnięci na dalsze miejsca, ale dzięki głosom wyborców i tak zdobyli mandat, to jednak należy również pamiętać o wszystkich tych sytuacjach, w których kandydaci o dużym poparciu społecznym zostali pozbawieni mandatów przez szereg intryg i wątpliwych zabiegów, na które pozwala obecny system.

Odpowiedzią na takie wątpliwości może być sprawa biernego prawa wyborczego – realnej szansy na zdobycie mandatu przez indywidualnego kandydata. Choć – jako argumentowano powyżej – zjawisko to ma w polskich realiach charakter marginalny, to jednak ma też znaczenie symboliczne i systemowe. Jego symboliczne znaczenie jest tematem kontrowersyjnym. Z jednej strony, część osób przywiązanych do obecnego systemu uważa, że zgłoszenie postulatów odwołujących się do biernego prawa wyborczego i jego domniemyanych ograniczeń w tym systemie jest nieuprawnionym nadużyciem. Warto jednak zwrócić uwagę, że jeśli istnieje cały szereg zaangażowanych publicznie osób, dla których obecny system (wymagający rejestracji listy obejmującej całą grupę kandydatów celem startu w wyborach) rozmija się z wyobrażeniami na temat tego, jak system wyborczy powinien wyglądać, to jest to pewien fakt społeczno-polityczny. Nawet jeśli badania porównawcze w skali międzynarodowej, jak i wyniki wyborów samorządowych w Polsce pokazują, że tacy indywidualni kandydaci nie stanowią poważnego zjawiska politycznego i nie są kluczowym czynnikiem życia politycznego, to nie jest to powód, aby nie wykorzystać w argumentacji na rzecz systemu takiego wyobrażenia, skoro jest ono dla części wyborców ważne.

W sensie systemowym, zapewnienie indywidualnego biernego prawa wyborczego jest odpowiedzią na likwidację rywalizacji wewnętrznej. Obecnie rywalizacja wewnętrzna składa się z dwóch etapów i tworzy pewien rodzaj patologicznej integracji. Kandydata „dysydenta” wpuszcza się

na listę, ale umieszcza na dalekim miejscu, w nadziei, że mu się nie uda zdobyć mandatu. On zaś przyjmuje taką ofertę, przedstawianą najczęściej przez kierownictwo partii w sposób pełen hipokryzji, ponieważ jest przekonany, że mu się to uda. Z drugiej strony wie również, że poza tą listą nie ma szans na zdobycie mandatu ze względu na obowiązujące progi wyborcze, konieczność rejestracji całej listy i inne tego typu ograniczenia. Jeśli w tej chwili likwiduje się metodę takiej integracji, jako prowadzącą do patologii i nasycającą życie polityczne dwuznacznością i intrygami, to dla takiego kandydata pozostaje wentyl bezpieczeństwa. Jeśli jego macierzysta partia nie chce go obsadzić w danym okręgu (a zdobywa się tam tylko jedno miejsce, więc nie można go wystawić z miejsca teoretycznie „słabszego”), to taki kandydat zawsze ma alternatywę w postaci indywidualnego startu. Może to skłaniać kierownictwo do tego, aby jednak nie stosować tak twardych strategii eliminacji, tylko uwzględniać również wewnętrznych konkurentów przy ustalaniu kandydatów na radnych.

Testy systemu

Proponowany system przetestowano na przykładzie powiatu nowosądeckiego oraz na dwóch województwach – pomorskim i mazowieckim. Za każdym razem przyjęto za punkt wyjścia obecną liczbę radnych w poszczególnych jednostkach.

W przypadku powiatów liczba radnych, którzy są w nich wybierani, waha się od 15 do 29. Takie liczby radnych wydają się być racjonalne. Warto zwrócić uwagę, że zachowano zasadę nieparzystej liczby radnych, która w przypadku niewielkiej liczebności rad uniemożliwia powstanie klinczu, w sytuacji, w której radni dzielą się na dwie równe grupy i nie są w stanie przegłosować uchwały – np. wybrać zarządu. W Tabeli 1 pokazano trzy warianty liczby okręgów, na które można podzielić powiaty, w zależności od przyjętych rozwiązań. Jako minimalną przyjęto połowę liczby mandatów zaokrągloną w górę. W kolejnej kolumnie podano liczbę mandatów w sytuacji, w której liczba okręgów nie powinna przekroczyć 60% liczby mandatów. Podano również maksymalną liczbę okręgów, gdyby rozszerzyć liczbę okręgów jednomandatowych do maksymalnie $\frac{2}{3}$ liczby mandatów przyznawanych w radzie. Podobne zestawienie dla sejmików wojewódzkich podano w tej samej tabeli, przy czym wydaje się, że przy okazji wprowadzenia takiej zmiany, należałoby tak zmodyfikować liczbę mandatów, aby w każdym województwie była ona nieparzysta. Tam, gdzie wybiera się 30, 36 lub 48 radnych, należy zwiększyć liczbę mandatów o jeden.

Tabela 1. Liczba okręgów w zależności od liczby mandatów w jednostce w zależności od limitu

| liczba mandatów | liczba okręgów | | |
|-----------------|------------------------|-----------------|-----------------|
| | minimalnie powyżej 50% | maksymalnie 60% | maksymalnie 2/3 |
| 15 | 8 | 9 | 10 |
| 17 | 9 | 10 | 11 |
| 19 | 10 | 11 | 12 |
| 21 | 11 | 12 | 14 |
| 23 | 12 | 13 | 15 |
| 25 | 13 | 15 | 16 |
| 27 | 14 | 16 | 18 |
| 29 | 15 | 17 | 19 |
| 31 | 16 | 18 | 20 |
| 33 | 17 | 19 | 22 |
| 35 | 18 | 21 | 23 |
| 37 | 19 | 22 | 24 |
| 39 | 20 | 23 | 26 |
| 45 | 23 | 27 | 30 |
| 51 | 26 | 30 | 34 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej.

Widelki w liczbie okręgów, na które można podzielić powiaty czy województwa, umożliwiają elastyczne wpasowanie się w strukturę terytorialną. W każdym województwie czy powiecie sytuacja wygląda nieco inaczej. Jak opisano przy problemie *gerrymanderingu*, nie ma tak dużego zagrożenia jak w systemie FPTP, ale reguły sprawiedliwości i naturalne wyobrażenia w tej sprawie podpowiadają, aby różnice co do okręgów nie były zbyt duże. Wydaje się, że zmieszczenie się w takich widelkach, które obowiązują obecnie w gminach, nie powinno budzić wątpliwości. Jednak w pojedynczych przypadkach konkretnych jednostek może się okazać, że ustalenie sztywnej liczby okręgów, na które należy ją podzielić, może generować sztuczność. Stąd lepszym rozwiązaniem będzie wprowadzenie elastyczności, tak, aby każdy z podziałów mógł możliwie naturalnie wpasowywać się w granice gmin (w przypadku powiatów) i powiatów (w przypadku województw).

Powiat nowosądecki

Ordynacja na poziomie powiatów została przetestowana na przykładzie powiatu nowosądeckiego. Jest to jeden z największych powiatów w kraju pod względem liczby ludności, ma też złożoną strukturę terytorialną. Składa się z 16 gmin, w tym pięć miast. Jest to przy tym powiat „obwarzankowy”, otaczający miasto na prawach powiatu. W związku z tym, żadna z tworzących go gmin nie dominuje nad pozostałymi. Powiat nowosądecki posiada maksymalną możliwą liczbę radnych, czyli 29. Pierwszym problemem w symulacji była sprawa podziału na okręgi wyborcze. W Tabeli 2 podano liczbę mieszkańców wedle danych GUS za 2014 r. oraz liczbę okręgów wyborczych, przypadających na jedną gminę przy bezpośrednim podziale bez żadnego zaokrąglenia. Wydaje

się, że dla tego powiatu racjonalna liczba okręgów wyborczych, która mieści się w przewidzianych widełkach, a jednocześnie wpasowuje się w strukturę terytorialną, to 17 lub 18. Polem manewru jest tutaj sprawa Krynicy-Zdroju, którą to gminę można podzielić na dwa okręgi wyborcze (pozostając nadal w widełkach), albo pozostawić jako jeden okręg, zmniejszając ich łączną liczbę do 17, a tym samym zwiększając liczbę mandatów uzupełniających.

Duża liczba gmin podobnej wielkości sprawia, że kilka z nich musi być podzielonych na dwa okręgi, ale żadna z nich nie musi zostać rozdzielona na trzy. Gmina Chełmiec, gmina wiejska Grybów i Stary Sącz wymagają takiego podziału i mieszczą się po nim bardzo blisko normy. W dwóch przypadkach konieczne jest połączenie sąsiadujących gmin. Te pary to gminy Nawojowa i Łabowa oraz Piwniczna-Zdrój i Rytro. Są one bardzo bliskie społecznie i geograficznie, a czas przejazdu z centrum jednej gminy do drugiej mieści się w granicach kwadransa. Można zatem uznać, że są to naturalne pary i razem tworzą one racjonalne granice okręgów wyborczych. Problemem jest jednak gmina miejska Grybów, na którą przypada około połowy mandatu – znajduje się na granicy dopuszczalnych obecnie przez prawo widełek. Nie można jej połączyć z żadną inną gminą niż gmina wiejska Grybów, ponieważ tylko z nią sąsiaduje. Gmina wiejska Grybów jest duża i teoretycznie można stworzyć okręg z całego miasta Grybów i części gminy wiejskiej Grybów. Jest to jednak o tyle nieracjonalne, że gmina wiejska Grybów sama z siebie zasługuje na dwa pełne mandaty. Zarówno gmina wiejska, jak i miejska Grybów, niezależnie od tego, jak będą się łączyły, zasługują sumarycznie raczej na trzy, niż na dwa mandaty. To przykład problemu, który rodzi podział konkretnego powiatu na okręgi.

Tabela 2. Podział powiatu nowosądeckiego na okręgi

| okręg | gmina | ludność | norma |
|-------|------------------------|---------|-------|
| 1 | Gródek nad Dunajcem | 9 189 | 0,74 |
| 2 | Łososina Dolna | 10 632 | 0,86 |
| 3 | Chełmiec I | 13 504 | 1,09 |
| 4 | Chełmiec II | 13 504 | 1,09 |
| 5 | Korzenna | 14 034 | 1,13 |
| 6 | Grybów – miasto | 6 158 | 0,50 |
| 7 | Grybów – gmina I | 12 181 | 0,98 |
| 8 | Grybów – gmina II | 12 181 | 0,98 |
| 9 | Kamionka Wielka | 9 951 | 0,80 |
| 10 | Nawojowa, Łabowa | 14 030 | 1,13 |
| 11 | Krynica-Zdrój | 16 951 | 1,37 |
| 12 | Muszyna | 11 747 | 0,95 |
| 13 | Piwniczna-Zdrój, Rytro | 14 531 | 1,17 |
| 14 | Stary Sącz I | 11 676 | 0,94 |
| 15 | Stary Sącz II | 11 676 | 0,94 |
| 16 | Łącko | 15 979 | 1,29 |
| 17 | Podegrodzie | 12 539 | 1,01 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej.

Na podstawie wyników głosowania z 2014 r. przeprowadzono symulację podziału mandatów pomiędzy poszczególne gminy. Dokonano jej w podziale na 17 okręgów, czyli traktując Krynicę-Zdrój jako jeden okręg, a miasto Grybów jako okręg odrębny.

Sytuacja polityczna w powiecie wyglądała w ten sposób, że wyraźne zwycięstwo w wyborach powiatowych odniosła lista nr 3 (Prawo i Sprawiedliwość), zdobywając 43% głosów, natomiast próg wyborczy przekroczyło jeszcze pięć innych list, z których żadna nie przekroczyła jednak poparcia na poziomie 20%. PiS zdobyło bezpośrednio mandat we wszystkich 17 okręgach wyborczych. Najmniejsza różnica wystąpiła w gminie Muszyna, gdzie było to mniej niż dwa punkty procentowe. W Tabeli 3 pokazano wyniki procentowe sześciu list, które przekroczyły próg wyborczy w poszczególnych gminach. Gminy, które podzielono na dwa okręgi zostały podkreślone, ale wyniki ujęto łącznie w skali całej jednostki. W tabeli zaznaczono również mandaty uzupełniające, które otrzymałyby pozostałe listy w ramach procedury przydziału mandatów. W sytuacjach, w których gmina obejmująca dwa okręgi znalazła się w obszarze podziału mandatów dla danego ugrupowania, przyjęto następujące założenie: w dwóch częściach tworzących daną gminę wyniki będą się różnić o 1/10 wyniku całej listy w danej gminie. Tym samym, przykładowo, jeśli w gminie Grybów wynik listy nr 14 wynosił niecałe 28% głosów, natomiast w okręgu Piwniczna-Zdrój – Rytro, poparcie było niemal identyczne, to przyjęto założenie, że lista ta otrzyma mandat w jednym z okręgów w Grybowie i w okręgu Piwniczna-Zdrój – Rytro. W przypadku listy nr 16, która miała znacząco wyższe poparcie w gminie Chełmiec (gdzie zdobyła 24% głosów), przyjęto, że obydwa mandaty uzupełniające dla tego ugrupowania zostaną przyznane w dwóch okręgach obejmujących tę gminę.

Tabela 3. Podział mandatów w powiecie nowosądeckim w okręgach

| okręg | gmina | komitet | | | | | |
|-------|------------------------|---------|-----|-----|-----|-----|-----|
| | | 3 | 14 | 4 | 15 | 16 | 13 |
| 1 | Gródek nad Dunajcem | 60% | 8% | 5% | 11% | 10% | 5% |
| 2 | Łososina Dolna | 34% | 18% | 3% | 13% | 1% | 27% |
| 3 | Chełmiec I | 40% | 12% | 0% | 18% | 24% | 6% |
| 4 | Chełmiec II | 40% | 12% | 0% | 18% | 24% | 6% |
| 5 | Korzenna | 49% | 5% | 8% | 21% | 13% | 3% |
| 6 | Grybów – miasto | 48% | 17% | 8% | 0% | 14% | 13% |
| 7 | Grybów – gmina I | 40% | 28% | 11% | 0% | 13% | 9% |
| 8 | Grybów – gmina II | 40% | 28% | 11% | 0% | 13% | 9% |
| 9 | Kamionka Wielka | 61% | 18% | 5% | 9% | 5% | 3% |
| 10 | Nawojowa, Łabowa | 41% | 30% | 8% | 17% | 1% | 5% |
| 11 | Krynica-Zdrój | 38% | 16% | 26% | 14% | 1% | 5% |
| 12 | Muszyna | 32% | 30% | 22% | 6% | 1% | 10% |
| 13 | Piwniczna-Zdrój, Rytro | 43% | 28% | 11% | 5% | 9% | 4% |
| 14 | Stary Sącz | 43% | 19% | 17% | 10% | 3% | 8% |
| 15 | Stary Sącz | 43% | 19% | 17% | 10% | 3% | 8% |

| | | komitet | | | | | |
|-----------------------|-------------|---------|-----|-----|-----|----|----|
| okręg | gmina | 3 | 14 | 4 | 15 | 16 | 13 |
| 16 | Łącko | 48% | 33% | 5% | 4% | 2% | 8% |
| 17 | Podegrodzie | 40% | 12% | 28% | 11% | 5% | 4% |
| mandaty bezpośrednie | | 17 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| mandaty uzupełniające | | 0 | 5 | 2 | 2 | 2 | 1 |
| mandaty łącznie | | 17 | 5 | 2 | 2 | 2 | 1 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej.

W Tabeli 4 zestawiono podziały mandatów pomiędzy ugrupowania w trzech różnych systemach. Rzeczywiste podziały mandatów po wyborach w listopadzie 2014 r., symulowany podział w warunkach spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej oraz jako punkt odniesienia, podział metodą d'Hondta, gdyby przyjąć cały powiat jako jeden okręg wyborczy. W tabeli podano również indeksy Gallaghera dla wszystkich trzech wariantów.

Tabela 4. Podział mandatów w powiecie nowosądeckim – proporcjonalność

| komitet | poparcie | d'H/7 | SOP | d'H/1 |
|-------------------|----------|-------|------|-------|
| 3 | 43% | 18 | 17 | 13 |
| 14 | 19% | 6 | 5 | 6 |
| 4 | 11% | 2 | 2 | 3 |
| 15 | 10% | 2 | 2 | 3 |
| 16 | 9% | 1 | 2 | 2 |
| 13 | 7% | | 1 | 2 |
| indeks Gallaghera | | 15,3 | 12,0 | 1,9 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej.

Fakt, że Prawo i Sprawiedliwość zwyciężyło we wszystkich okręgach wyborczych, dał tej partii wyraźną nagrodę w postaci czterech mandatów, w porównaniu z podziałem w skali całego powiatu metodą d'Hondta. Jest to i tak mniejsza nagroda, niż ta, którą generuje system d'Hondta, w sytuacji, w której powiat nowosądecki było podzielony w wyborach w 2014 r. na siedem okręgów wyborczych. Jeśli porównać wyniki dla spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej, widać przesunięcia jedynie dwóch mandatów. Dwa największe ugrupowania straciły po jednym mandacie na rzecz dwóch najsłabszych komitetów, co oznaczało również zmniejszenie indeksu Gallaghera z ponad 15 do 12. Jest to oczywiście dysproporcjonalność większa, niż gdyby dzielić mandaty w skali całego powiatu, ale i tak niższa niż w obecnym systemie.

W Tabeli 5 podano liczbę radnych, która została wybrana po zsumowaniu mandatów bezpośrednich i uzupełniających w poszczególnych gminach. Dla porównania pokazano także wyniki wyborów z listopada 2014 r., uwzględniając miejsce zamieszkania 29 wybranych radnych (w jakiej gminie w powiecie mieszkały osoby, które zostały radnymi). W tabeli tłem do takiego odniesienia jest teoretyczna liczba radnych przypadająca na poszczególne gminy.

Liczba radnych, w przytłaczającej większości przypadków, nie odbiega od tej liczby, która wynikałaby z liczby ludności (gdzie jeden mandat przypada na określoną liczbę mieszkańców w odniesieniu do ludności całego powiatu). Warto jednak zwrócić uwagę, że opisywana wcześniej rywalizacja terytorialna pomiędzy poszczególnymi jednostkami generowana przez dotychczasową ordynację, prowadzi do takich sytuacji, że w obecnej kadencji w radzie powiatu nie ma żadnego radnego, który mieszka w mieście Piwniczna-Zdrój, pomimo, iż liczba mieszkańców wskazywałaby na to, że zasługuje na co najmniej jednego reprezentanta. Tymczasem sąsiadująca gmina Rytro, która jest trzy razy mniejsza od Piwnicznej-Zdroju, posiada radnego mieszkającego na jej terenie. Jeśli porównać powiązania terytorialne radnych, którzy zdobyliby mandaty w ramach spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej, to widać, że różnice te również nie są znaczące. W żadnym przypadku nie nastąpiło przesunięcie o więcej niż jednego radnego. W okręgach, w których łączą się dwie gminy, wybrano po dwóch radnych – jednego bezpośrednio, a jednego z mandatu uzupełniającego. Największe odchylenie dotyczy największej z gmin, czyli gminy Chełmiec. Wynika ono z koncentracji głosów oddanych na jedną z mniejszych list wyborczych, która zdobyła tam dwa mandaty uzupełniające.

Tabela 5. Reprezentacja gmin w radzie powiatu nowosądeckiego

| gmina | radni 2014 | SOP | należność |
|---------------------|------------|-----|-----------|
| Gródek nad Dunajcem | 1 | 1 | 1,3 |
| Łososina Dolna | 1 | 2 | 1,5 |
| Chełmiec | 4 | 5 | 3,7 |
| Korzenna | 3 | 2 | 1,9 |
| Grybów | 1 | 1 | 0,8 |
| Grybów | 3 | 3 | 3,4 |
| Kamionka Wielka | 1 | 1 | 1,4 |
| Nawojowa | 1 | 2 | 1,1 |
| Łabowa | 1 | | 0,8 |
| Krynica-Zdrój | 2 | 2 | 2,3 |
| Muszyna | 3 | 2 | 1,6 |
| Piwniczna-Zdrój | 0 | 2 | 1,5 |
| Rytro | 1 | | 0,5 |
| Stary Sącz | 3 | 2 | 3,2 |
| Łącko | 3 | 2 | 2,2 |
| Podegrodzie | 1 | 2 | 1,7 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej.

Na tym przykładzie można zatem zobaczyć, że ordynacja ta jest możliwie zbliżona do dotychczasowego rozwiązania, nie powiększając istniejących napięć, a niwelując część z nich. Z pewnością jest prostsza dla wyborcy, zapewniając łatwiejszy sposób głosowania. Niweluje także problem rywalizacji pomiędzy poszczególnymi gminami tworzącymi większe okręgi wyborcze.

Województwo pomorskie

W województwie pomorskim dominującą pozycję ma Platforma Obywatelska, która tak jak PiS na Podkarpaciu, wygrywa w 17 z 19 okręgów. Jednak w tym wypadku PO przysługuje dokładnie 17 mandatów na podstawie sumy głosów otrzymanych w skali województwa, stąd nie otrzymuje żadnych mandatów uzupełniających. Ponieważ wyniki wyborów z 2014 r. zostały najprawdopodobniej zniekształcone przez fakt zastosowania broszury wyborczej, co spowodowało zwiększone poparcie dla PSL i osłabienie zwycięskiego na danym obszarze ugrupowania, warto zwrócić uwagę na wyniki z 2010 r., gdzie w województwie pomorskim PO wygrywa we wszystkich powiatach i tym samym zyskałaby 19 mandatów uzyskiwanych bezpośrednio. Jednak dalej jest to dokładnie tyle, ile należało się jej na podstawie sumy zdobytych głosów. Stąd wydaje się, patrząc również na symulacje wyników w województwach, w których występuje jednoznaczna dominacja jednej z partii, że również tam skala takiej dominacji nie jest tak duża, aby zastosowana metoda prowadziła do odchyień w podziale mandatów.

Próg przekroczyły cztery partie, przy czym w warunkach obecnej ordynacji SLD nie uzyskał żadnego mandatu, nie przekraczając w żadnym z okręgów naturalnego progu wyborczego. Przy zastosowaniu spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej, SLD otrzymałoby dwa mandaty. Druga co do siły poparcia partia, czyli PiS, nie wygrywa w żadnym okręgu, a trzecia partia, PSL, zwycięża w dwóch okręgach wyborczych, tym samym uzyskując dwa mandaty bezpośrednie. Należą się jej też cztery mandaty uzupełniające, podczas gdy PiS zdobywa ich 8.

W dwóch okręgach przyznano w tym samym okręgu po dwa mandaty uzupełniające. Obydwie te sytuacje dotyczą otrzymania mandatu przez najmniejsze ugrupowanie, czyli SLD, które uzyskuje je w miejscach, w których wygrywa PO, zaś PSL otrzymuje mandat uzupełniający. Dwukrotnie miała również miejsce sytuacja, w której mandat uzupełniający przypadł kandydatowi, który miał niższe poparcie niż któryś z pozostałych przegranych kandydatów. W jednym wypadku dotyczyło to powiatu lęborskiego, gdzie mandat uzupełniający uzyskał polityk SLD, a którego konkurent z PiS miał wyższe poparcie, był jednak trzeci w kolejce do mandatu i różnica wyniosła jedynie 4%. Natomiast w powiecie kartuskim, gdzie kandydat PSL wyprzedził kandydata PO, mandat uzupełniający przypadł PiS, którego kandydat cieszył się mniejszym o 4% poparciem niż kandydat drugi.

Tabela 6. Podział mandatów w województwie pomorskim

| okręg | powiaty | PO | PiS | PSL | SLD |
|-------|----------------------------|-----|-----|-----|-----|
| 1 | pucki, wejherowski (wsch.) | 40% | 25% | 18% | 6% |
| 2 | wejherowski (zach.) | 37% | 29% | 18% | 4% |
| 3 | Gdynia I | 48% | 22% | 11% | 7% |
| 4 | Gdynia II | 48% | 22% | 11% | 7% |
| 5 | Gdańsk I, Sopot | 50% | 27% | 6% | 7% |
| 6 | Gdańsk II | 50% | 27% | 6% | 7% |
| 7 | Gdańsk III | 50% | 27% | 6% | 7% |
| 8 | Gdańsk IV | 50% | 27% | 6% | 7% |
| 9 | gdański | 50% | 21% | 12% | 5% |
| 10 | malborski, nowodworski | 29% | 15% | 29% | 17% |

| okręg | powiaty | PO | PiS | PSL | SLD |
|-------|---------------------------|-----|-----|-----|-----|
| 11 | kwidzyński, sztumski | 28% | 18% | 31% | 14% |
| 12 | tczewski | 44% | 20% | 19% | 6% |
| 13 | starogardzki | 29% | 24% | 25% | 11% |
| 14 | kościerski | 40% | 29% | 17% | 7% |
| 15 | chojnicki | 44% | 24% | 17% | 5% |
| 16 | bytowski, człuchowski | 37% | 20% | 26% | 8% |
| 17 | Słupsk, słupski (zach.) | 35% | 23% | 20% | 9% |
| 18 | łęborski, słupski (wsch.) | 33% | 18% | 23% | 14% |
| 19 | kartuski | 29% | 25% | 35% | 3% |
| | mandaty bezpośrednie | 17 | 0 | 2 | 0 |
| | mandaty uzupełniające | 0 | 8 | 4 | 2 |
| | mandaty łącznie | 17 | 8 | 6 | 2 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej.

Bardzo specyficzna sytuacja wystąpiła w największym z polskich województw – mazowieckim. W województwie tym trzy partie mają bardzo wyrównane poparcie. Na pierwszym miejscu znajduje się PiS z 18 mandatami, na drugim PSL z 16 radnymi, a na trzecim PO z 14 mandatami. Czwarte ugrupowanie – SLD wyraźnie odbiega od nich wielkością, otrzymując 3 mandaty.

Tabela 7. Podział mandatów w województwie mazowieckim

| okręg | powiaty | PiS | PSL | PO | SLD |
|-------|-----------------------------------|-----|-----|-----|-----|
| 1 | Ostrołęka, ostrołęcki | 31% | 36% | 15% | 4% |
| 2 | ostrowski, sokołowski, węgrowski | 35% | 36% | 15% | 4% |
| 3 | Siedlce, siedlecki, łosicki | 31% | 37% | 15% | 5% |
| 4 | miński | 36% | 21% | 24% | 4% |
| 5 | otwocki, garwoliński | 38% | 30% | 15% | 3% |
| 6 | kozienicki, lipski, zwoleński | 26% | 41% | 13% | 6% |
| 7 | Radom | 36% | 12% | 31% | 8% |
| 8 | radomski, szydłowiecki | 31% | 36% | 13% | 4% |
| 9 | białobrzeski, grójceki, przysuski | 30% | 44% | 11% | 4% |
| 10 | sochaczewski, żyrardowski | 25% | 45% | 12% | 5% |
| 11 | gostyniński, płocki | 18% | 65% | 5% | 4% |
| 12 | Płock | 27% | 36% | 20% | 8% |
| 13 | mławski, sierpecki, żuromiński | 16% | 63% | 6% | 7% |

| okręg | powiaty | PiS | PSL | PO | SLD |
|-----------------------|--------------------------------|-----|-----|-----|-----|
| 14 | makowski, przasnyski, pułtuski | 23% | 56% | 6% | 5% |
| 15 | wyszkowski, wołomiński (wsch.) | 29% | 43% | 9% | 3% |
| 16 | wołomiński (zach.) | 39% | 15% | 21% | 4% |
| 17 | ciechanowski, płoński | 22% | 52% | 10% | 5% |
| 18 | legionowski, nowodworski | 24% | 24% | 25% | 10% |
| 19 | grodziski, warszawski zachodni | 26% | 21% | 29% | 6% |
| 20 | pruszkowski | 30% | 16% | 29% | 5% |
| 21 | piaseczyński | 25% | 23% | 30% | 5% |
| 22 | Białołęka, Targówek | 29% | 6% | 37% | 9% |
| 23 | Praga-Południe, Praga-Północ | 31% | 5% | 38% | 9% |
| 24 | Rembertów, Wawer, Wesoła | 31% | 5% | 39% | 7% |
| 25 | Ursynów, Wilanów | 23% | 4% | 44% | 13% |
| 26 | Bemowo, Ursus, Włochy | 28% | 5% | 40% | 9% |
| 27 | Bielany, Żoliborz | 30% | 5% | 38% | 11% |
| 28 | Ochota, Wola | 30% | 6% | 38% | 9% |
| 29 | Mokotów | 26% | 5% | 39% | 17% |
| 30 | Śródmieście | 30% | 5% | 36% | 14% |
| mandaty bezpośrednie | | 5 | 13 | 12 | 0 |
| mandaty uzupełniające | | 13 | 3 | 2 | 3 |
| mandaty łącznie | | 18 | 16 | 14 | 3 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej.

Szczegółowy obraz zdobytych mandatów pokazuje istotną przewagę, którą ma system spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej nad systemem FPTP. Pomimo tego, że PiS ma najwyższe poparcie, to wygrywa wybory tylko w 5 na 30 okręgów jednomandatowych, na które podzielono województwo. W 13 okręgach wygrywa PSL, a w 12 (w tym we wszystkich warszawskich) bezpośrednio mandaty zdobywa PO. Wynika to z bardzo wyraźnego podziału województwa na część stołeczną i obszary wiejskie, na których to obszarach wiejskich wygrywa PSL, w centrum Warszawy i części przedmieść wygrywa PO, natomiast PiS uzyskuje najlepsze wyniki w skali całego województwa, będąc lokalnie – w większości okręgów – drugie. Stąd specyficzna sytuacja – w przypadku dwóch słabszych partii zdecydowana większość to mandaty uzyskiwane bezpośrednio, zaś w przypadku zwycięzcy przytłaczająca większość to mandaty uzupełniające – aż 13 z 18. W jednym okręgu na 30 doszło do sytuacji przyznania dwóch mandatów uzupełniających. To warszawska dzielnica Śródmieście, gdzie mandaty uzyskały tak PiS, jak i SLD. W okręgu tym, ze względu na skomplikowane układy poparcia, dużo jest przypadków, w których mandaty uzupełniające przypadają kandydatom o wyższym poparciu niż to, które było udziałem kandydatów zdobywających mandaty bezpośrednio w innych okręgach. I tak np. kandydat PO w Radomiu, który otrzymał mandat uzupełniający, ma wyższe poparcie niż kandydaci tej partii zdobywający

mandaty bezpośrednio w powiatach legionowskim, grodziskim i piaseczyńskim. W przypadku PiS zdobywca mandatu uzupełniającego w okręgu obejmującym powiaty ostrowski, sokołowski i węgrowski ma wyższe poparcie niż zdobywca mandatu bezpośredniego w powiecie pruszkowskim. Problem ten nie dotyczy jednak PSL, którego poparcie jest skoncentrowane w części okręgów, podczas gdy poparcie w okręgach stołecznych jest bardzo niskie.

Satysfakcja wyborców

Testów systemu w większej liczbie województw pozwolił na porównanie liczby głosów zdobytych przez wybranych radnych w obydwu systemach. Odsetek ten był liczony do ogółu ważnych głosów. Widać tutaj, że we wszystkich województwach spersonalizowana ordynacja proporcjonalna oznaczałaby wyraźne podniesienie procentu głosów zdobywanych przez wybranych radnych. W dotychczasowym systemie, w żadnym z województw procent ten nie był wyższy niż 46%. Czyli ponad połowa wyborców wskazała na osoby, które nie zostały radnymi. Natomiast w przypadku spersonalizowanej ordynacji proporcjonalnej w czterech województwach odsetek ten przekroczył 60%, choć we dwóch pozostał na poziomie 40-kilku procent. Są to jednak te dwa województwa, w których w obecnym systemie, procent głosów oddanych na zwycięskich kandydatów jest niższy niż 40%, co oznacza że ponad 60% wyborców popierało kandydatów innych niż ci wybrani radnymi. Wszystkie te parametry mają związek z efektywną liczbą partii. Dlatego też w Tabeli 8 umieszczono indeks efektywnej liczby partii. Widać tu bardzo silną zależność, która występuje w obydwu systemach.

Takie zestawienie pokazuje, że proponowana ordynacja może prowadzić do znacznego wzrostu satysfakcji wyborców, wynikającej z tego, że kandydat przez nich popierany zdobywa mandat. Taka satysfakcja jest zależna we wszystkich systemach od fragmentacji systemu politycznego. Niemniej, nawet w warunkach istotnej fragmentacji, jak ma to miejsce w województwie lubuskim, proponowany system zwiększa o 1/4 liczbę wyborców, którzy mogą być usatysfakcjonowani swoim personalnym głosem.

Tabela 8. Wpływ systemu na satysfakcję wyborców

| województwo | głosy na wybranych radnych | | | indeks efektywnej liczby partii | |
|--------------|----------------------------|-----|---------|---------------------------------|-----|
| | 2014 | SOP | różnica | 2014 | SOP |
| lubuskie | 39% | 47% | 9% | 4,1 | 4,4 |
| małopolskie | 45% | 61% | 16% | 2,8 | 2,7 |
| mazowieckie | 46% | 60% | 14% | 3,1 | 3,3 |
| podkarpackie | 45% | 63% | 18% | 2,3 | 2,6 |
| pomorskie | 46% | 60% | 13% | 2,6 | 2,8 |
| śląskie | 39% | 44% | 5% | 3,4 | 3,6 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej.

Podsumowanie

Jednym z najważniejszych, ogólnych dylematów wynikających z takiej analizy, jest pytanie o to, czy takie kwestie jak liczba radnych i liczba okręgów wyborczych powinny być rozstrzygane na podstawie jednego algorytmu w skali ogólnopolskiej, czy też w większym niż dotąd stopniu dopasowane do lokalnych warunków. Czy zwiększenie liczby radnych w poszczególnych jednostkach, czasami o niewielką liczbę, nie mogłoby rozwiązać problemów, które towarzyszą lokalnemu życiu politycznemu?

Związane z tym jest pytanie, czy podział na okręgi wyborcze powinien być regulowany bezpośrednio przez samych zainteresowanych, bez żadnych dodatkowych procedur. Kraje, w których stosowane są okręgi jednomandatowe mają tutaj różne praktyki. Jednym z częstych zjawisk jest powoływanie specjalnych komisji, które w sposób możliwie obiektywny i abstrahujący od konkretnych interesów politycznych proponują podział na okręgi wyborcze. Wszystko po to, aby uniknąć manipulacji czy podejrzeń o manipulację i kierowanie się partykularnym, doraźnym interesem poszczególnych aktorów życia politycznego. Spersonalizowana ordynacja proporcjonalna jest zdecydowanie mniej narażona na manipulacje granicami okręgów wyborczych z punktu widzenia interesów poszczególnych sił politycznych. Jednak, jak pokazują przykłady, dalej pozostaje tu kilka dylematów – w konkretnych miejscach. Może się więc tutaj pojawić pokusa, by tego typu podziały stały się przedmiotem gry politycznej.

Przeprowadzone analizy pokazują, że proponowane rozwiązanie nie jest rozwiązaniem, które aspiruje do tego, aby być uznanym za bezproblemowe i pozbawione dyskusyjnych elementów. Widać wyraźnie, że struktura terytorialna poszczególnych jednostek oraz podziały polityczne w nich występujące rodzą szereg dylematów i nieoczywistych zjawisk. Niemniej widać także wyraźnie, że system łagodzi napięcia występujące obecnie na polu rywalizacji terytorialnej. Na przykładzie zróżnicowanej próby jednostek można się przekonać, że nie stanowi on żadnego zagrożenia dla podmiotów politycznych – czy to ugrupowań, czy społeczności lokalnych. Reguluje konkurencję polityczną w taki sposób, by mobilizować partie i kandydatów do budowania jak najlepszych więzi z wyborcami, bez zagrożenia nieczytelnymi układami interesów i strategiami przepojonymi hipokryzją.

Literatura

- Cox G. W., *Making Votes Count. Strategic Coordination in the World's Electoral Systems*, Cambridge University Press, Cambridge 1997.
- Flis J., *Złudzenia wyboru. Społeczne wyobrażenia i instytucjonalne ramy w wyborach Sejmu i Senatu*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2014.
- Haman J., *Demokracja. Decyzje. Wybory*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2003.
- Nohlen D., *Prawo wyborcze Prawo wyborcze i system partyjny. O teorii systemów wyborczych*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2004.
- Norris P., *Electoral Engineering*, Cambridge University Press, Cambridge 2004.
- Renwick A., *The Politics of Electoral Reform: Changing the Rules of Democracy*, University Press, Cambridge 2010.
- Reynolds A., Reilly B., Ellis A., *Electoral System Design*, IDEA, Sztokholm 2005.
- Shugart M. S., Wattenberg M. P. (red.), *Mixed-Member Electoral Systems*, University Press, Oxford 2003.

Jolanta Itrich-Drabarek

Uniwersytet Warszawski



IMPLEMENTACJA NORM, PROCEDUR I WARTOŚCI SŁUŻBY CYWILNEJ W JEDNOSTKACH SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO W POLSCE¹

Uwagi wstępne

Celem rozdziału jest dostarczenie wiedzy na temat istoty i wartości służby cywilnej na tle europejskim, ocena możliwości implementacji jej zasad i celów w samorządzie terytorialnym oraz korzyści i zagrożeń z tym związanych.

Zawarta w rozdziale ocena dokonana jest na gruncie doświadczeń poszczególnych państw europejskich z uwzględnieniem obowiązujących w Polsce rozwiązań prawnych, uznając, że możliwa jest implementacja instytucji służby cywilnej w polskich jednostkach samorządu terytorialnego. Zdaniem autorki proces ten przyczyni się do wzrostu efektywności, transparentności i stabilności działania poszczególnych urzędów na szczeblu samorządowym.

W rozdziale dokonano również oceny korzyści i zagrożeń związanych z przyjęciem instytucji służby cywilnej w polskich jednostkach samorządu terytorialnego, wskazując na niewątpliwe korzyści jak i zagrożenia wynikające z implementacji, których źródłem jest z jednej strony wsparcie ze strony części opinii publicznej dla budowy etosu służby i misji publicznej na terenie całego kraju, a z drugiej zaś strony brak zrozumienia przez część polityków, działaczy samorządowych oraz społeczeństwa zasady konkurencyjności, neutralności politycznej i bezstronności w codziennym funkcjonowaniu jednostek samorządu terytorialnego.

Projekt wprowadzenia samorządowej służby cywilnej autorka ocenia z punktu widzenia skutków ustrojowych i społecznych, przyjmując założenie, że możliwości implementacji zasad i celów służby cywilnej w samorządzie terytorialnym oraz jej wdrożenie zależy przede wszystkim od następujących czynników: konsensusu decydentów na szczeblu politycznym co do głównych założeń wdrożenia służby cywilnej, dobrego prawa regulującego jej funkcjonowanie oraz jakości kadry zatrudnionej w jednostkach samorządu terytorialnego.

¹ W rozdziale wykorzystano wyniki badań *Implementacja norm, procedur i wartości służby cywilnej w jednostkach samorządu terytorialnego w Polsce* (zespół badawczy: prof. UW dr hab. J. Itrich-Drabarek, dr K. Mroccka, dr A. Niedzielski i mgr M. Solon-Lipiński, Warszawa, czerwiec 2015 r.), w których wzięło udział 569 jednostek samorządu terytorialnego, a ich celem była weryfikacja stanu wiedzy na temat służby cywilnej oraz skłonności do akceptacji instytucji samorządowej służby cywilnej.

Na potrzeby niniejszych rozważań przyjęto następujące tezy:

1. Istota i wartości europejskiej służby cywilnej mają charakter uniwersalny, co pozwala na ich przyjęcie w odniesieniu do różnych typów administracji publicznej.
2. W niektórych państwach europejskich na poziomie samorządu terytorialnego funkcjonuje służba cywilna, co przyczynia się do bardziej efektywnej alokacji kadr urzędniczych w skali państwa.
3. Wpływ na implementację instytucji służby cywilnej na poziomie samorządu terytorialnego w Polsce ma szereg złożonych determinantów, w szczególności uwarunkowania prawne, wielkość jednostki samorządu terytorialnego, skala i zakres zadań, potencjał społeczno-kulturowy, ekonomiczny oraz jakość decydentów politycznych.
4. Zmiany systemowe dotyczące samorządowej służby cywilnej w Polsce powinny obejmować wdrożenie zasad i wartości służby cywilnej poprzez:
 - a) konsolidację prawa urzędniczego obejmującego wszystkich zatrudnionych w polskiej administracji publicznej,
 - b) wprowadzenie jednolitego kodeksu etyki oraz kodeksu dobrych praktyk na poziomie jednostek samorządu terytorialnego.
5. W przypadku wprowadzenia samorządowej służby cywilnej Krajowa Szkoła Administracji Publicznej winna stać się szkołą kształcenia kadr nie tylko dla korpusu służby cywilnej, ale i pracowników zatrudnionych w administracji samorządowej.

Analiza szczegółowa

1. Istota i wartości europejskiej służby cywilnej mają charakter uniwersalny

Administracja samorządowa kształtuje najbliższe relacje między państwem a obywatelem – ustanowienie czytelnych praw i obowiązków tej właśnie administracji nie tylko ułatwia kontakt z obywatelem, ale tworzy optymalne warunki dla realizacji prawa obywateli do dobrej administracji. Nieodłącznym elementem służby cywilnej jest misja służby publicznej, która oparta jest na takich standardach, jak: wierność konstytucji, apolityczność lub neutralność polityczna², bezstronność, lojalność wobec przełożonych, stabilność zatrudnienia, rzetelność i profesjonalizm, kryterium równości szans, równości dostępu i konkurencyjności przy rekrutacji do służby, zarządzanie z udziałem samych zainteresowanych i w interesie obywateli. Zasady te winny dać odpowiedź na pytanie, jak korpus służby cywilnej ma efektywnie służyć społeczeństwu, aby zaspokajać wiele rozmaitych potrzeb w zmieniającej się dynamicznie rzeczywistości. Służba cywilna to wyodrębniony zespół ludzi zatrudnionych na podstawie prawa publicznego lub prywatnego w celu realizacji określonych w prawie zadań, kierujących się określonym systemem norm, wartości i procedur, mających za zadanie służyć społeczeństwu oraz utrzymywać istotne funkcje państwa³.

Istotą służby cywilnej jest „dokonanie w obrębie administracji publicznej, a przynajmniej administracji państwowej dalszego swoistego podziału władzy między rekrutowane na zasadzie politycznej lub przynajmniej umocowane politycznie, a przez to zmienne, zgodnie z regułami

2 Terminy „apolityczność” i „neutralność polityczna” mają w państwach europejskich odmienne znaczenie, tymczasem w Polsce traktuje się je wymiennie.

3 J. Itrich-Drabarek, *Uwarunkowania, standardy i kierunki zmian służby cywilnej w Polsce na tle europejskim*, Warszawa 2010, s. 37.

gry demokratycznej, kierownictwo i stałą, profesjonalną służbę cywilną”⁴. Podział ten jest specyficzny, gdyż zakłada nie tylko współdziałanie, ale i podporządkowanie (w pełni służbowe, jak również – częściowo – osobowe) osób wchodzących w skład profesjonalnej służby cywilnej⁵.

Nawet jeśli w poszczególnych państwach wymienia się pewien odmienny zestaw cech służby cywilnej (na przykład w Wielkiej Brytanii wskazuje się na: stabilność zatrudnienia, uczciwość, bezstronność, polityczną neutralność, zakaz wykorzystywania stanowisk do celów osobistych, specjalny tryb przyjmowania do pracy i awansowania, administrowanie wydatkowaniem środków publicznych, polityczną odpowiedzialność ministrów przed parlamentem, a w Niemczech na: jednolity, ustawowo regulowany status prawny i system płac; ograniczenie prawne niektórych publicznych praw urzędników służby cywilnej, takich jak bierne prawo wyborcze i prawo do strajku; zagwarantowanie urzędnikom specjalnych świadczeń emerytalnych, rentowych, z zakresu ochrony zdrowia; obowiązek angażowania się w działalność na rzecz państwa, wierność konstytucji; zachowanie politycznej neutralności w urzędzie; merytoryczne kryteria przyjmowania do pracy i awansowania na poszczególne szczeble), to i tak ten zestaw cech sprowadza się do wspólnego mianownika, którym jest myślenie o europejskiej służbie cywilnej w kategoriach cennego dorobku cywilizacyjnego z punktu widzenia uczciwego, bezstronnego i politycznie neutralnego zarządzania państwem. Analizując zakres i rodzaj wprowadzanych reform w służbie cywilnej w państwach europejskich, można dojść do wniosku, że państwa wywodzące się z tzw. Europy Zachodniej swoją uwagę skupiły na urynkowaniu administracji publicznej, decentralizacji i deregulacji oraz optymalizacji poziomu zatrudnienia w służbie cywilnej. Z kolei państwa Europy Środkowo-Wschodniej wiele uwagi poświęcają reformom zmierzającym do ograniczenia nadmiernej polityzacji w służbie cywilnej, poszukiwaniu tożsamości służby publicznej, a także, modernizacji w zakresie wykorzystywania w służbie cywilnej technik ITC, kształceniu kadr urzędniczych oraz procesów zarządczych.

2. Samorządowa służba cywilna w wybranych państwach europejskich

Status pracownika samorządowego w Europie jest zróżnicowany i w zależności od państwa pracownicy samorządowi podlegają: przepisom ustawy o służbie publicznej, obejmującym zarówno pracowników rządowych, jak i samorządowych, przepisom odrębnej ustawy, regulującej status tylko tej grupy pracowników lub też ogólnym przepisom prawa pracy. Samorządowa służba cywilna występuje m.in. w takich państwach europejskich, jak Francja, Hiszpania, Belgia, Dania, Finlandia, Holandia i Włochy⁶. Osobny *casus* stanowią Czechy, gdzie w 2002 r. uchwalono ustawę o służbie cywilnej w jednostkach samorządu terytorialnego, jednak do tej pory nie została ona wdrożona w życie⁷.

W dyskursie publicznym w państwach europejskich używa się wielu argumentów za tym, żeby służba cywilna obejmowała również pracowników samorządowych⁸. Należy do nich przekonanie, że istnienie samorządowej służby cywilnej zwiększa możliwość wykreowania takich skutecznych mechanizmów kontroli i taką realizację zasady odpowiedzialności, w następstwie których

4 H. Izdebski, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007, s. 225-226.

5 J. Itrich-Drabarek, *Służba cywilna w Polsce – koncepcje i praktyka*, Warszawa 2012, s. 12.

6 J. Itrich-Drabarek, *Służba cywilna w europejskim modelu samorządu lokalnego*, [w:] J. Wojnicki (red.), *Europejskie modele samorządu terytorialnego. Stan obecny i perspektywy*, Warszawa 2014, s. 51-64.

7 J. Itrich-Drabarek, *The civil service in Central and Eastern Europe, Służba cywilna w Europie-Środkowo-Wschodniej*, wydawnictwo dwujęzyczne, Warszawa 2013, s. 32.

8 *Europejskie zasady dla administracji publicznej*, Dokumenty SIGMY: nr 27, SIGMA-OECD, s. 22-23 (www.oecd.org/puma/sigma web).

nie dojdzie do naruszenia norm, praw i wartości przez pracowników i urzędników zatrudnionych w administracji publicznej. Samorządowa służba cywilna, co potwierdzają eksperci europejscy, wpływa na ograniczenie lub eliminuje złe zarządzanie środkami publicznymi, nadaje wiarygodność administracji publicznej w oczach obywateli i podatników, czyli buduje zwiększone zaufanie publiczne względem administracji, a w konsekwencji względem państwa. Zapewnia profesjonalną ciągłość w administracji publicznej i kształtuje pewien (podobny) wzorzec zachowań na wszystkich szczeblach administracji. Nie tylko powoduje wzrost zainteresowania najlepszych kandydatów pracą w administracji, ale i częściej zatrzymuje ich odpowiednią perspektywą rozwoju kariery i osobistej samorealizacji. Standardy etyczne, jakimi kierują się osoby pracujące w służbie państwa (pracownicy administracji państwowej, rządowej i samorządowej) winne więc być identyczne. Należą do nich: misja służby publicznej, rzetelność, bezstronność, profesjonalizm, neutralność polityczna. W zakresie dostępu do służby publicznej zaś obowiązuje równość szans, równość dostępu oraz zasada konkurencyjności i otwartości.

Warto przyrzeć się rozwiązaniom szczegółowym dotyczącym funkcjonowania samorządowej służby cywilnej w poszczególnych państwach europejskich. Wskazują one na to, że po pierwsze, możliwe i nie budzące kontrowersji jest funkcjonowanie służby cywilnej w jednostkach samorządu terytorialnego, po drugie, funkcjonowanie służby cywilnej w administracji centralnej i samorządowej nie musi nieść za sobą podporządkowania organizacyjnego samorządowej służby cywilnej, po trzecie, idee i zasady wyznawane przez obie administracje budują ich tożsamość oraz jednolity przekaz do całego społeczeństwa dotyczący wartości, jakie niesie za sobą misja służby publicznej. Po czwarte, system, w którym funkcjonuje rządowa i samorządowa służba cywilna, jako system jednolity, cechuje większa stabilność, zminimalizowane ryzyko wystąpienia konfliktu interesów, ograniczenie wpływów politycznych na administrację poprzez brak możliwości obsadzania stanowiska w administracji „swoimi” ludźmi, wyeliminowanie rozdawnictwa etatów, uznaniowości awansów oraz nadmiernej presji polityków. Jego zaletą jest zwiększona lojalność wobec urzędu i ukształtowany etos zawodowy, co prowadzi do wzmożonego utożsamiania wykonywanych zadań z interesem publicznym. Mobilność urzędnicza, pojmowana jako stosunkowa łatwość przenoszenia się z jednej instytucji administracji publicznej do innej wraz z doświadczeniem nabywanym przez urzędników w ciągu długich lat służby, a w jego wyniku wytworzenie się „pamięci instytucjonalnej”, czyli pamięci o funkcjonowaniu urzędu, jego procedurach, precedensach, możliwościach i sposobach załatwiania spraw, co z kolei przyczynia się do tego, że administracja w ramach ustalonych procedur funkcjonuje sprawniej i bez zbędnej zwłoki, a także powoduje zmniejszenie kosztów wynikających z fluktuacji kadr – to kolejna zaleta tego systemu, podkreślana przez jego zwolenników.

W Szwecji status pracowników samorządowych nie różni się od statusu pracowników administracji centralnej, chociaż funkcjonują odmienne podstawy prawne regulujące zasady zatrudniania tych grup pracowniczych. Status pracowników samorządowych regulują akty prawne wydawane przez władze lokalne, ale obie administracje obowiązują te same procedury i wartości.

W Danii, gdzie służba cywilna obejmuje administrację rządową i samorządową, nie istnieje podległość organizacyjna pomiędzy tymi dwoma typami administracji, ale idea służby cywilnej spaja zasady ich funkcjonowania. Statuty i regulaminy pracownicze poszczególnych gmin opracowane są według jednolitego schematu, w oparciu o zasady obowiązujące w administracji centralnej. Rady gminne i powiatowe posiadają pełnię uprawnień w odniesieniu do struktury administracyjnej, a także w zakresie spraw pracowniczych. Poziom płac pracowników samorządowych odpowiada poziomowi wynagrodzeń pracowników administracji centralnej. Ustala je specjalna komisja, składająca się z delegatów pracowników samorządowych, powołanych przez ministra spraw wewnętrznych, na wniosek związków gmin. Od 1 stycznia 2001 r. instytucja mianowania

urzędników w duńskiej służbie cywilnej jest ograniczona do specjalnych stanowisk, zastrzeżonych dla urzędników w sektorze państwowym i kościele narodowym. W związku z tym, mianowanie praktykowane jest zasadniczo w odniesieniu do wyższej kadry kierowniczej, sędziów, a także przedstawiciele policji, więziennictwa i pracowników ochrony, którzy są zatrudnieni jako urzędnicy służby cywilnej. Pozostałe grupy pracowników są zwykle zatrudnione na warunkach określonych przez umowy zbiorowe.

We francuskiej służbie cywilnej ok. 31% osób (ok. 1,6 miliona funkcjonariuszy publicznych) zatrudnionych jest w samorządzie lokalnym. Zgodnie z ustawą nr 84-53 z 26 stycznia 1984 r. wprowadzono przepisy, które określają jednolity, na terenie całego kraju, dla wszystkich szczebli samorządowych status urzędników, rozgraniczając pozycję służbową urzędników i radnych samorządowych. Ustawa ta ma wspólną część ogólną z ustawami o służbie państwowej. Na jej podstawie organy samorządowe mają całkowitą swobodę decydowania o naborze i zarządzaniu podległym personelem pod warunkiem przestrzegania zasad zatrudniania urzędników odpowiednich kategorii i stopni na właściwych stanowiskach. Główną metodą naboru do francuskiej służby cywilnej stanowią konkursy albo otwarte dla wszystkich kandydatów, albo dla pracowników legitymujących się odpowiednim stażem pracy w administracji samorządowej. Wyłonieni w ten sposób kandydaci są wpisywani na listę osób zakwalifikowanych, co nie oznacza jeszcze automatycznego zatrudnienia w samorządowej służbie cywilnej. Decyzja o zatrudnieniu leży w gestii organów samorządowych, które mają prawo swobodnego wyboru kandydatów z listy. Na podstawie omawianej ustawy we Francji funkcjonuje Krajowe Centrum Samorządowej Służby Cywilnej, posiadające departamenty oraz delegatury regionalne. Jego jurysdykcja rozciąga się na teren całego kraju z wyjątkiem Paryża i niektórych departamentów zagranicznych.

Na podstawie tej samej ustawy powołano Wysoką Radę Terytorialnej Służby Publicznej, której funkcje wzmocniono ustawą nr 2007-209 z 19 lutego 2007 r. w sprawie usług publicznych samorządu terytorialnego. Od tego momentu Rada posiada inicjatywę ustawodawczą, rozważa wszelkie kwestie związane z publiczną służbą terytorialną, w szczególności dotyczące statusu zawodowego urzędników administracji terytorialnej. Wysoka Rada Terytorialnej Służby Publicznej zawsze jest kierowana przez lokalnego, wybranego urzędnika. Rada składa się z 20 przedstawicieli władz lokalnych: 7 przedstawicieli gmin z mniej niż 20 000 mieszkańców, 7 przedstawicieli gmin zamieszkiwanych przez 20 000 lub więcej mieszkańców, 4 przedstawicieli służb, 2 przedstawicieli regionów oraz 20 przedstawicieli związków zawodowych urzędników samorządu terytorialnego. Poza tym po 2005 r. we Francji wzrósł poziom mobilności między korpusem służby cywilnej, a samorządem lokalnym i urzędnikami służby cywilnej korpusu medycznego – zainteresowani mogą po dwóch latach przenieść się do innego korpusu.

W Belgii funkcjonariusze gminni są mianowani przez radę gminną. Rada gminna określa, w formie uchwały, status administracyjny urzędników, obejmujący ich prawa i obowiązki, warunki rekrutacji i awansu, postępowanie dyscyplinarne, a zarobki urzędników gminnych odpowiadają zarobkom urzędników państwowych. Również i rząd niemiecki (od lipca 2007 r.) wprowadził ujednolicony system płacowy dla wszystkich zatrudnionych w sektorze publicznym, a rekrutacja jest zorganizowana autonomicznie przez każdą władzę.

W Portugalii system praw rządzący zatrudnionymi w sektorze publicznym nie opiera się na jednym dokumencie, ale obejmuje zbiór standardów zawartych w konstytucji, ustawach i dokumentach. Zarządzanie publiczne, zgodnie z paragrafem 243 Konstytucji, dotyczy także osób zatrudnionych na poziomie lokalnym, którzy stanowią 17,5% wszystkich urzędników. W Hiszpanii zaś na 2,6 miliona urzędników służby cywilnej w 2011 r. 22% pracowało na poziomie gmin i prowincji. Przykładem wspólnych rozwiązań jest ogłoszenie przez rząd hiszpański w grudniu 2011 r.,

że urzędników obowiązuje minimum 37,5 godzin pracy w tygodniu, niezależnie od miejsca i rodzaju pracy.

3. Wpływ na implementację służby cywilnej na poziomie samorządu terytorialnego w Polsce ma szereg złożonych determinantów, do których należą: uwarunkowania polityczne, prawne, wielkość jednostki, skala i zakres zadań, potencjał społeczno-kulturowy, ekonomiczny oraz jakość decydentów politycznych

W Polsce służba cywilna obejmuje pracowników i urzędników zatrudnionych w administracji rządowej. Korpus służby cywilnej realizuje zadania z zakresu administracji rządowej, a osoby w nim zatrudnione nie pracują tylko w centralnym aparacie administracji (ministerstwa i urzędy centralne), ale i w terenowych jednostkach administracji (urzędy wojewódzkie i administracja zespolona). Administracja samorządowa kształtuje najbliższe relacje między państwem a obywatelem – ustanowienie czytelnych praw i obowiązków tej właśnie administracji nie tylko ułatwia kontakt z obywatelem, ale tworzy realne warunki dla realizacji prawa obywateli do dobrej administracji.

W III Rzeczypospolitej dyskusje nad rozwiązaniami dotyczącymi służby cywilnej od początku miały głęboko polityczny kontekst. Kolejne kampanie wyborcze rozpoczynano od obietnicy reformowania służby cywilnej, przywrócenia jej standardów europejskich, zlikwidowania jako tworu kosztownego i zarazem niewydolnego systemowo, ograniczenia zasięgu, kosztów lub reorganizowania. Poszczególne rządy przedstawiały swoje wizje odnoszące się do pozycji, wizji i organizacji służby cywilnej. Władza ustawodawcza uchwałała następne ustawy, żadnej nie dając szans na dłuższe funkcjonowanie, a tym samym osadzenie instytucji w systemie administracyjnym i politycznym. Polemiki na temat wprowadzenia i funkcjonowania w Polsce określonego modelu służby cywilnej miały charakter emocjonalny, z zakorzenionymi uprzedzeniami do rządów biurokratów, częściowo usprawiedliwionymi doświadczeniami z okresu PRL.

Tworzenie służby cywilnej napotkało szereg trudności, do których należy zaliczyć nieokreślone podziały socjoekonomiczne istniejące w naszym kraju, nieustabilizowaną scenę polityczną (wadliwa rekrutacja do grup politycznych, słabość partii politycznych) oraz działający system patronażu. Ułatwienia w przeprowadzaniu kolejnych reform administracji publicznej w Polsce paradoksalnie wynikały z wad systemu. Tocząca się dyskusja oscylowała wokół tego, który model wybrać dla Polski: kariery czy pozycyjny. Przeważał pogląd, iż bezpieczniejszy dla Polski przechodzącej burzliwy okres transformacji społeczno-ustrojowej jest model kariery, wraz z jego zaletami: hierarchicznością, stabilnością zawodową, systemem starszeństwa. Przeciwnicy modelu pozycyjnego (m.in. prof. H. Izdebski⁹) podkreślali jego wady: konieczność wprowadzenia wyższych płac albo (przy niższych pensjach) zaniżenie poziomu wymogów, brak pamięci instytucjonalnej, nieukształtowanie się etosu służby publicznej w Polsce. Abstrahując od rozwiązań organizacyjnych, zawsze w dyskusji na temat kształtu polskiej służby cywilnej powtarzały się głosy żądające zerwania z praktyką upolityczniania administracji publicznej i tradycją podziału łupów.

Sposób budowy aparatu urzędniczego ulegał zmianie z powodu transformacji społeczno-politycznej, procesu integracji europejskiej i globalizacji, a wraz z tym nowymi wyzwaniem, przed którymi stało państwo. Dynamiczna sytuacja lat 90. nakazywała dużą ostrożność przy wprowadzaniu regulacji prawnych dotyczących osób pracujących w aparacie państwa, aby utrzymać stabilność

9 Misją służby cywilnej jest zapewnienie sprawnego funkcjonowania państwa przyjaznego obywatelom – H. Izdebski, *Opinia na temat projektu ustawy o służbie cywilnej* (druk 552) oraz *projektu ustawy o państwowym zasobie kadrowym, obsadzaniu wysokich stanowisk państwowych oraz o zmianie niektórych ustaw* (druk 553 oraz 553 A) – orka.sejm.gov.pl.

i ciągłość państwa. Charakter prawa urzędniczego w Polsce po 1989 r. był/jest wyrazem pewnego (nie zawsze udanego) kompromisu między koniecznością zapewnienia wykonywania istotnych funkcji państwa i misji służby publicznej, a interesem politycznym czy też interesem jednostek zatrudnionych w administracji publicznej. W latach 1990-2015 nie było woli politycznej w celu ujednoczenia tych rozwiązań. Toczący się spór wokół kolejnych propozycji ustaw dotyczących prawa urzędniczego wskazywał na brak konsensusu politycznego oraz, jeśli nie brak, to w wielu przypadkach marginalizowanie idei misji służby publicznej. Niestety, nigdy w omawianym okresie prawo urzędnicze nie stało się przedmiotem współpracy ponadpartyjnej, wręcz przeciwnie, było stałym elementem targu politycznego. Tworzone na użytek konkretnej ekipy politycznej, często nie przetrwało dłużej niż ona sama. Nawet jeśli dana ustawa formalnie obowiązywała, to wielokrotnie nowelizowana przez kolejne koalicje rządowe, traciła swój pierwotny kształt.

Jedyną nieudaną i niekonsekwentną próbę objęcia osób zatrudnionych w administracji rządowej i samorządowej jednolitymi rozwiązaniami prawnymi podjęto w r. 2006, wraz z ustawą o służbie cywilnej z 24 sierpnia, gdy wprowadzono Radę Służby Publicznej¹⁰. Miał to być początek ujednoczenia systemu prawnego obejmującego nie tylko członków korpusu służby cywilnej, ale i pracowników samorządowych, a może i w dalszej kolejności, wszystkie osoby zatrudnione w administracji publicznej. Plan ten, z wielu powodów, nie został wprowadzony w życie, a aktualne rozwiązania prawne nadal nadają osobom zatrudnionym w administracji publicznej odmienny status prawny i socjalny.

O ile po wielu sporach dopuszczono możliwość wprowadzenia służby cywilnej w administracji rządowej (ale z ciągłymi nowymi pomysłami na „starą służbę cywilną”), o tyle w administracji samorządowej przyjęto założenie, że o strukturze organizacyjnej urzędów, liczbie pracowników, a nawet o sposobie wyłaniania kandydatów decydują w gminach, powiatach i samorządzie województwa kierownicy urzędów (wójtowie, burmistrzowie, prezydenci, starostowie oraz marszałkowie województw). Uznano, że jeżeli decydenci odpowiadają przed wyborcami/mieszkańcami za realizację przyjętego programu, to winni mieć swobodę doboru współpracowników. Z perspektywy lat 90. takie założenie wydawało się słuszne, jednak obecnie, po 25 latach funkcjonowania odnowionego samorządu terytorialnego w Polsce i nabytych doświadczeniach, autorka uważa, że należałoby zastanowić się nad wprowadzeniem nowych rozwiązań.

Status pracowników samorządowych w Polsce po 1989 r. oparto o dwie ustawy: ustawę z 22 marca 1990 roku o pracownikach samorządowych¹¹ oraz ustawę z 21 listopada 2008 r. o tej samej nazwie¹². Dzięki ustawie z 22 marca 1990 r., wraz z początkiem procesu transformacji społeczno-ustrojowej uregulowany został status prawny i socjalny pracowników samorządowych. Ustawa obowiązywała, mimo wielu nowelizacji, aż 18 lat, co w warunkach polskich i w okresie wielu zmian stanowiło poważne osiągnięcie. Pracownika samorządowego zdefiniowano jako osobę fizyczną, zatrudnioną u pracodawcy samorządowego. Pracodawcą samorządowym był urząd gminy, jednostki pomocnicze oraz gminne jednostki i zakłady budżetowe, biura związków jednostek samorządowych, sołectwa, dzielnice i spółki, a po 1998 r., wraz z utworzeniem powiatów i województw, pracodawcą samorządowym zostali odpowiednio: urząd marszałkowski, wojewódzkie samorządowe jednostki organizacyjne, starostwo powiatowe i powiatowe jednostki organizacyjne. Osoby ubiegające się o pracę w samorządzie winne były spełniać następujące kryteria:

10 Ustawa z 24 sierpnia 2006 r. o służbie cywilnej (Dz.U. Nr 170, poz. 1218 z późn. zm.); Ustawa z 24 sierpnia 2006 r. o państwowym zasobie kadrowym i wysokich stanowiskach państwowych (Dz.U. Nr 170, poz. 1217 z późn. zm.).

11 (Dz.U. Nr 21, poz. 124 z późn. zm.).

12 (Dz.U. Nr 223, poz. 1458 z późn. zm.).

obywatelstwo polskie, posiadanie kwalifikacji zawodowych wymaganych do wykonywania pracy na określonym stanowisku, ukończenie 18 r. życia i posiadanie pełnej zdolności do czynności prawnych oraz korzystanie z pełni praw publicznych, posiadanie stanu zdrowia pozwalającego na zatrudnienie na określonym stanowisku.

Ustawa z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych wprowadziła kilka poważnych zmian: przede wszystkim zmieniły się kryteria formalne naboru – ustawa m.in. zniósła wymóg posiadania obywatelstwa polskiego wobec pracownika samorządowego i mianowanie jako podstawę zatrudnienia, wprowadziła służbę przygotowawczą dla osób nowo zatrudnionych, wprowadziła nowe grupy stanowisk w postaci doradców i asystentów, wreszcie sprecyzowała kwestie organizacji naboru na wolne stanowiska. Zmieniły się warunki kryteriów formalnych. Wcześniej ubiegać się o pracę w jednostkach samorządu terytorialnego mogły jedynie osoby posiadające obywatelstwo polskie, obecnie pracownikiem samorządowym może być nie tylko obywatel polski, ale i osoby nie będące obywatelami, pod warunkiem, że wykonywana praca nie polega na bezpośrednim lub pośrednim udziale w wykonywaniu władzy publicznej i funkcji mających na celu ochronę generalnych interesów państwa i jeżeli posiadają potwierdzoną znajomość języka polskiego¹³. Oprócz tej zmiany, wykreślono wymagania dotyczące wieku kandydatów oraz posiadanego stanu zdrowia, a wprowadzono wymóg niekaralności za przestępstwa popełnione umyślnie lub przestępstwa skarbowe.

Ustawa wprowadziła następujące modele zatrudnienia: wyboru (w urzędzie marszałkowskim: marszałek województwa, wicemarszałek oraz pozostali członkowie zarządu województwa, w starostwie powiatowym: starosta, wicestarosta oraz pozostali członkowie zarządu powiatu, w urzędzie gminy: wójt (burmistrz, prezydent miasta), w związkach jednostek samorządu terytorialnego: przewodniczący zarządu związku i pozostali członkowie zarządu), powołania (zastępca wójta, burmistrza, prezydenta miasta), skarbnik gminy, skarbnik powiatu, skarbnik województwa, umowy o pracę – pozostali pracownicy samorządowi. Stosunek pracy na podstawie mianowania przekształcił się od 1 stycznia 2012 r. w stosunek pracy zawarty w formie umowy o pracę na czas nieokreślony. Istotną zmianą jest wprowadzenie nowej grupy stanowisk, na jakich mogą być zatrudniani pracownicy samorządowi. Są to stanowiska: urzędnicze (w tym kierownicze stanowiska urzędnicze), doradców i asystentów oraz pomocnicze i obsługi. Omawiana ustawa rozszerza katalog przestępstw nie tylko o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego, ale także o umyślne przestępstwa skarbowe (art. 6). Skazani prawomocnym wyrokiem sądu za te przestępstwa nie mogą być pracownikami samorządowymi na stanowiskach urzędniczych i kierowniczych zatrudnionymi na podstawie umowy o pracę oraz pracownikami, dla których podstawą zatrudnienia jest powołanie oraz wybór. Wprowadzono wymóg odbycia służby przygotowawczej dla osób podejmujących po raz pierwszy pracę na stanowisku urzędniczym (w tym kierowniczym stanowisku urzędniczym), a jej celem jest teoretyczne i praktyczne przygotowanie pracownika do należytego wykonywania obowiązków służbowych. Wprowadzono definicję awansu wewnętrznego, przez który ustawodawca rozumie możliwość przeniesienia pracownika samorządowego, który wykazuje inicjatywę w pracy i sumiennie wykonuje swoje obowiązki, na wyższe stanowisko (art. 20 ustawy o pracownikach samorządowych). Kolejną istotną zmianą jest zapis o zawieszeniu z mocy prawa stosunku pracy pracownika samorządowego, który zostanie tymczasowo aresztowany. Warte podkreślenia jest również uniezależnienie dotychczasowych regulacji dotyczących dodatku za wieloletnią pracę, nagrody jubileuszowej oraz jednorazowej

13 Ustawa z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych, art. 11 ust. 2: – „Kierownik jednostki zatrudniającej pracowników samorządowych ma obowiązek wskazać te stanowiska, o które poza obywatelami polskimi mogą ubiegać się obywatele Unii Europejskiej oraz obywatele innych państw, którym na podstawie umów międzynarodowych lub przepisów prawa wspólnotowego przysługuje prawo do podjęcia zatrudnienia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej”.

odprawy w związku z przejściem na rentę lub emeryturę od regulacji zawartych w ustawie z 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych¹⁴.

Mimo że ustawa z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych wprowadza szereg rozwiązań wzorowanych na ustawie o służbie cywilnej¹⁵, to jednak nie gwarantuje pracownikom samorządowym statusu i prestiżu należnego członkom korpusu służby cywilnej. Na podstawie ustawy z 2008 r. o pracownikach samorządowych zlikwidowano stosunek pracy wynikający z mianowania, tymczasem w służbie cywilnej, mimo ograniczania co roku przez Prezesa Rady Ministrów limitu, zachowano tę formę zatrudnienia. Wydaje się, że w niewystarczającym zakresie przestrzega się zasady konkurencyjności i równości szans w dostępie do pracy w administracji samorządowej. Potwierdzają to wyniki kontroli NIK z 2013 r., gdzie stwierdzono, że w 19 skontrolowanych urzędach (42,2%) nie dopełniono obowiązków związanych z przeprowadzaniem otwartych i konkurencyjnych naborów na stanowiska urzędnicze, w tym m.in.: w dwóch urzędach zatrudniono cztery osoby, które nie spełniały wymagań niezbędnych do zajmowania tych stanowisk. Z kolei w 17 urzędach (37,8%) nierzetelnie wywiązywano się z obowiązków dokonywania ocen okresowych pracowników, w tym m.in. nie przestrzegano częstotliwości dokonywania oceny lub nie oceniono części pracowników, w tym osób zajmujących stanowiska kierownicze i nie przestrzegano wewnętrznych zasad oceniania¹⁶.

Ustawa o pracownikach samorządowych, w przeciwieństwie do ustawy o służbie cywilnej¹⁷, nie zawiera przepisu nakazującego wprost sporządzanie opisów stanowisk pracy, jej wykonawcy mieli problemy z określeniem zasad, organizacją i przeprowadzeniem służby przygotowawczej, dopóki nie wprowadzono ogólnych reguł obowiązujących wszystkich pracowników samorządowych odbywających służbę przygotowawczą w postaci kursów e-learningowych, organizowanych przez Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji we współpracy z Uniwersytetem Warszawskim, a więc odbywających się dzięki jednostce centralnej. Jednostki samorządu terytorialnego mają kłopoty z określeniem warunków dokonywania ocen okresowych pracowników samorządowych, określeniem warunków wynagradzania pracowników, premii i nagród pracowniczych oraz nie spełniają wystarczających warunków dla tworzenia i funkcjonowania stanowiska sekretarza gminy.

Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r. stanowi, że obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach (art. 60). Z kolei zgodnie z artykułem 153 Konstytucji służbę cywilną powołuje się w urzędach administracji rządowej w celu zawodowego, rzetelnego, bezstronnego i politycznie neutralnego wykonywania zadań. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 kwietnia 1999 r.¹⁸ stanowi, że nie jest możliwe włączenie do korpusu służby cywilnej osób zatrudnionych poza administracją rządową.

W związku z tym zmian wymagałaby Konstytucja poprzez rozbudowę omawianego artykułu o zapis, iż w przypadku wprowadzenia korpusu służby cywilnej do jednostek samorządu terytorialnego w Polsce, powołuje się nie tylko w administracji rządowej, ale i samorządowej. W przypadku braku zgody politycznej na zmianę ustawy zasadniczej istnieje możliwość stworzenia odrębnej ustawy o samorządowej służbie cywilnej, która wprowadzałaby rozwiązania dotyczące służby cywilnej dla

14 (Dz.U. 1982, Nr 31, poz. 214, z późn. zm.).

15 Obie ustawy łączy nie tylko zbieżność dat, ale np. art. 1 ustawy o pracownikach samorządowych odwołuje się do trzech konstytucyjnych wartości służby cywilnej: zawodowy, rzetelny i bezstronny, pominięto jednak czwartą zasadę: neutralność polityczną.

16 *Realizacja zadań pracodawcy w odniesieniu do pracowników jednostek samorządu terytorialnego*, NIK, Warszawa 2013, s. 8.

17 Ustawa z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U. 2014, poz. 1111 – t.j.).

18 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 kwietnia 1999 r., sygn. akt K.3/99.

pracowników samorządowych bez umocowania konstytucyjnego. W ocenie autorki dla wzmocnienia stabilności tej instytucji niezbędnym jest jednak jej umocowanie w ustawie zasadniczej.

Skutkiem tych zmian prawnych byłoby wzmocnienie zasady neutralności politycznej, stabilizacji zawodowej pracowników samorządowych, mobilności urzędniczej, infrastruktury etycznej oraz transparentności i otwartości urzędu.

Wprowadzenie korpusu samorządowej służby cywilnej, odrębnego pod względem organizacyjnym, ale posiadającego wartości i procedury identyczne jak służba cywilna w administracji rządowej, jest możliwe poprzez implementację rozwiązań przyjętych w rządowej służbie cywilnej. Z przeprowadzonych badań wykonanych na dużej próbie, bo blisko 600 jednostek samorządowych różnych szczebli wynika, że istnieje przynajmniej częściowa zgoda wśród przedstawicieli samorządu terytorialnego w Polsce na wprowadzenie służby cywilnej na szczebel samorządowy. Okazało się, że postulat wdrożenia zasad służby cywilnej dla pracowników samorządowych cieszy się poparciem ponad połowy ankietowanych (53%), a oponentów takiego rozwiązania jest bardzo niewiele (zaledwie 8%).

Analizując uzyskane wyniki w kontekście rozkładu poparcia dla samorządowej służby cywilnej pod kątem geograficznym, okazuje się, że najwięcej zwolenników tego rozwiązania występuje wśród dolnośląskich jednostek samorządu terytorialnego (aż 80% spośród nich opowiada się za), a następnie w województwach: zachodniopomorskim, pomorskim i opolskim¹⁹.

Wart podkreślenia jest również fakt, że w opinii ponad połowy ankietowanych wdrożenie samorządowej służby cywilnej przyczyniłoby się do poprawy sprawności działania urzędów²⁰. W przypadku obaw o zwiększenie biurokracji w wyniku wprowadzenia samorządowej służby cywilnej, to są one mniejsze na poziomie powiatów niż w wypadku gmin. Jednocześnie zastanawiające jest to, że aż 43% respondentów nie ma zdania na ten temat, bądź wyraża opinię ambiwalentną²¹.

Inną potencjalną konsekwencją utworzenia w Polsce korpusu samorządowej służby cywilnej może być zwiększenie stopnia przejrzystości działania urzędów. Jasne reguły obowiązujące pracowników będących częścią korpusu powinny służyć ogólnemu stanowi jawności funkcjonowania jednostek samorządu terytorialnego. Okazuje się, że prawie połowa wszystkich biorących udział w badaniu respondentów zgadza się, że takie mogą być konsekwencje planowanych zmian.

Potencjalny wpływ, jaki mogłoby mieć wprowadzenie służby cywilnej dla samorządu jest związany ze zwiększeniem kosztów zatrudniania pracowników. Zasady służby cywilnej mogłyby narzucać nowe zobowiązania na pracodawcę, którym jest samorząd. Zatem finalnie zatrudnianie osób mogłoby być bardziej kosztochłonne, co mogłoby się odbić niekorzystnie na finansach jednostek samorządu terytorialnego. Wśród ogółu ankietowanych przeważa opinia, zgodnie z którą rzeczywiście do takiego wzrostu kosztów mogłoby dojść. Uważa tak 37% ogółu badanych.

Następną grupę potencjalnych problemów można określić mianem organizacyjnych. Zdaniem respondentów wprowadzenie samorządowej służby cywilnej wpłynie na „większe zbiurokratyzowanie administracji samorządowej, wobec której obywatele oczekują uproszczenia działania, ułatwienia dostępu itd.”, „przedłużenie terminu załatwianych spraw” oraz ogólną dezorganizację pracy urzędu. Podkreślono również, że „wprowadzanie dodatkowych rozwiązań pociąga za

19 *Raport z badań Implementacja norm, procedur i wartości służby cywilnej..., op.cit., s. 109.*

20 *Ibidem*, s. 110.

21 *Ibidem*, s. 121.

sobą często dodatkową biurokracją np. wprowadzanie dodatkowych uregulowań (regulaminów) w urzędzie”. Konsekwencją nadmiernej biurokratyzacji – zdaniem badanych – będzie spadek zadowolenia i satysfakcji mieszkańców. Problemy organizacyjne pojawiłyby się również w kontekście wielopoziomowości struktury zarządzania.

4. Zmiany systemowe dotyczące samorządowej służby cywilnej w Polsce powinny obejmować wdrożenie zasad i wartości służby cywilnej poprzez:

A. konsolidację prawa urzędniczego obejmującego wszystkich zatrudnionych w polskiej administracji publicznej

Termin prawa urzędniczego wyrósł na gruncie języka doktryny i praktyki prawniczej, obecnie jednak stał się też przedmiotem analizy politologicznej. Wynika to z zainteresowań politologów mechanizmami, uwarunkowaniami i skutkami wprowadzania danych rozwiązań dotyczących uregulowań statusu, praw i obowiązków urzędników sfery publicznej dla państwa i społeczeństwa²².

Zadania administracji publicznej w Polsce wykonywane są w wielu urzędach i instytucjach, co rodzi naturalną potrzebę regulacji statusu prawnego i socjalnego osób w nich zatrudnionych. Obecnie prawo urzędnicze obejmuje osoby zatrudnione w administracji rządowej w postaci członków korpusu służby cywilnej i służby zagranicznej, w administracji samorządowej (pracowników zatrudnionych na stanowiskach urzędniczych) oraz urzędów państwowych. Poza prawem urzędniczym pozostają funkcjonariusze służb państwowych, tzw. mundurowych. Ustawodawca nie zdecydował się na jednolite rozwiązania dotyczące tych osób, a w konsekwencji powstało wiele ustaw, które objęły poszczególne grupy pracowników i urzędników administracji państwowej, rządowej i samorządowej.

Najcięższe spory, jakie toczyły się w ostatnich dwudziestu latach w Polsce na temat statusu urzędników, dotyczyły służby cywilnej. Może dlatego, że umiejscowiona w administracji rządowej stanowi niewralgiczny punkt i wydaje się łakomym kąskiem dla wielu polityków, którzy wielokrotnie rozpoczynali kampanie wyborcze od hasła zmiany zasad w niej obowiązujących. Dyskusja oscylowała wokół poprawy jakości pracy urzędników, kryteriów naboru (w tym naboru na wyższe stanowiska), awansu, i rozwiązania stosunku pracy w administracji rządowej. Uwaga mediów, opinii publicznej i polityków koncentrowała się wokół wyboru modeli służby cywilnej, co zaowocowało w ciągu dwudziestu lat kilkunastoma projektami ustaw o służbie cywilnej, czterema ustawami o służbie cywilnej (w ciągu czternastu lat) i wreszcie niezliczoną liczbą nowelizacji. Przy wprowadzaniu rozwiązań prawnych dotyczących budowy i funkcjonowania służby cywilnej w Polsce wzorowano się na rozwiązaniach francuskich, japońskich oraz doświadczeniach innych państw europejskich, wprowadzano model kariery, mieszany i pozycyjny służby cywilnej, zawsze wymagano od kandydatów nieskazitelnego charakteru (nigdy zaś nie wprowadzono mechanizmów go sprawdzających), do 2008 r. nie pozwalano pracować w służbie cywilnej obywatelom innych państw Unii Europejskiej (po 21 listopada 2008 r. dopuszczono taką możliwość), wzmocniano i osłabiano pozycję Szefa Służby Cywilnej i Rady Służby Cywilnej, przeprowadzano

²² Badania nad istotą prawa urzędniczego w Polsce doczekały się kilku interesujących publikacji na gruncie nauk prawnych takich autorów jak: T. Liszcz, *Prawo urzędnicze*, Lublin 2005; E. Ura, *Prawo urzędnicze*, Warszawa 2007; J. Stelina, *Prawo urzędnicze*, Warszawa 2009; oraz politologów, np. G. Rydlewski, *Samorząd terytorialny i administracja rządowa. Gmina, powiat, województwo: akty prawne, wyjaśnienia, indeksy*, Warszawa 1999, tenże, *Systemy administracji publicznej w państwach członkowskich Unii Europejskiej*, Warszawa 2007.

konkursy i nabory. Prawo urzędnicze w Polsce ma charakter inkrementalny, co wynika zarówno z bieżącego rozwoju sytuacji społeczno-politycznej, jak i nadmiernej ingerencji politycznej.

W polskim prawie urzędniczym nie istnieje jednolita terminologia dotycząca osób zatrudnionych w administracji publicznej. Określa się je jako: pracowników lub urzędników służby cywilnej, pracowników samorządowych, pracowników nadzorujących lub wykonujących czynności kontrolne, pracowników urzędów państwowych, personel dyplomatyczno-konsularny, personel pomocniczy czy personel obsługi.

Nadal wymóg obywatelstwa polskiego obowiązuje kandydatów na urzędników państwowych, w tym Najwyższej Izby Kontroli, personelu służby zagranicznej, z kolei część stanowisk została otwarta dla osób ubiegających się o pracę w służbie cywilnej i jednostkach samorządu terytorialnego. Status urzędnika mianowanego posiadają jedynie urzędnicy służby cywilnej i Najwyższej Izby Kontroli, prawo ubiegania się o mianowanie utracili (w 1994 r.) urzędnicy urzędów państwowych. W 2008 r. wprowadzono zasadę, że osoby zatrudnione w administracji samorządowej, a posiadające mianowanie, tracą je w 2012 r. Prawo do dodatkowego urlopu przyznano członkom korpusu służby cywilnej i pracownikom Najwyższej Izby Kontroli oraz w określonych przypadkach personelowi służby zagranicznej.

Mimo wielu prób wyeliminowania błędów w prawie urzędniczym, obecnie obowiązujące regulacje nadal są nieprecyzyjne, budzą wątpliwości interpretacyjne, dyskusję lub konsternację. Istniejące odrębności w zakresie obowiązków i odpowiedzialności w wielu przypadkach znajdują swoje uzasadnienie (jak np. wykonywanie uzasadnionych poleceń przełożonego w czasie pracy na placówce zagranicznej, nawet jeśli nie są wpisane w zakres obowiązków), czasami stanowią jednak wyraz pewnej niefrasobliwości ustawodawcy (np. ciągle obowiązująca ocena pracowników urzędów państwowych z kryteriami z lat 80., nijak nie pasującymi do nowej rzeczywistości). Brak zdecydowanej woli politycznej, której celem byłoby uporządkowanie prawa urzędniczego w Polsce, opierającego się na jasno określonych zasadach obowiązujących wszystkich zatrudnionych w administracji publicznej, począwszy od zasady misji służby publicznej, wskazuje, że prawo urzędnicze nadal będzie miało charakter niejednolity, a część jego zapisów ciągle będzie nieprecyzyjna. Do ogólnych rozwiązań, które przynoszą ze sobą kolejne ustawy regulujące status urzędników i pracowników omawianych instytucji, należy prestiż związany z pracą na rzecz rządu (samorządu, państwa), ściśle określone, ale też rozbudowane prawa i obowiązki, regulacje dotyczące naboru, awansu, mianowania, zmian stosunków pracy oraz jego ustanie, odpowiedzialność dyscyplinarną. Istnieją jednak odrębności w zakresie praw, obowiązków i odpowiedzialności poszczególnych grup pracowniczych, które powinny zostać zniwelowane.

Jednym z głównych pozytywnych aspektów sygnalizowanych przez badanych, co wynika z przytaczanego już wielokrotnie Raportu, może być zbudowanie systemowych rozwiązań dla wszystkich pracowników administracji publicznej, a tym samym zapewnienie równego traktowania dla wszystkich grup urzędniczych. W tym kontekście w kategoriach szans postrzegane jest również potencjalne zwiększenie prestiżu pracowników samorządowych. Wśród korzyści pojawiają się również te wynikające z procesów zarządzania zasobami ludzkimi. Co ważne, wielu respondentów uważa, że wdrożenie samorządowej służby cywilnej przyczyni się do poprawy wizerunku urzędu i pracowników samorządowych w oczach obywateli, a tym samym wpłynie na ich poziom zaufania do instytucji samorządowych. Na drugim biegunie znajdują się stanowiska przeciwnie podkreślające, że „obecne regulacje w JST zapewniają prawidłowe funkcjonowanie jednostki samorządowej”.

B. wprowadzenie jednolitego kodeksu etyki oraz kodeksu dobrych praktyk na poziomie jednostek samorządu terytorialnego

Etyczna tożsamość pracowników jest instytucjonalizowana w postaci kodeksów zawodowych. Próby ujęcia określonych wartości i zasad pracy zawodowej w konkretne formy w postaci przepisów dotyczących reguły najważniejszych problemów moralno-prawnych danego zawodu. Niewątpliwie jednolity kodeks etyczny wzmocni tożsamość zawodową osób zatrudnionych w samorządzie terytorialnym, podkreśli ich odrębność, wyjątkowość (nie każdy może pracować w administracji samorządowej i służyć społeczeństwu lokalnemu), umocni poczucie misji (prezentuje powagę państwa), dając wrażenie wpływu na bieg ważnych wydarzeń społecznych. Wszystko to pod warunkiem, że pracownicy samorządowi są zapoznani z zapisami kodeksu, rozumieją ich sens oraz utożsamiają się z nimi. Jeśli dany kodeks jest jeszcze jednym dokumentem, który ma znaczenie wyłącznie formalne, a nie praktyczne, to ze zdroworozsądkowego punktu widzenia równie dobrze mogłoby go nie być. Za powstaniem kodeksu etycznego dla pracowników samorządowych przemawiają kolejne argumenty. Zgromadzenie w jednym dokumencie wszystkich reguł etycznych ułatwia ich interpretację, zapobiega konfliktom między przełożonymi a podwładnymi, buduje tożsamość pracowników samorządowych. Istnienie standardów etycznych oznacza przede wszystkim ich mocne zakorzenienie w etosie środowiska zawodowego, co wiąże się z dużym stopniem internalizacji i nieformalną kontrolą społeczną. Etos grupy sprzyja poza tym integracji środowiska i wpływa na krystalizowanie się społecznej tożsamości. Znaczenia kodeksu etyki nie należy przeceniać, gdyż zachowania pracowników samorządowych uwydatnia praktyka, ale kodeks może i powinien stanowić pewien wzór, do którego należy dążyć we wszystkich strukturach JST. Kodeks dobrych praktyk byłby dokumentem, który stanowi zbiór zasad postępowania, przyjętych przez samorzady na poziomie województw, a wskazującym promowanie dobrych praktyk w zakresie rekrutacji, awansu i tworzenia standardów w relacjach z mieszkańcami (klientami)²³.

Badania sukcesywnie przeprowadzane w 29 krajach OECD w latach 2000 i 2009 wskazują, że najczęściej deklarowanymi wartościami w służbie publicznej są bezstronność i apolityczność, następnie praworządność. Liczą się także transparentność oraz prawość/uczciwość²⁴. Coraz większego znaczenia nabierają też efektywność i profesjonalizm. Wzrost znaczenia etyki w funkcjonowaniu urzędów administracji samorządowej następuje wraz ze zrozumieniem przez samą administrację, iż jej wiarygodność opiera się m.in. na kierowaniu się w codziennym postępowaniu wartościami etycznymi. Przyczyną tworzenia się norm etycznych zapisanych w postaci kodeksów w sferze publicznej, jest także wzrost wykształcenia obywateli i świadomości społecznej dotyczącej skutków nieprzestrzegania wartości i standardów etycznych. Wreszcie na zainteresowanie etyką urzędniczą ma wpływ prawo obywatela do dobrej administracji oraz wpływ dostępu obywateli do informacji o działalności administracji publicznej na wzrost jakości i przejrzystości sfery publicznej.

Powinna istnieć zgoda co do zasad wymienionych powyżej w ich stosowaniu wobec mieszkańców wspólnot samorządowych na terenie całego państwa bez względu na ich rodzaj i wielkość. Zasady etyczne wpływają w określony sposób na postawy osób zatrudnionych w administracji samorządowej. Problemy etyczne charakterystyczne dla pracowników samorządowych wynikają z faktu, że tworzą grupę realizującą szereg usług publicznych, która ma kształtować dobro wspólne, wpływać na kierunek i rozwój społeczeństwa lokalnego, służyć interesowi publicznemu.

Bycie pracownikiem samorządowym wiąże się z poczuciem odpowiedzialności za jednostkę terytorialną i jej mieszkańców. Wartym odnotowania jest wysoki wskaźnik respondentów (ponad

23 Pisałam o tym w ekspertyzie zleconej przez Związek Województw, Warszawa, czerwiec 2015 r.

24 *Government at a Glance*, OECD, 22 października 2009 r.

30%), którzy łączą służbę cywilną z odpowiedzialnością. Wynika to przede wszystkim z pierwszego członu analizowanego terminu, czyli terminu „służba”. W powszechnym odbiorze jest on definiowany przez pryzmat odpowiedzialności wobec państwa i społeczeństwa²⁵. Przekonanie o służebności wykonywanej pracy wśród pracowników samorządowych winno wywodzić się z ugruntowanego poczucia misji służby publicznej, podpartego etyką zawodową oraz świadomością, że otrzymują wynagrodzenie ze środków publicznych. Muszą wykazywać się zrozumieniem istoty misji służby publicznej, a prywatny system wartości uzgodnić w jak największym stopniu z narzuconymi im normami kodeksu zawodowego i etycznego zarazem. Praca w administracji samorządowej nadaje pracownikom status, pozycję, znaczenie, władzę, ale i czyni ich odpowiedzialnym za instytucję dobra wspólnego.

Zdaniem autorki, szczególnie istotnym problemem, nie tylko etycznym, w jednostkach samorządu terytorialnego jest kwestia neutralności politycznej. Ustawodawca w ustawie z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych nie wymienia jej jako zasady, którą winni kierować się pracownicy samorządowi. Tymczasem zasada neutralności politycznej w kontekście praw i obowiązków pracowników samorządowych jest zagadnieniem kluczowym. Blisko 38% respondentów wskazuje, że zasada neutralności politycznej nie jest w jednostkach samorządu terytorialnego zagwarantowana w sposób wystarczający. Wynika to przede wszystkim z praktyki funkcjonowania poszczególnych urzędów. W wielu z nich kluczowymi czynnikami decydującymi o zatrudnieniu, awansach, nagrodach itp. są przygotowanie merytoryczne, posiadane kompetencje oraz osiągnięte wyniki pracy. Nadal jednak spory odsetek urzędów na mapie administracyjnej kraju funkcjonuje w oparciu o system patronażu. W tych przypadkach kluczowe czynniki decydujące o zatrudnieniu, awansach, nagrodach itp. są wynikiem przynależności partyjnej, koligacji rodzinnych czy innych pozamerytorycznych czynników²⁶.

Ciekawa w tym kontekście jest analiza omawianego zagadnienia w odniesieniu do poszczególnych szczebli samorządu terytorialnego. Jak pokazują dane, im jest więcej osób zatrudnionych w urzędzie, tym występuje większy problem jego upolitycznienia (ponad 40% respondentów wskazywało na ten problem w przypadku urzędów zatrudniających powyżej 100 osób)²⁷. Im wyższy szczebel samorządu terytorialnego, tym większy jest odsetek respondentów negatywnie oceniających zapewnienie zasady neutralności politycznej w pragmatyce samorządowej.

Na podstawie Raportu można sformułować wniosek, iż problem polityzacji i upartyjnięcia samorządu terytorialnego dotyczy w największym stopniu urzędów marszałkowskich i powiatowych. Uzasadnieniem dla takiego twierdzenia są następujące tezy. Po pierwsze, w przypadku marszałków województw i starostów mamy do czynienia z koniecznością posiadania odpowiedniego zaplecza politycznego i partyjnego. Po drugie, wynagrodzenia w tych jednostkach są dużo bardziej atrakcyjne aniżeli wynagrodzenia pracowników gmin wiejskich lub miejsko-wiejskich. Po trzecie, urzędy marszałkowskie posiadają znacząco więcej jednostek zależnych i nadzorowanych, w których tworzone są wysokopłatne stanowiska pracy. Po czwarte, kompetencje urzędów marszałkowskich np. w zakresie rozwoju regionalnego i dystrybucji środków pomocowych są atrakcyjnym obszarem lobbowania przez lokalnych przedstawicieli sił politycznych²⁸.

25 Raport z badania *Implementacja norm, procedur i wartości służby cywilnej w jednostkach samorządu terytorialnego w Polsce*, Zespół badawczy: J. Itrich-Drabarek, K. Mrocza, A. Niedzielski, M. Solon-Lipiński, Warszawa, czerwiec 2015 r., s. 47.

26 *Ibidem*, s. 49.

27 *Ibidem*, s. 53.

28 *Ibidem*, s. 50.

Jest to – zdaniem autorów *Raportu* – dość jasny komunikat dla ustawodawcy, aby uporządkować funkcjonujące rozwiązania pod kątem prawnym oraz przeprowadzić działania edukacyjne mające na celu zwiększenie świadomości w zakresie systemowych metod i technik zarządczych, zarówno pracowników samorządowych, jak i decydentów politycznych na szczeblach wykonawczych²⁹.

Kolejną zasadą, która została poddana oglądowi, jest zasada profesjonalizmu, którą w porównaniu z zasadą neutralności politycznej badani ocenili odmiennie, czyli pozytywnie. Najwyższy odsetek respondentów pozytywnie oceniających jej zapewnienie w pragmatyce samorządowej odnotowano w przypadku samorządu wojewódzkiego (75%), a w przypadku gmin i powiatów ponad 50% badanych potwierdza ten stan³⁰.

Wśród badanych jednostek samorządu terytorialnego zasada bezstronności nie okazała się pierwszoplanową. Problem z właściwym umiejscowieniem zasady bezstronności – zgodnie z rysującym się wcześniej trendem – ma ponad 1/4 badanych.

Tymczasem zapewnienie zasady dochowania tajemnicy ustawowo chronionej zostało pozytywnie ocenione przez blisko 3/4 respondentów. Jest to wynik bardzo wysoki, w szczególności w odniesieniu do poprzednio omawianych zasad. Może wpływać na niego przede wszystkim stosunkowo precyzyjny (nawet w wymiarze intuicyjnym) zakres zasady, jej osadzenie w kulturze pracy w administracji publicznej, a także funkcjonujący w obiegu prawnym szereg przepisów, szczególnych odnoszących się do ochrony tajemnicy urzędniczej (np. ustawa o ochronie danych osobowych, ustawa o ochronie informacji niejawnych)³¹.

Pozytywnie oceniane przez badanych jest zapewnienie w przepisach ustawy o pracownikach samorządowych zasady jawności i przejrzystości. Blisko 70% respondentów uważa, że jest zapewniona zdecydowanie wystarczająco, a przeciwnego zdania jest tylko 11,3% badanych. W liczbach bezwzględnych blisko 400 ankietowanych jednostek pozytywnie ocenia przyjęte mechanizmy prawne w zakresie jawności i przejrzystości działania samorządu terytorialnego w Polsce. Warto jednak odnotować, że ponad 100 urzędów różnego szczebla zwraca uwagę, iż omawiane zasady nie są zapewnione ani wystarczająco, ani niewystarczająco³².

Zaskakujące zaś jest to, że blisko 70% respondentów twierdzi, że zasada konkurencyjności i otwartości naborów do jednostek samorządu terytorialnego jest zapewniona³³. Zdaniem autorów *Raportu* należy podkreślić, że uzyskane wyniki nie odnoszą się w sposób całościowy do analizowanego zagadnienia, a tym samym nie prezentują faktycznego stanu. Wynika to przede wszystkim z faktu, iż zatrudnianie na zastępstwa nieobecnego pracownika samorządu terytorialnego nie wymaga przeprowadzania otwartego i konkurencyjnego naboru. Jest to, zdaniem autorów, dość jaskrawy przykład zaprzeczenia zasadzie otwartości i konkurencyjności naboru. Nie ma bowiem uzasadnienia wyłączenie jednego rodzaju umowy z obowiązywania zasady otwartości i konkurencyjności dostępu do służby publicznej. Taka regulacja może budzić uzasadnione obawy co do zgodności z konstytucją³⁴.

29 Raport z badania *Implementacja norm, procedur i wartości służby cywilnej...*, *op.cit.*, s. 55.

30 *Ibidem*, s. 56.

31 *Ibidem*, s. 65.

32 *Ibidem*, s. 69.

33 *Ibidem*, s. 83.

34 *Ibidem*, s. 79-80.

I wreszcie, zasada legalizmu, praworządności i pogłębiania zaufania obywateli do organów administracji publicznej w kontekście funkcjonujących przepisów ustawy o pracownikach samorządowych została pozytywnie oceniona przez 60% respondentów, a ponad 1/4 badanych stwierdziła, iż omawiana zasada nie jest zapewniona ani wystarczająco, ani niewystarczająco. Jak zasygnalizowano wcześniej, zdaniem autorów jest to ważny wniosek dla przedstawicieli ustawodawcy, aby dokonać stosownych zmian, pozwalających na jednoznaczne osadzenie omawianych zasad w realiach prawnych³⁵.

Wprowadzenie wspólnego i jednolitego kodeksu etycznego dla wszystkich pracowników samorządowych popiera ponad 70% respondentów. Wyniki uzyskane w odpowiedzi na to pytanie powinny zostać wykorzystane przez ustawodawcę, aby wprowadzić jednolite zasady etyczne dla pracowników samorządowych. Doświadczenia części autorów, wynikające z faktu zatrudnienia na stanowiskach menedżerskich w służbie cywilnej, pozwalają na stwierdzenie, że dokument taki porządkuje i systematyzuje sposób oceny poszczególnych zachowań. Co prawda, dokument przeznaczony dla służby cywilnej nie posiada części dotyczącej przeciwdziałania występowaniu konfliktu interesów oraz przeciwdziałania korupcji, nie mniej jednak jest to dokument, który należy ocenić pozytywnie.

Warto rozważyć przyjęcie jednolitego dokumentu, zawierającego wszystkie zasygnalizowane obszary (nawet wydane w dwóch różnych aktach prawnych), dla wszystkich pracowników administracji publicznej. Aktualnie mamy do czynienia z sytuacją, w której pracowników urzędów państwowych nie obowiązują szczegółowe zasady postępowania etycznego. Kodeks taki nie jest również przyjęty w odniesieniu do członków gabinetów politycznych. Taki stan rzeczy należy ocenić jednoznacznie negatywnie³⁶.

Smutną konstatacją analizy wypowiedzi wszystkich respondentów jest fakt, iż w żadnej z nich nie pojawił się postulat konieczności odbycia szerszej dyskusji o dylematach etycznych i moralnych w samorządzie terytorialnym. Wynika to przede wszystkim z niskiego poziomu świadomości etycznej pracowników oraz braku wiary w możliwość wykorzystania etycznego zarządzania i postępowania w praktyce funkcjonowania poszczególnych urzędów³⁷.

5. Krajowa Szkoła Administracji Publicznej winna stać się szkołą kształcenia kadr nie tylko dla korpusu służby cywilnej, ale i pracowników zatrudnionych w administracji samorządowej

Krajowa Szkoła Administracji Publicznej (KSAP) jest podlegającą Prezesowi Rady Ministrów szkołą o profilu administracyjnym. Jej naczelnym celem jest kształcenie i przygotowywanie do służby publicznej urzędników służby cywilnej oraz kadr wyższych urzędników administracji Rzeczypospolitej Polskiej. Szkoła odpowiada również za opracowywanie programów oraz organizowanie szkoleń dla administracji publicznej, w szczególności przewidzianych dla służby cywilnej. Odpowiada także za współpracę z administracją publiczną, szkołami wyższymi i innymi instytucjami oraz organizacjami krajowymi i zagranicznymi. Szkoła prowadzi również postępowania sprawdzające znajomość języków obcych³⁸. Słuchacze szkoły wyłanianiani są w drodze

35 Raport z badania *Implementacja norm, procedur i wartości służby cywilnej...*, *op.cit.*, s. 87.

36 *Ibidem*, s. 152.

37 *Ibidem*, s. 157.

38 Ustawa z 14 czerwca 1991 r. o Krajowej Szkole Administracji Publicznej (Dz.U. 1991, Nr 63, poz. 266, z późn. zm.).

otwartego i powszechnego postępowania rekrutacyjnego spośród osób, które nie ukończyły 32 lat i posiadają dyplom ukończenia studiów wyższych z tytułem magistra lub równorzędnym oraz znają dobrze jeden z trzech języków: angielski, francuski lub niemiecki. Osoby te muszą również spełniać wymagania pragmatyk służbowych obowiązujących w administracji, w tym ustawy z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej i ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych, a także korzystać z pełni praw publicznych, nie mogą być karane.

Niewątpliwie KSAP posiada potencjał merytoryczny i finansowy pozwalający w większej mierze niż dotychczas brać odpowiedzialność za merytoryczne przygotowanie kadr administracji publicznej do rzetelnej i sprawnej realizacji zadań publicznych. W tym celu program nauczania powinien zostać dostosowany do obecnych i przyszłych potrzeb nie tylko administracji rządowej, ale i samorządowej. Prowadzenie stałych analiz w tym zakresie oraz dostosowanie kierunków kształcenia do potrzeb administracji pozwoli uniknąć w przyszłości sytuacji, w której nie można zaoferować absolwentom KSAP merytorycznych stanowisk (gdyż nie są przygotowani do realizacji merytorycznych zadań), przy jednoczesnym ciągle jeszcze dotkliwym braku kandydatów na niektóre stanowiska. W wielu jednostkach samorządu terytorialnego występuje deficyt specjalistów w zakresie prawa budowlanego i administracyjnego, inżynierów, specjalistów od gospodarki nieruchomości, ochrony środowiska czy zagospodarowania przestrzennego.

Podsumowanie

Pragmatyka funkcjonowania administracji publicznej, identyczne standardy w zakresie systemu rekrutacji, awansu, kariery, oparte na zasadzie równego dostępu, równych szans, konkurencyjności, odpowiednich kwalifikacji i wykształcenia, mogłyby spowodować wzrost zaufania obywateli do państwa i jego przedstawicieli. Ustabilizowanie stosunku pracy w jednostkach samorządu terytorialnego i oparcie go o idee i zasady służby cywilnej, mogłyby wpłynąć na ograniczenie występowania wielu negatywnych zjawisk, takich jak: nepotyzm i kumoterstwo, nadmierne upartyjnienie, korupcja, buta i arogancja, niekompetencja czy niegospodarność. Wzmocnieniu uległyby procesy zmierzające do budowy otwartej i przejrzystej (transparentnej) administracji na szczeblu samorządowym. Wprowadzenie służby cywilnej doprowadziłoby w konsekwencji do zmniejszenia polityzacji administracji samorządowej, co z kolei pozytywnie wpłynęłoby na jakość jej usług. Istnienie samorządowej służby cywilnej zwiększa możliwość powstania takich skutecznych mechanizmów kontroli i taką realizację zasady odpowiedzialności, w następstwie których nie dojdzie do naruszenia norm, praw i wartości przez pracowników i urzędników zatrudnionych w administracji publicznej.

Celem badania *Implementacja norm, procedur i wartości służby cywilnej w jednostkach samorządu terytorialnego w Polsce* (zespół badawczy: prof. UW dr hab. J. Itrich-Drabarek, dr K. Mrocza, dr A. Niedzielski i mgr M. Solon-Lipiński, Warszawa, czerwiec 2015 r.), w którym wzięło udział 569 jednostek samorządu terytorialnego, była weryfikacja stanu wiedzy na temat służby cywilnej oraz skłonności do akceptacji instytucji samorządowej służby cywilnej. Zawarta na wstępie hipoteza brzmiąca: „Przedstawiciele władzy wykonawczej na szczeblu samorządu terytorialnego nie posiadają wystarczającej wiedzy na temat systemu służby cywilnej w Polsce i nie są zainteresowani implementowaniem rozwiązań z administracji rządowej na poziom samorządu terytorialnego, dlatego, że poziom rozwoju społeczeństwa obywatelskiego jest zbyt niski, istnieje zbyt duża akceptacja instytucji patronażu oraz brakuje skutecznych mechanizmów kontroli i nadzoru w jednostkach samorządu terytorialnego” została zweryfikowana negatywnie. Duża część pochodzących z samorządów respondentów wyraża gotowość implementacji na lokalnym poziomie

zasad dotyczących służby cywilnej, a także innych dokumentów, takich jak samorządowy kodeks etyczny. Respondenci zauważają też wyraźnie niedoskonałości systemu związane z niedostateczną gwarancją niezależności pracowników samorządowych od zawirowań politycznych.

Badanie przeprowadzone w okresie marzec – maj 2015 r. pozwoliło na sformułowanie następujących wniosków:

1. **Dojrzałość organizacyjna jednostek samorządu terytorialnego.** Jednostki samorządu terytorialnego charakteryzują się zróżnicowanym poziomem dojrzałości organizacyjnej. Teza ta opiera się na analizie odpowiedzi na pięć pytań dotyczących: (1) misji i wizji organizacji, (2) posiadania systemu ISO, (3) prowadzenia badań satysfakcji klienta, (4) oświadczenia dotyczącego stanu kontroli zarządczej w jednostce oraz (5) badań obciążenia pracą. Po stronie pozytywów należy odnotować powszechność sformułowania w urzędach misji i wizji (68%) oraz stosunkowo dużą skalę wykorzystywania narzędzi badań satysfakcji klienta (jedynie 1/3 urzędów nie prowadziła takich badań). Z drugiej strony 65% badanych nie wdrażała systemu ISO, blisko 60% nie potrafiło zidentyfikować poziomu doświadczenia jednostki w zakresie kontroli zarządczej, a 64% nie prowadziło badań obciążenia pracą. Szczególnie w tym ostatnim kontekście wątpliwości budzą deklaracje respondentów na temat wystarczających (50%) lub niewystarczających (40%) zasobów kadrowych do realizacji zadań. Jeżeli spojrzymy łącznie na te wyniki, to otrzymujemy obraz jednostki samorządu terytorialnego, która jest zainteresowana prostymi narzędziami kształtowania relacji urzędu z klientem, niekoniecznie zaś tworzy warunki do systemowego podejścia w zarządzaniu. Patrząc na zróżnicowanie odpowiedzi w tym zakresie, największą dojrzałość organizacyjną należałoby przypisać dużym jednostkom, ulokowanym w otoczeniu miejskim. Im wyższy szczebel samorządowy, tym można spodziewać się też wyższej kultury organizacyjnej.
2. **Znajomość instytucji służby cywilnej.** Blisko 96% ankietowanych potwierdziło znajomość instytucji służby cywilnej w Polsce. Potwierdzenie rozumienia tego zjawiska przynoszą również odpowiedzi na pytanie o skojarzenia ze służbą cywilną. Wynik taki oznacza, że w badanej grupie stopień rozpoznawalności jest wyższy niż w przypadku badań prowadzonych na reprezentatywnych próbach społeczeństwa polskiego w poprzednich latach. Np. w 2011 r. mniej niż połowa ankietowanych potwierdzała rozpoznawalność tej instytucji.
3. **Ocena aktualnych rozwiązań ustawowych przez pryzmat zasad służby cywilnej.** Ustawa o pracownikach samorządowych została poddana ocenie pod kątem spełniania postulatów dotyczących służby cywilnej w Polsce. Generalnie, praktyka stosowania ustawy wypadła korzystnie w tej ocenie, ponieważ każdorazowo ponad 50% respondentów uznawało za wystarczający poziom gwarancji profesjonalizmu, bezstronności, rzetelności itd. zawarty w aktualnych przepisach. Jedynym wyjątkiem była zasada neutralności politycznej, w przypadku której jedynie 38% badanych uznało, że jest zagwarantowana w sposób co najmniej wystarczający. Komentarze dotyczące odpowiedzi na to pytanie wskazują na istnienie zjawiska patronażu w praktyce funkcjonowania urzędów. Przez patronaż rozumiemy dobór pracowników według kryteriów politycznych. Potwierdzeniem niskiej oceny ustawy o pracownikach samorządu w tym zakresie jest rozkład odpowiedzi w pytaniu dotyczącym gwarancji rozdzielności stanowisk politycznych i niepolitycznych, gdzie 1/3 ocenia krytycznie praktykę funkcjonowania, 1/3 – pozytywnie a 1/3 respondentów nie ma zdania.
4. **Pozytywny stosunek do idei wdrożenia służby cywilnej w samorządach.** Mimo pozytywnej oceny bieżącej regulacji z zakresu korpusu samorządowego – z zastrzeżeniem dotyczącym zasady neutralności politycznej – blisko 53% ankietowanych poparło ideę wdrożenia służby cywilnej w samorządzie terytorialnym. Szczególnie w dużych urzędach idea ta spotkała się z wysokim poziomem akceptacji (ponad 70%). To przekonanie do idei służby cywilnej widać nie tylko na poziomie ogólnej deklaracji, ale również na poziomie oceny potencjalnych skutków wdrożenia. W przypadku stwierdzenia, że wprowadzenie służby cywil-

- nej nic nie zmieni – zgodziło się z nim jedynie 25% ankietowanych, podczas gdy zanegowało je ponad 40%. W przypadku badania opinii co do skutków wprowadzenia służby cywilnej, zwraca uwagę wysoki poziom odpowiedzi ambiwalentnych (ok. 20%). W komentarzach do pytań przewija się postrzeganie takiego rozwiązania jako sposobu na zwiększenie bezstronności, niezależności urzędników oraz zagwarantowania większej ciągłości wykonywania zadań (poprzez stabilność zatrudnienia).
5. **Konsolidacja regulacji zatrudnienia dla całej administracji publicznej.** O ile wprowadzenie zasad służby cywilnej na grunt samorządu terytorialnego było akceptowane przez większość respondentów, to idea jednej ustawy dla wszystkich grup urzędniczych nie została tak jednoznacznie doceniona przez badanych. 31% ankietowanych jest przychylnych temu pomysłowi, 18% jest przeciw i aż 51% nie ma zdania. Oznacza to, że sam pomysł konsolidacji nie jest obecny w debacie publicznej na tyle, żeby uczestnicy definiowali klarowne stanowisko. Należy również brać pod uwagę przywiązanie do specyfiki jako jeden z elementów przesądających brak stanowiska badanych.
 6. **Potrzeba jednolitego kodeksu etycznego.** Blisko 70% ankietowanych jest zwolennikami wprowadzenia jednolitego kodeksu etycznego dla pracowników samorządowych. Według respondentów przyczyni się to do zwiększenia sprawności i przejrzystości działania urzędu. Taki jednolity kodeks pełniłby rolę kolejnego gwaranta niezależności urzędniczej i prawdopodobnie stąd tak duży poziom akceptacji dla tego rozwiązania.

Podsumowując, znajomość instytucji służby cywilnej jest już na tyle powszechna, że pomysł wdrożenia jej na poziomie samorządowym nie wzbudza kontrowersji. Dzieje się tak, mimo że praktyka stosowania ustawy o pracownikach samorządów jest oceniana generalnie pozytywnie.

Literatura

- Itrich-Drabarek J., *Uwarunkowania, standardy i kierunki zmian służby cywilnej w Polsce na tle europejskim*, Warszawa 2010.
- Itrich-Drabarek J., *Służba cywilna w Polsce – koncepcje i praktyka*, Warszawa 2012.
- Itrich-Drabarek J., *Służba cywilna w europejskim modelu samorządu lokalnego*, [w:] J. Wojnicki (red.), *Europejskie modele samorządu terytorialnego. Stan obecny i perspektywy*, Warszawa 2014.
- Itrich-Drabarek J., *The civil service in Central and Eastern Europe, Służba cywilna w Europie-Środkowo-Wschodniej*, wydawnictwo dwujęzyczne, Warszawa 2013.
- Izdebski H., *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007.
- Ustawa z 24 sierpnia 2006 r. o służbie cywilnej (Dz.U. Nr 170, poz. 1218 ze zm.).
- Ustawa z 24 sierpnia 2006 r. o państwowym zasobie kadrowym i wysokich stanowiskach państwowych (Dz.U. Nr 170, poz. 1217 ze zm.).
- Ustawa z 16 lipca 1987 r. o zmianie ustawy – Prawo lokalowe (Dz.U. 1987, Nr 21, poz. 124).
- Ustawa z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. 2008, Nr 223, poz. 1458).
- Ustawa z 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz.U. 1982, Nr 31, poz. 214).
- Realizacja zadań pracodawcy w odniesieniu do pracowników jednostek samorządu terytorialnego*, NIK, Warszawa 2013.
- Ustawa z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U. 2014, poz. 1111 – t.j.).
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 kwietnia 1999 r., sygn. akt K.3/99.
- Liszczyński T., *Prawo urzędnicze*, Lublin 2005.
- Ura E., *Prawo urzędnicze*, Warszawa 2007.
- Stelina J., *Prawo urzędnicze*, Warszawa 2009.
- Rydlewski G., *Samorząd terytorialny i administracja rządowa. Gmina, powiat, województwo: akty prawne, wyjaśnienia, indeksy*, Warszawa 1999.

Rydlewski G., *Systemy administracji publicznej w państwach członkowskich Unii Europejskiej*, Warszawa 2007.
Raport z badania *Implementacja norm, procedur i wartości służby cywilnej w jednostkach samorządu terytorialnego w Polsce*, Zespół badawczy: J. Itrich-Drabarek, K. Mroczka, A. Niedzielski, M. Solon-Lipiński, Warszawa, czerwiec 2015 r.

Ustawa z 14 czerwca 1991 r. o Krajowej Szkole Administracji Publicznej (Dz.U. 1991, Nr 63, poz. 266 z późn. zm.).

Strony internetowe

<http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/4209151e.pdf?expires=1440323220&id=id&accname=guest&checksum=4F4C925EFC7227F3A2FE492344920B0B> (2015).

orka.sejm.gov.pl (2015)

www.oecd.org/puma/sigma web (2015).

Wiesława Borczyk

Małopolska Szkoła Administracji Publicznej Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie



ROPOZYCJE ZMIAN W USTAWIE O PRACOWNIKACH SAMORZĄDOWYCH

Uwagi wstępne

Podstawą funkcjonowania demokratycznego państwa prawnego jest wykonywanie zadań publicznych przez zawodowych, rzetelnych i bezstronnych pracowników służby publicznej. Podejmowane w ramach pełnienia funkcji publicznych decyzje, mogą bowiem wywoływać istotne skutki w sferze interesów państwa i społeczeństwa. Reforma prawa urzędniczego, którego istotnym elementem jest ustawa o pracownikach samorządowych, ma ścisły związek ze zmianą ustroju społeczno-gospodarczego oraz wprowadzeniem społecznej gospodarki rynkowej. Założeniem twórców reformy samorządowej z 1990 r. było doprowadzenie do powstania w samorządzie korpusu służby cywilnej, niezależnej od politycznych zmian w organie wykonawczym gminy¹. W związku z utworzeniem w 1998 r. samorządu powiatowego i samorządu wojewódzkiego, został wprowadzony z 1 stycznia 1999 r. nowy model administracji publicznej z trójstopniowym podziałem terytorialnym państwa.

Ustawa z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych², zwana także pragmatyką samorządową, uchyliła ustawę z 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych³ (zwaną dalej u.p.s.). Nowa pragmatyka samorządowa wprowadziła niektóre elementy regulacji właściwe dla służby cywilnej. Dotychczas jednak nie utworzono służby cywilnej w samorządzie terytorialnym.

W *Diagnozie* przybliżono kwestie związane z decentralizacją i rozwojem samorządności oraz modele zarządzania publicznego w państwie, determinujące m.in. realizację zadań publicznych. Wskazano na raporty i opracowania ośrodków eksperckich, Najwyższej Izby Kontroli oraz związków jednostek samorządu terytorialnego diagnozujące problemy ustrojowe, prawne i funkcjonalne oraz konieczność zmian i modyfikacji w działalności administracji publicznej, ze szczególnym uwzględnieniem samorządu terytorialnego.

1 J. Stępień, *Wstęp*, [w:] M. Rycak, A. Rycak, J. Stelina, *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*, Wyd. LEX Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 14.

2 (t. j. Dz.U. 2014, poz. 1202).

3 (t. j. Dz.U. 2001, Nr 142, poz. 1593, z późn.zm.).

W *Propozycjach zmian do ustawy o pracownikach samorządowych* wskazano na wybrane zagadnienia, które – zdaniem autora – powinny zostać objęte nowelizacją ustawy. Uzasadniono przeprowadzenie niezbędnych zmian, w celu wprowadzeniu rozwiązań stabilizujących działalność samorządu terytorialnego. Czytelne uregulowanie w ustawach zadań, kompetencji i odpowiedzialności pracowników samorządowych gwarantuje bowiem zawodowe, rzetelne i bezstronne wykonanie obowiązków, w ramach dobrze funkcjonującego systemu organizacji i zarządzania, z udziałem czynnika kontroli i nadzoru.

Zaproponowano m.in. potrzebę zdefiniowania pojęć „pracownik samorządowy” i „pracodawca samorządowy” oraz „urzędnik samorządowy”. Wskazano na potrzebę opracowania nowego wykazu stanowisk pracowników samorządowych. Przedstawiono argumenty na rzecz wzmocnienia statusu sekretarza i skarbnika, jako najważniejszych urzędników samorządowych. Przedstawiono propozycje, w jaki sposób można wzmocnić ich status.

Zaproponowano wprowadzenie do ustawy przepisów o utworzeniu Krajowej Rady Służby Samorządowej, mającej za zadanie działania inicjujące, doradcze i opiniotwórcze oraz kształtujące standardy w zakresie zatrudnienia, doskonalenia i rozwoju kadr samorządowych.

Odniesiono się również do minimalnych wymagań kwalifikacyjnych na stanowiskach pracowników samorządowych, wymienionych w rozporządzeniu Rady Ministrów z 18 marca 2009 r. w sprawie wynagradzania pracowników samorządowych⁴.

Przedstawiono propozycje uchylecia przepisów dotyczących stanowisk doradców i asystentów. Wskazano na potrzebę określenia zasad ramowego programu szkolenia teoretycznego i praktycznego służby przygotowawczej oraz sprecyzowania kryteriów, od których zależy zwolnienie z odbywania tej służby. Odniesiono się do systemu ocen kwalifikacyjnych urzędników jako istotnego elementu awansu i kariery oraz prawnego zagwarantowania ścieżki kariery zawodowej (awans wewnętrzny) pracownika samorządowego. Przedstawiono także propozycję zmian zatrudnienia pracowników pomocniczych i obsługi.

Diagnoza

Informacje wstępne

Pierwotnym zamysłem rozwiązań ustrojowych było zbudowanie, nie tylko w strukturach rządu centralnego, ale także w samorządzie terytorialnym, służby cywilnej⁵. Pierwszym krokiem do zrealizowania tego celu było wprowadzenie w wersji ustawy o pracownikach samorządowych

4 Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z 14 sierpnia 2013 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Rady Ministrów dotyczącego wynagrodzenia pracowników samorządowych. Dziennik Ustaw 20 września 2013 r., poz. 1050 zawiera: wykaz stanowisk, w tym stanowisk kierowniczych urzędniczych, urzędniczych, pomocniczych i obsługi oraz doradców i asystentów, minimalne wymagania kwalifikacyjne niezbędne do wykonania pracy na poszczególnych stanowiskach, warunki i sposób wynagradzania pracowników samorządowych zatrudnionych na podstawie wyboru i maksymalny poziom dodatku funkcyjnego, maksymalny poziom wynagrodzenia zasadniczego pracowników samorządowych i zatrudnionych na podstawie powołania i maksymalny poziom dodatku funkcyjnego, minimalny poziom wynagrodzenia zasadniczego dla pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę.

5 J. Stępień, *Wstęp*, [w:] M. Rycak, A. Rycak, J. Stelina, *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*, Wyd. LEX Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 14.

z 1990 r.⁶ instytucji mianowania pracownika samorządowego. Aktualnie obowiązująca ustawa⁷ (u.p.s.) w ogóle z tego rozwiązania zrezygnowała. Wprowadziła jednak wiele instytucji charakterystycznych dla służby cywilnej, takich jak: wyróżnienie stanowisk urzędniczych (art. 4 ust. 2), nabór kandydatów na wolne stanowiska urzędnicze (art. 11-15), ślubowanie (art. 18), służba przygotowawcza (art. 29).

Warto też zwrócić uwagę, że art. 1 u.p.s. powtarza wszystkie określenia konstytucyjne (art. 153 ust. 1 Konstytucji RP) cech (atrybutów) urzędnika służby cywilnej – zawodowe, rzetelne, bezstronne wykonywanie zadań – pomijając w tym katalogu jedynie neutralność i polityczność, i wyłącznicie sekretarzowi zakazując tworzenia partii politycznych oraz przynależności do nich (art. 5 ust. 5).

Można więc stwierdzić, że formuła przyjęta w u.p.s. z 2008 r. jest zbliżona do formuły służby cywilnej. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca stworzył tym samym samorządową służbę cywilną⁸. W przeciwieństwie do osób zatrudnionych w urzędach administracji rządowej, na stanowiskach urzędniczych, które tworzą jednolity korpus służby cywilnej, pracownicy samorządowi nie stanowią takiej zwartej, jednolitej grupy.

Nowa pragmatyka samorządowa jest w istocie rzeczy swego rodzaju nowelizacją poprzedniej ustawy. Nie ma umocowania w ustawie zasadniczej, Konstytucji RP, jak w przypadku służby cywilnej. Oznacza to, że ocena ustawowych warunków sprzyjających realizacji wskazanych wartości nie podlega weryfikacji przez sąd konstytucyjny, którym jest Trybunał Konstytucyjny⁹.

Brak jest wspólnych, spójnych zasad i standardów zatrudniania w służbie publicznej

Brakuje synchronizacji rozwiązań prawnych w zakresie organizacji, funkcjonowania i rozwoju służby publicznej, obejmującej służbę cywilną, urzędników państwowych i pracowników zatrudnionych w administracji samorządowej oraz rozwiązań w powszechnym ustawodawstwie pracy.

Obecnie istnieją trzy pragmatyki dotyczące pracowników administracji publicznej: ustawa o służbie cywilnej, ustawa o pracownikach samorządowych oraz ustawa z 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych¹⁰. Nie stworzono jednolitego modelu zatrudnienia w służbie publicznej, zgodnie z zasadami określonymi w art. 30, 60, 153 i innych Konstytucji RP¹¹. Reforma tzw. prawa urzędniczego wydaje się być koniecznością.

Nie został też stworzony nowoczesny, kompleksowy system zatrudniania pracowników samorządowych, uwzględniający realizację zadań publicznych w wymiarze lokalnym i regionalnym, w kontekście członkostwa w UE, a także zasad Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego¹², na miarę zadań i wyzwań stojących przed administracją samorządową.

6 (t. j. Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1593 z późn. zm.).

7 (t. j. Dz.U. z 2014 r., poz. 1202).

8 (t. j. Dz.U. 2014, poz. 1111, 1199; Dz.U. 2015, poz. 211).

9 J. Stępień – Wstęp, [w:] *Ustawa o pracownikach samorządowych...*, *op.cit.*

10 (t. j. Dz.U. z 2013 r. poz. 269, z 2014 r. poz. 1199).

11 H. Szewczyk (red.), *Zatrudnianie w administracji publicznej*, LEX Wolters Kluwer business, Warszawa 2014, s. 15.

12 Europejska Karta Samorządu Terytorialnego, sporządzona w Strasburgu 15 października 1985 r. (Dz.U. 1994, Nr 124 poz. 607).

Jak słusznie zauważają komentatorzy u.p.s.¹³: „Samorząd terytorialny to nie tylko określone terytorium, mienie, środki finansowe czy podstawy prawne działania, ale przede wszystkim czynnik personalny, odpowiedzialny za jakość, zasięg i dostępność świadczonych usług. O wizerunku administracji publicznej decyduje profesjonalizm jej kadry. Dotyczy to również samorządu terytorialnego. Aspekt personalny może zarówno negatywnie, jak i pozytywnie wpływać na jakość administracji publicznej, w tym także samorządu terytorialnego i w związku z tym należy podejmować wszelkie kroki pozwalające osiągnąć możliwie jak najszerszy stopień profesjonalizacji administracji samorządowej”.

Zasadne jest więc, ze względu na specyfikę wykonywanych zadań publicznych przez samorząd terytorialny, docelowe utworzenie samorządowej służby cywilnej, z jednolitym korpusem urzędników samorządowych. Kwestie zatrudnienia, tj. konstytucyjny wymóg otwartego dostępu zatrudnienia w samorządzie, powinny być uregulowane także w samorządowych ustawach ustrojowych.

Dostęp do służby publicznej na jednakowych zasadach

Obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają dostęp do służby publicznej na jednakowych zasadach (art. 60 Konstytucji RP)¹⁴. Jak twierdzi m.in. Irena Lipowicz, Rzecznik Praw Obywatelskich, ten przepis jest bardzo ważny dla profesjonalnego charakteru służby publicznej. U jego podstawy leży zasada rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych. To także prawo do dobrej administracji, które znajduje swój wyraz również w Karcie Praw Podstawowych i w innych aktach. Jest to uznana zasada prawa administracyjnego. Osoby zatrudnione w instytucjach publicznych winny być rekrutowane w oparciu o kwalifikacje merytoryczne, w ramach przejrzystych procedur, które nikogo nie powinny dyskryminować. Są to trzy proste punkty, które – jak w znanej paremii *Iustitia fundamentum regnorum* – stanowią pewien fundament Rzeczypospolitej¹⁵.

Decentralizacja i rozwój samorządności

Obecnie Polska jest w okresie dynamicznych przemian. Wynikają one z transformacji ustrojowej, związanej z budową ustroju demokratycznego i zachodzącymi w kraju przeobrażeniami społecznymi, gospodarczymi i technologicznymi, jak i ze zmian w skali globalnej, światowej i europejskiej. Samorząd terytorialny podejmuje w coraz szerszym zakresie zadania wynikające z własnych strategii rozwoju, regionalnych programów operacyjnych czy programów rządowych. W jego działaniach powinno znaleźć się więcej miejsca na podejście biznesowe, menadżerskie, oparte na programowaniu zadań, ocenie ryzyka, analizie korzyści, inżynierii finansowej, jako czynnikach przesądzających o racjonalności danego przedsięwzięcia. Wymaga to uzupełnienia narzędzi polityki rozwoju, wykształcenia nowych form i sposobów działania, które uwzględnią przekształcenia społeczeństwa i wzrost jego umiejętności, a także oczekiwania społeczności lokalnych, aby uznać ich prawa do realizacji zindywidualizowanych potrzeb¹⁶.

13 M. Czuryk [w:] W. Drobný, M. Mazuryk, P. Zuzankiewicz, *Ustawa o pracownikach samorządowych, Komentarz*, Oficyna 2010, s. 2.

14 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

15 I. Lipowicz, RPO, Dodatek nr 5 do „Przeglądu Służby Cywilnej”, Warszawa, październik 2014 (http://dsc.kprm.gov.pl/sites/default/files/dt_psc_532_wp_2014_0.pdf).

16 Uzasadnienie do przedłożonego przez Prezydenta RP projektu ustawy o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie innych ustaw druk sejmowy nr 1699.

Wskazanie koniecznych zmian i modyfikacji

W ostatnim okresie opracowano wiele ekspercko-obywatelskich raportów oraz informacji będących rodzajem diagnozy problemów ustrojowych, prawnych i funkcjonalnych, których celem było wskazanie koniecznych zmian i modyfikacji w działalności administracji publicznej, ze szczególnym uwzględnieniem samorządu terytorialnego.

Na przykład w dokumencie *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce*¹⁷, opracowanym przez zespół ekspertów pod kierunkiem prof. Jerzego Hausnera dokonano oceny stanu samorządności terytorialnej w Polsce, wskazując na najważniejsze dysfunkcje w działaniu jednostek samorządu terytorialnego. Przedstawiono w nim także zasadnicze dylematy, refleksja wokół których (prowadząca do ich rozstrzygnięcia) winna określić program działań korygujących. Zdaniem autorów *Raportu*, którzy nazwali ten program „trzecim etapem reformy samorządowej”, wszczęcie przedsięwzięć reformatorskich w obszarze samorządności terytorialnej jest niezbędne.

Raport *Samorząd 3.0*¹⁸ opracowany przez Forum Od-nowa, przedstawia możliwe wizje, odzwierciedlające kierunki zmian i propozycje rozwiązań motywujących funkcjonowanie sektora samorządowego w Polsce. Zdaniem autorów „samorząd terytorialny to jedna z najbardziej udanych konstrukcji polskiej transformacji. Oparta na trafnej diagnozie sytuacji i analizie europejskich rozwiązań formuła samorządu terytorialnego, przede wszystkim gminnego, wyzwoliła impuls modernizacyjny i rozwojowy o wielkiej sile. Po 20 latach jego funkcjonowania widać jednak granice. Zaczęła się pora otwartej debaty o kondycji wspólnot, z której wyłania się teza o całościowym kryzysie konstrukcji. Należy wręcz mówić o konieczności generalnej naprawy systemu samorządów”.

Raport *Samorząd Terytorialny w Polsce*, przygotowany przez zespół pracowników Katedry Gospodarki Samorządu Terytorialnego Uniwersytetu Łódzkiego pod kierunkiem prof. Eugeniusza Wojciechowskiego, zawiera ogólną diagnozę istniejącego stanu samorządu oraz postulaty pilnych rozwiązań. Proponowane w raporcie zmiany mają charakter usprawnień, reorganizacji, określenia zakresu kompetencji i nowych zasad działań. Jak zaznaczono, zawarte w raporcie oceny, postulaty i poglądy mogą mieć charakter dyskusyjny¹⁹.

Raport *Samorząd jako pracodawca*. Raport o zatrudnieniu w sektorze samorządowym opracowany przez zespół autorski w Biurze Związku Miast Polskich dotyczy różnych aspektów zatrudnienia w sektorze samorządowym, ze szczególnym uwzględnieniem form dialogu między pracownikami i pracodawcami w sektorze samorządowym, nawiązując do misji służby publicznej w kontekście kluczowych uwarunkowań prawnych zatrudnienia w sektorze samorządowym. Raport powstał w ramach projektu realizowanego przez Związek Miast Polskich i Norweski Związek Władz Lokalnych i Regionalnych²⁰.

17 J. Hauser, H. Izdebski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, S. Mazur, A. Nelicki, B. Nowotarski, K. Surówka, R. Szymczak, I. Zachariasz, M. Zawicki, *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce, t. II*, MSAP UEK, Kraków 2014.

18 Raport Forum Od-nowa *Samorząd 3.0*, s. 2 (www.jawnosc.pl/wp-content/uploads/2013/11/Forum_Od-nowa_Raport_Samorząd_3-0.pdf).

19 *Samorząd terytorialny w Polsce. Raport*, Wyd. Instytut Diagnoz i Analiz Społecznych, Łódź 2014.

20 *Samorząd jako pracodawca. Raport o zatrudnieniu w sektorze samorządowym* opracowany przez zespół autorski w Biurze Związku Miast Polskich, Poznań, listopad 2014 r. (http://miasta-polskie.pl/zwiazekmp/portal/web/uploads/pub/pages/page_108/text_images/samorząd-jako-pracodawca.pdf).

Najwyższa Izba Kontroli opublikowała *Informację o wynikach kontroli naboru pracowników na stanowiska urzędnicze w jednostkach samorządu terytorialnego*, której celem było dokonanie oceny organizacji naboru oraz przestrzegania ustawowych i wewnętrznych procedur określających tryb naboru na stanowiska urzędnicze w jednostkach samorządu terytorialnego, a także sprawdzenie, czy nabór prowadzony był z zachowaniem zasady równości szans oraz w sposób ograniczający ryzyko wystąpienia korupcji²¹.

Z raportu Związku Powiatów Polskich pt. *Umocowanie sekretarzy w starostwach powiatowych i w urzędach gmin* wynika, że podejmując analizę problematyki statusu prawnego pracowników samorządowych, należy zdawać sobie sprawę ze złożoności i obszerności przedstawianej materii ustawowej. W społecznej dyskusji nad kształtem służby publicznej opowiedziano się za zawodowym statusem wykwalifikowanych pracowników samorządowych, dzięki którym zadania państwa będą efektywnie realizowane. Kwestią szczególnie ważną dla prawidłowego funkcjonowania samorządu terytorialnego jest właściwe unormowanie statusu prawnego osób zatrudnionych w samorządowych jednostkach organizacyjnych, w tym także sekretarzy²².

Model funkcjonowania administracji publicznej w państwie

Model funkcjonowania administracji publicznej – rządowej i samorządowej – w państwie determinuje rozwiązania prawno-organizacyjne i funkcjonalne, mające bezpośrednie przełożenie na konstrukcję rządowej i samorządowej służby publicznej.

Większość realizowanych zadań należy obecnie do sfery administracji świadczącej, wykonującej przede wszystkim określone usługi publiczne na rzecz obywateli (np. z zakresu edukacji publicznej, ochrony zdrowia, kultury, pomocy społecznej). Również bardzo ważną sferą działania jest zarządzanie rozwojem. Te zmiany mają bezpośrednie przełożenie na pracowników administracji, ich kwalifikacje, kompetencje, umiejętności oraz wysoki poziom moralny.

Współcześnie współistnieją trzy główne modele działania administracji publicznej²³:

- 1. Model *New Public Management***, wywodzący się z krajów anglosaskich, a opierający się na założeniu, że administracja jest dostawcą specyficznych usług.

Ten kierunek obecnie dominuje w nowoczesnej polskiej administracji, a znajduje swoje odbicie chociażby w licznych uchwalanych strategiach rozwoju, wdrażaniu systemów zarządzania jakością zgodnych z normami serii ISO 9000, czy toczącym się obecnie procesie wdrażania budżetu zadaniowego. Administracja jako usługodawca, może korzystać z praktyk ukształtowanych w ramach sektora prywatnego (m.in. standaryzacji realizowanych zadań czy ekonomizacji działań, połączonej z pomiarem ich efektów). Model jest zgodny z duchem i literą Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego, zakładającej wykonywanie władztwa publicznego przez organy najbliższe obywatelowi, z uwzględnieniem zasady pomocniczości²⁴.

21 Informacja o wynikach kontroli naboru pracowników na stanowiska urzędnicze w jednostkach samorządu terytorialnego, NIK Delegatura w Zielonej Górze, wrzesień 2010 r. (www.nik.gov.pl/plik/id,2081,vp,2571.pdf).

22 R. Rudka, *Umocowanie sekretarzy w starostwach powiatowych i w urzędach gmin*, raport ZPP (www.innowacyjna.zpp.pl/contents/zpp/pdf/konf_inaugurujaca/06_ISA_Wroclaw_Umocowanie_sekretarzy_Rafal_Rudka.pdf).

23 Por. Uzasadnienie do przedłożonego przez Prezydenta RP projektu ustawy o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie innych ustaw, Druk sejmowy nr 1699.

24 Europejska Karta Samorządu Terytorialnego sporządzona w Strasburgu 15 października 1985 r. (Dz.U. 1994 nr 124 poz. 607) – Art. 4.

2. Model *Good Governance* – Dobre Rządzenie²⁵

Według tego modelu administracja jest formą współdziałania w celu rozwiązywania problemów społecznych. Podejmowanie decyzji oraz działań w administracji publicznej musi charakteryzować się zaangażowaniem wszystkich zainteresowanych stron, praworządnością, przejrzystością, odpowiadaniem na potrzeby społeczne, dążeniem do konsensusu, uwzględnianiem głosów mniejszości, efektywnością, jak również szeroko rozumianą odpowiedzialnością wobec społeczeństwa²⁶. Istotą jest uczestnictwo obywateli, którzy powinni mieć stworzone możliwości współuczestniczenia w procesie rządzenia.

Koncepcję zarządzania w administracji publicznej przedstawia również

3. Model *Public Governance*²⁷, który ukazuje rolę polityk administracyjnych w procesie poprawy jakości administracji publicznej, a także relacje między modernizacją administracji i rozwojem. Istotne elementy tej koncepcji koncentrują się na identyfikowaniu i wartościowaniu kierunków zmian w administracji publicznej; ukazywaniu roli polityk administracyjnych w procesie poprawy jakości administracji publicznej oraz działaniach państwa, na relacjach między modernizacją administracji i rozwojem. Szczególną rolę przypisuje się działaniom administracji w zakresie profesjonalizacji, wzmocnienia przejrzystości, rzetelności, bezstronności i odpowiedzialności oraz zwiększania jej efektywności, ukierunkowania proinnowacyjnego, przystosowania do działania w sytuacji zmian i napięć oraz w warunkach stanów nadzwyczajnych, a także przygotowania do efektywnego działania we wspólnej europejskiej przestrzeni administracyjnej.

Unowocześnienie modelu zarządzania, w tym organizacji i funkcjonowania administracji publicznej i jej kadry urzędników, wymaga przeprowadzenia reform oraz dokonania modyfikacji ustrojowych. Według naukowców i ekspertów zarządzania publicznego kierunki działania skupić się powinny na:

- 1) zapewnieniu odpowiedzialności w zarządzaniu organizacjami publicznymi,
- 2) opracowaniu wskaźników do pomiaru rezultatów z działalności organizacji publicznych,
- 3) zwiększeniu zaangażowania państwa w rozwój kapitału ludzkiego administracji publicznej,
- 4) promowaniu etyki i kultury administrowania, w tym eliminowaniu korupcji,
- 5) zarządzaniu organizacjami publicznymi, polegającym na obniżaniu kosztów ich działalności,
- 6) wprowadzeniu zasad i metod dotyczących zarządzania jakością,
- 7) określeniu misji oraz celów strategicznych i operacyjnych organizacji publicznych,
- 8) poszerzeniu kompetencji oraz zwiększeniu elastyczności kierownictwa organizacji publicznych w zarządzaniu finansami.

Do najważniejszych problemów sektora publicznego można obecnie zaliczyć m.in. niezadowolone społeczeństwo z nadmiernej biurokracji, nacisk „za wszelką cenę” na zwiększenie

25 Pod angielskim określeniem „dobre rządzenie” funkcjonują różnorakie standardy dotyczące pożądanego sposobu realizacji zadań publicznych opracowane odpowiednio przez Międzynarodowy Fundusz Walutowy, Bank Światowy oraz Organizację Narodów Zjednoczonych.

26 Zob. Uzasadnienie do przedłożonego przez Prezydenta RP projektu ustawy o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie innych ustaw, Druk sejmowy nr 1699.

27 J. Hausner, *W kierunku rządzenia interaktywnego*, [w:] *Nowe zarządzanie publiczne i public governance w Polsce i Europie*, Liber, Warszawa 2010, s. 11-19.

efektywności świadczonych usług, brak legitymizacji rządu oraz nadmierne upolitycznienie organizacji publicznych²⁸.

Propozycje zmian w ustawie z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych

1. Propozycja wprowadzenia normatywnej definicji „pracownika samorządowego” oraz definicji „urzędnika” i „urzędnika na stanowisku kierowniczym”

- 1.1. Obowiązująca ustawa o pracownikach samorządowych, podobnie jak pierwsza ustawa z 1990 r., nie zawiera wprost definicji pracownika samorządowego, ale stara się zbudować w świadomości społecznej obraz pracownika administracji samorządowej jako osoby, która w odróżnieniu od urzędnika państwowego opłacanego z budżetu państwa, pracuje dla społeczności lokalnej. W praktyce oznacza to, że pracownicy samorządowi muszą mieć wysokie poczucie odpowiedzialności za swoje działania, ponieważ za efekty własnych decyzji lub za sposób własnego działania są rozliczani w swoim najbliższym otoczeniu.
- 1.2. Ustawodawca posłużył się wskazaniem kategorii podmiotów, w których zatrudnienie stanowi warunek *sine qua non* do uzyskania statusu pracownika samorządowego i objęcia go przepisami ustawy. Obecnie o statusie pracownika samorządowego nie decyduje charakter pracy i rodzaj wykonywanych zadań, sposób nawiązania stosunku pracy czy nawet pełniona funkcja, a miejsce zatrudnienia²⁹. Problem ten podnoszono wielokrotnie w literaturze przedmiotu, orzecznictwie sądów oraz w komentarzach do u.p.s. Niezbędna jest więc zmiana sposobu określania statusu prawnego pracownika samorządowego, powiązanego z zatrudnieniem w wymienionych w ustawie „zakładach pracy” (art. 2 u.p.s.) i zdefiniowanie statusu pracownika samorządowego poprzez m.in. rodzaj wykonywanych zadań publicznych, ich charakter, sposób nawiązania i rozwiązywania stosunku pracy.
- 1.3. Kategoria pracowników samorządowych jest niejednorodna. Obejmuje nie tylko osoby, które pełnią funkcje z wyboru jako organy wykonawcze jednostek samorządu terytorialnego, ale również osoby związane z prowadzeniem postępowań administracyjnych, wydawaniem decyzji administracyjnych i podejmowaniem rozstrzygnięć („urzędników”) oraz osoby wykonujące wiele innych rodzajów prac specjalistycznych, doradców i asystentów, pracowników pomocniczych i obsługi. Z budżetów samorządowych opłacani są pracownicy, do których zastosowanie mają także przepisy Karty Nauczyciela, ustawy o pomocy społecznej, ustawy o pracownikach urzędów państwowych, ustawy o strażach gminnych i inne. Również dotyczy to osób zatrudnionych w tzw. samorządowych osobach prawnych, wśród których są instytucje kultury, niemal całkowicie zależne od pieniędzy samorządowych: domy kultury, ośrodki kultury, kluby, biblioteki, muzea, kina i teatry.

28 M. Miszczuk, K. Żuk, *Gospodarka samorządu terytorialnego*, PWN, Warszawa 2007, s. 170-171; A. Jagodziński *Ogólny zarys zarządzania publicznego w Polsce*, „Zeszyty Naukowe PWSZ w Płocku”, Nauki Ekonomiczne, t. XIX, 2014, s. 68.

29 Z. Góral, *Prawo pracy w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 1999, s. 38.

- 1.4. Trudno się nie zgodzić z poglądem, iż „wielkość rodzajów pracowników to sygnał ostrzegawczy, że gdzieś w gąszczu przepisów zapodziała się idea służby publicznej, która powinna być podstawowym nakazem dla każdego pracownika samorządowego, niezależnie od jego specjalizacji i kompetencji”³⁰. Jak wynika z raportu Forum Od-nowa³¹ przepisy prawa kładą akcent na konstytuowanie instytucji samorządowych jako zakładów pracy, a w nich stanowisk i hierarchii służbowej, przy mocno zaznaczonej resortowej odrębności grup zawodowych. W jednostkach samorządu terytorialnego występuje reglamentowanie zatrudnienia i wynagrodzenia, czego dowodem jest ponad 700 wydzielonych i nazwanych stanowisk pracy, jakie zawiera Załącznik nr 3 do rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wynagradzania pracowników samorządowych³². Są wśród nich stanowiska wójta, burmistrza, prezydenta, starosty, ale i dżokeja, kelnera, pianisty, bufetowego, kapelana, starszej pokojowej, praczki, gorseciarki, drwala, wulkanizatora oraz operatorki telegrafu (teletypistki).
- 1.5. W przeciwieństwie do ustawy o służbie cywilnej³³, u.p.s. nie wypełniła w całości podstawowego celu, tj. zapewnienie zawodowego, rzetelnego i bezstronnego wykonywania zadań publicznych przez samorząd. Przepisy ustawy winny być sformułowane w aspekcie przedmiotowym (charakter pracy), a nie podmiotowym (nazwa stanowiska).
- 1.6. Brak definicji ustawowej „urzędnika samorządowego” i „urzędnika na stanowisku kierowniczym” powoduje, że w praktyce wielokrotnie ten problem jest przedmiotem interpretacji przez doktrynę, komentatorów ustawy i orzecznictwo sądów. Przyjmuje się, że stanowiska urzędnicze to stanowiska, na których pracownicy zajmują się realizacją zadań urzędu lub jednostki organizacyjnej, wykonując prace o typowo merytorycznym charakterze, natomiast kierownicze stanowiska urzędnicze, będące swego rodzaju podgrupą stanowisk urzędniczych, są to stanowiska związane z kierowaniem zespołem³⁴.

Normatywne zdefiniowanie statusu prawnego pracownika samorządowego, urzędnika samorządowego, urzędnika samorządowego na stanowisku kierowniczym jest niezbędne w kontekście prac nad przygotowaniem kolejnego etapu reformy samorządowej, w celu poprawy funkcjonowania i organizacji wykonywania zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego, jak również w związku z docelowym utworzeniem samorządowej służby cywilnej.

Proponuje się wprowadzić do u.p.s. przepisy zawierające definicję normatywną pracownika samorządowego, poprzez określenie charakteru wykonywanej pracy, sposobu nawiązania stosunku pracy, pełnionej funkcji oraz przepisy definiujące „urzędnika samorządowego” i „urzędnika na stanowisku kierowniczym”.

2. Propozycja wprowadzenie definicji „pracodawcy samorządowego”

- 2.1. Ustawodawca nie zdefiniował pojęcia „pracodawcy samorządowego”. „Pracodawca” występuje jednak w ustawie wprost, w odniesieniu do właściwego urzędu, jako podmiotu zatrudniającego

30 Zob. Raport Forum Od-nowa „Samorząd 3.0”, s. 2 (www.jawnosc.pl/wp-content/uploads/2013/11/Forum_Od-nowa_Raport_Samorzad_3-0.pdf).

31 *Ibidem*.

32 Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z 14 sierpnia 2013 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wynagrodzenia pracowników samorządowych, *op.cit.*

33 Np. art. 3 pkt. 1. ustawy o służbie cywilnej – „pracownik służby cywilnej oznacza osobę zatrudnioną na podstawie umowy o pracę zgodnie z zasadami określonymi w ustawie”.

34 A. Piskorz- Ryn, I. Ślęczkowska, *Ustawa o pracownikach samorządowych, komentarz*, Wrocław, 2009, s. 35.

wójta, członków zarządu powiatu lub członków zarządu województwa samorządowego (art. 8-10 u.p.s.). W sposób bliżej niedookreślony „pracodawca” wymieniony jest jako podmiot uprawniony do wydawania regulaminu wynagradzania (art. 39 ust. 1 i ust. 2 u.p.s.), a także jako wydający polecenie wykonania służbowego poza miejscowością, w której znajduje się siedziba „pracodawcy” (art. 41 u.p.s.).

Ustawa używa pojęcia „pracodawca” w art. 8-10 wyłącznie w stosunku do wójta, starosty i marszałka, w sprawach dotyczących czynności z zakresu prawa pracy, wskazując, że pracodawcą w tych przypadkach jest odpowiednio urząd gminy, starostwo i urząd marszałkowski. Nie stosuje pojęcia pracodawcy w stosunku do pracowników (art. 4 u.p.s.).

Ustawodawstwo pracy definiuje pojęcie pracodawcy w art. 3 Kodeksu pracy³⁵. Zgodnie z art. 43 u.s.p. „w sprawach nie uregulowanych w ustawie stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu pracy.

- 2.2. Zarówno ustawy ustrojowe, jak i u.p.s., określają niektóre stanowiska samorządowe w obrębie określonej wspólnoty samorządowej np. wójt gminy, prezydent miasta, skarbnik gminy, powiatu, województwa, sekretarz gminy, powiatu, województwa, marszałek województwa (a nie urzędu). Naturalne wydaje się więc, że to dana jednostka samorządu terytorialnego – gmina, powiat, województwo – na której rzecz świadczą oni pracę, powinna posiadać status pracodawcy. Zwłaszcza w przypadku kierowników urzędów jednostek samorządowych status quo rodzi dość „dziwne” konsekwencje – urząd, którym kierują, jest jednocześnie ich aparatem pomocniczym (służącym realizacji ustrojowych zadań organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego) i pracodawcą. Tak więc urząd jest pracodawcą swojego kierownika, a jednostka organizacyjna samorządu wymieniona w art. 2 u.p.s. jest pracodawcą w stosunkach pracy zatrudnionych w niej pracowników.
- 2.3. Nie ma zgodności co do zakresu pojęcia samorządowej „jednostki organizacyjnej”. Od wielu lat ten problem jest przedmiotem dyskusji prawników, samorządowców, a także doktryny i judykatury³⁶. Skomplikowana materia statusu prawnego samorządowych jednostek organizacyjnych, o zróżnicowanym charakterze działalności, została omówiona m.in. w raporcie Związku Miast Polskich³⁷. Praktyczna identyfikacja poszczególnych struktur organizacyjnych samorządu jest trudna. Usunięcie pojawiających się wątpliwości w tym zakresie nie wydaje się możliwe bez ingerencji ustawodawcy.
- 2.4. Jak wynika z treści art. 2, przepisy ustawy stosuje się do pracowników samorządowych zatrudnionych w tzw. urzędach samorządowych (urzędach gmin, starostwach powiatowych i urzędach marszałkowskich), w tym do pracowników wykonujących zadania z zakresu administracji publicznej oraz do osób zatrudnionych w urzędach i biurach samorządowych jednostek organizacyjnych i pomocniczych, a także do zatrudnionych w biurach związków jednostek samorządu terytorialnego. Wiele wątpliwości powstaje, co do treści art. 2 pkt 5 ustawy dotyczącej „pracowników samorządowych zatrudnionych w biurach (ich odpowiednikach) jednostek administracyjnych jednostek samorządu terytorialnego”. Ustawodawca nie wyjaśnił, jakie „biura” i „ich odpowiedniki” należy przez to rozumieć. Zdaniem przedstawicieli doktryny, są to struktury samorządowe, inne niż wymienione w art. 2 pkt

35 „Pracodawcą jest jednostka organizacyjna, choćby nie posiadała osobowości prawnej, a także osoba fizyczna, jeżeli zatrudniają one pracowników” – art. 3 Kodeksu pracy (t. j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1502, 1662).

36 Por. A. Szewc, *O pojęciu „jednostka organizacyjna” w polskim prawie samorządu terytorialnego*, „Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny”, rok LXVII – zeszyt 3 – 2005; C. Banasiński, M. Kulesza, D. Szafranski, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz i przepisy towarzyszące*, Dom Wydawniczy ABC 1997, str. 25.

37 Raport Związku Miast Polskich, *op. cit.*

1-4 u.p.s., powoływane w celu wykonywania zadań w zakresie administracji publicznej, które nie stanowią elementu organizacyjnego urzędu gminy, starostwa i urzędu marszałkowskiego, ale pozostają w ścisłym związku z funkcjonowaniem aparatów pomocniczych gmin, powiatów i województw³⁸. Jako przykład takiej jednostki administracyjnej jednostki samorządu terytorialnego podawana jest „delegatura urzędu miasta”.

- 2.5. Można wnioskować, z treści u.p.s., a właściwie z treści Załącznika nr 3 do rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wynagradzania pracowników samorządowych, że do grona samorządowych jednostek organizacyjnych na szczeblu powiatu i województwa należą na ogół jednostki nie posiadające osobowości prawnej (jednostki budżetowe i zakłady budżetowe). Świadczyć może o tym dyferencjacja statusu zawodowego pracowników samorządowych według kryterium stanowisk pracy. Ustawa wyraźnie stanowi, że pracownicy samorządowi są zatrudniani wyłącznie na stanowiskach urzędniczych, asystentów i doradców oraz pomocniczych i obsługi (art. 4 ust. 2 u.p.s.), co sugeruje objęcie jej zakresem jedynie urzędów oraz jednostek i zakładów budżetowych³⁹.

W praktyce indywidualizacja instytucji samorządowych, których pracownicy podlegają przepisom u.p.s. budzi poważne wątpliwości natury prawnej, wobec braku określonego normatywnego pojęcia „pracodawca samorządowy”, jak i „pracownik samorządowy”⁴⁰.

Proponuje się, aby jako „pracodawcę samorządowego” zdefiniować jednostki samorządu terytorialnego – gminy, powiaty, województwa – posiadające status osób prawnych, a w stosunku do pracowników biur związków jednostek samorządu terytorialnego, proponuje się aby „pracodawcą samorządowym” był związek jednostek samorządu terytorialnego (na ogół mający podmiotowość osoby prawnej).

Proponuje się uchylić przepis art. 2 pkt. 5 ustawy, ew. zmienić jego treść i doprecyzować, jakich podmiotów dotyczy.

3. Propozycja zmiany art. 37 ustawy, stanowiącego delegację ustawową do wydania Rozporządzenia Rady Ministrów z 18 marca 2009 w sprawie wynagradzania pracowników samorządowych oraz dokonanie zmiany tego rozporządzenia⁴¹

- 3.1. Z treści u.p.s. wynika, iż pracownikiem samorządowym może być osoba, która spełnia łącznie wymagania określone w art. 6, tj. jest obywatelem polskim, z zastrzeżeniem art. 11 ust. 2 i 3, ma pełną zdolność do czynności prawnych oraz korzysta z pełni praw publicznych, posiada kwalifikacje zawodowe wymagane do wykonywania pracy na określonym stanowisku, ukończyła 18 r. życia, nie była prawomocnie skazana za przestępstwo umyślne, cieszy się nieopozłakowaną opinią, posiada odpowiedni staż pracy, posiada odpowiednie wykształcenie.
- 3.2. W ustawie nie określono wymagań kwalifikacyjnych pracowników samorządowych, a na podstawie art. 37 ustawodawca deleguje uprawnienia w tym zakresie na Radę Ministrów. Delegacja

38 H. Szewczyk, *Stosunki pracy w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 2012, s. 71.

39 *Ustawa o pracownikach samorządowych – Komentarz do art. 2, op.cit.*

40 H. Szewczyk, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 2004 r.*, sygn. akt II PZP 3/04 GSP, Przegład Orzecznictwa, nr 4, 2005, s. 25.

41 Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z 14 sierpnia 2013 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wynagrodzenia pracowników samorządowych (Dz.U. 2013, poz. 1050, t. j. 2014, poz. 1786), *op.cit.*

dotyczy także określenia przez Radę Ministrów warunków i sposobu wynagradzania pracowników samorządowych (art. 37 pkt. 1-3 u.p.s.).

- 3.3. Nie w treści rozporządzenia RM, a jedynie w Załączniku nr 3 do rozporządzenia, w tabelach I – IV znajdują się wykazy stanowisk w jednostkach samorządu terytorialnego i biurach związków jednostek samorządu terytorialnego. W tabelach określono wynagrodzenie zasadnicze, maksymalny poziom dodatku funkcyjnego oraz zaledwie minimalne wymagania kwalifikacyjne, niezbędne do wykonywania pracy na poszczególnych stanowiskach (wykształcenie, umiejętności zawodowe i staż pracy).

Do poszczególnych stanowisk przypisano odpowiednie wartości liczbowe dotyczące długości stażu pracy oraz poziomu wykształcenia. Wymagania kwalifikacyjne pracowników samorządowych, w sposób określony w Załączniku nr 3 do rozporządzenia, nie gwarantują w dostatecznym stopniu wysokiej jakości kadr administracji samorządowej. Tylko formalnie ustalono cenzus wykształcenia kandydata na stanowisko pracownika samorządowego (np. wyższe, średnie), a jedynie w nielicznych przypadkach określono wymóg wykształcenia kierunkowego (np. wyższe geologiczne, wyższe geodezyjne i kartograficzne, wyższe prawnicze lub administracyjne). W niektórych przypadkach, określających wymóg wykształcenia, znajduje się odesłanie do „odrębnych przepisów” (np. przewodniczący, sekretarz i członkowie powiatowego zespołu ds. orzekania o niepełnosprawności, główny księgowy, audytor wewnętrzny, radca prawny, specjalista i starszy specjalista ds. BHP).

Można odnieść wrażenie, że większe znaczenie przypisuje się wynagradzaniu pracowników samorządowych, które określa rozporządzenie oraz Załączniki nr 1 i 2, niż do merytorycznych kwalifikacji i umiejętności pracowników, wykonujących zadania publiczne w jednostkach samorządu terytorialnego (Załącznik nr 3).

W tabeli IV są wymienione stanowiska urzędnicze i stanowiska kierownicze urzędnicze wraz z określeniem minimalnych wymagań kwalifikacyjnych. Stosunek pracy z tymi pracownikami nawiązuje się na podstawie umowy o pracę.

Do kategorii stanowisk urzędniczych zalicza się m.in. komornika, poborcę skarbowego, starszego poborcę, sekretarza powiatowego zespołu ds. orzekania o niepełnosprawności oraz pozostałych członków wchodzących w skład tego zespołu (lekarz, psycholog, pedagog, doradca zawodowy, pracownik socjalny), radcę prawnego, głównego specjalistę, inspektora, starszego specjalistę, referenta i młodszego referenta, księgowego i młodszego księgowego, kasjera) itd. Do kategorii stanowisk kierowniczych urzędniczych zalicza się m.in. sekretarza gminy, powiatu, województwa, zastępcę skarbnika, głównego księgowego związku, kierownika urzędu stanu cywilnego. W zakresie stażu pracy, w stosunku do tych stanowisk nie przewidziano potrzeby wcześniejszego zatrudnienia u pracodawcy samorządowego lub w innej jednostce administracji publicznej.

Należy zauważyć, że stanowisko skarbnika nie znalazło się w wykazie kierowniczych stanowisk urzędniczych, ani też stanowisk urzędniczych, co oznacza w rozumieniu cytowanego Rozporządzenia, że skarbnik nie posiada statusu prawnego urzędnika, ani urzędnika na kierowniczym stanowisku (w praktyce skarbnik kieruje zespołem pracowników służb finansowo-księgowych),

Stanowisko zastępcy skarbnika przewidziano tylko w urzędach gmin, jako kierownicze stanowisko urzędnicze. Nie ma natomiast wymienionego stanowiska zastępcy skarbnika w starostwach powiatowych i urzędach marszałkowskich. Jest to m.in. przykład na ograniczanie samodzielności samorządu w ustalaniu struktury organizacyjnej w urzędach. Rozporządzenie ma moc wiążącą dla kierownika jednostki przy określaniu treści stosunku pracy z pracownikiem samorządowym.

Jeśli nie przewidziano w rozporządzeniu pewnych stanowisk, to pracodawca samorządowy nie ma prawnej możliwości utworzenia takiego stanowiska.

W tabeli IV zawarto też wykaz stanowisk doradców, asystentów oraz pracowników pomocniczych i obsługi, określając minimalne wymogi kwalifikacyjne dla tych stanowisk.

Tabela III zawiera wykaz stanowisk, na których stosunek pracy nawiązano na podstawie powołania (skarbnik, z-ca wójta, burmistrza, prezydenta miasta). Zatem, w świetle obowiązujących przepisów, zarówno stanowisko skarbnika, jak i zastępcy wójta (burmistrza, prezydenta miasta), nie należą do kategorii stanowisk urzędniczych, ani też do kierowniczych stanowisk urzędniczych, których wykaz znajduje się w tabeli IV.

W tabeli I wymienia się stanowiska wójtów (burmistrzów, prezydentów miast) starostów, marszałków województw. Są to stanowiska z wyboru. W stosunku do członków zarządów gmin, powiatów, województw oraz członków zarządów związku jednostek samorządowych brak jest określenia wymogu jakichkolwiek kwalifikacji i stażu pracy, co jest od dawna krytykowane w literaturze⁴².

Można by wnioskować, że to przepisy kodeksu wyborczego⁴³ oraz przepisy ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza, prezydenta⁴⁴, określają wymogi kwalifikacyjne dla pracowników samorządowych, do jakich u.p.s. zalicza wójtów, burmistrzów, prezydentów miast oraz członków zarządów – organów wykonawczych powiatu i województwa.

W tabeli II, obejmującej pozostałe stanowiska w urzędach gmin, miast (miast na prawach powiatu), w starostwach powiatowych, w urzędach marszałkowskich, w biurach związków jednostek samorządu terytorialnego, na których mogą być zatrudniani pracownicy na podstawie wyboru – podobnie jak w tabeli I dla tych stanowisk – nie wprowadzono żadnych minimalnych wymagań kwalifikacyjnych, tak w zakresie wykształcenia oraz umiejętności zawodowych, jak i stażu pracy.

3.4. Zgodnie z postanowieniami Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego⁴⁵, w samorządzie zatrudnieni powinni być wysokokwalifikowani pracownicy samorządowi, na podstawie kryterium umiejętności i kompetencji. Karta zakłada jedynie możliwość określenia przez ustawodawców krajowych zasad wynagradzania pracowników samorządowych. Natomiast w cytowanym rozporządzeniu Rady Ministrów ustalono sposób realizacji polityki zarządzania zasobami ludzkimi poprzez określenie wykazu stanowisk i minimalnych kwalifikacji zawodowych kadr zatrudnianych w samorządzie.

W literaturze wyrażony został pogląd, iż takie rozwiązanie prawne ma charakter regulacji jednostronnej, ograniczającej zasadniczo kompetencje organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego na rzecz Rady Ministrów⁴⁶.

Również w cytowanym raporcie Związku Miast Polskich zaznaczono, że obecne rozwiązanie normatywne, jakim jest ww. rozporządzenie stanowi nadmierną ingerencję w autonomię samorządu⁴⁷.

42 Por. T. Mordel, *Uwagi o potrzebie samorządowej służby cywilnej*, „Samorząd Terytorialny”, nr 7-8/2002.

43 Dz.U. 2011, Nr 21, poz. 112.

44 T. j. Dz.U. 2010, Nr 176, poz. 1191.

45 Art. 6 ust. 2 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego.

46 Por. G. Goździewicz, *Wpływ instytucji zbiorowego prawa pracy na status prawny pracowników służby cywilnej i samorządu terytorialnego*, „Stosunki pracy w służbie cywilnej”, s. 51.

47 *Samorząd jako pracodawca. Raport o zatrudnieniu w sektorze samorządowym* opracowany przez zespół autorski w Biurze Związku Miast Polskich, Poznań, listopad 2014 r., *op.cit.*

Podobne stanowisko wyrażone zostało w raporcie o stanie samorządności terytorialnej w Polsce, przygotowanym przez zespół pod redakcją prof. J. Hausnera⁴⁸ oraz w raporcie Forum Od-nowa *Samorząd 3.0*⁴⁹.

- 3.5. Przedstawiona powyżej konstrukcja prawna dotycząca istotnego elementu w realizacji zadań publicznych, którymi są wymagania kwalifikacyjne, nie służy racjonalnemu zarządzaniu personelem, ani też sprawnej organizacji i funkcjonowaniu urzędów. Można stwierdzić, że wręcz utrudnia nowoczesną organizację struktur samorządowych, ich przekształcanie, modernizację oraz ich funkcjonowanie, poprzez wiążącą moc przepisów prawnych, na które samorządy nie mają wpływu. Ma też istotny wpływ na wielkość kosztów administracji związanej z zatrudnieniem.
- 3.6. Istnieją poglądy, według których w Polsce należy stworzyć kompleksową regulację zatrudnienia w administracji publicznej, wyodrębniając klarownie poszczególne grupy stanowisk pracy (polityczne, urzędnicze, pomocnicze itp.), ujednolicając podstawy prawne tego zatrudnienia, i w sposób jednolity dla całej administracji publicznej, uregulować zatrudnienie na stanowiskach urzędniczych, poprzez poszerzenie korpusu służby cywilnej⁵⁰.

Należy się zgodzić, że działania w celu stworzenia jednolitego systemu prawa urzędniczego są konieczne, a ustawa o pracownikach samorządowych powinna być istotnym i ważnym ich elementem. Przygotowania do wprowadzenia służby cywilnej w samorządzie, posiadającej odrębną pragmatykę samorządową, uwzględniającą ustrojowe zasady autonomii samorządu terytorialnego, moim zdaniem, powinny zostać poprzedzone uporządkowaniem obowiązujących regulacji prawnych.

- 3.7. Proponuje się, aby ustawodawca dokonał gruntownej i racjonalnej analizy treści ww. rozporządzenia płacowego i jego załączników oraz dokonał stosownych jego zmian.

W ramach nowelizacji ustawy należy przewidzieć uprawnienia władz samorządowych – organów stanowiących i organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego – do określenia stanowisk i wymogów kwalifikacyjnych pracowników. Wykaz stanowisk, z ich opisem i wymaganiami kwalifikacyjnymi pracowników, jest bardzo ważnym narzędziem polityki personalnej i zarządzania zasobami ludzkimi w każdej jednostce samorządu terytorialnego. Jest ściśle powiązany z budżetem i standardami wykonywania zadań publicznych.

Pewną ogólną dyrektywę w zakresie prac nad nowym wykazem stanowisk urzędniczych może stanowić art. 99 pkt. 1 ustawy o służbie cywilnej⁵¹, z którego wynika, że organ upoważniony ustala wykaz stanowisk urzędniczych oraz ich podział na grupy, kierując się charakterem pracy wykonywanej przez członków służby cywilnej i potrzebą zapewnienia odpowiedniego poziomu wykonywanych przez nich zadań⁵².

48 J. Hausner, H. Izdebski, W. Lachiewicz, M. Mączyński, S. Mazur, A. Nelicki, B. Nowotarski, K. Surówka, R. Szymczak, I. Zachariasz, M. Zawicki, *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce. Tom II*, MSAP UEK, Kraków 2014.

49 Raport Forum Od-nowa *Samorząd 3.0*, s. 2; *op.cit.* www.jawnosc.pl/wp-content/uploads/2013/11/Forum_Od-nowa_Raport_Samorząd_3-0.pdf.

50 M. Piotrowski, *Relacje pragmatyk służbowych i kodeksu pracy*, Kongres Kadr i Płac w Administracji, Warszawa, 14 listopada 2013 r.

51 Ustawa z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U. Nr 227, poz. 1505 z późn. zm.).

52 A. Dubowik, Ł. Pisarczyk, *Prawo urzędnicze*, LEX Wolters Kluwer biznes Warszawa 2011, s. 106

Ponadto proponuje się, aby ustawodawca dokonał czytelnego i spójnego z treścią ustawy zdefiniowania pojęć: „osoba zastępująca”, „osoba na zastępstwo”, „osoba kierująca komórką organizacyjną”, które nie są wymienione w Załączniku nr 3 do rozporządzenia płacowego.

4. Propozycja utworzenia Krajowej Rady Służby Samorządowej

Proponuje się utworzenie Krajowej Rady Służby Samorządowej, mającej za zadanie działania inicjujące, doradcze i opiniodawcze oraz kształtujące wzorce standardów w zakresie zatrudnienia, doskonalenia zawodowego, oceniania i rozwoju kadr samorządowych. Różnorodność rozwiązań organizacyjno-funkcjonalnych jest zapewne wynikiem uwzględniania specyfiki lokalnej i regionalnej. Istnieje jednak pewne ryzyko działań niezgodnych z prawem czy standardami etycznymi (co wykazała m.in. kontrola NIK w zakresie oceny systemu naboru na wolne stanowisko pracownicze) w przypadkach braku wiedzy i umiejętności przygotowania właściwych procedur.

Wypracowanie wzorców standardów, profesjonalne doradztwo, opracowanie opinii, propozycji merytorycznych programów służby przygotowawczej, szkoleń i doskonalenia zawodowego, przez wyspecjalizowany zespół, złożony z ekspertów i praktyków, wydają się być nieodzownym narzędziem w procesie profesjonalizacji kadr samorządowych i ujednoczenia rozwiązań, na określonych poziomach samorządu.

U.p.s. zobowiązuje kierowników urzędów do wielu zadań z zakresu realizacji polityki zarządzania kadrami. Realnie, w każdym urzędzie, powyższe zadania mogą być inaczej organizowane. W tym zakresie działania Krajowej Rady Służby Samorządowej byłyby wsparciem merytorycznym dla zarządzających w sektorze samorządowym. Można rozważyć usytuowanie Rady przy ministrze administracji i cyfryzacji lub przy Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu Terytorialnego. Przy formułowaniu zasad organizacji i funkcjonowania Rady przydatne będą doświadczenia Rady Służby Cywilnej.

Proponuje się wprowadzenie do ustawy przepisów o utworzeniu Krajowej Rady Służby Samorządowej.

5. Propozycja uchylecia przepisów dotyczących stanowisk doradców i asystentów

Stanowiska doradców i asystentów (art. 17 w zw. z art. 4. ust. 2 pkt. 2) zwane również są „stanowiskami politycznymi”. Osoby zatrudniane na tych stanowiskach mają status pracowników samorządowych. Wójt (burmistrz, prezydent miasta), starosta i marszałek województwa mogą zatrudniać osoby na stanowiskach doradców i asystentów odpowiednio w urzędzie gminy, starostwie powiatowym i urzędzie marszałkowskim, na czas pełnienia przez nich funkcji. Liczba zatrudnionych doradców i asystentów nie może przekroczyć: w gminach do 20 tys. mieszkańców – 3 osoby; w gminach do 100 tys. mieszkańców oraz powiatach – 5 osób; w pozostałych gminach oraz województwach – 7 osób. Zgłoszone zostały inicjatywy ustawodawcze zmierzające do uchylecia tego przepisu⁵³. Zdaniem posłów, autorów inicjatywy, zatrudnianie kilkunastu tysięcy pracowników politycznych, bardzo różnie dobieranych, również z punktu widzenia ich przygotowania merytorycznego, nie znajduje żadnego uzasadnienia. Posłowie, w dyskusji nad projektem, zwracali uwagę na niecelowość tworzenia gabinetów politycznych w jednostkach samorządu teryto-

53 Druki sejmowe Nr 1883, 1884 i 1885, dostępne na stronach internetowych Sejmu (www.sejm.gov.pl) i Senatu (www.senat.gov.pl).

rialnego, na podnoszenie kosztów funkcjonowania administracji samorządowej, na uzależnienie organu wykonawczego jednostek samorządu terytorialnego od partii politycznych i praktyczne zastosowanie „klientyzmu politycznego” w polityce kadrowej urzędu samorządowego.

Propozycja uchylenia przedmiotowych przepisów jest uzasadniona.

6. Propozycja wzmocnienia statusu skarbnika jednostki samorządu terytorialnego

6.1. Skarbnik w JST jest jednocześnie głównym księgowym budżetu województwa, powiatu, gminy. Status skarbnika wynika z ustaw samorządowych⁵⁴. Na stanowisku skarbnika – głównego księgowego nie może być zatrudniona osoba, która nie posiada kwalifikacji określonych w ustawie o finansach publicznych. W sprawach z zakresu budżetu i finansów skarbnik wykonuje zadania z upoważnienia odpowiednio: marszałka województwa, starosty, prezydenta miasta, burmistrza lub wójta. Za całość gospodarki finansowej jednostki sektora finansów publicznych odpowiada kierownik jednostki⁵⁵. Może on jednak powierzyć określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej pracownikom jednostki. Przyjęcie obowiązków przez skarbnika – głównego księgowego budżetu, dokonuje się w formie odrębnego imiennego upoważnienia, zgodnie z ustawą o finansach publicznych (art. 54 ust. 8). Podobny zapis zawiera ustawa o rachunkowości⁵⁶ (art. 4. ust. 5).

Ustawa o pracownikach samorządowych nie zawiera żadnych przepisów o możliwości upoważnienia skarbnika przez kierownika jednostki do wykonywania ww. zadań.

6.2. Pełna, normatywna nazwa stanowiska, zgodnie z ustawami ustrojowymi to „skarbnik – główny księgowy budżetu” i taka nazwa powinna być również zastosowana przez ustawodawcę w pragmatyce samorządowej.

6.3. Wymagania kwalifikacyjne na stanowisko skarbnika określone są przepisami odrębnymi, tj. ustawą o finansach publicznych. Skarbnikiem – głównym księgowym budżetu może być osoba, która⁵⁷ ma obywatelstwo państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, chyba że przepisy odrębne uzależniają zatrudnienie w jednostce sektora finansów publicznych od posiadania obywatelstwa polskiego; ma pełną zdolność do czynności prawnych oraz korzysta z pełni praw publicznych; nie była prawomocnie skazana za przestępstwa: przeciwko mieniu, przeciwko obrotowi gospodarczemu, przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego, przeciwko wiarygodności dokumentów lub za przestępstwo skarbowe.

6.4. Umieszczenie stanowiska skarbnika w tabeli III Załącznika nr 3 do rozporządzenia płacowego (stanowiska z powołania) powoduje, że nie jest to stanowisko urzędnicze, ani kierownicze stanowisko urzędnicze, które są wymienione w tabeli IV. Oznacza to, że z prawnego punktu widzenia, skarbnik będąc pracownikiem samorządowym nie ma statusu urzędnika samorządowego. Rodzi to określone konsekwencje na gruncie obowiązującej pragmatyki

54 Ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.); Ustawa z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 z późn. zm.); Ustawa z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U z 2001 r. Nr 142, poz. 1590 z późn. zm.).

55 Art. 53 Ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 157, poz. 1240).

56 T. j. 2013 r. Dz.U. poz. 330, 613; z 2014 r. poz. 768, 1100, z 2015 r. poz. 4.

57 Art. 54 ustawy o finansach publicznych, *op.cit.*

(np. skarbnik, nie posiadając statusu urzędnika, nie ma obowiązku składania ślubowania, nie obejmuje go procedura oceniana). Także istnieją poważne wątpliwości interpretacyjne, co do obowiązku przeprowadzenia naboru na stanowiska skarbnika, które nie będąc stanowiskiem urzędniczym, nie jest objęte tą procedurą. Wprawdzie na stanowisko z powołania może być przeprowadzony konkurs, jednak nie w trybie określonym w ustawie o pracownikach samorządowych, a zgodnie z Kodeksem pracy. W takim przypadku przeprowadzenie konkursu na stanowisko ma charakter fakultatywny, w odróżnieniu od naboru na stanowisko urzędnicze i kierownicze stanowisko urzędnicze, gdzie nabór jest obligatoryjny, otwarty i konkurencyjny (art. 11 i nast. u.p.s.).

- 6.5. Nawiązanie stosunku pracy skarbnika – głównego księgowego budżetu jednostki samorządu terytorialnego regulują przepisy kilku ustaw, w tym ustawa o pracownikach samorządowych, w związku z przepisami Kodeksu pracy oraz ustrojowymi ustawami samorządowymi, ustawą o finansach publicznych, ustawą o rachunkowości i inne. U.p.s. wymienia skarbnika gminy, powiatu i województwa jako pracownika samorządowego, zatrudnianego na podstawie powołania (art. 4 ust. 1 pkt 2). Powołanie jako forma zatrudnienia jest swoistym dualizmem prawnym, gdyż łączy w sobie zarówno elementy stosunku pracy między osobą powołaną a pracodawcą, jak i czynność administracyjnoprawną, którą jest podjęcie uchwały przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego.

Zgodnie z art. 68 § 1 kodeksu pracy, stosunek pracy na podstawie powołania nawiązuje się w przypadkach określonych w odrębnych przepisach szczególnych; takimi są przepisy pragmatyki samorządowej. Powołanie należy odróżnić od powierzenia pełnienia funkcji, które stosowane jest wyłącznie w przypadku wyraźnej podstawy prawnej. Powołanie i odwołanie skarbnika należy do wyłącznej kompetencji rady gminy, rady powiatu, sejmiku województwa i następuje na wniosek wójta (burmistrza lub prezydenta miasta), a w powiecie i województwie na wniosek przewodniczącego zarządu (starosty i marszałka). Akt powołania, jako akt kreującego stosunek pracy, powinien spełniać wymogi zawarte w art. 22 § 1 i art. 29 Kodeksu pracy. Na podstawie art. 29 § 5 Kodeksu pracy, w zw. z art. 69, treść aktu powołania powinna zawierać te same elementy, co umowa o pracę⁵⁸. W praktyce, na ogół, treści uchwał rad gmin i powiatów oraz sejmików w sprawie powołania skarbnika są enigmatyczne i ograniczają się do stwierdzenia o powołaniu konkretnej osoby na stanowisko skarbnika. Wykonanie uchwały powierza się organowi wykonawczemu danej jednostki samorządu. Zatem określenie warunków pracy – zadań, obowiązków, uprawnień pracowniczych, wynagrodzenia (i innych), osobie powołanej na stanowisko skarbnika, pozostawia się organowi wykonawczemu.

Uchwała rady podjęta w tej sprawie bez wniosku wójta (starosty, marszałka) lub niezgodnie z nim będzie sprzeczna z prawem. Rada gminy może jednak odmówić powołania skarbnika. Nieracjonalnym byłoby założenie, że przyznając radzie gminy kompetencję do powołania i odwołania skarbnika, intencją ustawodawcy byłoby pozbawienie organów stanowiących prawa jakiegokolwiek kontroli wniosków kierowanych przez wójta, burmistrza, marszałka w zakresie powołania lub odwołania skarbnika. Odwołanie skarbnika na wniosek wójta nie może odbyć się poza sesją rady, wbrew postanowieniom statutu jednostki samorządu. Takie odwołanie jest bezskuteczne⁵⁹.

58 Por. H. Szewczyk, *Stosunki pracy w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 2012, s. 156-157; K. Czyżycka, *Nawiązanie stosunku pracy z pracownikiem samorządowym na podstawie powołania*, [w] A. Nowak (red.), *Z problematyki prawa pracy i polityki społecznej*, t. 17, Katowice 2005 r., s. 56-57; H. Szewczyk (red.), *Zatrudnienie w administracji publicznej*, LEX Wolters Kluwer business, Warszawa 2014, s. 18 i in.

59 Por. Wyrok Wojewódzki Sąd Administracyjny w Lublinie, WSA III SA/Lu 368/08 (www.lexlege.pl/orzeczenie/197842/iii-sa-lu-368-08-wyrok-wojewodzkiego-sadu-administracyjnego-siedziba-w-lublinie).

- 6.6. Treść stosunku pracy skarbnika może być modyfikowana, zarówno za zgodą pracownika, jak i w drodze jednostronnej decyzji pracodawcy. Mimo że organem nawiązującym stosunek pracy ze skarbnikiem jest organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego, to dokonanie zmiany jego treści należy do kompetencji wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starosty, marszałka (art. 7 u.p.s.). Na przykład zmiany w zakresie wynagrodzenia skarbnika mogą dotyczyć jego obniżenia. Może się to odbyć za zgodą pracownika, a także w drodze wypowiedzenia warunków płacy przez pracodawcę. W przypadku odmowy przyjęcia nowych warunków płacowych przez pracownika, stosunek pracy z powołania uległby rozwiązaniu, zgodnie z art. 42 § 3 Kodeksu pracy. Analogiczne zasady dotyczą zmiany treści stosunku pracy w zakresie wymiaru czasu pracy. Ani pragmatyka samorządowa, ani ustrojowe ustawy samorządowe nie określają obowiązkowego wymiaru zatrudnienia skarbnika jednostki samorządu terytorialnego. Można przyjąć zatem, że ten element treści stosunku pracy również podlega ustaleniu w trybie art. 11 Kodeksu pracy, a więc na zasadzie zgodnego oświadczenia woli stron (porozumienia). Nie ma jednak przeszkód prawnych, aby przyjąć, że modyfikacje w zakresie wymiaru czasu pracy mogą być dokonywane w czasie trwania stosunku pracy w trybie wypowiedzenia zmieniającego⁶⁰. Jako element treści stosunku pracy za niepodlegający zmianom można uznać miejsce świadczenia pracy. Z istoty zajmowanego stanowiska skarbnika wynika, że praca jest wykonywana na terenie urzędu jednostki samorządu terytorialnego. Pragmatyka samorządowa nie wskazuje czasu trwania stosunku pracy nawiązanego na podstawie powołania, co uzasadnia wniosek, że jest to stosunek pracy na czas nieokreślony⁶¹. Pozbawienie stanowiska skarbnika możliwe jest tylko w formie odwołania ze stanowiska, zgodnie z przepisami art. 70 Kodeksu pracy⁶².

Główną wadą powołania jako formy zatrudnienia, co podnoszone jest w literaturze przedmiotu, jest słaba ochrona stosunku pracy, brak możliwości przeciwdziałania w razie niezgodnego z prawem jego rozwiązania, jak ma to miejsce w przypadku umowy o pracę. Choć niewątpliwym plusem takiej formuły jest możliwość, nieomal natychmiastowa, weryfikowania kadry wysokokwalifikowanej⁶³.

- 6.7. Pragmatyka samorządowa nie zezwala na zatrudnianie na podstawie powołania innych pracowników aniżeli skarbnika i zastępcy wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Istnieją poglądy, że utrzymanie powołania jako podstawy zatrudnienia skarbnika czyni tę funkcję polityczną⁶⁴. Pracodawcą skarbnika jest odpowiednio od szczebla samorządu: urząd gminy, starostwo powiatowe, urząd marszałkowski. Oznacza to, że pracodawcą nie jest wójt, ani również jednostka samorządu terytorialnego: gmina, powiat, województwo. Takie określenie pracodawcy w u.p.s. niejednokrotnie rodzi wątpliwości, m.in. w postępowaniach sądowych. To, że urząd JST jest jednostką organizacyjną, pozwala jednak na stwierdzenie, że jednostka posiada zdolność sądową oraz zdolność procesową. Określenie urzędu jako pracodawcy pracowników samorządowych oznacza również, że wszystkie dokumenty dotyczące zatrudnienia pracownika samorządowego powinny być dokonywane w imieniu urzędu, a nie np. wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starosty czy marszałka.

60 H. Szewczyk (red.), *Zatrudnienie w administracji*, op.cit.

61 A. Dobowik, Ł. Pisarczyk, *Prawo urzędnicze*, op.cit., s. 90.

62 A. Nowak *Odwołanie ze stanowiska w jednostkach samorządu terytorialnego obsadzanych na podstawie aktu powołania*, [w:] A. Nowak (red.), *Z problematyki prawa pracy i polityki socjalnej*, t. 9, Katowice 1992, s. 59; H. Szewczyk, *Stabilizacja zatrudnienia pracowników samorządowych pełniących funkcje z wyboru i powołania* [w:] *Z problematyki prawa pracy i polityki socjalnej*, op.cit., s. 69; H. Szewczyk (red.), *Zatrudnienie w administracji*, op.cit.

63 M. Szreniawska, *Forma prawna powołania do pełnienia funkcji*, „Administracja”, nr 4/2009, s. 32.

64 A. Giedrewicz-Niewińska, *Nowe przepisy o podstawach nawiązania stosunku pracy*, nr 4, MPP 2009.

6.8. Skarbnik jest wykonawcą decyzji podjętych przez organy gminy, powiatu i województwa. Bierze udział w pracach organu wykonawczego, jednak bez prawa głosu. Skarbnik jest głównym księgowym budżetu, ale niekoniecznie głównym księgowym urzędu gminy, starostwa powiatowego czy urzędu marszałkowskiego. W dużych urządach JST zasadne jest zatrudnianie także zastępców skarbników oraz głównego księgowego jednostki organizacyjnej, którą jest urząd.

Oznacza to, że w działalności finansowej jednostki samorządu terytorialnego wyróżnia się dwie rodzajowo różne funkcje:

1. Zarządzanie finansami jednostki samorządu terytorialnego – uprawnienia w tym zakresie posiadają organy jednostek samorządu terytorialnego i mogą upoważnić w tym zakresie pracownika urzędu JST.
2. Wykonywanie działalności finansowej – sfera ta wchodzi w zakres kompetencji skarbnika i służb finansowych.

Skarbnikowi przysługuje prawo odmowy kontrasygnaty w przypadku zaciągania zobowiązań, które nie mają pokrycia w budżecie, co wynika z ustaw ustrojowych.

Zgodnie z ustawą o finansach publicznych skarbnik jednostki samorządu terytorialnego jest głównym księgowym budżetu, któremu powierza się obowiązki i odpowiedzialność m.in. w zakresie:

- prowadzenia rachunkowości jednostki,
- wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi (wykonuje sam, albo zleca pracownikowi służb finansowo-księgowych),
- dokonywania wstępnej kontroli zgodności operacji gospodarczych i finansowych z planem finansowym (kontrasygnata),
- dokonywania wstępnej kontroli kompletności i rzetelności dokumentów dotyczących operacji gospodarczych i finansowych.

Wśród instrumentów zarządzania finansami jednostki samorządu terytorialnego wymienia się: planowanie finansowe i budżetowe, rachunkowość, sprawozdawczość, analizę i kontrolę.

Konieczne wydaje się wzmocnienie statusu skarbnika m.in. poprzez określenie rodzaju zadań i kompetencji dla stanowiska skarbnika w statucie jednostki samorządu, który jest aktem prawa miejscowego, z wykazaniem udziału i roli skarbnika w zarządzaniu finansami (np. uczestnictwo w formułowaniu celów strategicznych (celów polityki finansowej) jednostki samorządu, nadzorowanie wdrożenia strategii i programów funkcjonalnych poprzez przygotowanie projektów budżetu i propozycji zmian do uchwalonego budżetu oraz poprzez podział odpowiedzialności za realizację zadań, kierowanie, nadzorowanie, monitorowanie i analizowanie realizacji celów w aspekcie ekonomiczno-finansowym).

Skarbnik powinien posiadać odpowiednią wiedzę i doświadczenie zawodowe, aby być współtwórcą i realizatorem polityki finansowej jednostki samorządu terytorialnego.

Istnieją poglądy, że skarbnik jest również menedżerem zarządzającym finansami jednostki samorządu, i inne, według których wykonywanie przez skarbnika zadań z zakresu księgowości i jednocześnie bycie menedżerem, nieco się wyklucza.

Dla poprawy zarządzania finansami publicznymi w jednostce samorządu (szczególnie w dużych jednostkach) wydaje się uzasadnione rozdzielenie zadań skarbnika – głównego księgowego budżetu na:

1. Zadania związane z zarządzaniem (w tym planowaniem, monitorowaniem, analizowaniem, kontrolą i nadzorem), które to zadania wykonywałby jako skarbnik gminy, powiatu, województwa (por. z menedżerem zarządzającym przedsiębiorstwem/organizacją).
2. Zadania związane z rachunkowością i sprawozdawczością finansową i budżetową, które wykonywałby główny księgowy budżetu, we współpracy ze skarbnikiem i służbami finansowo-księgowymi.

Niezbędna byłaby w tym celu zmiana regulacji prawnych (m.in. ustawy o finansach publicznych, ustawy o rachunkowości, ustaw ustrojowych i innych) do rozdzielenia tych dwóch funkcji skarbnika. Istotne jest również dostrzeżenie różnicy między statusem głównego księgowego budżetu gminy, powiatu, województwa a głównym księgowym jednostki organizacyjnej – urzędu gminy, starostwa powiatowego czy urzędu marszałkowskiego. Nowy podział zadań powinien mieć odzwierciedlenie także w wykazie stanowisk, na stanowiskach urzędniczych i kierowniczych stanowiskach urzędniczych, w każdym urzędzie samorządowym.

Proponuje się dokonanie następujących zmian w ustawie:

1. Wprowadzenie do ustawy przepisu o upoważnieniu skarbnika – głównego księgowego budżetu przez kierownika urzędu do wykonywania zadań w zakresie zarządzania finansami i gospodarki finansowej.
2. Uzupełnienie nazwy stanowiska skarbnika – głównego księgowego budżetu, zgodnie z nazwą zastosowaną w ustawach ustrojowych i ustawie o finansach publicznych;
3. Ujęcie stanowiska skarbnika – głównego księgowego budżetu, w kategorii kierowniczych stanowisk urzędniczych.
4. Doprecyzowanie formy zatrudniania skarbnika – głównego księgowego budżetu przez określenie w ustawie istotnych elementów treści stosunku pracy skarbnika, jakie powinny być zawarte w akcie powołania – uchwale organu stanowiącego.
5. Wprowadzenie przepisu o obowiązkowym konkursie na stanowisko skarbnika – głównego księgowego budżetu.
6. Zapisanie możliwości prawnego rozdzielenia funkcji skarbnika i głównego księgowego budżetu.

7. Propozycja wzmocnienia statusu sekretarza jednostki samorządu terytorialnego

- 7.1. Instytucjonalnie pozycja sekretarza JST, w obecnym stanie prawnym, jest niedookreślona. Stanowisko sekretarza, utożsamiane z profesjonalizmem, w pragmatyce samorządowej nie ma sprecyzowanych zadań ustawowych, które byłyby wzmocnieniem jego statusu. Ustawa nie zawiera również przepisów zapewniających ciągłość pracy administracji samorządowej, przy kadencyjnych zmianach organów wykonawczych. Jest to główny powód do wprowadzenia dodatkowych regulacji wzmacniających status sekretarza JST. Wyposażenie sekretarza w kompetencje neutralnego zarządzania kadrami urzędu nierozzerwalnie łączy się z ograniczeniem wpływu władzy politycznej na kadry samorządu.

Koncepcja apolitycznego urzędnika, odpowiedzialnego za sprawy administracyjne, jest często spotykana w krajach o ugruntowanej demokracji (np. w Stanach Zjednoczonych jest to kontraktowy menedżer miasta, w Niemczech i innych państwach europejskich, mający różne nazwy, kierownik urzędu).

Oddzielenie funkcji administracyjno-urzędniczych od lokalnej polityki pozwala zachować ciągłość obsługi administracyjnej obywateli, odpowiedni poziom profesjonalny urzędników

oraz odciążyć polityków lokalnych od spraw drugorzędnych z punktu widzenia interesów wspólnoty samorządowej i skupić się na kwestiach strategicznych.

- 7.2. W aktualnym stanie prawnym stanowisko sekretarza gminy, powiatu i województwa jest obligatoryjnie tworzone w urzędach samorządowych (art. 5 ust. 1 u.p.s.). Ustawa nie określiła zadań, jakie mają realizować, pozostawiając to uprawnienie kierownikowi urzędu, który może (określenie fakultatywne) upoważnić sekretarza do wykonywania w jego imieniu zadań, w szczególności z zakresu zapewnienia właściwej organizacji pracy urzędu oraz realizowania polityki zarządzania zasobami ludzkimi (art. 5 ust. 4 u.p.s.). Obsadzenie stanowiska sekretarza nie może nastąpić w drodze powierzenia pełnienia obowiązków.

Niekonsekwencja ustawodawcy dotyczy ograniczenia upoważnienia dla sekretarza wyłącznie do zadań organizacji pracy urzędu (tj. urzędu gminy, starostwa, urzędu marszałkowskiego). Tym samym ustawa pozbawiła kierownika jednostki możliwości prawnych upoważnienia sekretarza do zadań organizacji pracy całej struktury jednostki samorządu terytorialnego, w skład której wchodzi również inne niż urząd jednostki organizacyjne.

- 7.3. Sekretarz podlega bezpośrednio kierownikowi urzędu. W związku z tym, że przepis ten ma charakter bezwzględnie obowiązujący, nie ma możliwości przekazania zwierzchnictwa nad sekretarzem innej osobie, np. zastępcy wójta⁶⁵ (dotyczy samorządu gminnego). Zatrudnianie, nadzór i zwalnianie sekretarza wpisano w kompetencje wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starosty i marszałka województwa.

W każdym urzędzie zatrudniania się sekretarza na podstawie umowy o pracę. Ustawodawca zrezygnował z powoływania na stanowisko sekretarza, jak ma to miejsce w przypadku skarbnika. Umowa o pracę jest podstawową formą nawiązania stosunku pracy w odniesieniu do wszystkich pracowników samorządowych, zatrudnianych na stanowiskach urzędniczych, w tym kierowniczych stanowiskach urzędniczych, doradców i asystentów oraz pracowników pomocniczych i obsługi.

Elementy treści umowy o pracę zawarte są w Kodeksie pracy, a modyfikacja umowy jest związana z przepisami wynikającymi z pragmatyki samorządowej (w tym fakultatywny, a nie obligatoryjny zapis upoważnienia sekretarza do wykonywania określonych zadań). Konstrukcja ta rodzi zasadnicze pytanie, czy takie rozwiązanie jest racjonalne.

W praktyce powstają wątpliwości, np.:

1. jeżeli kierownik urzędu gminy, powiatu, województwa nie powierzy sekretarzowi zadania zapewnienia właściwej organizacji pracy urzędu oraz realizowania polityki zarządzania zasobami ludzkimi, to czy musi je wykonywać osobiście, tzn. nie może powierzyć ich innemu pracownikowi urzędu np. swojemu zastępcy;
2. czy można sekretarzowi zmienić (wbrew jego woli) raz powierzone obowiązki (pozbawić dotychczasowych lub dołożyć nowych), bez wypowiedzenia dotychczasowych warunków pracy i płacy;
3. czy sekretarz może pozostawać w strukturze urzędu bez żadnych obowiązków;
4. kto będzie wykonywał obowiązki sekretarza w sytuacji wakatu na tym stanowisku do czasu zakończenia naboru (nawet jeżeli będzie to czas krótszy niż trzy miesiące).

⁶⁵ Zob. W. Masewicz, Glosa do wyroku NSA z 27 czerwca 1991 r., SA/Po 1479/90, OSP 1992, z. 9, poz. 200.

W jednym z wyroków Wojewódzki Sąd Administracyjny (WSA) w Kielcach orzekł, że jedy-
nymi osobami, którym wójt może w zgodzie z ustawą o samorządzie gminnym powierzyć
prowadzenie zadań, do których należy m.in. kierowanie urzędem gminy (w tym nadzór nad
jego funkcjonowaniem) oraz organizacja tego urzędu, są sekretarz gminy i zastępca wój-
ta⁶⁶. Zaznaczyć należy, że ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym⁶⁷ w art. 33 ust.
4 stanowi „Wójt może powierzyć prowadzenie określonych spraw gminy w swoim imieniu
zastępcy wójta lub sekretarzowi gminy”. Pozostałe ustawy samorządowe (o samorządzie
powiatowym i o samorządzie województwa) nie zawierają takich przepisów. Wobec nie-
spójności przepisów, w powyższym zakresie, proponuje się dostosowanie przepisów ustawy
o samorządzie gminnym i przepisów ustawy o pracownikach samorządowych.

- 7.4. Umowa o pracę jest podstawową formą nawiązania stosunku pracy z sekretarzem. Sekretarz
jest pracownikiem samorządowym, zatrudnianym na stanowisku kierowniczym urzędniczym,
po przeprowadzeniu naboru na wolne stanowisko. Nabór jest otwarty i konkurencyjny. Na-
bór kandydatów na wolne stanowisko sekretarza przeprowadza się nie później niż w ciągu 3
miesiący od zwolnienia stanowiska (podobnie jak w ustawie o służbie cywilnej). W ten spo-
sób określono maksymalny termin, w jakim powinien zostać zorganizowany otwarty nabór
na stanowisko sekretarza. Warto zauważyć, że w okresie objętym kontrolą NIK (2010-2012),
w dwóch trzecich przypadków (w 30 z 45 urzędów) dokonano zmian na stanowisku sekre-
tarza. W 20 urzędach stanowisko obsadzono w trybie awansu wewnętrznego, w kolejnych
10 placówkach obsady dokonano w ramach otwartego i konkurencyjnego naboru⁶⁸.

Wynagrodzenie (zasadnicze wraz z dodatkami, premiami, nagrodami) burmistrza, jego za-
stępców, sekretarza oraz skarbnika gminy podlega ujawnieniu na wniosek złożony w try-
bie ustawy o dostępie do informacji publicznej, z zastrzeżeniem usunięcia danych osobo-
wych oprócz imienia, nazwiska i stanowiska służbowego – wyjaśnił Resort Administracji
i Cyfryzacji⁶⁹.

Zadania i kompetencje sekretarza określone są na ogół w regulaminach organizacyjnych
urzędu i innych aktach wewnętrznych oraz w zakresie czynności pracownika. Regulamin
organizacyjny określa porządek wewnętrzny i rozkład czasu pracy w sposób zapewniający
obywatelom załatwianie spraw w dogodnym czasie (art. 42 u.p.s.) Regulamin ma, z punktu
widzenia ustroju samorządu, inną rangę niż statut jednostki samorządu terytorialnego, który
jest aktem prawa miejscowego. To właśnie w statucie, akcie prawa miejscowego, powinny
być zapisane również zadania i kompetencje sekretarza gminy, powiatu i województwa.

Należy zauważyć, że na szczeblu samorządu gminnego niezwykle silna ustrojowo jest po-
zycja wójta (burmistrza, prezydenta miasta), łączącego polityczną funkcję z bezpośrednich
wyborów organu wykonawczego gminy, z kompetencjami jednoosobowego organu admi-
nistracji państwowej w sprawach nie podlegających kontroli rady w ramach postępowania
administracyjnego, a także z zadaniami zwierzchnika służbowego wszystkich pracowników
samorządowych jako kierownika urzędu⁷⁰.

66 WSA w Kielcach w wyroku z dnia 28 września 2010 r., sygn. II SA/Ke 368/07).

67 T. j. Dz.U. 2013, poz. 1594, z późn. zm.

68 Informacja NIK o wynikach kontroli naboru pracowników na stanowiska urzędnicze w jednostkach samorządu
terytorialnego (www.nik.gov.pl/plik/id,2081,vp,2571.pdf).

69 www.samorząd.lex.pl/czytaj/-/artykul/wysokosc-wynagrodzenia-burmistrza-sekretarza-i-skarbnika-stanowi-informacje-publiczna.

70 J. Stępień, *Wstęp do Komentarza ustawy o pracownikach samorządowych*, [w:] M. Rycak, A. Rycak, J. Stelina,
op.cit., s. 17.

Wśród ekspertów wyrażana jest opinia, że brak określenia konkretnych kompetencji w ustawie (ich zakres zależy bowiem od swobodnej decyzji pracodawcy) powoduje, że pozycja sekretarza może być w poszczególnych jednostkach krańcowo różna, od bardzo silnej, równej dyrektorowi generalnemu urzędu w administracji rządowej, po bardzo słabą, bez żadnych uprawnień lub z bardzo ograniczonymi zadaniami.

- 7.5. Zmiana statusu sekretarza powinna nawiązywać do rozwiązań przyjętych w służbie cywilnej, w odniesieniu do dyrektora generalnego urzędu, z odpowiednim dostosowaniem do specyfiki samorządu terytorialnego. Istnieje jednak wątpliwość, co do łączenia stanowiska sekretarza z innym stanowiskiem w urzędzie. Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego dopuszcza taką możliwość, choć jak słusznie wskazuje A. Szewc, niejasna pozostaje odpowiedź na pytanie, czy łączenie takie może zostać dokonane w ramach jednego czy dwóch stosunków pracy⁷¹.

W praktyce spotkać można, w większych urzędach, łączenie stanowiska sekretarza z dyrektorem departamentu, np. w urzędach marszałkowskich lub ze stanowiskiem dyrektora wydziału, w starostwach powiatowych i urzędach miejskich.

Przykład z praktyki samorządowej: Sekretarz Województwa – Dyrektor Urzędu. Pracownik pełniący jednocześnie funkcję Sekretarza Województwa i Dyrektora Urzędu Marszałkowskiego Województwa Mazowieckiego w Warszawie⁷².

Należy zwrócić uwagę na zróżnicowany status sekretarza w poszczególnych jednostkach samorządu terytorialnego. Zakres zadań, kompetencji i uprawnień w danej jednostce samorządu zależy wyłącznie od decyzji wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starosty, marszałka i w każdej z nich, w związku z tym, faktyczny status prawny sekretarza może być, na podstawie obowiązujących przepisów, konstruowany odmiennie.

Proponuje się rozważyć stworzenie modelowego zakresu obowiązków i upoważnień dla sekretarza (np. w formie określenia wzorców standardów przez Krajową Radę Służby Samorządowej) z uwzględnieniem poszczególnych szczebli samorządu.

- 7.6. Wiele wątpliwości budzą przepisy art. 8-10 u.p.s. dotyczące wykonywania przez sekretarza (lub inną wyznaczoną osobę) „pozostałych czynności” związanych z nawiązaniem i rozwiązaniem stosunku pracy przez wójta, starostę, marszałka. Dotyczą one przede wszystkim podległości sekretarza (lub osoby zastępującej) wójtowi, a w konsekwencji, ingerencji wójta w treść decyzji, w sprawach z zakresu prawa pracy, podejmowanych wobec niego. Wskazuje się również na uprawnienie wójta do zamiany takiej osoby, co „(...) w konsekwencji może prowadzić do sytuacji porównywalnej z samodzielnym wykonywaniem czynności związanych z trwaniem stosunku pracy wójta w stosunku do siebie”⁷³.
- 7.7. Ustawa wyłącznie w stosunku do sekretarza wprowadziła zakaz, w myśl którego nie ma on prawa tworzenia partii politycznych, ani przynależności do nich. Przepis ten rodzi wiele kontrowersji; tym bardziej, że dotyczy wyłącznie sekretarza, któremu ustawodawca nie

71 A. Szewc, *Komentarz do ustawy o pracownikach samorządowych*, System Informacji Prawnej LEGALIS.

72 Fragment *Regulamin Organizacyjny Urzędu Marszałkowskiego Województwa Mazowieckiego w Warszawie*, Załącznik do uchwały Nr 287/26/15 Zarządu Województwa Mazowieckiego z 10 marca 2015 r. (wyciąg) – www.mazovia.pl/urząd-marszałkowski/regulamin-organizacyjny-umwm.

73 A. Rzetecka-Gil, *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 92.

określił żadnych zadań związanych z tym stanowiskiem. Sekretarz jest jedyną osobą w JST zobowiązaną do apolityczności. Wobec wątpliwości interpretacyjnych co do przepisu art. 5 ust. 5 u.p.s., sprawę rozpatrywał m.in. wrocławski sąd administracyjny⁷⁴. Zdaniem sądu, obowiązek apolityczności nie może być rozumiany szeroko, jako wyzbycie się wszelkich poglądów i sympatii politycznych oraz ich ewentualnego wyrażania na zewnątrz. Zakaz ten jest jasny i konkretny, i niedopuszczalna jest interpretacja rozszerzająca pojęcie, zwłaszcza zastępowanie go obszernym i ogólnikowym zakazem całkowitej apolityczności. Niedopuszczalna jest rozszerzająca wykładnia norm ograniczających swobody obywatelskie, dokonywana zwłaszcza poprzez umiejętne wprowadzania do języka prawniczego pojęć obcych językowi ustawy (językowi prawnemu)⁷⁵. Zobowiązanie sekretarza do apolityczności bez jednoznacznego uregulowania jego statusu, nieokreślenie w ustawie dla tego stanowiska zadań i kompetencji, jak również pozapolitycznych gwarancji zatrudnienia, w dalszym ciągu pozostawia funkcję sekretarza w znacznym stopniu „polityczną”.

- 7.8. Ustawa o pracownikach samorządowych w kwestii zwalniania pracowników nie poświęca sekretarzowi żadnego przepisu. Kodeks pracy nie zawiera mechanizmów obrony pracowników niewykonujących poleceń, popełniających błędy, łamiących dyscyplinę pracy itd. Jednak pozwala bronić się pracownikom zwolnionym bez powodu, wykonującym pracę sumiennie i starannie, stosującym się do poleceń przełożonych, które dotyczą pracy i nie są sprzeczne z przepisami prawa lub z umową o pracę.

Bez względu na to, czy intencją ustawodawcy było umocnienie, czy większe podporządkowanie sekretarza kierownikowi jednostki (od wójta gminy po marszałka województwa włącznie), w obecnym stanie prawnym, rozwiązanie umowy o pracę z sekretarzem może przyjąć formę konfliktu, ocierającego się niejednokrotnie o mobbing, dyskryminację polityczną itd. Zagadnienie zatrudnienia i umocowania sekretarzy w jednostkach samorządu terytorialnego zasługuje na szczególną uwagę. W społecznej dyskusji nad kształtem służby publicznej opowiedziano się za zawodowym statusem wykwalifikowanych pracowników samorządowych, dzięki którym zadania państwa będą efektywnie realizowane. Z tego punktu widzenia kwestią szczególnie ważną dla prawidłowego funkcjonowania samorządu terytorialnego jest właściwe unormowanie statusu prawnego sekretarzy.

Proponuje się dokonanie następujących zmian w ustawie:

1. określenie w ustawie zadań, uprawnień i odpowiedzialności dla stanowiska sekretarza jednostki samorządu: gminy, powiatu, województwa;
2. wprowadzenie do ustawy przepisów prawnych będących podstawą do połączenia stanowiska sekretarza JST ze stanowiskiem dyrektora urzędu samorządowego;
3. stworzenie prawnych podstaw stabilności zatrudnienia sekretarza, w oparciu o umowę o pracę, na kierowniczym stanowisku urzędniczym w wyniku otwartego i konkurencyjnego naboru, na okres przekraczający kadencję władz samorządu.

74 Wyrok z 9 czerwca 2011 r. III SA/Wr 294/11 (www.orzeczenia.nsa.gov.pl).

75 *Ibidem*.

8. Wzmocnienie statusu sekretarza JST i skarbnika – głównego księgowego budżetu. Propozycje rozwiązań wspólne dla obydwu stanowisk

Ustawodawca, nie uzasadniając merytorycznie swojej decyzji, odstąpił od jednakowej formy zatrudniania skarbnika i sekretarza, którym było powołanie na stanowisko przez organ stanowiący, na wniosek wójta (burmistrza, prezydenta miasta) oraz starosty i marszałka.

W celu wzmocnienia statusu sekretarza i skarbnika, jako najważniejszych stanowisk w administracji samorządowej, proponuje się rozważyć ujednoczenie nawiązania stosunku pracy z sekretarzem JST i skarbnikiem – głównym księgowym budżetu jednostki samorządu terytorialnego:

- a) na podstawie powołania, po obligatoryjnym przeprowadzeniu konkursu na te stanowiska, z aktywnym udziałem organu stanowiącego (rady/sejmiku) w podejmowaniu uchwały – aktu powołania

lub

- b) na podstawie umowy o pracę, w wyniku otwartego i konkurencyjnego naboru, z określeniem wymagań kwalifikacyjnych, na okres przekraczający kadencję władz samorządowych. W tym celu, stworzyć należy prawne podstawy „menadżerskiej” umowy samorządowej dla stanowisk sekretarza i skarbnika.

Powyższe propozycje będą wymagały zmian zarówno w pragmatyce samorządowej, jak i w ustawach ustrojowych oraz innych ustawach i aktach wykonawczych.

9. Propozycja określenia zasad ramowego programu szkolenia teoretycznego i praktycznego służby przygotowawczej oraz kryteriów, od których zależy zwolnienie z odbywania służby przygotowawczej

Proponuje się określenie w ustawie zasad ramowego programu szkolenia teoretycznego i praktycznego służby przygotowawczej oraz kryteriów, od których zależy zwolnienie z odbywania służby przygotowawczej (art. 19 ust. 3 i 5), aby zapewnić jednolitość zakresu merytorycznego i procedur szkoleniowych, mając na uwadze, że szczegółowy sposób przeprowadzenia służby przygotowawczej i organizowanie egzaminu końcowego oraz zwalnianie z obowiązku odbywania służby jest kompetencją kierownika każdej jednostki (art. 19 ust. 5).

10. Propozycja ujednoczenia zasad systemu ocen kwalifikacyjnych urzędników jako istotnego elementu awansu i kariery urzędnika samorządowego

Kierownik jednostki w drodze zarządzenia określa sposób dokonywania ocen, okresy, za które jest sporządzana ocena, jej kryteria oraz skale ocen, biorąc pod uwagę potrzebę prawidłowego dokonywania tych ocen oraz specyfikę funkcjonowania konkretnej jednostki. Nowa formuła sprzyja indywidualizacji ocen, co w rezultacie może również zwiększać efektywność, pozwalającą dostosować kryteria i przebieg oceny do specyfiki jednostki⁷⁶. Jednak ta regulacja niesie za sobą ryzyko braku jednolitości w zakresie stosowanych kryteriów oceny pracowników w poszczególnych urzędach i jednostkach. Urzędników samorządowych pozbawiono możliwości wniesienia odwołania od oceny sporządzonej po raz drugi. Ustawa nie określiła prawa do sądu w razie nierozpatrzenia odwołania w terminie albo

⁷⁶ Na temat wątpliwości odnoszących się do dotychczasowych regulacji zob. A. Piskorz-Ryń, *Oceny pracowników samorządowych*, [w:] M. Stec (red.), *Stosunki pracy pracowników samorządowych*, Warszawa, 2008, s. 22-24.

nieuwzględnienia odwołania. Uchylone zostało rozporządzenie Rady Ministrów dotyczące określania sposobu i trybu dokonywania ocen okresowych (dotychczas uniwersalne, a uprawnienia w tym zakresie mają kierownicy jednostek, którzy w formie zarządzenia dokonują określania sposobu dokonywania okresowych ocen pracowniczych). Rozwiązanie to może prowadzić do zróżnicowania zasad oceny pracowników i stać się np. źródłem kontrowersji co do stosowania w stosunkach pracy pracowników samorządowych zasady równości wobec prawa, zasad antydyskryminacyjnych itp.

Proponuje się określenie zasad, sposobu i trybu dokonywania ocen w ustawie.

11. Stworzenie gwarancji dla ścieżki kariery zawodowej – awans wewnętrzny

Ustawodawca nie zdecydował się na stworzenie gwarancji dla ścieżki kariery zawodowej, co stanowi konsekwencję przede wszystkim rezygnacji z utworzenia korpusu służby cywilnej w administracji samorządowej.

Pracownik samorządowy, który wykazuje inicjatywę pracy i sumiennie wykonuje swoje obowiązki, może zostać przeniesiony na wyższe stanowisko (ustawa nie definiuje co należy rozumieć przez „wyższe stanowisko”) w drodze tzw. awansu wewnętrznego. Jego przesłanką jest odpowiednia postawa pracownika, polegająca na wykazywaniu inicjatywy w pracy oraz sumiennym wykonywaniu obowiązków. Awans wewnętrzny może zostać dokonany jedynie w ramach tej samej grupy stanowisk, o których mowa w art. 4 ust. 2 pkt 1-3 ustawy. Z procedury tej wyłączono pracowników samorządowych zatrudnionych na podstawie wyboru oraz powołania.

Wśród pragmatyk urzędniczych najbardziej rozbudowana regulacja przebiegu kariery zawodowej znalazła się w ustawie o służbie cywilnej. Ustawodawca określa zasady naboru na stanowiska urzędnicze w administracji rządowej, zasady nawiązywania stosunków pracy w ramach poszczególnych podstaw zatrudnienia, a także zasady otrzymywania kolejnych stopni służbowych przez urzędników służby cywilnej. Decydując o awansie wewnętrznym, pracodawca powinien mieć na uwadze konieczność równego traktowania wszystkich pracowników. W tym zakresie powinien się kierować wytycznymi Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który uważa, że dyskryminacją jest zróżnicowane traktowanie osób znajdujących się w takiej samej sytuacji, które nie ma racjonalnego i obiektywnego uzasadnienia, a także odwrotnie, czyli takie samo traktowanie osób znajdujących się w różnych sytuacjach, które także nie ma racjonalnego i obiektywnego uzasadnienia⁷⁷.

Proponuje się doprecyzowanie przepisu ustawy w powyższym zakresie.

12. Propozycja określenia zasad ramowego programu szkolenia teoretycznego i praktycznego służby przygotowawczej oraz kryteriów, od których zależy zwolnienie z odbywania służby przygotowawczej

Ustawodawca nie unormował merytorycznego etapu naboru kandydatów na wolne stanowisko urzędnicze (art. 11 i nast. u.p.s.). Ograniczył się do stwierdzenia, iż protokół z przeprowadzonego naboru powinien zawierać informacje o zastosowanych metodach i technikach naboru oraz

77 M. A. Nowicki, *Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka 1996*, „Biuletyn Centrum Europejskiego Uniwersytetu Warszawskiego i Ośrodka Informacji i Dokumentacji Rady Europy”, nr 5/96, Warszawa 1997, s. 178 i nast.

uzasadnienie dokonanego wyboru. Nie przewidział odrębnych reguł naboru na wolne stanowisko urzędnicze oraz na kierownicze stanowisko urzędnicze, które obowiązują np. w służbie cywilnej.

Wolnym stanowiskiem urzędniczym, w tym wolnym kierowniczym stanowiskiem urzędniczym, jest stanowisko, na które, zgodnie z przepisami ustawy albo w drodze porozumienia, nie został przeniesiony pracownik samorządowy zatrudniony na stanowisku urzędniczym, w tym kierowniczym stanowisku urzędniczym, posiadający kwalifikacje wymagane na danym stanowisku lub nie został przeprowadzony na to stanowisko nabór albo na którym mimo przeprowadzonego naboru nie został zatrudniony pracownik (art. 12 ust. 1).

Nie wymaga przeprowadzenia naboru zatrudnienie osoby na zastępstwo w związku z usprawiedliwioną nieobecnością pracownika samorządowego (art. 12 ust. 2 u.p.s.). Naboru nie prowadzi się ponadto na stanowiska obsadzane w drodze wyboru i powołania.

Powstała niejednoznaczność regulacji ustawowej, jak stwierdziła NIK, wykorzystywana jest przez jednostki samorządowe do obsadzania na stanowiskach urzędniczych osób, których umiejętności i przygotowanie zawodowe nie zostały zweryfikowane w trybie konkursowym⁷⁸. Przyczyną naruszania procedur było także niewłaściwe przygotowanie naboru, w tym pospieszny i nieprzemysłany opis cech i umiejętności, jakimi powinien legitymować się kandydat, często przypadkowy lub zbyt szczegółowy, eliminujący dobrych kandydatów, co prowadziło do odchodzenia w trakcie postępowania konkursowego od wcześniej przyjętych kryteriów i zastępowania ich nowymi. W wyniku kontroli NIK dokonano nowelizacji ustawy o pracownikach samorządowych dotyczącej naboru na wolne stanowisko urzędnicze.

W ustawie nie przewidziano sankcji w przypadku złamania procedury naboru, w stosunku do kandydatów na wolne stanowiska.

Proponuje się wprowadzić do ustawy i określić:

1. Przepisy dotyczące zasad merytorycznego naboru na wolne stanowisko urzędnicze oraz na kierownicze stanowisko urzędnicze.
2. Sankcje, w przypadku złamania procedury naboru w stosunku do kandydatów na wolne stanowiska.

13. Propozycja zdefiniowania „udziału w wykonywaniu władzy publicznej” (art. 11 ust. 3)

Ustawodawca nie definiuje pojęcia „udziału w wykonywaniu władzy publicznej” (art. 11 ust. 3) w przypadku osoby nieposiadającej obywatelstwa polskiego, która może zostać zatrudniona na wolnym stanowisku urzędniczym.

Zgodnie z regulacjami zawartymi w poprzednio obowiązującej ustawie o pracownikach samorządowych z 1990 r. w JST mogła być zatrudniona jedynie osoba posiadająca obywatelstwo polskie. Konieczność dostosowania niektórych ustaw w tym zakresie, tj. dopuszczenia do zatrudnienia w administracji publicznej osób nieposiadających obywatelstwa polskiego, pojawiła się wraz ze wstąpieniem Polski do UE. Zamknięcie jednostek samorządu terytorialnego na możliwość zatrudnienia w nim obywateli UE byłoby niezgodne z prawodawstwem unijnym i mogłoby narazić Polskę

⁷⁸ Informacja o wynikach kontroli naboru pracowników na stanowiska urzędnicze w jednostkach samorządu terytorialnego, NIK Delegatura w Zielonej Górze, wrzesień 2010 r.

na zarzut jego naruszenia. Funkcjonowanie UE jest oparte na czterech swobodach, a jedną z nich jest swoboda przepływu pracowników wewnątrz UE. Swoboda ta dotyczy zniesienia wszelkiej dyskryminacji obywateli UE w zakresie zatrudnienia, wynagrodzenia i innych warunków pracy, o której mowa w art. 45 ust. 1-3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej nie definiuje pojęcia „zatrudnienie w administracji publicznej” (w art. 45 ust. 4), ani nie określa zasad jego interpretacji. Brak jest również aktów prawa wtórnego, dotyczących ograniczenia swobody przemieszczania się.

Europejski Trybunał Sprawiedliwości dokonywał wielokrotnie wykładni art. 39 ust. 4 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (obecnie art. 45 ust. 4 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej) w kontekście ograniczenia „zatrudnienia w administracji publicznej”⁷⁹.

Jak wynika z wyroku Sądu Rejonowego w Warszawie, udział w wykonywaniu władzy publicznej dotyczyć powinien sytuacji wyjątkowych i łączyć się z możliwością władczego kształtowania sytuacji jednostki (np. w drodze decyzji administracyjnej) przez osobę do tego uprawnioną, a zatem działającą w charakterze organu władzy publicznej⁸⁰.

Proponuje się uzupełnienie treści ustawy i zdefiniowanie „udziału w wykonywaniu władzy publicznej” (art. 11 ust. 3).

14. Propozycja zmian zatrudnienia pracowników pomocniczych i obsługi

Proponuje się rozważyć uregulowanie zatrudnienia pracowników pomocniczych obsługi jako odrębnej grupy zawodowej od pracowników samorządowych, z możliwością zlecania prac w trybie umów cywilnoprawnych.

Podsumowanie

Obecną pragmatykę samorządową trudno ocenić jednoznacznie pozytywnie, zarówno ze względu na treść rozwiązań prawnych, jak i jej stronę formalną. Jest niespójna z samorządowymi ustawami ustrojowymi, a także z ustawami regulującymi postępowanie administracyjne. Liczne odwołania, zarówno do przepisów szczególnych, jak i ogólnie obowiązujących powodują, że w obecnym stanie prawnym ustawa jest oceniana jako niespójna wewnętrznie, archaiczna, a w konsekwencji

79 W orzeczeniu z 17 grudnia 1980 r. w sprawie 149/79 *Commission v. Belgium* stwierdził, że stanowiska, które wiążą się z bezpośrednim udziałem w sprawowaniu władzy w oparciu o prawo publiczne i obowiązkami, których celem jest ochrona ogólnych interesów państwa lub władz publicznych, wymagają od osób je zajmujących istnienia szczególnego stosunku lojalności wobec państwa oraz wprowadzają dwustronność praw i obowiązków, które stanowią podstawę więzi narodowej. W innym orzeczeniu z 3 lipca 1986 r. w sprawie *Deborah Lawrie-Blum przeciwko Badenii-Wirtembergii* (sprawa 66/85) stwierdził, że przez zatrudnienie w sektorze publicznym należy rozumieć zatrudnienie wymagające bezpośredniego lub pośredniego udziału w wykonywaniu władzy w oparciu o prawo publiczne poprzez sprawowanie funkcji, których celem jest ochrona generalnych interesów państwa lub innych organów władz publicznych. Obie te sprawy mają kluczowe znaczenie w kwestii interpretacji art. 45 ust. 4 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Pozostałe orzecznictwo w tym zakresie ma swe źródło w przedmiotowych wyrokach (*Dziennik Gazeta Prawna* 18/2015 z 28.01.2015, dodatek „Tygodnik Samorządu i Administracji”).

80 Wyrok Sądu Rejonowego w Warszawie z 16 listopada 2010 r., sygn. akt VIII P 511/10.

uznawana za barierę dla efektywnego zarządzania kadrami w samorządach⁸¹. W praktyce wiele zagadnień wynikających z obowiązującej u.p.s. jest źródłem rozbieżnej wykładni i orzecznictwa sądów administracyjnych oraz sądów powszechnych. Występują rozliczne problemy interpretacyjne. Analiza obowiązującego ustawodawstwa w zakresie prawnego stosunku zatrudnienia w samorządzie terytorialnym, przeprowadzona przez naukę⁸² w ostatnich dwudziestu latach dowodzi, że również współczesny ustawodawca nie ustrzegł się błędów przy tworzeniu rozwiązań prawnych – zarówno strona formalna, jak i rozstrzygnięcia merytoryczne w aktach prawnych wykazują wiele niedostatków.

W tej sytuacji należy powrócić do idei utworzenia i funkcjonowania cywilnej służby publicznej w samorządzie terytorialnym. Konieczne jest stworzenie prawnych, funkcjonalnych i organizacyjnych podstaw nowoczesnej administracji samorządowej, uwzględniającej standardy europejskie w zakresie funkcjonowania i organizacji wykonywania zadań publicznych (własnych i zleconych), w tym usług publicznych oraz utworzenie jednolitych standardów profesjonalnej, zawodowej, realizującej rzetelnie i bezstronnie swoje obowiązki kadry urzędników samorządowych, z ograniczeniem wpływu polityki.

Docelowo powinna zostać utworzona nowa regulacja prawna o cywilnej służbie samorządowej. Jako służba publiczna (podobnie jak służba cywilna w administracji rządowej) powinna mieć umocowanie prawne w Konstytucji RP.

Niezbędne będzie dokonanie zmian w Konstytucji RP, szczególnie przepisów Rozdziału VII *Samorząd terytorialny*, tj. uzupełnienia zapisów w zakresie trójszczeblowego samorządu terytorialnego, realizującego zadania publiczne państwa.

Literatura

- Banasiński C., Kulesza M., Szafrąński D., *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz i przepisy towarzyszące*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 1997.
- Czuryk M. [w:] W. Drobny, M. Mazuryk, P. Zuzankiewicz, *Ustawa o pracownikach samorządowych, Komentarz*, Oficyna, Warszawa 2010.
- Czyżycka K., *Nawiązanie stosunku pracy z pracownikiem samorządowym na podstawie powołania*, [w:] A. Nowak (red.) *Z problematyki prawa pracy i polityki socjalnej*, t. 17, Katowice 2005 r.
- Ćwiertniak B. M., *Podstawy zatrudniania pracowników samorządowych (uwagi de lege ferenda)*, [w:] M. Stec (red.), *Stosunki pracy pracowników samorządowych*, Warszawa 2008.
- Ćwiertniak B. M., *Ustawa o pracownikach samorządowych* [w:] H. Szewczyk, *Stosunki pracy w samorządzie terytorialnym*, Wolters Kluwer business 2012.
- Druki sejmowe nr 1883, 1884 i 1885.
- Dubowik A., Pisarczyk Ł., *Prawo urzędnicze*, Wolters Kluwer – LEX, Warszawa 2011.
- Europejska Karta Samorządu Terytorialnego, sporządzona w Strasburgu 15 października 1985 r. (Dz.U. 1994, Nr 124, poz. 607).
- Giedrewicz-Niewińska A., *Nowe przepisy o podstawach nawiązania stosunku pracy*, nr 4, MPP 2009.
- Goździewicz G., *Wpływ instytucji zbiorowego prawa pracy na status prawny pracowników służby cywilnej i samorządu terytorialnego*, [w:] W. Sanetra (red.) *Stosunki pracy w służbie cywilnej*, Białystok 2001.

81 Zob. B.M. Ćwiertniak, *Ustawa o pracownikach samorządowych*, str. 7 i in., B.M. Ćwiertniak, *Podstawy zatrudniania pracowników samorządowych (uwagi de lege ferenda)*, [w:] M. Stec (red.), *Stosunki pracy pracowników samorządowych*, Warszawa, 2008, s. 152 i in.

82 Zob. K.W. Baran, *Status prawny pracowników samorządu terytorialnego*, NP 1991, nr 1; B. M. Ćwiertniak, M. Taniewska-Peszko, *Pracownicy samorządowi*, Gdańsk 1991; A. Dubowik, Ł. Pisarczyk, *Prawo urzędnicze, op.cit.*, s. 15 i in.; H. Szewczyk (red.), *Zatrudnienie w administracji publicznej*, LEX, Wolters Kluwer business, Warszawa 2014, s. 13 i in.

- Góral Z., *Prawo pracy w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 1999.
- Hauser J., Izdebski H., Lachiewicz W., Mączyński M., Mazur S., Nelicki A., Nowotarski B., Surówka K., Szymczak R., Zachariasz I., Zawicki M., *Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne działania. Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce. Tom II*, MSAP UEK, Kraków 2014.
- Hausner J., *W kierunku rządzenia interaktywnego*, [w:] *Nowe zarządzanie publiczne i public governance w Polsce i Europie*, Liber, Warszawa 2010.
- Jagodziński A., *Ogólny zarys zarządzania publicznego w Polsce*, „Zeszyty Naukowe PWSZ w Płocku”, Nauki Ekonomiczne, t. XIX, 2014.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.).
- Masewicz W., Glosa do wyroku NSA z 27 czerwca 1991 r., SA/Po 1479/90, OSP 1992, z. 9, poz. 200.
- Miszczuk M., Żuk K., *Gospodarka samorządu terytorialnego*, PWN, Warszawa 2007.
- Mordel T., *Uwagi o potrzebie samorządowej służby cywilnej*, „Samorząd Terytorialny”, nr 7-8, 2002.
- Nowak A., *Odwołanie ze stanowiska w jednostkach samorządu terytorialnego obsadzanych na podstawie aktu powołania*, [w:] A. Nowak (red.), *Z problematyki prawa pracy i polityki socjalnej*, t. 9, Katowice 1992.
- Nowicki M. A., *Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka 1996*, „Biuletyn Centrum Europejskiego Uniwersytetu Warszawskiego i Ośrodka Informacji i Dokumentacji Rady Europy”, nr 5/96, Warszawa 1997.
- Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 11 stycznia 2013 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o pracownikach urzędów państwowych (Dz.U. 2013, poz. 269).
- Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 14 września 2010 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz.U. 2010, Nr 176 poz. 1191).
- Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 30 lipca 2014 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o pracownikach samorządowych (Dz.U. 2014, poz. 1202).
- Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 5 czerwca 2014 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o służbie cywilnej (Dz.U. 2014, poz. 1111).
- Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 6 grudnia 2013 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o transporcie kolejowym (Dz.U. 2013, poz. 1594).
- Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 7 listopada 2001 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o pracownikach samorządowych (Dz.U. 2001, Nr 142, poz. 1593).
- Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z 14 sierpnia 2013 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wynagrodzenia pracowników samorządowych (Dz.U. 2013, poz. 1050).
- Piotrowski M., *Relacje pragmatyk służbowych i kodeksu pracy*, Kongres Kadr i Płac w Administracji, Warszawa, 14 listopada 2013.
- Piskorz-Ryn A., Ślęczkowska I., *Ustawa o pracownikach samorządowych, komentarz*, Wrocław 2009.
- Piskorz-Ryń A., *Oceny pracowników samorządowych*, [w:] M. Stec (red.), *Stosunki pracy pracowników samorządowych*, Warszawa 2008.
- Rzetecka-Gil A., *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Samorząd terytorialny w Polsce. Raport*, Instytut Diagnoz i Analiz Społecznych, Łódź 2014.
- Stępień J., *Wstęp do Komentarza ustawy o pracownikach samorządowych* [w:] M. Rycak, A. Rycak, J. Stelina, *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska – LEX, Warszawa 2013.
- Szewe A., *Komentarz do ustawy o pracownikach samorządowych*, System Informacji Prawnej LEGALIS.
- Szewe A., *O pojęciu „jednostka organizacyjna” w polskim prawie samorządu terytorialnego*, „Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny”, rok LXVII, zeszyt 3, 2005.
- Szewczyk H. (red.), *Zatrudnianie w administracji publicznej*, Wolters Kluwer business – LEX, Warszawa 2014.
- Szewczyk H., *Stabilizacja zatrudnienia pracowników samorządowych pełniących funkcje z wyboru i powołania* [w:] „Z Problematyki Prawa Pracy i Polityki Socjalnej”, 12/1997.
- Szewczyk H., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 2004 r.*, sygn. akt II PZP 3/04 GSP, „Przegląd Orzecznictwa”, nr 4, 2005.
- Szewczyk H., *Stosunki pracy w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 2012.
- Szreniawska M., *Forma prawna powołania do pełnienia funkcji*, „Administracja”, nr 4, 2009.

- Ustawa z 15 stycznia 2015 r. o zmianie ustawy o Służbie Celnej, ustawy o urządach i izbach skarbowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015, poz. 211).
- Ustawa z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U., Nr 227, poz. 1505, z późn. zm.).
- Ustawa z 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz.U. 2014, poz. 1502, 1662).
- Ustawa z 26 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2014, poz. 1199).
- Ustawa z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 157, poz. 1240).
- Ustawa z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. 2011, Nr 21, poz. 112).
- Ustawa z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. 2001, Nr 142, poz. 1590, z późn. zm.).
- Ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. 2001, Nr 142, poz. 1591, z późn. zm.).
- Ustawa z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. 2001, Nr 142, poz. 1592, z późn. zm.).
- Uzasadnienie do przedłożonego przez Prezydenta RP projektu ustawy o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie innych ustaw (druk sejmowy nr 1699).
- Uzasadnienie do przedłożonego przez Prezydenta RP projektu ustawy o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie innych ustaw (druk sejmowy nr 1699).
- Wyrok Sądu Rejonowego w Warszawie z 16 listopada 2010 r., sygn. akt VIII P 511/10.
- Wyrok Wojewódzki Sąd Administracyjny w Lublinie, WSA III SA/Lu 368/08.
- Wyrok WSA z 28 września 2010 r., sygn. II SA/Ke 368/07.

Strony internetowe

- http://dsc.kprm.gov.pl/sites/default/files/dt_psc_532_wp_2014_0.pdf (2015).
- http://miasta-polskie.pl/zwiazekmp/portal/web/uploads/pub/pages/page_108/text_images/samorzadz-jako-pracodawca.pdf (2015).
- www.nik.gov.pl/plik/id,2081,vp,2571.pdf (2015).
- www.innowacyjna.zpp.pl/contents/zpp/pdf/konf_inaugurujaca/06_ISA_Wroclaw_Umocowanie_sekretarzy_Rafal_Rudka.pdf (2015).
- www.senat.gov.pl (2015).
- www.sejm.gov.pl (2015).
- www.nik.gov.pl/plik/id,2081,vp,2571.pdf (2015).
- www.samorzadz.lex.pl/czytaj/-/artykul/wysokosc-wynagrodzenia-burmistrza-sekretarza-i-skarbnika-stanowi-informacje-publiczna (2015).
- www.mazovia.pl/urząd-marszałkowski/regulamin-organizacyjny-umwm (2015).
- www.orzeczenia.nsa.gov.pl (2015).
- www.lexlege.pl/orzeczenie/197842/iii-sa-lu-368-08-wyrok-wojewodzkiego-sadu-administracyjnego-siedziba-w-lublinie (2015).
- www.jawnosc.pl/wp-content/uploads/2013/11/Forum_Od-nowa_Raport_Samorzadz_3-0.pdf (2015).
- www.jawnosc.pl/wp-content/uploads/2013/11/Forum_Od-nowa_Raport_Samorzadz_3-0.pdf (2015).

Jan Bereza

Małopolska Szkoła Administracji Publicznej Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie



ROPOZYCJE ZMIAN USPRAWNIAJĄCYCH ŚWIADCZENIE WYBRANYCH USŁUG KOMUNALNYCH PRZEZ SAMORZĄDY GMINNE

Uwagi wstępne

Przemiany społeczno-gospodarcze w Polsce po 1989 r. spowodowały zmiany świadomości i oczekiwań obywateli w zakresie roli państwa i jego instytucji. W ustawie o samorządzie gminnym¹, przyjętej w 1990 r., zadekretowano zakres działania gmin bardzo szeroko, uznając, że ich kompetencją będą „wszystkie sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów”. Takie domniemanie kompetencji gmin stawia przed nimi wyzwanie rozwiązywania większości problemów lokalnych, jako wyjątki od reguły uznając sprawy, przypisane innymi ustawami władzy publicznej samorządowej szczebla powiatowego i wojewódzkiego oraz administracji rządowej i jej służbom.

Obok całej gamy usług społecznych (edukacja, kultura, rekreacja, sport, pomoc społeczna) samorząd gminny został wyposażony także w kompetencje świadczenia wielu usług technicznych. Zadania własne gminy wymienione są w art. 7 ustawy o samorządzie gminnym², który traktuje o zaspokajaniu zbiorowych potrzeb wspólnoty. Do własnych zadań gminy należą m.in. sprawy „wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, utrzymania czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych, wysypisk i unieszkodliwiania odpadów komunalnych, zaopatrzenia w energię elektryczną i ciepłą oraz gaz”³.

Część problemów towarzyszących organizacji usług komunalnych wynika z niemożliwości zastosowania pełnych rozwiązań rynkowych, rozdzieleniu kompetencji między różne szczeble władzy publicznej w zakresie zarządzania infrastrukturą i środowiskiem naturalnym oraz z braku wypracowanych i utrwalonych norm prawnych, które dałyby się zastosować w sposób uniwersalny na poziomie lokalnym. Ostatnie lata w znaczący sposób uporządkowały wiele problemów w obszarze usług komunalnych, niemniej nadal pozostały zagadnienia, które wymagają dopracowania rozwiązań praktycznych lub zmiany przepisów prawa na poziomie krajowym. Ważne w tych zmianach powinno być m.in. uściślenie relacji między różnymi szczeblami samorządu

1 Ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. 2013, poz. 594).

2 *Ibidem*.

3 *Ibidem*.

(ze szczególną pozycją samorządu gminnego, na który scedowano odpowiedzialność za usługi komunalne) oraz między trzema aktorami rynku usług komunalnych – samorządu, sektora przedsiębiorstw i konsumentów.

Usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków – diagnoza, propozycje zmian

Segment usług komunalnych, polegających na zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, odnosi się w sferze formalno-prawnej przede wszystkim do dwóch krajowych aktów prawnych – ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków⁴ oraz do ustawy Prawo wodne⁵. Z chwilą wejścia Polski do Unii Europejskiej przepisy krajowe musiały zostać dostosowane do prawodawstwa unijnego, stąd też w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków stwierdzono, że ustawa ta dokonuje w zakresie swojej regulacji wdrożenia następujących dyrektyw Wspólnot Europejskich:

1. Dyrektywy 91/271/EWG z 21 maja 1991 r. dotyczącej oczyszczania ścieków komunalnych (Dz. Urz. WE L 135 z 30.05.1991).
2. Dyrektywy 98/83/WE z 3 listopada 1998 r. w sprawie jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi (Dz. Urz. WE L 330 z 05.12.1998),
3. Dyrektywy 2000/60/WE z 23 października 2000 r. ustanawiającej ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej (Dz. Urz. WE L 327 z 22.12.2000).

Gospodarowania wodą i zaopatrywania w nią mieszkańców oraz odbioru ścieków komunalnych nie można rozpatrywać w oderwaniu od całości gospodarowania wodą i ochrony środowiska naturalnego (w szczególności wodnego). Dlatego też należy uwzględnić uwarunkowania gospodarowania wodą, które w dość precyzyjny sposób określa ustawa Prawo wodne, wymagające, aby gospodarowanie wodami było prowadzone w sposób nie pogarszający funkcji ekologicznych wód i ekosystemów. Ustawa stwierdza również, że „gospodarowanie wodami jest oparte na zasadzie zwrotu kosztów usług wodnych, uwzględniających koszty środowiskowe i koszty zasobowe”. Ten zapis Prawa wodnego przekłada się wprost na regulacje zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków.

W kolejnych zapisach ustawa Prawo wodne odnosi się także do sfery problemów i pojęć związanych z usługami zaopatrzenia w wodę i odprowadzania zbiorowego ścieków. Jako ścieki ustawa ta definiuje wprowadzane do wód lub do ziemi m.in.:

- wody zużyte, w szczególności na cele bytowe lub gospodarcze,
- wody opadowe lub roztopowe, ujęte w otwarte lub zamknięte systemy kanalizacyjne, pochodzące z powierzchni zanieczyszczonych o trwałej nawierzchni, w szczególności z miast, portów, lotnisk, terenów przemysłowych, handlowych, usługowych i składowych, baz transportowych oraz dróg i parkingów.

Typy ścieków, wynikające z ich pochodzenia i wpływające na rodzaj i stopień ich zanieczyszczenia, Prawo wodne dzieli na:

4 Ustawa z 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. 2006, Nr 123, poz. 858).

5 Ustawa z 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (Dz.U. 2015, poz. 469).

- ścieki bytowe, przez które rozumie się ścieki z budynków mieszkalnych, zamieszkania zbiorowego oraz użyteczności publicznej, powstające w wyniku ludzkiego metabolizmu lub funkcjonowania gospodarstw domowych oraz ścieki o zbliżonym składzie pochodzące z tych budynków,
- ścieki komunalne, będące ściekami bytowymi lub mieszaniną ścieków bytowych ze ściekami przemysłowymi albo wodami opadowymi lub roztopowymi, odprowadzane urządzeniami służącymi do realizacji zadań własnych gminy w zakresie kanalizacji i oczyszczania ścieków komunalnych,
- ścieki przemysłowe, rozumiane jako ścieki niebędące ściekami bytowymi albo wodami opadowymi lub roztopowymi, powstałe w związku z prowadzoną przez zakład działalnością handlową, przemysłową, składową, transportową lub usługową, a także będące ich mieszaniną ze ściekami innego podmiotu, odprowadzane urządzeniami kanalizacyjnymi tego zakładu.

Rolą samorządu gminy jest zapewnienie w ramach prawidłowego gospodarowania wodami takiego odbioru ścieków, który będzie optymalny ekonomicznie, zgodny z przepisami prawa (w tym z przepisami prawa regulującymi ochronę środowiska) oraz będzie zapewniał komfort życia mieszkańców, a przedsiębiorcom pozwoli na funkcjonowanie i rozwój.

Jako pierwszy cel zarządzania zasobami wodnymi w ustawie tej wskazuje się zapewnienie odpowiedniej ilości i jakości wody dla ludności, a dopiero w następnej kolejności ochronę zasobów wodnych, ochronę przed powodzią i suszą, zaspokajanie potrzeb związanych z rolnictwem, turystyką, sportem, rekreacją czy tworzenie warunków dla gospodarczego wykorzystania wód (energetyka, transport, rybactwo).

Odnośnie odprowadzania ścieków i ich zrzutu widoczne są obwarowania, których będzie musiał przestrzegać samorząd gminny, odpowiedzialny za zbiorowe odprowadzanie ścieków, oraz wielość podmiotów, z którymi będzie musiał uzgadniać warunki lokalnej gospodarki wodno-ściekowej. Korzystanie z wód polega na ich używaniu na potrzeby ludności oraz gospodarki i – jak stwierdza się w Prawie wodnym – „korzystanie z wód nie może powodować pogorszenia stanu wód i ekosystemów od nich zależnych, w szczególności ustaleń planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza, a także marnotrawstwa wody, marnotrawstwa energii wody, ani wyrządzać szkód”.

Ta sama ustawa nakłada na każdego właściciela obowiązek ochrony wody w celu osiągnięcia celów środowiskowych, poprawy jakości wód i biologicznych stosunków w środowisku wodnym i na terenach podmokłych. Działania te mają na celu zapewnienie, aby woda nadawała się m.in. do zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia.

Odpowiedzialne za odprowadzanie zbiorowe ścieków samorządy gminne zostały zobligowane w Krajowym Programie Oczyszczania Ścieków Komunalnych do wypełnienia określonych zobowiązań, rzutuujących na budowę i użytkowanie systemów kanalizacji zbiorczej dla ścieków komunalnych. Koordynacja prac i kompleksowość na poziomie kraju całego Krajowego Programu Oczyszczania Ścieków Komunalnych (KPOŚK) jest niezbędna, niemniej rola podmiotów, dla których KPOŚK przekłada się na konkretny wymiar finansowy i organizacyjny jest dość słaba, ponieważ sprowadza samorządy gmin do przedstawienia propozycji i zaopiniowania KPOŚK. Terminy jakie wyznaczone zostały w Krajowym Programie Oczyszczania Ścieków Komunalnych, wiążą się z koniecznością wykonania dużych inwestycji w infrastrukturę wodno-ściekową, a te oznaczają dla samorządów gminnych wzrost wydatków inwestycyjnych w pierwszym etapie, a w drugim etapie wzrost wydatków bieżących podmiotów odpowiedzialnych za eksploatację sieci wodno-kanalizacyjnej i świadczenie usług komunalnych w gminie oraz mieszkańców, którzy odczuwają skutki kalkulowania cen przez podmioty posiadające nowy majątek, wymagający amortyzacji. W tym

miejscu należy się także zastanowić, czy zróżnicowanie form własności podmiotów świadczących usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków nie powoduje ukrytych dotacji do taryf w przypadku w kalkulowania amortyzacji do kosztów obciążających właściciela sieci i oczyszczalni. W sytuacji, gdy majątek sieci i urządzeń wodno-kanalizacyjnych nie został przekazany do odrębnego podmiotu – np. spółki prawa handlowego, która musi transparentnie kalkulować koszty działalności – może zaistnieć sytuacja, gdy koszty amortyzacji nie są wykazane i nie są wliczane w cenę usługi odprowadzania ścieków czy zaopatrzenia w wodę.

Sposób organizacji zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków określa ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków⁶. Art. 3 tej ustawy wskazuje, że „zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków jest zadaniem własnym gminy”.

Już sam fakt wspólnego potraktowania zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków wskazuje na trudność w zastosowaniu rozłączności rozwiązywania tego zagadnienia. Ten zakres usług komunalnych na ogół świadczony jest przez tego samego dostawcę usług, co wynika z naturalnego monopolu na określonym terytorium oraz racjonalności ekonomicznej – budowa konkurencyjnych sieci wodociągowych czy kanalizacyjnych w tej sytuacji raczej oznaczałaby wyższą cenę usługi, ze względu na konieczność amortyzowania i utrzymywania większej infrastruktury przy tej samej liczbie ludności, co podrażałoby koszt ostateczny usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. Ponadto wyliczenie wielkości zrzutu ścieków jest łatwiejsze w stosunku do ilości pobranej wody, co pozwala na precyzyjne i sprawiedliwe kalkulowanie ceny usługi. Ze względu na dość częstą praktykę nie przekazywania zadań z zakresu zbiorowego zaopatrywania w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków odrębnym podmiotom zorganizowanym w formie spółek prawa handlowego, ustawa określa dość szeroko, czym jest przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne. Jest to „przedsiębiorca w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli prowadzi działalność gospodarczą w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków, oraz gminne jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, prowadzące tego rodzaju działalność”.

Zadaniem własnym samorządu gminnego jest zagospodarowanie i odprowadzanie ścieków, które ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków określa dość szeroko, co istotnie wpływa na sposób prowadzenia tego obszaru zadań własnych przez gminy. Zbiorowe odprowadzanie ścieków określa się jako działalność polegającą na odprowadzaniu i oczyszczaniu ścieków, prowadzoną przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne. Dość popularną formą zapewnienia dostaw wody, szczególnie w gminach wiejskich i miejsko-wiejskich, są spółki wodne, których cel, charakter i sposób działania określony został w Dziale VII ustawy Prawo wodne⁷. W art. 164 Prawa wodnego mówi się, że: „Spółki wodne, z zastrzeżeniem ust. 2, oraz związki wałowe są formami organizacyjnymi, które nie działają w celu osiągnięcia zysku, zrzeszają osoby fizyczne lub prawne i mają na celu zaspokajanie wskazanych ustawą potrzeb w dziedzinie gospodarowania wodami”.

Propozycje zmian w Prawie wodnym, które podnoszone są obecnie, niekoniecznie będą służyć lepszemu funkcjonowaniu spółek wodnych i realizowaniu przez nie celów statutowych. W dyskusji o zmianach Prawa wodnego pojawiają się np. pomysły przekazania zadań z melioracji gminom, niestety idea ta wydaje się mieć niedopracowaną stronę finansową i argument o bliskości

6 Ustawa z 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. 2006, Nr 123, poz. 858).

7 Ustawa z 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (Dz.U. 2015, poz. 469).

gminy oraz jej znajomości terenu nie jest równoważony zagwarantowaniem środków finansowych na wykonywanie zadań. Jak pisze R. Maciejczak: „Zmienione będą także przepisy dotyczące melioracji szczegółowych. W nowych ramach prawnych melioracja szczegółowa zostanie zadaniem własnym gmin. Pieniądze na ten cel gmina pozyska poprzez zastąpienie dotychczasowych składek na rzecz spółek wodnych opłatą uiszczaną przez właścicieli gruntów, którzy odnoszą korzyści z urządzeń melioracji wodnych, wprost do budżetu gminy. Do końca 2020 r. gminy dodatkowo otrzymają dotację podmiotową z budżetu państwa na dofinansowanie wydatków bieżących związanych z utrzymaniem wód i urządzeń wodnych⁸”.

Można domniemywać, że skoro melioracje jako zadanie samorządu wojewódzkiego faktycznie nie są prowadzone w sposób satysfakcjonujący i nakłady na te zadania są mocno niedoszacowane, metodą na wyjście z trudnej sytuacji będzie przeniesienie problemu na niższy szczebel samorządu. Działanie takie może być jednak pozorne bez adekwatnego finansowania, niezależnie od tego, który szczebel samorządu będzie się nim zajmował. Aktualny stan prawny, którego tło zostało pokrótce scharakteryzowane powyżej, generuje problemy między trzema lokalnymi aktorami (przedsiębiorstwo, władze samorządowe, mieszkańcy-konsumenci), wprost uzależnionymi od poziomu, jakości i ceny świadczonych usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków oraz czwartym aktorem, którego zbiorczo można nazwać władzą publiczną (rządową i samorządową) szczebla ponadgminnego.

Relacje między trzema lokalnymi aktorami to suma gry interesów, oczekiwań i regulacji prawnych, które stymulują funkcjonowanie nietypowego rynku usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków. Aktorzy ci to: samorząd, sektor przedsiębiorstw i konsumenci usług. Dla przedsiębiorcy, który najczęściej jest własnością w całości lub w dominującym stopniu lokalnego samorządu, ważna jest kalkulacja cen na poziomie gwarantującym ekonomiczne funkcjonowanie, w tym zapewnienie możliwości realizacji inwestycji rozwojowych, odtworzeń i modernizacji, pozwalających na obniżenie kosztów i nowoczesne zarządzanie (np. unikanie strat wody, niska awaryjność sieci). Dla lokalnej władzy, mającej za zadanie trudny cel pogodzenia oczekiwań niskich cen za świadczenie usług wpływających wprost na koszty życia mieszkańców oraz kalkulacji cen na poziomie gwarantującym racjonalność ekonomiczną przedsiębiorstwa, kluczowym elementem jest zatwierdzanie taryf oraz zasady rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków.

W ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków deleguje się uprawnienie do zatwierdzania taryf w drodze uchwały rady gminy, z wyjątkiem taryf zmienionych w związku ze zmianą stawki podatku od towarów i usług. Patrząc jednak na procedurę zatwierdzania taryf widać, że rola władz samorządowych jest mocno ograniczona i pole decyzyjne jest niewielkie. Rada gminy, organ o niewielkim wpływie na taryfy proponowane przez przedsiębiorcę – dostawcę usług – ma jednak instrument oddziaływania na cenę płaconą przez odbiorców usług – może ona podjąć uchwałę o dopłacie dla jednej, wybranych lub wszystkich taryfowych grup odbiorców usług. Wówczas taka dopłata trafia z konta gminy na konto przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego.

Sytuacja opisana powyżej to przypadek, gdy organ uchwałodawczy oraz organ wykonawczy gminy mają ograniczone możliwości wpływania na usługi świadczone przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, co dodatkowo wzmacnia jego monopolistyczną pozycję na lokalnym rynku.

8 R. Maciejczak, „Gazeta Samorządu i Administracji” nr 21, 2014, http://administracja3net.inforlex.pl/szukaj/wyniki/tresc,ko-po,I41.2014.021.000001400,Prawo-wodne-z-nowym-podzialem-kompetencji.html?grupa=&issue_symbol=&issue_year=&issue_no=&issue_pos=&link_grupa=&search=Prawo+wodne+z+nowym+podzialem+kompetencji&js=ws&tr1=1&tr2=1&apstat=ak&o=1&ok=1&pozycja=1

Są jednak liczne przykłady podnoszenia jakości i dostępności świadczenia usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków poprzez współpracę gminy i przedsiębiorstwa. Dokonuje się to przykładowo poprzez:

- wzmocnienie kapitałowe przedsiębiorstwa przez gminę w celu zwiększenia możliwości realizacji zadań inwestycyjnych i/lub modernizacyjnych (zwiększenie zdolności kredytowej, zwiększenia kapitału przedsiębiorstwa),
- udzielenie poręczeń kredytowych na majątku gminy – cel jak wyżej,
- wykonanie przez gminę infrastruktury wodno-kanalizacyjnej i przekazanie jej przedsiębiorstwu,
- realizację zadań wspólnie przez kilka samorządów poprzez swoje przedsiębiorstwa,
- uzgadnianie takich zapisów w ustalanych przez gminy studiach uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego oraz miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego, które zrationalizują przyszłe plany inwestycyjne i modernizacyjne przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych (zminimalizują koszty włączania nowych użytkowników),
- uzgadnianie takich zapisów w ustalanych przez gminy studiach uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego oraz miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego, które nie będą narażać przedsiębiorstwa na wykup dużej ilości sieci wykonanej przez inwestorów prywatnych.

Mówi o tym art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków: „1. Osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne, mogą je przekazywać odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu, na warunkach uzgodnionych w umowie.

- Przekazywane urządzenia, o których mowa w ust. 1, powinny odpowiadać warunkom technicznym określonym w odrębnych przepisach.
- Należność za przekazane urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne może być rozłożona na raty lub uwzględniona w rozliczeniach za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków”.

Zależnie od długości sieci, jej wartości i udowodnionych kosztów budowy przekazanie jej na rzecz przedsiębiorstwa oznacza dla niego jednorazowy koszt lub obniżenie zysków z dostaw w przypadku płatności przez przedsiębiorstwo rozłożonej na raty. Funkcjonując najczęściej z niewielkim zyskiem, a okresowo nawet ze stratą, przedsiębiorstwa wodno-kanalizacyjne starają się zminimalizować swoje wydatki i opłacać nowe składniki majątkowe z zabezpieczeniem własnego interesu, nawet kosztem klientów.

Na zjawisko zabezpieczania interesów przedsiębiorstwa w sposób sprzeczny z obowiązującymi regulacjami wskazywał Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumenta (UOKiK) w swoim raporcie z 2011 r. Jak dowodzi raport UOKiK, sposobów na naruszenie interesów klienta stosuje się wiele, choć przedsiębiorstwo najczęściej należy do władzy samorządowej, sprawującej nadzór właścicielski w imieniu tychże klientów. Stan taki ma także inne źródło – słabą znajomość praw konsumenckich i traktowanie usług komunalnych nie jako usług rynkowych, w których relacje klient – usługodawca są rynkowe i świadczenie usług dokonuje się w warunkach konkurencji usługodawców. Faktyczny monopol tego segmentu usług i skazanie klienta na jedyne go usługodawcę generuje problemy, które bazują na przymusie skorzystania z lokalnego monopolisty. Jak stwierdza UOKiK: „Kolejnym obszarem naruszeń jest finansowanie rozbudowy infrastruktury. Zgodnie z przepisami – art. 15 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu (...) – jest to zadanie, które spoczywa na przedsiębiorstwie wodociągowo-kanalizacyjnym. Zgodnie z art. 15 ust. 4 wspomnianej ustawy, przedsiębiorstwo takie zobowiązane jest przyłączyć do sieci nieruchomości ubiegającej się o to osoby, jeżeli są spełnione warunki przyłączenia określone w regulaminie dostarczania

wody i odprowadzania ścieków oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług. Przepisy nie przewidują pobierania opłat za takie podłączenie, w szczególności mających finansować rozbudowę infrastruktury, z wyjątkiem opłaty służącej pokryciu kosztów przeprowadzenia prób technicznych przyłącza wybudowanego przez odbiorcę. Ramy prawne dla finansowania budowy infrastruktury przez odbiorców tworzy natomiast ustawa o gospodarce nieruchomościami, która przewiduje pobieranie od podłączanych odbiorców tzw. opłat adiacenckich. Ich wysokość ustalana jest przez władze gminy i zależy od wzrostu wartości nieruchomości, związanego z wybudowaniem infrastruktury wodociągowo-kanalizacyjnej⁹.

Wskazany powyżej mechanizm opłat adiacenckich nie jest jeszcze powszechnie stosowany, ale w tym miejscu należy zwrócić uwagę na rozbieżność krótkotrwałych interesów lokalnego przedsiębiorcy i lokalnego samorządu gminy. O ile bowiem wybudowanie nowej sieci przed przedsiębiorcą będzie jego kosztem, to opłata adiacencka za zwiększenie wartości uzbrojonej nieruchomości trafi do budżetu gminy. Rekompensata z budżetu gminy w zamian za poczynione przez przedsiębiorcę nie jest już taka pewna i wymaga decyzji dostosowanej do formy organizacyjno-prawnej przedsiębiorcy. Jeżeli jest to np. spółka prawa handlowego, to rekompensata powinna mieć formę podniesienia kapitału spółki, bez gwarancji dla przedsiębiorcy, że dokapitalizowanie – wymagające decyzji politycznej samorządu – będzie równoważyło poniesione koszty. Z powyższych przyczyn przedsiębiorstwa wodno-kanalizacyjne prowadzą taką politykę inwestycyjną, które nie wpływa negatywnie na ich kondycję finansową, a pozycja monopolistyczna daje warunki do wymuszania określonych zachowań klientów. Raport UOKiK podaje m.in. takie przykłady: „Przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne może zmuszać inwestorów do przekazania wybudowanej infrastruktury za darmo bądź też za symboliczną opłatą. Zachowanie takie bywa również praktykowane przez gminy, uzależniające wydanie warunków przyłączenia od zobowiązania się przez inwestora do przekazania, na niekorzystnych warunkach, wybudowanej przez niego infrastruktury na rzecz gminy lub przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego (...). Narzucając niezgodne z prawem warunki gminy starają się również – poprzez wymuszenie nieodwołalnego transferu własności oraz rezygnacji z ewentualnych przyszłych roszczeń – zabezpieczyć przed możliwymi oportunistycznymi zachowaniami inwestorów w przyszłości”¹⁰.

Artykuł 9 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków zabrania wprost wprowadzania ścieków bytowych i ścieków przemysłowych do urządzeń kanalizacyjnych przeznaczonych do odprowadzania wód opadowych, a także wprowadzania ścieków opadowych i wód drenażowych do kanalizacji sanitarnej. Dla samorządów gminnych, administrujących na obszarach, gdzie pojawia się problem nadmiaru wód opadowych szybko spływających z terenów utwardzonych (zabudowa miejska, zwarte obszary utwardzone itp.), istnieje realny problem przedostawania się wód opadowych do sieci kanalizacji zbiorczej dla ścieków komunalnych. Stan taki będzie stawiał przed samorządami gminnymi konieczność pilnego podjęcia się kolejnych inwestycji – budowy kanalizacji na ścieki opadowe. Problemem do rozwiązania będzie w wielu miastach w najbliższym czasie znalezienie środków na zagospodarowanie i odprowadzenie wód opadowych, a jako jedno z możliwych źródeł wymienia się opłatę środowiskową lub tzw. podatek deszczowy. Przykładem miasta, gdzie od 2007 r. właściciele domów jednorodzinnych płacą zależnie od wielkości utwardzonej powierzchni jest Koszalin.

Dzisiejszy stan prawny, a dokładniej przepisy o ochronie środowiska, przewiduje szereg opłat związanych z korzystaniem ze środowiska, w tym opłaty za ścieki, którymi mogą być także wody

9 *Kierunki ochrony konkurencji i konsumentów w sektorze wodociągowo-kanalizacyjnym*, Raport UOKiK, Warszawa, Listopad 2011, str. 84.

10 *Ibidem*, str. 82.

opadowe i roztopowe: „Opłata środowiskowa dotyczy wód, jeśli są one uznane za ścieki. (...) Wprowadzanie do środowiska ścieków jest korzystaniem z niego w sposób przekraczający zakres powszechnego korzystania ze środowiska, które przysługuje każdemu. W takiej sytuacji, kto powoduje zanieczyszczenie środowiska, ponosi koszty usunięcia skutków tego zanieczyszczenia, a kto może spowodować takie zanieczyszczenie, ponosi koszty zapobiegania temu zanieczyszczeniu (...). W przypadku ścieków w postaci wód opadowych i roztopowych wysokość opłaty za ich wprowadzanie zależy od wielkości, rodzaju i sposobu zagospodarowania terenu, z którego te ścieki są odprowadzane. Opłatę powinien wносить podmiot korzystający ze środowiska”¹¹.

Niedostrzeżenie tego problemu i unikanie podejmowania trudnych rozwiązań nie oznacza, że problem nie będzie istniał.

Kalkulowanie kosztów i możliwości podejmowania nowych inwestycji w opisanym powyżej przykładzie gospodarowania wodami opadowymi i roztopowymi zainicjowany został m.in. niebezpieczeństwem, jakie dla funkcjonowania sieci i oczyszczalni niosą nadmierne ilości nagle pojawiającej się w kanalizacji sanitarnej wód opadowych. Poza względami sanitarnymi ważne są również względy ekonomiczne działalności przedsiębiorstw wodno-kanalizacyjnych.

Mimo prób uwzględnienia warunków funkcjonowania w oparciu o czynniki ekonomiczne, problem pojawia się na polu podstawowej usługi – zaopatrzeniu w wodę i skalkulowaniu ilości pobranej wody przez konsumenta oraz ilości odprowadzonych ścieków. W sytuacji, gdy ilość dostarczonej wody i odprowadzonych ścieków ustala się na podstawie wskazania wodomierza głównego, wpływanie na ekonomizację zachowań konsumentów i sprawiedliwe ponoszenie opłat jest zachowane. Problemem staje się racjonalizacja zużycia wody i odprowadzania ścieków w sytuacji, gdy dokładne opomiarowanie zużycia wody (a tym samym przeliczenie odprowadzanych ścieków) nie jest możliwe z braku przyrządów pomiarowych. Ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków deleguje w takiej sytuacji uprawnienie do określenia przeciętnego zużycia wody dla poszczególnych odbiorców usług na ministra właściwego do spraw budownictwa. Art. 27 tej ustawy mówi, że „w razie braku urządzeń pomiarowych ilość odprowadzonych ścieków ustala się na podstawie umowy, o której mowa w art. 6 ust. 1, jako równą ilości wody pobranej lub określonej w umowie. W rozliczeniach ilości odprowadzonych ścieków, ilość bezpowrotnie zużytej wody uwzględnia się wyłącznie w przypadkach, gdy wielkość jej zużycia na ten cel ustalona jest na podstawie dodatkowego wodomierza zainstalowanego na koszt odbiorcy usług”.

Jak można odczytać w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest zobligowane do budowy urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych, ustalonych przez gminę w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego. Tam gdzie nie zrobi tego samodzielnie a podejmie się tego przyszły odbiorca usług, urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne musi przejąć przedsiębiorca. Paweł Michalski także stwierdza, że: „W obowiązujących przepisach można odnaleźć dwie podstawy prawne, z których wynika obowiązek przejęcia przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych wybudowanych przez odbiorców usług. Pierwszą stanowi art. 31 ustawy z 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, zgodnie z którym osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe

11 S. Liżewski, *Opłata środowiskowa za wody opadowe i roztopowe*, http://administracja3net.inforlex.pl/szukaj/wyniki/tresc,ko-po,140.2015.006.000002800,Oplata-srodowiskowa-za-wody-opadowe-i-roztopowe.html?grupa=&issue_symbol=&issue_year=&issue_no=&issue_pos=&link_grupa=&search=Op%C5%82ata+%C5%9Brodowiskowa+za+wody+opadowe+i+roztopowe&js=ws&tr1=1&tr2=1&apstat=ak&o=1&ok=1&pozycja=1

i kanalizacyjne, mogą je przekazywać odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu, na warunkach uzgodnionych w umowie. Drugie rozwiązanie zawarte jest w art. 49 § 2 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (dalej: k.c.), przewidującym, że osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej. Z żądaniem przeniesienia własności tych urządzeń może wystąpić także przedsiębiorca¹².

Co istotne, wśród konsumentów-klientów przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych, wiedza o ekwiwalentnym wynagrodzeniu za przekazane urządzenia wodno-kanalizacyjne nie jest powszechna, a sami przedsiębiorcy nie uświadamiają klientów o przysługujących im prawach, nie chcąc działać na swoją niekorzyść i nie chcąc narażać się na wypłatę świadczeń o większej wysokości. Jak pisze P. Michalski: „W swoich rozstrzygnięciach UOKiK zwraca uwagę, że odpłatność powinna wiązać się z ekwiwalentnością świadczenia ze strony przedsiębiorstwa. Dlatego wszelkie przejęcia za «złotówkę» są piętnowane jako nadużywanie pozycji dominującej¹³».

Sposób traktowania swoich klientów przed przedsiębiorstwa wodno-kanalizacyjne jest wyznacznikiem jakości pracy tych podmiotów i zrozumienia wyjątkowości pozycji monopolistycznej, niemniej silnie zależnej od swoich klientów – mieszkańców terenu obsługiwanego przez tegoż przedsiębiorcę. Interwencje UOKiK idą właśnie w kierunku ochrony klienta, który chce przekazać część swojego majątku, mającego służyć nawiązaniu relacji handlowych, dzięki podłączeniu się do sieci w wyniku inwestycji poczynionej przez klienta. W tym miejscu rodzi się często kolejny konflikt interesów na linii klient – przedsiębiorstwo. Sama definicja przyłącza kanalizacyjnego, mówiąca, że jest to „odcinek przewodu łączącego wewnętrzną instalację kanalizacyjną w nieruchomości odbiorcy usług z siecią kanalizacyjną, za pierwszą studzienką, licząc od strony budynku, a w przypadku jej braku do granicy nieruchomości gruntowej” nie jest dość ostra.

Podobnie przedstawia się problem zdefiniowania przyłącza wodociągowego, która mówi, że jest to „odcinek przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług wraz z zaworem za wodomierzem głównym”. O problemach, jakie dla klientów przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych rodzi takie określenie, wspomniano w raporcie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta: „Szereg naruszeń, których dopuszczają się przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne, wiąże się ze stosowaniem niezgodnej z obowiązującymi przepisami definicji przyłączy (...). W świetle powyższych przepisów oraz orzecznictwa Sądu Najwyższego, odcinek łączący wewnętrzną instalację wodociągową lub kanalizacyjną nieruchomości z siecią wodociągowo-kanalizacyjną, który znajduje się poza nieruchomością, nie jest przyłączem i znajduje się w posiadaniu przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego (jakkolwiek posiadanie to niekoniecznie wiąże się z własnością takich odcinków sieci). Fakt ten przesądza o tym, że odpowiedzialność za sfinansowanie budowy takich odcinków sieci, jak również odpowiedzialność za ich prawidłowe funkcjonowanie spoczywa na przedsiębiorstwie wodociągowo-kanalizacyjnym¹⁴».

12 P. Michalski, *Przejmowanie urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych*, „Gazeta Samorządu i Administracji” 13-14/2014 z 05.07.2014, str. 70, http://administracja3net.inforlex.pl/szukaj/wyniki/tresc,ko-po,I41.2014.013.00007000,Przejmowanie-urzedzen-wodociagowokanalizacyjnych.html?grupa=ko-po&issue_symbol=+&issue_year=+&issue_no=+&issue_pos=+&link_grupa=+&search=us%C5%82ugi+komunalne+%C5%9Bcieki&js=ws&tr1=1&tr2=1&apstat=ak&o=1&ok=1&str=1&pozycja=11

13 *Ibidem*.

14 *Kierunki ochrony konkurencji i konsumentów w sektorze wodociągowo-kanalizacyjnym*, Raport UOKiK, *op.cit.*, str. 86.

Z kolei dla przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych oraz dla samorządów gminnych trudne jest kontrolowanie relacji rzeczywistej ilości pobieranej wody i odprowadzanych ścieków. Według zapisów ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach¹⁵ samorzady te prowadzą ewidencję zbiorników bezodpływowych oraz przydomowych oczyszczalni ścieków. Ma to służyć kontroli częstotliwości ich opróżniania, sposobu pozbywania się komunalnych osadów ściekowych oraz opracowywaniu planu rozwoju sieci kanalizacyjnej. Artykuł 6 tej ustawy nakłada obowiązek na właścicieli nieruchomości „którzy pozbywają się z terenu nieruchomości nieczystości ciekłych oraz właściciele nieruchomości, którzy nie są obowiązani do ponoszenia opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi na rzecz gminy, wykonując obowiązek określony w art. 5 ust. 1 pkt 3b” posiadania dokumentów, którymi będą w stanie udowodnić prawidłową gospodarkę odpadami. Muszą więc oni posiadać umowę z podmiotem (gminną jednostką organizacyjną lub z przedsiębiorcą), który posiada właściwe zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych lub odbierającego odpady komunalne, wpisanego do rejestru działalności regulowanej. Ponieważ sama umowa jest tylko stwierdzeniem faktu odbierania odpadów i nieczystości, dla gminy nie jest to wystarczające, aby kontrolować, czy wszystkie odpady stałe lub ciekłe trafiają do systemu gospodarki odpadami. Tymczasem zapis w art. 6 ustawy mówi jedynie, że właściciel ma okazać się umowami i dowodami uiszczania opłat za usługi odbioru nieczystości ciekłych i stałych. O ile w przypadku pobierających wodę z sieci zarządzanej przez tego samego operatora, który odbiera nieczystości ciekłe do kanalizacji sanitarnej „uszczelnienie” systemu jest dość łatwe, o tyle dla właścicieli korzystających u jednego operatora tylko z jednej usługi (tylko zaopatrzenie w wodę lub tylko odbiór ścieków) sporządzenie rzetelnego bilansu jest trudniejsze.

W sytuacji, gdy nieruchomość jest podłączona do wodociągu zarządzanego przez spółkę wodną lub woda dostarczana jest w inny sposób, zrzut ścieków jest trudny do opomiarowania. Natomiast gdy właściciel nieruchomości pobiera wodę od operatora, który odczytuje zużycie wody z wodomierza, ale nieruchomość jest podłączona do zbiorników bezodpływowych, „nieszczelność” systemu jest trudna do udowodnienia z powodu nieprecyzyjnego zapisu, mówiącego, że właściciel ma okazać się dowodami uiszczania opłat, ale nie określono za jaki czas. W tej sytuacji nadal możliwy jest stan, z którym samorzady gminne próbowały walczyć – poboru wody z sieci i nielegalne zrzucanie przynajmniej części nieczystości ciekłych (tej, na którą nie byłoby dowodów opłat) poza zbiorniki bezodpływowe.

Model docelowy powinien więc przewidywać zarówno formalne rozwiązania, ustrzegające przed lukami skutkującymi „nieszczelnością” systemu, jak i dać samorządom gminnym instrumenty prawne i finansowe, które pozwolą „domknąć” system gospodarowania odpadami ciekłymi. Najlepszym rozwiązaniem jest objęcie jak największej części nieruchomości zarówno siecią wodociągową, jak i kanalizacji sanitarnej, zarządzanymi przez tego samego operatora, będącego wówczas w stanie badać relacje zużycia wody do zrzutu nieczystości płynnych.

W obecnych realiach finansowych samorządów gminnych i ich przedsiębiorstw wodno-kanalizacyjnych dotrzymanie wymagań wynikających z Krajowego Programu Oczyszczania Ścieków Komunalnych będzie trudne, o ile nie niemożliwe. Dlatego też podejmowane są próby znalezienia rozwiązań alternatywnych, wskazujących inne źródła finansowania zadań służących osiągnięciu wskaźników z KPOŚK. Jednym z nich jest wykorzystywanie, np. w budowaniu czy wymianie oświetlenia ulicznego w miastach, partnerstwo publiczno-prywatne (PPP). O możliwości wykorzystania PPP dla segmentu usług komunalnych pisze Rafał Cieślak w „Gazecie Samorządu i Administracji”: „Strona publiczna w celu zapewnienia ciągłości świadczenia usług zaopatrzenia w wodę

15 Ustawa z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. 2013, poz. 1399).

i odprowadzania ścieków po zakończeniu współpracy ze stroną prywatną, powinna zabezpieczyć swój majątek w tym zakresie, zachowując własność sieci i wszystkich urządzeń, również w zakresie inwestycji wykonywanych przez partnera prywatnego. W tym celu samorządy najczęściej decydują się na przekazanie składników majątkowych stanowiących swój wkład własny w przedsięwzięcie w drodze umów dzierżawy lub użytkowania. W pozostałym zakresie realizacja przedsięwzięcia będzie ciążyła w całości na partnerze prywatnym. W zależności od zakresu projektu, do jego najważniejszych zadań należeć będą:

1. budowa (rozbudowa lub modernizacja) i eksploatacja nowych sieci wodno-kanalizacyjnych lub
2. wyłącznie eksploatacja istniejących sieci wodno-kanalizacyjnych w ramach koncesji na usługi¹⁶.

Niezależnie od tego, czy formuła PPP przyjmie się w usługach komunalnych odbioru nieczystości ciekłych, czy też nadal pozostanie w rękach przedsiębiorstw komunalnych lub kontrolowanych przez samorządy, więcej uwagi należy w przyszłości poświęcić ochronie konsumentów w sektorze wodociągowo-kanalizacyjnym w Polsce. Minimum ochrony należnej konsumentom określono w raporcie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta z 2011 r., bazując na przeprowadzonych postępowaniach i obserwacjach rynku usług komunalnych. Co istotne, raport mówi o prawach, które konsumentom na nietypowym rynku usług przysługują w sposób szczególny: „odbiorcy usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, zgodnie z regulacjami wynikającymi z przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu (...), aktów wykonawczych do tej ustawy, a także przepisów Kodeksu cywilnego i – stanowiących akty prawa miejscowego – regulaminów zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, podlegają ochronie poprzez m.in. przyznanie im szczególnych praw, które nie mają mocy obowiązującej w innych obszarach obrotu gospodarczego i na innych rynkach. Podstawowymi prawami przyznanymi w szczególności konsumentom są:

- prawo do powszechnego dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych, o ile tylko istnieją techniczne warunki ich świadczenia (art. 1 oraz art. 15 ust. 1 i 4 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu...),
- prawo do zaopatrzenia w wodę spełniającą wymagania dotyczące jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi (art. 5 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu...),
- prawo do pełnej, rzetelnej i wyczerpującej informacji o warunkach świadczonych usług, określonej przepisami prawa (np. art. 6 ust. 3 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu...),
- prawo do rozliczeń za usługi wodociągowo-kanalizacyjne na podstawie określonych w taryfach cen i stawek opłat (art. 26 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu...)¹⁷.

Powyższe prawa są dość szczegółowo określone ze względu na fakt, że relacje pomiędzy klientami a podmiotami gospodarczymi nie odbywają się w warunkach pełnej konkurencji i klient ma niemal całkowicie ograniczone możliwości wyboru dostawcy usługi.

Dla prawidłowego spełniania wymagań zapewnienia zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz zbiorowego odprowadzania ścieków niezbędne jest również precyzyjne planowanie działań samorządu w perspektywie wieloletniej. O ile planowanie w postaci tworzenia dokumentów strategicznych jest praktyką przyjętą w samorządach, czasami wynikającą z prawnego obowiązku tworzenia strategii i planów operacyjnych, o tyle dla długofalowej polityki gminy w zakresie bezpieczeństwa

16 R. Cieślak, *PPP w gospodarce wodno-ściekowej*, „Gazeta Samorządu i Administracji”, 15-16/2014 z 5 sierpnia 2014 r., http://administracja3net.inforlex.pl/szukaj/wyniki/tresc,ko-po,I41.2014.015.000007600,PPP-w-gospodarce-wodno-ściekowej.html?grupa=ko-po&issue_symbol=+&issue_year=+&issue_no=+&issue_pos=+&link_grupa=+&search=us%C5%82ugi+komunalne+%C5%9Bcieki&js=ws&tr1=1&tr2=1&apstat=ak&o=1&ok=1&pozycja=12

17 *Kierunki ochrony konkurencji...*, Raport UOKiK, *op.cit.*, str. 96.

zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków model planowania jeszcze nie został dopracowany. Perspektywa braku wody nadającej się do spożycia nie jest tak nierealna, dlatego warto położyć nacisk na wdrożenie planowania zabezpieczenia gminy w wodę (długoterminowe planowanie gospodarowania zasobami wodnymi). Warto zastanowić się, czy gminy nie powinny przygotowywać planu/strategii przynajmniej w zakresie zasobności źródeł wody, z jednoczesnym wskazaniem źródeł pokrycia lub wsparcia finansowego na badania hydrogeologiczne.

Gospodarowanie odpadami komunalnymi – diagnoza, propozycje zmian

Postęp, który dokonał się od 1990 r. w obszarze gospodarowania odpadami komunalnymi jest jednym z sukcesów gmin i wyznacznikiem rozwoju usług publicznych. Zapisy ustawy o samorządzie gminnym doprecyzowuje ustawa z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach¹⁸, gdzie w art. 3 stwierdza się, że obowiązkowe zadanie utrzymania czystości i porządku realizują gminy, które:

- „1) tworzą warunki do wykonywania prac związanych z utrzymaniem czystości i porządku na terenie gminy lub zapewniają wykonanie tych prac przez tworzenie odpowiednich jednostek organizacyjnych;
- 2) zapewniają budowę, utrzymanie i eksploatację własnych lub wspólnych z innymi gminami:
 - a) regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych – o ile obowiązek budowy takich instalacji wynika z wojewódzkiego planu gospodarki odpadami, o którym mowa w ustawie z 14 grudnia 2012 r. o odpadach,
 - b) stacji zlewnych, w przypadku gdy podłączenie wszystkich nieruchomości do sieci kanalizacyjnej jest niemożliwe lub powoduje nadmierne koszty,
 - c) instalacji i urządzeń do zbierania, transportu i unieszkodliwiania zwłok zwierzęcych lub ich części,
 - d) szaletów publicznych”.

Wymagania UE oraz przepisy krajowe, a szczególnie „rewolucja śmieciowa”, jaka wiązała się z wejściem w życie 1 stycznia 2012 r. zmiany ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminie, położyły nacisk na segregację odpadów i ich recykling. Ta zmiana miała także przyczynić się do uszczelnienia gospodarki odpadami, objęcia systemem wszystkich mieszkańców i zlikwidowania zjawiska nielegalnego wysypywania odpadów. W obecnym brzmieniu art. 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach mówi, że gminy, realizując zadania z zakresu utrzymania czystości i porządku m.in.:

- „3) obejmują wszystkich właścicieli nieruchomości na terenie gminy systemem gospodarowania odpadami komunalnymi;
- 4) nadzorują gospodarowanie odpadami komunalnymi, w tym realizację zadań powierzonych podmiotom odbierającym odpady komunalne od właścicieli nieruchomości;
- 5) ustanawiają selektywne zbieranie odpadów komunalnych obejmujące co najmniej następujące frakcje odpadów: papieru, metalu, tworzywa sztucznego, szkła i opakowań wielomateriałowych oraz odpadów komunalnych ulegających biodegradacji, w tym odpadów opakowaniowych ulegających biodegradacji;

¹⁸ Ustawa z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. 2013, poz. 1399, t. j. Dz.U. 2012, poz. 391).

- 6) tworzą punkty selektywnego zbierania odpadów komunalnych w sposób zapewniający łatwy dostęp dla wszystkich mieszkańców gminy, które zapewniają przyjmowanie co najmniej takich odpadów komunalnych jak: przeterminowane leki i chemikalia, zużyte baterie i akumulatory, zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny, meble i inne odpady wielkogabarytowe, zużyte opony, odpady zielone oraz odpady budowlane i rozbiórkowe stanowiące odpady komunalne, a także odpadów komunalnych określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 4a;
- 7) zapewniają osiągnięcie odpowiednich poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania;
- 8) prowadzą działania informacyjne i edukacyjne w zakresie prawidłowego gospodarowania odpadami komunalnymi, w szczególności w zakresie selektywnego zbierania odpadów komunalnych¹⁹.

Zapobieganie nieprawidłowościom, jakie widoczne były przed nowelizacją tej ustawy postawiło przed gminami do rozwiązania problemy, które wcześniej była słabo zidentyfikowane bądź w ogóle nie zdiagnozowane, albo ich rozwiązania nie były skutecznie egzekwowane. Zmiana ustawy oznaczała też konieczność lepszego planowania w zakresie gospodarki odpadami oraz w miarę precyzyjnej kalkulacji kosztów realizacji zadań, jakie muszą wykonywać gminy.

Miarą realizacji planów krajowych jest osiągnięcie założonych poziomów recyklingu oraz ograniczenie ilości odpadów komunalnych, ulegających biodegradacji. W ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach wyznacza się wskaźniki do osiągnięcia w określonym horyzoncie czasowym. Obowiązki gminy dotyczące osiągnięcia odpowiednich poziomów recyklingu wyznaczono w art. 3b ustawy następująco:

- „1) poziom recyklingu i przygotowania do ponownego użycia następujących frakcji odpadów komunalnych: papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła w wysokości co najmniej 50% wagowo;
- 2) poziom recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami innych niż niebezpieczne, odpadów budowlanych i rozbiórkowych stanowiących odpady komunalne w wysokości co najmniej 70% wagowo”²⁰.

Jeżeli chodzi o odpady komunalne ulegające biodegradacji, zakłada się ograniczenie ich masy przekazywanej do składowania do nie więcej niż 35 proc. wagowo całkowitej masy w stosunku do 1995 r. Datę osiągnięcia takiego wskaźnika wyznaczono na 16 lipca 2020 r.

Narzędziem do uporządkowania gospodarki odpadami komunalnymi w samorządzie gminnym jest uchwalany przez organ uchwałodawczy regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie gminy. Jego przyjęcie przez radę gminy musi być poprzedzone zasięgnięciem opinii powiatowego inspektora sanitarnego, a szczegółowe zasady utrzymania czystości i porządku w gminach powinny zawierać wymagania dotyczące utrzymania czystości i porządku na terenie nieruchomości. Ustawa o utrzymaniu czystości i porządku w gminach obliguje te samorzady do zorganizowania odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy. Pokrycie kosztów gospodarowania odpadami komunalnymi odbywa się poprzez wnoszenie przez mieszkańców opłaty, która stanowi dochód gminy. Z tych środków nie można jednak pokrywać innych wydatków niż te, które są związane z funkcjonowaniem systemu gospodarowania odpadami komunalnymi. Wymagania odnośnie jakości i zakresu zorganizowanego

19 Ustawa z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, *op.cit.*

20 *Ibidem.*

w gminie systemu gospodarowania odpadami określa organ uchwałodawczy w drodze uchwały, będącej aktem prawa miejscowego. Przenoszenie ciężaru gospodarowania odpadami komunalnymi na gminy ma swoje uzasadnienie, chociażby z powodu lokalności występowania problemu, niemniej ryzyko finansowania, a właściwie możliwości powstania braku środków finansowych na obsługę zadania, zostało przypisane do tego samorządu bez zabezpieczenia nawet w pierwszym okresie zmian zapoczątkowanych wejściem w życie 1 stycznia 2012 r. zmiany ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminie. W procesie zmian w systemie gospodarowania odpadami nowelizacja prawa wiązała się z ryzykiem wprowadzania zapisów, które mogą powodować trudności interpretacyjne lub być co najmniej trudne – o ile nie niemożliwe – do wykonywania w realnych warunkach samorządów, mających ograniczone możliwości finansowe.

Jednym z takich zapisów, budzących wątpliwości w praktyce, jest zapis art. 23 ustawy z 14 grudnia 2012 r. o odpadach²¹, dotyczący zbierania i transportu odpadów. Stwierdza się w tym artykule, że odpady są zbierane w sposób selektywny, a także zakazuje się zbierania poza miejscem wytwarzania zmieszanych odpadów komunalnych oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych, o ile przeznaczone są do składowania.

Tymczasem w ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach w art. 6 ust. 4 dopuszcza się następującą sytuację: „Rada gminy określając stawki opłat, o których mowa w ust. 2, stosuje wyższe stawki, jeżeli odpady komunalne nie są zbierane i odbierane w sposób selektywny”.

Co ważne, w ustawie z 15 stycznia 2015 r. o zmianie ustawy o odpadach oraz niektórych innych ustaw, wprowadzono do ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, w art. 9e po ust. 1, ust. 1a w brzmieniu: „Dopuszcza się przekazywanie zmieszanych odpadów komunalnych do ponadregionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych (...)”, a więc nadal usankcjonowano – wbrew ustawie o odpadach – niesegregowanie odpadów komunalnych. Tę niespójność sygnalizowano także w odniesieniu do deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości objętych system odbioru odpadów komunalnych, którzy mogli zadeklarować wolę oddawania odpadów segregowanych lub niesegregowanych. Wspomniana wyżej ustawa z 15 stycznia 2015 r. tylko tę niekonsekwencję powieliła. Problemem, choć w niewielkiej części rynku usług komunalnych, jest grupa właścicieli nieruchomości, którzy nie podlegają obowiązkowi ponoszenia opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi na rzecz gminy. Zorganizowanie usługi odbioru odpadów komunalnych w przypadku tej grupy jest określone w art. 5 ust. 1 pkt. 3b, jeżeli pozbywają się zebranych na terenie nieruchomości odpadów komunalnych oraz nieczystości ciekłych w sposób zgodny z przepisami ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Są oni zobowiązani do udokumentowania w formie umowy faktu korzystania z usługi odbioru odpadów przez gminną jednostkę organizacyjną lub przedsiębiorcę odbierającego odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, wpisanego do rejestru działalności regulowanej. Udokumentowaniem jest okazanie się umową i dowodami uiszczenia opłat. Dla uszczelnienia systemu jest to problem, ponieważ samo zawarcie umowy nie oznacza przekazywania odpadów komunalnych (w części lub w całości), a dowód uiszczenia opłaty nie musi odzwierciedlać ilości wyprodukowanych w takiej nieruchomości odpadów. Brakuje bowiem ustawowej delegacji do doprecyzowania, za jaki okres dowody opłat mają być przechowywane, co utrudnia w pewnym wymiarze wyegzekwowanie właściwego gospodarowania odpadami z takiej nieruchomości. W tymże art. 6 dopuszcza się, aby rada gminy, w drodze uchwały, w zależności od lokalnych warunków, określiła inne sposoby dokumentowania wywozu odpadów komunalnych, ale w praktyce może się to okazać trudne.

21 Ustawa z 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz.U. 2013 poz. 21).

Do kategorii zagadnień budzących wątpliwości interpretacyjne co do sposobu objęcia systemem odbierania odpadów komunalnych są zabudowania letniskowe i rekreacyjne (np. altany na ogródkach działkowych). Problem był na tyle istotny, że Ministerstwo Środowiska wydało 30 kwietnia 2015 r. opinię w zakresie stosowania przepisów ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach dla zabudowy letniskowej. W ślad za objęciem tej grupy nieruchomości obowiązkiem odbierania odpadów komunalnych powinna iść uchwała rady gminy o ustaleniu stawki ryczałtowej, a w sytuacji gdy takiego obowiązku rada nie uchwali, właściciele muszą zawrzeć umowę z podmiotem uprawnionym do odbierania odpadów komunalnych, a w razie potrzeby okazać tę umowę oraz dowody ponoszonych opłat, z tym że nie określa się w ustawie okresu, za jaki należy posiadać dowody opłat. W przypadku odbioru odpadów stałych problem pojawia się w kwalifikacji nieruchomości w stosunku do jej rzeczywistego użytkowania. Jednoznaczne określenie, jaki rodzaj opłaty ma ponosić właściciel, jest trudne zwłaszcza w przypadku nieruchomości o niejednorodnym sposobie użytkowania – domkach letniskowych, obiektach noclegowych, domach jednorodzinnych z miejscami noclegowymi, gospodarstwami agroturystycznymi.

Problem w określeniu kategorii nieruchomości i sposobu jej użytkowania nie jest jedynym. Potwierdza to Paweł Górski pisząc: „Wiele gmin skorzystało jednak z uprawnień, jakie daje art. 6d ust. 2 u.c.p.g. Według tego przepisu, rada gminy może, w drodze uchwalonego aktu prawa miejscowego, postanowić o odbieraniu odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy, a powstają odpady komunalne. Wówczas właściciele nieruchomości zabudowanych np. pensjonatami, hotelami, domami zdrojowymi, mają obowiązek ponosić na rzecz gminy opłatę za odpady. Powstaje on za każdy miesiąc, w którym na danej nieruchomości wytworzono odpady komunalne. Natomiast sama opłata za gospodarowanie odpadami stanowi iloczyn liczby pojemników z odpadami komunalnymi powstałymi na danej nieruchomości oraz ustalonej przez radę gminy stawki opłaty. W sytuacji wykorzystywania nieruchomości pod działalność leczniczą, sanatoryjną, hotelową itp. opłata za odpady będzie więc odpowiadać ilości odbieranych śmieci”²².

W warunkach występowania kilku funkcji w jednej nieruchomości rada gminy została wyposażona w możliwość podjęcia uchwały, stanowiącej akt prawa miejscowego, na mocy której sposób obliczania opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi na terenie nieruchomości wykorzystywanych równocześnie na cele mieszkalne i niemieszkalne, wynika z zastosowania jednej z metod dla nieruchomości ściśle zamieszkanym lub według liczby pojemników z odpadami (wyłącznie dla posesji niezamieszkanym).

Inną trudnością, która spadła na gminy w myśl ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, jest obowiązek organizacji punktów selektywnej zbiórki odpadów komunalnych (PSZOK), dostępnych dla wszystkich mieszkańców oraz wskazanie miejsc na odbiór sprzętu elektrycznego i elektronicznego. W tym przypadku wymienić należy dwa aspekty problemu – obciążenie finansowe nałożone na gminy bez jednoczesnego konkretnego i powszechnie dostępnego wsparcia instrumentami finansowymi w skali kraju oraz problem organizacyjny, wynikający z charakteru odpadów komunalnych. Zapisana w ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach obowiązkowa selekcja odpadów w PSZOK, obejmująca co najmniej następujące frakcje odpadów: papier, metal, tworzywa sztuczne, szkło i opakowania wielomateriałowe oraz odpady komunalne ulegające biodegradacji, jest najczęściej nieadekwatna do systemu selekcji odpadów, prowadzonego podczas odbioru od mieszkańców odpadów z domów i innych nieruchomości. Jeśli do tej grupy dodamy wymienione w art. 3 ust. 2 pkt 6 kategorie odpadów, okazuje się, że niezależnie od wielkości gminy i ilości wytwarzanych w niej odpadów, funkcjonowanie PSZOK może być dużym

22 P. Górski, *Opłata za odpady komunalne...*, „Gazeta Samorządu i Administracji”, *op.cit.*

obciążeniem finansowym. Takimi odpadami, które poza wyżej wymienionymi powinien odbierać PSZOK są: przeterminowane leki i chemikalia, zużyte baterie i akumulatory, zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny, meble i inne odpady wielkogabarytowe, zużyte opony, odpady zielone oraz odpady budowlane i rozbiórkowe stanowiące odpady komunalne, a także odpady komunalne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 4a.

Punkt widzenia na problemy, przed którymi stają gminy, przedstawiony został przez jedno z silniejszych środowisk samorządowych podczas XIV Kongresu Gmin Wiejskich Rzeczypospolitej Polskiej. Stanowisko przyjęte na tym forum w dniach 15-16 października 2013 r. ukazuje problemy, z którymi borykały się samorzady od samego początku „rewolucji śmieciowej”²³. Spośród wielu postulatów przedstawicieli Gmin Wiejskich Rzeczypospolitej Polskiej wymienić należy m.in.:

- odstąpienie od obligatoryjności przetargów na odbiór i zagospodarowanie odpadów i stworzenie możliwości zlecenia tych zadań własnemu podmiotowi w trybie tzw. zamówień *in house*,
- doprecyzowanie kluczowych dla systemu gospodarki odpadami pojęć, które mają istotne znaczenie w postępowaniu administracyjnym i wydawanych w jego wyniku decyzji. Do takich pojęć zaliczono m.in.: „właściciela nieruchomości” – obejmujące najemcę, lokatora, współwłaściciela oraz mieszkańca lokalu zajętego samowolnie, w dobrej jak i złej wierze, „nieruchomości zamieszkałej”, „nieruchomości niezamieszkałej”, „nieruchomości zamieszkałej czasowo” (np. domki letniskowe), „odpadów komunalnych” czy „segregacji odpadów”,
- konieczność uszczegółowienia przepisów dotyczących spółdzielni i wspólnot mieszkaniowych,
- pozostawienie gminom swobody w organizacji systemu zbiórki i segregacji odpadów, przy zróżnicowaniu pomiędzy ośrodkami wielkomiejskimi, małomiasteczkowymi i wiejskimi z rozproszonym osadnictwem,
- pozostawienie gminom swobody w doborze i ustalaniu metod i stawek opłat za odbiór i zagospodarowanie odpadów,
- ustanowienie, że tylko organowi wykonawczemu przysługuje inicjatywa w zakresie ustalania wysokości opłat za odbiór i zagospodarowanie odpadów na podstawie kalkulacji rzeczywistych kosztów funkcjonowania system. Według popierających stanowisko XIV Kongresu GW RP, zasadą powinno być równoważące zbilansowanie opłat i nakładów, a odniesieniem wnioski taryfowe, będące bazą do stanowienia cen usług dla innych mediów komunalnych,
- ustawowe ustanowienie wzoru deklaracji, tak aby stanowiła ona tylko deklaratoryjną bazę danych służącą za podstawę wydania decyzji administracyjnej wymierzającej opłatę za odbiór i zagospodarowanie odpadów (tu warto przypomnieć, że miały miejsce sytuacje, w których wzory przyjęte przez gminy zawierały informacje, które nie były niezbędne do wydania decyzji),
- odstąpienie od stosowania art. 59 w związku z art. 60 ordynacji podatkowej, zawężającego dokonywanie wpłat wyłącznie przez osobę zobowiązaną w gotówce lub z jej konta osobistego lub karty płatniczej,
- doprecyzowanie przepisów dotyczących dopłat i zwolnień przedmiotowych, gdyż niejasności natury prawnej powodują, że gminy boją się korzystać z dopłat i zwolnień.

Poza wymienionymi powyżej, należy podkreślić także postulat Kongresu, który jest pochodną niekonsekwencji i rozbieżności w ustawach – odejście od zróżnicowania stawek, a tym samym od podziału odpadów na segregowane i niesegregowane. Według przyjmujących stanowisko, segregacja odpadów winna być normą, a jej przestrzeganie oznaczać będzie obniżenie kosztów usługi dla wszystkich.

23 Stanowisko XIV Kongresu Gmin Wiejskich Rzeczypospolitej Polskiej w sprawie wdrażania systemu zagospodarowania odpadów komunalnych oraz niezbędnych zmian w ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, Serock, 15-16 października 2013 r.

Z przedstawionych powyżej przykładów można wnioskować, że mimo realnie dość dużych osiągnięć w zakresie poprawy funkcjonowania systemu gospodarowania odpadami komunalnymi nasz kraj nie jest jeszcze na końcu drogi do zamknięcia systemu i późniejszego dokonywania tylko kosmetycznych poprawek. W wielu miejscach nadal potrzebne są rozwiązania systemowe, ukazujące samorządom możliwości skutecznego wdrażania programów regionalnych i krajowych.

Podsumowanie

Rozwiązanie problemów gospodarki odpadami komunalnymi oraz zaopatrzenia zbiorowego w wodę i odprowadzania ścieków należy rozpatrywać w kontekście sytuacji w kraju, ponieważ mankamenty sektora usług komunalnych w dużej części odzwierciedlają ogólny stan prawa i gospodarki. Dowodem na to może być opinia wyrażona podczas konferencji branży usług komunalnych, gdzie przytoczono dane o szarej strefie w tej branży w porównaniu do kraju. O ile Bank Światowy oszacował, że szara strefa w Polsce to ok. 400 mld zł (24 proc. PKB), to w przypadku gospodarki odpadami odsetek jest jeszcze większy: „Również w gospodarce odpadami udział szarej strefy w ostatnich latach szybko rośnie i wg szacunków ekspertów branżowych przekracza obecnie 40% ujawnionych obrotów. Obecnie brakuje efektywnego systemu nadzoru i monitoringu oraz rzetelnych danych w zakresie ilości wytwarzanych w kraju odpadów, co dodatkowo utrudnia zdefiniowanie i działania wobec szarej strefy. Dane publikowane przez media przed dwoma laty definiowały straty z powodu szarej strefy w odpadach na wysokości 2 mld złotych rocznie, co również stanowi poważne uszczuplenie wpływów do budżetu”²⁴.

Można prognozować z dużą dozą prawdopodobieństwa, że nieszczelność systemu jest m.in. wynikiem nie wychwycenia „szarej strefy”, a skutki dla środowiska i dla mieszkańców są negatywne także w wymiarze ekologicznym. Potwierdzają to informacje Najwyższej Izby Kontroli, które warto tu obszernie zacytować: „Wprowadzony dwa lata temu nowy system gospodarowania odpadami komunalnymi nie doprowadził do rozwiązania problemu «dzikich wysypisk», których przybywa zamiast ubywać. Rosną także koszty gospodarowania odpadami, bo gminy nie potrafią rzetelnie oszacować ilości wytwarzanych śmieci i asekuracyjnie nakładają na mieszkańców wyższe opłaty. Poza tym z firmami odbierającymi śmieci rozliczają się ryczałtem, niezależnie od ilości wywożonych nieczystości. W efekcie w nowym systemie mieszkańcy płacą więcej, choć często rzeczywiście mogliby mniej. Obowiązująca od 2012 r. znowelizowana ustawa o utrzymaniu czystości i porządku w gminach spowodowała, że to gminy stały się właścicielem odpadów komunalnych. Ustawa nałożyła na nie obowiązek przygotowania oraz wdrożenia systemu, który zapewni selektywne zbieranie odpadów, doprowadzi do ograniczenia składowania i w konsekwencji umożliwi jak najlepsze ich zagospodarowanie, zapobiegając nielegalnemu pozbywaniu się śmieci”²⁵.

Niemniej krytyczne jest stanowisko branży gospodarki odpadami w sprawie oceny wdrażania nowego systemu gospodarowania odpadami komunalnymi w Polsce przyjęte wspólnie po debacie w dniu 23 czerwca 2014 r. w Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie: „Zgodnie z unijną hierarchią postępowania z odpadami, proces odzysku energii z odpadów jest ważnym ogniwem uzupełniającym recykling oraz inne formy odzysku, pozwalającym na pełne zagospodarowanie odpadów i zmniejszenie ich ilości kierowanych na składowiska. Ze względu na wydany już zakaz

24 Relacja z konferencji *Rynek gospodarki odpadami – jak skończyć z fikcją i patologiami?*, 26 marca 2015 r., <http://www.kig.pl/aktualnocim/4259-relacja-konferencja-pt-rynek-gospodarki-odpadami-jak-skoczy-z-fikcji-i-patologiami-26-marca-2015r.html>

25 NIK o odpadach komunalnych, <https://www.nik.gov.pl/aktualnosci/nik-o-odpadach-komunalnych.html>

składowania frakcji energetycznych odpadów od 1 stycznia 2016 r., brakuje obecnie jasnego potwierdzenia ze strony Ministra Gospodarki, czy rozporządzenie to będzie zmienione w zakresie terminu, ponieważ wywiązanie się z tego terminu wymaga dzisiaj pilnych i kosztownych działań, w tym inwestycji w wielu przedsiębiorstwach”²⁶.

Mankamenty systemu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków oraz gospodarowania odpadami komunalnymi będą z pewnością inaczej przedstawiane przez różne strony gry interesów – podmioty komercyjne, przedsiębiorstwa będące własnością lub pod kontrolą samorządów, władze publiczne i samych mieszkańców. Jednym z zastrzeżeń, które pojawiają się chociażby między usługodawcami, jest wskazywanie na fakt, że konkurencyjność firm prywatnych i możliwość proponowanie przez nich niższych cen za usługi w stosunku do podmiotów gospodarczych należących do samorządów, wynika z zatrudniania pracowników „na czarno” lub na „umowy śmieciowe”. Pojawiają się nawet głosy, by wzorem państw rozwiniętych stosować klauzule chroniące pracowników już na etapie ogłaszanych przez gminy przetargów na świadczenie usług.

W miarę nabywania doświadczeń wiele samorządów dochodzi do wniosków, że priorytetem nie musi być „ręczne sterowanie” podległym sobie podmiotem wykonującym usługi komunalne, a ważniejsza jest jakość usług, ich korzystna cena i zadowolenie mieszkańców.

Doświadczenia ostatnich lat wskazują, że rozwiązywanie problemów, polegające na przekazaniu zadań do samorządów bez adekwatnego ich sfinansowania lub wskazania realnych źródeł pokrycia kosztów zadań, nie może polegać na ciągłym obciążaniu samorządów gminnych. Nałożenie na nie obowiązku osiągania celów, jak np. stopień segregacji odpadów czy wskaźniki wynikające z Krajowego Programu Oczyszczania Ścieków Komunalnych, nie może odbywać się bez realnego – finansowego i organizacyjnego – wsparcia ze strony władzy publicznej wyższych szczebli.

Literatura

- Cieślak R., *PPP w gospodarce wodno-ściekowej*, „Gazeta Samorządu i Administracji”, nr 15-16, 2014.
- Kierunki ochrony konkurencji i konsumentów w sektorze wodociągowo-kanalizacyjnym*, Raport UOKiK, Warszawa 2011.
- Michalski P., *Przejmowanie urzędzeń wodociągowo-kanalizacyjnych*, „Gazeta Samorządu i Administracji”, nr 13-14, 2014.
- Stanowisko XIV Kongresu Gmin Wiejskich Rzeczypospolitej Polskiej w sprawie wdrażania systemu zagospodarowania odpadów komunalnych oraz niezbędnych zmian w ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, Serock, 15-16 października 2013 r.
- Ustawa z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. 2013, poz. 1399, t.j. Dz.U. 2012, poz. 391).
- Ustawa z 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz.U. 2013, poz. 21).
- Ustawa z 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (Dz.U. 2015, poz. 469).
- Ustawa z 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. 2006, Nr 123, poz. 858).
- Ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. 2013, poz. 594).

26 Stanowisko branży gospodarki odpadami w sprawie oceny wdrażania nowego systemu gospodarowania odpadami komunalnymi w Polsce przyjęte wspólnie po debacie w dniu 23 czerwca 2014 r. w KIG, Warszawa, 1 lipca 2014 r., <http://www.zpgo.pl/>.

Strony internetowe

http://administracja3net.inforlex.pl/szukaj/wyniki/tresc,ko-po,I41.2014.021.000001400,Prawo-wodne-z-nowym-podzialem-kompetencji.html?grupa=&issue_symbol=&issue_year=&issue_no=&issue_pos=&link_grupa=&search=Prawo+wodne+z+nowym+podzia%C5%82em+kompetencji&js=ws&tr1=1&tr2=1&apstat=ak&o=1&ok=1&pozycja=1 (2015).

http://administracja3net.inforlex.pl/szukaj/wyniki/tresc,ko-po,I40.2015.006.000002800,Oplata-srodowiskowa-za-wody-opadowe-i-roztopowe.html?grupa=&issue_symbol=&issue_year=&issue_no=&issue_pos=&link_grupa=&search=Op%C5%82ata+%C5%9Brodowiskowa+za+wody+opadowe+i+roztopowe&js=ws&tr1=1&tr2=1&apstat=ak&o=1&ok=1&pozycja=1 (2015).

http://administracja3net.inforlex.pl/szukaj/wyniki/tresc,ko-po,I41.2014.013.000007000,Przejmowanie-urzedzen-wodociagowokanalizacyjnych.html?grupa=ko-po&issue_symbol=&issue_year=&issue_no=&issue_pos=&link_grupa=&search=us%C5%82ugi+komunalne+%C5%9Bcieki&js=ws&tr1=1&tr2=1&apstat=ak&o=1&ok=1&str=1&pozycja=11 (2015).

http://administracja3net.inforlex.pl/szukaj/wyniki/tresc,ko-po,I41.2014.015.000007600,PPP-w-gospodarce-wodno-sciekowej.html?grupa=ko-po&issue_symbol=&issue_year=&issue_no=&issue_pos=&link_grupa=&search=us%C5%82ugi+komunalne+%C5%9Bcieki&js=ws&tr1=1&tr2=1&apstat=ak&o=1&ok=1&pozycja=12 (2015).

<http://www.kig.pl/aktualnocim/4259-relacja-konferencja-pt-rynek-gospodarki-odpadami-jak-skoczy-z-fikcji-i-patologiami-26-marca-2015r.html> (2015).

<http://www.zpgo.pl/> (2015).

<https://www.nik.gov.pl/aktualnosci/nik-o-odpadach-komunalnych.html> (2015).

SPRAWNE
PANSIWO

TO DO
VA TO
WZ
S
W
W

OMISNY
RAMNE

ISBN 978-83-89410-92-4



9 788389 410924