



SENAT RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Zapis stenograficzny
(1416)

281. posiedzenie
Komisji Ustawodawczej
w dniu 5 marca 2010 r.

VII kadencja

Porządek obrad:

1. Rozpatrzenie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 grudnia 2009 r. dotyczącego ustawy – Prawo o adwokaturze (sygn. akt K 4/08).
2. Rozpatrzenie postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 listopada 2009 r. dotyczącego ustawy o samorządzie gminnym (sygn. akt S 6/09) podjętego w związku z postanowieniem z dnia 5 listopada 2009 r. (sygn. akt U 9/07).
3. Rozpatrzenie postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2009 r. dotyczącego ustawy o samorządzie gminnym (sygn. akt S 3/09).
4. Rozpatrzenie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2009 r. dotyczącego ustawy o finansowaniu niektórych szkół wyższych prowadzonych przez Kościół katolicki (sygn. akt K 55/07).

(Początek posiedzenia o godzinie 13 minut 06)

(Posiedzeniu przewodniczy przewodniczący Piotr Zientarski)

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Dzień dobry.

Witam serdecznie na posiedzeniu Komisji Ustawodawczej.

W porządku dzisiejszego posiedzenia jest rozpatrzenie czterech wyroków Trybunału Konstytucyjnego.

Zaczynamy od rozpatrzenia wyroku Trybunału z dnia 1 grudnia 2009 r. dotyczącego ustawy – Prawo o adwokaturze.

Bardzo proszę panią mecenas Katarzynę Konieczko z Biura Legislacyjnego o przedstawienie orzeczenia.

**Ekspert do spraw Legislacji
w Biurze Legislacyjnym w Kancelarii Senatu
Katarzyna Konieczko:**

Dziękuję bardzo.

W wyroku z dnia 1 grudnia 2009 r. Trybunał orzekł, że art. 90 ust. 2 i art. 95c pkt 1 ustawy – Prawo o adwokaturze naruszają postanowienia konstytucji. Trybunał uznał, że przepisy te są niezgodne z konstytucją: pierwszy w części obejmującej zwrot „albo postępowania przed sądem dyscyplinarnym”, drugi zaś w części obejmującej zwrot „z zastrzeżeniem art. 90 ust. 2”.

Jak stanowił zakwestionowany art. 90 ust. 2 prawa o adwokaturze, „minister sprawiedliwości może polecić wszczęcie dochodzenia albo postępowania przed sądem dyscyplinarnym przeciwko adwokatowi lub aplikantowi adwokackiemu”. Z kolei drugi z zakwestionowanych przepisów, art. 95c, wymienia poszczególne fazy postępowania dyscyplinarnego, z tym że w pkt 1, będącym przedmiotem kontroli Trybunału, wymienia się dochodzenie, po czym jest dodane „z zastrzeżeniem art. 90 ust. 2”. Wykładnia tych dwóch przepisów prowadzi do wniosku, że minister sprawiedliwości może żądać wszczęcia postępowania dyscyplinarnego w stosunku do adwokata bądź aplikanta adwokackiego z pominięciem fazy dochodzenia, a zatem w wypadku, gdy takiego dochodzenia w ogóle nie było bądź też gdy zostało ono zakończone prawomocnie w ten sposób, iż rzecznik nie wystąpił do sądu dyscyplinarnego.

Przepisy te zostały zmienione stosunkowo niedawno, bo na mocy ustawy z dnia 29 marca 2007 r. Przed nowelizacją prawa o adwokaturze minister mógł żądać wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, co w każdym wypadku oznaczało, iż najpierw ko-

nieczne było przeprowadzenie dochodzenia, a następnie sprawa mogła trafić do sądu dyscyplinarnego.

Trybunał Konstytucyjny zgodził się z zarzutem, że takie uregulowanie naruszało przepis art. 42 ust. 2 konstytucji. Trybunał przypomniał na początku, iż wszelkie postępowania represyjne, w tym właśnie postępowanie dyscyplinarne, powinny zachowywać zasady i gwarancje ustanowione w rozdziale II ustawy zasadniczej. Przede wszystkim więc na gruncie postępowania dyscyplinarnego powinno być zachowane prawo do obrony. Zdaniem Trybunału możliwość wszczęcia postępowania bezpośrednio przed sądem dyscyplinarnym, z pominięciem fazy dochodzenia, narusza właśnie prawo do obrony, a to dlatego, że w dochodzeniu obwiniony może ustanowić obrońcę, może składać stosowne wnioski dowodowe, poza tym może zapoznawać się z aktami sprawy.

Ponadto Trybunał zauważył, że wyłączenie fazy dochodzenia zaburza „logiczną spójność postępowania dyscyplinarnego”. Zdaniem Trybunału nie powinno być szczególnie tak, że minister może żądać wszczęcia postępowania przed sądem dyscyplinarnym w wypadku, gdy wcześniej przeprowadzone przez oskarżyciela dochodzenie nie dostarczyło żadnych dowodów pozwalających na wszczęcie kolejnej fazy postępowania.

Wyrok Trybunału wywołał skutki prawne z dniem 11 grudnia 2009 r., i dlatego należy przyjąć, że powinien być wykonany niezwłocznie. W przedstawionej informacji jest konkluzja, która wskazuje, iż projekt powinien obejmować nowelizację nie tyle prawa o adwokaturze, ile ustawy o radcach prawnych. Trybunał dość precyzyjnie wskazał ten fragment przepisu, który powinien być wyeliminowany, i można by uznać, że już na mocy samego orzeczenia normy, które są zawarte w prawie o adwokaturze, zostały zmienione, jednak w przedstawionym projekcie proponujemy również objęcie nowelizacją prawa o adwokaturze, ponieważ przede wszystkim wyeliminuje to jakiegokolwiek wątpliwości, zwłaszcza osób redagujących teksty normatywne. Ponadto Trybunał pominął to, że w art. 95c pkt 1 powinien być usunięty również przecinek. W sytuacji, gdybyśmy tego nie zrobili, przecinek sąsiadowałby bezpośrednio ze średnikiem, co oczywiście nie jest zbyt właściwe, jeśli chodzi o budowę aktu normatywnego.

Jeśli zaś chodzi o nowelizację ustawy o radcach prawnych, to w pełni należy podtrzymać stanowisko, że nowelizacja tej ustawy jest niezbędna z uwagi na to, że zawarte w niej normy – chodzi tutaj konkretnie o art. 67¹ pkt 1 oraz art. 68¹ ust. 1a – zawierają dokładnie te same postanowienia, które zakwestionował Trybunał w swoim orzeczeniu. Dlatego też jest konieczne wyeliminowanie w tych przepisach sformułowań – w pierwszym „z zastrzeżeniem art. 68¹ ust. 1a”, a w drugim „albo postępowania przed sądem dyscyplinarnym”. Dziękuję.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Dziękuję bardzo.
Otwieram dyskusję.

Senator Leon Kieres:

Popieramy tę propozycję, powinniśmy z nią wystąpić.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Dziękuję bardzo.

Czy są jeszcze jakieś głosy? Nie ma.

Proponuję w takim razie, żebyśmy przegłosowali wniosek o nadanie trybu legislacyjnego tej inicjatywie.

Kto jest za przyjęciem tego wniosku? (4)

Wniosek został przyjęty jednomyślnie. Dziękuję bardzo.

(*Głos z sali: Kto jest przedstawicielem?*)

Przedstawicielem... To może ja...

(*Senator Leon Kieres: Tak myślałem, przedstawiciel korporacji.*)

Tak, tak, to nie jest ta ustawa... To właściwie powinien być przedstawiciel korporacji radcowskiej...

(*Senator Leon Kieres: Też.*)

(*Wesołość na sali*)

A to akurat ma dotyczyć ustawy o radcach prawnych, ale...

(*Senator Leon Kieres: Są cztery projekty, nas jest czterech, więc się podzielimy.*)

Tak jest, oczywiście. Przyjmuję z przyjemnością, dziękuję bardzo.

Przystępujemy do kolejnych punktów.

Proponuję, żebyśmy punkty drugi i trzeci rozpatrzyli łącznie. Dotyczą one co prawda dwóch wyroków Trybunału Konstytucyjnego, ale jednej ustawy, to znaczy chodzi o postanowienie Trybunału z 5 listopada 2009 r., dotyczące właśnie ustawy o samorządzie gminnym, i postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2009 r., dotyczące tej samej ustawy.

Bardzo proszę pana doktora Marka Jarentowskiego o przedstawienie tych dwóch orzeczeń.

**Ekspert do spraw Legislacji
w Biurze Legislacyjnym w Kancelarii Senatu
Marek Jarentowski:**

Dziękuję bardzo.

Ustawa o samorządzie gminnym – art. 4 ust. 1 – przewiduje, iż tworzenie, łączenie, dzielenie i znoszenie gmin oraz ustalenia ich granic dokonywane jest przez Radę Ministrów w drodze rozporządzenia. Ponadto w drodze rozporządzenia Rada Ministrów nadaje gminie lub miejscowości status miasta, ustala jego granice, ustala i zmienia nazwy gmin oraz siedziby ich władz. W art. 4 znajdują się też dwa ustępy zawierające przepisy o charakterze materialnym, które brzmią w ten sposób: „Ust. 3. Ustalenie i zmiana granic gmin dokonywane są w sposób zapewniający gminie terytorium możliwie jednorodne ze względu na układ osadniczy i przestrzenny, uwzględniający więzi społeczne, gospodarcze i kulturowe oraz zapewniający zdolność wykonywania zadań publicznych. Ust. 4. Nadanie gminie lub miejscowości statusu miasta, ustalenie jego granic i ich zmiana dokonywane są w sposób uwzględniający infrastrukturę społeczną i techniczną oraz układ urbanistyczny i charakter zabudowy”.

Procedura zmiany granic gmin jest określona zarówno w ustawie o samorządzie gminnym, jak i w rozporządzeniu Rady Ministrów, wydanym na podstawie tej ustawy, w sprawie trybu postępowania przy składaniu wniosków dotyczących tworzenia, łą-

czenia, dzielenia i znoszenia gmin itd. Niejednokrotnie decyzje te były podejmowane wbrew woli gmin, dlatego że w sprawie zmiany granic gminy Rada Ministrów może wystąpić z własnej inicjatywy, czy raczej ministra właściwego do spraw administracji, albo też na wniosek jakieś gminy.

I w tej sytuacji pojawia się taki problem: o ile wiele decyzji w zakresie różnych spraw dotyczących gmin czy poszczególnych jednostek samorządu wydawanych przez organy administracji rządowej jednostki te mogą zaskarżyć do sądu administracyjnego, jako zasadniczo właściwego w sprawach spornych między organami administracji rządowej a samorządem terytorialnym, o tyle w przypadku decyzji Rady Ministrów dotyczących granic gmin droga sądowoadministracyjna jest niemożliwa, ponieważ owa decyzja Rady Ministrów ma formę rozporządzenia, czyli aktu normatywnego, a sąd administracyjny nie jest właściwy w sprawie aktów normatywnych wydawanych przez naczelną organy administracji takie jak ministrowie czy Rada Ministrów.

Jeśli zaś chodzi o zasadę, to akty normatywne – w tym rozporządzenia – mogą być przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego, więc gminy poszkodowane tymi aktami pisały wnioski do Trybunału Konstytucyjnego o kontrolę owych rozporządzeń. Niestety, Trybunał odmawiał ich rozpatrywania, bo mówił, że co prawda jest właściwy w przypadku aktów normatywnych, zarówno ustaw, jak i rozporządzeń, ale w istocie owe rozporządzenia dotyczące zmiany granic gmin nie są aktami normatywnymi, dlatego że zawierają jednorazowe postanowienia, czyli w zasadzie decyzje – różnie to można nazwać – nie zawierają zaś żadnej treści normatywnej, nie ustanawiają żadnego wzorca postępowania. I problem polega na tym, że Trybunał, choć rzeczywiście jest właściwy w sprawie zgodności rozporządzeń z konstytucją, nie może, jak stwierdził, oceniać jednorazowych postanowień, może oceniać tylko przepisy prawa, nie jest sądem stosowania prawa, lecz sądem stanowienia prawa. Tak więc Trybunał odmawiał oceny zasadności zmiany granic poszczególnych gmin, a nawet nie oceniał tego, czy dochowano wszelkich procedur, bo nie jest od tego. A gdyby nawet miał oceniać procedurę, to musiałby oceniać zgodność procedury wydania tych rozporządzeń choćby z rozporządzeniem dotyczącym trybu występowania przez gminy z wnioskiem czy trybu rozpatrywania wniosków gmin o zmianę granic. Tak więc Trybunał umarzał te postępowania.

Ponadto Trybunał w owym postanowieniu sygnalizacyjnym zwrócił uwagę na inne uchybienia w tej ustawie.

Po pierwsze, art. 5 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego mówi, że „każda zmiana granic społeczności lokalnej wymaga uprzedniego przeprowadzenia konsultacji z zainteresowaną społecznością, możliwie w drodze referendum, jeśli ustawa na to zezwala”. Niekiedy dzieje się tak, że uruchomiona procedura zmiany granic zostaje z jakichś powodów przerwana – albo gmina sama przerywa, albo Rada Ministrów z powodów formalnoprawnych odmawia dalszego procedowania wniosków – a po jakimś czasie procedura zostaje uruchomiona ponownie, bo na przykład gmina naprawiła pewne wady. I w takiej sytuacji, gdy nowy wniosek jest merytorycznie tożsamy z poprzednim i nie występują żadne przesłanki faktyczne ani prawne, które przemawiałyby za przeprowadzeniem kolejnych konsultacji, nie jest jasne, czy trzeba przeprowadzać konsultacje od nowa, skoro nowy wniosek różni się tylko tym, że naprawia pewne formalne wady poprzedniego. Tak więc to jest pierwszy problem, na który Trybunał zwrócił uwagę.

Po drugie, art. 4b ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym nie stwarza podstaw do udzielenia jasnej odpowiedzi na pytanie, czy upływ „trzech miesięcy od dnia otrzymania wystąpienia o opinię” konwaliduje jedynie brak sporządzenia i wyrażania opinii czy także stan nieprzeprowadzenia konsultacji wśród członków społeczności lokalnej. Mianowicie chodzi o to, że rada gminy czy rada jednostki samorządu w ciągu trzech miesięcy musi przedstawić opinię na temat tego, co sądzi o wniosku innej gminy w sprawie zmiany granic tej gminy. Często gminy nie przestrzegały tego terminu. Ale tu jest jasny przepis, który mówi, że jeśli gmina w ciągu trzech miesięcy nie przedstawi opinii, to można traktować to jako przedstawienie opinii pozytywnej. Przepis nie mówi zaś nic na temat tego, co się dzieje, jeśli w ciągu tych trzech miesięcy nie przeprowadzi się konsultacji. Na przykład gmina może, powiedzmy, złośliwie nie przeprowadzać u siebie konsultacji w tej sprawie, ponieważ dla niej ta zmiana byłaby w zasadzie niekorzystna. Powiedzmy, że jakieś miasto chce poszerzyć swoje terytorium kosztem tej gminy, pisze do niej wnioski o opinię, a także o konsultacje. I jeśli rada gminy nie przedstawi opinii w ciągu trzech miesięcy, to uznajemy, że opinia jest pozytywna. A jeśli nie przeprowadzi konsultacji na tym terenie? Przepis milczy na ten temat.

Po trzecie, art. 4a ust. 2 stanowi, iż konsultacje z mieszkańcami w sprawach zmiany granic gmin 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 „mieszkańców jednostki pomocniczej gminy objętych zmianą”. Zdarzają się jednak takie sytuacje, że w tej jednostce pomocniczej – jakiejś wiosce czy jakimś sołectwie – nikt już nie mieszka i nie wiadomo, z kim przeprowadzać konsultacje, a jeśli z nikim nie zostaną one przeprowadzone, to ten wymóg tak czy owak nie jest spełniony. I w ustawie też nie ma odpowiedzi na te wątpliwości.

To są te trzy kwestie, na które zwrócił uwagę Trybunał w postanowieniu sygnalizacyjnym.

Propozycja Biura Legislacyjnego jest taka: by wykonać ten wyrok, przede wszystkim proponuje się, żeby zamiast formy rozporządzeń te akty prawne Rady Ministrów miały formę decyzji. My nie nazywamy tego decyzją administracyjną, jednak w wielu przypadkach trzeba będzie do tego stosować kodeks postępowania administracyjnego. Być może Rada Ministrów na własne potrzeby – tak jak do tej pory – będzie nazywała to uchwałą, czyli akty w istocie o charakterze indywidualnym będą miały nazwę uchwały, która zwykle przysługuje aktom normatywnym, ale o charakterze wewnętrznym. Tak więc proponujemy również, żeby była możliwość złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy w trybie kodeksu postępowania administracyjnego, oraz – i to jest najważniejsze, na to zwraca uwagę Trybunał – żeby gmina mogła odwołać się do sądu administracyjnego na normalnej drodze sądowoadministracyjnej, czyli najpierw do wojewódzkiego sądu administracyjnego, a potem Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Ponadto, zgodnie z art. 10 ust. 1 pkt 2 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych, ogłoszeniu podlegają rozporządzenia oraz uchwały Rady Ministrów. My to nazywamy decyzją, ale chcemy, żeby tego rodzaju decyzje były publikowane, więc proponujemy wyraźny przepis zmierzający do tego, żeby właśnie tego rodzaju decyzje Rady Ministrów były publikowane, ale oczywiście nie w „Dzienniku Ustaw”, bo tam powinny się znaleźć akty normatywne, tylko w „Monitorze Polskim”.

Jeśli zaś chodzi o te konsultacje, których gmina z jakichś powodów nie przeprowadziła w ciągu trzech miesięcy, to proponujemy, by w sytuacji, gdy gmina nie przeprowadza tych konsultacji, choć jest zobowiązana to zrobić, obowiązek ich przeprowadzenia przechodził na wojewodę.

Poza tym należy wprowadzić regulację stanowiącą, iż konsultacji nie przeprowadza się w sytuacji, gdy wyłączenie obszaru lub części obszaru jednostki pomocniczej dotyczy niezamieszkałej jednostki pomocniczej. Chodzi o to, żeby było oczywiste, że wtedy konsultacji się nie przeprowadza, co nie oznacza, że nie jest potrzebna opinia rady gminy. W przypadku mieszkańców tej jednostki nie jest to konieczne... no, chyba że gmina zdecyduje się – bo też ma taką możliwość – na przeprowadzanie konsultacji na terenie całej gminy, bo mimo że wyłączamy daną wieś, gmina ma do wyboru: albo przeprowadza konsultacje tylko z mieszkańcami danej jednostki pomocniczej, albo z mieszkańcami całej gminy. Wtedy, co oczywiste, te konsultacje będą przeprowadzone.

Ostatnie rozwiązanie odnoszące się do tego postanowienia dotyczy przerywania procedury i tu prawdopodobnie dobrym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie przepisu mówiącego, że jeśli ponowny wniosek – merytorycznie tożsamy z poprzednim i przy niezmiennych uwarunkowaniach faktycznych i prawnych – składa rada tej samej kadencji, to ponowne przeprowadzenie konsultacji nie jest konieczne. Tu jest ograniczenie kadencji, czyli wiemy, że to na ogół dwa, trzy lata, pewnie nie dłużej, bo raczej rzadko gminy wszczynają taką procedurę zaraz po rozpoczęciu kadencji, muszą się najpierw zorganizować, a to jest na tyle krótki okres, że te opinie mieszkańców pewnie zasadniczo się nie zmieniają.

Jeśli chodzi o drugie postanowienie – które w zasadzie mówi o tym samym, więc będę pomijał te części – to Trybunał zwrócił uwagę na nową rzecz. Krótko mówiąc, Trybunał zwrócił uwagę na to, że zarówno z punktu widzenia art. 163 konstytucji i art. 3 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, jak i w świetle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału dzisiaj już nie ma wątpliwości, że choć stabilność istnienia konkretnych jednostek samorządu w konkretnych granicach nie jest wartością przeważającą nad racjami interesu publicznego o charakterze ogólnokrajowym, to jednak zbyt częste zmiany podziału terytorialnego państwa mogą destabilizować gminy i stwarzać przeszkody w ich harmonijnym rozwoju, który mimo wszystko wymaga pewności co do granic jednostki samorządu terytorialnego. Poza tym Trybunał mówi, że minęło już tyle lat od tych zasadniczych przekształceń ustrojowych, iż należy wprowadzić jakiś przepis, który utrudniałby tak częste dokonywanie zmiany granic jednostek samorządu terytorialnego.

Tutaj trudno skonstruować materialny przepis, który by to ograniczał. Jedyne, co możemy zrobić, to wprowadzić ograniczenie czasowe. Jak to by wyglądało? Otóż dziś, zgodnie z przepisem, zmiany, o których mowa w ust. 1, czyli dotyczące granic, dzielenia, łączenia, następują z dniem 1 stycznia każdego roku, my natomiast proponujemy, żeby takie zmiany następowały z dniem 1 stycznia roku parzystego, czyli żeby te zmiany mogły być dokonywane tylko co dwa lata. Możliwe jest też inne rozwiązanie: zaproponowanie wprowadzenia przepisu, który mówi, że dokonywanie zmian jest niemożliwe w sytuacji, kiedy nie ma pozytywnych opinii. To znaczy, jeśli jedna z gmin jest przeciw, to Rada Ministrów nie może takich zmian dokonać. Byłoby to zgodne z pewnymi koncepcjami, które się pojawiły w doktrynie już po wydaniu wyroku, ale to są takie koncepcje naturalistyczne, tak bym je nazwał. Otóż mówi się, że gmina jest

czymś takim jak rodzina, że jest stara jak państwo, a niejednokrotnie może nawet starsza, więc państwo wbrew tej rodzinie, wbrew wspólnotce lokalnej nie może zabierać jej „własności”, czyli części terytorium, własności nie cywilistycznej oczywiście – bo nie zawsze gmina jest właścicielem tego terytorium, które jej się zabiera – ale takiej własności w rozumieniu... jak państwo panuje nad swoim terytorium, to gmina też ma do tego prawo. Ale, jak mówię, to nie jest dominująca koncepcja w doktrynie, dlatego tego nie proponujemy, choć to również rozważaliśmy.

Szczegółowe rozwiązania są przedstawione w projekcie, który panowie senatorowie mają przed sobą. Dziękuję bardzo.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Dziękuję bardzo.

Otwieram dyskusję.

Bardzo proszę, pan senator Leon Kieres.

Senator Leon Kieres:

Ta nowelizacja obejmuje mnóstwo problemów społecznych, ale przede wszystkim prawnych. Może rozpocznę moje wystąpienie od tego ostatniego stwierdzenia pana radcy, mam na myśli teorię naturalistyczną. Pozwoli pan, że się z panem nie zgodzę, teoria naturalistyczna jest dzisiaj również uznawana, i to w bardzo dużym stopniu, chociaż nie zawsze ci, którzy się do niej odwołują, o tym wiedzą, to jak pan Jourdain, który nie wiedział, że mówi prozą. Nie wiedzą zwłaszcza ci, którzy wskazują chociażby na społeczną naukę Kościoła. Kiedy mówią o zasadzie subsydiarności, to w gruncie rzeczy odwołują się do teorii prezentowanej od lat dwudziestych w Polsce przez Tadeusza Bigę, doktora Uniwersytetu Wileńskiego, a później profesora Uniwersytetu Wrocławskiego. Inną teorią, reprezentowaną przez Panejkę, była teoria państwowa, która wskazywała, że samorząd terytorialny nie jest cechą przyrodzoną naturze ludzkiej, nie jest związany z losami bytu ludzkiego, tylko jest refleksem decyzji państwa, państwo decyduje o samorządzie terytorialnym, jego istocie. Ta teoria, zwana niekiedy popularnie w pewnym stopniu jakobińską, jest dzisiaj szczególnie widoczna w konstytucji francuskiej. To jest pierwsza uwaga, która oczywiście odnosi się do sporów dotyczących teorii, a nie do proponowanych tutaj zmian.

Muszę państwu powiedzieć, że z mieszanymi uczuciami przyjąłem ten wyrok Trybunału Konstytucyjnego, i to z uwagi na co najmniej dwa aspekty, chociaż mogą być jeszcze inne.

Pierwszy aspekt to forma rozporządzenia. Bo, jak wiemy, powoływanie, likwidowanie, znoszenie gmin, zmianę ich granic, podział, łączenie zaliczono w Polsce do uprawnień Rady Ministrów, która działa w tym przypadku w formie rozporządzenia. Jeżeli rozważalibyśmy ten problem na tle konstytucyjnego systemu źródeł prawa – zaraz do tego przejdę – to zobaczylibyśmy, że Rada Ministrów może działać tylko w formie rozporządzenia, jeżeli uznalibyśmy takie rozporządzenie właśnie za źródło prawa. Jeśli chodzi bowiem o system źródeł prawa, to zgodnie z konstytucją uchwała Rady Ministrów nie może zawierać praw i obowiązków, przyznawać takich praw, nakładać obowiązków, tak jak na przykład ustawa. Konstytucyjny system źródeł prawa jest zamknięty, on nie budzi wątpliwości.

Zgodnie z ustawą o samorządzie gminnym to Rada Ministrów, właśnie w formie rozporządzenia, zmienia granice gmin. Problem, jaki charakter prawny ma to rozporządzenie, jest tutaj fundamentalny. Ja rozumiem, że znacząco by upraszczało rozważenie zagadnienia zasygnalizowanego w wyroku, czyli formy zmiany granic gmin, ochrony interesów społeczności gminnej wobec rozstrzygnięcia Rady Ministrów, kiedy Rada Ministrów w tym rozstrzygnięciu zmienia granice... Mianowicie jeśli uznamy, że to rozporządzenie jest decyzją administracyjną, która załatwia indywidualną sprawę z zakresu administracji publicznej, bo tak od wielu dekad mówi kodeks postępowania administracyjnego i doktryna, to rzeczywiście możemy powiedzieć, że Rada Ministrów, oprócz rozporządzeń mających charakter aktów normatywnych, podustawowych, wykonawczych, na podstawie ustaw i w celu ich wykonania wydaje jeszcze inne rozporządzenia, mające charakter decyzji. Tyle że do tej pory forma decyzji, jeśli chodzi o Radę Ministrów, była odnoszona do uchwał. Każdy organ kolegialny działa w formie uchwały, chociaż nie zawsze jego uchwały noszą nazwę uchwał, różne nazwy się im nadaje, ale niekiedy spotyka się nawet nazwę „decyzja”. W tym wypadku powiedzielibyśmy, że jeśli chcemy decyzji, to ta decyzja mogłaby mieć formę uchwały. To jest pierwszy problem.

Byłbym jednak stanowczym przeciwnikiem zmiany formy prawnej działania Rady Ministrów odnośnie do zmiany granic. Problem dotyczy bowiem nie tylko zmiany granic, a wydaje mi się, że Trybunał Konstytucyjny odniósł się do omawianego zagadnienia – chodzi o formę działania Rady Ministrów, zwłaszcza charakter prawny działania Rady Ministrów – w zbyt wąskim horyzoncie intelektualnym. Jak powiedziałem na początku mojego wywodu, rozporządzenie Rady Ministrów odnosi się nie tylko do zmiany granic, lecz także do tworzenia gmin, ich likwidacji, podziału czy łączenia. Tak więc w moim przekonaniu, ustawodawca 8 marca 1990 r. wiedział, co ma na myśli.

Kiedy pisałem doktorat, poszedłem do mojego profesora z rozporządzeniem wykonawczym do ustawy o przedsiębiorstwach państwowych – jest taka ustawa z 25 września 1981 r. – i zapytałem, co ustawodawca miał na myśli. Przyjrzał się uważnie temu rozporządzeniu i mówi: niech pan mnie nie pyta, co ustawodawca miał na myśli, bo wygląda na to, że w tym przypadku ustawodawca nie pomyślał, ale tak naprawdę projekt tego rozporządzenia to ja pisałem. Tak mi powiedział profesor Adam Chełmoński i odebrał mi wszelką możliwość dalszej dyskusji.

Moim zdaniem zmiana granic jest tym samym, ona dotyka takiej samej materii co utworzenie gminy. Ja rozumiem, że patrząc bardzo wąsko na skutki prawne takiego rozporządzenia, możemy powiedzieć, że to jest rozstrzygnięcie sprawy indywidualnej, bo zmiana granic gmin dotyka co najmniej dwóch gmin, nawet więcej, bo jeśli na przykład stykają się trzy, cztery gminy, to mogą one zostać objęte tego rodzaju skutkami działania Rady Ministrów. Ale ja chcę powiedzieć jedno: wbrew temu, co można by było wywodzić na podstawie spekulacji intelektualnej, odnosząc się do argumentacji widocznej w uzasadnieniu do rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego, to nie jest tak, że nawet jeśli akt dotyczy jednego podmiotu czy indywidualnie oznaczonych podmiotów, to nie ma on charakteru normatywnego. Przypominam państwu, że my czasami uchwalamy ustawy obejmujące tylko jeden podmiot, na przykład ustawę o utworzeniu uczelni wyższej, to jest typowy przykład. Ja rozumiem, że porównywanie sprawy przez nas omawianej z ustawą o utworzeniu uczelni może być zbyt daleko po-

suniętym nadużyciem, ale takich przykładów jest wiele. Przed wojną była właśnie taka ustawa: o nadaniu Uniwersytetowi Warszawskiemu imienia Józefa Piłsudskiego. Notabene po wojnie zapomniano ją uchylić i w gruncie rzeczy ten uniwersytet cały czas nosił tę nazwę, chociaż nie była używana, nie była w obiegu. Bano się później do tego wracać, bo gdyby w 1970 r. uchylono tę ustawę, to ten fakt potwierdzałby, że do 1970 r., po wojnie, uniwersytet cały czas tę nazwę nosił: imienia marszałka Józefa Piłsudskiego.

Tu jest jeszcze jeden problem. Dlaczego ja mam pewne wątpliwości, czy tak bezrefleksyjnie możemy powiedzieć za Trybunałem Konstytucyjnym, że akt dotyczący zmiany granic to jest w gruncie rzeczy taki sam akt administracyjny – lub zbliżony do niego – jak decyzja lokalizacyjna, pozwolenie na budowę, decyzja wywłaszczeniowa, pozwolenie wodnoprawne itd. i stosujemy w tym wypadku k.p.a.? O tym, jakie jeszcze środki zaskarżenia będą tutaj przysługiwały, powiem w dalszej części mojego wystąpienia. I wybaczcie, że zabieram czas, ale moim zdaniem sprawa jest bardzo ważna, dlatego musimy widzieć całą złożoność tej sytuacji. Otóż to nie jest tak, że to rozporządzenie w sprawie zmiany granic wywołuje tylko ten jeden bardzo konkretny skutek prawny. W zasadzie akt administracyjny – to wie każdy prawnik na podstawie prawa administracyjnego – wykazuje się podwójną konkretnością: odnosi się do konkretnego adresata, w tym wypadku do tych dwóch gmin, których granice ulegają zmianie, i do konkretnej sytuacji, tu jest to właśnie zmiana granic konkretnych gmin, i traci on ważność po wykonaniu. Przedstawiam to oczywiście w sposób uproszczony, ale tak mniej więcej rozpoczyna się wprowadzanie studentów do prawa administracyjnego, zwłaszcza jeśli chodzi o formy prawne działania administracji publicznej lub innych podmiotów, które tymi formami się posługują. Pamiętajmy jednak, że te rozporządzenia, zdawałoby się indywidualne, są podstawą prawną wielu setek, a nawet tysięcy czynności prawnych, to znaczy różnego rodzaju rozstrzygnięć, na przykład w zakresie nowej komunalizacji mienia. Pan tutaj wspominał o stosunkach majątkowych, a gmina to jest terytorium oraz mieszkańcy i na tym terytorium gmina dysponuje mieniem komunalnym; mienie komunalne to własność i inne prawa majątkowe. Zmiana granic automatycznie oznacza przede wszystkim zmianę właściciela, użytkownika wieczystego, dzierżawcy, w zależności od tego, jakie prawa majątkowe przysługują czy przysługiwały gminie, której nowe granice prowadzą do zmniejszenia jej obszaru, i gminie, która uzyskuje nowy obszar, czyli uzyskuje prawa majątkowe na tym obszarze albo nie. To jest także problem zmiany sytuacji ludzi, chodzi na przykład o sprawy meldunkowe, i problem akt stanu cywilnego, co jest efektem, skutkiem wydania tego rozporządzenia. I nie jest tak, że to rozporządzenie z chwilą wejścia w życie, wprowadzenia zmian w podstawowym terytorialnym podziale państwa, w ramach ustawy o jednostkach zasadniczego podziału terytorialnego państwa, nie wywołuje innych skutków prawnych. Są przecież postępowania w sprawie zasobu geodezyjno-kartograficznego itd., itd. Trybunał Konstytucyjny słusznie zwrócił uwagę na to, że dotychczasowe regulacje prawne traktują mieszkańców trochę z góry. Profesor Michał Kulesza, który jest zdecydowanym przeciwnikiem tego – moim zdaniem jest on z kolei zbyt dużym fundamentalistą – mówi, że te regulacje prawne i działania Rady Ministrów, która zmienia granice, mogą być odczytywane przez mieszkańców objętych tymi zmianami jako takie przenoszenie jak chłopów pańszczyźnianych w średniowieczu, których bez ich zgody przenoszono od jednego właściciela do drugiego, a oni rano się dowiadywa-

li, że dzisiaj ich panem jest ktoś inny, bo od 1 stycznia jest nowa gmina. Są konsultacje, owszem, ale w gruncie rzeczy... To jest bardzo barwne, jak to u profesora Michała Kuleszy, zilustrowanie tej właśnie sytuacji.

Teraz nawiążę do tej teorii naturalistycznej i teorii państwowej czy republikańskiej, czy jakobińskiej. Jak państwo dobrze wiecie, z samorządem terytorialnym jestem związany od dawna albo i jeszcze dłużej, tak obrazowo bym powiedział. Pisałem trochę aktów prawnych, współtworzyłem swego czasu rozdział VII konstytucji, o samorządzie, działałem przez wiele lat w różnych instytucjach, pracowałem na różnych stanowiskach. Nie jestem jednak takim nawiedzonym samorządowcem i uważam, że to nie jest tak, iż podział terytorialny, który przyjęliśmy w 1990 r., jest wieczny, niepodważalny i może podlegać tylko zmianom kosmetycznym. Przeciwnikom tych zmian mogę powiedzieć, że jakoś nie było za bardzo słyhać ich głosów wtedy, kiedy w międzyczasie tworzono wiele gmin, i to różnego rodzaju, na przykład w 2001 r. gminę Łobez, o ile pamiętam, chyba Sejny w województwie podlaskim... Nie chcę tutaj nikogo krzywdzić... To się wiązało także ze zmianami granic tych gmin.

Teraz kolejny problem. Jeżeli uznamy, że to jest decyzja administracyjna – to, czy ta decyzja nosiłaby nazwę rozporządzenia, byłoby już bez znaczenia, jak zwał tak zwał, byleby co z tego miał, mówiąc kolokwialnie, tak więc tu nie nazwa przesądza o formie działania – to oczywiście w tej sytuacji Trybunał jest konsekwentny, to znaczy wchodzimy na grunt ochrony praw stron w tym postępowaniu administracyjnym, które prowadzi do wydania decyzji w formie rozporządzenia Rady Ministrów o zmianie granic. Rzeczywiście stronami są tutaj zainteresowane gminy i inaczej niż to było do tej pory – do tej pory uznawaliśmy, że to był akt normatywny – powinny stronie czy stronom, to znaczy gminom, przysługiwać środki zaskarżenia. Ja się boję, że my otworzymy puszkę Pandory, mianowicie powstanie wówczas dyskusja, czy może uczestniczyć w postępowaniu ktoś, kto jest na prawach strony. Zaraz się znajdą organizacje społeczne, zaraz będzie mnóstwo różnego rodzaju podmiotów – ja nawet boję się, że mogą to być indywidualne osoby, które mają na przykład nieruchomości rolne, nieprzeznaczone do użytkowania rolnego, różne – które mogą również w związku ze zmianą tych granic domagać się, i słusznie, udziału w takim postępowaniu przez przyznanie im praw strony. To jest kolejny problem.

I wreszcie sądowa kontrola tych rozstrzygnięć. Z tego projektu, bardzo kompetentnego, nowelizacji ustawy o samorządzie gminnym – ja przypominam jednocześnie, że podobne problemy mogą być ze zmianą granic powiatów i zmianą granic województw... wprowadzie granice województw to już jest kompetencja ustawodawcy, bo to się robi ustawą, ale jak mówię, takie same problemy mogą się pojawić w przypadku powiatów – wynika, że sądy administracyjne w swoich rozstrzygnięciach w związku z zaskarżaniem decyzji zajmują się tylko oceną strony formalnej postępowań. Proszę państwa, to jest mit. Są nie tylko rozstrzygnięcia kasatoryjne, czyli uchylające decyzje i przekazujące sprawę właściwemu organowi instancji zwierzchności do ponownego rozpatrzenia, lecz także rozstrzygnięcia reformatoryjne. Tu nie ma zakazu *reformatio nis in peius*, czyli, mówiąc językiem nieprawniczym, wydania orzeczenia merytorycznego, i sądy coraz częściej się uciekają do tego rodzaju rozstrzygnięć, kiedy to rozstrzygają zamiast organu administracyjnego. Ja nie wiem, jaka będzie praktyka. Możemy oczywiście liczyć na zdroworozsądkowe podejście sędziów, ale nie da się wykluczyć, że skorzystają oni z prawa do zajęcia się stroną merytoryczną sprawy. I zno-

wu rozpoczniemy dyskusje, które w gruncie rzeczy zniweczą sam pomysł możliwości zmiany granic. Być może okaże się w końcu, że podział administracyjny państwa będziemy mieli na „wieczną wieczność”, używając sformułowania klasyka, którym się posługuje dla oceny rzeczywistości społecznej i prawnej.

Nie wiem na razie, co z tym fantem zrobić. Pewnie pójdziemy w kierunku proponowanym przez Biuro Legislacyjne, ale chcę zwrócić uwagę i będę zwracał uwagę w dalszych pracach nad tym projektem na te strony zagadnienia, które tutaj starałem się przedstawić, używając języka może trochę zbyt akademickiego. Uwagi, które zgłosiłem, są wstępne. Proszę mi wierzyć, że można tutaj wyłowić, i wszechstronnie omówić, jeszcze o wiele więcej innego rodzaju problemów, które niesie ta nowelizacja.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Dziękuję bardzo.

Faktycznie, problemy są dość istotne. Pan senator mówił o ustawach, które dotyczą jednej sprawy, chodzi na przykład o nadanie imienia szkole, ale ja sobie przypominam taki przykład: jako że funkcjonowało siedemnaście regionalnych izb obrachunkowych, żeby pozbawić możliwości działania izbę regionalną w Koszalinie, stworzono ustawę, która ustanawiała siedzibę regionalnej izby obrachunkowej jedynie w siedzibie województwa bądź marszałka. I dotyczyło to tylko jednej konkretnej izby. To także jest przykład, że jednak ustawy często dotyczą jednego przypadku.

Ale, tak jak pan senator mówił, sprawa jest złożona, bo rzeczywiście to nie jest tak, że decyzja o zmianie granic sama się, że tak powiem, konsumuje i na tym kończy się problem prawny. On właściwie wtedy dopiero się rozpoczyna i wiem, jak to wygląda. Otóż bardzo często gminy uniemożliwiają w sposób naturalny rozwój miast. Ja ostatnio obserwowałem sytuację w Szczecinku, gdzie na środku miasta jest jezioro, a po drugiej stronie jeziora gmina Trzesieka...

(Senator Leon Kieres: Trzesiecko.)

Tak, tam jest jezioro Trzesiecko, a gmina Trzesieka. Uczestniczyłem nawet w takich spotkaniach, pytałem, jakie są argumenty: my chcemy mieszkać na wsi, bósmy się do wsi „zapisali”, i koniec. Nie pojawiały się żadne inne argumenty. A najbardziej aktywny był sołtys, który po prostu tracił funkcję, czy radni powiatowi mieszkający na terenie tej gminy. I bardzo często właśnie tak to wygląda. Tak więc wiadomo, że jest to problem w praktyce bardzo skomplikowany i złożony i dlatego, jak mówił pan senator, powinniśmy postępować ostrożnie. Ja też podchodzę do tej inicjatywy z takim... może nie dystansem, ale pewnym lękiem czy z pewną obawą, co nie znaczy, że mamy ją odłożyć ad Kalendas Graecas, ale myślę, że problemów będzie sporo, chodzi między innymi o poprawki, a nawet wariantowe rozstrzygnięcia czy takie szersze konsultacje.

Bardzo proszę, pan przewodniczący Paszkowski.

Senator Bohdan Paszkowski:

Mam takie pytanie i to jest jednocześnie mój głos w dyskusji. Jak rozumiem, te przepisy mają obejmować zmiany, które wynikają zarówno z inicjatywy na przykład Rady Ministrów, jak i z inicjatyw oddolnych. Przyznam, że jestem trochę zdziwiony

stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, który mówi – nie wiem, na jakiej podstawie – że te zmiany są tak częste.

(*Senator Leon Kieres: Niewiele ich jest.*)

Ja uważam, że jest ich niewiele. A ponadto ten, kto doświadczył tego, ile czynności faktycznych i formalnych trzeba wykonać, żeby na przykład poszerzyć granice miasta... Ja uczestniczyłem w zasadzie w trzech takich procesach, dwóch skutecznych, jednym nieskutecznym. A dlaczego ten jeden był nieskuteczny? Ano dlatego, że on nie wynikał z woli zainteresowanej grupy mieszkańców tej przyległej części gminy i tam był spór wewnątrz. A nie dość tego, to była część, która przynosiła duże dochody budżetowe, bo granice miasta i, powiedzmy, gminy wiejskiej były już umowne, w zasadzie były to tereny najczęściej już zagospodarowane...

(*Wypowiedź poza mikrofonem*)

Nie, nie, ja mówię o Białymstoku.

A ponadto ze względu na liczbę czynności, które trzeba wykonać, ten proces już z założenia jest jakby rozłożony na co najmniej dwa lata.

(*Przewodniczący Piotr Zientarski: Tak jest.*)

W rok się tego raczej nie zrealizuje, ponieważ, o ile dobrze pamiętam, jest jeszcze rozporządzenie wykonawcze do tych przepisów, które określa szczegółowe wymagania itd. Ten wniosek trzeba złożyć do określonej daty, to znaczy do połowy danego roku kalendarzowego, dokładnie nie pamiętam, może nawet trochę wcześniej. Tak więc ja już teraz składam wniosek, żebyśmy nie zapisywali w tych propozycjach takiego sformułowania, że te zmiany można robić...

(*Przewodniczący Piotr Zientarski: ...w latach parzystych. Ja też się przyłączę.*)

...w latach parzystych. Nie chcę nikogo obrazić, ale przyznam, że dla mnie sam pomysł, żeby jakieś bardzo istotne czynności były uzależnione od tego, czy rok jest parzysty, czy nieparzysty, jest trudny do zaakceptowania. Moim zdaniem czynność jest bardzo istotna i powinna być wykonana, a nie uzależniana... W średniowieczu czy jeszcze wcześniej pewne decyzje były podejmowane na przykład w zależności od konstelacji gwiazd.

(*Przewodniczący Piotr Zientarski: Tak, tak.*)

Może nie wpadajmy w taką astrologię. W związku z tym ja składam wniosek, żeby jednak tych lat parzystych nie wprowadzać. To jest i tak proces bardzo pracochłonny, długotrwały, on wymaga co najmniej dwóch lat. I nie dość, że trzeba... Z tymi skargami też jest pewien problem, proszę państwa. Oczywiście, takie procesy – szczególnie te wynikające z inicjatywy oddolnej – są skuteczne wtedy, kiedy jest grupa dominująca na danym terenie, która chce tej zmiany. Jeżeli na przykład druga zainteresowana gmina chciałaby dokonać jakiegoś – tak to nazwijmy umownie – zaboru terenu przylegającego, to tego nie robi, jeżeli nie będzie miała akceptacji tych mieszkańców. Zresztą jest taka praktyka, przyjęta już przez Radę Ministrów czy przez MSWiA – bo to przechodzi przez to ministerstwo – że w zasadzie jeżeli opinie tych zainteresowanych mieszkańców są negatywne lub też rozbieżne, nie ma jednomyślności w tej gminie, to przeważnie uznaje się, że taka zmiana zainicjowana oddolnie nie jest do przeprowadzenia.

Kończąc już to swoje wystąpienie, powiem, że jeśli chodzi o stwierdzenie, że tak łatwo w Polsce przeprowadzić zmiany dotyczące gmin, ich powierzchni itd., to kłóci się to z moją praktyką samorządową. I w związku z tym wyrażam obawy, które

już zgłosił senator Kieres. Chodzi o to, żebyśmy nie otworzyli puszeki Pandory z tymi nieustającymi konfliktami itd.

Podtrzymuję zaś wniosek, żebyśmy odstepili od tych odpowiednich artykułów z naszej propozycji odnoszących się do lat parzystych. One moim zdaniem nie powinny...

(Przewodniczący Piotr Zientarski: Tak, nie są potrzebne...)

...znaleźć się w takiej propozycji ustawowej.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Zdecydowanie tak.

Panie Senatorze, ale króciutko, bo mamy jeszcze jeden punkt, a komisja regulaminowa już czeka na wspólne posiedzenie.

Bardzo proszę, pan senator Cichoń.

Senator Zbigniew Cichoń:

Dobrze, króciutko.

Szanowni Państwo!

Ja uważam, że w tych propozycjach zrobiono jeden istotny krok do przodu w zakresie upodmiotowienia gmin. Bo przecież to, co się działo do tej pory, gdy decydowano w drodze rozporządzenia Rady Ministrów i nie istniał żaden środek prawny, który mógłby być użyty przeciwko temu, było rzeczywiście takim przedmiotowym traktowaniem tych gmin i lokalnych społeczności. Bardzo często było też tak, że określony działacz lokalny, który był burmistrzem czy prezydentem, miał dobre przełożenie we władzach, konkretnie w Radzie Ministrów, i decydowano tak, że na przykład pewne bardzo dochodowe terytoria były przenoszone z jednej gminy do drugiej. To „Rzeczpospolita” opisywała, że gdzieś istniało jakieś zwirowisko, co dla lokalnej gminy było bardzo korzystne, bo dzięki temu do kasy wpływały ogromne pieniądze z podatków, i sąsiademu wójtowi było bardzo na rękę, żeby przejąć to zwirowisko i żeby do kasy jego gminy spływały te pieniądze z podatków, a nie do sąsiada. I właściwie gmina, która traciła ten teren, była bezsilna, bo nie było żadnego środka prawnego. Teraz jest on wprowadzony, bo jest wydawana decyzja o zmianie granic i przysługuje prawo zwrócenia się do Rady Ministrów, żeby ewentualnie zmieniła swoją decyzję, a jeżeli to nie skutkuje, to jest skarga do sądu administracyjnego. I wydaje mi się, że jest to rozwiązanie idące w dobrym kierunku, na pewno nie jest idealne, ale jest to pewien postęp. Dziękuję.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Dziękuję bardzo.

Tak?

**Ekspert do spraw Legislacji
w Biurze Legislacyjnym w Kancelarii Senatu
Marek Jarentowski:**

Ja tylko protokolarnie dodam, bo nie zwróciłem na to uwagi... Oprócz tego – bo my tu odnosimy się do wykonania tego postanowienia, nie wyroku, bo wyrok stwierdzał,

że te rozporządzenia nie tyle są zgodne z konstytucją, ile Trybunał nie może się nimi zająć, i stąd to postanowienie sygnalizacyjne – że Trybunał zwrócił uwagę na gminy... Biuro proponuje, tak jak tu pan senator zasygnalizował, by dokonać stosownych zmian także w ustawie o samorządzie powiatowym oraz ustawie o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa, gdzie jest mowa o zmianie granic powiatów, które leżą na granicy województw, bo paradoksalnie okazywało się, że jeśli Rada Ministrów zmieniała granice powiatów, które leżały w środku województwa, to wiązało się to z bizantyjską procedurą, w przypadku zaś, kiedy zmieniała granice powiatów leżących na granicy województw, to tej procedury nie było. To była jakaś pomyłka ustawodawcy. Dlatego proponujemy, żeby tu też stosować tę procedurę. Dziękuję bardzo.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Dziękuję bardzo.

Czyli dyskusja została zamknięta. Rozumiem, że przejdziemy do głosowania... Tak?

**Ekspert do spraw Legislacji
w Biurze Legislacyjnym w Kancelarii Senatu
Marek Jarentowski:**

Jeśli można, to coś dodam, bo przypomniała mi się jeszcze jedna rzecz odnośnie do tego, co powiedział pan senator. W związku z tą propozycją powstanie pewien problem, bo tu są dwa postanowienia sygnalizacyjne, duże i małe, które w zasadzie dotyczą tej kwestii. I szczerze mówiąc, poniekąd zgadzam się z panami senatorami, jeśli chodzi o ten termin: co dwa lata, że to było takie minimalistyczne rozwiązanie. Trybunał powiedział, że „zbyt częste zmiany podziału terytorialnego państwa mogą destabilizować gminy i stwarzać przeszkodę w ich harmonijnym rozwoju, który wymaga pewności co do granic jednostki samorządu terytorialnego. W państwie, które ma już za sobą fundamentalne zmiany ustrojowe, wydaje się pożądane wprowadzenie zasady stabilności granic gmin”. Być może jest inny sposób zapewnienia tej stabilności. I tu się zgadzam z panem senatorem Kieresem, jeśli dobrze go zrozumiałem. Chodzi mi nie o stabilizację w takim sensie, że nie można dokonywać zmian, tylko o to, żeby te zmiany rzeczywiście wynikały z potrzeb mieszkańców, nawet nie tyle władz gminy, ile właśnie mieszkańców. Tylko o to chodzi. I zgadzam się z tym, że to być może trzeba wycofać, jednak na dalszym etapie, jeśli można sugerować, należałoby w takim razie wprowadzić jakiś przepis merytoryczny, który utrudniałby zmiany, ale nie ze względu na termin, tylko właśnie ze względu na te rzeczywiste lokalne potrzeby. I my taką poprawkę wobec tego przedstawimy, jeśli panowie senatorowie się zgadzają.

Senator Leon Kieres:

Miałem to uzasadnienie Trybunału Konstytucyjnego, aby nie dokonywać pochopnie zmian w stosunku do tej samej gminy, a nie w ogóle. Tak jak powiedział senator Paszkowski, mimo wszystko te zmiany nie są częste. Nie wiem, czy Trybunał Konstytucyjny miał jakąś wiarygodną statystykę w tej właśnie sprawie... Ja jeszcze raz podkreślam: nie jestem zwolennikiem stabilizowania obecnej sytuacji, jeśli chodzi

o podział terytorialny państwa, na wieczność, bo z drugiej strony, kierując się ochroną interesu wspólnot samorządowych, „dewastowalibyśmy” to, co jest interesem szerszym, społecznym. Mogą być takie sytuacje, kiedy dojdzie do kolizji między interesem wspólnoty samorządowej a interesem państwa, i wtedy trzeba będzie niestety wybierać. W takim wypadku interes państwa powinien być brany pod uwagę.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Czyli rozumiem, że tutaj będzie autopoprawka, to znaczy zostanie to wyeliminowane i wtedy będziemy mogli przyjąć to rozwiązanie, tak?

**Ekspert do spraw Legislacji
w Biurze Legislacyjnym w Kancelarii Senatu
Marek Jarentowski:**

Zaproponujemy – ale potem, bo teraz nie byliśmy na to przygotowani...

(Przewodniczący Piotr Zientarski: Rozumiem.)

...jakiś inne rozwiązanie, które jednak zapewni mieszkańcom kontrolę nad granicami swojej wspólnoty.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Czyli kto jest za przyjęciem wniosku o wdrożenie procedury...

(Senator Bohdan Paszkowski: Jak rozumiem, odstępujemy od tych lat parzystych?)

Tak jest.

Kto jest za przyjęciem wniosku o wdrożenie procedury legislacyjnej w sprawie tych projektów? (5)

Kto jest przeciw? (0)

Kto się wstrzymał? (0)

Wniosek został przyjęty jednomyślnie.

Dziękuję bardzo.

Myślę, że już jest naturalny przedstawiciel, który uwidocznił się w trakcie dyskusji... Panie Senatorze, nie wyobrażamy sobie, żeby ktoś był bardziej kompetentny, żeby móc poradzić sobie z tym problemem.

(Senator Leon Kieres: Dobrze.)

Dziękuję bardzo.

Przechodzimy do ostatniego punktu naszego posiedzenia, czwartego: rozpatrzenie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 14 grudnia 2009 r. dotyczącego ustaw o finansowaniu niektórych szkół wyższych prowadzonych przez Kościół katolicki, sygnatura akt K 55/07.

Bardzo proszę pana doktora o krótkie przedstawienie orzeczenia.

**Ekspert do spraw Legislacji
w Biurze Legislacyjnym w Kancelarii Senatu
Marek Jarentowski:**

Dziękuję bardzo.

Trybunał stwierdził w tym wyroku, że ustawy o finansowaniu Papieskiego Wydziału Teologicznego w Warszawie, Papieskiego Wydziału Teologicznego we Wrocławiu oraz Wyższej Szkoły Filozoficzno-Pedagogicznej „Ignatianum” w Krakowie z budżetu państwa są zgodne z konstytucją. Zwrócił jednak uwagę na kilka kwestii i można to uznać za rodzaj postanowienia sygnalizacyjnego.

Te trzy ustawy stanowią, iż wymienione uczelnie otrzymują dotacje i inne środki z budżetu państwa na zasadach określonych dla uczelni publicznych, z wyjątkiem finansowania kosztów realizacji inwestycji budowlanych. Ustawy te zostały zaskarżone do Trybunału Konstytucyjnego między innymi z powodu naruszenia ogólnej zasady równości i niedyskryminacji, zasady równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych oraz zasady bezstronności władz wobec przekonań religijnych. Trybunał jednak nie dostrzegł w fakcie uchwalenia zaskarżonych ustaw naruszenia zasady równości, równoprawności czy bezstronności. Zwrócił jednak uwagę na kilka wątpliwości.

Po pierwsze, ze względu na to, że wykonywanie władzy ustawodawczej „polega na stanowieniu wiążących norm postępowania o charakterze abstrakcyjnym i generalnym” – tak więc tu pojawia się podobny problem jak w przypadku samorządów – czyli takich, które są skierowane do nieoznaczonych imiennie podmiotów i mają zastosowanie w pewnej klasie powtarzających się sytuacji. Ustawodawca powinien unikać tworzenia ustaw przyznających uprawnienia czy też nakładających obowiązki na imiennie określone podmioty prywatne. Regulacje ustawowe o charakterze generalnym i abstrakcyjnym lepiej korespondują z zasadą podziału władz oraz z zasadą równości. Tworzenie ustaw o charakterze imiennym i jednostkowym powinno mieć miejsce tylko wyjątkowo, na ogół w konstytucyjnie określonych sytuacjach, wtedy, gdy chodzi o budżet państwa, ratyfikowanie umów międzynarodowych czy też regulowanie stosunku państwa do kościołów i związków wyznaniowych.

Po drugie, „inna wątpliwość może się wiązać z pewnymi ograniczeniami dostępu do nauki w wyższych szkołach kościelnych dotowanych na podstawie zaskarżonych ustaw”. Przypomnijmy, że szkoły tworzone przez kościoły to są szkoły prywatne. Można przyjąć, że przesłanką finansowania przez podatników szkół wyższych prowadzonych przez kościoły jest przekazywanie wiedzy i wychowywanie studentów oraz przygotowywanie ich do służby na rzecz dobra wspólnego. Tymczasem niektóre z tych szkół, papieskie akademie teologiczne w Warszawie i we Wrocławiu, wymagają od kandydatów na studia świadectwa proboszcza. Podobne wymagania stosują również wydziały teologiczne niektórych uczelni publicznych, ale to już jest osobny problem. Trybunał, zwracając uwagę na ten problem, nie zajął jednak konkluzyjnego stanowiska, ponieważ uznał, że „ocena takiej praktyki wykracza poza zakres kognicji Trybunału w rozpoznawanej sprawie”. Tutaj nikt tego akurat bezpośrednio nie zaskarżał.

Po trzecie, Trybunał zauważył, że stanowienie regulacji dotyczących szkolnictwa wyznaniowego za pomocą odrębnych ustaw jest procesem rozłożonym w dłuższym przedziale czasowym. Oznacza to zatem czasowe różnicowanie wspólnot religijnych. Zdaniem Trybunału „stanowienie regulacji dotyczących imiennie określonych uczelni wyznaniowych nie może zostać uznane samo przez się za naruszenie konstytucji, jakkolwiek praktyka stanowienia takich regulacji stwarza większe niebezpieczeństwo arbitralności działań prawodawczych i wymaga z tego względu szczególnie skrupulatnego przestrzegania praw wszystkich wspólnot religijnych”. Przyjęty tryb może bowiem powodować naruszenie zasady równości. Trybunał podkreślił jednak, że „za-

sadniczy problem w tej sprawie nie polega na braku ogólnych obiektywnych zasad finansowania uczelni, które mogłyby mieć zastosowanie do uczelni wyznaniowych. Zaskarżone ustawy odsyłają przecież do obiektywnych i uregulowanych w sposób ogólny zasad otrzymywania dotacji i innych środków finansowych, obowiązujących dla uczelni publicznych. Istota problemu polega na sposobie określania zakresu podmiotowego stosowania tych zasad, inaczej mówiąc, na sposobie ujęcia kręgu podmiotów (uczelni wyznaniowych), które mogą ubiegać się o finansowanie”. Problem polega więc nie tyle na przyznaniu dotacji określonym uczelniom, ile na nieprzyznaniu podobnych dotacji uczelniom należącym do innych kościołów, a więc na zaniechaniu ustanowienia regulacji uwzględniających uczelnie prowadzone przez inne kościoły. W konsekwencji Trybunał wskazał wyraźnie na „potrzebę ustanowienia ogólnej regulacji ustawowej określającej obiektywne i racjonalne kryteria, jakie muszą spełnić uczelnie wyznaniowe przy ubieganiu się o dotacje ze strony państwa, tak aby zapobiec nieuzasadnionemu pomijaniu kościołów i związków wyznaniowych przy przyznawaniu takich dotacji, co uchroni ustawodawcę przed zarzutem arbitralności. (...) Prawo występowania przez wspólnoty religijne do Rady Ministrów o opracowanie projektów ustaw przewidujących finansowanie z budżetu państwa prowadzonych przez nie szkół wyższych nie stanowi w pełni zadawalającej gwarancji równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych, tym bardziej że procedura ustawodawcza nie zapewnia ustanowienia regulacji uwzględniającej usprawiedliwione roszczenia poszczególnych wspólnot. Tymczasem brak odpowiednich rozwiązań ustawowych przewidujących finansowanie szkół wyższych prowadzonych przez inne wspólnoty religijne może narażać państwo na dochodzenie przez nie szkód wyrządzonych zaniechaniem ustawodawczym”.

I po czwarte, Trybunał zwrócił uwagę na to, że również „zasada bezstronności wymaga ustanowienia regulacji ustawowych, zapewniających dostęp do dotacji państwowych wszystkim kościołom i związkom prowadzącym szkoły wyższe, które spełniają obiektywne kryteria ustanowione w ustawie”.

Trybunał zwrócił wyraźnie uwagę na konieczność uchwalenia ustawy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, określającej obiektywne, ale podmiotowe – bo przedmiotowe są – kryteria finansowania szkół wyższych prowadzonych przez kościoły i związki wyznaniowe.

Do tej pory nikt nie złożył wniosku o wszczęcie inicjatywy ustawodawczej w tej sprawie, wobec czego Biuro Legislacyjne proponuje ustawę, którą panowie senatorowie otrzymali. Nowelizacja sprowadza się w zasadzie do dodania w ustawie – Prawo o szkolnictwie wyższym po art. 94 nowego art. 94a w brzmieniu: „Art. 94a. Ust. 1. Szkoły wyższe prowadzone przez kościoły i związki wyznaniowe, jeżeli spełniają warunki, o których mowa w art. 99 i art. 163 ust. 2 oraz w przepisach wydanych na podstawie art. 9 – ustawy o szkolnictwie wyższym – otrzymują dotacje i inne środki z budżetu państwa na zasadach określonych dla uczelni publicznych, z wyjątkiem finansowania kosztów realizacji inwestycji budowlanych. Ust. 2. Dotacje, o których mowa w ust. 1, nie mogą obejmować zadań związanych z kształceniem studentów dopuszczonych do studiowania na podstawie warunków innych niż określone w art. 169”.

I w konsekwencji w art. 2 proponujemy uchylenie tych pięciu incydentalnych ustaw, które finansowały pięć uczelni wyznaniowych. Dodajmy, że obecnie w ministerstwie w rejestrze jest czternaście uczelni wyznaniowych, czyli dziewięć jest pozbawionych finansowania.

I jeszcze uściślę, co znaczą te poszczególne przepisy. Paradoksalnie obecnie jest tak, że w najlepszej sytuacji są szkoły wyznaniowe, które są finansowane z budżetu państwa. Bo z jednej strony uczelnie prywatne – mówię ogólnie, w pewnym uproszczeniu – nie są w ogóle finansowane z budżetu państwa, ale żeby powstać i prowadzić kierunek, muszą spełniać surowe wymogi, te same, które dotyczą uczelni publicznych. Uczelnie publiczne są finansowane z budżetu państwa, ale muszą spełniać jeszcze surowsze wymogi, bo na przykład jeśli chodzi o uczelnie publiczne, to jest taki wymóg, by studentów studiów płatnych było nie więcej niż połowa, to znaczy uczelnia publiczna musi mieć co najmniej połowę takich studentów, którzy nie płacą za studia, dlatego ma dofinansowanie. Z kolei uczelnie wyznaniowe, które są finansowane z budżetu państwa, nie muszą spełniać takich szczególnych wymogów dotyczących uczelni publicznych, czyli surowszych i trudniejszych czy takich, które spowodują trudności, jeśli chodzi o finansowanie szkoły. Bo zasadniczo uczelnie publiczne nie mogą brać pieniędzy od studentów stacjonarnych, uczelnie wyznaniowe zaś, jako uczelnie prywatne, mogą brać od wszystkich, ale drugą ręką wyciągają jeszcze pieniądze z budżetu państwa. Czyli mamy taką sytuację, że uczelnie wyznaniowe finansowane z budżetu państwa mogą brać pieniądze od studentów studiów stacjonarnych, a jednocześnie mają na tych studentów dofinansowanie właśnie z budżetu państwa. I tutaj my proponujemy wprowadzenie tego równego wymogu dla wszystkich, to jest w tych poszczególnych zapisach.

Jeśli zaś chodzi o ust. 2, to tam jest napisane, że dotacje, o których mowa w ust. 1, nie mogą obejmować zadań związanych z kształceniem studentów dopuszczonych do studiowania na podstawie warunków innych niż określone w art. 169. Chodzi o to, że uczelnie wyznaniowe wymagają od kandydatów na studia świadectwa proboszcza. Oznacza to więc, że ci studenci kształceni są nie dla dobra wspólnego, jak mówi Trybunał, ale dla dobra związku wyznaniowego. Trybunał nie zabrania uczelniom wyznaniowym kształcenia studentów dla samego związku wyznaniowego, ale tych studentów nie może obejmować dotacja z budżetu państwa, i tylko tych studentów. O to tu chodzi.

I ostatni problem. W ust. 1 proponowanego art. 94a na końcu jest sformułowanie „z wyjątkiem finansowania kosztów realizacji inwestycji budowlanych”. Problem polega na tym, że dwie uczelnie, Katolicki Uniwersytet Lubelski oraz Uniwersytet Papieski Jana Pawła II, finansowane są także w zakresie kosztów inwestycji budowlanych, pozostałe zaś trzy uczelnie Kościoła katolickiego nie są finansowane w tym zakresie, a ta ostatnia grupa, dziewięciu uczelni, w ogóle nie jest finansowana. Tak więc to jest merytoryczny problem do rozstrzygnięcia, który poddaję pod rozważenie panom senatorom. Mam na względzie to, że jakiegokolwiek rozszerzenie powoduje, że tych pieniędzy w budżecie Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego i tak będzie coraz mniej. Dziękuję bardzo.

Przewodniczący Piotr Zientarski:

Dziękuję bardzo.

Przypominam, że mamy kwadrans spóźnienia, już komisja szturmuje drzwi, żebyśmy...

(Wypowiedź poza mikrofonem)

Tak.

(Wypowiedź poza mikrofonem)

Ja myślę, że w tym momencie przerwiemy dyskusję i...

(Głos z sali: Przeniesiemy na kolejne.)

Proponuję, żebyśmy kontynuowali ją na kolejnym posiedzeniu komisji, ponieważ...

(Wypowiedź poza mikrofonem)

Tak, tak. Proponuję, żebyśmy przenieśli to na następne posiedzenie i wtedy o godzinie 13.00 czy może ewentualnie wcześniej...

(Wypowiedź poza mikrofonem)

Spróbujemy dołożyć... Może ewentualnie wcześniej się spotkamy, o 12.30. Dobrze?

(Wypowiedzi w tle nagrania)

Tak? Dobrze. Czyli odraczamy, jest ogólna zgoda? Tak.

Dziękuję bardzo.

Zamykam posiedzenie komisji.

(Koniec posiedzenia o godzinie 14 minut 18)

Kancelaria Senatu

Opracowanie i publikacja:

Biuro Prac Senackich, Dział Stenogramów

Druk: Biuro Informatyki, Dział Edycji i Poligrafii

Nakład: 5 egz.

ISSN 1643-2851