

Zbigniew Gromek

Ocena zgodności z Konstytucją RP przepisów ustawy o samorządzie gminnym dotyczących wydawania przepisów porządkowych¹

Assessment of the compliance with the Constitution RP of the provisions of the Act on Communal Self-government regarding the issuance of provisions for the maintenance of order

In the Sejm's position on the Leszno City Council's motion, it has been stated that article 40 para. 3 3 of the Act on Communal Self-government is consistent with the Constitution to the extent in which it allows the issuance of provisions for the maintenance of order only within the scope not regulated in separate acts or other generally binding regulations. The City Council filed the motion in connection with doubts as to whether it is permissible to establish by the council of the commune, by means of issuing provisions for the maintenance of order, a ban on selling psychoactive substances known as boosters. In the Sejm's opinion, the matter covered by these provisions for the maintenance of order has been regulated by separate acts of law and therefore it is not possible to regulate this matter differently by local law.

Keywords: drug abuse, local law, communal council, local self-government, Constitutional Tribunal

W stanowisku Sejmu w sprawie wniosku Rady Miejskiej Leszna stwierdzono, że art. 40 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym jest zgodny z Konstytucją w zakresie, w jakim dopuszcza wydawanie przepisów porządkowych jedynie w dziedzinach nieuregulowanych w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących. Rada Miejska wystąpiła z wnioskiem w związku z wątpliwościami, czy dopuszczalne jest ustanowienie przez radę gminy, w drodze przepisów porządkowych, zakazu sprzedaży substancji psychoaktywnych, określanych jako dopalacze. W opinii Sejmu materia objęta tymi przepisami porządkowymi została uregulowana w odrębnych ustawach, nie jest więc możliwe odmienne uregulowanie tej kwestii przepisami prawa miejscowego.

Słowa kluczowe: narkomania, prawo miejscowe, rada gminy, samorząd terytorialny, Trybunał Konstytucyjny

Doktor nauk prawnych ■
Uniwersytet Warszawski, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Konstytucyjnego,
WARSZAWA, POLSKA ■
z.gromek@wpia.uw.edu.pl ■ <https://orcid.org/0000-0003-1873-1998>

¹ *Sprawa dot. wniosku Rady Miasta Leszna (sygn. akt K 12/20), dotycząca ustawy o samorządzie gminnym*, projekt stanowiska Sejmu sporządzony 8 grudnia 2020 r.; BAS-WAK-1891/20.

Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. 2019, poz. 2393), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie wniosku Rady Miejskiej Leszna z 16 czerwca 2019 r. (sygn. akt K 12/20), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 40 ust. 3 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. 2020, poz. 713, ze zm.) w zakresie, w jakim dopuszcza wydawanie przepisów porządkowych jedynie w zakresie nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących, jest **zgodny** z art. 16 ust. 2 i art. 166 ust. 1 Konstytucji.

W pozostałym zakresie wnoszę, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, o **umorzenie** postępowania ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Przedmiot kontroli

1. Wnioskiem z 16 czerwca 2019 r. Rada Miejska Leszna (dalej: wnioskodawca) wystąpiła do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności art. 40 ust. 3 i 4 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. 2020, poz. 713, ze zm.; dalej: ustawa o samorządzie gminnym, ustawa lub u.s.g.m.) z art. 16 ust. 2 oraz art. 166 ust. 1 i 2 Konstytucji. Kwestionowane przez wnioskodawcę art. 40 ust. 3 i 4 u.s.g.m. mają następujące brzmienie:

- „W zakresie nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących rada gminy może wydawać przepisy porządkowe, jeżeli jest to niezbędne dla ochrony życia lub zdrowia obywateli oraz dla zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego” (ust. 3),
- „Przepisy porządkowe, o których mowa w ust. 3, mogą przewidywać za ich naruszenie karę grzywny wymierzaną w trybie i na zasadach określonych w prawie o wykroczeniach” (ust. 4).

Wnioskodawca nadał zaskarżeniu postać zakresową, wnosząc o stwierdzenie niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów „w zakresie w jakim przepisy te uniemożliwiają wydanie przepisów porządkowych zagrożonych karą grzywny wymierzaną w trybie i na zasadach określonych w prawie o wykroczeniach, ze względu na okoliczność, iż kwestia ta jest uregulowana w odrębnej ustawie w przepisach nie mających jednak charakteru prawnokarnego, pomimo że wydanie przepisów porządkowych jest niezbędne dla ochrony życia lub zdrowia obywateli oraz dla zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego, a wydanie przepisów prawnokarnych jest uzasadnione”.

2. Stanowiące przedmiot wniosku art. 40 ust. 3 i 4 u.s.g.m. określają zasady wydawania przepisów porządkowych. W rozumieniu przyjętym w art. 40 ust. 3 u.s.g.m. pod pojęciem przepisów porządkowych należy rozumieć akty prawa

miejscowego zawierające unormowania ustanowione w celu zapewnienia – na obszarze danej jednostki samorządu terytorialnego – ochrony życia lub zdrowia obywateli, porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego, przy czym normowane przez przepisy porządkowe sprawy nie zostały dotychczas uregulowane w innych aktach powszechnie obowiązujących. Skarżony przepis formułuje tym samym dwie przesłanki, których wystąpienie warunkuje wydanie przez radę gminy przepisów porządkowych. Pierwsza z nich ma charakter pozytywny (przepisy porządkowe mogą być wydawane tylko w razie wystąpienia zagrożenia określonych dóbr, przy czym ich wydanie jest konieczne dla zapewnienia ich ochrony), natomiast druga – negatywny (fakt regulacji danej materii w aktach prawa powszechnie obowiązującego wyłącza możliwość ich unormowania w przepisach porządkowych).

Ustawodawca dopuścił nadanie przepisom porządkowym charakteru przepisów represyjnych. Mianowicie, zgodnie z zaskarżonym art. 40 ust. 4 u.s.g.m., naruszenie zakazów określonych w przepisach porządkowych bądź też brak realizacji wskazanych tam obowiązków mogą zostać zagrożone karą grzywny, wymierzaną na zasadach i w wysokości określonych w ustawie z 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz. U. 2019, poz. 821, ze zm.).

Uzupełniająco trzeba zwrócić uwagę, że kompetencja do wydawania przepisów porządkowych została przyznana zarówno na rzecz organów samorządu terytorialnego, jak i terenowych organów administracji rządowej. W ramach samorządu terytorialnego uprawnienie powyższe przysługuje organom gminy (radzie gminy oraz wójtowi/burmistrzowi/prezydentowi – zob. art. 40 ust. 3 i art. 41 ust. 2 u.s.g.m.), jak również organom powiatu (rada powiatu oraz zarząd powiatu – art. 41 ust. 1 i art. 42 ust. 2 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, t.j. Dz. U. 2020, poz. 920). Kompetencje tego rodzaju nie zostały natomiast przyznane organom samorządu wojewódzkiego.

Z kolei w przypadku organów terenowej administracji rządowej w uprawnienie do wydawania przepisów porządkowych został wyposażony wojewoda (zob. art. 60 ust. 1 ustawy z 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1464), jak również niektóre organy niezespolonej administracji rządowej (np. dyrektorzy urzędów morskich – zob. art. 48 ust. 1 ustawy z 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej, t.j. Dz. U. 2017, poz. 2205, ze zm.). Konstrukcja przepisów porządkowych wydawanych przez wszystkie wymienione organy, a więc zarówno przez organy samorządu terytorialnego, jak i terenowe organy administracji rządowej, jest jednolita. Ustawodawca uzależnił ich wydanie od wystąpienia analogicznych przesłanek, jak wymienione w art. 40 ust. 3 u.s.g.m.

II. Zarzuty

1. Wnioskodawca wskazał, że gmina realizuje przysługujące jej uprawnienia prawodawcze w sferze zapewnienia ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego

przez wydawanie przepisów porządkowych. Mają one na celu przeciwdziałanie niekorzystnym zjawiskom stanowiącym zagrożenie dla ochrony życia i zdrowia obywateli, zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego. Gmina jest jednak pozbawiona możliwości korzystania z tego instrumentu w sytuacji, gdy dana kwestia została już uregulowana przez przepisy powszechnie obowiązujące, choćby zdaniem gminy unormowania te były niewystarczające (wniosek, s. 6). Dopuszczalność wydawania przepisów porządkowych tylko w razie braku unormowania danej sprawy w ustawach bądź innych przepisach o mocy powszechnie obowiązującej znajduje przy tym odzwierciedlenie w orzecznictwie sądowym. Przejawia się to w przyjęciu restrykcyjnej interpretacji przesłanek warunkujących wydanie przepisów porządkowych, określonych w art. 40 ust. 3 u.s.gm. Analogicznie organy nadzoru każdorazowo uchylają wydawane przez gminy przepisy porządkowe, gdy dane zagadnienie stanowi przedmiot regulacji w odrębnych ustawach. Dotyczy to również sytuacji, gdy zachowanie to nie jest obwarowane żadną sankcją czy to o charakterze administracyjnym, czy też wykroczeniowym.

Na tym tle wnioskodawca wskazał, że możliwość wydawania przepisów porządkowych jako forma realizacji zadań z zakresu zapewnienia ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego gminy została wyłączona w sytuacji, gdy dana materia stanowi wprawdzie przedmiot regulacji prawnej, ale podejmowanie określonych zachowań stanowiących zagrożenie dla życia, zdrowia czy mienia zostało obwarowane co najwyżej sankcją administracyjną. Powyższa sankcja jest w wielu przypadkach – w ocenie wnioskodawcy – nieadekwatna i nieskuteczna, a stąd powinna być zastąpiona przez karę grzywny przewidzianą w Kodeksie wykroczeń. Wyjaśniając powyższy pogląd, we wniosku stwierdzono, że: „dla niektórych niepożądanych zachowań, do których zwalczania powołany jest samorząd lepszą formułą ich typizacji jest formuła wykroczenia, aniżeli formuła deliktu administracyjnego. Przesądza o tym natura tych zachowań, wyrażająca się w stosunkowo wysokim stopniu *in abstracto* pojmowanej ich społecznej szkodliwości, sytuującym je pośród zachowań o kryminalnym charakterze. Innymi słowy mówiąc, formuła deliktu administracyjnego nie przystaje do omawianych zachowań, gdyż swoją rangą nie odzwierciedla ona ładunku ich społecznej szkodliwości (biorącego swą wagę z rodzaju atakowanych nimi dóbr: przede wszystkim życia i zdrowia człowieka). Słowem są takie sytuacje, gdy użycie tej formuły byłoby ewidentną deprecjacją ich rzeczywistego ujemnego znaczenia” (wniosek, s. 12).

Uwzględniając powyższe, wnioskodawca stwierdził, że samorządowi gminnemu powinna przysługiwać możliwość wprowadzenia w przepisach porządkowych określonych zakazów zagrożonych karą grzywny, choćby zakaz danego rodzaju stanowił już przedmiot regulacji na poziomie ustawowym. Jak zastrzeżono we wniosku, możliwość taka powinna przysługiwać w sytuacji, gdy wprowadzony ustawą zakaz nie jest zagrożony sankcją o charakterze prawnokarnym (wykroczeniowym), co dotyczy także sytuacji, gdy ustawy przewidują dla danego czynu zagrożenie karą administracyjną, dyscyplinarną i inną.

Zdaniem wnioskodawcy zasada samodzielności samorządu terytorialnego, której źródło stanowi art. 16 ust. 2 Konstytucji, nakazuje przyznanie samorządowi względnej samodzielności w sferze prawotwórstwa. Brak możliwości wydawania przez samorząd gminny przepisów porządkowych w sytuacji, gdy dane zachowanie stanowi wprawdzie przedmiot regulacji w ustawie, ale nie została przewidziana dla danego zachowania jakakolwiek sankcja, jest sprzeczne z zasadą samodzielności. Z kolei naruszenie art. 166 ust. 1–2 Konstytucji wnioskodawca powiązał z tym, że przyjęte w art. 40 ust. 3 u.s.g.m. zasady stanowienia przepisów porządkowych uniemożliwiają gminie skuteczną realizację zadań własnych dotyczących porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli (wniosek, s. 15).

2. Realizując uprawnienie do wystąpienia z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie hierarchicznej zgodności norm (art. 191 ust. 1 pkt 3 Konstytucji), organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego inicjują kontrolę mającą charakter abstrakcyjny (zob. np. postanowienie TK z 8 lipca 2008 r., sygn. akt K 40/06). Odmienne niż w przypadku kontroli konkretnej, postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym nie jest związane z aktualnie zawisłym (pytanie prawne) bądź też zakończonym już postępowaniem (skarga konstytucyjna), w którym zastosowanie znalazł przepis stanowiący przedmiot kontroli przez Trybunał. W praktyce, w przypadku podmiotów wyposażonych w ograniczoną legitymację wnioskową, wystąpienie z wnioskiem do Trybunału pozostaje jednak związane z konkretnym przypadkiem zastosowania danego przepisu w sprawie dotyczącej wnioskodawcy. W takiej sytuacji na uwagę zasługuje stan faktyczny stojący u podstaw uruchomienia postępowania przed Trybunałem. Okoliczności te pozwalają na wyjaśnienie motywacji wnioskodawcy, stanowiąc uzupełnienie podnoszonych przez niego zarzutów dotyczących niekonstytucyjności.

W przypadku wniosku Rady Miejskiej Leszna wątpliwości konstytucyjnoprawne powstały na tle dopuszczalności ustanowienia przez Radę przepisów porządkowych zakazujących sprzedaży na terenie Leszna substancji psychoaktywnych (tzw. dopalaczy), które formalnie oferowane były jako substancje wykorzystywane w innych celach (np. substancje służące nawożeniu roślin). Przedmiotowy zakaz został przewidziany w uchwale Rady Miejskiej Leszna nr XI/131/2015 z 10 września 2015 r. w sprawie wprowadzenia zakazu udzielania innej osobie środków zastępczych służących do odurzania człowieka, sugerujących jednocześnie inne ich właściwe przeznaczenie (Dz.Urz. Woj. Wlkp. poz. 5488). Paragraf 1 tej uchwały przewidywał, że zakazuje się „udzielania innej osobie, zwłaszcza pod pozorem prowadzenia działalności gospodarczej, środków zastępczych w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii [...] służących do odurzania człowieka, sugerujących jednocześnie inne ich właściwe przeznaczenie”. Naruszenie zakazu zostało zagrożone karą grzywny w wysokości od 20 do 5000 zł (zob. § 3 uchwały).

Rozstrzygnięciem nadzorczym nr KN-I.4131.1.335.2015.2 z 15 października 2015 r. (Dz.Urz. Woj. Wlkp. poz. 5925) Wojewoda Wielkopolski orzekł o nieważ-

ności powołanej uchwały ze względu na istotne naruszenie prawa. Jak wskazał Wojewoda Wielkopolski, jedną z przesłanek warunkujących wydanie przepisów porządkowych jest stan, w którym sprawa mająca zostać objęta projektowanymi przepisami porządkowymi nie została dotychczas uregulowana w odrębnych ustawach lub w innych przepisach powszechnie obowiązującego prawa. Warunek ten nie został spełniony, bowiem przedmiotowa materia została uregulowana w art. 52a ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. 2020, poz. 2050; dalej: ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii). Przepis ten przewiduje odpowiedzialność administracyjną w wysokości od 20 000 do 1 000 000 zł za wytwarzanie lub wprowadzanie do obrotu na terytorium RP środka zastępczego. Ponadto w uzasadnieniu rozstrzygnięcia nadzorczego Wojewoda Wielkopolski wskazał, że sprawa regulowana w zakwestionowanej uchwale nie ma charakteru lokalnego. Tymczasem przepisy porządkowe nie mogą służyć przeciwdziałaniu „zjawisk występujących w całym kraju, a więc sfery stosunków społecznych, która wymaga generalnych uregulowań” (rozstrzygnięcie nadzorcze, s. 3).

Rada Miejska Leszna zaskarżyła powyższe rozstrzygnięcie do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu, który wyrokiem z 7 kwietnia 2016 r. (sygn. akt IV SA/Po 1006/15) oddalił skargę. Wyrok ten, wobec niewniesienia kasacji, ma charakter prawomocny.

III. Analiza formalnoprawna

1. Zgodnie z art. 191 ust. 2 w związku z ust. 1 pkt 3 Konstytucji organom stanowiącym jednostek samorządu terytorialnego przysługuje ograniczona legitymacja do inicjowania kontroli konstytucyjności prawa przed Trybunałem Konstytucyjnym. Wyraża się to w dopuszczalności inicjowania postępowania jedynie w odniesieniu do przepisów, które dotyczą spraw objętych zakresem działania wnioskodawcy.

Przepisami kwestionowanymi w niniejszym postępowaniu są art. 40 ust. 3 i 4 ustawy o samorządzie gminnym. Przepisy te przekazują na rzecz rady gminy kompetencję do wydawania przepisów porządkowych (ust. 3), jak również dopuszczają obwarowanie wskazanych w nich zachowań sankcją wykroczeniową (ust. 4). Przyznanie powyższego uprawnienia należy wiązać z realizacją przez gminę zadań związanych z zapewnieniem porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli (art. 7 ust. 1 pkt 14 u.s.g.m.). Z kolei przesłanką ustanowienia przepisów porządkowych jest konieczność ich wydania ze względu na ochronę życia lub zdrowia obywateli, zapewnienie porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego (art. 40 ust. 3 u.s.g.m.).

Powyższe nakazuje stwierdzić, że wydawanie przepisów porządkowych stanowi jedną z form realizacji zadania określonego w art. 7 ust. 1 pkt 14 u.s.g.m. Zarazem przepisy stanowiące przedmiot kontroli kreuja po stronie rady gminy, a więc podmiotu inicjującego postępowanie, określone kompetencje. Zaliczają

się one do „spraw objętych zakresem działania wnioskodawcy” w rozumieniu art. 191 ust. 2 Konstytucji. Rada Miejska Leszna jest zatem podmiotem legitymowanym, na podstawie powołanego przepisu, do wszczęcia postępowania dotyczącego zgodności art. 40 ust. 3 i 4 z Konstytucją.

2. Przedmiot kontroli w niniejszym postępowaniu stanowić ma – zgodnie z *petitum* wniosku – art. 40 ust. 3 i 4 ustawy o samorządzie gminnym. Równocześnie wnioskodawca nadał zarzutowi niekonstytucyjności postać zakresową, występując o stwierdzenie niekonstytucyjności wymienionych przepisów w zakresie, w jakim „uniemożliwiają wydanie przepisów porządkowych [...] ze względu na okoliczność, iż kwestia ta jest uregulowana w odrębnej ustawie”. Powyższe oznacza, że wnioskodawca zakwestionował w istocie jedną z przesłanek warunkujących wydanie przepisów porządkowych, tj. brak regulacji w ustawie lub w innych przepisach powszechnie obowiązujących spraw objętych projektovanym aktem. Warunek ten wynika w sposób jednoznaczny z treści art. 40 ust. 3 u.s.g.m., natomiast nie stanowi przedmiotu regulacji w art. 40 ust. 4 u.s.g.m.

Uzasadnienie towarzyszące wnioskowi także nie wskazuje, aby wątpliwości konstytucyjnoprawne wnioskodawcy odnosiły się do art. 40 ust. 4 u.s.g.m. Przeciwnie, jako naruszającą zasadę samodzielności samorządu wnioskodawca uznaje sytuację, w której rada gminy pozbawiona została możliwości wydawania zakazów obwarowanych karą grzywny. Tymczasem art. 40 ust. 4 u.s.g.m. dopuszcza wprowadzenie kary grzywny w razie naruszenia zakazów ustanowionych w przepisach porządkowych. Oznacza to, że zarzuty wnioskodawcy nie odnoszą się do treści normatywnej wyrażonej w art. 40 ust. 4 u.s.g.m. Zestawienie, z jednej strony, zakresu zaskarżenia zawartego w *petitum* wniosku oraz powołanej w uzasadnieniu argumentacji, z drugiej zaś strony treści zaskarżonych przepisów nakazuje przyjąć, że rzeczywisty przedmiot kontroli w niniejszym postępowaniu stanowi jedynie art. 40 ust. 3 u.s.g.m. W takim też zakresie zostanie przeprowadzona ocena konstytucyjności w stanowisku Sejmu.

3. Jednym z wzorców kontroli wskazanych przez Radę Miasta Leszna jest art. 166 ust. 1–2 Konstytucji. Wymienione przepisy definiują pojęcie zadań własnych samorządu terytorialnego (ust. 1) oraz zadań zleconych (ust. 2). Przy tym, w odniesieniu do art. 166 ust. 2 Konstytucji wnioskodawca poprzestał na wymienieniu tego przepisu w *petitum* wniosku jako wzorca kontroli. Nie towarzyszy temu wskazanie w uzasadnieniu wniosku jakichkolwiek argumentów na okoliczność naruszenia art. 166 ust. 2 Konstytucji.

Zagadnienie właściwego uzasadnienia zarzutu naruszenia przepisów przywołanych jako wzorce kontroli, jak również wynikające stąd skutki procesowe, stanowią przedmiot ustabilizowanej linii orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego. Wskazuje się między innymi, że wniosek inicjujący hierarchiczną kontrolę norm musi „spełniać wymogi określone m.in. w art. 47 ust. 1–2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym [...]”. Należy w nim wyraźnie określić zarzut niezgodności z Kon-

stytucją, wskazać przedmiot i wzorce kontroli oraz sformułować uzasadnienie. Na wnioskodawcy spoczywa poprawne wskazanie przepisów oraz ciężar udowodnienia ich niezgodności ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi. Wymogów tych nie spełniają uwagi nazbyt ogólne, niejasne czy też czynione jedynie na marginesie innych rozważań” (wyrok TK z 19 sierpnia 2020 r., sygn. akt K 46/15). Jak konsekwentnie przyjmuje Trybunał, „[c]iężar dowodu spoczywa na podmiocie kwestionującym zgodność ustawy z [K]onstytucją i dopóki nie powoła on konkretnych i przekonyw[a]jących argumentów prawnych na rzecz swojej tezy, dopóty Trybunał Konstytucyjny uznawać będzie kontrolowane przepisy za konstytucyjne. W przeciwnym razie [...] Trybunał przekształciłby się w organ orzekający z inicjatywy własnej” (orzeczenie TK z 24 lutego 1997 r., sygn. akt K 19/96). Sąd konstytucyjny wyjaśnił ponadto, że zgodne z wymogami ustawowymi uzasadnienie zarzutu polega na przytoczeniu argumentacji prawnej podważającej domniemanie zgodności zaskarżonych przepisów z normami konstytucyjnymi. Przesłanka odpowiedniego uzasadnienia „nie powinna być traktowana powierzchownie i instrumentalnie. Przytaczane w piśmie procesowym argumenty mogą być mniej lub bardziej przekonujące [...] lecz zawsze muszą być argumentami «nadającymi się» do rozpoznania przez Trybunał Konstytucyjny” (wyrok TK z 19 października 2010 r., sygn. akt P 10/10).

Uwzględniając przedstawione rozumienie obowiązku właściwego uzasadnienia, Sejm wskazuje, że w zakresie obejmującym zarzut niezgodności art. 40 ust. 3 u.s.gm. z art. 166 ust. 2 Konstytucji wnioski nie spełnia wymogów, o których mowa w art. 47 ust. 2 pkt 3–4 ustawy z 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. 2019, poz. 2393; dalej: ustawa o TK). Wymienione przepisy stanowią, że uzasadnienie wniosku inicjującego przed Trybunałem postępowanie w sprawie hierarchicznej kontroli norm zawiera „określenie problemu konstytucyjnego i zarzutu niekonstytucyjności” (pkt 3) oraz „wskazanie argumentów lub dowodów na poparcie zarzutu niekonstytucyjności” (pkt 4). W tym stanie postępowanie – w zakresie wzorca kontroli obejmującego art. 166 ust. 2 Konstytucji – powinno podlegać **umorzeniu** na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Na marginesie warto zauważyć, że brak przedstawienia jakiegokolwiek argumentacji w odniesieniu do art. 166 ust. 2 Konstytucji można powiązać z tym, iż zarzut sformułowany przez wnioskodawcę odnosi się wyłącznie do sfery realizacji przez samorząd gminny zadań własnych, nie zaś zadań zleconych, które to stanowią przedmiot regulacji właśnie w art. 166 ust. 2 Konstytucji. Zdaniem wnioskodawcy w następstwie ograniczeń w stanowieniu przepisów porządkowych organy gminy zostały pozbawione skutecznych instrumentów realizacji zadań z zakresu zapewnienia ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, będących zadaniami własnymi gminy. Natomiast wnioskodawca nie wskazał, aby ograniczenia po stronie rady gminy w wydawaniu przepisów porządkowych

skutkowały naruszeniem przysługującej jej kompetencji prawodawczej w związku z wykonywaniem zadań zleconych. Na tym tle przywołanie przez wnioskodawcę w *petitum* wniosku art. 166 ust. 2 Konstytucji może być traktowane w charakterze omyłki. Zarazem czyni to powołany wzorzec nieadekwatnym na tle sformułowanych we wniosku zarzutów.

IV. Wzorce kontroli

1. Pierwszym z wzorców wskazanych przez wnioskodawcę jest art. 16 ust. 2 Konstytucji, w brzmieniu: „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”. Powyższy przepis został zawarty w rozdziale I Konstytucji, określającym zasady ustroju Rzeczypospolitej. Podkreśla to znaczenie samorządności terytorialnej jako jednego z podstawowych rozwiązań instytucjonalnych ustroju państwa w kształcie nadanym przez Konstytucję z 1997 r.

Treścią art. 16 ust. 2 Konstytucji jest wskazanie najważniejszych rozwiązań charakteryzujących instytucję samorządu terytorialnego. Składają się na nie: 1) określenie samorządu terytorialnego jako struktury uczestniczącej w sprawowaniu władzy publicznej i powołanej do wykonywania zadań publicznych; 2) wskazanie ustaw jako aktu, w którym wyznaczane są zadania realizowane przez samorząd terytorialny; 3) nałożenie na ustawodawcę obowiązku przekazania na rzecz samorządu terytorialnego istotnej części zadań publicznych; 4) wskazanie, że wykonywanie zadań publicznych przez samorząd terytorialny następuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność.

Artykuł 16 ust. 2 Konstytucji, wyznaczający podstawowe założenia dotyczące instytucji samorządu terytorialnego, musi być odczytywany z uwzględnieniem innych postanowień rozdziału I oraz preambuły Konstytucji, które w bezpośredni bądź pośredni sposób odnoszą się do samorządu terytorialnego. W tym kontekście należy wymienić art. 3 Konstytucji (zasada jednolitości państwa, która wyłącza możliwość nadania ustrojowi państwa charakteru federalnego i – w konsekwencji – możliwość powierzenia samorządowi kompetencji do stanowienia przepisów prawnych o mocy ustawowej), art. 15 Konstytucji (zasada decentralizacji władzy publicznej, której realizacja następuje przez utworzenie samorządu terytorialnego), art. 16 ust. 1 Konstytucji (wskazanie mieszkańców poszczególnych jednostek samorządu jako podmiotu tworzącego wspólnotę samorządową) oraz zawartą w preambule zasadę pomocniczości, nakazującą umacnianie uprawnień obywateli oraz ich wspólnot. Z kolei szczegółowe regulacje dotyczące samorządu terytorialnego zostały zawarte w odrębnym rozdziale Konstytucji (rozdział VII, art. 163–172).

Z perspektywy zarzutów sformułowanych przez wnioskodawcę na uwagę zasługują dwa aspekty wynikające z art. 16 ust. 2 Konstytucji, tj. zasada wykonywania zadań „w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność” oraz zasada usta-

wowego określenia zadań realizowanych przez samorząd. Zasada wykonywania zadań w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność wyraża fundamentalną cechę, którą odznacza się każda struktura o samorządowym charakterze, tj. jej względną samodzielność w stosunku do aparatu władzy państwowej. Egzemplifikacja powyższej zasady została dokonana wprost w art. 165 ust. 2 Konstytucji („Samodzielność jednostek samorządu terytorialnego podlega ochronie sądowej”). Samodzielność winna być rozumiana jako, co najmniej, konieczność przyznania organom samorządu terytorialnego względnej swobody decyzyjnej w określeniu sposobu wykonywania zadań spoczywających na samorządzie. W szerszym zakresie swoboda powinna obejmować także ustalenie zakresu, w jakim zadania są realizowane, wyznaczenie sposobu i zakresu ich finansowania itp. Samodzielność samorządu nie sprowadza się wyłącznie do wymiaru decyzyjnego – wyraża się także w aspekcie organizacyjnym (odrębność jednostek samorządu terytorialnego w stosunku do innych organów państwa), finansowym (odrębność środków przypadających samorządowi jako jednej z kategorii środków publicznych, czemu towarzyszy wyodrębnienie dochodów samorządu oraz decydowanie o sposobie wydatkowania tych środków), prawnym (przyznanie jednostkom odrębnej osobowości prawnej), majątkowym (przyznanie samorządowi praw majątkowych, czemu towarzyszy wyposażenie samorządu w określone składniki mienia).

Zasada ustawowego określenia zadań realizowanych przez samorząd oznacza, że zadaniami samorządu są tylko te zadania, które zostały przekazane przez ustawy wprost na rzecz samorządu terytorialnego. Konstytucja nie wymienia przy tym żadnych materii, które winny być przekazane na rzecz samorządu. Ustalenie zakresu zadań samorządu nie jest jednak objęte pełną swobodą ze strony ustawodawcy, który w tej materii powinien kierować się następującymi dyrektywami: 1) do zakresu zadań samorządu powinny zostać przekazane przede wszystkim zadania dotyczące spraw wspólnoty samorządowej (zob. art. 166 ust. 1 Konstytucji), choć zarazem nie jest wykluczone wykonywanie spraw o charakterze lokalnym bądź regionalnym przez organy administracji rządowej; 2) zakres zadań przypadających samorządowi powinien stanowić istotną część ogółu zadań publicznych (art. 16 ust. 2 Konstytucji).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego art. 16 ust. 2 Konstytucji jest postrzegany przede wszystkim jako przepis stanowiący źródło, łącznie z art. 165 ust. 2 Konstytucji, zasady samodzielności samorządu terytorialnego (zob. m.in. wyroki TK z: 4 maja 1998 r., sygn. akt K 38/97; 8 października 2001 r., sygn. akt K 11/01; 9 kwietnia 2002 r., sygn. akt K 21/01; 8 maja 2002 r., sygn. akt K 29/00; 20 marca 2007 r., sygn. akt K 35/05; 28 listopada 2013 r., sygn. akt K 17/12). Trybunał podkreślał, że samodzielność wyznacza istotę samorządu terytorialnego i powinna być rozumiana jako względna „niezależność[ć] od innych struktur i podmiotów władzy publicznej, a w szczególności od organów administracji rządowej” (orzeczenie TK z 23 października 1996 r., sygn. akt K 1/96, zob. też wyrok

TK z 26 maja 2015 r., sygn. akt Kp 2/13). Precyzując rozumienie zasady samodzielności, Trybunał stwierdził, że opiera się ona na następujących podstawowych założeniach: 1) jednostki samorządu terytorialnego mają określony zakres zadań własnych związanych z zaspokajaniem potrzeb mieszkańców oraz zadań zleconych określonych przez ustawy; 2) jednostki samorządu terytorialnego samodzielnie realizują swoje zadania, wyrażając wolę mieszkańców; 3) ingerencja organów władzy wykonawczej w realizację tych zadań powinna zostać ograniczona do procedur nadzorczych opartych na kryterium legalności; jest ona dopuszczalna tylko w wypadkach określonych w ustawach; 4) ingerencja prawodawcza w sferę samodzielności samorządu terytorialnego wymaga zachowania formy ustawowej oraz poszanowania zasady zupełności regulacji ustawowych; 5) wszelka ingerencja w sferę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego musi być zgodna z zasadą proporcjonalności; 6) prawa i interesy jednostek samorządu terytorialnego podlegają ochronie sądowej (wyroki TK z 12 marca 2007 r., sygn. akt K 54/05 i 28 listopada 2013 r., sygn. akt K 17/12).

Wymieniając atrybuty przysługujące samorządowi terytorialnemu jako strukturze samodzielnej, Trybunał podkreślał jednocześnie, że samodzielność ta ma charakter względny i z założenia podlega ograniczeniom. Znajduje to podstawę w pierwszej kolejności w art. 16 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym „samorząd terytorialny wykonuje zadania publiczne «w ramach ustaw»” (zob. wyrok TK z 9 czerwca 2010 r., sygn. akt K 29/07). W konsekwencji ustawodawca jest uprawniony do ingerowania w sferę samodzielności samorządu terytorialnego, choć jego działanie nie może być dowolne. Po pierwsze, podstawowym warunkiem formalnoproceduralnym ograniczenia samodzielności jednostek samorządu terytorialnego jest możliwość nałożenia na jednostkę określonego obowiązku wyłącznie w ustawie. Po drugie, ograniczenia muszą znajdować uzasadnienie w konstytucyjnie określonych celach i chronionych wartościach, którym ustawodawca dał pierwszeństwo przed zasadą samodzielności samorządu. Ingerencja ustawodawcy nie może też być nadmierna, tzn. nie może wykraczać poza granice niezbędne dla ochrony interesu publicznego (zob. wyroki TK z: 8 maja 2002 r., sygn. akt K 29/00; 20 marca 2007 r., sygn. akt K 35/05; 9 czerwca 2010 r., sygn. akt K 29/07; 23 października 2012 r., sygn. akt U 1/10).

2. Drugim z wzorców kontroli jest art. 166 ust. 1 Konstytucji, w brzmieniu: „Zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej są wykonywane przez jednostkę samorządu terytorialnego jako zadania własne”.

Z powołanego przepisu należy wyróżnić następujące elementy treściowe. Po pierwsze, przepis ten w powiązaniu z art. 166 ust. 2 Konstytucji stanowi podstawę do wyodrębnienia dwóch kategorii zadań samorządu terytorialnego, tj. zadań własnych oraz zadań zleconych. Po drugie, ustrojodawca zdefiniował pojęcie zadania własnego określając je jako zadanie, które służy zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej. Uwzględniając definicję wspólnoty samorządowej przyjętą w art. 16 ust. 1 Konstytucji (wspólnotą samorządową jest ogół miesz-

kańców danej jednostki samorządu terytorialnego), pojęcie zadań służących zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej może być uznane jako synonim zadań lokalnych (zadań regionalnych w przypadku samorządu województwa). Odmienny charakter mają zadania zlecone będące zadaniami z zakresu administracji rządowej, których wykonywanie ze względów pragmatycznych, w szczególności z uwagi na konieczność wykorzystania aparatu lokalnego do ich wykonywania, zostało przekazane ustawami na rzecz samorządu terytorialnego. Po trzecie, zadania własne stanowią podstawową grupę zadań realizowanych przez samorząd. Udział zadań zleconych w całości zadań samorządu może mieć jedynie charakter uzupełniający. Aktualna w tym względzie pozostaje zasada wyrażona w art. 16 ust. 2 Konstytucji, w świetle której samorząd musi mieć zapewniony istotny udział w realizacji zadań publicznych. Nie budzi przy tym wątpliwości, że powyższy przepis odnosi się wyłącznie do zadań własnych. Po czwarte, samorządowi musi zostać przyznana samodzielność w realizacji zadań własnych. Pozbawienie samorządu swobody w wyznaczaniu sposobu ich wykonywania byłoby nie tylko sprzeczne z koncepcją samorządności, ale także z istotą zadań własnych jako opierających się na swobodzie decyzyjnej wspólnot samorządowych.

Artykuł 166 ust. 1 Konstytucji kilkakrotnie stanowił wzorzec kontroli w sprawach rozpatrywanych przez Trybunał Konstytucyjny. Na przywołanie zasługują w szczególności ustalenia zawarte w wyrokach TK z 28 czerwca 2001 r. (sygn. akt U 8/00) i 28 listopada 2013 r. (sygn. akt K 17/12), w świetle których określone zadanie może być kwalifikowane jako zadanie własne gminy, o ile odznacza się następującymi kryteriami: 1) służy zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej, przy czym określenie tych potrzeb następuje przez ustawodawcę; 2) zostało określone przez ustawodawcę jako zadanie własne; 3) sposób ukształtowania danego zadania odpowiada kryteriom „samodzielności” i „kreatywności” zadania własnego – „organy samorządu muszą mieć zagwarantowane prawo decydowania w jakiejś mierze o zakresie i sposobie realizacji zadania ustawowo zdefiniowanego, lub co najmniej o sposobie jego realizacji i finansowaniu” (wyrok TK z 28 czerwca 2001 r., sygn. akt U 8/00); 4) kryteria „samodzielności” i „kreatywności” zadania własnego odnoszą się również do sfery samodzielności finansowej – „Z istoty zadania własnego samorządu wynika zatem to, że zakres i sposób jego finansowania winien zawsze być przedmiotem decyzji politycznej odpowiednich organów, które same decydują o sposobie jego wykonania w relacji do wykonywania innych zadań własnych” (*ibidem*). Powyższą charakterystykę zadań własnych Trybunał zrekapitulował w wyroku z 13 grudnia 2018 r. (sygn. akt K 34/16), stwierdzając, że zadania własne samorządu terytorialnego obejmują zadania publiczne przekazane do wykonania jednostkom samorządu, służące zaspokajaniu potrzeb danej wspólnoty. Sprawy te są wykonywane przez gminy, powiaty i województwa samodzielnie, tzn. co do zasady bez ingerencji organów państwa, oraz w sposób kreatywny. Zadania własne muszą odzwierciedlać potrzeby danej wspólnoty samorządowej, a ich katalog ustala ustawodawca, jed-

nostkom samorządu terytorialnego pozostawiając ich realizację, w tym możliwość dookreślenia sposobu wywiązywania się z nich.

Zarazem Trybunał zastrzegł, że kwalifikowanie określonego zadania w kategoriach zadania własnego nie oznacza nieograniczonej autonomii jednostki samorządu terytorialnego w zakresie określania zasad i form jego wykonywania, a także sposobu finansowania realizacji tegoż zadania. Wynika to z zasady ustanowionej w art. 16 ust. 2 Konstytucji, który, stanowiąc o wykonywaniu zadań publicznych w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność, wskazuje zarazem na ramy ustawowe, w których działa jednostka samorządu terytorialnego.

Uzupełniająco należy zauważyć, że Trybunał zdefiniował zadania zlecone, regulowane w art. 166 ust. 2 Konstytucji, jako zadania skierowane na zaspokajanie zarówno potrzeb wspólnoty lokalnej, jak i całego społeczeństwa. Przy ustalaniu katalogu zadań własnych, jak i zleconych, ustawodawca zobowiązany jest kierować się kryteriami pomocniczości, efektywności i dobra wspólnego. Trybunał wskazał jednocześnie, że w literaturze podaje się w wątpliwość kryteria i klarowność podziału zadań samorządu terytorialnego na własne i zlecone, przy czym w praktyce ustrojowej podział ten ulega obecnie zatarciu (zob. wyrok TK z 20 listopada 2019 r., sygn. akt K 4/17).

V. Analiza konstytucyjności

1. Kwestionowany przez wnioskodawcę art. 40 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym przyznaje na rzecz rady gminy kompetencję do wydania przepisów porządkowych. Ocenę konstytucyjności powołanego przepisu warto poprzedzić krótką charakterystyką wskazanej kategorii aktów normatywnych.

W przypadku samorządu gminnego kompetencja do wydawania przepisów porządkowych została przyznana na rzecz rady gminy (art. 41 ust. 1 u.s.gm.) oraz wójta/burmistrza/prezydenta (art. 41 ust. 2 u.s.gm.). Na uwagę zasługuje okoliczność, że kompetencja wójta/burmistrza/prezydenta w omawianym zakresie ma zawsze charakter akcesoryjny w stosunku do kompetencji organów stanowiących. Organ wykonawczy może wydać przepisy porządkowe tylko „w przypadkach niecierpiących zwłoki”, przy czym podlegają one rozpatrzeniu na najbliższej sesji rady gminy. Zarządzenie wójta/burmistrza/prezydenta traci moc w razie odmowy zatwierdzenia bądź nieprzedstawienia do zatwierdzenia na najbliższej sesji rady (zob. art. 41 ust. 2 i 3 u.s.gm.).

Artykuł 40 ust. 3 u.s.gm. wyznacza przesłanki, których spełnienie warunkuje wydanie przepisów porządkowych przez radę gminy bądź wójta/burmistrza/prezydenta. Zaliczają się do nich: 1) brak unormowania w ustawie bądź innych aktach prawa powszechnie obowiązującego spraw mających stanowić przedmiot regulacji w projektowanych przepisach porządkowych; 2) wystąpienie zagrożenia życia lub zdrowia obywateli lub porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego; 3) konieczność („niezbędność”) wydania przepisów porządkowych dla ochrony wymienionych dóbr (zob. np.: wyrok WSA w Lublinie z 1 grudnia

2005 r., sygn. akt II SA/Lu 898/05; wyrok WSA w Krakowie z 17 maja 2012 r., sygn. akt III SA/Kr 959/11; wyrok WSA w Opolu z 14 stycznia 2016 r., sygn. akt II SA/Op 538/15). Wymienione przesłanki muszą wystąpić kumulatywnie.

Precyzując przesłankę braku regulacji prawnej, przyjmuje się, że chodzi o wystąpienie „luki w przepisach powszechnie obowiązujących”; „istnieni[e] pewnego zakresu nieuregulowanego w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących” (wyrok WSA w Poznaniu z 18 maja 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 213/11). Wspomniana luka nie występuje, jeżeli dana sprawa stanowi przedmiot regulacji w ustawie (zob. uchwała NSA z 16 grudnia 1996 r., sygn. akt OPS 8/96). Uzależnienie dopuszczalności wydania przepisów porządkowych od braku uregulowania danej materii w ustawach (innych przepisach powszechnie obowiązujących) ma na celu „wylimitowanie możliwości dublowania, modyfikacji czy zmiany aktów powszechnie obowiązujących przez przepisy porządkowe” (wyrok NSA z 21 grudnia 1993 r., sygn. akt SA/Kr 1773/93). Jako luka w powyższym rozumieniu może być również kwalifikowana regulacja o charakterze niepełnym, w szczególności gdy prowadzi ona jedynie do „ogólnikowego zarysowania” określonej sprawy (wyrok WSA w Krakowie z 22 listopada 2005 r., sygn. akt III SA/Kr 953/05). Oparcia dla powyższej interpretacji dostarcza brzmienie art. 40 ust. 3 u.s.g.m., w świetle którego przepisy porządkowe mogą być wydawane w „zakresie nieuregulowanym” w ustawach (w innych przepisach powszechnie obowiązujących), a nie w „sprawach nieuregulowanych” (zob. wyrok NSA z 21 grudnia 1993 r., sygn. akt SA/Kr 1773/93).

Pojęcie niezbędności obejmuje sytuację, gdy chodzi o konkretne, jednostkowe i bezpośrednie zagrożenie życia, zdrowia, porządku lub spokoju (wyrok NSA z 13 stycznia 2003 r., sygn. akt II SA/Kr 2812/02), przy czym nie jest możliwa skuteczna ochrona tych dóbr na gruncie istniejących unormowań ustawowych lub innych przepisów powszechnie obowiązujących (zob. wyrok NSA z 6 grudnia 2004 r., sygn. akt GSK 1132/04). Dobra te są zagrożone w takim stopniu, że dla ich ochrony konieczne jest wydanie aktu porządkowego. Niezbędność nie może być uzasadniana tym, że obowiązujące regulacje prawne są niewystarczające (zob. wyroki WSA w Krakowie z 22 listopada 2005 r., sygn. akt III SA/Kr 953/05, i WSA w Poznaniu z 11 maja 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 1033/10). Pojawiające się zagrożenie dla tych dóbr powinno przy tym odznaczać się nagłym charakterem (zob. wyrok WSA w Poznaniu z 18 maja 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 213/11). Przesłanka niezbędności jest w orzecznictwie sądów administracyjnych konkretyzowana również jako dotycząca „sytuacji niecierpiących zwłoki, wymagających natychmiastowej reakcji, co oznacza, że zagrożenie jest tego rodzaju, że wymaga podjęcia niezwłocznego działania prawodawczego przez uprawnione organy gminy” (wyrok WSA w Gliwicach z 15 stycznia 2015 r., sygn. akt IV SA/Gl 1161/14), przy czym „nie ma [...] czasu na reakcję w drodze aktu o randze ustawy” (wyrok WSA w Opolu z 14 stycznia 2016 r., sygn. akt II SA/Op 538/15), zaś występujące zagrożenia nie mogą zostać wylimitowane w żaden inny spo-

sób (wyrok WSA w Gliwicach z 28 sierpnia 2020 r., sygn. akt II SA/GI 777/20). Realne zagrożenie oznacza sytuację bezpośrednio zagrażającą jakiemś dobru, wymagającą natychmiastowej reakcji i na tyle oczywistą, że podjęcie odpowiednich działań jest konieczne ze względu na zagrożenie katastrofą ekologiczną czy klęską żywiołową (*ibidem*). Wskazuje się ponadto, że przysługujące radzie gminy kompetencje w zakresie stanowienia przepisów porządkowych nie mogą być wykorzystywane do bieżącego zarządzania na danym obszarze, ale wyłącznie w celu przeciwdziałania realnym zagrożeniom dla wartości określonych w art. 40 ust. 3 u.s.gm. (wyrok NSA z 21 grudnia 2004 r., sygn. akt GSK 971/04).

Podkreśla się, że przesłanki wydania przepisów porządkowych powinny być interpretowane restrykcyjnie. Celem ustanowienia tych przesłanek jest „zabezpiecz[enie] przed nadmiernym korzystaniem z możliwości stanowienia aktów prawa miejscowego o charakterze porządkowym” (wyrok WSA w Krakowie z 22 listopada 2005 r., sygn. akt III SA/Kr 953/05). Wynika to z reglamentacyjnego charakteru tych przepisów, w tym przewidzianej możliwości ustanawiania za ich naruszenie kary grzywny (zob. wyroki NSA z 21 czerwca 2006 r., sygn. akt II OSK 417/06, i 11 lipca 2006 r., sygn. akt II GSK 68/06). Stąd organ gminy jest zobowiązany wykazać, że stanowienie przepisów porządkowych jest niezbędne dla ochrony wartości wymienionych w art. 40 ust. 3 u.s.gm. (zob. wyrok WSA w Gliwicach z 10 września 2020 r., sygn. akt II SA/GI 864/20).

W orzecznictwie wskazuje się na szczególny charakter przepisów porządkowych. W przeciwieństwie do aktów prawa miejscowego o charakterze wykonawczym, przepisy porządkowe nie są wydawane w celu konkretyzacji regulacji ustawowej, ale dla unormowania pewnej sfery stosunków społecznych, którą nie zajął się ustawodawca, a której granice wyznacza jedynie przedmiot regulacji (działania służące ochronie życia, zdrowia, mienia itp.). Przepisy porządkowe stanowią środek służący przeciwdziałaniu nagle pojawiającym się zagrożeniom dóbr prawnie chronionych. Chodzi o unormowanie sytuacji lokalnych o charakterze szczególnym, nadzwyczajnym, co do których brak jest regulacji przepisami ogólnopaństwowymi (wyrok WSA w Poznaniu z 14 grudnia 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 1009/11) i które wymagają pilnej interwencji (wyrok WSA w Krakowie z 22 listopada 2005 r., sygn. akt III SA/Kr 953/05), przy czym nie jest możliwa skuteczna ochrona tych dóbr na gruncie istniejących unormowań ustawowych lub innych przepisów powszechnie obowiązujących (wyrok WSA w Opolu z 14 stycznia 2016 r., sygn. akt II SA/Op 538/15).

Na tle pozostałych kategorii aktów normatywnych wydawanych przez gminę (m.in. przepisów wykonawczych do ustaw, przepisów organizacyjnych) przepisy porządkowe wyróżniają się dwoma zasadniczymi cechami. Po pierwsze, ustawodawca nie wyznacza spraw, które mogą być regulowane przez przepisy porządkowe, ograniczając się do wskazania, że celem ich wprowadzenia jest ochrona wymienionych enumeratywnie dóbr (życia, zdrowia, mienia). W istocie zatem upoważnienie ustawowe do wydania przepisów porządkowych ma charakter

blankietowy. Jest to sytuacja szczególna na tle innych przypadków stanowienia aktów prawa miejscowego. Każdorazowo bowiem, z wyjątkiem właśnie przepisów porządkowych, ustawodawca wyznacza, w sposób bardziej bądź mniej skonkretyzowany, zakres spraw przekazanych do regulacji w akcie prawa miejscowego. Po drugie, istotą przepisów porządkowych jest wprowadzenie określonych nakazów bądź zakazów ze względu na konieczność ochrony wymienionych dóbr (życia, zdrowia, mienia). Stąd dopuszczono możliwość wprowadzenia kary grzywny jako sankcji w razie nieprzestrzegania zakazów/nakazów ustanowionych w przepisach porządkowych (zob. art. 40 ust. 4 u.s.g.m.).

2. Jak już wskazano ogólnie w pkt 1, przepisy porządkowe są aktami prawa miejscowego, przy czym za taką kwalifikacją przemawia zarówno kryterium formalne, jak i materialne. W przypadku kryterium formalnego o zaliczeniu do kategorii aktów prawa miejscowego przesądza wprost ustawodawca przez wskazanie, że dany akt jest aktem prawa miejscowego (zob. np. art. 14 ust. 8 ustawy z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, t.j. Dz. U. 2020, poz. 29, ze zm.: „Plan miejscowy jest aktem prawa miejscowego”). W odniesieniu do przepisów porządkowych wydawanych przez samorząd gminny powyższa kwalifikacja została dokonana w sposób pośredni i wynika z systematyki ustawy o samorządzie gminnym. Mianowicie, art. 41 ust. 1 tej ustawy, w którym określono zasady wydawania przepisów porządkowych przez radę gminy, został zamieszczony w rozdziale 4 u.s.g.m. zatytułowanym „Akty prawa miejscowego stanowionego przez gminę”. Z kolei uznanie za akt prawa miejscowego na podstawie kryterium materialnego odwołuje się do przedmiotu regulacji danego aktu, uwzględniając krąg jego adresatów. Jeżeli akt wywołuje skutki prawne „na zewnątrz”, tj. w stosunku do podmiotów nieznajdujących się w stosunku organizacyjnej podległości względem organu wydającego dany akt, wówczas przemawia to na rzecz przypisania mu charakteru aktu prawa miejscowego. Klasyfikacja taka dokonywana jest w szczególności w orzecznictwie sądowoadministracyjnym, przy czym jej zasadność w przypadku przepisów porządkowych nie budzi wątpliwości (np. wyrok WSA w Opolu z 14 stycznia 2016 r., sygn. akt II SA/Op 538/15). Interpretacja ta znajduje również potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (wyrok TK z 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02).

Zaliczenie przepisów porządkowych do kategorii aktów prawa miejscowego powoduje, że zasady stanowienia przepisów porządkowych muszą pozostawać w zgodzie z konstytucyjnymi uregulowaniami dotyczącymi wydawania aktów prawa miejscowego, określonymi w art. 94 ustawy zasadniczej. Uwzględniając treść zarzutu sformułowanego przez wnioskodawcę, szczególne znaczenie należy przypisać tym spośród konstytucyjnych zasad odnoszących się do aktów prawa miejscowego, które wyznaczają relacje między ustawami a prawem miejscowym. W wymienionym obszarze ustrojodawca wprowadził następujące rozwiązania. Po pierwsze, w hierarchii źródeł prawa powszechnie obowiązującego akty prawa miejscowego zajmują najniższą pozycję. Muszą być one zgodne między innymi

z Konstytucją i z ustawami (art. 8, art. 94 i art. 184 Konstytucji). Po drugie, akty prawa miejscowego mogą być wydawane wyłącznie na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie. Oznacza to, że o możliwości wydania aktu prawa miejscowego (a często o obowiązku jego wydania) rozstrzyga ustawodawca. W drodze ustawowej następuje nie tylko określenie organu uprawnionego do wydania aktu, a także wyznaczenie zakresu spraw przekazanych do uregulowania. Tylko w taki sposób może bowiem zostać spełniony warunek określony w art. 94 Konstytucji, zgodnie z którym akty prawa miejscowego są stanowione „w granicach upoważnień ustawowych”. Po trzecie, wymóg zawarcia w ustawie upoważnienia warunkującego wydanie konkretnego aktu prawa miejscowego oraz obowiązek określenia zakresu spraw przekazanych do unormowania nadaje omawianym aktom charakter wykonawczy względem ustaw. Trzeba jednak zastrzec, że ów wykonawczy charakter prawa miejscowego przybiera inną postać niż ma to miejsce w odniesieniu do rozporządzeń. W tym ostatnim przypadku art. 92 ust. 1 Konstytucji stwierdza, że: „[r]ozporządzenia są wydawane na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania”. Elementem zapewniającym spójność treściową między ustawą i stanowiącym konkretyzację jej zapisów rozporządzeniem jest wymóg zawarcia w przepisie upoważniającym wytycznych co do treści. Powyższe wymogi nie odnoszą się do aktów prawa miejscowego – ustrojodawca nie wymaga, aby wydanie tego aktu nastąpiło „w celu wykonania ustawy”, ani też nie rozstrzyga kwestii, czy upoważnienie ustawowe do wydania prawa miejscowego może zawierać (powinno zawierać) wytyczne. Powyższe prowadzi do uznania, że ustrojodawca przyznał podmiotom wydającym akty prawa miejscowego większy zakres samodzielności w porównaniu z rozporządzeniami.

Podkreślenia wymaga szeroki zakres swobody przysługującej ustawodawcy w kształtowaniu zasad wydawania aktów prawa miejscowego. Precyzując zakres tej swobody, należy stwierdzić, że:

- Wydawanie aktów prawa miejscowego przez organy samorządu terytorialnego stanowi jeden z przejawów samodzielności przysługującej samorządowi. Samodzielność ta ma jednak charakter względny, bowiem jest realizowana w granicach wynikających z ustaw (zob. art. 16 ust. 2 Konstytucji. W konsekwencji to ustawodawca kształtuje zakres przysługującej samorządowi samodzielności.
- W odniesieniu do uprawnień prawodawczych organów samorządu terytorialnego przysługująca samorządowi samodzielność odznacza się szczególnym charakterem i wymaga uwzględnienia zasad stanowienia aktów prawa miejscowego, które zostały określone w art. 94 Konstytucji. Z przepisu tego wynika uzależnienie wykonywania przez organ samorządu kompetencji prawodawczej od zawarcia w ustawie upoważnienia określającego zakres spraw przekazanych do uregulowania. Dopuszczalne jest także doprecyzowanie przez przepisy ustawowe kierunków regulacji, które mają zostać przyjęte w akcie prawa miejscowego. Powyższe oznacza, że w sferze stanowienia prawa

przez samorząd terytorialny nie znajduje zastosowania ogólne domniemanie kompetencyjne na rzecz tego samorządu, wynikające z art. 163 Konstytucji.

- Przepis wyznaczający zasady stanowienia aktów prawa miejscowego został umieszczony poza rozdziałem VII Konstytucji („Samorząd terytorialny”). Przemawia to na rzecz uznania, że, wyznaczając zakres kompetencji prawodawczych przysługujących samorządowi terytorialnemu, pierwszoplanowe znaczenie należy przypisywać zasadom stanowienia prawa miejscowego wyznaczonym w art. 94 Konstytucji, nie zaś ogólnej zasadzie samodzielności samorządu.
- Z zastrzeżeniem dwóch wyjątków (art. 168 i art. 169 ust. 4 Konstytucji) ustrojodawca nie wskazał materii, które stanowią przedmiot regulacji w aktach prawa miejscowego. Świadczy to o daleko posuniętej swobodzie prawodawcy w kształtowaniu zakresu spraw normowanych przez akty prawa miejscowego.
- W płaszczyźnie funkcjonalnej samorząd terytorialny ujmowany jest jako element władzy wykonawczej (zob. m.in. wyrok TK z 29 listopada 2005 r., sygn. akt P 16/04). Stanowiąc akty prawa miejscowego samorząd terytorialny nie wykonuje tym samym funkcji władzy ustawodawczej, a jedynie kompetencję prawodawczą, która zalicza się do zakresu działania władzy wykonawczej. Jednak stanowienie norm prawnych nie zalicza się do istoty władzy wykonawczej; przemawia to na rzecz zawężającego ujęcia kompetencji prawodawczych organów władzy wykonawczej, w tym organów samorządu terytorialnego. Zarazem uznanie przynależności samorządu terytorialnego do władzy wykonawczej uzasadnia podporządkowanie aktów prawodawczych samorządu terytorialnego w stosunku do aktów normatywnych stanowionych przez władzę ustawodawczą. Nawet jeżeli dopuścić względnie szeroki zakres samodzielności samorządu w stanowieniu prawa miejscowego, to akty prawa miejscowego nie powinny zmierzać do korygowania regulacji przyjętych w ustawach.
- Określenie zasad i trybu stanowienia aktów prawa miejscowego stanowi materię ustawową (zob. art. 94 zdanie drugie Konstytucji: „Zasady i tryb wydawania aktów prawa miejscowego określa ustawa”). Do zasad wydawania aktów prawa miejscowego zalicza się między innymi określenie przesłanek wydania tych aktów. Odnosi się to w równym stopniu także do przepisów porządkowych.

3. Wnioskodawca zakwestionował konstytucyjność art. 40 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym ze względu na zawartą w tym przepisie przesłankę uzależniającą wydanie przepisów porządkowych od braku uregulowania danej materii w ustawach lub w innych aktach prawa powszechnie obowiązującego. Należy w związku z tym zauważyć, że wymieniona przesłanka traktowana jest jako element normatywnej konstrukcji przepisów porządkowych. W piśmiennictwie wskazuje się, że przepisy porządkowe wydawane są w celu uregulowania pewnej sfery stosunków społecznych, którą nie zajął się ustawodawca, a której granice wyznacza jedynie przedmiot regulacji (ochrona życia, zdrowia, zapewnienie po-

rządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego). Chodzi więc o normowanie sytuacji lokalnych o charakterze szczególnym, nadzwyczajnym, co do których brak regulacji przepisami ogólnopanstwowymi. Istotą upoważnienia do stanowienia aktów prawa miejscowego o charakterze porządkowym jest stworzenie możliwości wypełniania luk w prawie, które mogą pojawić się w tle specyfiki lokalnej. Przepisy te mają charakter „uzupełniający” względem istniejących już przepisów (*Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2013, s. 616). Precyzując przesłankę braku regulacji danej materii, stwierdza się ponadto, że chodzi o wystąpienie luki w treści przepisów prawnych powszechnie obowiązujących, przy czym lukę tę należy rozumieć jako brak regulacji zawartej w innych przepisach, która w pełni rozstrzyga normatywnie dane zagadnienie. O braku regulacji można mówić także w sytuacji, gdy materia ta została unormowana („zamarkowana”) jedynie w bardzo ogólny sposób. Tylko przy wskazanym, bardzo wąskim sposobie rozumienia pojęcia „nieuregulowany”, przepisy porządkowe realizują cel, dla którego stworzona została możliwość ich wydawania, a mianowicie objęcie regulacją prawną nagłych, szczególnych sytuacji na danym terenie (zob. D. Dąbek, *Prawo miejscowego samorządu terytorialnego*, Bydgoszcz–Kraków 2003, s. 171, i powołana tam literatura). Analogiczne stanowisko przyjmowane jest w orzecznictwie sądownoadministracyjnym, w którym podkreśla się konieczność rygorystycznej kontroli, czy sprawy regulowane przepisami porządkowymi faktycznie nie stanowią przedmiotu regulacji ustawowej (zob. wyrok NSA z 21 grudnia 2004 r., sygn. akt GSK 971/04, oraz wyroki: WSA w Gliwicach z 5 kwietnia 2004 r., sygn. akt III SA/Gl 149/04; WSA w Krakowie z 22 listopada 2005 r., sygn. akt III SA/Kr 953/05; WSA w Lublinie z 1 grudnia 2005 r., sygn. akt II SA/Lu 898/05; WSA w Poznaniu z 18 maja 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 213/11; WSA w Poznaniu z 14 grudnia 2011 r., sygn. akt IV SA/Po 1009/11; WSA w Gliwicach z 15 stycznia 2013 r., sygn. akt IV SA/Gl 391/12; WSA w Łodzi z 16 czerwca 2014 r., sygn. akt III SA/Łd 355/14; WSA w Opolu z 14 stycznia 2016 r., sygn. akt II SA/Op 538/15).

4. Przechodząc do oceny zgodności art. 40 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym z Konstytucją, należy wskazać, że przedstawiona w tym względzie przez wnioskodawcę argumentacja pozostaje niezwykle lakoniczna. Sprowadza się ona do stwierdzenia, że elementem przysługującej samorządowi samodzielności jest względna swoboda w zakresie prawotwórstwa. Wyłączenie możliwości ustanowienia przez gminę w formie przepisów porządkowych nakazów lub zakazów w sytuacji, gdy zachowania te stanowią już przedmiot regulacji ustawowej stanowi, zdaniem wnioskodawcy, niedopuszczalną ingerencję w przysługującą samorządowi samodzielność w sferze prawotwórstwa (w ocenie wnioskodawcy przesądza to o naruszeniu art. 16 ust. 2 Konstytucji). Ograniczenie to dotyka zarazem zdolności gminy do wykonywania spoczywających na niej zadań własnych z zakresu zapewnienia ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego (naruszenie art. 166 ust. 1 Konstytucji). W konsekwencji problem konstytucyjny stanowiący

przedmiot niniejszego postępowania sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy wynikający z art. 40 ust. 3 u.s.g.m. zakaz wydawania przepisów porządkowych w sytuacji, gdy dana materia stanowi już przedmiot regulacji ustawowej, jest zgodny z art. 16 ust. 2 i art. 166 ust. 1 Konstytucji. Przy tym, jak argumentował wnioskodawca, regulacja ustawowa ustanawiająca określone zakazy jest często nieefektywna i pożądanym jest jej uzupełnienie, poprzez możliwość wprowadzenia na podstawie przepisów porządkowych kary grzywny. Koniecznym jest zatem w dalszej kolejności ustalenie, czy z Konstytucji wynika obowiązek przyznania organom samorządu terytorialnego możliwości stanowienia przepisów porządkowych, które miałyby na celu nie tylko uzupełnianie, ale i korygowanie regulacji zawartych w ustawach.

Wymienione wzorce w postaci art. 16 ust. 2 i art. 166 ust. 1 Konstytucji nie mogą zostać uznane za pierwszoplanowe dla rozstrzygnięcia wątpliwości podniesionych przez wnioskodawcę. Uwzględniając przedmiot regulacji zawartej w art. 40 ust. 3 u.s.g.m., przewidziane tym przepisem zasady wydawania aktów porządkowych powinny podlegać ocenie przede wszystkim z punktu widzenia art. 94 Konstytucji. Powołany przepis określa bowiem konstytucyjne zasady wydawania aktów prawa miejscowego, a więc również przepisów porządkowych. Z tego względu art. 94 Konstytucji w istocie stanowi regulację szczegółową względem ogólnych regulacji konstytucyjnych dotyczących samodzielności samorządu. Dopiero w dalszej kolejności zasadne jest rozważenie, czy przyjęte zasady wydawania aktów prawa miejscowego pozostają zgodne z art. 16 ust. 2 i art. 166 ust. 1 Konstytucji.

Ocena zasadności zarzutu podniesionego przez wnioskodawcę przeprowadzona z perspektywy art. 94 Konstytucji prowadzi do następujących konkluzji. Po pierwsze, brzmienie art. 94 Konstytucji stanowi podstawę do uznania, że ustrojodawca wprowadził zasadę nadrzędności (prymatu) ustawy w stosunku do aktów prawa miejscowego. W świetle tej zasady organy samorządu terytorialnego wydają akty prawa miejscowego na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie. Ustawodawca jest zatem uprawniony do określenia spraw mających stanowić przedmiot regulacji w akcie prawa miejscowego. Co do zasady następuje to przez wskazanie spraw przekazanych do uregulowania (zob. np. art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.g.m.: „Na podstawie niniejszej ustawy organy gminy mogą wydawać akty prawa miejscowego w zakresie: [...] zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej”). Dopuszcza się jednocześnie określenie spraw przekazanych do uregulowania w sposób negatywny. Taka konstrukcja została przyjęta w przypadku przepisów porządkowych, gdzie kompetencja prawodawcza rady gminy obejmuje sprawy, które nie stanowią przedmiotu regulacji w ustawach bądź innych aktach powszechnie obowiązujących. Wskazanie w art. 40 ust. 3 u.s.g.m., że warunkiem wydania przepisów porządkowych jest brak uregulowania danej materii w ustawach mieści się zatem w wyznaczonej przez art. 94 Konstytucji kompetencji ustawodawcy do określenia „granic upo-

ważnienia do wydania aktu prawa miejscowego”. Po drugie, art. 94 zdanie drugie Konstytucji jednoznacznie przesądza, że w zakresie kompetencji ustawodawcy mieści się określenie zasad wydawania aktów prawa miejscowego. Realizacją tej kompetencji jest w szczególności wyznaczenie przez ustawę przesłanek, które warunkują wydanie aktu prawa miejscowego. Przesłanką taką jest między innymi wprowadzenie wymogu, zgodnie z którym wydanie przepisów porządkowych jest uzależnione od tego, aby regulowane nimi sprawy nie stanowiły przedmiotu regulacji w ustawach bądź innych aktach o mocy powszechnie obowiązującej.

Powołanie art. 16 ust. 2 i art. 166 ust. 1 Konstytucji jako wzorców kontroli zdaje się wyrażać stanowisko wnioskodawcy, że zasada samodzielności samorządu w zakresie wykonywania zadań własnych ma pierwszeństwo w stosunku do zasad wydawania aktów prawa miejscowego określonych w art. 94 Konstytucji. Powyższa interpretacja nie zasługuje jednak, w ocenie Sejmu, na uwzględnienie. Jak już wielokrotnie wskazywano, samodzielność samorządu ma charakter względny, ponieważ jest kształtowana w ramach ustaw. Spośród różnych aspektów samodzielności samorządu terytorialnego szczególnej regulacji konstytucyjnej, ale także szczególnemu ograniczeniu poddana została samodzielność w zakresie prawotwórstwa. Artykuł 94 Konstytucji wprost ogranicza tę sferę samodzielności samorządu, przez uzależnienie wydawania aktów prawa miejscowego od zawarcia odpowiedniego upoważnienia w ustawie. Upoważnienie to ma przy tym określać nie tylko granice kompetencji prawodawczej organu samorządu (a więc wskazywać zakres materii przekazanej do unormowania), ale w ustawie określeniu podlegają także zasady wydawania aktów prawa miejscowego. Nie można zatem uznać, aby określenie przez ustawodawcę spraw, w jakich mogą być wydawane akty prawa miejscowego oraz przesłanek warunkujących ich wydanie, stanowiło niedopuszczalną ingerencję w sferę samodzielności samorządu terytorialnego w sytuacji, gdy tego rodzaju ograniczenie w stosunku do wymienionej kategorii aktów zostało przewidziane wprost przez art. 94 Konstytucji.

Przedstawiona argumentacja znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Wskazuje się w nim, że: „Wszystkie akty prawa miejscowego, podobnie jak przepisy wykonawcze stanowione przez terenowe organy administracji rządowej, powinny legitymować się szczególnym upoważnieniem wynikającym z przepisów prawa materialnego. Akty prawa miejscowego są wydawane przez organy j.s.t. [jednostki samorządu terytorialnego – uwaga Z.G.] na podstawie ustaw i w granicach upoważnień zawartych w ustawie (art. 94 Konstytucji). Akty prawa miejscowego nie mogą regulować materii w sposób wykraczający poza ustawę. Ustawy szczegółowe wyznaczają przedmiot regulacji, jej zakres i warunki stanowienia, zgodnie z zasadami konstytucyjnymi obowiązującymi w zakresie danej materii. Przewidziane «luzy regulacyjne» są każdorazowo określone w ustawach szczególnych upoważniających do podjęcia regulacji w postaci aktu prawa miejscowego. [...] «samoistne» akty prawa miejscowego j.s.t. w postaci przepisów porządkowych i ustrojowo-organizacyjnych mogą być wydawane

na podstawie klauzuli generalnej zawartej w ustawie samorządowej, ale wciąż na podstawie ustawy” (wydany w pełnym składzie wyrok TK z 26 maja 2015 r., sygn. akt Kp 2/13). Trybunał skonstatował, że: „[p]odstawą prawną stanowienia aktów prawa miejscowego jest zatem ustawa, która musi zawierać przepis prawny upoważniający dany organ do uregulowania określonego zakresu spraw oraz wyznaczający zadania i kompetencje danego organu” (*ibidem*). Powołane orzeczenie potwierdza, że ustawodawca jest nie tylko legitymowany, ale na gruncie art. 94 Konstytucji wręcz zobowiązany do zakreślenia spraw, które zostaną przekazane do uregulowania w aktach prawa miejscowego. Dotyczy to w równym stopniu aktów prawa miejscowego odznaczających się samoistnym charakterem, a więc przepisów porządkowych. Wyznaczenie materii przekazanych do unormowania może zostać zrealizowane również w sposób negatywny przez wskazanie, że przedmiotem regulacji nie mogą być sprawy uregulowane w innych przepisach.

Nie powinno się przy tym pomijać, że kompetencja organów samorządu do wydawania przepisów porządkowych ma charakter szczególny na tle przyjętych przez ustrojodawcę zasad wydawania aktów prawa miejscowego. Zgodnie z art. 94 Konstytucji akty prawa miejscowego są wydawane na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie. Jak już wskazano, wymóg podstawy do wydania aktu prawa miejscowego oznacza, że wydanie aktu prawa miejscowego jest warunkowane zawarciem w ustawie przepisu upoważniającego organ samorządu do wydania tego aktu. Na tym tle przepisy porządkowe powinny być traktowane jako regulacja o charakterze akcesoryjnym i wyjątkowym w stosunku do unormowania ustawowego. Wyjątkowość ta wyraża się w konieczności niezwłocznego (nagle) uregulowania danej materii w celu zapewnienia ochrony określonym dobrom, przy czym następuje to w zastępstwie ustawodawcy. Regulacja danej materii jest bowiem co do zasady zastrzeżona na rzecz ustawodawcy, a jedynie wyjątkowo, ze względu na występujące na danym obszarze zagrożenie określonych dóbr, może zostać unormowana przez prawodawcę lokalnego. W takiej sytuacji występuje potrzeba ścisłej reglamentacji wydawania przepisów porządkowych. Wyrazem tego jest dopuszczenie ich wydania tylko, jeśli dana materia nie została uregulowana w przepisach powszechnie obowiązujących.

5. Stanowisko wnioskodawcy dotyczące niekonstytucyjności art. 40 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym jest nietrafne nie tylko przez wzgląd na szczególną regulację konstytucyjną dotyczącą stanowienia aktów prawa miejscowego (art. 94 Konstytucji), ale nie może się także ostać z perspektywy ogólnych zasad konstytucyjnych dotyczących granic samodzielności samorządu terytorialnego. Przede wszystkim trzeba zauważyć, że art. 16 ust. 2 Konstytucji jednoznacznie proklamuje zasadę działania samorządu terytorialnego w ramach ustaw oraz związania samorządu tymi ustawami. Z jednej strony, w aspekcie pozytywnym, ustawy określają zakres spraw należących do właściwości jednostek samorządu terytorialnego i tym samym wyznaczają sfery, w którym samorządowi przysługuje samodzielność działania. Z drugiej jednak strony, w aspekcie negatywnym,

przez wyznaczenie ram, w których samorząd wykonuje przypadające zadania, ustawy wyznaczają granice swobody działalności samorządu. Powyższe oznacza, że samodzielność przysługująca samorządowi jest kształtowana w ramach ustaw, ale także w granicach wyznaczonych przez ustawy. Dotyczy to wszystkich przejawów samodzielności samorządu, w tym także w zakresie prawotwórstwa.

Należy jednocześnie uwzględnić dwie okoliczności, które przemawiają za dopuszczalnością poddania samodzielności samorządu w zakresie stanowienia aktów prawa miejscowego dalej idącej ingerencji w porównaniu z innymi przejawami samodzielności. Pierwsza z nich związana jest z zasadą jednolitości państwa (art. 3 Konstytucji), z której wynika między innymi zakaz przyznania samorządowi uprawnień do stanowienia prawa o mocy równej ustawom. Przyznanie samorządowi, jak postuluje wnioskodawca, uprawnienia do stanowienia aktów prawa miejscowego zawierających odmienne rozwiązania od już istniejących regulacji ustawowych nie może być uznane za korespondujące z powyższą z zasadą. Drugą okoliczność stanowi uznanie samorządu za strukturę zaliczającą się do sfery władzy wykonawczej. Przemawia to za przyjmowaniem zawężającego ujęcia kompetencji w sferze uprawnień prawodawczych, skoro stanowienie prawa nie zalicza się do „jądra kompetencyjnego” władzy wykonawczej.

Bezpośredni wpływ regulacji przyjmowanych w ustawach na zakres samodzielności przysługującej samorządowi był wielokrotnie podkreślany przez Trybunał Konstytucyjny. W orzecznictwie akcentuje się, że: „zgodnie z art. 16 ust. 2, w związku z art. 165 ust. 2 Konstytucji RP samodzielność gmin jest wartością chronioną, lecz nie absolutną. Ochrona tej wartości nie może wykluczać, lub znosić całkowicie, albo w istotnej części prawa ustawodawcy do kształtowania stosunków w państwie. Samodzielność ta polega m.in. na działaniu samorządu w ramach ustaw, co należy rozumieć także i tak, iż celem ustaw ograniczających samodzielność samorządu – w tym zwłaszcza gmin jako jednostek podstawowych (art. 165 ust. 1 Konstytucji) – musi być stworzenie ram prawnych, w których ta samodzielność w państwie jednolitym by się realizowała” (wyrok TK z 4 maja 1998 r., sygn. akt K 38/97). Jednocześnie Trybunał stwierdził, że: „Samodzielność samorządu [...] może być ograniczona w drodze ustawy, ale pod warunkiem, że owe ograniczenia znajdują uzasadnienie w konstytucyjnie określonych celach i konstytucyjnie chronionych wartościach, których przedkładanie nad zasadę ochrony samodzielności samorządu terytorialnego zależy od oceny ustawodawcy” (wyrok TK z 8 października 2001 r., sygn. akt K 11/01). Interpretując w konkretnym wypadku dokonaną przez ustawodawcę ingerencję w treść zasady samodzielności, Trybunał Konstytucyjny dokonuje wyważenia racji przemawiających za taką ingerencją, biorąc w szczególności pod uwagę, czy nie doszło w ten sposób do przekroczenia jej dopuszczalnych granic (zob. wyrok TK z 9 kwietnia 2002 r., sygn. akt K 21/01, i 28 listopada 2013 r., sygn. akt K 17/12).

Przyjmując aktualność tezy o wymogu wskazania wartości konstytucyjnych przemawiających za ograniczeniem samodzielności prawotwórczej samorządu,

należy wskazać, że celem stojącym u podstaw ustanowienia przez Radę Miejską Leszna zakazu sprzedaży dopalaczy była ochrona zdrowia publicznego. Zadań to, w wielu aspektach, ma charakter ogólnokrajowy. Jeżeli występujące na tym tle problemy nie mają charakteru lokalnego, wówczas istnieje uzasadnienie dla ich regulacji na poziomie ustawowym, w sposób jednolity dla całego kraju. Temu służą właśnie przepisy przewidujące zakaz sprzedaży nowych substancji psychoaktywnych, zawarte w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii (zob. szerzej pkt V.7 stanowiska). Wyłącza to potrzebę, ale zarazem także i dopuszczalność unormowania tych spraw przez prawodawcę lokalnego, w szczególności jeżeli w ten sposób prawodawca lokalny przyjmowałby unormowania odmienne niż obowiązujące już na szczeblu ustawowym. Podobnie rzecz się ma z innymi sprawami, które potencjalnie mogą stanowić przedmiot regulacji w przepisach porządkowych, a więc ochrony życia lub zdrowia obywateli czy też zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego. Sprawy te należą, o ile nie dotyczą spraw ściśle lokalnych, do zakresu właściwości władzy centralnej (zob. m.in. art. 146 ust. 4 pkt 7 Konstytucji, zgodnie z którym do właściwości Rady Ministrów należą sprawy zapewnienia bezpieczeństwa wewnętrznego państwa oraz porządku publicznego).

Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, że nie znajduje potwierdzenia zarzut niezgodności art. 40 ust. 3 u.s.gm. z zasadą samodzielności samorządu terytorialnego, wyrażoną w art. 16 ust. 2 Konstytucji.

6. Zdaniem Rady Miejskiej Leszna odebranie organowi stanowiącemu samorządu terytorialnego możliwości decydowania, jakie zachowania powinny zostać zagrożone karą grzywny, stanowi naruszenie zasady samodzielności samorządu. Zasada ta powinna być interpretowana jako przyznająca organom samorządu możliwość stanowienia przepisów porządkowych ukierunkowanych nie tylko na uzupełnianie, ale i korygowanie regulacji zawartych w ustawach. Dotyczy to między innymi sytuacji, gdy ustawodawca nie przewidział dla określonych zachowań sankcji wykroczeniowej, a zdaniem prawodawcy lokalnego powinna być ona wprowadzona.

Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu, trzeba zauważyć, że fakt nieobjęcia określonego zachowania odpowiedzialnością wykroczeniową – w sytuacji jednoczesnego poddania danego zakresu spraw regulacją prawną – stanowi świadome rozstrzygnięcie ustawodawcy. Wnioskodawca uznaje, że w takim przypadku radzie gminy powinno przysługiwać prawo do „przełamania” decyzji ustawodawcy. Powyższe stanowisko nie znajduje jednak uzasadnienia na gruncie konstytucyjnego modelu aktów prawa miejscowego i relacji między ustawami a aktami prawa miejscowego, w tym zwłaszcza jeżeli uwzględnić skutki wynikające z zasady prymatu ustawy. Przede wszystkim realizacja postulatu wnioskodawcy oznaczałaby dopuszczenie sytuacji, w której akty prawa miejscowego zawierać będą postanowienia odmienne od przyjmowanych na poziomie ustawowym. Prowadziłyby to wprost do naruszenia przyjętej przez ustrojodawcę

hierarchii źródeł prawa, w świetle której, zgodnie z art. 94 i art. 184 Konstytucji, akty prawa miejscowego zajmują pozycję poniżej ustaw. Stąd brak możliwości unormowania danej materii w przepisach porządkowych w sytuacji, gdy sprawa ta stanowi przedmiot regulacji ustawowej, odpowiada przyjętej przez ustrojodawcę pozycji aktów prawa miejscowego.

W orzecznictwie podkreśla się, że przyjęta konstrukcja przepisów porządkowych przeciwdziałać ma sytuacji, w której akty prawa miejscowego byłyby wykorzystywane w celu uzupełnienia czy wręcz korygowania regulacji przyjętej w ustawach. Jako trafne w kontekście podnoszonych zarzutów należy uznać stanowisko prezentowane przez sądy administracyjne. Podkreśla się w nim, że:

- „z samego faktu uregulowania danej kwestii przez ustawodawcę należy wnioskować, że jego wolą było uregulowanie jej w taki sposób, jak to wyraził, i tylko w takim zakresie, jaki wynika z ustanowionych przez niego przepisów, a więc ani inaczej, ani w szerszym zakresie. Nie ma zatem miejsca na uzupełnienie regulacji ustawowej, czy poszerzenie jej zakresu w drodze stanowienia przez radę gminy przepisów porządkowych” (wyrok WSA w Gliwicach z 5 kwietnia 2004 r., sygn. akt III SA/GI 149/04),
- „okoliczność, iż w żadnej z obecnie obowiązujących ustaw nie ma takiej regulacji, jaką wprowadzono zaskarżoną uchwałą nie oznacza, że będący przedmiotem zaskarżonej uchwały zakaz [...] pozostaje w «zakresie nieuregulowanym» dotychczas przepisami powszechnie obowiązującymi” (wyrok WSA w Krakowie z 22 listopada 2005 r., sygn. akt III SA/Kr 953/05),
- „nie można przy ich [przepisów porządkowych – dopisek Z.G.] pomocy likwidować braków ustawodawstwa obowiązującego na terenie całego kraju lub likwidować zagrożeń mających znaczenie ogólnokrajowe” (wyrok NSA z 21 grudnia 2004 r., sygn. akt GSK 971/04),
- „przepisy porządkowe nie są wydawane w celu uszczegółowienia ustawowych unormowań materialnoprawnych, lecz w celu uregulowania pewnej sfery stosunków społecznych, którą nie zajął się ustawodawca, a której granice wyznacza jedynie przedmiot regulacji (ochrona życia, zdrowia, zapewnienie porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego). Chodzi więc o normowanie sytuacji lokalnych o charakterze szczególnym, nadzwyczajnym, co do których brak jest regulacji przepisami ogólnopaństwowymi” (wyrok WSA w Poznaniu z 7 kwietnia 2016 r., sygn. akt IV SA/Po 1006/15),
- „[u]stawodawca, formułując określoną delegację do wydania aktu wykonawczego, przekazuje upoważnienie do uregulowania wyłącznie kwestii nie objętych dotąd żadną normą o charakterze powszechnie obowiązującym [...]. [Z] istoty aktu prawa miejscowego wynika niedopuszczalność takiego działania organu realizującego delegację ustawową, które polega na powtarzaniu bądź modyfikacji wiążących go norm o charakterze powszechnie obowiązującym” (wyrok WSA w Gliwicach z 15 stycznia 2013 r., sygn. akt IV SA/GI 391/12).

W orzecznictwie zwrócono również uwagę, że wydanie przepisów porządkowych nie może mieć na celu wyłącznie wprowadzenie dodatkowych sankcji (kary grzywny) w związku z podejmowaniem działań, które zostały już uregulowane przez przepisy ustawowe, ale dla których taka sankcja nie została przewidziana (zob. wyroki WSA w Krakowie z 22 listopada 2005 r.; sygn. akt III SA/Kr 953/05, oraz WSA w Bydgoszczy z 2 marca 2010 r., sygn. akt II SA/Bd 68/10). Tymczasem to właśnie taka motywacja legła u podstaw wystąpienia przez wnioskodawcę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie stwierdzenia niekonstytucyjności art. 40 ust. 3 u.s.g.m.

7. Tłem do zainicjowania kontroli konstytucyjności art. 40 ust. 3 u.s.g.m. była kwestia dopuszczalności ustanowienia przez Radę Miasta Leszna, w drodze przepisów porządkowych, zakazu sprzedaży substancji psychoaktywnych określanych jako dopalacze. Zdaniem Rady istniejąca w tym względzie regulacja prawna zawarta w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii jest niewystarczająca. Wprawdzie ustawa zakazuje obrotu substancjami psychoaktywnymi, jednak naruszenie tego zakazu zostało zagrożone jedynie sankcją administracyjną. W ocenie Rady sankcja administracyjna jest mniej skuteczna niż kara grzywny, którą Rada planowała wprowadzić na mocy przepisów porządkowych (zob. wniossek, s. 15).

Sejm zwraca uwagę, że przedstawiona argumentacja nie może zostać uznana za trafną, w szczególności jeżeli zostanie uwzględniony stan prawny ukształtowany w następstwie wejścia w życie ustawy z 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz. U. poz. 1490). Nowelizacja ta stanowiła reakcję ustawodawcy na negatywne zjawiska związane z dopalaczami. Wyjaśniając potrzebę zmian legislacyjnych, wskazano na pilną potrzebę wdrożenia działań ograniczających zjawisko wytwarzania i wprowadzania do obrotu środków zastępczych i nowych substancji psychoaktywnych, obejmując je kontrolą oraz sankcjami karnymi właściwymi dla narkotyków. Dynamiczny rozwój środków zastępczych oraz nowych substancji psychoaktywnych sprawił, że dotychczasowe przepisy, które kwestię odpowiedzialności za czyny zabronione w zakresie wytwarzania i wprowadzania do obrotu tych substancji sytuowały na poziomie administracyjnym, nie spełniały założonego celu. W świetle nowelizacji dopalacze są traktowane analogicznie do środków odurzających i substancji psychotropowych, w konsekwencji czyny zabronione względem tych substancji wiążą się z zastosowaniem odpowiedzialności karnej (zob. uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, druk sejmowy nr 2746/VIII kad., s. 1–2)

Realizując powyższe założenia, ustawodawca wprowadził następujące rozwiązania. Po pierwsze, zmieniono pojęcie „nowej substancji psychoaktywnej i środka zastępczego” (zob. odpowiednio art. 4 pkt 11a i art. 4 pkt 27 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii). Pozwoliło to na objęcie zdecydowanej większości występujących na rynku dopalaczy pojęciem „nowej substancji psycho-

aktywnej”. Jeżeli dopalacz zawiera nowe substancje psychoaktywne, które nie zostały jeszcze wpisane do wykazu nowych substancji psychoaktywnych (wykaz ten określa rozporządzenie Ministra Zdrowia wydawane na podstawie art. 44f pkt 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii), wówczas dopalacz traktowany jest jako środek zastępczy. Po wyodrębnieniu nowej substancji i wpisaniu jej do wykazu dopalacz kwalifikowany jest jako nowa substancja psychoaktywna. Po drugie, ustawodawca zrównał odpowiedzialność karną związaną z wprowadzaniem do obrotu i oferowaniem do sprzedaży nowej substancji psychoaktywnej z zakazami obowiązującymi dotychczas dla narkotyków, a więc środków odurzających lub substancji psychotropowych. Zgodnie ze zmienionym art. 56 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wprowadzenie do obrotu nowych substancji psychoaktywnych lub uczestnictwo w obrocie takimi substancjami zostało zagrożone łącznie karą grzywny i karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8. W przypadkach mniejszej wagi przewidziana jest kara grzywny, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Jeżeli zaś przedmiotem takich czynów jest znaczna ilość nowych substancji psychoaktywnych, wówczas sprawca podlega grzywnie i karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12 (art. 56 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii). Karalne jest również przygotowanie do przestępstwa określonego w art. 56 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (zob. art. 57 tej ustawy, który przewiduje za taki czyn karę grzywny, karę ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2, zaś w przypadku jeżeli przedmiotem czynu była znaczna ilość nowych substancji psychoaktywnych – karę pozbawienia wolności do lat 2). Sankcją karną zagrożone jest ponadto udzielanie innej osobie nowej substancji psychoaktywnej, ułatwianie albo umożliwianie ich użycia albo nakłanianie do użycia takiej substancji (art. 58–59 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii).

Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, że w stanie prawnym obowiązującym w dacie wydania przez Radę Miasta Leszna kwestionowanych przepisów porządkowych przewidujących zakaz sprzedaży dopalaczy częściowe potwierdzenie znajdowała argumentacja wskazująca na brak, na poziomie ustawowym, skutecznych instrumentów o charakterze prawnokarnym, służących przeciwdziałaniu obrotowi dopalaczami. Po zmianach legislacyjnych wynikających z ustawy z 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, ustawy przewidują sankcje karne za wprowadzanie do obrotu dopalaczy. Sankcje te odznaczają się znacznie większym stopniem dolegliwości niż ewentualne sankcje ustanowione przez gminę w drodze przepisów porządkowych.

8. Uzasadnienie przywołane przez wnioskodawcę pozwala przyjąć, że zarzut naruszenia art. 166 ust. 1 Konstytucji stanowi bezpośrednią kontynuację wątpliwości podniesionych na tle art. 16 ust. 2 Konstytucji. Jednocześnie zarzutowi temu nie towarzyszą dodatkowe argumenty, które nie zostałyby postawione w odniesieniu do art. 16 ust. 2 Konstytucji. Z uzasadnienia wniosku

wynika zatem, że ograniczenie w wykonywaniu kompetencji prawodawczych wnioskodawca postrzega jako prowadzące do pozbawienia gminy skutecznych instrumentów umożliwiających realizację zadań własnych z zakresu zapewnienia ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. Okoliczność, że dotyka to właśnie zadań własnych, skutkuje, w ocenie wnioskodawcy, naruszeniem art. 166 ust. 1 Konstytucji. Wnioskodawca nie wskazał natomiast, jaki jest związek tego zarzutu z wykonywaniem zadań własnych. Jest to o tyle istotne, że treść normatywna art. 166 ust. 1 Konstytucji wyraża się nie w obowiązku zapewnienia samodzielności w wykonywaniu zadań własnych, jest to bowiem kwestia stanowiąca przedmiot regulacji w art. 16 ust. 2 i art. 165 ust. 2 Konstytucji, ale we wskazaniu, które zadania zaliczają się do kategorii zadań własnych (art. 166 ust. 1: „Zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej są wykonywane przez jednostkę samorządu terytorialnego jako zadania własne”). Tymczasem wnioskodawca nie podniósł w tym względzie żadnych wątpliwości, w szczególności nie kwestionuje faktu, że wydając przepisy porządkowe, gmina działa w zakresie przysługujących jej zadań własnych.

Uwzględniając powyższe, Sejm stwierdza, że ocena zgodności kwestionowanego przepisu przedstawiona w kontekście art. 16 ust. 2 Konstytucji pozostaje aktualna w odniesieniu do art. 166 ust. 1 Konstytucji i zarazem wyczerpuje wątpliwości sformułowane przez wnioskodawcę w odniesieniu do tego wzorca. Na tym tle Sejm uznaje, że zarzut naruszenia art. 166 ust. 1 Konstytucji nie znajduje potwierdzenia.

9. Mając na względzie argumentację przedstawioną wyżej, Sejm wnosi o uznanie, że art. 40 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym w zakresie, w jakim dopuszcza wydawanie przepisów porządkowych jedynie w zakresie nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących, jest **zgodny** z art. 16 ust. 2 i art. 166 ust. 1 Konstytucji.

Bibliografia

- Dąbek D., *Prawo miejscowego samorządu terytorialnego*, Bydgoszcz–Kraków 2003.
Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2013.